

## 2.9.1 假離婚真任用 ▶▶▶ 考.古.題

甲於民國（以下同）103年12月當選為A鄉鄉長，並於104年3月1日就任。甲之妻乙之舅舅丙前經A鄉前鄉長丁任用為機要秘書。甲、丙與丁皆為政治上相同派系之人員，為使丙於甲上任後得以續任機要秘書一職，甲與乙於104年1月辦理假離婚，並於同年3月1日就任當日，即核發派令，任用丙為其機要秘書。嗣因民眾檢舉甲與乙藉由假離婚之方式，大量任用親人在A鄉任職，經檢察官偵查起訴，並經法院判決甲與乙犯使公務員登載不實文書罪，並於114年6月27日確定。A鄉戶政事務所旋即撤銷甲與乙之離婚登記，並通知A鄉公所。A鄉鄉長戊於同年7月15日撤銷甲於104年3月1日對丙核發之派令，並溯自104年3月1日生效，並命丙繳回任職期間違法領取之薪俸。問：A鄉鄉長戊溯自104年3月1日起撤銷甲對丙核發之派令，並命丙繳回任職期間領取之薪俸，是否合法？請說明之。（25分）

【114地特一法律廉政（三等）】

### 析 Analysis.

本題就是最高行政法院109年度上字第1166號判決【屏東縣春日鄉鄉長陳○忠案】的改編，其核心在於測驗任用法第26條之要件及法律效果。這題略有難度。

### 綱 Outline.

- (一) 首長之任用迴避限制之內涵及法律效果
  1. 任用法第11條第2項、第26條第1項、第28條
  2. 行程法第117條前段、第118條本文
- (二) 經查
  1. 甲任用丙之行為違法
  2. 戊溯自104年3月1日起撤銷甲對丙核發之派令，合法
  3. 丙任職期間領取之薪俸不得追還

**答** 本題字數 1064  
**Answer.**

分數	題號	(答案請從本頁第 1 行開始書寫，並請標明題號，依序作答)
		(一) 首長之任用迴避限制之內涵及法律效果
		1. 按公務人員任用法(下稱任用法)第 11 條第 2 項規定，各機關辦理機要職務之人員，機關長官得隨時免職，機關長官離職時應同時離職。又依任用法第 26 條第 1 項規定，各機關長官對於配偶及三親等以內血親、姻親，不得在本機關任用，或任用為直接隸屬機關之長官。對於本機關各級主管長官之配偶及三親等以內血親、姻親，在其主管單位中應迴避任用。其立法意旨，係為避免機關長官徇私任用，損及立場，進而影響機關業務之推動或內部和諧。另按任用法第 28 條第 5 項本文規定，前項撤銷任用人員，其任職期間之職務行為，不失其效力；業已依規定支付之俸給及其他給付，不予追還。
		2. 次按行政程序法第 117 條規定，違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷。同法第 118 條本文規定：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。」
		3. 依任用法第 11 條及第 26 條第 1 項規定意旨可知，機關之機要職務人員應隨同機關長官離職，並須經新任機關長官重新任用始得繼續任職。是以，若新任機關長官與原任之機要職務人員間，具有配偶或三親等以內血、姻親關係者，其重新任用即違反任用法第 26 條第 1 項迴避任用之限制。而兩願離婚必須配偶雙方出於離婚之意思，並依法定方式辦理離婚登記，始具備離婚之實質要件而發生法律效力。倘公務人員與其配偶間實質上無解消婚姻關係之意思，縱使形式上滿足離婚之要件，仍不生離婚之效力，彼此間之配偶關係即屬存續中，雙方仍受任用法第 26 條第 1 項規範之限制。準此，

	若其所發布之人事任用處分構成違法，原處分機關自得依職權予以撤銷。
	(二) 經查
	1. 甲任用丙之行為違法
	本件丙為甲妻乙之舅舅，乃甲之旁系姻親三親等。甲與乙辦理假離婚登記，縱形式上符合離婚登記之要件，然實質上雙方無解消婚姻關係之意思，仍不生離婚之法律效力，其婚姻關係即屬持續存在。故民國（下同）104年甲任用丙為其機要秘書當時，甲、乙仍為合法有效之夫妻，違反任用法第26條第1項規定。
	2. 戊溯自104年3月1日起撤銷甲對丙核發之派令，於法有據，屬合法
	甲任用丙為其機要秘書，違反任用法第26條第1項規定已如前述。戊為現任鄉長，屬原處分機關之權限主體，得依行政程序法第117條規定撤銷該違法派令，且該撤銷之效力溯自任用之初生效。又甲、乙乃以詐欺之假離婚方式為之，並不具有值得保護之信賴。
	3. 丙任職期間領取之薪俸不得追還
	任用案如因違反任用法第26條第1項迴避任用之規定，經辦理撤銷，因該情形與任用法第28條同屬不得任用而撤銷任用之情形，故基於衡平一致原則，業已支付之俸給及考績（成）獎金，得依任用法第28條第5項本文規定辦理，不予追還。

### 3.3.3 服從義務大集合 ▶▶▶ 整.合.題

甲為直轄市政府消防局局長，某日前往火災現場勘查後，因須趕赴市政府參加市政會議，乃臨時指派該局科長乙駕駛公務車前往。途經高速公路時，遇有交通事故而塞車，甲為能即時出席市政會議，乃口頭指示乙行駛路肩。試問：

- (一) 乙應否服從甲之命令？
- (二) 同車如另外有甲之上級長官即市長丙之命令，且命令內容與甲有別，乙應服從何者之命令？
- (三) 若甲對其長官丙、乙對其長官甲上開命令有所爭議時，甲、乙得否提起救濟？

【改編自 113 普考—法律廉政、113 地特—法律廉政（三等）、112 地特—法律廉政（四等）】

#### 析 Analysis.

111 年服務法修法時，已將公務員服從義務之規定予以修正，服務法與保障法的規定已無差異，筆者將服從義務近年來常出考點一次彙整，希望讀者在準備考試的時候一次準備好。

#### 綱 Outline.

- (一) 甲如以書面署名下達命令時，乙應服從之（服務 § 3 1）
- (二) 乙應服從上級即市長丙之命令（服務 § 4）
- (三) 甲無從依保障法提起救濟；乙得提起申訴、再申訴及行政訴訟
  1. 甲無從依保障法提起救濟（保障 § 3）
  2. 乙得提起申訴、再申訴及行政訴訟（保障 § 77 1、釋 785）

**答** 本題字數 1167  
**Answer.**

分數	題號	(答案請從本頁第 1 行開始書寫，並請標明題號，依序作答)
		(一) 甲如以書面署名下達命令時，乙應服從之
		1. 按公務員服務法(下稱服務法)第 3 條及公務人員保障法(下稱保障法)第 17 條規定，雖均有公務員服從義務之規範，惟二法規範內容一致，故不生同為二法適用對象人員遇案爭議時，究應優先適用何法或有無法規扞格疑義，上開二法僅規範之公務員範圍有所不同。本件乙係科長，乃服務法第 2 條及保障法第 3 條所適用之公務員，合先敘明。
		2. 次按服務法第 3 條規定：「公務員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務，如認為該命令違法，應負報告之義務；該管長官如認其命令並未違法，而以書面 <sup>21</sup> 署名下達時，公務員即應服從；其因此所生之責任，由該長官負之。但其命令有違反刑事法律者，公務員無服從之義務(第 1 項)。前項情形，該管長官非以書面署名下達命令者，公務員得請求其以書面署名為之，該管長官拒絕時，視為撤回其命令(第 2 項)。」
		3. 本件甲為乙之直屬長官，原則上乙有服從甲命令之義務。今甲口頭指示乙行駛路肩，該命令內容乃違反道路交通管理處罰條例，屬違反行政法規之命令，然未違反刑事法律，乙如認為該命令違法，應負報告之義務；甲如認其命令並未違法，而以書面署名下達時，乙即應服從；其因此所生之責任，應由甲負責。若甲拒絕書面署名下達上開命令時，視為撤回其命令。

21 本條所稱「書面」，鑑於現行電子通訊普及，是除傳統實體紙本外，長官以電子郵件或通訊軟體等形式下達足資表達命令內容之各種型態，均屬之。又長官如以電子郵件或通訊軟體等非傳統紙本形式下達命令，雖未經長官以其他方式簽具，惟透過電子郵件或通訊軟體等電子通訊仍得知悉係由何人下達，例如透過通訊軟體之帳號名稱或電子郵件顯示之郵件地址及寄件人等即可得知，是無論以何種形式下達之命令，倘已得足資辨識下達者，均可認定為本條所稱之「署名」範圍。

	<p>(二) 乙應服從上級即市長丙之命令</p> <p>1. 按服務法第 4 條規定：「公務員對於兩級長官同時所發命令，以上級長官之命令為準；主管長官與兼管長官同時所發命令，以主管長官之命令為準。」</p> <p>2. 本件同車如另有市長丙之命令，且命令內容與甲有別，乙應以服從上級長官即市長丙之命令為準。</p> <p>(三) 甲無從依保障法提起救濟；乙得提起申訴、再申訴及行政訴訟</p> <p>1. 甲無從依保障法提起救濟</p> <p>(1) 按保障法所適用之公務人員，係指法定機關（構）及公立學校依公務人員任用法律任用之有給專任人員，尚不包含政務人員，保障法第 3 條定有明文。</p> <p>(2) 本件甲為直轄市消防局局長，為直轄市政府所屬一級機關首長，依地方制度法第 55 條第 2 項規定，由市長任免，屬政務官不適用保障法。故甲若與市長丙之命令有所爭議時，甲無從依保障法提起救濟。</p> <p>2. 乙得提起申訴、再申訴及行政訴訟</p> <p>(1) 按保障法第 77 條第 1 項規定：「公務人員對於服務機關所為之管理措施或有關工作條件之處置認為不當，致影響其權益者，得依本法提起申訴、再申訴。」本件乙若對於其長官甲所發行駛路肩之職務命令有衝突時，因乙之官等、職等、俸給、升遷等權益均未受影響，參酌釋字第 785 號解釋所採「權益侵害」之標準及保訓會「人事行政行為一覽表」，基於對機關首長統御管理之尊重，該工作指派應定性為「管理措施」，原則上以申訴、再申訴方式救濟。</p> <p>(2) 又該管理措施如係「違法」者，依釋字第 785 號解釋本於憲法第 16 條規定有權利即有救濟之意旨，公務員得於申訴及再申訴後，對該措施本身提起相應之行政訴訟，或逕行提起行政訴訟。就工作指派措施不服，亦得依保障法第 85 條第 1 項規定進行調處。</p>
--	---

筆者的碎念時間

考績法第 12 條第 4 項規定表格化

0	曠	曠職繼續達 4 日，或 1 年累積達 10 日者
1	叛	圖謀背叛國家
2	執	執行國家政策不力，或怠忽職責，或洩漏職務上之機密，致政府遭受重大損害
3	違	違抗政府重大政令，或嚴重傷害政府信譽
4	貪	涉及貪污案件，其行政責任重大
5	圖	圖謀不法利益或言行不檢，致嚴重損害政府或公務人員聲譽
6	駕	因服用酒類或施用毒品等致不能安全駕駛動力交通工具，且發生交通事故致人於死或重傷，或致人死傷而逃逸，違反有關法律規定
7	性	對他人為性侵害，經有關機關或依法組成之相關委員會查證屬實。但經檢察官提起公訴者，應予一次記二大過處分
8	騷	對他人為性騷擾或跟蹤騷擾，使其遭受身心不法侵害，情節重大，致受害人重大身心創傷或死亡
9	霸	對他人為職場霸凌，使其遭受身心不法侵害，情節重大，致受害人重大身心創傷或死亡
10	脅	脅迫、公然侮辱或誣告長官，情節重大
11	挑	挑撥離間或破壞紀律，情節重大
12	法	違反有關法令規定，致嚴重損害政府或公務人員聲譽

# III Section 3 懲戒通則

## 懲戒法第 1 章：體系濃縮圖

懲戒法第 1 章，共計 8 條，皆須熟悉，整理濃縮如下：

