

104年公務人員升官等考試試題

等 級：薦任

類科(別)：廉政

科 目：行政法與公務員法(包括任用、服務、保障、考績、懲戒、交代、行政中立、利益衝突迴避與財產申報)

一、行政程序法規定之行政命令，包括法規命令與行政規則，試申其義，並請分別說明兩者應如何發布始生效力？(25分)

【擬答】

(一)我國有關法規命令及行政規則之定義，分別規定於行政程序法第 150 條及第 159 條，試申述其意義如下：

- 1.法規命令又可稱為委任命令、授權命令，乃由行政機關所制定之有關行政主體與私人間權利義務關係之一般規範，與只是內部規範之行政規則不同。依據行政程序法第150條第1項規定：「本法所稱法規命令，係指行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定。」由上可知，法規命令具有下列特徵：(1)需有法律授權、(2)對多數不特定之人民發生法律上之拘束力、(3)對外部人民發生拘束力。
- 2.所謂行政規則，可理解為行政機關所頒布的拘束其內部人員或規律行政體系內部事項之普遍抽象法規定，不直接對外發生效力，而通常與人民之權利義務無直接關係。行政程序法第159條規定，所謂行政規則係指上級機關對下級機關或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生規範效力之一般抽象之規定。所以，行政規則之特徵為(1)不需法律授權、(2)不直接對外發生法律效果、(3)原則上拘束行政內部人員。在上述的定義下，行政規則之種類，依行政程序法第159條第2項規定：「行政規則包括下列各款之規定：一、關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定。二、為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。」

(二)法規命令與行政規則之生效

- 1.法規命令：法規命令是對不特定人民所制定之法規範，將對人民產生法律上拘束力，應對外發布，俾使人民得以知悉及遵守，所以發布之方式必須有公示的效果。行政程序法第157條第3項規定，法規命令之發布，應刊登政府公報或新聞紙。因此，若僅是在行政機關辦公處所的公告欄或機關網頁貼放公告，都不算合法之發布方式，在依法定方式發布前，法規命令並未發生效力。
- 2.行政規則：行政規則本質上為內部法，原則僅需通知其所屬下級機關或行政人員即可，無須透過「發布」程序，於下達下級機關或所屬行政人員時，即發生效力。行政程序法第160條第1項及第161條規定，行政規則應下達下級機關或屬官，有效下達之行政規則，具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力。不過，解釋性行政規則或裁量性行政規則，本質上雖不直接對外發生法律效果，但仍可能因行機關之適用而發生間接之對外效力。所以行政程序法第160條第2項規定，行政機關訂定前條第2項第2款之行政規則，應由其首長簽署，並登載於政府公報發布之。

二、試舉司法院大法官解釋及相關法令規定，說明行政機關對其所屬公務人員免職處分時，應踐行之正當法律程序為何？該處分是否有行政程序法之適用？其理由為何？(25分)

【擬答】

(一)依據司法院大法官釋字第 491 號解釋，有關公務人員之免職處分，應踐行之正當法律程序如下：

- 1.對於公務人員之免職處分既係限制憲法保障人民服公職之權利，自應踐行正當法律程

序，諸如作成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障。復依公務人員考績法第十八條規定，服務機關對於專案考績應予免職之人員，在處分確定前得先行停職。

2. 此外，大法官釋字第583號解釋亦認為，公務人員考績法第12條第1項第2款規定所為免職之懲處處分，實質上屬於懲戒處分，為限制人民服公職之權利，未設懲處權行使期間，有違公務人員權益保障及法律秩序之安定。為貫徹憲法上對公務員權益之保障，有關公務員懲處權之行使期間，應類推適用公務員懲戒法之十年限制規定，超過十年之懲處事由，公懲會應作成免議之議決。

(二)有關公務人員之免職處分應有行政程序法之適用。

1. 依行政程序法第3條第2項第7款規定，有關公務員所為之人事行政行為，不適用行政程序法之規定。惟傳統特別權利關係理論已逐漸被揚棄，此一規定將所有之公務人員人事行政行為均排除行政程序法之適用，實有疑義。
2. 因此，學說及法務部90年法律決字第3663號函闡釋，(一)凡構成行政處分之人事行政行為，因於事後當事人仍可依訴願、行政訴訟程序或其相當之程序請求救濟，故行政機關於為此類行政處分時，即應依行政程序法之規定為之。至於非屬行政處分之其他人事行政行為則視個案情形，由主管機關自行斟酌。(二)改變公務員之身分或對公務員權利或法律上利益有重大影響之人事行政行為或基於公務員身分所產生之公法上財產請求權遭受侵害者，仍應依行政程序法之規定為之。
3. 換言之，公務人員之免職處分是否適用行政程序法，學說及實務上係以所謂重要性理論為區別，若行政處分將改變公務人員身分或對公務員權利及法律上利益有重大影響時，即有行政程序法之適用。而本題中免職處分係改變公務人員身分之行政處分，法理上應有行政程序法之適用。

三、依民國104年5月20日新修正公布之公務員懲戒法規定，試述該法有關公務員懲戒處分之種類為何？並說明各種懲戒處分之追究時效期限為多久？(25分)

答：

依民國104年5月20日新修正公布之公務員懲戒法〈以下簡稱懲戒法〉規定說明如下：

(一)懲戒處分之種類

依據懲戒法第9條規定公務員之懲戒如下：①免除職務。②撤職。③剝奪、減少退休（職、伍）金。④休職。⑤降級。⑥減俸。⑦罰款。⑧記過。⑨申誡。

1. 前項第3款之處分，以退休（職、伍）或其他原因離職之公務員為限。
2. 第1項第7款得與第3款、第6款以外之其餘各款處分。
3. 第1項第4款、第5款及第8款之處分於政務人員不適用之。

(二)懲戒處分之效力

1. 免除職務：

免除職務，免其現職，並不得再任用為公務員。

2. 撤職：

(1)撤職，撤其現職，並於一定期間停止任用；其期間為1年以上、5年以下。

(2)前項撤職人員，於停止任用期間屆滿，再任公務員者，自再任之日起，2年內不得晉敘、陞任或遷調主管職務。

3. 剝奪、減少退休（職、伍）金：

(1)剝奪退休（職、伍）金，指剝奪受懲戒人離職前所有任職年資所計給之退休（職、伍）或其他離職給與；其已支領者，並應追回之。

(2)減少退休（職、伍）金，指減少受懲戒人離職前所有任職年資所計給之退休（職、伍）金。

公職王歷屆試題 (104 公務人員升等考試)

）或其他離職給與 10%至 20%；其已支領者，並應追回之。

- (3)前 2 項所定退休（職、伍）金，應按最近一次退休（職、伍）或離職前任職年資計算。但公教人員保險養老給付、軍人保險退伍給付、公務員自行繳付之退撫基金費用本息或自提儲金本息，不在此限。

4. 休職：

- (1)休職，休其現職，停發俸（薪）給，並不得申請退休、退伍或在其他機關任職；其期間為 6 個月以上、3 年以下。
- (2)休職期滿，許其回復原職務或相當之其他職務。自復職之日起，2 年內不得晉敘、陞任或遷調主管職務。
- (3)前項復職，得於休職期滿前 30 日內提出申請，並準用公務人員保障法之復職規定辦理。

5. 降級：

- (1)降級，依受懲戒人現職之俸（薪）級降 1 級或 2 級改敘；自改敘之日起，2 年內不得晉敘、陞任或遷調主管職務。
- (2)受降級處分而無級可降者，按每級差額，減其月俸（薪）；其期間為 2 年。

6. 減俸：

- (1)減俸，依受懲戒人現職之月俸（薪）減 10%至 20 支給；其期間為 6 個月以上、3 年以下。
- (2)自減俸之日起，1 年內不得晉敘、陞任或遷調主管職務。

7. 罰款：

罰款，其金額為新臺幣 1 萬元以上、100 萬元以下。

8. 記過：

- (1)記過，自記過之日起 1 年內，不得晉敘、陞任或遷調主管職務。
- (2)1 年內記過三次者，依其現職之俸（薪）級降一級改敘；無級可降者，準用第 15 條第 2 項之規定。

9. 申誡：

申誡，以書面為之。

(三)懲戒處分之追究時效期限

追究時效是指法律規定的追究法律責任的有效期限。依據公務員懲戒法（以下簡稱懲戒法）第 20 條規定如下：

- 1.應受懲戒之行為，自行為終了之日起，至案件繫屬公務員懲戒委員會之日止，已逾10年者，不得予以休職之懲戒。
- 2.應受懲戒行為，自行為終了之日起，至案件繫屬公務員懲戒委員會之日止，已逾5年者，不得予以減少退休（職、伍）金、降級、減俸、罰款、記過或申誡之懲戒。
- 3.前2項行為終了之日，指公務員應受懲戒行為終結之日。但應受懲戒行為係不作為者，指公務員所屬服務機關或移送機關知悉之日。

四、甲為國立大學教授兼系主任，若其擬參選民意代表，試問得否帶職參選？應請何種假別參選？又如甲之兄長乙為某公營事業機構監察人，乙得否為甲公開站台或助講？試分述之。（25 分）

答：

(一)行政中立法（以下簡稱中立法）相關規定

- 1.依中立法第17條規定，下列人員準用中立法：

(1)公立學校校長及公立學校兼任行政職務之教師。...

- 2.依中立法第11條規定，公務人員登記為公職候選人者，自候選人名單公告之日起至投票日止，應依規定請事假或休假。公務人員依前項規定請假時，長官不得拒絕。

- 3.依中立法第9條規定，公開為公職候選人站台、助講、遊行或拜票。但公職候選人之配偶及二親等以內血親、姻親，不在此限。

(二)擬處意見

1. 甲為國立大學教授兼系主任之行政職務，依據上開中立法第17條及第11條規定準用中立法，得以請事假或休假方式帶職參選。
2. 甲之兄長乙，為甲之民法上的二親等以內血親，依據上開中立法第9條規定，得為甲公開站臺或助講。

公
職
王