

正當法律程序與文官工作權保障

美國聯邦公務員工作權利救濟理論與實務

楊戊龍 著

翰蘆圖書出版有限公司

正當法律程序與文官工作權保障

——美國聯邦公務員工作權利救濟理論與實務

楊戍龍 著

翰蘆圖書出版有限公司 出版

國家圖書館出版品預行編目資料

正當法律程序與文官工作權保障：美國聯邦公務員工作權利救濟理論與實務 / 楊戊龍著. -- 初版. -- 臺北市：翰蘆圖書，2004〔民93〕

面；公分

參考書目：面

ISBN 986-7522-15-X (C)

1. 人事制度－美國

2. 行政救濟－美國

574.524

著：楊戊龍

正當法律程序 文官工作權

著作人 / 楊 戊 龍

發行人 / 孫 進 生

出版者 / 翰蘆圖書出版有限公司

台北市重慶南路一段 121 號 5F-11

電話：(02) 2382-1120、2382-1169

傳真：(02) 2331-4416

E-mail: hanlu@ms18.hinet.net

http://www.hanlu.com.tw

郵撥帳號 / 15718419 翰蘆圖書出版有限公司

初版日期 / 2004 年 8 月

定 價 / 新台幣 350 元

《本書如有缺頁、裝訂錯誤，請寄回調換》

自序

民國八十八年十月，司法院釋字第四九一號解釋公布，首次將「正當法律程序」概念應用於公共人事行政領域。那時，我在考試院任職，主管公務人員保障業務，也在台大政研所攻讀博士學位，念了許多憲法、行政法、美國憲法、美國行政法、行政管理等文獻。該號解釋的出現，讓我產生一些問題，包括解釋文及吳庚大法官協同意見書所勾勒之正當法律程序內涵，是屬高標準或是下限標準？正當法律程序原為英美法上之概念，其應用是否有領域之區別？在公共人事行政領域之應用情形又如何？公務人員權利保障和行政效率、效能之間如何取得平衡等問題？在與指導老師黃教授錦堂及彭教授錦鵬討論後，決定將之發展成為學位論文，進而發展出這本書。

這本書分從組織結構、法理基礎、救濟程序、司法審查四個面向探討美國聯邦公務員權利救濟制度，並和我國公務人員保障制度作一比較分析，內容連結公法與人事行政、本土與美國(聯邦)、理論與實務，是經過理解、整合及實地訪問研究的論著。筆者認為對研究人事行政的同學及現職公務人員具有參考價值，因此商請翰蘆圖書出版有限公司予以出版。但筆者自知才識有限，初學之作，謬誤、立論不周之處必多，也祈請各方先進不吝指正。

這本書的內容也是我轉向教學之路的敲門磚。許多同事、朋友、同學問我從當公務人員轉向教學的心情如何？就讓我這樣形容吧。在當公務人員的時候，我的心好像被關在一個小方盒裡的物品，盒外六邊綁了根繩子，常常被人提上提下。轉任教學後，那條繩子解開了，盒蓋不見了，我的心可以享受更多的陽光，接觸更廣的世界。對於此

一轉變，我要衷心感謝吳老師庚、蔡老師政文、蕭老師全政、趙老師永茂、黃老師錦堂、廖院長光生、姚主任朝森、俊增學長、文生、鈞池、義銘、子華等同學的愛護與協助，也要感謝家人的堅定支持及老天爺的眷顧。

最後，謹將本書獻給關心筆者的家人及好友，也願此份喜悅，持續化作未來教學及學術研究之助力，更上層樓。

楊戍龍 謹識

93.7.21 於基隆寓

目 錄

第一章 導 論.....	1
第一節 選 題.....	1
一、制度借鏡	1
二、美國聯邦相關制度輪廓	5
三、整合及補充.....	10
第二節 內 容	15
一、組織結構面向	16
二、法理基礎面向	16
三、救濟程序面向	19
四、司法審查面向	20
五、比較面向	21
第三節 取 材	21
第二章 權利救濟組織與權責分工	25
第一節 制度沿革	25
一、功績用人萌芽前之階段	26
二、功績用人萌芽至一九七八年文官制度改革階段	28
三、一九七八年文官制度改革後迄今	37
第二節 申訴(抱怨、訴怨)之管轄分工	43
一、功績制保護委員會	44
二、特別檢察官辦公室	48
三、平等僱用機會委員會	50
四、聯邦勞動關係委員會	50

五、人事管理局	52
第三節 替代性爭議解決途徑	54
一、方法或技術	57
二、人事申訴機關採行之方法	62
第四節 小 結	67
第三章 公務員的任命與免職	71
第一節 任命權	71
一、任命條款	71
二、主要官員、次級官員及一般公務員	75
第二節 免職權	79
一、免職權之基礎	79
二、免職權之界限	81
三、競爭職公務員之免職	87
第三節 功績用人與政治徇私	92
一、功績用人	92
二、政治徇私	96
第四節 小 結	99
第四章 工作權保護與正當法律程序	101
第一節 從特權到權利	102
一、特權理論	102
二、特權理論之消逝	105
第二節 正當法律程序	109
一、正當法律程序之源起與作用	109
二、正當法律程序之內涵	111
第三節 正當程序條款之操作	115

一、門檻問題	116
二、程度問題	121
第四節 小 結	133
第五章 不利處分與申訴	137
第一節 處分程序	138
一、不利處分	138
二、考績(不及格)處分	142
三、人力裁減處分	144
第二節 申訴：初審	146
一、申訴之提出	146
二、替代當事人、代理人、證人、參加人及協助人	152
三、審理法官	155
四、合併審理(consolidating appeals)與合一審理(joining appeals)	158
五、聽 證	158
六、聲 請	162
七、揭 示(discovery)	163
八、中期申訴(interlocutory appeal)	163
九、審查標準與確認防衛	164
十、請求簽發傳票	166
十一、片面溝通之禁止	166
十二、和 解	167
十三、初審決定	167
第三節 申訴：復審及再審議	168
一、復 審	168
二、再審議(reconsideration)	174

第四節 涉歧視案件(混合案件)之申訴	174
一、申訴內容	175
二、申訴期限	175
三、發回機關審議(consideration).....	176
四、審理期限	176
五、功績制保護委員會終局決定之審查	177
六、平等僱用機會委員會之審查及後續程序.....	177
第五節 小 結	178
第六章 人事禁止規定與 OSC、MSPB	185
第一節 人事禁止規定與 OSC	185
一、人事禁止規定	185
二、申訴與 OSC 之調查、起訴.....	190
三、聯邦公務員之政治活動界限	192
四、揭發不法公務員之保護	198
五、OSC 之角色定位.....	201
第二節 紀律處分、矯正處分與 MSPB	203
一、紀律處分案之裁決	203
二、矯正處分案之裁決	206
三、公務員揭發不法受報復處分案之裁決	208
第三節 MSPB 之法規審查權	212
一、審查之提出.....	212
二、審查程序	213
三、審查結果之處理	213
四、審查結果之執行	214
五、司法審查	214
第四節 MSPB 之其他權限	214

一、行政機關對行政法官爲不利(紀律)處分案件之裁決.....	214
二、被調離高級主管職之永業公務員聲請非正式聽證案件.....	215
三、暫緩執行人事處分案件.....	216
第五節 小 結	217
第七章 MSPB 終局決定與司法審查	223
第一節 行政行爲之司法審查.....	224
一、司法審查之確立	224
二、法定審查與非法定審查	227
三、MSPB 終局決定之司法審查.....	229
第二節 可受司法審查之推定與排除	233
一、可受司法審查之推定.....	233
二、司法審查之排除	234
三、裁量案例：一九八八年 <i>Webster v. Doe</i> 案	235
第三節 司法審查之時機	237
一、窮盡行政救濟原則及其例外	237
二、成熟原則	238
三、優先管轄原則	239
四、終局行政行爲原則	241
五、人事行政領域：MSPB 程序之窮盡.....	241
第四節 審查範圍	242
一、事實問題之審查	243
二、法律問題之審查	247
三、人事行政領域：MSPB 終局決定之審查標準.....	252
第五節 小 結	256

第八章 美國(聯邦)與我國制度之比較	261
第一節 救濟組織架構及權責	261
一、美 國	261
二、我 國	263
三、評 析	268
第二節 權利救濟之法理基礎	271
一、美 國	271
二、我 國	272
三、比 較	275
第三節 救濟案件類型及救濟程序	278
一、美 國	278
二、我 國 (民國九十二年五月二十八日公務人員保障 法修正公布施行後之情況)	280
三、比 較	291
第四節 行政程序與行政爭訟之關係	298
一、美 國	298
二、我 國	299
三、比 較	303
第五節 我國公務人員保障制度之檢視	306
一、組織結構	306
二、事前程序	316
三、事後救濟程序	319
四、救濟標的	321
五、懲戒權的本質	324
六、救濟機關的定性	328

第九章 結 論.....	329
第一節 對美國聯邦公務員(工作)權利救濟制度之評價.....	330
一、建置原則	330
二、組織結構	333
三、運作程序	334
四、司法審查	335
第二節 對我國公務人員權益救濟制度之修正看法	336
一、人事處分程序	338
二、權益救濟組織與程序	339
三、申訴及再申訴	340
四、人事管理原則	341
五、考績、懲處與懲戒	342
參考資料.....	347

第一章 導 論

第一節 選 題

公務人員權利救濟制度之作用，一如適用於一般人民之行政爭訟制度，在於提供權利受侵害者表達不滿之管道，以抑制及糾正政府管理者之違法濫權，保護合法權利。這套制度在整個公共人事管理制度中，係屬於被動、消極的機制，其作用在於提供一套合乎公平正義的程序，讓事實真相得以完全的呈現，然後據以決定處罰是否該當，或應還給受處分公務人員原有之權利、尊嚴及榮譽。我國公務人員保障制度(權利救濟制度)於民國八十五年建立，確立公務人員之身分、工作條件、官職等級、俸給應予保障，並設置專責機關，職司公務人員保障事項，獨立行使職權，不受干涉。這套制度建立時，曾經參酌美國聯邦相關制度，但文獻研究後發現，國內學界及實務界對美國相關制度有深入瞭解者仍屬有限，且研究成果有待整合及補充，在我國公務人員與國家間之法律關係變遷、公務人員日益重視權益保護、初創之公務人員保障制度尚有改進空間及政府功能調整之際，若能對之為更精密、更有系統之研究，當有助於健全我國制度。

一、制度借鏡

我國公務人員與國家間之法律關係，繼受德、日法制，早期受特別權力關係理論之拘束。在該理論之拘束下，行政部門可以排除法律保留原則之適用，逕行限制或剝奪公務人員之權利，加重其義務負擔。公務人員的爭訟權亦受到剝奪，行政機關對公務人員所為人事行政範圍內之處分，與以人民受行政機關之處分有別，公務人員不得對之提

起訴願及行政訴訟¹。

二次大戰後，德國(西元一九九〇年十月統一前之西德)為建立民主及自由的基本秩序，勵行民主化及法治國的要求，已對傳統的特別權力關係理論加以修正(吳庚，民國 90 年：209-212)。日本公法學界之學說及判例，非但完全揚棄特別權力關係此一曖昧概念，代之以「自律部分社會的權力關係」或「特殊機能的法律關係」等名稱，更個別地、實質地檢討該等特殊法律關係之內容(劉宗德，1998：607-608)。在我國方面，學界於民國五十年代中期開始引介新理論，以取代特別權力關係理論²，司法實務界則遲至民國七十三年五月十八日司法院釋字第一八七號解釋³作成後才逐步發生變革，公務人員與國家間之法律關係，並逐漸發展為「公法上職務關係」⁴。

¹ 依通說，傳統特別權力關係理論的特徵包括：(1)當事人地位的不對等；(2)義務的不確定性：隸屬於特別權力關係之相對人，其義務無確定分量，係概括的權力服從關係；(3)有特別的規則：行政主體或營造物得訂定特別規則拘束相對人，且無需法律授權；(4)有懲戒罰：對於違反義務者，得加以處罰；(5)不得爭訟：有關特別權力關係事項，不得提起民事訴訟，亦不能以行政爭訟為救濟手段(吳庚，民國 90 年：208；翁岳生，1998：359)。我國行政法院早期有關公務人員不得提出訴願及行政訴訟之判決，參見林明鏞、陳華，民國 87 年，「我國公務人員保障法之研究」，收錄於吳庚主持，公務人員保障法制問題之研究期末報告，頁 1-43。

² 參見吳庚，民國 90 年，行政法之理論與實用，頁 213，註 39。

³ 釋字第一八七號解釋文指出，公務人員依法辦理退休請領退休金，乃行使法律基於憲法規定所賦予之權利，應受保障；其向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明，未獲發給者，得依法提起訴願或行政訴訟。此號解釋僅奠下特別權力關係理論勢微之基礎，五年後之第二四三號解釋，才真正觸及公務人員工作權保障之問題。

⁴ 釋字第三九五號解釋理由書謂：「……公務員憲法上保障之權利，雖基於公法上之職務關係，在其職務上服從義務範圍內，受有相當之限制……」。釋字第三九六號解釋文(及理由)謂：「……公務員因公法上職務關係而有違法失職之行爲，應受懲戒處分者，憲法明定為司法權之範圍；公務員懲戒委員會對懲戒案件之議決，公務員懲戒法雖規定為終局之決定，然尚不得因其未設通常上訴救濟制度，即謂與憲法第十六條有所違背……」。釋字第四三三號解釋文謂：「國家對於公務員懲戒權之行使，係基於公務員與國家間公法上之職務關係……」，解釋理由書謂：「……公務員與國家之關係為

將我國公務人員與國家間法律關係之轉變落實到制度建構及修正層次觀察，人事政策、法制主管機關考試院在司法院大法官會議解釋突破特別權力關係理論之限制後，積極參酌歐美等先進民主國家制度，規劃公務人員保障制度⁵。公務人員保障暨培訓委員會(以下簡稱

公法上職務關係，國家對公務員有給予俸給、退休金等照顧其生活及保障其權益之義務……」。釋字第四五五號解釋翁岳生大法官協同意見書指出：「……按國家對於公務員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務，……故凡依法令或經任命程序，與國家間發生公法上職務關係者，均應享有領取退休金等之權利，不因職務之性質而有不同……」。

- ⁵ 我國公務人員權利救濟制度之沿革，可回溯至民國三十七年考試院函請立法院審議之「公務人員保障法」草案。該草案賦予受處分公務人員陳述意見之機會及爭訟權，係一相當先進之立法草案。例如：公務人員經依法任用後，各機關長官非依法不得為撤職、免職、停職、降級或減俸之處分(第二條)。各機關長官對所屬人員為撤職、免職、停職、降級或減俸之處分前，應給予被處分人陳述事實之機會(第三條)。公務人員對其服務機關之違法處分，得提起訴願，並得提起行政訴訟。前項訴願及行政訴訟準用訴願法及行政訴訟法之規定(第四條)。因訴願決定或行政訴訟判決而撤銷或變更原處分者，其原處分自始無效。公務人員因原處分所受之損害應由原處分機關補償之。受撤職、免職、停職處分而停止職務者，應予復職；其停止職務期間之年資視為不中斷(第六條)。

民國四十五年以後銓敘部草擬及考試院審議通過之「公務人員保障法」草案即受特別權力關係理論之影響，受處分之公務人員無行政訴訟權。民國四十五年版草案規定，擬予處分人員對原擬處分有異議時，得於接到通知之次日起十五日內，分別向原擬處分機關或審核機關，呈請複核。原擬處分或審核機關應作決定，分別通知擬予處分人員及原擬處分機關(第五條)。擬予處分人員對於複核決定有異議時，得於接到通知之次日起十五日內向考試院提出申訴，考試院應通知原擬處分機關或審核機關於指定期間內聲復，並得派員調查或調閱文卷，決定維持、撤銷或變更原處分，或請原擬處分機關或審核機關再議，不應受理或申訴無理由者，應駁回之。前項申訴，以一次為限(第六條)。擬予處分人員逾期未呈請複核或提起申訴，或經申訴決定後，應依法定任免程序，報請銓敘機關審查分別任免之(第七條)。

民國五十四年版草案規定，常任公務人員受免職、降等、降級、退職或裁減處分後認為違法或不當時，得向上級機關提出申訴，無上級機關者，向本機關提出申訴，不服決定時，得向銓敘部提出再申訴，聘用派用公務人員比照辦理，但不得提出再申訴。銓敘部對再申訴案件，應組織審議委員會辦理之，審議委員會之組織由考試院定之(第九條)。

保訓會)組織法及公務人員保障法分別於民國八十五年一月、十月完成立法，公務人員專屬之權利救濟制度正式確立。

在我國公務人員保障制度建構過程中，美國聯邦公務員權利救濟機關功績制保護委員會(Merit Systems Protection Board)之組織結構、地位、功能及運作程序等，亦為我國學習參考之對象⁶。民國八十五年保訓會成立運作後，為強化公務人員保障制度，仍持續委託學界研究歐美等先進國家之公務人員權利救濟制度⁷。除此之外，考試院及所屬銓敘部為因應司法院釋字第四九一號解釋有關行政機關對公務人員所為考績免職之懲處處分(實質上屬於懲戒處分)，應符法律保留、

民國八十七年司法院釋字第二四三號解釋，將公務員依法提起之復審、再復審，視同訴願、再訴願，如仍有不服，得提起行政訴訟後，民國七十九年版草案重點在於規定申訴、再申訴。公務人員對於各機關所發布之人事命令或實施之人事措施，認為違法或不當，致損害其本人權益時，得於三十日內向原處分或決定機關陳述意見，原處分或決定機關應為書面處理。如不服其處理者，得向各該上級機關提起申訴，如不服申訴之決定或提起申訴後逾第十一條規定期限不為決定者，得向再上級機關提起再申訴(第八條第一項)。

⁶ 參見「建立公務人員保障制度之研究」、「考試院八十三年十一月十四日送請立法院審議之公務人員保障法草案」及「各國公務人員申訴程序簡表及各國公務人員保障制度簡述」，收錄於考試院編，民國86年，公務人員保障法專輯，頁1-85、163-185、586-614。「公務人員保障暨培訓委員會有關保障部分內涵與定位之研究」及「中華民國公務人員權利保障制度之探討」，收錄於考試院文官制度研究發展專案小組研究報告彙編，民國84年，頁32-68、235-295。「建立公務人員保障制度之研究」，收錄於考試院研究發展委員會專題研究報告彙編(一)，民國86年，頁65-228。

⁷ 包括：(1)蔡茂寅教授主持，民國87年，蒐集編譯日本公務人員保障制度及法規；(2)徐正戎教授主持，民國87年，編譯法國公務人員保障制度及法規；(3)吳庚教授主持，民國87年，公務人員保障法制問題之研究；(4)法治試教授主持，民國88年，蒐集編譯美國公務人員保障制度及法規專案；(5)廖義男教授主持，民國88年，研究建立文官法庭制度，強化審議程序專題研究；(6)陳春生教授主持，民國88年，蒐集編譯德國公務人員保障制度及法規專案；(7)陳愛娥教授主持，民國89年，公務人員保障案件的調處制度；(8)蔡庭榕教授主持，民國89年，蒐集編譯加拿大公務人員保障制度及法規；(9)焦興鎧教授主持，民國89年，蒐集編譯英國公務人員保障制度及法規。

構成要件明確性等原則，並應踐行正當法律程序等解釋意旨，檢討修正公務人員考績法部分條文，以保障受考績公務人員之權益⁸。所稱「正當法律程序」(due process of law)(亦簡稱正當程序)正是美國聯邦功績制保護委員會據以運作的重要法律原則。

二、美國聯邦相關制度輪廓

正當程序原則適用於公共人事行政領域案件，代表公務員亦是憲法所定自由、財產權之主體，政府機關在為人事行政行為時，不能以專擅恣意(arbitrary and capricious)之方式為之。公務員也因有權參與人事決定之作成及獲得公正審理之救濟機會，使得個人尊嚴及主體性獲得提昇，不再是政府僱主可以任意支配的客體或工具。但細察英美法上正當程序原則之操作，其實涉及公務員個人利益(individual interests)與公共利益(public interests)的衡平，行政機關為行政行為應踐履多少程序，始符合正當程序原則之要求，需就個人權利保護、政治回應性、行政效率及效能等衝突價值進行整體性考量，而非片面從個人權利保護的觀點出發思考⁹。

⁸ 參見民國八十九年九月二十六日考試院八十九考台組貳一字第 05398 號檢送公務人員考績法部分條文修正案請立法院審議函。有關回應重點包括：(1)考績丁等免職，係足以改變公務人員身分之處分，為符法律保留原則，乃將原授權公務人員考績法施行細則訂定之考列丁等條件，提昇至母法規定；(2)專案考績一次記二大過免職，限制人民服公職之權利，其構成要件不得授權訂定，因此將公務人員考績法施行細則規定之一次記二大過標準，改由母法規定；(3)增訂考績案得授權之規定，另增訂行政機關對於考績免職人員，在處分前應給予當事人陳述及申辯之機會，以保障受考人權益；依規定得不設置考績委員會之機關，除考績免職人員應送上級機關考績委員會考核外，得逕由長官考核；(4)因受考績免職人員得提起行政爭訟，為期各機關執行之寬嚴一致，且為免曠日費時之救濟程序，影響公務之執行，將「得」先行停職之規定，修正為「應」先行停職之強制規定。(相關修正條文已於民國九十年六月二十日修正公布施行)

⁹ 美國聯邦最高法院一直強調「正當程序」是一彈性概念，需應用衡平原則逐案決定，並非所有案件都適用一套相同的程序。“Due process is flexible and calls for such