

本院1262期週報刊登本院對「公務人員行政中立法」提出的修法建議與考試院回覆的對照表。該表僅主要刊登考試院的函覆意見，本院修法建議之重要說明卻遭省略。本院自由學社特別取得原文，刊載如下，讓同仁可以細緻精確地瞭解本院的建議與背後的法理，進而理解考試院回覆的不合理。

## 對修訂「公務人員行政中立法」暨制定「公務人員行政中立法施行細則」之建議

中央研究院2009年8月10日

### 壹、前言

近來「行政中立法」所引起的爭議，廣受社會注目。社會各界對本院關切至深並鼎力支持修訂行政中立法以維護學術及言論自由，本院至為感謝。為回報社會關懷與立法院、考試院之協助，本院經由深入研議提出行政中立法修訂建議，提供修法之參考。

中立法最引起社會關注的一點，是對學者的社會政治批判的限制，導致胡適、傅斯年關心國是的行為都違法。而引起此問題的根源，主要在於現行條文將「行政中立之理念」與「政治參與權利」相混淆，造成對公務人員之政治參與權利不合理之限制，因此引發違憲、危害學術言論之疑慮。要解決該問題的根源，就必須對針對不同的公務員（行政中立法之規範主體），因其掌握權力、資源之有無或執行職務內容之不同，就是否應受規範以及應受規範之行為（規範客體），予以區別對待。這是本修訂建議案的重點。

中立法幾乎把所有領取公家（含國營事業）薪水的人員都視為其「規範主體」，要求所有人適用相同的行為限制（「規範客體」）。實則不同的職務，其工作的性質不同，所須受的行政中立的規範就不同。台大醫院的醫師，和中油的加油站工人，如果不論病患或顧客的政治立場都能提供最好的服務，就是完美的行政中立。他們在職務之外，即使參與綠黨或紅黨的活動或助選，也和行政中立不相關。公立社會教育機構專業人員、公立研究機構研究人員及公立大學教師，既未掌握行政權力，亦未涉及行政資源之分配，而且工作性質本在發現真理、針砭時政，更應重視其學術自由及政治參與權利之保障，不應納入公務員行政中立法之規範。相對地，警察局長和掌管全國資源的部會官員就必須適用不同的規範。本修正意見因此對中立法之適用人員「規範主體」作適當分類，並分類處理其不同行為規範（「規範客體」）。

在政府行政體系中，政務人員的權力最大，其行使權力、分配資源、或提供服務時行政中立也最重要。行政中立法欲待政務人員法通過後再適用，卻要基層公務人員先受該法限制，似本末倒置。政務人員雖然因政黨政治的本質所限，其政黨之政治參與活動無可避免地會與政務人員之職務相牽連，無法完全予以禁止，但執行職務上仍必須遵守基本的「行政中立」原則，應即將政務人員納入行政中立法適用對象，加以適度之規範。

最後，行政中立法引起胡適（北大教務長、中研院院長）和傅斯年（中研院史語所所長、台大校長）違法的疑慮，提醒社會各界和政府各部門，公務部門和教研部門分途的重要性。實則近年來行政部門的施政、立法院的立法，和大法官的釋憲，都在努力推動或肯定公教分途。馬總統在第一次提名考試院長時，提名的理由之一，就是被提名人深知公教分途之原則與實際，擔任考試院長可以推動相關的立法和考證業務的調整。顯然馬總統對公教分途至為重視。高等教育和學術研究關係密不可分，大學和研究機構學術交流和人員合聘已成常態，兩者都和一般公務部門職務行使的性質有根本的不同。政府各部門（立法、司法、行政、考試、甚至主計和審計部門）必須持續地重視教研機構和公務部門的分別，提供其適切的待遇與規範，以厚植學術發展和社會進步之潛力。

茲針對2009年6月10日公布施行之「公務人員行政中立法」暨考試院於同年6月2日公告之「公務人員行政中立法施行細則草案」，提出本院修正建議原則如后。

### 貳、核心基本原則

一、公務人員行政中立法之立法目的，於消極方面旨在禁止掌握行政權力與（或）行政資源之公務人員，利用職務上之權力支持或反對特定政黨或候選人，並禁止因政治立場之不同而為差別待遇；於積極方面，則在於保障公務人員免於因拒絕遵守上級長官不當之命令或指示而遭受不公平對待或不利處分。因此，公務員行政中立法之「規範主體」與「規範客體」亦應在達成上開立法目的所必要之範圍內合理為之，不應對於公務員之政治參與權利為不合理之限制，更不應將「行政中立之理念」與「公務人員之政治參與權利」相混淆，否則將因此產生違憲之疑慮。

二、依立法目的之界定，針對不同的主體，因其掌握權力、資源之有無或執行職務內容之不同，就是否應受規範以及應受規範之行為態樣，亦應予以區別對待：

（一）針對具特殊身份或職位之公務員（例如司法人員、選舉委員會委員、獨立機關之委員、涉及國家安全、外交、情報及治安工作之人員等），鑑於社會對其中立性與公正性具有較一般公務員更高之期

待，固得在其未行使權力或動用行政資源之情形下，仍針對此類公務員之政治參與活動予以限制，惟此類公務員之主體範圍及限制行為態樣均應以法律明定。

(二) 公立社會教育機構專業人員、公立學術研究機構研究人員及公立大學教師，其薪資雖由國家經費支付，惟一方面並未掌握行政權力，亦未涉及行政資源之分配，另一方面其工作性質本在發現真理、針砭時政，更應特重其學術自由及政治參與權利之保障，從而此等人員不應納入公務員行政中立立法之規範。

(三) 政務人員雖然因政黨政治的憲政制度，其政黨政治參與活動無可避免與其職務相牽連，從而無法完全予以禁止，但執行職務上仍應遵守行政中立原則。

三、公務人員行政中立立法之立法目的，固寓有保障公務人員免受不當指示或干預之意旨，惟現行法就保障公務人員之相關規範，在實體面上及程序面上均難謂充分，建議相關主管機關透過公務員服務、公務人員保障法等相關法規之修訂，進一步提昇保障規範之密度與實效性，例如建立迅速有效之救濟機制等。

### 參、關於規範主體之具體建議

一、建議依不同的公務員類別，課予不同程度之行政中立義務及政治參與行為規範。

二、建議將本法第二條適用本法之公務員進一步分為下列兩類：

1. 政務人員及依公務人員任用法所任用、派用之有給專任人員及公立學校依法任用之職員。
2. 在第1類範圍內，且具有特殊身份或職位之公務員，例如司法人員、選舉委員會委員、獨立機關之委員、涉及國家安全、外交、情報及治安工作之人員等。

三、現行法第17條各款及第18條所定準用本法之人員，其各別屬性應如下：

1. 第17條第1款：準用第1類公務員【排除（理由請參核心基本原則二（二）及後述說明）】
2. 第17條第2款：準用第1類公務員
3. 第17條第3款：排除（理由請參核心基本原則二（二）及後述說明）
4. 第17條第4款：準用第1類公務員
5. 第17條第5款：排除（理由請參核心基本原則一、二）
6. 第17條第6款：對經營政策負有主要決策責任者準用第1類公務員；其餘排除（理由請參核心基本原則一、二）
7. 第17條第7款：排除（理由請參核心基本原則一、二）
8. 第17條第8款：有決策權限或主管職務者準用第1類公務員；其他則排除（理由請參核心基本原則一、二）
9. 第17條第9款：準用第1類公務員
10. 第18條：準用第2類公務員

四、關於大學教授及研究人員之排除說明

承前述核心基本原則二（二）中之說明，在公立大學任教與研究機構從事研究工作之人員，其職位性質及工作內容與一般公務人員迥然不同，並不適於列入本法規範範圍，不論其是否兼任行政職務而有所不同。在立法例上，美國聯邦國會就規範特定公務人員從事政治活動之Hatch Act（5 U.S.C.A. § § 1501- 1508），亦特別明文排除受僱於公立教育或研究機構之人員（參5 U.S.C.A. § 1501(4)(B)）。

至於立法院於審議時，委員所關切之學校要求行政人員、教師或學生從事政治活動或為特定政治團體宣傳等行為，事實上已為教育基本法第6條等相關法規所禁止，實不宜將其納入公務人員行政中立立法之規範範圍。

### 肆、關於規範客體之具體建議

一、現行法第9條第7款之空白授權不當，嚴重違反授權明確性之憲法原則，應予刪除；第5條第2項「介入黨政派系紛爭」意涵過於模糊，留給行政主管及執法人員過於廣泛之裁量空間，容易導致對公務人員心理之威脅，應明確限定其範圍。

二、第1類之公務員，應禁止為下列行為：

1. 對政黨或所屬個人基於政治立場為差別待遇（第4條、第12條）
2. 利用職務上之權力、機會或方法，而以他人為作用對象之政治參與，包括：
  - A. 使人加入或不加入政黨（第6條）
  - B. 使人捐助或不捐助政黨（第8條）
  - C. 利用職務上之權力、機會或方法妨害自由投票（第10條）

D. 對職務相關人員或其職務對象表達指示（第9條第1項第5款）

3. 在上班勤務時間從事政黨或政治團體之活動（第7條）

4. 動用行政資源編印製宣傳品或辦理相關活動（第9條第1項第1款）

5. 懸掛張貼穿戴標示特定政黨或候選人之旗幟徽章服飾（第9條第1項第2款）

三、第2類之公務員，應禁止為下列行為：

1. 對第1類公務員所禁止之行為

2. 兼任政黨/政治團體職務（第5條第1項）

3. 介入黨政派系紛爭（第5條第2項）(但應明確限定其範圍)

4. 兼任競選辦事處之職務（第5條第3項）

5. 主持集會發起遊行或領導連署活動（第9條第1項第3款）

6. 在大眾傳播媒體具銜或具名廣告（第9條第1項第4款）

7. 公開站台遊行拜票（第9條第1項第6款）

#### 伍、關於施行細則之建議

在具有嚴重違憲疑慮之母法未修正前，不宜制定施行細則；縱使透過施行細則之制訂，亦無法根本解決母法違憲之問題。