

憲法法庭 111 年憲判字第 9 號判決不同意見書

蔡大法官明誠提出

本號判決認依公務人員考績法第 6 條第 3 項第 4 款、第 7 條第 1 項第 4 款及第 8 條後段規定，公務人員如有品行不端，或違反有關法令禁止事項，嚴重損害公務人員聲譽，有確實證據事由，於考績年度內，評為丁等者，或係另予考績丁等者，得由所屬機關依法作成免職決定，上開規定與憲法第 77 條規定尚無牴觸。然其對公務員之權益有重大影響者，即如本件相關之年終考績丁等或另予考績丁等之免職處分。該免職之決定，雖有行政機關汰除不適任公務員之功能，惟其影響公務員之權利重大，如將其決定權歸屬該管行政機關，是否與憲法第 77 條所定司法權之意旨及目的相符，頗值得商榷。爰提出不同意見書如下：

一、憲法第 77 條規定之意旨

自立憲以來，司法院先後設立公務員懲戒委員會及懲戒法院，處理由監察院移送之彈劾案及行政機關移送之公務員懲戒案，憲法既明定司法院為國家最高司法機關，且掌理公務員之懲戒。¹依憲法第 77 條規定，是否宜限縮解釋或目的性限縮，逕

¹ 司法院解釋，曾就行政法院評事及公務員懲戒委員會委員之身分保障，司法院釋字第 162 號解釋（解釋日期：民國 69 年 4 月 25 日），認為行政法院評事，公務員懲戒委員會委員，就行政訴訟或公務員懲戒案件，分別依據法律，獨立行使審判或審議之職權，不受任何干涉，依憲法第 77 條、第 80 條規定，均應認係憲法上所稱之法官。其保障，應本發揮司法功能及保持法官職位安定之原則，由法律妥為規定，以符憲法第 81 條之意旨。另參照該解釋之陳大法官世榮一部不同意見書，其建議其解釋文及理由，包含「行政法院評事掌理行政訴訟之審判，公務員懲戒委員會委員掌理公務員之懲戒事宜」等用語。在行政法院與公務員懲戒委員會期間，以上分別稱之為「審判」與「審議」，似有意將兩者加以區分。

認其僅係賦予就公務員行政懲處案件之司法救濟審判權或憲法保障公務員之事後救濟程序，實值得再推敲之。雖有認為此乃制度之選擇，如不採司法懲戒一元化，並非違憲。惟如以公務員之服公職權等憲法保障而言，我國憲法相關規定，不宜僅解為其係以賦予司法救濟審判權或事後救濟權為限，否則有關司法救濟制度及其程序相關規範，實以各該行政爭訟法律規定，即足以因應，何庸於憲法明定？況且，憲法第 77 條明定「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒。」從該條前後文義觀之，其就民事、刑事、行政訴訟，稱之為「審判」²，唯獨「公務員之懲戒」，未稱之為「審判」。³亦即並不稱之為「民事、刑事、行政訴訟及公務員懲戒之審判」，是否有意區別或因當時制度使然，公務員懲戒本質上並非僅是司法救濟或審判而已，因具有懲戒性質之免職等決定，其已影響公務員權益重大者，實不容由所隸屬機關內部決定是否懲戒，而應依循正當法律程序，由司法院作為是否懲戒之決定機關為當。如採此說，前開憲法規定，應解為司法院有懲戒決定權，始符憲法第 77 條、第 80 條等有關司法權建制之憲政原理⁴及意

² 參照司法院釋字第 466 號解釋（解釋日期：民國 87 年 9 月 25 日），我國關於民事訴訟與行政訴訟之審判，依現行法律之規定，分由不同性質之法院審理，係採二元訴訟制度。除法律別有規定外，關於因私法關係所生之爭執，由普通法院審判；因公法關係所生之爭議，則由行政法院審判之。

³ 參照司法院釋字第 448 號解釋，司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒，憲法第 77 條定有明文，可知民事與行政訴訟之審判有別。另如司法院釋字第 86 號解釋（解釋日期：民國 49 年 8 月 15 日），憲法第 77 條所定司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事之審判，係指各級法院民事、刑事訴訟之審判而言。高等法院以下各級法院既分掌民事、刑事訴訟之審判，自亦應隸屬於司法院。以上可見，稱其為審判。

⁴ 此所謂司法權建制之憲政原理，參照司法院釋字第 436 號及釋字第 704 號解釋（該解釋稱之為「司法權建制之審判獨立憲政原理及憲法第 16

旨。亦即，憲法第 77 條規定之意旨，宜解為一元化之司法懲戒制度。⁵

又司法院大法官歷經釋字第 187 號、第 243 號、第 338 號、第 785 號等解釋，為保障充分公務員之權益，解構公務員部分之特別權力關係，賦予公務人員得提起行政訴訟等救濟，藉以保障公務人員之訴訟權及其身分相關權利或法律上利益，早為外界肯定者。且從憲法第 77 條規定之歷史解釋，在五權分治彼此相維之憲政體制⁶或法治國家權力分立原則⁷，明定「公務員之懲戒」，由司法院掌理，並將彈劾與懲戒，由監察院與司法院分

條保障人民訴訟權之意旨」)。之後，就軍事審判機關所行使者，再次指出司法權之性質。其審判權之發動與運作應符合正當法律程序之最低要求，包括獨立、公正之審判機關與程序，並不得違背憲法第 80 條等有關司法權建制之憲政原理（司法院釋字第 436 號解釋參照）。

⁵ 有關考績法專案考績一次記二大過免職之懲處處分，與憲法第 77 條是否相違背，及有關司法懲戒一元化等問題，參見司法院釋字第 583 號解釋與許大法官宗力部分不同意見書。另參照廖大法官義男不同意見書，其認為若免職如多數意見所強調者，實質上屬於懲戒處分，則免職使公務員喪失其職位，對公務員權益侵害最大，即應屬懲戒權之核心領域。而司法權性質之懲戒權，其核心領域應保留由司法機關自己行使，如屬核心領域之懲戒權亦可由行政機關長官行使，將導致司法機關懲戒權行使之落空，而與憲法規定司法院掌理公務員之懲戒之意旨不符。

⁶ 參照司法院釋字第 175 號解釋（解釋日期：民國 71 年 5 月 25 日），司法院為國家最高司法機關，基於五權分治彼此相維之憲政體制，就其所掌有關司法機關之組織及司法權行使之事項，得向立法院提出法律案。又司法院釋字第 682 號解釋亦使用「憲法五權分治彼此相維之精神」。此外，如司法院釋字第 3 號解釋（解釋日期：民國 41 年 5 月 21 日），乃較早明示五權分治體制之解釋，其係基於五權分治，平等相維之體制，與憲法之前言及精神。亦即依憲法第 53 條（行政）、第 62 條（立法）、第 77 條（司法）、第 83 條（考試）、第 90 條（監察）等規定建置五院。本憲法原始賦與之職權各於所掌範圍內，為國家最高機關獨立行使職權，相互平等，初無軒輊。

⁷ 參照司法院釋字第 575 號解釋。

別掌理。又憲法第 83 條規定，考試院為國家最高考試機關，掌理考試、任用、銓敘、考績、級俸、陞遷、保障、褒獎、撫卹、退休、養老等事項。之後，於中華民國憲法增修條文第 6 條第 1 項規定，再次宣示考試院為國家最高考試機關，不適用前開憲法第 83 條之規定，明定其掌理考試、公務人員之銓敘、保障、撫卹、退休、公務人員任免、考績、級俸、陞遷、褒獎之法制事項。憲法用語上，使用「公務人員任免」，比較憲法第 83 條所稱「任用」，雖解釋上其包含任用與免職之意涵，惟其稱為法制事項，似係指其職司考試相關法制事項，實不宜將之解為其就前述懲處、彈劾或懲戒等個案決定之職權。

總之，於司法院分設懲戒法院與行政法院兩種系統，解釋上實不宜認為其僅侷限公務員懲戒之事後救濟，諸如有關公務人員違法、失職行為所為免職處分（例如記兩大過免職等），因其本質上係屬於較嚴重之懲戒性質之免職或撤職等法律效果，應解為其係為司法院向來解釋所稱之實質懲戒。

二、考績、懲處與懲戒相關概念之再商榷

民國 75 年 6 月 27 日制定（75 年 7 月 11 日公布、76 年 1 月 16 日施行）公務人員考績法第 2 條規定，制定當時參照分類職位公務人員考績法第 2 條（廢止），明定公務人員之考績，應本綜覈名實、信賞必罰之旨，作準確客觀之考核，且沿用迄今，並未再修正。從規範內容觀之，分為：（一）年終考績獎懲，如甲等、乙等、丙等（留原俸級）及丁等（免職）（第 7 條參照）、考績人員之獎懲（如列丙等者，不予獎勵；列丁等者，免職等）（第 8 條參照）、各機關辦理公務人員平時考核（獎勵分嘉獎、記功、記大功；懲處分申誡、記過、記大過等）。（二）專案考績，於有重大功過時行之，其獎懲有如一次記二大功者，與一次記

二大過者，免職⁸。(第 12 條參照)再者，平時成績記錄及獎懲，應為考績評定分數之重要依據。就有關平時考核功過，設有法定之限制。(第 13 條參照)公務人員之考績，除機關首長由上級機關長官考績外，其餘人員應以同官等為考績之比較範圍。

(第 9 條參照) 民國 86 年 5 月 16 日修正 (86 年 6 月 4 日公布) 公務人員考績法第 3 條規定，公務人員考績，明定區分年終考績⁹、另予考績¹⁰與專案考績¹¹。此外，另從民國 90 年 5 月 29 日修正 (90 年 6 月 20 日公布) 公務人員考績法第 7 條之修正理由觀之，其係考量當時「甚多機關長官常憑一己好惡，偏袒循私，並以打年終考績作為整肅異己的工具，而屬員為求得年終考績甲等，逢年過節，亦不得不走後門，送禮巴結，討好長官、機關裡充斥馬屁文化；因考列乙等人員，在所敘職等本俸最高俸級或年功俸級時，每二年才能晉俸級一級；考列丙等人員，永遠不能晉級」。上開修正理由之說明，雖相當直接，但甚具啟示性，即其鑑於當時之風氣有待改善之用意，頗值得吾人思之再三！

如將考績與懲戒不分，且其中以懲處概念¹²，試與懲戒相區

⁸ 公務人員考績法第 12 條第 2 項規定，前項第 2 款一次記二大功之標準，應於施行細則中明定之。專案考績不得與平時考核功過相抵銷。

⁹ 年終考績：係指各官等人員，於每年年終考核其當年 1 至 12 月任職期間之成績。

¹⁰ 另予考績：係指各官等人員，於同一考績年度內，任職不滿 1 年，而連續任職已達 6 個月者辦理之考績。此類考績，於舊考績法已有規定該種考績，惟此次修正，將另予考績之名詞解釋自年終考績之名詞解釋中，獨立出來增列為第 2 款，並於「任職不滿 1 年」前增列「係指各官等人員，於同一考績年度內」，以使各名詞用語一致及限定其 6 個月係指同一考績年度而言，另將「而已達 6 個月者，另予考績」修正為「而連續任職已達 6 個月者辦理之考績」以符現行另予考績之規定。

¹¹ 專案考績：係指各官等人員，平時有重大功過時，隨時辦理之考績。

¹² 司法院解釋中曾特別指出懲處用語。例如司法院釋字第 382 號解釋(解

別（參照本意見書附件：公務人員考績懲處與懲戒之概念比較表）¹³，甚至在歷來大法官所作出之解釋中，不得不另闢蹊徑，創出所謂實質上屬於懲戒處分與合理範圍等不甚明確之概念或判斷基準。於此是否能運用前述概念，加以解釋清楚，不無疑問！甚至難達到原本期待可藉本號判決講清楚且終結疑問之目的，不無可惜。

又對於公務人員在其從事職務上固應依法有所作為或不作為，對其前述行為，自應作出適時及適度進行考核。惟在對前述具有實質懲戒性質之決定過程中，究由何者主事或發動其懲戒權，基於防弊理念，如仍委由同一單位或機關之長官或組成委員會掌理第一次決定，表面上雖可符合所屬單位迅速明快處理等自清之優點，但如從另類角度觀之，於此難免有被質疑其客觀性，甚至往往難免遭受俗稱「切割」等懷疑！通常舉發或發動懲戒者，不宜與實際上進行懲戒決定者同屬一人或同一體系行政單位之長官或委員會成員進行決定，具體而言，其懲戒之決定機關，宜由更超然之司法機關擔任，而非仰賴行政機關內部

釋日期：民國 84 年 6 月 23 日），就各級學校依有關學籍規則或懲處規定，對學生所為退學或類此之處分行為，足以改變其學生身分並損及其受教育之機會，自屬對人民憲法上受教育之權利有重大影響，此種處分行為應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。

¹³ 從比較法觀察，德國聯邦懲戒法對一般公務員之申誡、減俸與、降級、撤職，及對退休公務員之減發退休金、剝奪退休金等懲戒處分。其中比較重之懲戒處分，即如對聯邦公務員身分變更之懲戒措施 (Statusveränderende Disziplinarmaßnahmen) (諸如降級、撤職及剝奪退休金)，不許由職務主管所為，而僅係由法院而為之。因此，其係由職務主管，以懲戒訴訟 (Disziplinarklage) 方式提起。(參照聯邦懲戒法第 34 條; BDG) 尤其是於第一審懲戒訴訟程序，由專庭 (Kammer)，而非獨任法官審判。(參照聯邦懲戒法第 46 條第 2 項第 2 段) (參照 Thomsen, in: Brinktrine/Schollendorf, BeckOK Beamtenrecht Bund, 26. Edition, Stand: 01.11.2021-beck-online, BBG §77 Rn.36.)

之自清或負責懲戒處分，尤其是如前所述之較嚴重懲戒決定，因其足以改變公務人員之身分或影響其權益重大者，不應僅賦予司法權進行後續之事後救濟權。倘若基於有權利就有救濟原則¹⁴或法理¹⁵、憲法第 16 條保障訴訟權與司法院解釋承認法律正當程序等概念及憲法原則，運用於事後救濟程序，如此是否已足以解決相關爭議，不無疑問！況且，多年來何以引發諸多五權分治或法治國權力分立原則之疑義，特別是就憲法第 77 條解釋可能發生各說各話之歧異現象，從而成為難分難解之問題！

綜上，現行將考績制度涵蓋獎勵與懲戒，理想上考績制度宜著重於獎勵之評核，至於懲戒部分，宜與考績區分。退而言之，縱使以現行賞罰併存制度而言，如係屬未影響公務人員身分存在（如僅係職務或職位上調整，而未致生公務員身分喪失等情事）或其權益未生重大影響者，可容許該行政主管或所屬機關對其所屬公務人員，在一定期間內進行考績評核。惟關於考績免職權，如係屬影響公務員身分存否或變更者，其顯已屬於發生重大後果之懲戒作用，認為其係屬實質懲戒處分為宜，而將之納入憲法對公務員保障之司法懲戒權範圍。如是解釋，實較符憲法第 77 條規定之意旨。換言之，前述免職之決定，雖有行政機關基於汰除不適任公務員之功能，惟其影響公務員之權益重大，實不宜將其決定權歸屬該管行政機關，而應納入司法權之範圍，以符憲法第 77 條所定司法權之意旨與目的，亦可保障公務員在憲法之基本權利。反之，設若運用大法官解釋曾提出

¹⁴ 例如司法院釋字第 785 號解釋，就公務人員權益保障，明示憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，另如司法院釋字第 736 號亦就教師之權益，表示憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨。

¹⁵ 司法院釋字第 243 號解釋，則稱之為有權利即有救濟之法理。另參照該解釋之鄭大法官健才之一部不同意見書。

合理範圍作為司法與行政間判斷實質懲戒概念之分界線，認為於合理範圍，將較重之懲戒性質之決定，解為由其長官監督權。如此作法，恐無形中擴大懲戒之所謂合理範圍之概念，甚至有假借懲處之名，而行懲戒之實！因此，於此如將所謂合理範圍之不確定概念加以過度從寬解釋，恐有弱化司法懲戒一元化理念實踐之疑慮。是本件之判決立論及結果，皆值得再商榷。

附件：公務人員考績懲處與懲戒之概念比較表

考績	考績	考績懲處與懲戒	公務員懲戒
獎勵	行政懲處	實質懲戒	司法懲戒
平時考核： 獎勵分嘉 獎、記 功、記大	平時考核：懲 處分申誡、 記過、記大 過。	釋 243(懲戒性質之 免職處分) ¹⁶ ，298 ¹⁷ ， 491 ¹⁸ ，583 ¹⁹	公務員懲戒：違 法、廢弛職務或 其他失職行為。

¹⁶ 司法院釋字第 243 號解釋，對於公務員所為具有懲戒性質之免職處分，不論其形式上用語如何，實質上仍屬懲戒處分

¹⁷ 司法院釋字第 298 號解釋，司法院為公務員懲戒之最高機關，非指國家對公務員懲戒權之行使，一律均應由司法院直接掌理。公務員之懲戒乃國家對其違法、失職行為之制裁，此項懲戒為維持長官監督權所必要，自得視懲戒處分之性質，於合理範圍內，以法律規定由長官為之。但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。有關公務員懲戒及公務員考績之法律，應依上述意旨修正之。本院釋字第 243 號解釋應予補充。

¹⁸ 司法院釋字第 491 號解釋，公務人員之懲戒乃國家對其違法、失職行為之制裁。此項懲戒得視其性質，於合理範圍內，以法律規定由其長官為之。中央或地方機關依公務人員考績法或相關法規之規定對公務人員所為免職之懲處處分，為限制人民服公職之權利，實質上屬於懲戒處分，其構成要件應由法律定之，方符憲法第 23 條之意旨。公務人員考績法第 12 條第 1 項第 2 款規定各機關辦理公務人員之專案考績，一次記二大過者免職。同條第 2 項復規定一次記二大過之標準由銓敘部定之，與上開解釋意旨不符。

¹⁹ 司法院釋字第 583 號解釋，公務員違反 76 年 1 月 14 日訂定發布之公務人員考績法施行細則第 14 條第 1 項第 2 款第 7 目關於挑撥離間或破壞紀律，情節重大者，一次記二大過免職之規定，其服務機關依 79 年 12 月 28 日修正公布之公務人員考績法第 12 條第 1 項第 2 款規定所為免職之懲處處分，為限制人民服公職之權利，實質上屬於懲戒處分(本院釋字第 491 號解釋參照)，同法未設懲處權行使期間之規定，……，有違前開意旨，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相關規定。

功 專案考績 獎懲:一次 記二大功 者 (考績法第 12條第1 項)	專案考績獎 懲:一次記二 大過者,免 職(考績法 第12條第1 項)		(第2條) ²⁰ 懲戒 ²¹ :免除職 務、撤職等懲戒 (104年5月1日 修正公務員懲戒 法第2條)
---	---	--	--

²⁰ 民國 20 年 3 月 28 日制定 (20 年 6 月 8 日公布) 公務員懲戒法第 3 條, 懲戒處分如左: 一、免職。二、降級。三、減俸。四、記過。五、申誡。前項第 2 款至第 4 款處分, 於政務官不適用之。22 年 11 月 24 日修正第 3 條, 懲戒處分如左: 一、免職。二、降級。三、減俸。四、記過。五、申誡。前項第 2 款至第 4 款處分, 於選任政務官及立法委員、監察委員不適用之。第 2 款處分, 於特任、特派之政務官不適用之。37 年 3 月 30 日第 3 條修正, 懲戒處分如左: 一、撤職。二、休職。三、降級。四、減俸。五、記過。六、申誡。前項第 2 款至第 5 款處分, 於政務官不適用之。

²¹ 民國 104 年 5 月 1 日修正 (104 年 5 月 20 日公布、105 年 5 月 2 日施行) 公務員懲戒法第 2 條, 公務員有下列各款情事之一, 有懲戒之必要者, 應受懲戒: 一、違法執行職務、怠於執行職務或其他失職行為。二、非執行職務之違法行為, 致嚴重損害政府之信譽。其修正理由, 考量本法之制定旨在整飭官箴, 維護政府信譽, 爰參酌德國聯邦公務員法第 77 條第 1 項規定, 區分職務上行為與非職務上行為, 明定公務員非執行職務之違法行為, 須致嚴重損害政府之信譽時, 始得予以懲戒。至於違法卻未嚴重損害政府信譽之行, 則排除於懲戒事由之外, 以避免公務員於私領域之行為受過度非難。至於公務員非執行職務之違法行為, 是否致嚴重損害政府之信譽, 係以其違法行為是否將導致公眾喪失對其執行職務之信賴為判斷標準。