最　高　行　政　法　院　判　決

113年度上字第518號

上　訴　人　張朝欽
訴訟代理人　陳佳瑤　律師
　　李嘉泰　律師
　　李蕙珊　律師
被 上訴 人　新北市政府
代　表　人　侯友宜
訴訟代理人　李思瑩　律師

上列當事人間免職事件，上訴人對於中華民國113年7月26日臺北高等行政法院112年度訴更一字第7號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決廢棄。

二、復審決定及原處分均撤銷。

三、第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人以上訴人在新北市政府警察局○○分局（下稱○○分局）○○派出所（下稱○○派出所）擔任警佐一階警員服務期間，於民國105年曠職累積達10日，符合公務人員考績法（下稱考績法）第12條第3項第8款所定得為一次記2大過處分之情事，依警察人員人事條例（下稱警察人事條例）第31條第1項第6款、第2項規定，以107年6月28日新北府人考字第1071249540號令（下稱原處分），核定免職，免職未確定前應先行停職。上訴人不服原處分，提起復審，經公務人員保障暨培訓委員會108年5月21日108公審決字第000104號復審決定（下稱復審決定）駁回。上訴人仍不服，遂提起行政訴訟，並聲明：復審決定及原處分均撤銷。經臺北高等行政法院（下稱原審）108年度訴字第1166號判決（下稱前審判決）撤銷復審決定及原處分。被上訴人不服，提起上訴，經本院110年度上字第379號判決廢棄前審判決，發回原審更

為審理。嗣原審更為審理後，以112年度訴更一字第7號判決（下稱原判決）駁回，上訴人遂提起本件上訴，並聲明：原判決廢棄；上開廢棄部分，復審決定及原處分均撤銷或發回原審重新審理。

二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，係以：

㈠警察勤務具全年無休特性，非如一般公務員之例假日固定於星期六日，依被上訴人所述，○○派出所員警實施跳番勤務之模式輪休，即勤5休2、勤5休2、勤4休2，每位員警值勤1週期後，下輪週期之休假會往前遞移1天，可知員警輪休時間並非固定，倘因臨時有勤務停止輪休，該輪休日自得延後補休。由於補休具「補假」性質，且由員警個人自行安排，非如輪休事先預定安排，故理應填具假單或循差假管理作業系統申請，並指定職務代理人，以利勤務管理，並存留紀錄作為事後監督之用。惟參酌○○派出所105年度所有人員之勤惰紀錄卡無一人假別為「補休」乙情，堪認上訴人主張○○派出所員警辦理補休，僅需得到派出所所長同意即可，無需填具假單或循差假管理作業系統申請，此乃該所之慣例等語，洵屬可採。是以，尚難僅以上訴人申請補休未填具假單或循差假管理作業系統申請，即遽認其有曠職之情事。

㈡然而，○○派出所既以取得派出所所長同意之便宜作法取代假單或差假管理作業系統之功能，則員警補休源自何日，即應以業經派出所所長同意核可之勤務分配表之記載（有補休欄位）作為憑據，除非依形式外觀有顯然錯誤之情形，或員警事後已補正（例如補行登載），自不得於事後稽核時或在訴訟進行中再行更正，否則將混亂補休所對應之來源日期，有違請假制度之規範目的。又依勤務分配表記載，上訴人所指補休來源日有3種出入情形（補休日期、補休來源日、原判決認上訴人主張之各個補休來源日不足採信之理由，均詳如附表所示），其中關於附表編號（一）「勤務分配表記載

補休但未填載補休來源日」部分，上訴人申請假別既為「補休」，必先有得以補休之來源日，彼此相對應，此不因補休程序是否須經前揭請假手續或僅必須得所長同意而有不同。上訴人既無法提出補休程序完足或來源日之證明，即不能逕認上訴人事後所指之補休來源日具有正當性，而認上訴人已完成補休程序；另關於附表編號（二）「勤務分配表原已填載補休來源日，事後另行更改」部分，上訴人主張另一補休來源日之原因，均係因勤務分配表上所載之補休來源日係輪休，客觀上不可能成為補休來源日，上訴人遂再提供另一停休日作為補休來源日，可見其更改之依據不是來自平日自行記錄，毋寧是事後核對再以符合要件之來源日期作為補休來源日，然原來記載於勤務分配表之補休來源日既經所長核可，嗣後更改之補休來源日應再經所長核可始能認為補休程序合法。上訴人雖主張此是依據其事後回想而得，屬形式外觀顯然錯誤之情形云云。然所謂形式外觀顯然錯誤，係指依存在之資料顯示可勾稽得知勤務分配表之記載係誤寫、誤繕，始足當之，惟本件經查無其他文件紀錄可以佐證上情，亦查無上訴人曾完成事後補行登載之事實，是上訴人所謂誤植補休來源日屬形式外觀顯然錯誤乙語，即非可採；至關於附表編號（三）「以輪休日請休假」部分，因員警輪休相當於一般公務人員星期六、日之例休，公務人員豈可於星期六、日請休假，擇日再行補休之理？上訴人以此方式申請補休，有違內政部警政署（下稱警政署）106年9月27日警署人字第1060142767號函釋（下稱106年9月27日函釋），自非合法。

㈢警政署106年9月27日函釋明揭，不得以輪休日請休假，原定之輪休日視同停休，嗣後再行補休之方式辦理。而此函釋僅係重申公務人員服務法第11條等規定之意旨，屬行政機關內部人事管理之一般性規定，核屬行政程序法第159條規定之行政規則，並無創設法律以外之規範；另○○分局106年4月25日○人字第1060425號通報係要求各單位補休應於新北市

政府警察局差假管理作業系統建立假單，並將假單送至人事室登錄等旨，原判決並未引該通報作為上訴人補休不合法之依據，故該通報之性質及有無違反法律不溯及既往原則等，對於本件之判斷不生影響。再者，臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢）107年度偵字第9473號不起訴處分書（下稱系爭不起訴處分）係就上訴人涉犯貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務機會詐取財物、刑法第216條、第213條行使公務員登載不實文書、第214條使公務員登載不實等罪嫌而移送士林地檢偵辦之案件，其構成要件事實，與本件認定上訴人有無曠職達10日之爭點判斷不同，況系爭不起訴處分之認定亦不拘束行政法院，是上訴人持系爭不起訴處分之理由，主張其並無曠職之情事云云，要非可取。準此，上訴人確已該當考績法第12條第3項第8款所定，105年曠職累積達10日之一次記2大過之要件，被上訴人依警察人事條例第31條第1項第6款規定，以原處分核定予以免職，並依同條第2項規定免職未確定前先行停職，於法並無不合等語，駁回上訴人在原審之訴。

四、本院查：

㈠警察人事條例第2條規定：「警察人員人事事項，依本條例之規定，本條例未規定者，適用有關法律之規定。」第31條第1項第6款、第2項規定：「（第1項）警察人員有下列各款情形之一者，遴任機關或其授權之機關、學校應予以免職：……六、公務人員考績法所定一次記2大過情事之一。……（第2項）前項第6款至第11款免職處分於確定後執行，未確定前應先行停職。」考績法第12條第3項第8款規定：「非有左列情形之一者，不得為一次記2大過處分：……八、曠職繼續達4日，或一年累積達10日者。」又行為時（89年7月19日修正公布）公務員服務法第11條規定：「（第1項）公務員辦公，應依法定時間，不得遲到早退，其有特別職務經長官許可者，不在此限。（第2項）公務員每週應有2日之休息，作為例假。業務性質特殊之機關，得以輪休或其他彈性方式行

之。(第3項)前項規定自90年1月1日起實施，其辦法由行政院會同考試院定之。」第12條第2項規定：「公務員請假規則，以命令定之。」依上開法律授權訂定之行為時（104年1月22日修正發布）公務人員請假規則第11條第1項規定：「請假、公假或休假人員，應填具假單，經核准後，始得離開任所。但有急病或緊急事故，得由其同事或家屬親友代辦或補辦請假手續。」第12條規定：「（第1項）請假、公假或休假人員職務，應委託同事代理。機關長官於必要時，並得逕行派員代理。（第2項）前項在假人員，應將經辦事項確實交代代理人。」第13條規定：「未辦請假、公假或休假手續而擅離職守或假期已滿仍未銷假，或請假有虛偽情事者，均以曠職論。」第14條規定：「曠職以時計算，累積滿8小時以1日計；……。」另行政院、考試院依公務員服務法第11條第3項授權會同發布之公務人員週休二日實施辦法第4條第1項規定：「交通運輸、警察、消防、海岸巡防、醫療、關務等機關（構），為全年無休服務民眾，應實施輪班、輪休制度。」可知公務人員服勤時間及休假制度，攸關公務人員得否藉由適當休息，以維護其健康，屬於憲法第22條所保障健康權之範疇；業務性質特殊機關之公務人員（如警察、消防人員），基於其任務特殊性，固得有不同於一般公務人員之服勤時間及休假制度，惟仍須符合對該等公務人員健康權最低限度之保護要求（司法院釋字第785號解釋理由書參照）。而上開制度除應致力於維護公務人員之身心健康外，亦應滿足行政組織運作目的與效能，並注重公務人員間權利行使及義務履行之公平性，任職機關應訂定服勤務及請假事宜之相關規範準則，以供遵循。公務人員若有未辦請假、公假或休假手續而擅離職守，或假期已滿仍未銷假，或請假有虛偽情事者，足徵其違背公務人員之忠實義務、服勤務義務，其情節嚴重者（如曠職繼續達4日，或1年累積達10日者），遴任機關應予以免職。至所謂「請假有虛偽情事」應係指公務人員已辦理請假手續並獲任職機關核准後而離

開，然其客觀上並不存在得請假之事由，卻偽稱有得請假之情事，致使機關陷於錯誤而為核准之情形。惟倘請假之事由（包括補休來源日）僅係疏忽誤載，實際上並非不存在得請假之事由，則就此誤載既得更正，即難謂「請假有虛偽情事」。

㈡警察勤務條例第2條規定：「警察機關執行勤務，依本條例行之。」第7條第1項規定：「警察分駐所、派出所為勤務執行機構，負責警勤區之規劃、勤務執行及督導。」第15條規定：「(第1項)每日勤務時間為24小時，其起迄時間自零時起至24時止。零時至6時為深夜勤，18時至24時為夜勤，餘為日勤。勤務交接時間，由警察局定之。(第2項)服勤人員每日勤務以8小時為原則；必要時，得視實際情形酌量延長之。服勤人員每週輪休全日2次，遇有臨時事故得停止之；並得視治安狀況需要，在勤務機構待命服勤。(第3項)前項延長服勤、停止輪休或待命服勤之時間，酌予補假。」第28條規定：「各級警察機關應擬訂實施細則，陳報其上級警察機關核准施行。」新北市政府警察局依上開規定授權訂定新北市政府警察局勤務實施細則，其第2條規定：「本細則之規定，為新北市政府警察局……勤務之實施基準，除其他法令另有規定外，悉依本細則辦理。」第58條規定：「（第1項）全日勤務時間區分如左：一、6時至18時為日勤。二、18時至24時為夜勤。三、零時至6時為深夜勤。（第2項）每日勤務交接時間，以上午8時為原則，必要變更時得報局備查。（第3項）服勤人員每週輪休全日2次，遇有臨時事故得停止之；居家較遠者，得採4週內集休方式實施。」第59條規定：「（第1項）除值宿分駐(派出)所外，服勤人員每日勤務以8至10小時為原則，必要時得延長2小時為限，並報局列管。（第2項）延長服勤時間及停止輪休之時間，得酌予補休、行政獎勵或發給超勤加班費。」第64條規定：「輪休區分及每次起訖時間如左：一、全日輪休：當日8時至翌日8時。二、勤務執行機構正、副主管，不得同日輪休。三、本

局應統一編排分局、（大）隊之正、副主官之輪休日期，其上下班時間依本局勤惰及職務代理相關規定辦理。四、分局應統一編排所屬勤務執行機構正、副主管之輪休日期，每月週六或週日輪休至少一次以上。同一日期輪休人數，不得逾總人數二分之一。五、各勤務執行機構之輪休、補休、事（病）假及休假總人數，不得逾應配置總人數七分之三。」第68條規定：「（第1項）各勤務執行機構應按服勤人員之編組、服勤方式之互換、輪流及服勤時間之分配，妥予規劃，訂定勤務基準表、輪休管制表陳報分局、（大）隊審查後實施。（第2項）勤務應依勤務基準表編排，就治安狀況及實際執勤之警力，按日排定勤務分配表執行之，並於前2日10時前陳報分局、（大）隊核備，分局、（大）隊於前2日12時前上傳本局；變更時亦同。」

㈢經查，依卷附之「○○派出所18人勤務分配表」所載，105年間該所值勤員警有18人，固定之勤務項目有值班、守望、臨檢、備勤等項。又○○派出所員警實施跳番勤務之模式輪休，即勤5休2、勤5休2、勤4休2，每位員警值勤1週期後，下輪週期之休假會往前遞移1天等情，為原審依職權所確定之事實，核與卷證相符，原判決並依其調查證據之結果，論明：員警倘因臨時有勤務而停止輪休，該輪休日固得延後補休，惟補休具「補假」之性質，理應填具假單或循差假管理系統申請，並指定職務代理人，以利勤務管理，並存留紀錄作為事後監督之用，此觀新北市政府警察局員工差假請示單上「假別代碼」有「(其他)補休假」等假別；且差假管理作業系統表亦有「補休」之欄位可明。然而，上訴人對於前述申請補休之應然程序，主張○○派出所員警辦理補休，實際上僅需得到派出所所長同意即可，此乃該所之慣例。基此，參酌○○派出所105年度所有人員之勤惰紀錄卡無一人之假別為「補休」乙情，足認上訴人此部分之主張，應非無據，故尚難僅以上訴人申請補休未填具假單或循差假管理作業系

統申請，遽認其有曠職等情，經核並無違反論理法則、經驗法則或理由不備之情事。

㈣原判決雖認同○○派出所就員警申請補休時，有僅需得派出所所長同意，無需填寫假單或循差假管理作業系統申請之行政慣例，惟仍就上訴人所主張之補休來源日論斷：依勤務分配表之記載，上訴人所指補休來源日有3種出入情形，而揆諸附表「原判決不採上訴人主張補休來源日之理由」欄所示，可知上訴人所主張之補休來源日，均非有據。況且，上訴人既無法提出補休程序完足或來源日之證明，即不能逕認上訴人事後所指之補休來源日具有正當性，而認上訴人已完成補休程序等語，固非無見。惟查：

1.關於附表編號（二）「勤務分配表原已填載補休來源日，事後另行更改」部分，其中⑴補休日期為105年2月19日，勤務分配表上原記載補休來源日為105年1月14日，嗣上訴人陳述意見時，乃更正為105年1月1日，其後於復審時，又將之更正為105年1月13日；⑵補休日期為105年6月27日，勤務分配表上原記載補休來源日為105年4月3日，嗣上訴人於陳述意見時更正為105年4月10日；⑶補休日期為105年10月18日，原記載補休來源日為105年9月15日，嗣上訴人於陳述意見時更正為105年9月23日等節，為原審依職權所確定之事實，並與卷證相符。又105年1月13日（105年2月19日之補休來源日）原為上訴人之輪休日，嗣因勤務需求作調整而停休並按時值勤，縱如被上訴人所言，上訴人已將該日超勤時數之一部分請領加班費（4小時），惟待補休時數仍有6小時，故被上訴人僅得認定上訴人105年2月19日曠職2小時，而非曠職1日；105年4月10日（105年6月27日之補休來源日）原定輪休，但上訴人停休，並值勤8小時，縱如被上訴人所言，上訴人業已請領2小時加班費，然待補休時數仍有6小時，是被上訴人僅得認定上訴人105年6月27日曠職2小時，而非曠職1日；105年9月23日（105年10月18日之補休來源日）原為上訴人之輪休日，但因犯罪預防宣導，因此停休，故105年10

月18日之補休自得以該日為補休來源日等情，為上訴人於原審113年6月13日言詞辯論期日陳明，並為言詞辯論筆錄載明，依行政訴訟法第307條之1準用民事訴訟法第476條第2項規定，本院得斟酌之。

2.被上訴人就上訴人變更後且仍存有補休時數之補休來源日，則於前開言詞辯論期日陳稱：補休日期必先有一得以補休之來源日彼此對應為前提，本件上訴人就其主張之補休日期，於復審期間或訴訟中有多次更異變動，顯然不符合請假之規範目的等語。然而，上訴人固於陳述意見或提起復審時方更正前揭補休日期之補休來源日，惟是否曠職應係指公務人員未辦請假、公假或休假手續而擅離職守或假期已滿仍未銷假，或請假有虛偽情事而言，其重點在於未請假亦未出勤，或雖有請假，但並不存在得請假之事由。亦即，本件認定曠職與否之重點，應係員警於主張補休來源日期當天，是否確實有到班出勤、停休而未輪休情事，而得以另行擇日補休。而查，如前所述，本件關於○○派出所補休申請之慣例，既無需填具假單或循差假管理系統申請，而係得到派出所所長同意即可。惟基層派出所之勤務時有變動而須停止輪休，或延長服勤時間，則就此補休申請未填具假單或循差假管理系統申請，僅由上訴人負責登記，自難免會有誤寫、誤繕之情形，是就此補休之來源日註記倘有錯誤，自應給予更正之機會。否則，一旦有註記錯誤之情形，機關復未即時予以曠職之通知，即有可能因不清楚補休制度之操作而造成累積10日而達到免職之要件，此不僅有違補休係為保障其健康權之意旨，亦有違反服公職權利之制度性保障。本件上訴人關於105年2月19日、6月27日、10月18日之補休申請，均經○○派出所所長核准乙情，已如前述，則上訴人顯然已經完成請假手續方離開任所；而上開補休日期之補休來源日雖然有所誤載，然該補休日期之勤務分配表上原記載之補休來源日分別為105年1月14日、105年4月3日、105年9月15日，該等日期或為上訴人之輪休日，或已作為其他補休日期之補休來源

日，自不可能再作為本件補休之來源日，就此等顯然錯誤，亦有該勤務分配表可以勾稽而得知前開補休日期勤務分配表原記載之補休來源日係誤寫、誤繕，則上訴人嗣於陳述意見或復審時就此錯誤予以更正，自難謂有未完成請假程序或請假虛偽之情事。固然上訴人因多次誤寫、誤繕而造成補休所對應之來源日期有點混亂，但上訴人所主張之補休來源日期，既有確實到班出勤、停休而未輪休之情事，則以該來源日為補休之依據，即無請假虛偽而應論以曠職3日之餘地。至於上訴人多次誤寫、誤繕之行為，是否構成「不遵規定執行職務或執行公務不力」，或「對上級交辦工作，執行不力」，乃被上訴人是否應予考核懲處之問題，尚非得以上訴人多次誤寫、誤繕，而逕以顯然錯誤之勤務分配表為據，即遽認上訴人就上開補休日期有曠職之情事。

3.綜上，被上訴人原認定上訴人於105年曠職12日又1小時，惟倘扣除105年2月19日之6小時、105年6月27日之6小時及105年10月18日之8小時，上訴人應至多僅曠職9日又5小時，未足10日，依考績法第12條第3項第8款規定，被上訴人即不得為一次記2大過處分，亦不得依警察人事條例第31條第1項第6款、第2項規定為免職之處分，並於未確定前先行停職。原判決未考量○○派出所之行政慣例，復未以存在並得以勾稽之勤務分配表為據，即遽認上訴人更改補休來源日並未提出相關文件為證，故其更改原所長已核可之補休來源日後，再主張另一補休來源日，難謂已完成補休程序，前揭補休自非合法等語，洵有未依證據認定事實或理由不備之違法。又本件免職處分既有前揭違法情事，而應予以撤銷，則上訴人其餘補休日期是否合法？有無曠職之情事？已不影響本件判決之結論，即無庸審究，附此敘明。

五、綜上所述，原判決有如前述違背法令之情事，且影響本件判決結果，上訴意旨據以指摘，求予廢棄，為有理由，應予准許。又因本件事實已臻明確，且所涉法律問題已經兩造於原審充分攻防，本院自為判決，並不會對兩造造成突襲，故由

本院本於原審確定之事實，將原判決廢棄，並撤銷復審決定及原處分。

六、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　王　碧　芳

法官　王　俊　雄

法官　鍾　啟　煒

法官　陳　文　燦

法官　林　秀　圓

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

書記官　蕭　君　卉