

行政法判解

## 公務員對服務機關之管理措施或有關工作條件之處置，能否提起行政訴訟？

最高行政法院97年度裁字第501號裁定

### 【關鍵字】

特別權力關係、基礎關係與經營關係理論、重要性理論

### 【事實摘要】

甲係臺灣桃園地方法院候補法官，經司法院審查其服務成績，審查結果不及格，司法院以A函函知臺灣高等法院，副知桃園地院，並另以B函函知抗告人。甲不服，除就A函向司法院提出申訴外，另提起復審，遭復審決定不受理，乃提起行政訴訟。

### 【裁判要旨】

#### 一、臺北高等行政法院見解

臺北高等行政法院95年度訴字第01709號裁定認為：

- (一) 參照司法院釋字第187號、201號、243號、266號、298號、312號、323號、338號解釋意旨，須足以改變公務人員身分關係，或於公務人員權利有重大影響之處分，或基於公務人員身分所產生之公法上財產上請求權，始可依公務人員保障法所定復審程序請求救濟，並提起行政爭訟。若未改變公務人員之身分關係、不直接影響服公職權利，公務人員僅得依申訴、再申訴程序尋求救濟，不得以復審之程序請求救濟，亦不得提起行政訴訟。
- (二) 甲之候補辦案書類審查不及格，對於其現有身分、工作條件、官職等級、俸給等權益均維持現狀，並未改變其公務人員身分及對其服公職之權利有重大影響，顯非得提起復審及行政訴訟之範圍。況延長候補期間一年亦未對其「官職等級」及「俸給」有何「重大」影響。從而原告對司法院A函提起復審，復審決定不予受理，並無不合，原告復提起行政訴訟，為不合法，應予駁回。

#### 二、最高行政法院見解

最高行政法院97年度裁字第501號裁定認為：

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

公務人員基於其身分所受處分，若足以改變其公務人員身分關係，或於公務人員權利有重大影響，或基於公務人員身分所產生公法上財產請求權遭受侵害，參諸司法院解釋，固得提起行政訴訟，然如僅為服務機關之管理措施或有關工作條件之處置，依公務人員保障法規定，僅得循申訴、再申訴程序為救濟，尚不得提起行政訴訟。另司法院釋字第266號解釋係謂：「公務人員基於已確定之考績結果，依據法令規定為財產上之請求而遭拒絕者，影響人民之財產權」，得依法提起行政訴訟。故服務機關之管理措施縱對該公務人員嗣後薪資及職等之晉升有所影響，惟此乃基於該管理措施間接發生之影響，核與此解釋所稱「基於已確定之考績結果」，依法令規定所得為財產上請求之意旨有間；更與司法院釋字第323號解釋係針對各機關擬任公務人員之任用審查所為之解釋無涉；自不得據該等解釋而謂得對該管理措施提起行政訴訟。

抗告人因第1次候補辦案書類審查不及格，既僅是延長候補期間1年，自未因此改變抗告人之公務人員身分關係，亦未對其公務人員權利有重大影響或侵害其基於公務人員身分所生公法上財產請求權，僅屬其服務機關之內部管理措施。至抗告人縱因此主觀上認其名譽受損，亦難因此即謂對其公務人員權利有重大影響；則依上開所述，原裁定認不得對之提起行政訴訟，即無不合，抗告意旨再執為本院所不採之一己見解為指摘，並無可採。

簡單而言，最高行政法院97年度裁字第501號裁定之見解，其除了採用學說上所討論的「基礎關係與經營關係理論」以及「重要性理論」外，另指出「基於公務人員身分所產生公法上財產請求權遭受侵害」者亦得提起行政爭訟。依其說明，本件僅係服務機關之管理措施，未涉及公務人員身分關係之改變，亦未對公務人員權利有重大影響，縱使對該公務人員嗣後薪資及職等之晉升有所影響，惟此乃間接發生之影響，並非依法令規定所得為之財產上請求，故該公務人員不得提起行政訴訟。

## 【學說速覽】

### 一、特別權力關係

所謂「特別權力關係」指在特定之行政法領域？為達成行政目的，由人民與國家建立，並加強人民對國家從屬性之關係。在特別權力關係中，人民被吸收入行政內部，不再適用在一般情形所具有之基本權利、法律保留以及權利保護等，形成「無法之空間」，構成「法治國家之漏洞」<sup>62</sup>。屬於特別

<sup>62</sup> 陳敏，《行政法總論》，第5版，2007年，頁219。

權力關係之行政領域，其範圍為何，雖無定論，但一般而言，約有下列數種：1.公法之勤務關係，例如公務員及軍人與國家之關係；2.公營造物之利用關係；3.公法之特別監督關係。

國內論著大都認為特別權力關係具有下列特徵：1.得以行政規則限制相對人之自由權利；2.相對人之義務不確定；3.對相對人有懲戒權；4.不適用權利保護。

## 二、考點分析——特別權力關係理論之修正

特別權力關係之理論雖存續相當長久之時間，但隨時代之演進，特別權力關係日漸軟化，並有部分已被廢除。調整特別權力關係之理論主要有以下幾種：

- (一) **基礎關係與經營關係理論**，其認為對影響相對人利益較大之基礎關係時，應適用法律保留及權利保護，另外涉及經營關係時，則無須法律規定，亦無法律救濟。惟經營關係與基礎關係有時會難以區分，此外，屬於經營關係者是否皆不須受保障亦有待商榷。我國大法官解釋第243號亦採相同看法，其認為對公務員所為之免職處分，直接影響其憲法所保障之服公職權利，受處分之公務員自得行使憲法第16條訴願及訴訟之權，至於記大過處分並未改變公務員之身分關係，不直接影響人民直接服公職之權利，不許其以訴訟請求救濟，與憲法尚無牴觸。
- (二) **重要性理論**，其認為凡涉及人民基本權利之重要事項，無論為干預行政或給付行政，皆須由立法者自行以法律規定之（國會保留）。依此看法，即便是在上述經營關係範疇者，只要涉及人民基本權利之重要事項，亦應有法律之規定。不過重要性理論並未提出妥當及明白之標準，德國聯邦憲法法院亦無法有一致之價值觀點，重要性理論在操作上易淪為法官個人恣意判斷之工具。我國大法官釋字第298號解釋也採重要性理論之看法，其認為關於足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分，受處分人得向掌理懲戒事項之司法機關聲明不服，由該司法機關就原處分是否違法或不當加以審查，以資救濟。
- (三) **大法官解釋之看法**，觀察整理大法官歷年來對於特別權利關係所做之解釋，其中肯認公務人員可提起行政訴訟者，大體上可分成兩類：其一，即涉及基於公務人員身分所產生公法上財產請求權者，諸如**釋字第187號解釋**、**釋字第201號解釋**、**釋字第266號解釋**、**釋字第312號解釋**等；其二，即基於上開經營關係與基礎關係理論以及重要性理論而採肯定看法者，諸如**釋字第243號解釋**、**釋字第298號解釋**、**釋字第323號解釋**、**釋字第430號解釋**等。目前實務上亦多

採此種處理方式，如最高行政法院97年度裁字第501號裁定之內容亦是融和這樣的觀點。

### 【考題分析】

依公務人員退休法及其施行細則規定，公務人員如符合退休要件者，應准其自願退休；各機關人事主管人員應就公務人員退休申請所提出之退休事實表、任職證件及相關證明文件確實審核，如有不符者，應分別駁回或通知補正，其符合者，則彙轉銓敘部審定。惟公務人員任職年資常含括新、舊制年資，因最後服務機關為地方機關者，其舊制年資退休金支給機關為各地方政府，故各地方政府為調配其預算，常於編列下一年度預算前，即先行調查欲退休之公務人員，作為編列預算之參據，並排定其優先順序。試問：

- (一)對於公務人員退休之申請，服務機關可否以預算不足、人力調節等事實上之因素否准其申請？又如其已為否准行為，則該行為之性質為何？
- (二)公務人員對各服務機關所為否准自願退休之行為，如有不服，應循何種程序提起救濟？又對銓敘部審定給與之退休金其金額不服者，應如何救濟？
- (三)公務人員如未能事先告知服務機關擬申請自願退休，而臨時始提出退休申請，有無違反何種行政上一般法律原則？得否以此為否准之依據？（95律◎）

### ◎答題關鍵

公務員與國家間為公法勤務關係，向來認為其屬於特別權利關係之行政領域，惟為追求基本權利之保障，如今已普遍承認行政內部之規定亦有法律性質，在特別權力關係？，如非依其特別目的而有限制基本權利之必要，仍有基本權利之適用，至少對特別權力關係之基本措施，應有權利保護。學說上亦有主張以「特別法律關係」此一概念取代特別權力關係，並告別特別權力關係者<sup>63</sup>。本題中，該否准行為因涉及國家與公務員之服務關係能否繼續，並對該公務員權益影響重大，且具備其他行政處分之特徵，故為一行政處分，對此否准之表示可提起課與義務之訴。

### 【參考文獻】

- 湯德宗，〈憲法解釋與訴訟權保障--以公務員保障與懲戒為中心〉，《憲政時代》，30卷3期，2005年1月。

<sup>63</sup> 陳敏，《行政法總論》，第5版，2007年，頁222。

2. 張嘉麟，〈論行政院85年度判字第1036號判決——以特別權力關係之鬆綁及停職處分之救濟為中心〉，《法令月刊》，53卷6期，2002年6月。
3. 張嘉尹，〈大學「在學關係」的法律定位與其憲法基礎的反省〉，《臺灣本土法學雜誌》，50期，2003年9月。
4. 李惠宗，〈公法上職務關係與公務員請領生活津貼之權利〉，《考銓季刊》，55期，2008年7月。

#### 【相關法條】

1. 憲法第16條。
2. 釋字第187號解釋。
3. 釋字第243號解釋。
4. 釋字第298號解釋。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！