

最高行政法院一一二年度抗字第三九二號裁定

■ 焦點判決編輯部

【主旨】警察人員人事條例等各項規範，其目的就是為了建構憲法第 18 條保障人民應考試、服公職之權的制度性保障，其性質當然是屬於保護規範。

【概念索引】行政法／保護規範理論

【關鍵詞】警察人員、陞遷、進修教育、深造教育、訓練計畫、應考試、服公職、制度性保障、保護規範、無瑕疵判斷、合義務性裁量、公法上請求權、違式裁判

【相關法條】憲法第 18 條；行政訴訟法第 5 條；警察人員人事條例第 4 條、第 11 條

一、爭點與選錄原因

（一）爭點說明

課予義務訴訟之實體判決要件認定？

（二）選錄原因

本件除涉及憲法第 18 條保障人民應考試、服公職之權的制度性保障外，亦與保護規範理論之操作攸關。

二、相關實務學說

（一）相關實務

我國行政訴訟係以保障人民之主觀公權利為宗旨，個人是否具有公法上權利，則以保護規範理論為界定之基準。如法律已明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人利益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，受該法律保護之人，亦具有公法上請求權（釋字第 469 號解釋理由書參照）。是以，倘法律規範之目的係在保障公共利益，且經綜合判斷結果亦不足以認為有保障特定人之意旨，即難認個人得主張有公法上請求權可資行使，自不得提起課予義務訴訟（最高行政法院 107 年度判字第 148 號判決參照）。

（二）相關學說

所謂之「權利」或「法律上利益」，係指權利主體所感受的各式各樣主觀利益中以法規範之力量，來加以保障或提供實現手段（權利）的特定範圍利益。

三、本案見解說明

警察人員人事條例、同條例施行細則、警察人員陞遷辦法、警察教育條例、警察人員進修及深造教育實施辦法及系爭訓練計畫等各項規範，其目的就是為了建構憲法第 18 條保障人民應考試、服公職之權的制度性保障，其性質當然是屬於保護規範。因此，凡符合法定條件而可得特定之人，就有向主管機關為無瑕疵判斷及合義務性裁量的公法上請求權，而可以作為人民申請的依據。

【選錄】

（一）行政訴訟法第 5 條規定的課予義務訴訟，是以人民依「保護規範」向行政機關申請作成授益行政處分，但未獲滿足為其實體判決要件之一：依行政訴訟法第 5 條規定：「（第 1 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。（第 2 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」可知，須人民就其「依法申請」之案件，因行政機關怠為行政處分或為駁回的行政處分，才可以提起課予義務訴訟。而所謂「依法申請」的「法」，是指具有「保護規範」性質的法律、法規命令、職權命令及自治法規等賦予人民公法上請求權的法規範（司法院釋字第 469 號解釋參照）。換句話說，原則上應先探求法規範的保障目的，如法規範明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予其向行政機關為一定作為的請求權，其規範目的就是為保障個人權益；如法規範雖然是為了公共利益或一般國民福祉而設的規定，但就法律的整體結構、適用對象，所欲產生的規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人的意旨時，也應認為是屬於保護規範，而可以作為人民申請的依據。

（二）關於警察官的考選、訓練、任官、職務任用、陞遷等規定及系爭訓練計畫，共同建構憲法第 18 條保障人民應考試、服公職之權的制度性保障，具有保護規範的性質，凡符合法定條件而可得特定之人，有向主管機關為無瑕疵判斷及合義務性裁量的公法上請求權，而可以作為人民申請的依據：

憲法第 18 條規定人民有應考試服公職之權，目的在保障人民有依法令經由公開競爭的考試程序，取得擔任公職的資格，進而依法擔任一定職務參與國家治理的權利，國家自應建立相關制度予以規範，此為憲法上服公職權利所受的制度性保障（釋字第 583 號、第 760 號解釋理由書參照）。應考試服公職之權為廣義的參政權，人民應有以平等條件參與公共職務的權利與機會。為實踐此一憲法意旨，國家須設有客觀公平的考試制度，並確保整體考試結果的公正，其保障範圍包含公平參與競爭與受訓練完足考試程序以取得任官資格、職務任用資格、依法銓敘取得官等俸級、

依法令晉敘陞遷，以及由此衍生的身分保障、俸給、退休、撫卹等權利（釋字第 429 號、第 483 號、第 491 號、第 575 號、第 605 號、第 611 號、第 682 號及第 715 號解釋參照）。警察人員為依法定程序考試訓練、任官授階，並依警察法等相關法令執行警察任務的人員，自屬憲法第 18 條所稱的公職。警察人員的人事制度雖採官、職分立制，官受保障，職得調任（警察人員人事條例第 4 條參照），然而，人民參加同一警察人員考試筆試錄取並經訓練期滿成績及格者，其所取得的任官資格及職務任用資格，仍應符合憲法第 7 條保障平等權的意旨（釋字第 760 號解釋理由書參照）。

準此，前述警察人員人事條例、同條例施行細則、警察人員陞遷辦法、警察教育條例、警察人員進修及深造教育實施辦法及系爭訓練計畫等法令規定，明確規範警察官的考選、訓練、任官、職務任用、陞遷等制度，警察官可分為警監、警正、警佐，警正分為四階，職務等階最高列警正三階以上的警察官，應經警察大學或警官學校畢業或訓練合格，且具有警察人員人事條例第 11 條第 1 項所定資格時，始具備任官資格，可以派任職務等階最高列警正三階以上的警察官。而所謂任用資格，為擔任某一官職的前提條件，具有職務等階最高列警正三階以上職務的任用資格，須依陞遷相關法規的規定辦理評定陞補缺額。而且系爭訓練計畫已明定訓練依據、訓練對象、調訓順序、訓練性質及結業後的派任順序，針對 99 年以前三等（乙等）警察特考及格未具警察大學學歷的現職人員，且尚未具警正三階任用資格者，依序接受訓練成績合格獲頒結業證書後，得由主管機關參據調訓順序、通過三等（乙等）警察特考的年度、名次值、現職陞遷序列等順位編號造冊列管、公告，依序候缺派補巡官等同序列職務。然而，巡官等員額有限，只有部分考試及格人員得派任巡官，事所必然，無可厚非，惟本應從考試及格人員中擇優任用，以貫徹公平競試、用人唯才的原則（司法院釋字第 760 號解釋理由書參照）。**上述各項規範，其目的就是為了建構憲法第 18 條保障人民應考試、服公職之權的制度性保障，其性質當然是屬於保護規範。因此，凡符合法定條件而可得特定之人，就有向主管機關為無瑕疵判斷及合義務性裁量的公法上請求權，而可以作為人民申請的依據。**

（三）抗告人原本都是 99 年以前三等（乙等）警察特考及格未具警大學歷的現職人員，且尚未具警正三階任用資格者，雖然不是司法院釋字第 760 號解釋的釋憲聲請人，惟相對人於該解釋公布後，已依系爭訓練計畫第 4 點規定，安排抗告人參加警察大學警佐班第 39 期至第 41 期警佐班第 4 類班期，訓練期滿成績合格，而取得任用為職務等階最高列警正三階以上職務的資格，則依據上述規定及說明，抗告人自得請求相對人依法派補巡官等同序列職務，並由相對人依系爭訓練計畫第 17 點第 2 款及上述警察人員陞遷辦法等相關規定，本於權限及適才適所考量，為無瑕疵判斷及合義務性裁量後，擇優任用。從而，抗告人依據上述保護規範，以派任請求書向相對人請求將抗告人分派巡官或相當於第九序列職務，自屬依法申請之案件，其等經相對人以系爭函文駁回其等之申請而未獲滿足，依法提起復審亦未獲救濟，自應准予抗告人提起行政訴訟法第 5 條第 2 項的課予義務訴訟加以救濟，以落實有權利即有救濟的憲法原則。原裁定認抗告人並無請求相對人派補巡官等同序列職務的公法上請求權，抗告人對相對人的請求縱有申請的外觀，亦非屬依法申請之

案件，而不得提起課予義務訴訟，並以抗告人之訴不備訴訟要件，依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定，從程序上裁定駁回，容有違誤，這也是為什麼本院 110 年度上字第 519 號、111 年度上字第 730 號、第 731 號、112 年度上字第 34 號等判決及各該案件的原審判決先例，對於類似案件都是以實體判決終結的原因。此外，原審即使認為相對人以系爭函文駁回抗告人申請的決定，是依法經過無瑕疵判斷及合義務性裁量後的合法處分，抗告人所提課予義務訴訟為無理由，亦應以實體判決駁回其訴，原審以原裁定駁回，即屬違式裁判（亦即應以判決為之而以裁定駁回之違誤），亦有違誤，而難予維持。抗告意旨指摘原裁定違背法令，請求廢棄關於抗告人部分，為有理由，並有由原審調查審認抗告人之訴在實體上有無理由的必要。因此，將原裁定關於抗告人部分廢棄，由原審即臺北高等行政法院高等行政訴訟庭更為適法的裁判。

【延伸閱讀】

吳信華，由「裁判上重要性」進階至「重要關聯（性）」？，月旦法學教室，255 期，2024 年 1 月，6-8 頁。