臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@109年度訴字第

）FKT64W1Z1X5L0;@110年2月24日辯

原　　告　巫志偉

被　　告　苗栗縣政府

代　表　人　徐耀昌

訴訟代理人　王建國

上列當事人間俸給事件，原告不服公務人員保障暨培訓委員會中華民國109年6月30日109公審決字第131號復審決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

按行政訴訟法第111條第1項及第3項第2款規定：「（第1項）訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。・・・（第3項）有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：・・・2、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」經查，原告起訴狀所載訴之聲明為：「一、復審決定及原處分均撤銷。二、被告應給付原告自民國106年1月11日起至107年9月25日止之免職期間專業加給每月新臺幣41,265元（含年終及考績部分），共計1,019,245元，及至本訴狀送達被告之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。」（本院卷15頁參照）嗣原告於109年10月16日（本院收文日）以行政訴訟補充理由狀，變更聲明為：「復審決定及原處分關於否准

補發原告免職期間專業加給部分均撤銷。被告應作成自原告免職之日（106年1月11日）至復職前一日（107年9月25日）期間，核定給付原告專業加給每月新台幣41,265元，共計1,019,245元（含年終及考績部分）之處分，及至起訴狀送達被告之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。」（同卷247-257頁參照）又於109年12月9日（本院收文日）以行政訴訟補充理由狀二，再變更聲明為：「一、復審決定及原處分關於否准發給原告職務加給部分均撤銷。二、被告應給付原告新台幣1,008,348元。及至起訴狀送達被告之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。」（同卷321頁參照）經核原告所為訴之變更，其請求之基礎事實不變，依上述規定，應予准許。

二、事實概要及其證據：

（一）原告原係被告簡任第10職等至第11職等消費者保護職系消費者保護官。其前因刑事判決有罪確定，經被告106年1月9日府人力字第1060005227號令（見復審卷110頁），核布免職，溯及於000年00月00日生效，原告並於106年1月11日離職（同卷111頁之離職通知單）。嗣原告就已確定刑事判決聲請再審，經再審判決無罪確定（同卷64-76頁之臺灣高等法院臺中分院106年度再字第2號刑事判決），被告先以107年9月26日府人力字第1070188847號令（同卷100頁之銓敘部108年8月13日部銓四字第10848374542號函說明二），核派原告為簡任第10職等一般行政職系秘書，原告並於同日到職（同卷112頁之就職通知單）。而被告上開106年1月9日免職令，經最高行政法院107年12月13日107年度判字第723號判決（見本院卷341-347頁）撤銷確定，銓敘部乃以108年8月13日部銓四字第10848374542號函

（見復審卷100-101頁），註銷前開被告107年9月26日調任原告為秘書之銓敘審定，並同意原告回復原任消費者保護官職務，被告再以108年8月29日府人力字第1080167639號令（同卷113頁）將原告調派代為簡任第10職等一般行政職系秘書，原告並於同年10月2日就職（同卷116頁之原告公務人員履歷表之經歷及現職）。惟原告對上開108年8月29日令不服，循序提起救濟，並經本院以109年度訴字第28號判決駁回（見本院卷235頁之前案查詢表）。

（二）原告以108年11月22日陳請書（同卷133頁之原處分說明一），請求被告給付其免職期間相關權益，經被告於108年7月25日先行補發原告106年1月11日至107年9月25日（下稱系爭期間）之俸給，合計新臺幣（下同）950,986元，嗣再以108年12月3日府人給字第1080362329號函（同卷133-174頁，下稱原處分）及其附件，就原告106年及107年之年終考績審定後，補發俸給差額（含考績獎金、年終工作獎金、不休假加班費及休假補助費等）計404,847元。原告不服原處分未給予系爭期間內之專業加給，提起復審，經公務人員保障暨培訓委員會（下稱保訓會）109公審決字第131號復審決定（同卷37-45頁）駁回，遂提起本件行政訴訟。

三、原告主張略以：

（一）原告於108年11月22日向被告陳情，請被告依法審核並給付原告系爭期間內之專業加給，被告依銓敘部108年9月18日部銓四字第10848487391號、00000000000號書函（以下分別稱銓敘部108年9月18日A函、108年9月18日B函）、行政院人事行政總處108年6月14日總處給字第10800361111號書函（下稱人事行政總處108年6月14日函）及銓敘部10

8年11月29日部法二字第1084876742號書函，作成原處分補發原告系爭期間內之本俸及107年9月26日至108年10月2日調任行政職系秘書之消費者保護官專業加給，合計1,355,833元。惟被告依上開函文見解認為，原告於系爭期間內並無實際之工作事實，故未給予原告系爭期間內之專業加給，合計1,008,348元（見本院卷327頁之原告行政訴訟補充理由2狀）。

（二）銓敘部108年9月18日A函雖非無見，惟其所引用之最高行政法院98年度判字第672號判決，係針對「停職期間」內未實際從事公務者而言，蓋公務人員保障法第9條之1、第11條即規定，公務人員停職期間仍具公務人員身分，但不得執行職務，是以公務人員於停職期間僅得領取本俸，不得領取專業加給，此亦為該判決所持之理由。至該函所引用之公務人員俸給法第21條、公務人員加給給與辦法第11條第4項、全國軍公教員工待遇支給要點第6點及原行政院人事行政局93年12月16日局給字第0930037475號函，則係對於「依法停職」後復職，補發「停職期間」薪津事件所為之釋示及規定，自與本案原告免職處分經撤銷溯及既往失效之情形不同。再者，行政院臺59人政肆字第17897號函係兼顧有服勤工作始應支給補助費之特性所為之說明，並經司法院釋字第246號解釋認為未牴觸憲法，惟該解釋限於「因案停職人員」始有適用。本件原告既未經停職處分，且免職處分亦經最高行政法院判決撤銷，上開司法院解釋自無從適用於原告。故被告引用上開解釋、判決、函文否准給與原告系爭期間內之專業加給，自有未合。

（三）原告免職處分既經撤銷，即生溯及效力，視同未曾為該免職處分，則其原職並未間斷。且銓敘部亦已認「原告雖非

停職經復職人員」等語，何以被告援引銓敘部函釋，竟認原告於系爭期間內未執行職務而無工作事實，僅得補發本俸（年功俸），其法律依據為何？換言之，原告既非停職之情形，則如何能適用「停職期間未執行職務而無工作事實，僅得補發本棒（年功棒）」之規定，此涉及原告之工作權及財產權限制，原處分未敘明法律依據，與法律保留原則有違，復審決定未予釐正亦有未合。

（四）停職處分被撤銷或停職原因消滅之後，即可申請復職；而免職處分，除非被撤銷確定，否則免職處分一經確定，即當然發生免職之效力，並無申請復職之問題，故免職與停職，顯不相同。本件原告前被免職，則免職之後，即無再復職之問題，自與「停職後經復職」之情形有別。又依本院92年度訴更一字第19號判決及原行政院人事行政局（現改制為行政院人事行政總處）81年10月15日局參字第39387號函釋意旨，原告免職處分既經撤銷，即生溯及效力，視同未曾為免職處分，則原職即未間斷。且原告未受停職等其他懲戒處分，仍具有公務人員身分，自得申請被告補發系爭期間之薪資（含專業加給），甚為明確。故被告以停職期間並無工作之事實為由，否准原告申請補發系爭期間內之專業加給，顯屬無據。

（五）依司法院釋字第491號解釋意旨，可知對於公務人員之免職處分，係限制憲法保障人民服公職之權利，自應踐行正當法律程序。同理，關於免職處分既已撤銷並產生溯及效力，該期間薪資之核發，自與停職處分以復職為前提不同，然被告竟以「停職期間」無執行職務之工作事實規定，「涵攝」至免職撤銷之事實中，此涉公務人員之工作權、服公職權與財產權，自應以法律有明文規定，始能加以限

制或執行，方符憲法第15條、第18條及第23條之本旨。然被告分別引用銓敘部108年9月18日A函、108年9月18日B函及人事行政總處108年6月14日函，據以作成原處分，其認事用法顯有違誤：

1、銓敘部108年9月18日A函，其說明二之（一）至（五）均係引述針對依法停職人員之規定；其說明三之（一）略以：「・・・台端雖非停職經復職人員，惟台端於原免職期間未執行職務而無工作事實，僅得補發本俸（年功俸）。」然原告係因免職處分經撤銷，如何能適用停職後復職僅能補發停職期間本俸之法律規定及法律效果。

2、又上開108年9月18日A函說明三、（二）引用之最高行政法院98年度判字第672號判決，其係針對「停職期間」而言，而原告所引用之最高行政法院95年度判字第672號判決則係「免職期間補發薪資」，兩判決顯不相同，被告豈能以最高行政法院98年度判字第672號判決為由否准原告之申請。

（六）被告雖辯稱應適用最高行政法院94年度判字第213號判決較為適當云云。惟本院92年度訴更一字第19號判決中，即已針對92年1月1日改制前之郵政總局所屬係依據「實施用人費率交通事業郵政人員待遇表」之規定予敘述其依據，更於判決理由中說明何謂「職務待遇」。又前述最高行政法院判決中之郵局業務佐，本即屬公務人員，不因其為單一薪俸制或簡、薦、委官等職等制在認定上即有所不同。而該判決之對象係針對停職人員，且該停職或免職處分於法定期間內未提起救濟，而告確定，因此該停職或免職處分即生形式存續力及實質存續力。然本件原告之免職處分，於提起救濟後，經最高行政法院判決撤銷並溯及失效，

被告未區別「處分已確定」及「處分經撤銷」之差異，其認事用法顯有錯誤。

（七）綜上，本件原告並未經被告依法辦理停職處分，亦未發生有公務員懲戒法所謂當然停職之情形，縱原免職處分期間未執行職務而無工作事實，亦係因被告未提供服勤之機會。換言之，如被告提供原告服原職之機會，原告必得領有含專業加給之薪給。被告援引上開停職期間不得請領工作補助費之解釋、判決及函釋，否准原告之申請，於法均有未合，原處分自屬違背法令之行政處分等語。並聲明求為判決：⑴復審決定及原處分關於否准發給原告職務加給部分均撤銷。⑵被告應給付原告新台幣1,008,348元，及自起訴狀送達被告翌日起至清償日止按年息5%計算之利息（見本院卷321頁之原告行政訴訟補充理由2狀）。

四、被告答辯略以：

（一）原告原係任被告消費者保護官職務，於108年10月2日調任現職。被告為辦理原告系爭期間任審及補俸，分別以108年1月7日府人力字第1080004465號函、同年4月1日府人力字第1080061000號函詢銓敘部。另就未休假加班費及年終工作獎金之計算部分，以108年6月4日府人考字第1080106462號函詢人事總處。銓敘部以108年5月28日部銓四字第1084814547號書函、108年9月18日B函復被告；人事行政總處則以108年6月14日函復被告。被告以上開函文為據，於108年補辦原告106年及107年年終考績（均考列乙等），並審認原告於系爭期間內無實際工作之事實，乃補發原告系爭期間內除專業加給以外之俸給，依法有據。

（二）原告雖以前詞以為主張，然原告系爭期間未至被告處服勤，係因原告前涉犯刑法詐欺取財罪，經刑事判決有罪確定

，被告乃依法核布免職處分。嗣該免職處分因刑事再審判決無罪確定失其所據，且經最高行政法院判決撤銷確定，原告方得以回復原職。惟客觀上原告於系爭期間未於被告處執行職務之工作事實並未改變，參公務人員俸給法第21條規定及人事總處93年12月16日函釋意旨，仍不符合公務人員支領專業加給應有實際工作事實之要件，故原告自不得支領專業加給，其上開主張，自有誤解，核無足採。

（三）原告固引用最高行政法院95年判字第672號判決主張被告應給付專業加給。惟查，此判決係土庫郵局之業務佐訴請交通部郵政總局臺灣中區郵政管理局給付停職及免職期間之薪資，而郵政總局於改制前（現為中華郵政股份有限公司）係屬事業單位，採交通資位之單一薪俸制，與公務人員簡任、薦任、委任官等職等併立制（採本【年功】俸及專業加給）之性質有別，且兩者之薪俸結構亦不相同。是以，本件原告為銓敘在案之簡任第11職等公務人員，並非任職於事業單位，自應適用最高行政法院94年度判字第213號判決見解較為允當，無適用最高行政法院95年度判字第672號判決之餘地。

（四）綜上，被告所為原處分依法並無違誤，並聲明求為判決：原告之訴駁回。

五、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩造之爭點為：⑴被告原處分是否合法？⑵原告請求被告應依其申請，作成核發其系爭期間之專業加給1,008,343元及其法定利息之處分，是否有據？茲論述如下：

（一）本件應適用之法令：

1、公務人員俸給法：

⑴第3條第1項：「公務人員之俸給，分本俸(年功俸)及加給

，均以月計之。」。

⑵第5條：「加給分下列三種：1、職務加給：對主管人員或職責繁重或工作具有危險性者加給之。2、技術或專業加給：對技術或專業人員加給之。3、地域加給：對服務邊遠或特殊地區與國外者加給之。」。

⑶第18條第1項：「本法各種加給之給與條件、類別、適用對象、支給數額及其他事項，由考試院會同行政院訂定加給給與辦法辦理之。」。

2、公務人員加給給與辦法：

⑴第1條：「本辦法依公務人員俸給法第18條規定訂定之。」。

⑵第2條：「各機關公務人員加給之給與，除法律另有規定外，依本辦法規定辦理。」。

⑶第11條第1項、第4項：「（第1項）特定期間加給之支給，依下列規定：1、死亡當月之加給，按全月支給。2、依公務人員請假規則規定期限給假之期間，其加給照常支給。3、因奉派執行職務失蹤，在未確定死亡前或依法免職前，原支領之加給照常支給。・・・（第4項）停職人員經依法復職，其停職期間應補給之俸給，不包含各種加給。」。

3、全國軍公教待遇支給要點：

⑴第1點：「為支給軍公教員工待遇，依據公務人員俸給法及公務人員加給給與辦法等有關規定，訂定本要點。」。

⑵第6點：「依本要點支給之專業加給、主管職務加給，對於未到公服勤人員，除法令另有規定外，不予支給。」。

（二）由上可知，公教人員之職務加給、技術或專業加給及地域加給，係指本薪（年功薪）以外，因所任職務種類、性質

與服務地區之不同，由國家斟酌財力及人員服勤與否所另加之給與，故其支給自當以有任職之事實為前提，若未實際到任而對職務有所服務，即不符合發給加給之要件（最高行政法院109年度判字第206號判決意旨參照）。又行政院59年10月16日台59人政肆字第17897號令釋略以：「・・・因案停職人員在停職期間，既未正式服勤，關於停職半薪及復職補薪，均不包括工作補助費計支。・・・・。」。又依司法院釋字第246號解釋略以：「・・・至行政院，台59人政肆字第17897號函載『因案停職人員在停職期間，既未正式服勤，關於停職半薪及復職補薪，均不包括工作補助費計支』，則係兼顧有服勤工作始應支給補助費之特性所為之說明，與憲法亦無牴觸。」而所謂因案停職係指因刑案而遭停職，並未明示限於因案遭合法停職者為限，且因專業加給之給與，旨在對具有專業之公務人員，為體念其致力於該工作之專業知識及技能而設，係以激勵現職專業公務人員為核發意旨，倘因故而未參與服務，自不能享受該加給之權利。故行政院於歷年訂頒「全國軍公教員工待遇支給要點」中均規定，對於經常不到公不服勤人員不予支給加給，於法應無違誤（最高行政法院103年度判字第161號判決意旨參照）。從而，公務人員因刑案而未實際參與工作者，無論其種類為停職或免職，其縱屬專業人員，於系爭期間既未致力服務工作，即無核發具有激勵現職人員性質之專業加給之餘地，已甚明確。

（三）本件原告原任被告簡任第10職等至第11職等消費者保護官，其前因刑事判決有罪確定，經被告上述106年1月9日令核布免職，溯及於000年00月00日生效，原告並於106年1月11日離職。嗣原告就已確定刑事判決聲請再審，經再審

判決無罪確定，被告先以上述107年9月26日令，核派其為簡任第10職等一般行政職系秘書，原告並於同日到職。而被告上開106年1月9日免職令，經最高行政法院107年度判字第723號判決撤銷確定，銓敘部乃以上述108年8月13日函，註銷前開被告107年9月26日調任原告為秘書之銓敘審定，並同意原告回復原任消費者保護官職務，被告再以上述108年8月29日令將原告調派代為簡任第10職等一般行政職系秘書，原告並於同年10月2日就職。嗣原告以108年11月22日陳請書，請求被告給付其系爭期間之相關權益，經被告於108年7月25日先行補發原告該期間之俸給，合計950,986元，嗣再以原處分就原告106年及107年之年終考績審定後，補發俸給差額（含考績獎金、年終工作獎金、不休假加班費及休假補助費等）計404,847元，而未核發系爭期間之專業加給等情，已如前述，依上述規定及說明，被告以原處分否准原告系爭期間專業加給之請求，核屬有據。

（四）雖原告主張上述法令、司法院解釋及相關函令釋示，分別係就「依法停職」後復職，補發「停職期間」薪津事件所惟之釋示及規定。而原告前被免職，其後即無再復職之問題，自與「停職後經復職」之情形有別；且其未受停職等其他懲戒處分，仍具有公務人員身分，如被告於系爭期間提供原告服原職之機會，原告必得領有含專業加給之薪給，況其免職處分業經撤銷溯及既往失效，自得申請被告補發系爭期間之專業加給云云。然查，原告係具有專業之公務人員，其因刑案而未於系爭期間實際參與消費者保護官之服務，則無論其未參與服務之種類為停職或免職處分，即無核發具有激勵現職人員性質之專業加給之餘地，詳如

前述，是原告上述主張，無非係對法令之誤解，不足採取另最高行政法院95年判字第672號判決，僅屬個案判決，尚無拘束本院之效力，併此說明。又本件事證已臻明確，且兩造其餘攻擊防禦方法，均核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

六、結論：原處分否准原告系爭期間專業加給之請求，依法核無不合；復審決定予以維持，亦無違誤。原告訴請撤銷，並請求本院判命被告依其申請作成給付其系爭期間之專業加給及其利息，均無理由，應予駁回，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　10　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　王　德　麟

法　官　張　升　星

法　官　詹　日　賢

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
（一）符合右列情形	1.上訴人或其法定代理人具備律師資

之一者，得不委任律師為訴訟代理人	格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　10　　日

書記官　詹　靜　宜