

## 公法判解

## 公務員調任非主管人員不得提起行政訴訟

## 最高行政法院104年度8月份第2次庭長法官聯席會議(二)

## 【實務選擇題】

公務人員在下列何種情況下，僅得內部申訴、再申訴，而不得提起司法救濟？

- (A) 調任同一機關非主管人員，並以同官等官階並敘原俸級及同一陞遷序列。
- (B) 年終考績列丙等。
- (C) 受免職之處分。
- (D) 受減俸之處分。

**答案**：A

## 【裁判要旨】

甲由主管人員調任為同一機關非主管人員，但仍以原官等官階任用並敘原俸級及同一陞遷序列，雖使其因此喪失主管加給之支給，惟基於對機關首長統御管理及人事調度運用權之尊重，且依公務人員俸給法第2條第5款規定，主管加給係指本俸、年功俸以外，因所任「職務」性質，而另加之給與，並非本於公務人員身分依法應獲得之俸給，故應認該職務調任，未損及既有之公務員身分、官等、職等及俸給等權益，不得提起行政訴訟請求救濟。

## 【學說速覽】

關於公務員由主管人員調任非主管人員，是否得提起復審，以及行政爭訟，最主要的爭議點乃在於此等調任是否屬於行政處分，而此問題，乃是受到特別權力關係理論影響下所衍生的問題。而最高行政法院在104年8月份同時作成兩個攸關公務員救濟問題的重大決議，第一個決議，即為上期刊載的考績丙等處分得提起行政爭訟。而與該決議相對的是，本決議則循傳統的「經營關係」與「基礎關係」之二分法（參照司法院釋字第187號、第201號、第243號、第266號、第298號、第312號、第323號、第338號、第430號、第483號、第539號等解釋意旨），認定調任非主管人員僅涉及因「職務」性質而給予之「加給」，故不損及既有之公務員身分、官等、職等及俸給等權益，因而認定針對等調任措施無法提起行政

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

訴訟。

學說上對此問題，有認為剝奪主管職務之調任行為係屬行政處分者<sup>1</sup>，亦有反對其具有行政處分性質者<sup>2</sup>。亦有學者認為，倘若此等調任非主管人員仍屬同一機關內部之職務調動措施，則公務員之身份權利地位既未受影響，應屬組織內部措施，故非屬行政處分<sup>3</sup>。然而不論是否為行政處分，其都不應影響得否提起外部救濟之認定<sup>4</sup>。

### 【關連性試題】

公務員某甲原任教育部A司司長職務，內閣改組後，新任教育部長拔除某甲司長職位，改調非主管，惟官等職等不變。某甲不服，經依公務人員保障法程序請求救濟未果後，可否繼續提起行政訴訟救濟？類此主管調為同一機關內部非主管職務，當事人最後可否提起行政訴訟請求救濟的問題，目前學說與實務，均呈兩極化不同觀點。請詳述爭點所在，並說明你的看法。

### ◎答題方向：

此題的爭點十分明確，涉及主管調任非主管職的救濟問題，可以先把本決議的見解提出後，再以此學說上的討論做總結。

### 【關鍵字】

行政處分、調任、非主管、加給、特別權力關係、公務員

### 【相關法條】

憲法第16條、第18條

行政程序法第92條、行政訴訟法第4條、公務人員俸給法第2條第5款

<sup>1</sup> 參照周世珍，〈公務人員保障復審範圍之商榷〉，《行政訴訟論文彙編(三)：人事行政爭訟》，司法院秘書處，2002年11月，頁377；程明修，〈對公務人員職務調動處分的行政訴訟〉，《法學講座》，第16期，2003年4月，頁30；林明鏘，〈公務員之權利與保障：以法官免兼庭長之職務調整談起〉，《公務員法研究(一)》，新學林，二版，2005年2月，頁132。

<sup>2</sup> 參照廖義男，〈人事爭訟之爭議問題：保障、考績、調職、解聘〉，《各級行政法院法官九十二年度在職研修資料彙編：人事爭訟理論與實務》，司法院秘書處，2003年7月，頁201。

<sup>3</sup> 參照劉淑範，〈論公務員職務調動之概念及法律性質：揮別我國特別權力關係思維之遺緒〉，《臺大法學論叢》，第42卷，第1期，2013年3月，頁28。

<sup>4</sup> 參照劉淑範，同前註。學者程明修亦認為行政處分之認定與外部救濟與否應分別認定之，參照程明修，前揭註1，頁30。

【參考文獻】

1. 周世珍，〈公務人員保障復審範圍之商榷〉，《行政訴訟論文彙編(三)：人事行政爭訟》，司法院秘書處，2002年11月，頁349-384
2. 程明修，〈對公務人員職務調動處分的行政訴訟〉，《法學講座》，第16期，2003年4月，頁18-31。
3. 林明鏘，〈公務員之權利與保障：以法官免兼庭長之職務調整談起〉，《公務員法研究(一)》，新學林，二版，2005年2月，頁125-151
4. 廖義男，〈人事爭訟之爭議問題：保障、考績、調職、解聘〉，《各級行政法院法官九十二年度在職研修資料彙編：人事爭訟理論與實務》，司法院秘書處，2003年7月，頁181-208。
5. 劉淑範，〈論公務員職務調動之概念及法律性質：揮別我國特別權力關係思維之遺緒〉，《臺大法學論叢》，第42卷，第1期，2013年3月，頁1-48。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！