

公務人員考試錄取人員 身分定位及重大權益之研究

受委託單位：國立中央大學

研究主持人：張桐銳(國立中央大學法律與政府研究所副教授)

共同主持人：周宗憲(國立勤益科技大學基礎通識教育中心副教授)

研究助理：陳綵棋(國立中央大學法律與政府研究所研究生)

研究期程：中華民國 105 年 5 月至 11 月

公務人員保障暨培訓委員會委託研究

中華民國 105 年 11 月

(本報告內容純係研究團隊之觀點，不應引申為本機關之意見)

目 錄

| | |
|------------------------------|----|
| 壹、緒論 | 1 |
| 一、研究緣起..... | 1 |
| 二、研究方法與範圍..... | 2 |
| 貳、我國法制現況整理 | 5 |
| 一、公務人員之任用程序..... | 5 |
| 二、考試錄取人員訓練期間之相關權利義務..... | 8 |
| (一)權利事項 | 8 |
| (二)義務事項 | 20 |
| 三、考試錄取人員訓練期間之法律地位..... | 23 |
| 四、職業軍人、警察人員與教育人員之任用及其權益..... | 25 |
| (一)職業軍人 | 25 |
| (二)警察人員 | 27 |
| (三)教育人員 | 30 |
| 五、受僱勞工於訓練期間之權益..... | 32 |
| 六、小結 | 34 |
| 參、德國法制介紹 | 37 |
| 一、概說 | 37 |
| 二、公務人員之任用..... | 38 |

| | |
|------------------------------|-----------|
| (一)公務人員關係之種類 | 38 |
| (二)公務人員之任用行為 | 42 |
| (三)公務人員之任用程序 | 44 |
| 三、廢止職公務人員之權利義務..... | 48 |
| (一)廢止職公務人員之俸給權益 | 49 |
| (二)廢止職公務人員之退休權益 | 55 |
| (三)廢止職公務人員之義務與懲戒 | 57 |
| 四、小結 | 59 |
| 肆、日本法制介紹 | 63 |
| 一、日本國家公務員之類別..... | 63 |
| (一)特別職公務員 | 63 |
| (二)一般職公務員 | 63 |
| (三)國家公務員法之適用對象 | 63 |
| 二、國家公務員之任用程序..... | 64 |
| (一)採用方式之類別 | 64 |
| (二)附條件任用制度 | 67 |
| (三)正式任用之根本基準 | 69 |
| (四)再任用制度 | 70 |
| (五)我國與日本國家公務員任用等法制之差異比較..... | 71 |

| | |
|-----------------------------------|------------|
| 三、考試錄取人員之法律地位..... | 75 |
| 四、考試錄取人員之相關權利、義務..... | 76 |
| (一)權利..... | 76 |
| (二)義務..... | 87 |
| 五、小結..... | 90 |
| 伍、我國法制之檢討..... | 95 |
| 一、考試錄取人員訓練期間之定位..... | 95 |
| (一)考試錄取受訓人員作為法律地位..... | 95 |
| (二)公務人員關係作為特別法律關係..... | 97 |
| (三)考試錄取人員訓練期間法律地位之規範取向..... | 99 |
| 二、考試錄取人員訓練期間重大權益與義務之檢討..... | 100 |
| (一)法律保留問題..... | 100 |
| (二)初任人員權益之規範..... | 103 |
| (三)引進訓練津貼「賠償」制度之檢討..... | 106 |
| (四)現任或曾任公務人員受訓法律地位之檢討..... | 107 |
| 陸、結論與建議..... | 109 |
| 參考文獻..... | 112 |
| 附錄一：座談會發言紀要..... | 114 |
| 附錄二：裕隆日產汽車股份有限公司人員訪談紀錄.... | 137 |

壹、緒論

一、研究緣起

關於公務人員考試錄取人員與受訓期間之法律地位，現行法律並無清楚明確之規定，而係於公務人員考試法(以下簡稱考試法)第 21 條，針對訓練之期間、實施方式、免除或縮短訓練、保留受訓資格、補訓、重新訓練、停止訓練、訓練費用、津貼支給標準、生活管理、請假、輔導、獎懲、成績考核、廢止受訓資格、請領考試及格證書等有關事項，授權考試院會同關係院訂定法規命令加以規範。依據此一授權，考試院會同行政院、司法院訂定公務人員考試錄取人員訓練辦法(以下簡稱訓練辦法)，對於受訓人員權益，例如考試錄取人員之訓練津貼，婚、喪、生育、子女教育補助，及撫慰金與保險等事項，於第 26 條及第 27 條加以規定。同辦法第 29 條，另明文規定現任或曾任公務人員參加考試錄取，具擬任職務之法定任用資格經銓敍部銓敍審定者，其訓練津貼發給標準，及其基於現職公務人員身分應享有之各項權益，依現職公務人員有關法令辦理。

公務人員考試錄取人員訓練期間之法律地位，尤其該等人員究係屬公務人員或勞工，或屬公務人員與勞工以外之特殊法律地位，於訓練辦法中並無明文規定，以致對於其權益之處理產生困擾。例如，其究應參加公教人員保險或勞工保險？即難以適切決定，此自民國 90 年 12 月 18 日發布之訓練辦法第 10 條第 1 項原規定占缺訓練人員參加公教人員保險，現行訓練辦法則規定受訓人員參加一般保險，可見一斑。另現任或曾任公務人員參加考試錄取，其於訓練期間之法律地位為何？訓練辦法第 29 條規定依現職公務人員有關法令辦理，似乎認為其屬現職人員，此一見解是否妥適？亦有檢討之必要。

105 年 1 月 21 日考試院第 12 屆第 71 次會議審議通過「公務人員考試錄取人員訓練辦法部分條文修正草案」之附帶決議：「……二、

受訓人員之津貼發給標準、各項補助、非因不可抗力中途離訓及服務未滿一定期限者之賠償規定，因涉及該等人員之身分定位、重大權益等，請保訓會與有關機關溝通、凝聚共識後，專案研議報院。三、有關現職人員復應考試錄取者，於受訓期間之身分定位問題及原銓敘權益之保障，請保訓會與有關機關另案研議……」另考試院考試委員於104年6月16日實地參訪內政部警政署時，該署提案建議於考試錄取人員訓練辦法內，增訂非因不可抗力因素而中途離訓及服務年限未滿者之賠償規定，爰經考試院納入上開附帶決議。

公務人員保障暨培訓委員會(以下簡稱保訓會)為執行上開附帶決議，爰委託本研究團隊對於考試錄取人員之身分定位及重大權益，進行全面通盤檢討。

二、 研究方法與範圍

關於研究範圍，依據委託機關之需求，本研究計畫之研究重點如下：

(一) 考試錄取人員身分屬性之檢討：

包括考試錄取人員身分定位、與正式公務人員之身分差別(含現行相關法令之規範)，以確立考試錄取人員應有的身分定位與屬性。

(二) 考試錄取人員訓練津貼、補助、保險制度之檢討：

1. 訓練津貼部分：包括訓練津貼與公務人員俸給之屬性差異、現行各項考試錄取人員訓練期間津貼數額與完成訓練分發任用後初任公務人員俸給數額之比較、其他我國相近制度(警察、軍人、教育人員)培育新進人員是否訂定訓練津貼、賠償規定及其規範法令層次與內涵。
2. 補助部分：包括訓練期間發給婚、喪、生育、子女教育補助、遺族撫慰金等補助金之屬性、發給數額，及近2年實際發給情形；其他我國相近制度(警察、軍人、教育人員)培育新進

人員是否訂定發給相關補助之規定及其規範法令層次與內涵。

3. 保險部分：包括訓練期間給予錄取人員保險之屬性、現行考試錄取人員一般保險制度執行情形、錄取人員宜否納入我國現行社會保險（公保或勞保）規範？

（三）現職人員復應公務人員考試錄取所涉身分屬性及其上開權益事項之檢討。

（四）其他與我國初任公務人員進用制度相近之國家，就新進人員所涉上開事項之規範，及我國大型民間企業，就新進人員所涉上開事項之規範與實施情形。

（五）提出考試錄取人員身分定位及重大權益相關事項之具體可行研究建議（含建議修正之相關法令）。

本研究基本上屬法律釋義學及比較法上之研究，主要採行法律解釋方法。比較法研究固然不限於實證法規定與學理之比較，亦可能涵蓋所比較國家現實面之比較，惟限於研究時程與研究規模，本研究比較法部分僅能限於實證法規定與學理之比較。至於比較研究之對象，基於公務員制度以及其他相關法制（例如行政法）之類似性，本研究選擇德國與日本兩個國家作為法制比較之對象。另亦因囿於研究時程所限，德、日兩國之介紹將以公務人員相關制度為主。

本研究之方法固然以法律解釋之方法為主，惟對於我國相關規定、函釋、實務上之作業方式等，恐非訪談相關行政人員，難以為繼。因此本研究輔以訪談或焦點團體座談等方法。

據上，本研究首先將整理現行相關規定以及實務上之狀況（貳），繼而介紹德、日法制（參、肆），最後基於對於我國法制及德、日法制之瞭解，對於上開問題加以分析檢討（伍），並提出建議（陸）。建議部分，依研究結果，在可能之限度內分別提出短中長期建議。

貳、我國法制現況整理

如前所述，以下將整理、分析我國現行相關規定以及實務上之狀況。須注意者，我國與以下將介紹之德、日法制不同，對於考試錄取訓練人員之法律地位並未明文規定，因此對於其地位之認定有賴對其權利義務關係之分析。因此，雖然以下對於德、日法制之介紹先提及其法律地位，再論其權利義務，但對於我國法制之分析，仍先討論其權利義務，再據此認定其法律地位，在此先作說明。又進行討論之前，將先就公務人員與其他人員之用人程序先作概略說明，以作為討論之基礎。

一、公務人員之任用程序

公務人員與行政主體間之法律關係為公法上職務關係¹。公法上職務關係因行政主體之須相對人同意之行政處分——任用行為而發生。²惟公務人員之任用有其要件。憲法第 85 條後段規定，公務人員「非經考試及格者，不得任用」；同法第 86 條第 1 款規定，公務人員任用資格「應經考試院依法考選銓定之」。是以，人民須通過考試院所舉辦之考試，始能取得公務人員之任用資格，並進而被任用為公務人員，而與行政主體發生公法上職務關係。

憲法第 85 條後段及第 86 條第 1 款之規定於公務人員任用法予以具體化。公務人員任用法(以下簡稱任用法)第 9 條第 1 項規定：「公務人員之任用，應具有左列資格之一：一、依法考試及格。二、依法銓敍合格。三、依法升等合格。」依任用法施行細則第 8 條第 2 項之規定，所謂「依法銓敍合格」，包括在本法施行前依下列法規經銓敍機關審查合格，或准予登記人員具有合法任用資格者：一、依公

¹ 參閱：司法院釋字第 396 號解釋。

² 參閱：陳敏，2011，頁 1060。

務人員或分類職位公務人員各種任用法規及各該機關組織法所定任用資格審查合格者。二、依聘用派用人員管理條例實施辦法第 2 條甲、乙兩款第 1 目及第 3 條甲、乙、丙 3 款第 1 目審定准予登記者。三、依其他法規審查合格認為與銓敍合格有同等效力領有銓敍部證書者。至於所謂「依法升等合格」，依任用法施行細則第 8 條第 2 項之規定，「包括依下列法規取得升等任用資格或存記，得分別具有各該官等、職等職務之任用資格者：一、本法施行前依公務人員考績法或分類職位公務人員考績法取得升等任用資格或存記，具有簡任或薦任相當職等職務之任用資格者。二、中華民國 86 年 6 月 4 日公務人員考績法修正施行前依規定取得簡任存記或本法修正施行前依本法第 17 條第 2 項規定取得簡任任用資格，具有簡任第十職等職務之任用資格者。」揆其內容，主要涉及人員轉任或陞遷相關任用資格之取得，至於初任公務人員，其任用資格之取得，唯有依法考試及格一途。

我國公務人員考試乃是任用考試，而非資格考試，亦即通過考試不僅取得任用資格，而是隨之將任用為公務人員。依任用法第 10 條之規定，各機關初任各職等人員，除法律別有規定外，應由分發機關就公務人員各等級考試正額錄取，經訓練期滿成績及格人員分發任用。依據任用法以及該法第 12 條第 2 項授權訂定之公務人員考試及格人員分發辦法(以下簡稱分發辦法)之規定，公務人員考試及格分發任用之程序大致如下：

1. 公務人員各項考試正額錄取人員，應由分發機關³或申請舉辦考試機關依用人機關年度需求之職缺及第 5 條之規定分配訓練。(分發辦法第 7 條第 1 項)
2. 考試錄取人員經分配後，應於報到通知送達之次日起 10 日內向用人機關報到。但依公務人員考試錄取人員訓練相關法規規定，應於

³ 依分發辦法第 3 條之規定，分發機關為銓敍部。但行政院所屬各級機關之分發機關為行政院人事行政總處。

指定日期或期限報到者，依其規定期限報到。(分發辦法第 12 條第 1 項)

3. 用人機關應於考試錄取人員分配報到 7 日內，將報到情形送保訓會，並副知分發機關或申請舉辦考試機關。(分發辦法第 13 條)
4. 考試錄取人員經分配訓練期滿成績及格者，由保訓會報請考試院發給考試及格證書，並由用人機關依規定派代，完成分發程序。(分發辦法第 14 條)
5. 初任各官等人員，未具與擬任職務職責程度相當或低一職等之經驗 6 個月以上者，應先予試用 6 個月，並由各機關指派專人負責指導。試用期滿成績及格，予以實授。(任用法第 20 條第 1 項)
6. 各機關擬任公務人員，經依職權規定先派代理，限於實際代理之日起 3 個月內送請銓敍部銓敍審定。(任用法第 24 條)
7. 機關初任簡任各職等職務公務人員、初任薦任公務人員，經銓敍部銓敍審定合格後，呈請總統任命。初任委任公務人員，經銓敍部銓敍審定合格後，由各主管機關任命之。(任用法第 25 條)

綜上所述，從行政程序的角度來看，考試程序與之後之分發、派代、試用、銓敍審定以及任用，固然分屬相互獨立之不同行政程序，不過，考試程序實質上為任用程序之一部分。在此一意義下，可以區分廣義與狹義之任用程序，狹義之任用程序固然可指作成任用處分之程序，廣義之任用程序則指從考試到任用之整體程序。考試程序可解釋為廣義任用程序之一部分，此應可認為構成任用考試與資格考試之差異所在。

二、 考試錄取人員訓練期間之相關權利義務

(一) 權利事項

1. 初任人員

關於考試錄取訓練人員之權利義務，現行主要之公務法規，例如任用法、公務人員考績法(以下簡稱考績法)、公務人員俸給法(以下簡稱俸給法)、公務人員退休法(以下簡稱退休法)、公教人員保險法(以下簡稱公保法)以及公務員服務法(以下簡稱服務法)、公務員懲戒法(以下簡稱懲戒法)等等，並無相關規定。蓋各該法規係以現職人員為規範對象，而如前所述，考試錄取人員之訓練程序為考試程序之一部分，考試錄取人員須訓練期滿成績及格，始由保訓會報請考試院發給考試及格證書。考試錄取訓練人員於訓練期間既尚未被任用為公務人員，自無上開法規適用之餘地。因此，關於其權利義務之可能規範，應見之於考試程序之相關規範，主要包括考試法、依其授權訂定之訓練辦法以及公務人員訓練進修法(以下簡稱訓練進修法)。

訓練進修法第7條第1項規定：「公務人員各種訓練之訓練期間、實施方式及受訓人員之生活輔導、請假、獎懲、成績考核、退訓、停訓、重訓、註銷受訓資格、津貼支給標準、請領證書費用等有關事項，應依各該訓練辦法或計畫規定辦理。」考試法第21條第2項前段規定亦相類似：「前項訓練之期間、實施方式、免除或縮短訓練、保留受訓資格、補訓、重新訓練、停止訓練、訓練費用、津貼支給標準、生活管理、請假、輔導、獎懲、成績考核、廢止受訓資格、請領考試及格證書等有關事項之規定，由考試院會同關係院以辦法定之。」此二規定對於考試錄取訓練人員之法律地位及相關權利義務並無明確規定，而是授權以行政命令定之，前者授權各該訓練辦法與訓練計畫；後者明確授權考試院會同關係院以辦法定之。依據此一授權，考試院會同行政院與司法院所訂定之訓練辦法，成為對於考試錄取訓練人員

之法律地位及相關權利義務之主要法源。

關於考試錄取訓練人員之權益，訓練辦法於第 26 條規定考試錄取訓練人員得支領之津貼，於第 27 條規定補助、撫卹及保險等事項。將逐項加以說明。另鑒於退休權益亦屬重大權益事項，亦將予以說明。

(1) 津貼

關於考試錄取訓練人員於訓練期間所得支領之津貼，訓練辦法於第 26 條加以規定：「各用人機關（構）學校、訓練機關（構）學校或申請舉辦考試機關得依下列標準發給受訓人員津貼：一、高等考試一級考試或特種考試一等考試錄取者比照薦任第八職等本俸四級俸給。二、高等考試二級考試或特種考試二等考試錄取者比照薦任第六職等本俸三級俸給。三、高等考試三級考試或特種考試三等考試錄取者比照委任第五職等本俸五級俸給。四、普通考試或特種考試四等考試錄取者比照委任第三職等本俸一級俸給。五、初等考試或特種考試五等考試錄取者比照委任第一職等本俸一級俸給。分配在公營事業機構者，從其規定比照相當等級發給津貼。性質特殊訓練之津貼發給標準，得於訓練計畫另定之。」此一規定所謂「比照」，自包括俸給法所規定支領俸給之要件規定。例如，不符合公務人員專業加給表(五)之資格要件者，其實務訓練期間津貼之專業加給亦不得比照該表規定支給。⁴

關於訓練津貼之發給，訓練辦法於 86 年 7 月 25 日訂定當時，原於第 10 條第 1 項規定：「受訓人員由各職缺所在之用人機關(構)學校依下列標準發給津貼……」依其所使用之用語「各職缺所在之用人機關(構)學校」，似可認為得依此一規定領取訓練津貼者，限於占用人機關職缺之訓練(占缺訓練)人員。此於 90 年 12 月 18 日修正公布之訓練辦法第 10 條第 3 項已有明確規定：「未占機關（構）學校編

⁴ 參閱：保訓會 94 年 3 月 23 日公訓字第 0940002140 號函。

制內實缺訓練人員，其有關受訓期間津貼、福利及遺族撫慰等事項，得由訓練機關(構)學校或申請舉辦考試機關比照第 1 項規定另定之，並函送保訓會備查。」此一規定於歷經多次修正後，規定於第 28 條：「未占缺訓練人員，其有關受訓期間津貼、福利及遺族撫慰等事項，得由訓練機關(構)學校或申請舉辦考試機關比照第 26 條、第 26 條之 1 及前條規定，於訓練計畫訂定之。」後於 105 年 2 月 5 日修正時遭刪除。刪除理由詳見後述，惟無論如何，從此一規定來看，訓練辦法關於考試錄取人員訓練期間之權益規定顯係針對占缺訓練人員而為規定。

事實上，占缺訓練人員得比照現職人員支領訓練津貼，訓練辦法只是反映實務上向來的作法。行政院人事行政局(業於 101 年 2 月 6 日改為行政院人事行政總處)已於 80 年 2 月 1 日八十局肆字第 05501 號函謂：「依『78 年全國性公務人員高等暨普通考試訓練計畫』第 7 項(二)之 2. 規定略以，分配在行政機關佔編制內實缺接受實務訓練，高等考試錄取者比照委任第五職等五級俸給標準發給津貼。至有關此『津貼』之計支內涵，以是類人員既已佔編制內實缺接受實務訓練，確有實際從事本職工作之事實，且其差假暨福利給與亦均從寬比照現職人員有關規定辦理，為期處理原則一致起見，其津貼之計支內涵亦宜比照同一機關(單位)內相當職務合格實授人員之委任第五職等五級待遇標準支給。」姑且不論以訓練計畫規範津貼之發給是否合乎法律保留原則，此一函釋明確指出受訓人員比照現職人員支領津貼之理由：「確有實際從事本職工作之事實，且其差假暨福利給與亦均從寬比照現職人員有關規定辦理，為期處理原則一致起見。」對此，可以合理推測「實際從事本職工作」應為主要之考慮，蓋其差假與福利之所以均比照現職人員，其理由恐亦在於「實際從事本職工作」。

占缺訓練人員與未占缺訓練人員，不僅在規範上有所差別，在實質內容上亦有不同。以法務部司法官學院檢察事務官訓練班第 18 期

訓練計畫為例，其第 12 點第 1 款規定：「受訓人員未占用人機關實缺，於訓練期間由本學院依下列俸給標準發給津貼，並得比照用人機關現職人員支給婚、喪、生育、子女教育補助，及比照用人機關現職人員撫卹相關規定之標準支給遺族撫慰金，並參加全民健康保險、一般保險。1. 俸點：比照委任第五職等本俸五級 370 俸點。2. 加給：比照公務人員專業加給表【一】委任第五職等月支數額。」俸點部分固與占缺訓練人員並無不同，但加給部分僅能比照公務人員專業加給表【一】，而非比照檢察事務官所應適用之公務人員專業加給表【二十八】支領津貼。相對地，關於占缺訓練人員得否支領法制專業加給之問題，保訓會 102 年 5 月 2 日公訓字第 1022160342 號函謂：「分配至某區公所占法制職系課員職缺實施實務訓練人員，如確依公務人員考試錄取人員訓練辦法（以下簡稱訓練辦法）第 32 條規定，由機關在指派專人輔導下，實際參與相關法制工作，並符合公務人員專業加給表（五）所定資格要件，得依訓練辦法第 26 條第 1 項規定標準支給法制專業加給。」顯然與未占缺訓練人員之對待有所差別。

占缺訓練人員與未占缺人員之區分於 105 年 2 月 5 日之修正中被取消。在該次修正之總說明中明白宣示：「為配合公務人員考試法第 21 條係明定考試錄取人員依序分配訓練，並未區分採『占缺』或『未占缺』訓練，本辦法爰採受訓人員一體適用之體例規範，……。」並採「統籌規範占缺訓練或未占缺訓練受訓人員一體適用之相關權益規定。因此，不僅刪除原第 4 條之規定：「本訓練得以受訓人員經分配各用人機關（構）學校占編制職缺訓練（以下簡稱占缺訓練），或未占編制職缺訓練（以下簡稱未占缺訓練）方式行之。」並修正第 26 條為現行條文。

(2) 補助

關於公務人員支領婚、喪、生育、子女教育補助，現行法律並無規定，而是以行政規則「全國軍公教員工待遇支給要點」（以下簡稱支給要點）作為依據。依支給要點第 2 點之規定，要點之適用對象包括政務人員，各機關公務人員、雇員與技工、工友，各級公立學校教職員工以及國軍官兵，並不包括考試錄取訓練人員。受訓人員支領各項補助，其依據為訓練辦法第 27 條第 1 項前段規定：「受訓人員訓練期間，得比照用人機關（構）學校現職人員支給婚、喪、生育、子女教育補助。」換言之，受訓人員得比照支給要點之規定支領各項補助。

關於訓練辦法第 27 條第 1 項前段規定之適用，尚須釐清者，該規定所稱「婚、喪、生育、子女教育補助」，究屬例示規定或列舉規定？對此，保訓會 92 年 4 月 11 日公訓字第 0920002790 號書函稱：「按公務人員考試法第 20 條第 1 項規定，公務人員考試錄取人員訓練期滿成績及格，始完成考試程序並予以分發任用，成為正式公務人員，依該法之立法意旨及立法目的，是類人員應不得於訓練期間參加進修，以免影響訓練之實施及功能。公務人員訓練進修法施行細則第 25 條爰明定公務人員考試錄取人員於訓練期間，不適用該法有關進修之規定。」觀察此一函釋，對於受訓人員得否申請進修補助，保訓會引用訓練進修法施行細則第 25 條之明文規定而持否定立場，不過，其實質理由在於「公務人員考試錄取人員訓練期滿成績及格，始完成考試程序並予以分發任用，成為正式公務人員。」引申此一意旨，似可推論實務立場係將所稱「婚、喪、生育、子女教育補助」解釋為列舉規定，蓋受訓人員終究尚未成為公務人員，因此，其權益事項比照現職人員辦理者，應以法規有明文規定者為限。

如前所述，訓練辦法第 27 條第 1 項前段關於比照現職人員支領補助之規定，原僅適用於占缺訓練人員，於 105 年 2 月 5 日修正後始

擴張及於未占缺人員。不過，如以前揭法務部司法官學院檢察事務官訓練班第 18 期訓練計畫為例，在津貼部分占缺與未占缺人員固有實質上之差異，但在婚、喪、生育、子女教育補助部分則無不同。就相關補助而言，訓練辦法於 105 年 2 月 5 日之修正，僅在規範基礎上有其意義。

(3) 撫卹

公務人員之撫卹，依撫卹法辦理。撫卹法第 2 條規定：「本法適用範圍，指依公務人員任用法律任用，並經銓敍審定之人員。前項人員撫卹之辦理，除本法另有規定外，以現職人員為限。」故考試錄取訓練人員之撫卹權益，自無從直接依據撫卹法辦理。與津貼、補助權益相同，105 年 2 月 5 日修正前之訓練辦法第 27 條第 1 項規定：「占缺訓練人員訓練期間，得……比照用人機關(構)學校現職人員撫卹相關規定之標準支給遺族撫慰金……」並於 105 年 2 月 5 日修正後擴張及於未占缺訓練人員。與補助部分之修正相同，撫卹部分之修正亦僅在規範基礎上有其意義。

(4) 退休

關於公務人員之退休，依退休法辦理。退休法第 2 條規定：「本法適用範圍，指依公務人員任用法律任用，並經銓敍審定之人員。前項人員退休、資遣之辦理，除本法另有規定外，以現職人員為限。」退休法施行細則第 21 條所規定得予併計之其他公職年資，亦未包含考試錄取人員訓練期間之年資，且訓練辦法對於受訓人員受訓期間能否計入退休年資，並無特別規定。換言之，關於受訓人員受訓期間能否計入退休年資，現行法全無規定。實務上，銓敍部透過行政函釋來解決此一問題。

銓敍部原先之基本立場係區分占缺訓練與未占缺訓練，前者訓練期間得計入退休年資，後者則否。例如，銓敍部 90 年 4 月 30 日(90)退三字第 2018789 號書函對於經調查局自行甄選錄取之人員，以其「係在其訓練期滿成績及格，並參加調查人員特考及格後，始依各該規定予以分發任用，亦即訓練期間並未占機關編制內實缺」，而認為該段受訓年資不得併計公務人員退休年資。對於占缺訓練者，銓敍部 93 年 5 月 3 日部退二字第 0932333893 號書函謂：「有關應公務人員考試法規所舉辦之各類考試，經筆試錄取分配訓練或學(實)習人員，如係占編制內職缺並支相當俸給者，於訓練或學(實)習期間，復應公務人員考試法規所舉辦之其他考試，經考試及格或筆試錄取而離(辭)職並依相關規定分發任用或分配訓練(學習或實習)，其前後年資銜接未曾中斷者，其於民國 84 年 7 月 1 日公務人員退休撫卹新制施行前之原訓練或學(實)習年資，得予併計公務人員退休年資；84 年 7 月 1 日公務人員退休撫卹新制施行後，已依法繳納公務人員退休撫卹基金，且未申請離職退費之原訓練或學(實)習年資，始得併計公務人員退休年資。」此一函釋中，銓敍部對於先後占缺訓練之年資，於一定條件下得併計公務人員退休年資。在概念上，此自以占缺訓練期間得計入公務人員退休年資為前提。

雖然占缺與未占缺人員之區分直至 105 年 2 月 5 日修正訓練辦法時才取消，不過考試院早於 102 年 7 月 11 日考試院第 11 屆第 244 次會議，討論通過「公務人員考試錄取人員訓練期間實施未占缺訓練之可行性分析報告」時，其中關於權益衡平，即作成決議略以：「涉及公保及退撫年資採計規定，交由銓敍部檢討相關函釋，並定於 102 年 7 月公告，自 103 年度之考試起，停止適用占缺與未占缺訓練兩者權益不一致之函釋。」關於退休權益部分，銓敍部因此發布銓敍部 102 年 7 月 23 日 部退三字第 1023743222 號令：「公務人員考試錄取人員分配(發)占缺訓練(實習、試辦)期間，不得採計為公務人員退

休年資，亦不得繳付退撫基金費用。本部民國 77 年 2 月 26 日 77 台華特二字第 140139 號函、86 年 4 月 17 日 86 台特三字第 1440233 號書函、86 年 8 月 5 日 86 台特二字第 1495057 號書函、93 年 5 月 3 日部退二字第 0932333893 號令及歷次函釋（占缺訓練之年資得採計為公務人員退休年資），核與公務人員退休年資採計規範不符，應自 103 年 1 月 1 日以後之考試錄取而分配（發）占缺訓練（實習、試辦）者停止適用；至於應 102 年 12 月 31 日以前之考試錄取所分配（發）占缺訓練（實習、試辦）者，仍照原規定辦理。」意即 103 年 1 月 1 日以後考試錄取而分配（發）占缺訓練者，其訓練期間不再計入退休年資。

(5) 保險

公保法第 2 條第 1 項規定：「本保險之保險對象，包括下列人員：一、法定機關（構）編制內之有給專任人員。但依其他法律規定不適用本法或不具公務員身分者，不得參加本保險。二、公立學校編制內之有給專任教職員。三、依私立學校法規定，辦妥財團法人登記，並經主管教育行政機關核准立案之私立學校編制內之有給專任教職員。四、其他經本保險主管機關認定之人員。」考試錄取人員並未包括在內。

關於考試錄取人員訓練期間是否得參加公保，實務上向來依循占缺訓練人員與未占缺訓練人員之區分，前者得參加公保，後者則否。銓敘部 67 年 7 月 1 日 67 臺楷特二字第 20680 號函釋即稱：「特種考試臺灣省基層公務人員考試錄取人員學習期間，如占學習機關編制內實缺，並支領與其任用資格相當之薪俸及一切待遇者，准自 67 年 7 月 1 日起參加公務人員保險。」至於未占缺人員，銓敘部 82 年 5 月 21 日（82）臺華特一字第 0850986 號函稱：「惟據外交部來函指稱：81 年考選部循外交部之請增辦外交行政人員丁等特考，依規定，上述

各類特考錄取人員應在外交部分別接受為期 6 個月（乙等）及 3 個月（丙等及丁等）之訓練（即學習），訓練課程分專業及實務訓練兩種，受訓期間之身分為「學員」，不占外交部編制內員額，渠等須成績及格完成考試程序始獲正式任用資洛，故與公保法第 2 第 1 項規定欠合，不得參加公務人員保險。」訓練辦法於 86 年 7 月 25 日訂定當時，延續實務上之作法，明定⁵占缺訓練人員得參加公保，並於 90 年 12 月 18 日修正通過之訓練辦法第 10 條作更為明確之規定。

如前所述，考試院於 102 年 7 月 11 日第 11 屆第 244 次會議，針對占缺訓練與未占缺訓練人員之權益衡平作成決議略以：「涉及公保及退撫年資採計規定，交由銓敘部檢討相關函釋，並定於 102 年 7 月公告，自 103 年度之考試起，停止適用占缺與未占缺訓練兩者權益不一致之函釋。」就公保部分，銓敘部因此於 102 年 7 月 23 日以部退一字第 1023743221 號函停止上開銓敘部 67 年 7 月 1 日 67 臺楷特二字第 20680 號函釋之適用。惟訓練辦法關於考試錄取占缺訓練人員得參加公保之規定既源自銓敘部 67 年 7 月 1 日 67 臺楷特二字第 20680 號函釋，因此於銓敘部停止該函釋之適用後，考試院即檢討訓練辦法之規定，考量到占缺訓練人員既不應參加公保，依其性質又不能參加其他社會保險，為維護此等人員於訓練期間之保險權益，因此於 103 年 1 月 13 日修正訓練辦法，規定占缺訓練人員參加一般保險。⁶

105 年 2 月 5 日修正前之訓練辦法第 28 條規定：「未占缺訓練人員，其有關受訓期間津貼、福利及遺族撫慰等事項，得由訓練機關（構）學校或申請舉辦考試機關比照第 26 條、第 26 條之 1 及前條規定，於訓練計畫訂定之。」此一規定未提及保險，顯係受銓敘部前開函釋之影響。實務上相關訓練計畫，例如法務部司法官學院檢察事務

⁵ 依據訓練辦法 103 年 1 月 13 日修正第 27 條之說明欄所述，訓練辦法於 86 年 7 月 25 日訂定當時即已將銓敘部 67 年 7 月 1 日 67 臺楷特二字第 20680 號函釋之意旨予以明定。惟揆諸當時第 10 條規定，其文義尚非明確。

⁶ 參閱：訓練辦法第 27 條 103 年 1 月 13 日修正說明。

官訓練班第 16 期訓練計畫⁷，其第 12 點關於訓練津貼及福利之規定，就保險部分僅提及參加全民健康保險。換言之，占缺訓練人員參加之保險從公保變更為一般保險，嚴格而言，從形式規範來看其權益與未占缺人員尚非全然一致，須至訓練辦法於 105 年 2 月 5 日就考試錄取占缺訓練與未占缺訓練之權益事項，予以一體規範後，其權益始屬一致。惟實務上，於 103 年 1 月 13 日修正訓練辦法後，針對未占缺訓練者所擬定之訓練計畫，多亦規定其參加一般保險。例如法務部司法官學院檢察事務官訓練班第 17 期以後之訓練計畫均作如是規定。

訓練辦法於 105 年 2 月 5 日就考試錄取占缺訓練與未占缺訓練人員之權益事項，予以一體規範，惟就保險部分仍保留受訓人員參加一般保險之規定，而未准予其參加公保。但就訓練辦法第 26 條及第 27 條之規定來看，保險以外之其他權益事項，均規定為比照現職公務人員而為給付，僅有保險事項規定受訓人員參加一般保險，有體系價值矛盾之嫌。不過，訓練辦法業經考試院、行政院及司法院於 105 年 10 月 12 日會銜修正發布第 27 條規定，106 年 1 月 1 日以後之考試錄取人員於訓練期間參加公保，已解決此一問題。惟依該條文第 2 項之規定，105 年 12 月 31 日以前之考試錄取人員，仍適用 105 年 2 月 5 日修正發布之條文。此一規定是否將造成不同時期訓練人員間之差別對待？以及如造成差別對待，其是否違反平等原則？有所疑問。對此，考試院已於 105 年 7 月 11 日及 8 月 4 日二度發布新聞稿，說明本案無溯及既往問題，已可見其政策立場。

2. 現任或曾任人員

對於現任或曾任公務人員參加考試錄取，具擬任職務之法定任用資格，經銓敘部銓敘審定者，其訓練期間之權益，依訓練辦法第 29 條之規定，依下列標準辦理：「一、津貼：分配至納入銓敘之機關（構）

⁷ 民國 102 年 9 月 6 日訂定。

學校訓練，其原敘級俸高於考試取得資格之級俸時：（一）級俸：仍准支原敘級俸。（二）加給：如原敘職等在擬任職務列等範圍內，仍依原敘職等標準支給；如原敘職等高於擬任職務最高職等時，按該擬任職務之最高職等標準支給；如原敘職等低於擬任職務最低職等時，按擬任職務最低職等標準支給。二、休假及其他權益：（一）如與原任職年資銜接者，得繼續併計其年資給予休假。（二）其基於現職公務人員身分應享有之各項權益，依現職公務人員有關法令辦理。現任或曾任公務人員參加考試錄取，具擬任職務之法定任用資格，經分配至公營事業機構或未納入銓敘之機關者，其訓練期間之權益，依各該機關（構）適用之人事法規辦理。」

揆諸訓練辦法第 29 條之規定，既未採用「比照」之用語，其第 1 項第 2 款第 2 目更明定「其基於現職公務人員身分應享有之各項權益，依現職公務人員有關法令辦理」，顯見直接認定對於現任或曾任公務人員參加考試錄取接受訓練期間，其具有公務人員身分。此觀察訓練辦法訂定當時之規定尤為明顯。當時之訓練辦法第 10 條第 4 項規定：「現職人員參加考試錄取，原經銓敘審定之級俸高於考試取得資格之級俸時：一、分回原機關（構）學校以原職接受實務訓練者，仍准支原敘級俸及加給。二、分配至其他機關（構）學校或改占其他職缺接受實務訓練者，仍准支原敘級俸，至其加給如原敘職等在所占職務列等範圍內，仍依原敘職等標準支給，如原敘職等高於所占職務最高職等時，按該職務之最高職等標準支給，如原敘職等低於所占職務最低職等時，按所占職務最低職等標準支給。三、分配至公營事業機構或未納入銓敘之機關實施實務訓練者，依各該機關（構）適用之人事法規辦理。」在此對於現職人員於受訓期間所得支領支費用，並未稱為「津貼」，而直接稱之為「級俸(及加給)」，顯直接認定其雖於受訓期間，仍具公務人員身分。

比較現行訓練辦法第 29 條及制定當時之第 10 條第 4 項規定，現行規定顯較為周延。按訓練程序為考試程序之一部，即使為現職人員，其於受訓期間應並不當然可被認定為公務人員，而須經派代送審。依據銓敘部 79 年 8 月 21 日 79 台華甄四字第 0441960 號書函，「占缺實施實務訓練人員，如已具所占職缺權理資格，則先予派代送審，當年即可參加考績。」是以，是否為現職人員並非重點，僅須具備任用資格並經派代送審，即可認為屬公務人員。此所以現行規定將適用範圍擴張至「曾任」人員。反面而言，如不具任用資格，即無法先予派代送審，自無法認定為公務人員而適用訓練辦法第 29 條之規定。例如，受訓人員雖具土木工程職系技術人員任用資格，惟如其應一般民政職系村里幹事科考試錄取，應分發占普通行政職組職系之職缺接受訓練及學習，因尚未具所占職缺之任用或權理資格，即無從派代送審及參加考績。⁸又如尚未服滿特考限制轉調期限人員復應公務人員考試錄取分配機關訓練，因其「無法取得錄取分發區以外其他機關之任用資格，即未具所占職缺任用資格，無法先行派代送審，核與訓練辦法第 10 條第 4 項（按：現為第 29 條第 1 項）所定『現職人員』不符，爰於占缺實施實務訓練期間，仍應依上開訓練辦法第 10 條（按：現為第 26 條）第 1 項第 4 款規定標準發給津貼。」⁹另外，現任或曾任人員如應公務人員考試錄取實施未占缺訓練，「其實務訓練期間並未占缺，自無從以曾銓敘審定俸級核敘。」¹⁰

現任或曾任人員於受訓期間仍被認定具公務人員身分，於此對於考試錄取人員訓練期間之法律地位及其權益保障重加檢討之際，尤具意義。如前所述，為執行考試院於 102 年 7 月 11 日第 11 屆第 244 次會議，針對占缺訓練與未占缺訓練人員之權益衡平所作成決議，銓敘部以 102 年 7 月 23 日部退三字第 1023743222 號令以及部退一字第

⁸ 參閱：銓敘部 79 年 8 月 21 日 79 台華甄四字第 0441960 號書函。

⁹ 參閱：保訓會 96 年 11 月 29 日公訓字第 0960012617 號書函。

¹⁰ 參閱：銓敘部 95 年 3 月 28 日部管四字第 0952615260 號書函。

1023743221 號函停止考試錄取訓練人員參加公保與計入退休年資。惟受訓人員如屬現任或曾任人員，處理上即有所不同。關於現任或曾任人員復應公務人員考試錄取並採占缺方式實施訓練者，如具擬任職務之法定任用資格並經派代送審後，其訓練期間得否參加公教人員保險及參加公務人員退撫基金並採計為公務人員退休年資之問題，銓敘部 103 年 3 月 19 日部退一字第 1033819125 號書函持肯定立場：「現職人員復應公務人員考試錄取並採占缺方式實施訓練者，如具該占缺受訓職務之法定任用資格並依規定審定後，該段占缺訓練期間，應依前開規定參加公保及公務人員退撫基金，並得採計為公保及公務人員退休年資。」就此，銓敘部 103 年 10 月 3 日部法二字第 1033889056 號部長信箱更清楚表達：「據上，應 104 年 1 月 1 日以後公務人員考試錄取者，考試錄取訓練期間，雖不得採計為公務人員休假年資，且須經考試錄取訓練期滿並經正式派代任用後，始得依請假規則第 7 條第 2 項規定，按正式派代任用當月至年終之在職月數比例於次年 1 月起核給休假，惟具任用資格之現職人員倘復應公務人員考試錄取，於分配其他機關占缺訓練期間如以其原具任用資格先予派代，同時進行訓練（視同商調），且經本部銓敘審定或登記有案者，屬請假規則第 8 條第 1 項規定所稱公務人員因轉調（任）年資銜接者，其休假年資得前後併計之情形，尚不受前開本部本年 9 月 1 日令釋規定限制，仍得採計為公務人員休假年資且依規定賡續實施休假。」在此，對於應 104 年 1 月 1 日以後公務人員考試錄取之訓練人員，銓敘部明確指出初任人員與現任或曾任人員法律地位與權益之差異。

（二） 義務事項

關於公務員之義務，核心規定為服務法；另考績法第 12 條第 3 項、考績法施行細則第 13 條第 1 項第 2 款及各機關依考績法施行細則第 13 條第 2 項或第 3 項之授權所訂定之獎懲標準，亦包含對於公

務人員行為之規範。服務法第 24 條規定：「本法於受有俸給之文武職公務員，及其他公營事業機關服務人員，均適用之。」現任或曾任人員復應公務人員考試錄取並採占缺方式實施訓練，如具擬任職務之法定任用資格並經派代送審後，此等人員於訓練期間，如前所述，既被認為具公務人員身分，並得支領級俸，應屬「受有俸給之文武職公務員」，而受服務法規範。銓敘部 105 年 5 月 3 日 部法一字第 10541015751 號令謂：「上開人員如具所占職缺法定任用資格並經銓審定者，則仍有服務法之適用。」即闡明此一意旨。

至於初任人員，訓練程序僅為考試程序之一部分，既尚非屬公務人員，其是否因支領津貼而被認為受有「俸給」之公務員，即有疑問。就此，銓敘部 82 年 7 月 9 日 (82) 臺華法一字第 0868706 號函：「公務人員高普考試錄取人員訓練期間，依『公務人員考試法』第 21 條及『公務人員高等暨普通考試訓練辦法』第 13 條規定，尚未完成考試程序，因此，除原依『公務人員任用法』規定已具分配訓練職缺之任用資格，並依該公務人員任用法辦理任用者審查外，自非該法所稱之公務人員。惟受訓人員依『公務人員高等暨普通考試訓練辦法』第 14 條規定，均得發給津貼，似宜視為『公務員服務法』所稱之公務員，以資規範。」此一函釋一方面指出訓練期間尚未完成考試程序，另一方面鑒於受訓人員支領津貼而將其視為服務法所稱之公務員，具有法律補充之性質。

將受訓人員視為服務法所稱之公務員，此是否妥適？銓敘部進行檢討，並於銓敘部 105 年 5 月 3 日 部法一字第 10541015752 號函表達其立場：「……二、茲因旨揭本部 82 年 7 月 9 日函釋作成以來，公務人員考試錄取人員訓練政策及其權利事項已有變動，貴會亦訂(修)定訓練辦法及公務人員考試錄取人員訓練獎懲要點等相關規定以資受訓人員適用，爰本部乃檢討該函釋規範受訓人員適用服務法之妥適性；經詳慎研議後，考量公務人員考試錄取人員訓練期間權利義務之

衡平，旨揭本部 82 年 7 月 9 日函及本部歷次相關函釋，自即日起停止適用；是類人員之倫理規範，除具所占職缺法定任用資格並經銓敍審定者，仍適用服務法外，其餘回歸貴會主管之上開訓練辦法等相關規定，如有不足，建請貴會本於權責檢討研議，附為敘明。」銓敍部此一函釋雖停止其 82 年 7 月 9 日函及其歷次相關函釋之適用，惟似並未認為無適用服務法之必要。其稱「如有不足，建請貴會本於權責檢討研議」，似乎認為對於受訓人員行為之規範，應屬保訓會之職掌。

對於銓敍部前開函釋，保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函予以回應：「……考試錄取人員訓練期間係屬轉銜成為正式公務人員之階段，渠等於訓練期間仍可能於未來擬任職務之職場接觸政府機關相關業務，服務法揭櫫之各種義務（例如：忠實、服從、保密、保持品位、堅守崗位、經商之禁止、兼職之限制、保管文書財務之責任……等），仍宜有遵守之必要。是以，本會基於考試錄取人員訓練主管機關立場，為使渠等錄取人員有遵循準據，爰考試錄取人員訓練期間之倫理規範，仍比照服務法及相關法令規定辦理。」保訓會此一函釋指出了受訓人員適用服務法之必要性，惟「比照服務法」與銓敍部 82 年 7 月 9 日（82）臺華法一字第 0868706 號函將受訓人員視為服務法所稱之公務員一樣，均不脫法律補充之性質。

保訓會作為公務人員訓練之主管機關，對於受訓人員之行為規範比照服務法辦理，並未於訓練辦法中明定。訓練辦法第 4 章訓練管理（第 30 條以下）對於受訓人員是否適用服務法，迥異於前述關於權益之規定，並無明文規定。訓練辦法第 33 條規定：「訓練機關（構）學校或各用人機關（構）學校於訓練期間，得考核受訓人員訓練表現辦理獎懲。前項之獎勵，分嘉獎、記功、記大功；懲處分申誡、記過、記大過。獎懲得互相抵銷，但紀錄不得註銷。」關於獎懲事由，訓練辦法並無授權規定，實務上由保訓會訂定「公務人員考試錄取人員訓練獎懲要點」（以下簡稱訓練獎懲要點）加以規範；另各申請舉辦考試

機關亦有針對考試錄取訓練人員訂定獎懲要點者，例如公務人員特種考試司法人員考試三等考試監獄官類科錄取人員訓練獎懲要點。由於獎懲要點之規定不乏對於受訓人員私人生活之限制者，以行政規則訂定，是否符合法律保留原則，不無討論餘地。

三、 考試錄取人員訓練期間之法律地位

關於考試錄取人員之法律地位，如前所述，現行法並無明文規定，僅能就透過觀察訓練辦法及受訓人員權利義務之相關函釋加以歸納、分析。由以上對於受訓人員權利、義務之觀察可以得知，受訓人員依其是否具任用資格並經先予派代送審，以及其是否占缺實施訓練，可以區分為 4 種類型：(一)具任用資格且實施占缺訓練之人員，並經先予派代送審 (二)具任用資格但實施未占缺訓練，無從派代送審 (三)不具任用資格，且實施占缺訓練；(四)不具任用資格，且實施未占缺訓練。

歸納以上對於考試錄取訓練人員權利與義務事項之說明，對於此四類型人員之法律地位分析說明如下：

- (一) 具任用資格且實施占缺訓練之人員，並經先予派代送審：
實務上將此類人員認定為調任或轉任之公務人員，因此其權利義務事項依各該相關公務員法規辦理。
- (二) 具任用資格但實施未占缺訓練，無從派代送審：此類人員雖具任用資格，但未占實務訓練機關編制內職缺，無從派代送審，其法律地位與下述不具任用資格，且實施未占缺訓練之人員相同。
- (三) 不具任用資格，但實施占缺訓練之人員：針對此類人員，訓練辦法延續向來實務見解，其支領之津貼以及相關權益，規定為比照現職人員辦理，保障法第 102 條第 5 款甚至列入保障法之準用對象，顯然基於其實際上從事公務之考慮，而認為

其為「準公務員」。不過，訓練辦法一度於 103 年 1 月 13 日修法規定此等人員不再參加公保，而參加一般保險，以及銓敘部對於此等人員得參加公保、其訓練期間得計入退休年資以及其視為服務法上之公務員等相關函釋，停止其適用，凡此種種顯示出其「準公務員」身分之認定有所動搖。不過，保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函肯定其義務事項應比照服務法辦理，以及 105 年 10 月 12 日修正發布之訓練辦法第 27 條規定，106 年 1 月 1 日以後之考試錄取人員於訓練期間參加公保，對於其身分之認定，又盪回「準公務員」。

(四) 不具任用資格，且實施未占缺訓練之人員：此類人員之法律地位原先最為不明。對於其權益事項未於訓練辦法明定，而委由訓練計畫規定。關於其所得支領之津貼與補助、撫卹權益，一定程度內比照現職人員辦理，從此一角度似可肯定其亦屬「準公務員」。然而，其並非保障法之準用對象，不得參加公保以及其訓練期間不得計入退休年資，在在否定其「準公務員」之身分定位。其存在並且導致對於不具任用資格，但實施占缺訓練人員之身分定位，往「非準公務員」擺盪。惟訓練辦法 105 年 2 月 5 日之修正將其與占缺訓練人員一體規範，以及依據保訓會前開函釋，此等人員之義務事項與占缺訓練人員一樣，亦應比照服務法辦理，其身分定位與占缺訓練人員一起盪回「準公務員」。105 年 10 月 12 日修正發布之訓練辦法擬使受訓人員參加公保，如能實現，則其「準公務員」身分之認定，將更進一步。

四、 職業軍人、警察人員與教育人員之任用及其權益

(一) 職業軍人

我國現役職業軍人區分為志願役之士兵、士官與軍官。志願士兵服役條例第3條第1項規定：「因國防軍事需要，下列人員得依其志願參加甄選，接受基礎訓練期滿合格，服志願士兵：一、徵集入營服常備兵役或服替代役。二、常備兵後備役。三、其他適齡之國民。」依同條第3項之規定，志願士兵之甄選條件、程序及入營程序，訓練、考核及退訓，繼續留營服役條件及其他相關事項之辦法，由國防部定之。

國防部依據此一授權，訂定志願士兵選訓實施辦法，於該辦法第8條第4項規定，尚未履行兵役義務或已服補充兵役或替代役之人員，基礎訓練期間薪給、主副食、保險、撫卹，準用義務役二等兵基準辦理。依軍人保險(以下簡稱軍保)條例第2條及軍人撫卹條例第2條等規定，其適用對象包含現役士兵，因此，上開選訓人員得準用軍保條例及軍人撫卹條例之規定。換言之，選訓人員之法律地位為準士兵，關於基礎訓練期間薪給、主副食、保險、撫卹等事項，得準用正式士兵之相關規定。

關於士官與軍官之任命，依陸海空軍軍官士官任官條例(以下簡稱任官條例)之規定，士官之初任，自下士始，以具有左列資格之一者任之：一、陸海空軍士官學校或國內外同等士官校、班基礎教育畢業者。二、曾受預備士官教育期滿合格者。三、服現役成績優良之士兵經甄選訓練合格者。(第5條)軍官之初任，自少尉始，以具有左列資格之一者任之：一、陸海空軍軍官學校基礎教育畢業者。二、經國防部核准在國外受軍官基礎教育畢業回國服役者。三、曾受預備軍官教育期滿合格者。(第4條)

依兵役法第6條之規定，軍官役分為常備軍官役、預備軍官役；士官役分為常備士官役、預備士官役。亦即不論常備軍(士)官或預備

軍(士)官，均為現役軍(士)官。惟依前開任官條例之規定，軍(士)官之任命原則上應限於常備軍(士)官。此所以兵役法第 12 條規定：「受常備軍官或常備士官基礎教育期滿成績合格者，依法分別任官任職，服常備軍官或常備士官之現役。受預備軍官或預備士官基礎教育期滿成績合格者，授給預備軍官或預備士官適任證書，服預備軍官役或預備士官役，或依法予以任官後，依第 9 條第 2 項，第 10 條第 2 項之規定服現役。」

依軍事教育法第 3 條之規定，軍事教育分為基礎教育、進修教育以及深造教育。其中，基礎教育為以培養國軍軍(士)官為目的之教育。依同法第 5 條第 1 項規定，基礎教育由軍事學校或軍事訓練機構辦理，其類別及宗旨如下：一、大學教育：以培養國軍指揮、科技及參謀軍官、士官為宗旨；得設立正期班、二年制技術系、四年制技術系或同等班隊。二、專科教育：以培養國軍軍官及士官應用科學與技術，養成實用專業人才為宗旨；得設立專科班或同等班隊。三、中等學校教育：以培養國軍基層領導士官為宗旨；得設立常備士官班或同等班隊。四、軍事養成教育：以對具有大學、專科或中等教育學歷者，施予軍事養成教育為宗旨；得設常備軍官班、常備士官班、預備軍官班、預備士官班或同等班隊。

依以上規定可知，軍(士)官的來源包括軍校生以及非軍校生，惟非軍校生須經軍事養成教育，始得任命為軍(士)官。兵役法第 7 條第 1 款之規定，常備軍官之現役：以適齡男子及現役或後備役之士官、士兵，依志願考選，受規定之常備軍官基礎教育，期滿成績合格者服之；或視軍事需要，以服現役滿一定期間之績優預備軍官，依志願轉服之。同法第 8 條第 1 款關於常備士官現役之規定亦相類似，並未明定基礎教育期間。預備軍(士)官之基礎教育期間以及見習期間，則於兵役法明文規定：預備軍官基礎教育期間為 1 年以內，視必要分發軍

事機關、部隊見習 6 個月以內；預備士官基礎教育期間為 8 個月以內，視必要分發軍事機關、部隊見習 4 個月以內。

接受公費軍事教育人員於接受基礎教育期間，即被認為具有軍人身分。軍保條例施行細則第 2 條第 2 項規定：「國軍各軍事學校之軍費學生，或教育、訓練班隊之學生，定有給與者，或接受軍事訓練之補充兵役男，得參加本保險為被保險人。」軍費學生依此一規定得投保軍保。關於接受預備軍官、預備士官基礎教育者，其基礎教育期間之管理、考核、薪給、保險、撫卹，依預備軍官預備士官選訓服役實施辦法第 11 條之規定，按國防部相關規定辦理。其既定有給與，自亦得投保軍保。

軍事教育條例第 17 條第 1 項規定：「軍事學校及預備學校之學員生，除自費學生外，享有公費待遇及津貼。」公費待遇包括學費、雜費、住宿費、服裝費、主副食費及全民健康保險補助費等。¹¹軍費生如有違反應履行義務及應遵行事項規定，依軍事教育條例第 18 條第 1 項規定，應予賠償。關於賠償事由、範圍、程序、分期賠償及免予賠償條件等相關事項之辦法，軍事教育條例第 18 條第 2 項授權由國防部定之。

（二） 警察人員

警察人員依警察人員人事條例(以下簡稱人事條例)第 3 條之規定，係指依警察人員人事條例任官、授階、執行警察任務之人員。依人事條例第 5 條之規定，警察官等分為警監、警正、警佐。警監官等分為特、一、二、三、四階，以特階為最高階；警正及警佐官等各分一、二、三、四階，均以第一階為最高階。

警察官之任官，除初任警察官之年齡不得超過人事條例第 10 條所規定之年齡限制，以及不得有人事條例第 10 條之 1 第 1 項所列情

¹¹ 參閱：軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給辦法第 2 條第 2 款。

形外，依人事條例第 11 條第 1 項之規定，須具以下之積極資格：一、警察人員考試及格者。二、曾任警察官，經依法升官等任用者。三、本條例施行前曾任警察官，依法銓敘合格者。

警察官之任用，除具備以上各款資格之一外，職務等階最高列警正三階以上，應經警察大學或警官學校畢業或訓練合格；職務等階最高列警正四階以下，應經警察大學、警官學校、警察專科學校或警察學校畢業或訓練合格。(人事條例第 11 條第 2 項)

警察人員考試及格者，取得如次的任官資格：一、高等考試一級考試或特種考試警察人員考試一等考試及格者，取得警正一階任官資格。二、高等考試二級考試或特種考試警察人員考試二等考試及格者，取得警正三階任官資格。三、高等考試三級考試或特種考試警察人員考試三等考試及格者，取得警正四階任官資格。四、普通考試或特種考試警察人員考試四等考試及格者，取得警佐三階任官資格。五、初等考試或特種考試警察人員考試五等考試及格者，取得警佐四階任官資格。(人事條例第 12 條第 1 項)

關於警察人員考試錄取人員之訓練，依訓練辦法第 3 條、第 9 條及第 10 條之規定，係由申請舉辦考試機關擬定訓練計畫辦理。105 年警察人員考試錄取人員之訓練，區分警校畢(結)業生(「內軌」)與非警校畢業生(「外軌」)，分別依據 105 年公務人員特種考試警察人員考試錄取人員訓練計畫(以下簡稱警察人員訓練計畫)以及 105 年公務人員特種考試一般警察人員考試錄取人員訓練計畫(以下簡稱一般警察人員訓練計畫)辦理。

依以上兩項訓練計畫第 2 點之規定，警察人員考試錄取人員之訓練分為教育訓練與實務訓練。外軌人員之訓練期間，二等、三等考試錄取人員，教育訓練 22 個月，實務訓練 2 個月，於教育訓練結業後 1 週內實施，合計 24 個月。四等考試錄取人員：教育訓練 12 個月，實務訓練 6 個月，於教育訓練結業後 1 週內實施，合計 18 個月。

所謂「內軌人員」，係指警校畢(結)業生，而經公務人員特種考試警察人員考試錄取者。依警察教育條例第2條之規定，警察教育分為基礎教育、進修教育以及深造教育，分別由警察學校、警察專科學校以及警察大學辦理。其修業年限，依警察教育條例之規定，警察學校警員班為1年，預備班為3年；警察專課學校專科警員班為2年。警察大學設系、所，系分為4年制學系以及2年制技術系，修業年限分別為4年與2年；研究所碩士班1至4年，博士班2至7年。警察專科學校、警察大學受養成教育之學生，得享受公費待遇及津貼。內政部基於警察教育條例第9條第1項之授權，訂定「中央警察大學臺灣警察專科學校養成教育學生公費待遇及津貼辦法」。依該辦法第2條第1項之規定，公費待遇項目包括服裝費、主副食費、書籍費、平安保險費、見學費、實習費等。從其投保平安保險，可看出警校學生之定位為學生，而非警察或準警察，此與軍事學校之學習員有所不同。另警察教育條例第9條第2項規定：「警察專科學校、警察大學畢業學生，依法任警察官人員，應依規定服務滿一定年限，服務年限未滿者，應賠償在學期間之教育費用；其賠償內容、標準、程序及服務年限期間之辦法，由內政部定之。」警察教育條例與軍事教育條例同有賠償公費之規定，惟前者之賠償事由為未服務滿一定年限；後者則是違反應履行之義務或應遵守之事項，尤其是因此而未能於招生簡章所定修業年限完成學業，其制度目的有所不同。

依警察人員訓練計畫之規定，內軌人員之訓練期間，區分不同人員，教育訓練期間最長者22個月，短者10個月；實務訓練期間2個月，合計長者24個月，短者12個月。值得注意的是，警校畢(結)業生在警校接受養成教育，養成教育期間較教育訓練期間為長，故警察人員訓練計畫第4點規定，警校畢(結)業生於一定要件下，免除教育訓練。

關於警察人員考試錄取人員之訓練是否為占缺訓練，目前依 105 年之訓練計畫辦理，外軌部分，亦即一般警察人員部份，教育訓練採未占缺、實務訓練採占缺訓練。內軌部分，除具警察官任用資格者外，教育訓練採未占缺、實務訓練採占缺訓練。因此，其於訓練期間之權益，與公務人員考試錄取人員相同。

(三) 教育人員

教育人員之進用，依據教育人員任用條例(以下簡稱任用條例)。任用條例第 2 條規定，「本條例所稱教育人員為公立各級學校校長、教師、職員、運動教練，社會教育機構專業人員及各級主管教育行政機關所屬學術研究機構研究人員。」關於職員之任用及其權益事項，依任用條例第 21 條之規定，係依其職務類別，分別適用公務人員任用法或技術人員任用條例之規定，並辦理銓敘審查。換言之，其任用及相關權益，與公務人員並無不同。因此，以下之說明，以公立中小學教師為對象。

依任用條例第 12 條之規定，國民小學教師應具備下列資格之一：
一、師範專科學校畢業者；二、師範大學、師範學院各學系、或教育學院、系畢業者；三、本法施行前依規定取得國民小學教師合格證書尚在有效期間者。依同法第 13 條之規定，中等學校教師應具備下列資格之一：
一、師範大學師範學院各學系畢業者；二、教育學院各系、所或大學教育學系、所畢業者；三、大學或獨立學院各系、所畢業，經修習規定之教育學科及學分者；四、本法施行前依規定取得中等學校教師合格證書尚在有效期間者。

關於高級中等以下學校之聘任，除須符合任用條例之規定外，還須符合師資培育法(以下簡稱師培法)之規定。師培法的前身為師範教育法，其於民國 83 年 2 月 7 日修正公布，改稱師資培育法。師培法第 14 條規定：「取得教師證書欲從事教職者，除公費生應依前條規

定分發外，應參加與其所取得資格相符之學校或幼稚園辦理之教師公開甄選。」換言之，與公務人員考試採任用考試不同，教師證之取得者僅取得聘任為教師之資格，而非直接分發為教師。此與舊師範教育法之規定不同。依師範教育法第 16 條之規定，師範校、院及教育院、系公費生修業期滿成績及格者，由教育部或省（市）主管教育行政機關分發實習及服務。

關於教師證之取得，師培法第 11 條第 1 項規定：「大學畢業依第 9 條第 4 項或前條第 1 項規定取得修畢師資職前教育證明書者，參加教師資格檢定通過後，由中央主管機關發給教師證書。」亦即修畢師資職前教育取得證明書，並通過教師資格檢定，即可取得教師證書。師資職前教育，由師資培育之大學辦理師資職前教育課程。所謂「師資培育之大學」，依師培法第 3 條第 2 款之規定，係指師範校院、設有師資培育相關學系或師資培育中心之大學。師資職前教育課程，依師培法第 7 條第 1 項之規定，包括普通課程、專門課程、教育專業課程及教育實習課程。換言之，在師資培育過程中之實習階段，屬於師資培育之大學所提供之課程，參與實習者之身分為學生，而非準教師，因之並不準用教師權益之相關規定。

從師範教育法到師培法的發展過程，公費生制度之發展亦為一大重點。按依師範教育法第 15 條規定，師範校、院學生在校肄業期間免繳學費，並以給予公費為原則；教育院、系學生則依第二條第二項之規定辦理，亦即其如修習教育專業科目與師範大學（學院）相同，其志願於畢業後任中等學校教師者，準用本法之規定，從而亦得支領公費。惟師培法一改以公費為原則之制度，於第 13 條第 1 項改以自費為原則：「師資培育以自費為主，兼採公費及助學金方式實施，公費生畢業後，應至偏遠或特殊地區學校服務。」

師範教育法與師培法對於公費生不履行其義務之處理方式，亦有差異。師範教育法第 17 條：「師範校、院及教育院、系公費生，於

畢業後之最低服務期限，以其在校受領公費之年數為準。在規定服務期限內，不得從事教育以外之工作或升學。」在此僅規定公費生之最低服務年限，以及服務年限內不得從事其他工作或升學之不作為義務，但並未規定義務違反之法律效果。已廢止之師範教育法施行細則第12條前段規定：「師範校、院及教育院、系公費生，於畢業後違反本法第十七條之規定，從事教育以外之工作或升學者，應依未服務年數按比例追繳其在學期間所受領之全部公費。」追繳公費之作法尚屬合理，但於師範教育法並無規定，恐有違反法律保留之疑慮。此一疑慮於師培法已消除。師培法第13條第2項規定：「公費與助學金之數額、公費生之公費受領年限、應訂定契約之內容、應履行及其應遵循事項之義務、違反義務之處理、分發服務之辦法，由中央主管機關定之。」對於公費生應履行及其應遵循事項之義務以及違反義務之處理，已有明確之授權。依此一授權所訂定之「師資培育公費生助學金及分發服務辦法」於第7條第1項規定以行政契約規範公費生與分發就讀之師資培育之大學之法律關係。

五、 受僱勞工於訓練期間之權益

勞工之進用，與公務人員考試錄取後尚須經訓練與試用階段，有所不同。目前勞動基準法(以下簡稱勞基法)對於勞工之試用並無特別規定，是否有試用的需要，依照勞資雙方的工作特性，在不違背誠實信用的原則下，約定一個適當合理的試用期間，但試用期間的勞動條件與相關福利事項均須依照勞動契約、團體協約或工作規則等規定辦理。但約定的事項亦不得違反勞動基準法的相關規定，譬如說試用期間不得低於最低工資等等，雇主也應為勞工申報投保勞工保險、就業保險等社會保險。

試用期間之勞動條件，例如試用後雇主不得任意終止勞動契約，勞工必須符合勞基法第11條、第12條或第13條但書規定，例如公

司有經營困難要關廠歇業、業務減縮或勞工不適任等狀況，雇主才得依照勞動基準法第 11 條或第 13 條但書規定終止勞動契約。終止勞動契約，應遵守勞基法關於預告期間與資遣費之相關規定。總體而言，試用期間的勞工之法律地位等同於正式勞工。勞工之試用與公務人員之試用有顯著不同。

關於勞工之職前訓練部分，目前主要透過公私協力。首先，就青年職業訓練部分，目前青年職業訓練相關的計畫，一個是補助大專院校學生辦理就業學生計畫。在此一計畫，參訓人員係學生身分，僅由企業安排學生進行就業體驗。參加計畫者並未在事業單位工作，為學生身分，進行體驗期間，依規定投保平安保險。

其次是雙軌訓練旗艦計畫，參訓生是屬於勞基法規定的技術生的範疇。依前勞委會函釋，技術生與事業單位之法律關係並非僱傭關係，但依勞基法第 69 條之規定，勞基法第四章工作時間、休息、休假，第五章童工、女工，第七章災害補償及其他勞工保險等有關規定，於技術生準用之。故事業單位應該幫參訓生投保勞工保險與全民健康保險，但不包含就業保險跟提撥勞退薪資的部分。

最後則是產訓合作計畫，其採取之方式為先訓後僱，雇主於僱用勞工前先予訓練。詳言之，與勞動部合作的事業單位承諾僱用合格結訓的學員，學員僅需經過考核順利結訓，合作之事業單位即應加以僱用。但是在訓練期間，學員參加的是職業訓練機構所辦理的訓練，這個部分即須回到勞工保險條例。依照勞工保險條例之規定，此類人員在受認證的職業機構受訓，應參加勞保，僅係在勞保上註明訓字號之勞工保險，其他部分則係回歸勞保規定，訓後則是投保一般的勞工保險。不過，投保作業實際上頗為複雜。一開始先由訓練單位進行專業訓練，然後會到事業單位，就是跟勞動部合作的事業單位進行實務訓練，實務訓練通過後，再由事業單位僱用。所以會有兩個投保單位。

六、 小結

觀察我國關於考試錄取人員訓練法制的過往與現況，首先引人注目的是規範不足。關於受訓人員之身分定位及其權益與義務，對於受訓人員影響重大，卻未於法律明定，而僅規定於法規命令——訓練辦法。在訓練辦法訂定之前，甚至連法規命令都付諸闕如，而委由訓練計畫及行政函釋加以規範。

就實體面而言，實務運作上從以往之行政函釋到訓練辦法之訂定，將考試錄取訓練人員作了兩層區分。第一層區分為是否具備任用資格並經先予派代送審：受肯定之人員被認定為公務人員，其餘人員則否。其餘人員在作第二層區分：是否占缺訓練。占缺訓練人員大致上被定位為「準公務人員」，未占缺訓練人員則地位不明，惟具有較濃的「準公務人員」色彩。訓練辦法之趨勢是不再區分占缺訓練與未占缺訓練，並於 105 年 2 月 5 日之修正獲得實現。然而，將此二者一體規範，則一體規範後之受訓人員，其法律地位應為如何？應如原先之占缺訓練人員而將之定位為準公務員？或如原先之未占缺訓練人員，而成為地位不明之人員？在發展中一度向非準公務人員擺盪，但保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函及 105 年 10 月 12 日修正發布之訓練辦法，則顯示出盪回準公務人員之契機。

相較於公務人員，軍人、警察人員以及教育人員在其人員之養成與訓練上，有其特殊性。此一特殊性在於其皆有特別設立之養成學校，而其教育內容皆具有見習、訓練之階段，以及公費生制度。關於此等人員在各相關學校接受教育所進行之見習、訓練期間的法律地位，依現行制度，只有接受軍事訓練之學習員被認為具有軍人身分，在警察人員與教育人員部分，受訓人員則被認定為學生身分。至於公費生制度則在規範目的與手段上有所差異。就此留待我國法制之檢討再作進一步之說明。

另外，受僱勞工接受訓練期間，相較於公務人員，其法律地位較

為明確，蓋現行勞基法對於企業之進用勞工，並無訓練與試用之規定，因此，實務上雖有先行訓練、試用之後再行進用之需要，但在法律上，只能先進用，再進行訓練與試用。不過，此處所稱「試用」，只具有事實上之意義，而沒有法律上之意義，「試用」之勞工完全已是受僱勞工，在法律上其法律地位與一般之受僱勞工並無不同。就此點而言，對於公務人員考試錄取人員法律地位之檢討，甚具參考價值。

總而言之，訓練辦法將受訓人員一體規範後，其法律地位應作如何之定位，以及其權益與義務應作如何之安排，此為本研究之核心課題，以下將先介紹德國與日本法制後，參酌其內容，再就類比核心課題加以分析說明。

參、德國法制介紹

一、概說

德意志聯邦共和國(德國)為聯邦國家，除聯邦公務人員外，各邦任命其自己之公務人員。關於聯邦公務人員之法律地位，受聯邦公務人員法規所規範，主要為聯邦公務人員法(Bundesbeamtengesetz; BBG)、聯邦俸給法(Bundesbesoldungsgesetz; BBesG)、以及公務人員照顧法(Beamtenversorgungsgesetz; BeamtVG)¹²等等。至於各邦公務人員之法律地位，則由各邦制定各邦之公務人員法規加以規範。

為統一各邦之公務人員法律地位，聯邦原依其框架立法之權限，制定公務人員框架法(Rahmengesetz zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts; Beamtenrahmengesetz, BRRG)，各邦制定各邦之公務人員法須受此框架立法之拘束。在 2006 年之聯邦制改革中取消了聯邦之框架立法權限，聯邦因此於 2008 年 6 月 17 日制定公務人員地位法(Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern; Beamtenstatusgesetz, BeamtStG)以規範各邦公務人員之法律地位。與公務人員框架法不同的是，公務人員地位法直接規範各邦公務人員之法律地位，而非僅係提供各邦公務人員立法之框架。

公務人員關係存在於任用公務人員之勤務主(Dienstherrn)與被任用之公務人員間。得擁有公務人員之權利稱為「勤務主能力」。勤務主能力為人事高權之一部分，從而為政府權力之重要內涵。¹³依聯邦公務人員法第 2 條之規定，具有勤務主能力者，為聯邦以及本法生效時已具有此一權利之由聯邦所直接設立之公法上社團法人、營造物

¹² 此一法律之全名為聯邦公務人員與法官照顧法(Gesetz über die Versorgung der Beamten und Richter des Bundes)，簡稱為聯邦公務人員照顧法，此處從其簡稱。此處法律名稱之翻譯，採字面意思直譯，若從規範內容來看，可譯為聯邦公務人員退休撫卹法。

¹³ Batts, Bundesbeamtengesetz. Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 2, Rn. 2.

法人與財團法人，或本法生效後以法律或法規命令，被賦予此一權利之公法上社團法人、營造物法人與財團法人。依公務人員地位法第 2 條之規定，具有各邦公務人員之勤務主能力者，為各邦、鄉鎮與鄉鎮團體，以及本法生效時已具有此一權利之其他公法上社團法人、營造物法人與財團法人，或本法生效後經由邦法律或依據邦法律，被賦予此一權利之公法上社團法人、營造物法人與財團法人。

以下之說明，原則上限於聯邦公務人員。

二、 公務人員之任用

(一) 公務人員關係之種類

依聯邦公務人員法第 6 條之規定，公務人員法律關係可分為：終身職之公務人員關係、任期職之公務人員關係、試用職之公務人員關係、廢止職(可廢止)之公務人員關係以及榮譽職之公務人員關係。與本研究有關者為終身職、試用職以及廢止職之公務人員關係。

1. 終身職公務人員關係

德國基本法第 33 條第 5 項規定，公務人員法律之規定與繼續發展，應斟酌職業公務人員制度之傳統原則。此一規定提供了德國職業公務人員制度之制度性保障，亦即公務人員制度上之規定，如其在傳統上長時間，至少自威瑪共和時代以來，被一般性地或壓倒性地承認為具核心領域地位之結構原則，則其在公務人員之立法上應該被斟酌。¹⁴換言之，儘管公務人員制度應該隨著時代的改變而繼續發展，然而不應該是結構性之改變。¹⁵依德國聯邦憲法法院之見解，公務人員原則上應被任命為終身職公務人員，屬於職業公務人員制度之傳統原則。

聯邦公務人員法第 11 條規定，終身職公務人員之任用須滿足兩項要件：(1)合乎同法第 7 條所規定公務人員任用之要件；(2)於試用

¹⁴ Battis, a. a. O., § 4, Rn. 9.

¹⁵ Battis, a. a. O., § 4, Rn. 10.

期間被充分認可。

聯邦公務人員法第 7 條所規定者為公務人員關係之要件，依其規定，得被任命為聯邦公務人員者，須具備以下要件：(1)符合基本法第 116 條所規定之德國人或具備歐盟會員國之國籍、具備歐洲經濟領域協定(Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum)¹⁶簽約國國籍，或德國與歐盟以條約賦予職業資格承認請求權之第三國國籍；(2)提出隨時擁護基本法所規定自由民主基本秩序之保證；3)具備相關職系(Laufbahn)所規定之養成教育(Vorbildung)，或具備經由生活或職業經驗所獲得之必要能力。

聯邦公務人員法第 7 條要求公務人員之任命，被任命者必須具備相關職系所定之養成教育，乃是職系原則(Laufbahnprinzip)之具體化。職系原則，而非各別之職系，屬於德國職業公務人員制度之傳統原則。¹⁷依職系原則，所有公務人員身分法上之職務，¹⁸依其所需要之養成教育，組成職系，公務人員依職系之要求接受訓練，以培育該職系所要求之能力，繼而經由任命行為佔據較低職位，再經由陞遷升任較高職位。¹⁹依據職系原則，具有相近養成教育之年輕公務人員在職系中成長，以使其最終得以勝任職系中所有職務為目標，從而與終身職原則緊密相關。惟德國法上之職系概念，職系係由身分法上之職務所組成，與我國法上職系乃由功能上之職務所組成，尚有所不同。

依聯邦公務人員法第 17 條之規定，進入職系之許可要件包含見

¹⁶ 歐洲經濟領域協定係依據歐洲共同體條約 238 條所簽訂之協定，目標在深化歐盟與冰島、列支敦斯登與挪威之自由貿易區。Vgl. Battis, a. a. O., § 7, Rn. 7.

¹⁷ Battis, a. a. O., § 16, Rn. 3.

¹⁸ 按德國公務人員法上之「職務」(Amt)概念，有不同理解，主要可區分為功能上之職務概念以及身分法上之職務概念。前者與公務人員所佔據或可能佔據之職位有關，公務人員於機關中依其身分所可能佔據之職位為抽象之功能職務；公務人員實際上所佔據之職位為具體之功能職務。後者則與其身分有關。以我國之警察人員為例，警正四階之小隊長，小隊長為具體之功能職務；警正四階則為身分上之職務。至於警正四階之警察人員在機關中所可能佔據之職位，則為抽象之功能職務。Vgl. Schnellenbach, Beamtenrecht in der Praxis, 6. Aufl. 2005, Rn. 48. 聯邦公務人員法第 16 條第 1 項規定，職系包含所有以相近或等值之教育與訓練為要件之職務。在此並未提及所謂「職務」係指身分法上之職務或功能上之職務，不過，其被解釋為身分法上之職務，並無異議。Vgl. Battis, a. a. O., § 16, Rn. 3。

¹⁹ Battis, a. a. O., § 16, Rn. 3.

習訓練(Vorbereitungsdienst),依同法第6條第4項第1款之規定,為履行見習訓練,受訓人員得任命為廢止職公務人員。連結聯邦公務人員法第11條可以看出,終身職公務人員之任命必須經過見習訓練以及試用兩個階段,由於須經由見習訓練取得職系所要求之能力者,始得被任命為試用職公務人員,因此在時序上試用職公務人員關係介於廢止職公務人員關係與終身職公務人員關係。²⁰

2. 試用職公務人員關係

依聯邦公務人員法第6條第3項之規定,在被任命為終身職公務人員或授予主管職務之前,應成立試用職公務人員關係,而實施試用。與本研究有關者為任命為終身職公務人員前所成立之試用職公務人員關係。

試用職公務人員於試用期間應充分被認可。關於試用期間,原係依職系小組(Laufbahngruppen)分別規定其最低之試用期間。按德國公務人員法上,職系可分為4個小組:²¹簡單職務(die Laufbahngruppe des einfachen Dienst)、中階職務(die Laufbahngruppe des mittleren Dienst)、進階職務(die Laufbahngruppe des gehobenen Dienst)以及高階職務(die Laufbahngruppe des höheren Dienst),初任各個職系小組所屬職系之起始職務,均須經過試用。在2009年之前,簡單職務之試用期為1年;中階職務之試用期為2年;進階職務之試用期為2年6個月;高階職務之試用期為3年。²²2009年之聯邦公務人員法第11條明定,試用期間至少3年。換言之,除高階職務外,其餘各階職務之試用期間都延長了。

試用職公務人員於試用期間應充分被認可,始得任命為終身職公

²⁰ Lemhöfer/Leppek, Das Laufbahnrecht der Bundesbeamten. Kommentar zur Bundeslaufbahnverordnung (BLV), 38. Aktualisierung, 2015, § 28, Rn. 9; Schnellenbach, 2005, Rn. 26.

²¹ 此一分類顯與我國法上之職組亦取向於工作性質而為分類,有所不同,反而類似我國法上之官等。因此,在此刻意不譯成「職組」,而譯成職系小組。

²² Lemhöfer/Leppek, 2015, § 28, Rn. 10.

務人員。於試用期間，機關長官應透過職務考核確認，其是否於身體上、精神上、人格上以及專業上，都符合終身職公務人員之要求。²³ 依聯邦公務人員法第 26 條授權訂定之聯邦職系命令 (Bundeslaufbahnverordnung; BLV) 第 28 條第 4 項規定，公務人員之適任性、能力以及專業上之績效，至遲應於試用期間過半後進行第 1 次考核，並且於試用期屆滿前，至少進行第 2 次考核。如果依個案之特殊狀況，直至試用期滿仍無法終局確認其是否充分被認可，試用期間得予延長 (§28V BLV)，惟依聯邦公務人員法第 11 條第 2 項第 1 句之規定，最長僅得延長至 5 年。試用職公務人員無法被充分認可者，至遲於試用期滿應予免職 (§28VI BLV)。如試用職公務人員於試用期間顯示出重大瑕疵，足以使其勤務主認定其至試用期滿仍無法改善，則其勤務主得於此等無意義之試用期間期滿前，即予以免職。²⁴

3. 廢止職公務人員關係

依聯邦公務人員法第 6 條第 4 項之規定，(1) 為進行見習訓練，或 (2) 履行暫時性之任務，得任命廢止職公務人員。與本研究有關者為前者。

在此所謂「廢止」(Widerruf)，並非德國行政程序法第 49 條所稱之廢止，亦即並非廢止(廢止職)公務人員之任命行為，或廢止其公務人員資格，而是指其不受身分保障，身分保障 (§37I BBG)。²⁵ 聯邦公務人員法雖規定其「得隨時予以免職」，惟其意旨並非容許其勤務主恣意予以免職，仍應依據合義務性之裁量，始得為之。實務上承認得予以免職之事由，大致上包括：涉嫌重大犯罪、曠職、多次職務上之失誤、加入共產黨、欠缺人格上之適任性。²⁶

對於廢止職公務人員雖得隨時予以免職，惟此對於見習訓練之廢

²³ Lemhöfer/Leppek, a. a. O., § 28, Rn. 15.

²⁴ Lemhöfer/Leppek, a. a. O., § 28, Rn. 24.

²⁵ Vgl. Reich, BeamtStG. Beamtenstatusgesetz Kommentar, 2. Aufl. 2012, § 4, Rn. 13.

²⁶ Battis, 2009, § 37, Rn. 3.

止職公務人員則受到限制，蓋聯邦公務人員法第 37 條第 2 項前段規定，對於見習訓練中之廢止職公務人員，原則上應(soll)給予其實施見習訓練並通過考試之機會，從而勤務主之裁量權受到限制，僅於個案的特殊狀況顯示得不予見習訓練之特殊理由，始得予以免職。²⁷換言之，即使是表現不好的試用職公務人員，亦應給予其接受訓練以通過考試之機會。²⁸依聯邦行政法院之見解，如對於廢止職公務人員能否達到見習訓練之目標，存有「慎重的懷疑」(“ernsthafte Zweifel”)，或者對於其所爭取公務人員職系所必要之健康或人格上之適任性，存在有根據之懷疑(begründete Zweifel)，則可正當化將其免職。²⁹

(二) 公務人員之任用行為

聯邦公務人員法第 10 條第 1 項規定：以下情形應作成任用行為(Ernennung)：(1)建立公務人員關係；(2)公務人員關係轉化(Umwandlung)為另一種公務人員關係；(3)授予不同本俸與職稱之其他職務；(4)在轉換職系小組時，授予不同職稱之其他職務。依據此一規定，初任公務人員、公務人員身分轉化或陞任、降任時，皆須作成任用行為。

各種公務人員法律關係，即使是試用職、廢止職或榮譽職公務人員，均可經由任命行為(Einstellung)而建立。經由公務人員任命行為，公務人員之基本地位得以建立，後續始有變更公務人員身分之轉化或陞、降任行為。³⁰任命行為亦被稱為狹義之任用行為。³¹

公務人員關係之核心內容為其任務領域及俸給，此表現於前述身

²⁷ Schwechten, Die beamtenrechtliche Sonderstellung des Rechtsreferendars, Diss. Bochum 1974, S. 156.

²⁸ Vgl. Schnellenbach, 2005, Rn. 198.

²⁹ Schnellenbach, a. a. O., Rn. 197.

³⁰ Vgl. Battis, 2009, § 10, Rn. 8.

³¹ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 2.

分法意義上之職務。³²因此，建立公務人員關係的同時，原則上即應賦予其職務。問題是廢止職公務人員與試用職公務人員，是否與終身職與定期職公務人員一樣，於建立公務人員關係的同時，賦予其職務？另外，榮譽職公務人員既不支薪，似亦無賦予其職務之必要。就此，聯邦公務人員法第 10 條第 3 項明定，試用職、終身職以及定期職公務人員關係之建立，同時賦予其職務。換言之，廢止職與榮譽職之公務人員並不擁有身分法意義上之職務。其經由任命行為所建立之基本地位，透過一種與職務相類似之地位而予以補充。³³

公務人員任用行為乃要式之須相對人同意之行政處分。³⁴作為狹義任用行為之任命行為，自亦如此。依聯邦公務人員法第 10 條第 2 項前段之規定，任用行為經由任用證書(Ernennungsurkunde)之交付而作成。依同條項第 1 款之規定，於建立公務人員關係時，任用證書應記載「任命為公務人員」(“unter Berufung in das Beamtenverhältnis”)等文字，以及表明其種類之附加文句「終身職」、「試用職」、「廢止職」、「榮譽職」或「定期職，並註明任用期間」。

不同種類之公務人員法律關係，可能經由轉化而改變其基本地位，例如廢止職公務人員轉化為試用職公務人員，或試用職公務人員轉化為終身職公務人員。惟榮譽職公務人員與其他種類之公務人員不能相互轉化(§ 6 V BBG)。公務人員法律關係之轉化須未改變勤務主，且轉化之間公務人員法律關係並未中斷。³⁵

公務人員法律關係之轉化，仍須正式之任用行為，惟依聯邦公務人員法第 10 條第 2 項第 2 款之規定，任用證書上僅須記載表明轉化後之公務人員法律關係種類之文句，且無須記載「任命為公務人員」

³² 依聯邦俸給法第 19 條第 1 項之規定，本俸取決於公務人員之職務。此所指之職務，係身分法意義之職務。Vgl. Reich / Preißler, BBesG. Bundesbesoldungsgesetz Kommentar, 2014, §19, Rn. 3.

³³ Vgl. Battis, 2009, § 10, Rn. 10.

³⁴ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 2.

³⁵ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 9.

之文字。³⁶

授予公務人員其他身分法意義上之職務，如該職務之本俸與其原先職務不同，則須另為正式之任用行為。此等職務變動視情形，可能為陞任，亦可能為降任。³⁷在形式上，任用證書上僅須記載變動後之職稱(§ 10 II Nr. 3 BBG)。降任原則上應經公務人員同意。³⁸另降任與公務人員懲戒法上所稱之「降級」(Zurückstufung)不同，降級除理所當然無須當事人同意外，亦無須另外作成任用行為。³⁹

陞任有可能涉及職系小組之轉換，例如，從簡單職務所屬職系之最高職務，陞任中階職務所屬職系之起始職務。儘管較低職務所屬職系之最高職務與較高職務所屬職系之起始職務之薪級相同，例如簡單職務所屬職系之最高職務與中階職務所屬職系之起始職務，薪級同為A6，在概念上仍將此種涉及職系小組轉換之職務改變稱為陞任。⁴⁰此等情形之陞任亦須正式任用行為，任用證書上，如同其他情形之陞任，只須記載陞任後之職務。⁴¹

(三) 公務人員之任用程序

從以上之說明，大致上已可得知，初任公務人員之任命須先任命為廢止職之公務人員進行見習訓練，繼而任命為試用職之公務人員，經試用階段再任命為終身職公務人員。其間，如勤務主未改變，且相關階段並未中斷，則可直接轉化身分，否則即須作成另一任命行為。惟德國並非如我國統一考試、分發、任用，與我國制度顯有重大差異。以下再就德國法上公務人員職務之徵人公告與見習訓練，為進一步之說明。

³⁶ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 4.

³⁷ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 13.

³⁸ Ebenda.

³⁹ Ebenda.

⁴⁰ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 2.

⁴¹ Battis, a. a. O., § 10, Rn. 14.

1. 徵人公告

德國並無統一之分發機關，各機關空出職缺而擬進用人員時，依聯邦公務人員法第 8 條第 1 項之規定，除聯邦政府以法規命令另訂有例外情形外，應刊登徵人公告(Ausschreibung)；如擬任命公務人員，則應對外公開徵求。亦即不僅原擬外補之職缺應公告，即使原擬內陞之職缺亦須公告，所差別者僅在於公告之方式，擬內陞者得僅於機關內公告，擬外補者則須對外公開徵求。⁴²

在此所稱「職缺」，原則上應指具體之功能職務。⁴³廢止職之公務人員不僅未具備身分法上之職務，亦未被授予具體之功能職務，蓋此與見習訓練之教育目的相違背，⁴⁴惟職缺公開徵求義務亦延伸至見習訓練之廢止職公務人員之任命。⁴⁵

職缺公告程序被理解為實現績效原則，經由此一程序，一方面確保應徵者之機會平等，另一方面亦有助於擴大決定基礎，以尋得最適切的人選。⁴⁶關於挑選之基準，依基本法第 33 條第 2 項以及聯邦公務人員法第 9 條等規定，應徵者應依據適任性、能力以及專業上之績效而為挑選。適任性係指天生或後天發展之人格特徵、身心素質、情感與理智上之條件，以及對於應徵者能履行公務人員關係中職務上與職務外義務之合理期待。⁴⁷應徵者之憲法忠誠，亦屬適任性判斷上之重要考量。⁴⁸

所謂「能力」，則指職務上所需要之重要能力、認知、技術以及其他特質，例如激勵之傾向或興趣。亦即所指者，為根據相關之教育與職業活動，所形成之專業與一般知識、經驗以及職業上之能力。⁴⁹在此所稱之能力與職系能力尚有所不同，蓋職系能力取向於各個職系

⁴² Battis, a. a. O., § 8, Rn. 3.

⁴³ Lemhöfer / Leppek, 2015, § 4, Rn. 11.

⁴⁴ Schnellenbach, 2005, Rn. 49.

⁴⁵ Lemhöfer / Leppek, 2015, § 4, Rn. 11.

⁴⁶ Battis, 2009, § 8, Rn. 2.

⁴⁷ Battis, a. a. O., § 9, Rn. 7.

⁴⁸ Ebenda.

⁴⁹ Battis, a. a. O., § 9, Rn. 9.

之整體要求，在此所稱之能力則取向於特定之職缺所要求之能力。⁵⁰

專業上之績效則是依據職務上之要求以評價其工作結果，亦即依據實務上之活動來加以判斷。在此涉及對於一項或多項職缺之要求，在何等範圍內經由工作結果予以滿足之價值判斷。此一判斷基準特別對於陞任以及對於試用職人員是否得以轉化為終身職人員，具有意義。

51

2. 見習訓練

(1) 見習訓練資格

關於參與見習訓練之要件，聯邦公務人員法以及依其授權所訂定之聯邦職系命令，並無明文規定。通常，各機關公告「職缺」時，於公告中敘述參與見習訓練之要件。⁵²至於參與見習訓練之個人資格，則取決於擔任公務人員所應具備之要件，亦即前揭聯邦公務人員法第7條所規定之要件：(原則上)德國人、憲法忠誠以及各職系所要求之養成教育。⁵³

關於各職系所要求之教育程度，依聯邦公務人員法第17條之規定，簡單職務所屬職系要求基礎職業中學(Hauptschule)畢業或同等學歷；中階職務所屬職系要求實用專科中學(Realschule)畢業，或基礎職業中學畢業且完成職業訓練，或基礎職業中學畢業且於公法上訓練關係中接受訓練，或同等學歷；進階職務所屬職系要求具有進大學就讀之資格或同等學歷；高階職務所屬職系要求具備碩士學位或同等學歷。

值得注意的是，大學部分學系並未授予學位，而是以通過第1次國家考試認定大學畢業。在概念上，通過第1次國家考試即屬高階職

⁵⁰ Ebenda.

⁵¹ Battis, a. a. O., § 9, Rn. 10.

⁵² Lemhöfer / Leppek, 2015, § 11, Rn. 5.

⁵³ Ebenda.

務所屬職系所要求之同等學歷。⁵⁴換言之，儘管於有授予學位之學系畢業，並未通過國家考試，亦可申請見習訓練。此與我國必須通過國家舉辦的筆試，始得接受考試錄取人員訓練，並將訓練界定為考試程序之一部分，有所不同。

(2) 見習訓練期間

一旦應徵者被認為合乎見習訓練之要件，其於見習訓練期間即被任命為廢止職公務人員，已如前述。廢止職公務人員並未被授予身分法上之職務，依聯邦公務人員法第 86 條之規定，其並無職稱可以使用。⁵⁵惟依聯邦職系命令第 11 條之規定，其得以其職系之起始職務為其職稱，惟應額外添加「候補人員」“Anwärterin” oder “Anwärter”之稱呼；在高階職務所屬職系添加「候補官員」(“Referendarin” oder “Referendar”)之稱呼。

值得注意的是，在德國法上見習訓練的法律關係並未被設計成私法上之法律關係，或非公務人員法上之公法上訓練關係，而是設計成公務人員關係。其理由在於，見習訓練之目的僅在於幫助候補人(官)員取得職系所需要之能力，勤務主因此負有義務，於訓練期間對於候補人(官)員提供相關之訓練；相對地，候補人(官)員有義務認真地獻身於訓練，並通過最終之考試。⁵⁶

關於見習訓練其間之長短，就聯邦公務人員部分，簡單職務無須見習訓練；中階職務之見習訓練期間應至少 1 年，通常為 2 年(§ 12 BLV)。進階職務之見習訓練期間通常為 3 年，其由專業之高等教育與職業上實務教育期間所構成，其執行係於聯邦公行政專科學校(die Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung)或同級之專科學校機構之學士或碩士(Diplomgrad)課程進行(§ 13 I BLV)。

⁵⁴ Battis, 2009, § 17, Rn. 26.

⁵⁵ Lemhöfer / Leppek, 2015, § 11, Rn. 8.

⁵⁶ Lemhöfer / Leppek, a. a. O., § 11, Rn. 6.

高階職務之見習訓練期間應至少一年半，通常為兩年(§ 14 BLV)。

(3) 廢止職公務人員之免職

如前所述，廢止職公務人員不受身分保障，隨時得予以免職，惟見習訓練中之廢止職公務人員，應保障其有接受訓練並通過考試之機會，因此勤務主之免職裁量權受到限制。

廢止職公務人員除於訓練期間因正當事由而被免職外，於其收到職系考試(Laufbahnprüfung)及格或終局不及格之日之通知當日免職 (§ 37 II BBG)。在此，直接依法發生廢止職公務人員關係終止的法律效果。⁵⁷ 按見習訓練期滿，廢止職公務人員應通過職系考試，才能取得試用職公務人員之任命資格。職系考試不及格者，得重考 1 次，在有正當理由之例外情形，得經最高職務機關之許可，重考第 2 次 (§ 17 III BLV)。廢止職公務人員經重考而仍不及格，為終局不及格，於其接到通知當日，廢止職公務人員關係終止。

三、 廢止職公務人員之權利義務

以下說明廢止職公務人員之權利義務。關於權利部分，如參照前述我國法制部分之說明，理應區分津貼、補助、退休、撫卹及保險各項來加以說明。另，亦也應區分初任公務人員與現任或曾任公務人員而分別說明。惟就說明項目部分，如前所述，德國受訓人員之法律地位為(廢止職)公務人員，其所受領之「津貼」規定於聯邦俸給法，且德國法制完備，對於所謂「補助」非如我國有規定於行政規則之情形，相關給付亦規定於聯邦俸給法。再者，關於公務人員之老年經濟安全，並無社會保險，而僅有退休金制度，而規範退休金之公務人員照顧法，其規範範圍涵蓋撫卹。因此，以下關於德國廢止職公務人員權益之介紹，以德國聯邦俸給法與公務人員照顧法為範圍。至於初任公務人員

⁵⁷ Battis, 2009, § 37, Rn. 2.

與現任或曾任公務人員之區分，在德國法上其法律地位之差別並不大，因此以下之說明不特別區分二者，而僅於相關連部分加以說明。

(一) 廢止職公務人員之俸給權益

1. 俸給之概念與範圍

贍養原則(Alimentationsprinzip)屬於德國職業公務人員制度之傳統原則。依據贍養原則，勤務主負有義務，提供公務人員及其家庭與其職務相稱之生活費用。⁵⁸從而俸給被認為並非公務人員所提供給付之對價(Entgelt)，而是勤務主為履行贍養原則所給與之生活費用津貼(Unterhaltszuwendung)。

聯邦俸給法第1條第2項規定：「以下職務給與(Dienstbezüge)屬於俸給：1. 本俸，2. 對於教授以及高等學校正職主管與高等學校領導委員會成員之績效給與，3. 家庭津貼，4. 加給，5. 報酬，6. 海外俸給。」同條第3項規定：「以下其他給與亦屬於俸給：1. 候補人員給與，2. 提撥金(vermögenswirksame Leistung)。」此一規定所舉給與係屬列舉，而非例示，因此，除此一規定所列舉之給與外，不得給予公務人員其他給與。⁵⁹關於職務給與，對於教授以及高等學校正職主管與高等學校領導委員會成員之績效給與以及海外俸給，概念上並不難瞭解，以下就其餘4種職務給與加以說明。

德國法上之本俸(Grundgehalt)概念與我國法上之概念差別不大。本俸高低取決於公務人員被授予之身分法上職務。依聯邦職系命令第9條第1項之規定，職務所應歸入之職系以附表定之，該附表除規定職務所歸入之職系小組，並規定其所應適用之俸給等級(Besoldungsgruppen)。依其規定，簡單職務所屬職系職務所應適用之俸給等級為A2-A6；中階職務所屬職系職務：A6-A9；進階職務所屬職系職務：A9-A13；高階職務所屬職系職務：A13-A16。在此所稱俸給

⁵⁸ Battis, a. a. O., § 4, Rn. 16.

⁵⁹ Reich / PreiBler, 2014, § 1, Rn. 8.

等級 A2-A16，係規定於聯邦俸給法。於聯邦俸給法中，針對不同種類之公勤務人員規定了不同的俸給表(Bundesbesoldungsordnung)：俸給表 A、俸給表 B、俸給表 W、俸給表 R。俸給表 A 與 B 原則上適用於公務人員與軍人；俸給表 W 適用於教授；俸給表 R 適用於法官與檢察官。

如與我國制度相比較，俸給等級大致上相當於我國法上之職等，在每一俸給等級，又可分為 8 級之薪級。依聯邦俸給法附件四之規定，每一俸給等級之第 1 級本俸數額如下：A2=1845, 90(歐元，以下同)；A3=1920, 04；A4=1962, 11；A5=1977, 58；A6=2021, 84；A7=2126, 98；A8=2255, 35；A9=2441, 26；A10=2619, 43；A11=3006, 77；A12=3223, 69；A13=3780, 31；A14=3887, 67；A15=4751, 96；A16=5254, 19。

德國法上之加給(Zulage)概念，與我國法有顯著不同。聯邦俸給法第 42 條第 1 項前段規定：「對於突出之功能，得規定職務加給與職位加給。」按聯邦俸給法第 18 條規定，公務人員之功能應依據與其相關之要求而適切地予以評價，並歸類到相關職務。此一規定已要求俸給應與公務人員之功能上之職務相切合。⁶⁰聯邦俸給法第 42 條進一步要求，對於公務人員之突出功能，得給與職務與職位加給。所謂「突出功能」，係指相關任務僅得出於特別的知識才得以履行、相關任務之履行困難，或該任務之履行有損及公眾的風險，從而履行該任務須承擔特別高的責任。⁶¹依聯邦俸給法第 42 條第 2 項之規定，職務加給構成本俸之一部分。

依據贍養原則，如前所述，勤務主有義務，提供公務人員及其家庭與其職務相稱之生活費用。因此，俸給包含家庭津貼(Familienzuschlag)在內。依聯邦俸給法第 39 條第 1 項之規定，家庭津貼依附件 5 支給，其額度取決於公務人員之俸給等級以及家庭關係之分級。依聯邦俸給法附件 5 之規定，俸給等級 A2-A8 為同類，其

⁶⁰ Reich / Preißler, a. a. O., § 18, Rn. 1.

⁶¹ Reich / Preißler, a. a. O., § 42, Rn. 3.

他俸給等級為另外一類；至於家庭關係，於聯邦俸給法第 40 條相當細膩而繁瑣地就各種家庭狀況區分為兩級。因此，家庭津貼給付額度可以分為 4 種情形：A2-A8/第 1 級家庭關係：11,914（歐元，以下同）；A2-A8/第 2 級家庭關係：22,612；其他俸給等級/第 1 級家庭關係：12,512；其他俸給等級/第 2 級家庭關係：23,210。依附件 5 之規定，家庭撫養小孩增加時，家庭補助隨之增加。

聯邦俸給法第 1 條第 2 項所規定之「報酬(Vergütung)」，係指加班費。依聯邦公務人員法第 87 條之規定，公務人員之通常工作時間，每週平均不得超過 44 小時；不過，值班時間得依勤務上之需要予以延長。在此雖然規定了公務人員之每週平均工時，不過，依據終身職原則，公務人員有義務以其全部心力奉獻於其職業 (§ 61 I BBG)，因此，同法第 88 條第 1 項規定，基於職務上關係上之強迫性理由以及限定於例外情形，公務人員有義務不支領報酬地在通常工作時間以外執行其勤務。⁶²惟如其在 1 個月中被要求加班超過 5 小時，就其加班時數於 1 年內得請休假。如休假基於勤務上之強迫性理由為不可能，則公務人員就此得請求報酬。

2. 候補人員給與

見習訓練中之廢止職公務人員(候補人員)所得支領之給與為候補人員給與(Anwärterbezüge)。從聯邦俸給法第 1 條之規定即可看出，候補人員給與並非職務給與。⁶³由於見習訓練中之廢止職公務人員並未被授予身分法上之職務，其無法如其他種類之公務人員，依其職務決定俸給等級，從而須就其所得支領之給與另作規範。在此，贍養原則並未完全適用，候補人員給與並非以完全贍養為目標，因此其無法滿足候補人員及其家庭之完全的生活費用。⁶⁴

⁶² Battis, 2009, § 87, Rn. 3.

⁶³ Reich / PreiBler, 2014, § 59, Rn. 1.

⁶⁴ Reich / PreiBler, a. a. O., § 59, Rn. 2.

依聯邦俸給法第 59 條第 2 項之規定，屬於候補人員給與者，包括候補人員本薪 (Anwärtergrundbetrag)、候補人員特別津貼 (Anwärtersonderzuschläge)、家庭津貼與提撥金。加給與報酬限於法律有特別規定之情形，始得支領。如同前述職務給與，在此之給與規定亦屬列舉規定，而非例示。⁶⁵

依聯邦俸給法第 61 條之規定，候補人員本薪依附件 8 計算。依附件 8 之規定，候補人員本薪係以其見習訓練結束後，將直接進入之職系起始職務，分別加以規定：A2-A4=920, 56；A5-A8=1043, 99；A9-A11=1098, 38；A12=1241, 69；A13 或 R1=1309, 68。與前述具身分法上職務公務人員之本俸相比，低階候補人員約為其他低階公務人員之 2 分之 1，高階候補人員則約為其他高階公務人員之 3 分之 1。由於候補人員給與並不涉及完全贍養，立法機關對其內容享有廣泛的形成自由，候補人員給與之縮減與憲法並無抵觸。⁶⁶

候補人員如於見習訓練期間應完成高等教育課程，則候補人員給與之給付，得課以負擔。如前所述，進階職務之見習訓練包括專業之高等教育與職業上之實務教育兩個階段，其執行係於聯邦公行政專科學校或同等級之專科學校機構之學士或碩士課程進行。在此等情形，即得對於候補人員給與之給付，課以負擔。由於候補人員給與之給付未必透過行政處分，此處所稱之「負擔」，非屬行政程序法第 36 條第 2 項第 4 款所稱之附款。惟負擔之賦予仍必須合乎給付目的，而不得為不當聯結。⁶⁷

候補人員特別津貼乃是因應人力不足，而特別針對候補人員所規定的鼓勵措施。依聯邦俸給法第 63 條第 1 項之規定，如合格之應徵者顯著不足，聯邦內政部或其指定之單位得給予候補人員特別津貼。依同條第 2 項規定，候補人員特別津貼請求權之要件如下：(1)在見

⁶⁵ Reich / Preißler, a. a. O., § 59, Rn. 4.

⁶⁶ Reich / Preißler, a. a. O., § 61, Rn. 2.

⁶⁷ Reich / Preißler, a. a. O., § 59, Rn. 13.

習訓練完成前未去職，且未因可歸責於己之事由而未通過職系考試；(2)於職系考試通過後，於其取得能力之職系中繼續擔任公務人員至少 5 年，或者，如公務人員關係於職系考試通過後終止，於相同職系中開始新的公務人員關係，並持續至少 5 年。如公務人員或前公務人員因可歸責於其之事由，致未能滿足前述第 2 項所規定要件，依同條第 3 項之規定，候補人員特別津貼應全額返還；於職系考試通過後，每任職一年，應返還之數額減少 5 分之 1。候補人員特別津貼原則上不得超過候補人員本薪之 70%，於例外得超過之情形，最多僅能達候補人員本薪之 100%。

關於候補人員之家庭津貼，與終身職或試用職公務人員相同，應依據其俸給等級以及家庭關係之分級來加以計算。但由於候補人員並未被授予身分法上職務，因此，其所得支領之家庭津貼，無法如同其餘具身分法上職務之公務人員，以其俸給等級來加以計算。⁶⁸因此，聯邦俸給法第 39 條第 1 項後段特別規定，候補人員所得支領之家庭津貼，以其見習訓練結束後，將直接進入之起始職務的俸給等級計算。換言之，依其見習訓練結束後，將直接進入之起始職務的俸給等級，可能為 A2(簡單職務)、A6(中階職務)、A9(進階職務)或 A13(高階職務)，再套進前述關於家庭津貼之計算所應適用之聯邦俸給法附件五之規定，即可得知其所得支領之家庭津貼數額。

在德國法上，提撥金制度乃是雇主在國家補助下，對其受僱勞工所提供之儲蓄加給。提撥之依據通常為勞工與雇主之團體協約或勞動契約上之約定。⁶⁹對於公務人員之提撥金，依據公務人員提撥金法⁷⁰辦理。

⁶⁸ Reich / Preißler, a. a. O., §39, Rn. 5.

⁶⁹ https://de.wikipedia.org/wiki/Verm%C3%B6genswirksame_Leistung

⁷⁰ 全名為：公務人員、法官、職業軍人以及定期職軍人提撥金法(Gesetz über vermögenswirksame Leistungen für Beamte, Richter, Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit)。

3. 雙重職務人員之俸給

依聯邦公務人員法第 31 條第 1 項第 2 款規定，公務人員如與其他勤務主或依德國法無勤務主能力之機構發生公法上勤務或職務關係，或被任命為職業軍人或定期職軍人，除法律另有規定外，免職。但發生廢止職或榮譽職公務人員關係者，不在此限。同條第 2 項規定，最高之勤務機關得與新勤務主或機構合意規定，公務人員關係於新勤務或職務關係之外繼續存在。

聯邦公務人員法第 31 條規定直接依法發生免職法律效果，亦即無須作成免職處分之免職事由。⁷¹依上開規定，公務人員原則上不得與不同勤務主同時發生公務人員關係，如有此等情形，原則上舊公務人員關係終止(免職)。換言之，與同一勤務主發生雙重之公務人員關係，並不在禁止之列。再者，上開規定亦容許公務人員與不同勤務主同時存在公務人員關係之例外情形，亦即經由勤務主之協議而使新舊公務人員關係都存在，以及如其中一法律關係為廢止職之公務人員關係，則新舊法律關係得並存。德國此一設計尋求彈性，也未必會使這種法律關係並存的狀態長久存在，蓋新舊勤務主對於法律關係並存的時間長短，以及結束機制，也可能達成協議。例如，如新發生的法律關係為試用職的公務人員法律關係，可預期試用期滿，類似借調之情形，公務人員可能回到舊職務，在此等情形，舊勤務主可能容許公務人員請假，來解決上班問題。⁷²此外，德國法上允許公務人員申請部分時間上班 (§ 91 BBG)，亦為雙重職務之上班問題提供了解決機制。

既然公務人員之雙重法律關係有存在的可能，則如何計算其俸給，便成為問題。就此，聯邦俸給法第 5 條規定：「公務人員、法官或軍人，經最高職務機關之許可，同時擁有多項得支領俸給之正職者，除法律另有規定外，其俸給應給予較高額之職務給與。」同法第 65 條第 3 項規定：「候補人員於公勤務中執行勤務超過該職務通常工時的

⁷¹ Battis, 2009, § 31, Rn. 2.

⁷² Reich, 2012, § 22, Rn. 8.

一半者，準用第 5 條之規定。」依此規定，候補人員同時兼具其他公務人員身分，其執行勤務時間超過該職務之一半，則支領較高額之職務給與或候補人員給與。

(二) 廢止職公務人員之退休權益

關於聯邦公務人員之退休權益，規定於公務人員照顧法。該法第 1 條第 1 項規定：「聯邦公務人員之照顧，適用本法之規定。」在此所稱之「公務人員」，包括所有種類之公務人員，亦即包括終身職、定期職、試用職以及廢止職公務人員；至於榮譽職人員，只適用本法第 68 條對於榮譽職公務人員遭遇職災之特別規定。⁷³

照顧法所規定之照顧給與不限於退休金。依該法第 2 條第 1 項之規定，照顧給與包括：1. 退休金或生活費用，2. 遺屬照顧給與，3. 失蹤給與，4. 因公傷病給付(Unfallfürsorge)，5. 過渡金，6. 特別退休年齡之衡平給付，7. 第 14 條第 4 項第 3 句前段規定之提高款，8. 第 50 條第 1 項第 2 句、第 3 句規定之差別款，9. 第 50a 至第 50e 所規定之給付，10. 第 50 條第 3 項規定之衡平款，11. 第 69b 條第 2 項第 5 句規定之適應津貼，12. 第 11 章規定之一次性給付。綜觀上述照顧給與，其規範範圍至少包含我國之公務人員退休與撫卹。

依公務人員照顧法第 4 條第 2 項之規定，公務人員退休金請求權，於其退休時發生。至於退休的要件，公務人員照顧法並未規定，而委由聯邦公務人員法加以規定。依聯邦公務人員法之規定，公務人員之退休分為屆齡退休與請求退休。除法律有特別規定外，終身職公務人員之屆齡退休年齡為 67 歲 (§ 51 I BBG)。至於請求退休，依聯邦公務人員法第 52 條之規定，終身職公務人員於年滿 62 歲且為社會法法典第 9 編(身心障礙者之重建與參與)所規定之重度障礙者，或年滿 63 歲，得請求退休。

⁷³ Kugele (Hrsg.), BeamtVG - Kommentar zum Beamtenversorgungsgesetz, 2011, § 1, Rn. 13.

除退休年齡外，退休以照顧法上所規定之等待期間(Wartezeit)為要件(§ 50 BBG)。依公務人員照顧法第 4 條第 1 項之規定，任職年資(Dienstzeit)滿 5 年者，即符合等待期間之要求。惟如無重大過失而因公傷病，致無執行勤務之能力，則不受 5 年等待期間之限制。公務人員如已達屆齡退休年齡，但未滿足 5 年等待期間之要求，則仍不能退休，而只能資遣(Entlassung)。⁷⁴

關於廢止職公務人員之退休權益，首須指出者，有權退休者，僅限於終身職、定期職以及試用職公務人員。⁷⁵如前所述，公務人員如已達屆齡退休年齡，但未滿足 5 年等待期間之要求，則仍不能退休，而只能資遣，在此情形受資遣者得請求生活費用(§ 15 BeamtVG)。惟此亦只適用於終身職與試用職之公務人員。因此，關於廢止職公務人員之退休權益，實際上僅能考慮，其如嗣後取得終身職或試用職公務人員身分，並辦理退休，其廢止職公務人員之年資得否計入退休年資？

按公務人員之退休金係依其得計入退休金之職務給與(die ruhegehaltfähigen Dienstbezüge)以及退休年資(die ruhegehaltfähigen Dienstzeit)來加以計算(§ 4 III BeamtVG)。哪些任職年資得以列入計算退休年資，對於退休金數額的高低，自有重大影響。依公務人員退休法第 6 條第 1 項前段之規定，退休年資係指公務人員自其初次被任命為公務人員開始，以公務人員關係服務於公法上勤務主之期間。公務人員照顧法所規範者雖係聯邦公務人員之照顧，但在此所指之勤務主，不限於聯邦，而也包括各邦、鄉鎮、或其他公法社團法人、營造物法人以及公法財團；且公務人員與勤務主所發生之公務人員關係必須是有效之法律關係，亦即以有效之任用行為以及公務人員法律關係之有效終止來加以計算。⁷⁶

能列入退休年資之任職年資不限於公務人員種類，不僅終身職、

⁷⁴ Battis, 2009, § 50, Rn. 3.

⁷⁵ Kugele, a. a. O., § 4, Rn. 2.

⁷⁶ Kegele, a. a. O., § 6, Rn. 3.

試用職以及定期職公務人員關係之任職年資，也包含廢止職公務人員任職年資。⁷⁷惟廢止職公務人員如有違反義務行為，其行為情狀足使終身職公務人員受至少減薪之懲戒處分，從而使廢止職公務人員被免職，則該廢止職公務人員任職年資不得列入退休年資(§ 6 II Nr. 2 BeamtVG)。於前開情形，如廢止職公務人員辭職，以規避可能之免職，其任職年資亦不得計入退休年資(§ 6 II Nr. 3 b) BeamtVG)。

(三) 廢止職公務人員之義務與懲戒

關於公務人員之義務，聯邦公務人員法於第 60 條以下加以規定，舉其要者，包括：

- 基本義務(§ 60 BBG)：公務人員為全體國民，而非為黨派服務。其執行任務必須不偏不倚而適切，且應將公共福祉納入考量。公務人員應以其全部行為擁護基本法所定之自由民主基本秩序。公務人員從事政治活動時，應保持由其相對於全體之地位與職務義務之考量，所導出之慎重與節制義務。
- 任務之履行與行為(§ 61 BBG)：公務人員應以其全部心力奉獻於其職業。其應不謀求私利，以最佳之良心履行職務。其職務內、外之行為皆應適合於其職業所要求之尊重與信賴。公務人員有義務參與維持與繼續發展其知能之措施。
- 服從義務(§ 62 BBG)：公務人員對其長官負有報告與協助之義務。其有義務執行長官之職務上命令，並遵守其一般性之指導方針。
- 對於行為之完全責任(§ 63 BBG)：公務人員對於其職務上行為之合法性負完全之個人責任。
- 宣誓義務(§ 64 BBG)
- 保密義務(§ 67 BBG)：公務人員對於其執行職務時，或執行職務之機會所得知之職務上事宜，應保持緘默。於離職後亦同。

⁷⁷ Kegele, a. a. O., § 6, Rn. 4.

— 接受餽贈之禁止 (§ 71 BBG)：公務人員就其職務關聯之事項，不得要求、期約或收受任何酬勞、禮物或其他利益。於離職後亦同。

見習訓練之受訓人員作為廢止職公務人員，自應負聯邦公務人員法所規定之義務。聯邦公務人員法對於廢止職公務人員所應負之義務，並無排除之例外規定。惟廢止職公務人員與其他公務人員，終究不完全相同。廢止職公務人員之任命，目的在於使其接受訓練，取得職系能力，而非要求其履行職務。且廢止職公務人員並未被授予身分法上之職務與具體功能職務，則其職務上行為之解釋，與其他公務人員自有所差別。學說上認為，關於其所應負之義務，在解釋上應有所調整。

首先，見習訓練之廢止職公務人員之基本義務乃是接受訓練，與其他公務人員有義務執行公務有所不同。當然，於見習訓練之過程中，其必須接受指派完成工作，惟應為見習訓練之所必要。見習訓練之廢止職公務人員應無一般性之提供勞務義務。⁷⁸

其次，關於公務人員應以其全部心力奉獻於其職業之義務，就見習訓練終之廢止職公務人員，解釋上亦應與其他公務人員有所差別。如前所述，如有強迫性之勤務上理由，公務人員有義務於例外情形，在每週通常的上班時間以外，無報酬地執行勤務 (§ 88 BBG)。此一規定為公務人員奉獻心力義務之具體化。⁷⁹問題在於，此一於例外情形無酬超時工作之義務，是否適用於見習訓練中之廢止職公務人員？學說上認為，通常上班時間以及加班之概念，應不適用於見習訓練之廢止職公務人員。如果基於見習訓練之需要而延長「上班時間」，應不算是加班，而是基於訓練需要之調整任職時間。因此，如果因為勤務上之需要，機關之通常人力無力應付，因而利用見習訓練之廢止職公務人員之人力，學說上認為應屬違法。⁸⁰

見習訓練中之廢止職公務人員既負有聯邦公務人員法所規定義

⁷⁸ Schwechten, 1974, S. 105 f..

⁷⁹ Schwechten, a. a. O., S. 107.

⁸⁰ Schwechten, a. a. O., S. 108.

務，如其故意或過失地違反其職務義務，即構成「失職」，而構成懲戒事由。⁸¹依聯邦懲戒法第 1 條之規定，該法適用於聯邦公務人員法所規定之公務人員及退休公務人員。廢止職公務人員亦屬該法之規範對象。⁸²惟依該法第 5 條第 3 項之規定，對於廢止職公務人員之懲戒處分，僅限於申誡與罰鍰。換言之，如其違反義務行為情節嚴重，有必要使其去職，應依聯邦公務人員法第 37 條之規定予以免職，已於前述。

四、 小結

關於德國制度內容，可歸納如下：

- (一) 德國公務人員制度之立法與繼續發展，必須斟酌包括終身職原則、贍養原則以及職系原則等職業公務人員制度之傳統原則。其中，對於公務人員概念之理解，職系原則具有重要性。惟職系係由身分法上之職務所構成，與我國法上職系係由具體功能職務構成，有所不同。
- (二) 參與公務人員見習訓練，未必須經國家考試。訓練並非考試程序之一部分。
- (三) 參與訓練人員被任命為廢止職公務人員，從而取得公務人員身分。惟其並未被授予身分法上之職務以及具體功能職務。
- (四) 見習訓練中之廢止職公務人員，未被授予具體功能職務，與我國法上之未占缺訓練相當。
- (五) 由於見習訓練中之廢止職公務人員未被授予身分法上之職務，其與其他公務人員仍有重大差異，從而導致權益上之差別，包括在俸給法上須另外設計其俸給、不能以廢止職公務人員身分退休(或資遣)但廢止職公務人員年資原則上得計入退休年資。

⁸¹ Hummel / Köhler / Mayer / Baunack, BDG. Bundesdisziplinalgesezt und materielles Disziplinarrecht, 6. aktualisierte und überarbeitete Aufl., 2016, S. 74.

⁸² Hummel / Köhler / Mayer / Baunack, a. a. O., S. 321.

(六) 儘管在各別義務之解釋上容有須加調整之意見，廢止職公務人員原則上須與其他公務人員一樣，遵守聯邦公務人員法上所規定之公務人員義務，並同樣適用聯邦懲戒法。不過，基於其身分上之特殊性，對於廢止職公務人員之懲戒處分，限於申誡與罰鍰。如依違反義務行為之情節，認為有使其去職之必要者，應依聯邦公務人員法第 37 條予以免職。

在我國法上，公務人員必定具備一定之官、職等，並占一定之職缺。這其實也是德國公務人員法上之常態。因此，德國法上從事見習訓練之廢止職公務人員，既不具備身分法上之職務，亦未被授予具體之功能職務，實在是特殊形態之公務人員。為何德國法上要創造出這種特殊形態之公務人員，在文獻上已不可考。客觀而言，這種特別型態公務人員之設計，首先表達出，見習訓練人員與提供見習訓練之行政主體間之法律關係為公法上之法律關係，而非私法上之勞動契約關係。其次，此等人員原則上應與一般之公務人員一樣，負(與勞動關係相較)特別之義務。正因為其應負公務人員之義務，又與一般公務人員不完全相同，因此必須就其俸給與退休權益作不同之設計，既與勞工不同，也與公務人員不完全相同。如果公務人員須有一定之官職等，並占一定之職缺，則此類人員恐須設計為「準公務人員」，而這正是我國法上對於占缺訓練人員之定位。

關於德國廢止職公務人員法制與我國公務人員考試錄取人員之身分定位與相關權利義務之比較，以下表加以呈現：

| | 德國廢止職公務人員 | 我國考試錄取人員 |
|----------------|--|---|
| 身分定位 | 公務人員 | 準公務人員 |
| 俸給或津貼 | 依聯邦俸給法支領候補人員給與。 | 依訓練辦法支領津貼。 |
| 補助 | 聯邦俸給法所規定候補人員給與包括相關補助，例如家庭津貼。 | 依訓練辦法第 27 條規定比照現職人員支領婚、喪、生育、子女教育補助。 |
| 社會保險 | 無適用於公務人員之社會保險制度。 | 依訓練辦法第 27 條規定參加公保。 |
| 退休、撫卹 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 適用公務人員照顧法，包括退休與撫卹規定。 2. 廢止職公務人員身分期間不得辦理退休。 3. 廢止職公務人員期間計入退休年資。 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 依訓練辦法第 27 條規定比照現職人員撫卹相關規定之標準支給遺族撫慰金。 2. 受訓期間不計入退休年資。 |
| 義務與懲戒 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 適用聯邦公務人員法所規定之公務人員義務規定。 2. 適用聯邦懲戒法。但懲戒處分種類限於申誡與罰鍰。如有使其去職之必要，依聯邦公務人員法第 37 條規定予以免職。 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 依保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函，比照服務法及相關法令規定辦理。 2. 不適用公務員懲戒法。如有違反規定之行為，依訓練辦法第 33 條規定予以懲處。 |
| 現任或曾任人員受訓之法律地位 | 公務人員得擁有雙重身分：既有之公務人員身分以及新取得之廢止職公務人員身分。 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 現任或曾任人員須具任用資格並經派代送審，銓敘審定始得取得公務人員身分。 2. 得擁有雙重身分：新取得之公務人員身分以及受訓人員(準公務人員)身分 |

肆、日本法制介紹

一、日本國家公務員之類別

依日本現行的國家公務員法第 2 條之規定，國家公務員區分為一般職公務員與特別職公務員兩類。

(一) 特別職公務員

特別職公務員主要包括：內閣總理大臣、國務大臣、人事官及檢查官、內閣法制局長官、國家安全保障局長、副大臣、大臣政務官、大臣輔佐官、內閣總理大臣秘書官、國務大臣秘書官、其就任須經選舉或須經國會兩院或一院議決或同意之職員、特命全權大使、特命全權公使、特派大使、政府代表、日本學士院會員、日本學術會議會員、法官及其他法院職員、國會職員等。(第 3 項)

(二) 一般職公務員

一般職公務員，則是前揭特別職公務員以外的所有公務員皆屬之。(第 2 項)。至於某職務是否屬於國家公務員之職務，以及係屬於一般職或特別職，人事院⁸³有決定之權。(第 4 項後段)

(三) 國家公務員法之適用對象

國家公務員法之規定，係以所有一般職公務員為適用對象，此外，稱所有屬於一般職之職務為「官職」，以及稱占此職務者為職員。⁸⁴(第 4 項前段)若非依本法修改之特別規定，不適用於特別職公務員。(第 5 項)

⁸³ 人事院係日本為遂行人事行政的政治中立性與科學的人事管理，所設的獨立人事行政機關，行使著準立法與準司法的機能，亦即，除就職員的任免、退職等，設各個人事院規則加以規範外，另對職員的不服行政處分之聲請，有加以審查的機能。塩野 宏，『行政法Ⅲ行政組織法』，頁 245-248，第 3 版第 6 刷，2011 年 1 月，有斐閣。

⁸⁴ 此所謂「職員」，另依本法第 1 條所定的「本法律係以對於身為國家公務員的職員，確立……為目的」，係指國家公務員。

二、 國家公務員之任用程序⁸⁵

(一) 採用方式之類別

關於國家公務員的採用方式，可區分為以採用考試方式的採用，以及以選考方式的採用兩種類型。

1. 以考試方式採用

(1) 採用考試(競爭考試)之目的

採用考試的目的，在於判定應試人就該考試有關的官職，是否具備標準職務遂行能力，以及是否具備適任性。(第 45 條)

(2) 應試資格

依國家公務員法之規定，人事院得依據人事院規則，規定遂行官職職務所不可欠缺的最低限度之客觀且一致的要件，作為應試者的必要資格。(第 44 條) 無就任官職的能力者，不得應試。(第 43 條) 依國家公務員法第 38 條之規定，無就任官職之能力，包括：甲、成年後被監護或被輔佐之人；乙、被處監禁以上之刑，其執行未終了或尚未執行者；丙、受懲戒免職處分，自處分之日起未逾 2 年者；丁、擔任人事院人事官或事務總長犯國家公務員法第 109 條至第 112 條所定之罪而被處刑者；(5)於日本國憲法施行日之後，組織主張以暴力破壞日本國憲法或於此憲法下所成立政府之團體，或加入該團體者。亦即，具此情事者，即無應公務員考試之資格。公務員於任職中，無論是正式職員或非正式職員，若有前揭不得擔任官職之情事，依國家

⁸⁵ 雖然日本憲法第 15 條第 1 項明定「公務員之選定與罷免，為國民固有之權利」，但此並非謂國民有任免所有公務員之權能，而是強調基於國民主權的理念，國民的選舉權係受保障的基本權，關於公務員的選定與罷免，係依憲法其他規定與法律而具體化。伊藤正己，「憲法」，頁 107，第 3 版第 1 刷，1995 年 12 月，弘文堂。另有認為憲法第 15 條係宣示民主的公務員法制之原理，非謂每個公務員皆是由國民選舉產生。塩野宏，「行政法Ⅲ行政組織法」，頁 23 2，第 3 版第 6 刷，2011 年 1 月，有斐閣。

公務員法第 76 條之規定：「職員有第 38 條各款情事之一者，除人事院規則有規定者外，當然失職。」由於依法係當然失其職位，其喪失職位性質上不同於任命權人基於分限處分⁸⁶所為的使之喪失職位。

(3) 採用考試之對象官職

依國家公務員法第 45 條之 2 的規定，採用考試的對象官職計有：

- 其職務為政令所定有關政策企劃與立案，或調查與研究之事務的官職，以及其他與之類似的官職。
- 其職務為定型事務的官職。
- 其職務為政令所定在特定行政領域中須具專門知識的事務之官職。
- 其職務為在較上位職制階段的官職中，應具備政令所定民間企業中的實務經驗，或具備與之類似的經驗之官職。

(4) 採用考試之種類

採用考試的方法、考試科目、合格者的決定方法，以及其他有關採用考試的事項，除國家公務員法有規定者外，依採用考試的種類，由人事院規定之。(第 45 條之 3)

採用考試，係依前揭對象官職的差異，而有下列的類別：

- 總合職考試：係以其職務為政策企劃與立案，或調查與研究之官職，以及其他與之類似的官職之採用為目的之競爭考試。
- 一般職考試：係以其職務為定型事務的官職之採用為目的之競爭考試。
- 專門職考試：係以其職務為在特定行政領域中需具專門知識的事務之官職的採用為目的之競爭考試。
- 經驗者採用考試：係以其職務為在較上位職制階段的官職中，應具

⁸⁶ 此所謂「分限」，意指「身分保障的界限」。分限處分，係指為維持公務的效率與適當運作，而對公務員所為的降任、免職、休職、降給之處分。巨理 格、北村喜宣編著，「個別行政法」，初版第 1 刷，頁 56(人見剛執筆)，2013 年 4 月，有斐閣。

備民間企業中的實務經驗，或具備與之類似的經驗之官職的採用為目的之競爭考試。

(5) 採用候補者名冊之作成

甲、名冊之作成

關於依採用考試方式的職員採用，係作成採用候補者名冊。(國家公務員法第 50 條)於該名冊中，記載於採用考試獲得及格分數以上者的姓名及得分，作為得採用使之擔當該官職者。(第 51 條)⁸⁷若應受試人、任命權人及其他關係人之請求，此名冊應常供閱覽。(第 52 條)

乙、名冊之有效期間與延長

此名冊作成後已逾 1 年，或該當人事院所定之事由時，人事院得任意使之失效。(第 53 條)依此規定，名冊的有效期間雖為 1 年，但另依人事院規則 8-12 的補充規定，名冊的有效期間原則上雖是從名冊效力發生時⁸⁸起 1 年間，⁸⁹但若因災害或其他特別情事，依前揭 1 年期間之規定有其困難者，名冊管理人得延長名冊的有效期間至其認為必要的期間。(第 14 條第 1、2 項)

(6) 依「採用候補者名冊」之採用

任命權人從「採用候補者名冊」中所記載者進行面談，並依面談結果進行職員的採用。(第 56 條)因此，採用考試合格者僅係具有被登載於「採用候補者名冊」中的資格。由於如後所述，「採用候補者名冊」有其法定的有效存續期間，因此，公務員採用考試合格者並非

⁸⁷ 地方公務員法亦有類似的規定，亦即設置人事委員會的地方公共團體以競爭考試的方式任用職員時，由人事委員會就各個考試做成「任用候補者名冊」。在「任用候補者名冊」中，依分數順序記載採用考試中合格者的姓名與得分。(第 21 條第 1、2 項)依「任用候補者名冊」的職員之採用，係就名冊中所記載者採用之。(第 21 條第 3 項)

⁸⁸ 依關於職員之任免的人事院規則 8-12 之規定，名冊係從考試機關首長於名冊署名押印時起生效。(第 10 條第 3 項)

⁸⁹ 關於名冊的法定有效期間，除原則上一年的規定外，人事院規則 8-12 另有依不同採用考試的類別，而有三年或一年二個月的例外規定。(第 14 條第 1 項)

必然被內定採為公務員。況乎，已被登錄於「採用候補者名冊」中的合格者，亦有可能被除名之情形。⁹⁰

2. 以選考方式採用

職員的採用原則上係依競爭考試的方式行之，但若係採用該職員擔任原官職以外的官職，或人事院規則另有規定者，亦得採用基於能力實證的考試方法(亦即選考)。(第 36 條)選考，係由任命權人從具有擬任官職之標準職務遂行能力，以及從具有關於擬任官職之適任性者中進行職員的採用。(第 57 條)亦即，選考的目的，在於判定被選考人是否具備標準職務遂行能力，以及對於擬補充的官職之適任性。(人事院規則 8-12 第 19 條)

依規範職員的任免之人事院規則 8-12 的規定，以選考方式採用的官職，例如：能想像即使採行採用考試亦無法有足夠的競爭者之官職，或是基於職務與責任的特殊性，難以就職務遂行能力判定職員的順位之官職，並且符合人事院所定選考採用的基準；人事院所定需具特別知識、技術或其他能力之官職，且依照該特別知識、技術或其他能力，以採用考試的方式並不適當者。(第 18 條第 1 項第 3、4 款)

(二) 附條件任用制度

日本現行國家公務員法對於考試錄取之職員定有法條用語為「附條件採用期間」的任用規定。此規定被認為係基於公務員職務的公共性，須從被採用職員的考試成績、勤務成績與其他能力等方面，為判斷該職員是否具備擔任公務之適任性，並藉以排除欠缺適任性之職員而設。⁹¹

⁹⁰ 依人事院規則 8-12 之規定，被登載於名冊中者，亦有可能因如次之事由而被除名。例如經考試機關調查結果，其因身心障礙顯有妨礙其遂行官職職務或不堪遂行者，或經考試機關調查結果，其顯然欠缺擔任官職之適格性者，或經考試機關調查結果，其顯然欠缺參加採用考試之資格者等。(第 12 條第 2 項)

⁹¹ 井上修一，「條件附採用期間の労働法の解釈論」，佛教大學教育學部論集，第 7 號，頁 29，

1. 國家公務員法之附條件採用規定

國家公務員法第 59 條對於國家公務員的正式任用，明定：「對於所有屬一般職官職之職員的採用或升任，均皆附條件，須該職員於其官職服勤務至少 6 個月，且於該期間以良好成績遂行其職務時，成為正式職務。」(第 1 項)⁹²「關於附條件採用之必要事項，以及附條件採用期間應逾 6 個月以上者，以人事院規則定之。」(第 2 項)⁹³此附條件採用期間，性質上可謂相當於民間企業的「試用期間」，⁹⁴亦可謂是處於「假採用」的狀態，此時其作為正式公務員之身分亦尚未確定。

由於依國家公務員法第 59 條之規定，所有屬一般職公務員之被採用者皆須經至少六個月的附條件採用期間，因此若本法未另有其他規定排除本條之適用，解釋上無論是以採用考試方式採用的職員或以選考方式採用的職員，皆有本條附條件採用期間規定的適用。

依上開規定，成為一般職正式國家公務員，須符合如次兩要件，亦即(1)須於該官職服至少 6 個月以上之勤務，以及(2)於該期間執行職務之成績良好。易言之，其於該期間內雖執行國家公務員之勤務，但其法定身分尚非屬正式公務員。再者，即使服勤務已滿 6 個月，但其執行職務若經評定績效不佳，仍無從取得正式公務員之身分。惟即便經此附條件採用期間，該職員仍未能取得正式公務員身分，或因其該當國家公務員法第 82 條第 1 項與人事院規則 11-14 第 10 條所定事由而被免職，依國家公務員法及相關法令之規定，亦不產生因其未

1996 年。

⁹² 關於附條件採用期間，地方公務員法亦有類似的規定。亦即除臨時性任用或非常勤職員任用之外，職員的採用皆附條件，該職員須於職務上服勤務 6 個月，於此期間以良好成績遂行其職務時，始成為正式採用的職員，惟人事委員會得將附條件採用的期間延長至 1 年。(第 22 條第 1 項)

⁹³ 日本自衛隊法第 41 條亦有類似的規定：「隊員之採用皆附條件，於該隊員於其職服勤務至少 6 個月，且於該期間以良好成績遂行其職務時，成為正式隊員。」(第 1 項)「關於附條件採用之必要事項，以及附條件採用之期間須逾 6 個月者，以防衛省令定之。」(第 2 項)

⁹⁴ 渡辺暁彦，「条件附採用期間にある教員の身分保障をめぐる法的問題—— いわゆる「不適格教員」の排除と新採教員の分限免職処分について ——」，滋賀大学教育学部紀要，第 59 期，頁 48，2009 年。

能成為正式公務員而需對已領取的給與及津貼等之賠償的問題。

2. 人事院規則 8-12 之附條件採用規定

(1) 一般規定

依第 32 條之規定，除本條另有規定的情形外，⁹⁵職員的採用，附加採用日起六個月的條件。(第 1 項)亦即，若於附條件採用期間終了前，任命權人未為特別措施，從該期間終了日之翌日起，始成為正式職員。(第 2 項)至於此附條件採用期間制度的旨趣與目的，依最高裁判所判決所示，係有鑑於以競爭考試或選考方法所採用的職員，實難以完全實證其遂行職務的能力，因此藉由此制度，即得容易地排除經考試採用但欠缺適任性的職員，以貫徹基於能力實證進行職員的採用之成績主義的原則。⁹⁶

(2) 期間之繼續

對於附條件採用的職員，任命其擔任其他官職時，除非重新開始計算期間，否則該期間繼續。(第 33 條)

(3) 期間之延長

期間開始後 6 個月，若實際服勤日數未滿 90 日之職員，於該日數達 90 日前，其期間繼續，但該期間從開始後，不得逾 1 年。(第 34 條)

(三) 正式任用之根本基準

⁹⁵ 依本條之規定，不適用於上開 6 個月附條件採用的職務者，包括特別職務、地方公務員職務、行政執行法人之外的獨立行政法人職務、沖繩振興開發金融公庫職務、目前擔當準此職務者，以及人事院對於國派遣職員的採用，未規定附加條件者。(第 1 項第 1 款)此外，亦包括對於依國家公務員法第 81 條之 4 第 1 項所規定的定年退職者，依同項與同法第 81 條之 5 第 1 項採用為職員者。(同項第 2 款)國家公務員法第 81 條之 5 第 1 項的規定為：「任命權人得基於之前之勤務實績等，規定不逾一年範圍內之任期，採用定年退職者或依自衛隊法定年退職者，擔任短時間勤務之官職。」

⁹⁶ 昭和 49 年(1974 年)12 月 17 日最高裁判所第三小法庭判決，民集 113 號第 629 頁。

關於任免的根本基準，依國家公務員法的規定，公務員的任用係依據該人的考試成績、人事評價，⁹⁷或其他能力實證行之。(第 33 條第 1 項)此外，國家公務員法另規定，職員採用後的任用、給與及其他的人事管理，除本法有特別規定外，須依據人事評價適切為之，不受職員的採用年次、考試合格種類等所拘束。(第 27 條之 2)

(四) 再任用制度

在日本現行的國家公務員任用制度中，存在一種招募來源既非現職人員，亦非不具公務員職歷的一般國民，而是以曾任公務員退職者為對象的所謂國家公務員再任用制度。茲分述其任用對象、任用基準與權益如下：

1. 再任用之對象

再任用之對象包括：(1)達法定年齡退職者。(2)勤務延長後退職者。(3)在達法定年齡退職前退職，續服勤 25 年以上且自退職日起 5 年以內者。(4)依自衛隊法之規定退職，且符合一定要件者。

2. 採用方式與基準

係依據之前服勤時之實際績效選考。

3. 任期

於不超過 1 年之範圍內，由任命權人所確定之期間。但於任期之末日已達 65 歲者，其任期為該年度 3 月 31 日前。

4. 再任用職員之工作時間與休假

⁹⁷ 本法關於人事評價的根本基準，明定必須公正行之。(第 70 條之 2)職員所屬廳的首長，應定期就職員的執行職務進行人事評價。(第 70 條之 3)並應依人事評價的結果採取措施(第 70 條之 4 第 1 項)另依「關於人事評價之基準、方法等之政令」第 4 條第 1、2 項之規定，係依「能力評價」(對職員於遂行其職務時發揮的能力所進行的勤務成績評價)，以判斷附條件採用期間的職員能否成為正式職。

除全時(full-time)勤務外，另設定有短時間勤務。全時勤務之工作時間為每週 38 小時 45 分，短時間勤務之工作時間為每週 15 小時 30 分至 31 小時之間，由各省各廳首長定之。休假與定年退職前之職員相同，有年次休假、病假、特別休假、照護休假。

5. 再任用職員之給與

再任用職員的給與包括：

- 俸給：全職者，係依各俸給表之各個職級決定單一俸給月額；短時間勤務者，係按其工作時間數，以其俸給月額為基礎依比例計算俸給。
- 津貼：限於通勤津貼、地域津貼、超勤津貼、單身赴任津貼、特別給(期末津貼、勤勞津貼)等支給。

6. 其他人事管理制度

關於其他人事管理制度，例如服務、效率、分限、公平、災害補償等，再任用職員的待遇係與定年退職前之職員相同。

(五) 我國與日本國家公務員任用等法制之差異比較

1. 我國考試錄取人員訓練制度與日本附條件採用制度之差異比較

依我國現行的「公務人員考試法」第 3 條第 1 項：「公務人員之考試，應依……決定正額錄取人員，依序分配訓練。」第 5 條第 1 項：「正額錄取人員除依前條保留錄取資格者外，應於規定時間內向實施訓練機關報到接受訓練，逾期未報到並接受訓練者，即喪失考試錄取資格。」第 21 條第 1 項：「公務人員各等級考試正額錄取者，……依序分配訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書，依序分發任用。」此外，依公務人員考試錄取人員訓練辦法之規定，考試錄取人員須受為期 4 個月至 1 年的基礎訓練與實務訓練。(第 3 條、第 13 條) 基礎訓

練以充實初任公務人員應具備之基本觀念、品德操守、服務態度及行政程序與技術為重點。實務訓練以增進有關工作所需知能及考核品德操守、服務態度為重點。(第 5 條) 基礎訓練由保訓會所屬國家文官學院辦理或委託訓練機關(構)學校辦理。實務訓練由保訓會委託各用人機關(構)學校辦理。(第 6 條第 1、2 項)惟若基礎訓練成績不及格人員經核准重新訓練，成績仍不及格，或實務訓練成績不及格者，則廢止其受訓資格。(第 44 條第 2、7 款)易言之，經我國公務人員考試錄取之人員並非即已取得公務員資格，而須經基礎訓練與實務訓練成績及格。此基礎訓練與實務訓練階段，依「公務人員考試錄取人員訓練辦法」第 43 條「受訓人員訓練期滿並經核定成績及格者，始完成考試程序……」之規定，亦屬取得公務人員資格所需歷經的考試階段。

惟依日本現行國家公務員任用法制，無論是以公開競爭考試(尚需經面試)或選考方式錄取之人員，即已取得公務員之資格，雖然依前揭國家公務員法第 59 條第 1 項之規定，錄取人員尚須經至少 6 個月的附條件採用階段，且其執行職務經評定成績良好，始成為正式公務員，但此並不影響被附條件採用者之已具公務員身分。此與我國經國家公務員考試錄取之人員，尚須經法定基礎訓練與實務訓練且訓練成績及格，始能取得公務人員資格有所不同，此點可謂是我國與日本有關公務員任用法制最大的不同。

我國與日本國家公務員任用法制之基本差異表

| 區分 | 我國 | 日本 |
|------|---|---|
| 任用程序 | <p>考試錄取</p> <p>↓</p> <p>基礎訓練與實務訓練 (受訓階段係考試程序的一環。尚未取得公務員資格)</p> <p>↓ 訓練合格</p> <p>分發派代 (正式公務員)</p> <p>↓ 試用 及格</p> <p>實授</p> | <p>採用考試(尚需經面試)或選考合格</p> <p>↓</p> <p>附條件採用(已取得公務員資格，但非正式公務員)</p> <p>↓ (附條件採用合格)</p> <p>正式公務員</p> |

2. 我國考試錄取人員訓練制度與日本國家公務員研修制度之差異比較

我國考試錄取人員訓練制度之內涵已如前所述。關於日本的研修制度，日本現行的國家公務員法第三章(章名：「職員適用的基準」)第4節之2，共3條條文明定職員的研修制度。其中，第70條之5 明定研修的根本基準，明示公務員研修制度之目的係為使目前既已就任官職之職員或將來可能就任官職之職員，習得遂行職務所必要之知識與技能，並提升職員之能力與資質。(第1項)有關研修根本基準之必要事項，除國家公務員法有規定者外，聽取人事院意見以政令定之。(第2項) 第70條之6 明定研修計畫，明示人事院、內閣總理大臣及關係廳首長，為達成前條第1項所訂的根本基

準，應分別努力樹立職員研修計畫並實施之。(第1項)並明示此研修計畫須確保必要且適切的職員研修機會。(第2項)第70條之7 明定研修報告的要求等，明示人事院得依人事院規則之規定，要求內閣總理大臣或關係廳首長報告其基於研究計畫的研修實施狀況。(第1項)再者，人事院基於前揭國家公務員法而制定的規範職員研修之人事院規則11-3，另對國家公務員的研修設有較詳細的規定。其中，第2條明定研修目的，重複明示前揭國家公務員法第70條之5第1項所訂的研修目的。第3條明定人事院有關研修的權限與職責。第4條明定各省各廳首長有關研修的職責。⁹⁸第5條明定經由執行職務的研修。⁹⁹第6條明定離開其職務執行的研修。¹⁰⁰第7條明定離開其職務，派遣至民間公司等研修。日本現制設有所謂的「初任行政研修」制度，研修對象為經國家公務員採用考試，被採用為行政職俸給表(一)2級官職的職員(包含與之相當者)，將來被預定在本省府從事主要是政策企劃立案等業務，經各省府推薦者。研修期間為5週，研修機構包括人事院公務員研修所、社會福利設施、國家公務員研修中心、地方公共團體等。

依日本現行的國家公務員法第70條之5第1項與人事院規則10-3第1條之規定，公務員研修制度之目的係為使目前既已就任官職之職員或將來可能就任官職之職員，習得遂行職務所必要之知識與技能，並提升職員之能力與資質。雖然此公務員研修制度之目的與我國前揭基礎訓練與實務訓練制度之目的有其類似之處，但依日本上開規範的明文規定，參與研修以及研修成績合格，並非取得公務員資格之法定要件，故其與我國的基礎訓練與實務訓練制度，在作為取得公務員資格的法定要件上，仍有所不同。

⁹⁸ 本條第1項明定，各省各廳首長為活用人事評價等，應把握職員研修之必要性，基於其結果建立研修計畫並努力實施之。

⁹⁹ 本條第1項明定，各省各廳首長作為職員的監督者，得經由日常職務的執行，對職員施行必要的研修。

¹⁰⁰ 本條第1項明定，各省各廳首長於認為必要時，得命職員離開其日常職務之執行，專心接受研修。

3. 我國公務員試用制度與日本附條件採用制度之差異比較

我國公務人員任用法第 20 條第 1 項規定：「初任各官等人員，未具與擬任職務職責程度相當或低一職等之經驗六個月以上者，應先予 6 個月試用……。期滿成績及格，予以實授；期滿成績不及格，予以解職。」惟依我國現行公務人員相關法制，此試用階段之公務員已屬正式公務員。

惟如前所述，日本國家公務員法第 59 條對於國家公務員定有正式任用所需的附條件採用之階段，經公務員考試(競爭考試或選考)成績合格之人員，並非即已取得正式公務員資格，而是以附條件採用職員(公務員)之身分，於至少 6 個月的期間遂行其職務且成績良好，始成為正式公務員。故此附條件採用制度概念上雖較近似於我國的試用制度，但亦有所差異。¹⁰¹

三、 考試錄取人員之法律地位

依現行日本規範國家公務員的主要法律國家公務員法之規定，其第 1 條稱公務員為職員，其中對於經採用考試方式或選考方式被採用為職員者，規定須經 6 個月的所謂附條件採用，並經人事評價合格始成為正式職員。惟第 81 條稱此類身分者為附條件採用期間中之職員，亦以職員之稱謂稱之。雖然於此期間，其身分尚非屬正式職員，屬於所謂「假採用」的狀態，以及因之其所受到的法定身分保障較正式職員為弱，但由於其亦是經法定採用考試合格，並經用人機關面試錄用，或經選考程序錄取，且與正式職員同樣代表國家執行職務，皆須遵守法律所課予之義務，勤務條件原則上與正式職員並無差異，且適用國家公務員法有關職員的懲戒處分(第 82 條第 1 項)，以及人事院規則

¹⁰¹ 不過，日本附條件採用期間之職員，雖尚非屬正式公務員，但由於其已以國家公務員身分執行公務，並享有法定權利與負擔法定義務，故而與我國試用階段的公務員亦係以國家公務員身分執行公務，並享有法定權利與負擔法定義務，二者實屬相同。

11-14 所定有關職員的降任與免職之規定(第 10 條)等，同樣領受國家的法定俸給與津貼等，因此其法律地位應與正式職公務員同屬國家公務員無誤。

四、 考試錄取人員之相關權利、義務¹⁰²

日本現行的主要以國家公務員法為主的法律，與依據法律而制定的人事院規則，對於國家公務員的權利與義務之規範，除在身分保障上設有若干差別規定外，基本上並未依其身分係屬正式職公務員或附條件採用公務員而有差別，因此，在法的解釋上除非法律與人事院規則有特別規定外，在公務員的給與等經濟性的權利，以及基於國家公務員身分所應負的法律上之義務，附條件採用公務員係受到與正式公務員相同的法律待遇。以下區分權利與義務分別比較論述之。

(一) 權利

1. 法律對正式職員之身分保障

國家公務員法對公務員的身分，設有如次的保障規定。

(1) 保障根本基準

首先，就保障的根本基準，第 75 條規定：「非因法律或人事院規則所定之事由，不得違反職員之意思，予以降任、休職或免職。」(第 1 項)亦即，公務員若無法律或人事院規則所定得予降任、休職或免職之事由，國家即不得違反公務員之意思而恣意為變動其身分關係之不利處分。

¹⁰² 關於國家與公務員的關係，昔日係被當作是一種特別權力關係，但現今一般係將公務員關係認知為是特別的或特殊的法律關係，並據此論其權利與義務。矢田俊昭，「公務員の人権」，芦部信喜 編，『憲法の基本問題』，頁 180，1988 年，有斐閣。伊藤正己，『憲法』，頁 202，第 3 版第 1 刷，1995 年，弘文堂。

(2) 免職、停職、降任、減俸或警告

首先，關於降任或免職之事由，第 33 條第 3 項規定：「職員之免職，須依法律所定之事由為之。」第 78 條明定：「職員該當如次各款情形之一者，得依人事院規則之規定，違反其意思降任或免職之。一、依照人事評價或勤務狀況之事實，勤務實績不佳者；二、因身心障礙，致有妨礙其職務遂行，或不勝任其職務者；三、欠缺其他任該官職所必要之適格性者；四、因官制或員額之改廢或預算之減少，而廢職或生冗員者。」其次，關於免職、停職、減俸或警告，第 82 條第 1 項另明定：「職員有如次各款之一者，得予以免職、停職、減俸或警告之懲戒處分。一、違反本法或國家公務員倫理法或基於此法律之命令。二、違反職務上義務¹⁰³或怠於職務。三、有悖於作為全體國民服務者的不良行為」。此雖是明定國家得違反公務員意思，對之為免職等之不利處分，但實質上係限定了國家得為此不利處分之情況，限制國家若非基於本條所明定之事由，即不得恣意對公務員為不利之處分。

(3) 休職

再者，限定得違反公務員本人意思而令其休職之情形。第 79 條規定：「職員該當如次各款情形之一者，或依人事院規則所定其他情形者，得違反其意思使之休職。一、因身心障礙，需長期休養者；二、刑事事件被起訴者。」本條形式上雖亦是賦予國家有違反公務員意思而使其休職之權，但實質上係限定了國家得命公務員休職之情況，限制國家若非公務員有本條明定之事由，即不得恣意對公務員為損害其身分利益之休職處分。¹⁰⁴

¹⁰³ 日本國憲法第 99 條明定公務員負有尊重擁護憲法之義務，因此國家公務員若違反不得侵犯、破壞憲法的消極不作為義務，被認為即構成作為公務員懲戒事由之違反職務上義務。佐藤治，「日本國憲法」，初版第 1 刷，頁 46，2011 年 4 月，成文堂。

¹⁰⁴ 依國家公務員法第 80 條有關休職效果之規定，受休職處分者雖保有職員身分，但不從事職務，且除關於給與之法律別有規定外，休職者於休職期間，不得受領任何給與（第 4 項）。但本條亦明定保障休職者身分之規定，亦即：「前條第 1 項所定休職之期間，以人事院規則定之。休職期間中休職事由消滅時，休職當然終了，應速命其復職」（第 1 項），「依前條第 2 項規定之休職期間，以該事件繫屬於裁判所之期間為期間。」（第 2 項）「無論任何休職，於其事由消

(4) 不利處分之審查救濟

最後，明定違反職員意思的不利益處分之審查救濟。亦即，依第 89 條之規定，對職員為違反其意思的降給、降任、休職、免職，或其他顯不利益的懲戒處分時，處分人於處分時，應交付記載處分事由之說明書予該職員。(第 1 項)職員於認為受顯不利益之處分時，並得請求交付該說明書。(第 2 項)說明書中應記載對該處分得請求人事院審查與得請求審查之期間。(第 3 項)

2. 法令對附條件採用職員之身分保障

(1) 國家公務員法

甲、第 75 條、第 78 條至第 80 條、第 89 條之排除適用

前揭係國家公務員法對公務員身分保障的規定(第 75 條、第 78-80 條、第 89 條)，但本法第 81 條明定：「關於下列職員之分限，第 75 條、第 78 條至前條，與第 89 條及行政不服審查法¹⁰⁵之規定，不適用之。一、臨時職員；二、附條件採用期間中之職員。」易言之，相較於正式職員，法律對於附條件採用職員之身分設有保障程度差異極大的限制。¹⁰⁶但雖然如此，並非意味國家得不基於任何明確理由而恣意對附條件採用之職員為影響其身分之不利處分，例如如次所述的人事院規則 11-14 即明定得對附條件採用的職員予以降任或免職的事由，明定其得為不利處分之事由，易言之，亦即是限制國家不得濫用其裁量權為不利處分。

乙、免職、停職、減俸或警告

減時，視為當然終了。」(第 3 項)本條明定休職的法定事由，休職事由消失，即不得命公務員續行休職，而應速予其復職。

¹⁰⁵ 依行政不服審查法第 1 條有關本法之立法目的，係對於行政機關違法或不當之處分，或其他行使公權力之行為，國民得在簡易迅速且公正之程序下，廣泛對於行政機關聲請不服，藉此制度以謀求國民權利利益之救濟，確保行政之適當運作。

¹⁰⁶ 地方公務員法第 29 條之 2，關於附條件採用職員，亦設有類似的規定。

第 82 條第 1 項明定：「職員有如次各款情事之一者，得予以免職、停職、減俸或警告之懲戒處分。一、違反本法或國家公務員倫理法或基於此法律之命令。二、違反職務上義務或怠於職務。三、有悖於作為全體國民服務者的不良行為。」不同於前揭第 81 條的明定附條件採用職員不適用第 75 條、第 78 條至第 80 條、第 89 條之規定，本條關於職員免職、停職、減俸或警告之懲戒處分的規定，並未排除對附條件採用職員的適用，易言之，附條件採用職員若有第 82 條第 1 項所定之情事，亦得對之為免職等的懲戒處分。易言之，依本條國家得對公務員為懲戒處分的事由規定，附條件採用職員若無本條所定事由，國家亦不得恣意對之為免職等懲戒處分。¹⁰⁷

(2) 人事院規則

甲、降任或免職

人事院規則 11-14 就職員的身分，雖設有詳細的保障規定，明定不得違反國家公務員法第 27 條所定的平等原則、¹⁰⁸第 74 條所定的分限之根本基準，¹⁰⁹以及不得違反第 108 條之 7 的規定，¹¹⁰對職員予以免職、降任或其他不利益的處分，(第 2 條)但對於附條件採用的職員，另設有別於正式職員的身分保障之特別規定。亦即，第 10 條明定附條件採用的職員若有如次之情形者，得隨時予以降任或免職：一、該當國家公務員法第 78 條第 4 款所定之事由者(即因官制或員額的改廢，或因預算的減少，而產生廢職或冗員的情形)；二、特別評價的整體評語係屬下位階段，或依據勤務狀況的事實所呈現的勤務實績不佳，若續任用其擔任該官職並不適當者；三、因身心障礙，若續任用

¹⁰⁷ 此乃是公務員分限、懲戒事由法定主義的具體化規定，係作為一種身分保障的原則。巨理格、北村喜宣編著，『個別行政法』，初版第 1 刷，頁 53(人見剛執筆)，2013 年 4 月，有斐閣。

¹⁰⁸ 第 27 條：「所有國民於本法律之適用，受平等對待，不因人種、信仰、性別、社會身分、門地或除第 38 條第 5 款所定情形外之政治意見或政治所屬關係，而受差別。」

¹⁰⁹ 第 74 條第 1 項：「所有職員之分限、懲戒與保障，應予公平。」

¹¹⁰ 第 108 條之 7：「職員不因成為職員團體之成員、組織或加入職員團體，或從事職員團體中之正當行為，而受不利益之對待。」

其擔任該官職並不適當者；四、除(2)、(3)兩種情形外，基於其他客觀事實，若續任用其擔任該官職並不適當者。

關於正式職員與附條件採用職員在前揭身分保障上差別規定，最高裁判所認為係因為附條件採用的職員尚未經正式採用的過程，因此不適用正式採用職員的身分保障之規定。¹¹¹

乙、降給

此外，人事院規則 11-10 對於職員的降給設有規定。亦即，降給的種類，包括降格(亦即違反職員的意思，將該職員的職級變更為同一俸給表的下位職級)，以及降號(亦即違反職員的意思，將該職員的俸號變更為同一職級的下位俸號)。(第 3 條)但對於附條件採用的職員之降給，則有如次的例外規定。

(甲) 降格

依第 3 條前段之定義，降格係指違反職員的意思，將該職員的職級變更為同一俸給表的下位職級。¹¹²附條件採用的職員，除被降任者外，若具備如次各種事由之一者，各廳首長於認為必要時，得隨時予以降格。亦即：(1)職員定期評價的整體評語係屬最差程度者；其他以勤務狀況事實所呈現的實際勤務成績被認為不佳者；該職員遂行其被分類之職級職務有其困難者；(2)因身心障礙，顯有妨礙其遂行職務或不堪勝任者；(3)其他依據客觀事實，遂行其被分類之職級職務有其困難者；(4)因官制或員額的改廢，或預算的減少，依法所定職員所屬職級之名額不足者。(第 6 條第 1 項)

(乙) 降號

依第 3 條後段之定義，降號係指違反職員的意思，將該職員的俸

¹¹¹ 昭和 49 年(1974 年)12 月 17 日最高裁判所第三小法庭判決，民集第 113 號第 629 頁。

¹¹² 此之降格，概念上相當於我國公務人員俸給法第 20 條的降級(降俸級)。

號變更為同一職級的下位俸號。¹¹³附條件採用的職員，其定期評價的整體評語係屬最差程度者；其他以勤務狀況事實所呈現的實際勤務成績被認為不佳，且其遂行被分類之職級職務有可能者，各廳首長於認為必要時，得隨時予以降號。(第6條第2項)

(3) 附條件採用職員受分限處分之司法救濟

附條件採用的職員雖非正式職員，但終究係經由採用考試或選考合格並執行國家公務員之職務，因此，對其作為國家公務員之身分，當然亦應予以一定程度之保障，對於附條件採用期間中的免職等之不利處分，由於係對其身分發生不利益的變動效果，因此當然需基於客觀的職務遂行實績等判斷，不得恣意而為。最高裁判所亦判示，「附條件採用期間職員由於既已經考試等過程，且目前受領薪資，對被正式採用抱有期待，因此關於其分限，即便設有一定的基準，只要該基準較正式採用的職員寬鬆，即不能謂與制度的旨趣、目的抵觸。國家公務員法第81條第2項規定人事院規則得就附條件採用期間的職員之分限規定必要的事項，亦即容許人事院得考慮該職員的勤務實態等設基準，人事院規則第9條的規定，¹¹⁴即是基於此意旨而設。從而，附條件採用期間的職員若無人事院規則所定事由，即須受到不被分限的保障。若考量附條件採用制度的旨趣、目的，以及人事院規則第9條所定的分限理由係以一定的評價作為內容，任命權人雖有相應的裁量權，但並非純粹的自由裁量，其判斷若逾越具合理性之被容許的限度，即屬不當之錯誤行使裁量權的違法行為，其分限處分是否具違法性，即應受法院審查。」¹¹⁵此外，最高裁判所在有關分限處分合法性的小學校長降任處分事件，亦判示：基於與分限制度目的無關之目的、動機所為之分限處分當然不被許可，不得對處分事由的有無恣意判斷，

¹¹³ 此之降號，概念上相當於降低依我國公務人員俸給法第4條所定的公務人員俸表之俸點。

¹¹⁴ 亦即前揭現行的人事院規則11-4第10條。

¹¹⁵ 昭和49年(1974年)12月17日最高裁判所第三小法庭判決，民集第113號第629頁。

不考慮應予考慮之事項，與考慮不應考慮之事項，以及判斷逾越具合理性之被容許的限度，即屬錯誤行使裁量權而違法。¹¹⁶

3. 法令對附條件採用職員與正式職員之其他權利保障

(1) 給與

甲、給與之根本基準

職員的給與，係對應其官職的職務與責任。(國家公務員法第 62 條)若非依據法律，不得給與任何金錢或有價物。(同法第 63 條)(給與法定主義)有關公務員給與之法律，除須明定俸給表外，亦須明定有關初任職員的給與之決定基準的事項。(同法第 65 條)此外，「關於一般職員給與之法律」(以下簡稱給與法)亦規定，國家對於公務員之俸給，須基於其職務之複雜、困難與責任度，且應考慮工作強度、工作時間、工作環境及其他工作條件。(第 4 條)

乙、俸給表

在給與法中，應規定俸給表，俸給表的制定需考慮生計費、民間薪資及其他人事院所決定之適當情事，且須依等級明定俸給額之幅度。(國家公務員法第 64 條)

(2) 補償

甲、因公傷病之補償

職員因公死亡或受傷，或罹患疾病或起因於疾病的死亡，對於其本人及受其直接扶養之人，對其因之所受之損害應建立補償制度。(國家公務員法第 93 條)

乙、災害補償

¹¹⁶ 昭和 48 年(1973 年)9 月 14 日最高裁判所第二小法庭判決，民集第 27 卷第 8 號第 925 頁。

另依國家公務員災害補償法之規定，國家對於國家公務員法第 2 條所定一般職職員之公務災害(負傷、疾病、障害或死亡)與通勤災害，給予補償。(第 1 條)補償的種類包括：(1)療養補償、(2)休業補償、(3)傷病補償年金、(4)障害補償、(5)照護補償、(6)遺族補償、(7)葬祭補償。(第 9 條) 據此法律規定，人事院另定有更詳細、具體之規定，例如關於職員的災害補償之人事院規則 16-0、關於在駐外公館服勤務的職員與船員職員等災害補償之特例的人事院規則 16-2、關於受災害職員之福祉事業的人事院規則 16-3、關於補償與福祉事業實施的人事院規則 16-4，以及關於災害補償的實施之審查請求等的人事院規則 13-3 等。

(3) 工作時間與休假等

依據「一般職職員勤務時間與休假等之法律」之規定，明定公務員每週的勤務時間(第 5 條)，以及享有休息時間(第 9 條)、假日(第 14 條)、休假¹¹⁷等之權利。

(4) 津貼

甲、生活補助給與津貼

- 扶養津貼：亦即支給有扶養親屬之職員的津貼。(給與法第 11 條、人事院規則 9-80)
- 住居津貼：亦即支給居住於租賃而來的房子或房間之職員，以及支給單身赴任津貼受領人之其配偶者等居住於租賃而來的房子或房間之職員的津貼。(給與法第 11 條之 10、人事院規則 9-54)
- 通勤津貼：亦即支給因通勤而通常利用交通機關者或使用汽車等之職員的津貼。(給與法第 12 條、人事院規則 9-24)
- 單身赴任津貼：亦即支給因官署異動須轉移住居，且不得不需與同

¹¹⁷ 依第 16 條至第 20 條之規定，休假的種類包括年次休假、病假、特別休假、照護休假。

居配偶分居之單身生活職員的津貼。(給與法第 12 條之 2、人事院規則 9-89)

乙、地域給與津貼

地域給與津貼分為以下數種：

- 地域津貼：亦即為適切反映地區民間薪資水準，對於在主要是民間薪資高的地區服勤務的職員所支給之津貼。(給與法第 11 條之 3、人事院規則 9-49)
- 廣域異動津貼：亦即支給在官署間距離達 60 公里以上之廣域異動的職員之津貼，惟須依官署間的距離，且自異動等之日起支給 3 年。(給與法第 10 條之 8、人事院規則 9-121)
- 特殊地區勤務津貼或準特殊地區勤務津貼：前者意指支給在離島及其他生活顯不便利地區之官署(特地官署)服勤務的職員之津貼；後者意指對於因特地官署或準特地官署之異動等而轉移住居的職員所支給的津貼(原則上支給 3 年)。(給與法第 13 條之 2、人事院規則 9-55)
- 寒冷地區津貼：亦即支給在寒冷地區服勤務之職員的津貼(但限於每年 11 月至翌年 3 月)。(「關於國家公務員寒冷地區津貼之法律」、人事院規則 9-89)

丙、基於職務特殊性之津貼

基於職務特殊性之津貼分為以下兩種：

- 俸給的特別調整額：亦即支給位居管理或監督地位的職員之津貼。(給與法第 10 條之 2、人事院規則 9-17)
- 管理職員特別勤務津貼：亦即對於居管理或監督地位的職員，因臨時或緊急必要等之事由而不得不於週休日等或平日深夜(零時至上午五時)服勤務所支給的津貼。(給與法第 19 條之 3、人事院規

則 9-93)

丁、對於在原本勤務時間外，另服特別勤務之津貼

此等津貼分為以下數種：

- 超勤津貼：亦即對於超過正規勤務時間而服勤務的職員所支給之津貼。(給與法第 16 條、人事院規則 9-97)
- 假日津貼：亦即對於在法定假日等服勤務的職員所支給之津貼。(給與法第 17 條、人事院規則 15-14)
- 夜勤津貼：亦即對於在深夜正規勤務時間服勤務的職員所支給之津貼。(給與法第 18 條、人事院規則 9-7)

戊、相當於獎賞之津貼

相當於獎賞之津貼可分為以下兩種：

- 期末津貼：亦即於 6 月 1 日與 12 月 1 日支給在職職員之津貼。(給與法第 19 條之 4、人事院規則 9-40) ；
- 勤勉津貼：亦即於 6 月 1 日與 12 月 1 日，依勤務成績支給在職職員之津貼(有特定任期的職員及研究員除外)。(給與法第 19 條之 7、人事院規則 9-40)

己、特殊勤務津貼

亦即對於從事顯然危險、不愉快或困難等之顯著特殊勤務的職員所支給的津貼。分別是：高處作業津貼、坑內作業津貼、移動通信等作業津貼、爆裂物處理等作業津貼、水上等作業津貼、夜間特殊業務津貼、航空津貼、夜間看護等津貼、死刑執行津貼、屍體處理津貼、鑑識作業津貼、防疫等作業津貼、刑務作業監督等津貼、有害物處理津貼、護衛等津貼、放射線處理津貼、犯則取締等津貼、異常壓力內作業津貼、極地觀測等津貼、狹隘處所內等檢查作業津貼、道路上作

業津貼、災害應急作業等津貼、國際緊急援助等津貼、小笠原業務津貼、用地交涉等津貼、山上等作業津貼、航空管制津貼。(給與法第13條、人事院規則9-30第2條)

庚、其他津貼

例如：

- 專門員工職調整津貼：亦即對於被任命從事需活用極高專門知識經驗之具特高重要度、困難度業務之專門員工職3級職員所支給的津貼。(給與法第10條之5、人事院規則9-122)
- 研究員調整津貼：亦即對於在有關科學技術之試驗研究機關服勤務，且從研究活動狀況、研究員採用狀況觀之，有為確保人才等之情事，而對研究員所支給的津貼。(給與法第11條之9、人事院規則9-102)

(5) 退職金

國家公務員退職津貼法具體規定了國家公務員退職所支給的退職津貼之基準。明定一般的退職津貼與特別津貼之種類，以及退職津貼的支給限制等事項。

(6) 國家公務員共濟給與

日本現行的「國家公務員共濟組合法」，就國家建構公務員共濟制度之目的，以及公務員加入共濟組織之權利、受領給付種類等，訂有明確的規範，以保障公務員及其遺族的經濟生活。性質上類似於我國的公務人員保險制度。

甲、目的

本法第1條明定，為對於國家公務員的疾病、受傷、生產、休業、災害、退職、殘障、死亡，或對受其扶養者的疾病、受傷、生

產、死亡或災害，給予適切之給付，乃設置以相互救濟為目的之共濟組織制度，藉以助益國家公務員及其遺族生活的安定與福利的提升。

乙、共濟組織之設置與加入

各省各廳設置由所屬職員及其所管轄的行政執行法人之職員所組成的國家公務員共濟組織。(第 3 條)職員自其成為職員之日起，取得其所屬各省各廳及各省各廳所管轄的行政執行法人之職員所組成的共濟組織之成員資格。(第 37 條)

丙、共濟給付種類

分為短期給付與長期給付。短期給付包括：保健給付(第 54-65 條)、休業給付(第 66 條至第 69 條)、災害給付(第 70 條至第 71 條)。長期給付包括：厚生年金保險給付(第 73 條)、退職等年金給付(第 74 條至第 93 條。包含退職年金、公務殘障年金、公務遺族年金。)

(二) 義務

依據前揭國家公務員法第 62 條及 63 條所明定的國家公務員給與的根本基準，以及給與法定主義，除非法律或基於法律授權制定的人事院規則對於附條件採用職員的給與其他津貼，另定有差別於正式職員的規定，否則相關給與的規定對於附條件採用的職員亦有其適用。當然，法律與人事院規則對正式職員所課予的義務規定，亦對附條件採用職員適用。

附條件採用期間的公務員雖非正式公務員，無從享有法律對正式公務員的諸多身分保障，但其行為受到與正式公務員相同的法律限制。例如，國家公務員法第 102 條對公務員的政治行為設有廣泛的限制，另依規範公務員的政治行為的人事院規則 14-7 第 1 條之規定，政治

行為的禁止或限制規定之適用對象，係包括附條件採用期間的公務員。

依現行國家公務員法之規定，國家公務員負有如次的法律上之義務。首先，本法就公務員服務的根本基準，明示：「所有職員，係為全體國民而服務者，為公共利益而服勤務，應專注並全力遂行職務。」（第 96 條第 1 項）「關於前項根本基準實施之必要事項，除本法或國家公務員倫理法之規定外，以人事院規則定之。」（同條第 2 項）

依據此根本基準的原則規定，本法具體臚列了公務員作為為全體國民而服務的國家公務員，於其行使職務時所應遵守的法律義務。

1. 服務宣誓

明定公務員應依政令之規定，為服務宣誓。（第 97 條）

2. 服從法令及上司命令

明定職員於遂行職務時，應服從法令，並忠實遵從上司職務上之命令。（第 98 條第 1 項）

3. 禁止為爭議行為等

明定職員對於作為由政府所代表的雇主公眾，不得為聯合罷工、怠業及其他爭議行為，或使政府活動效率降低之怠業行為。任何人，不得企圖為此違法行為，或共謀、教唆或煽動之。（第 98 條第 2 項）¹¹⁸

4. 禁止信用失墜行為

明定職員不得有傷害其官職信用，或造成整體官職不名譽之行為。（第 99 條）

¹¹⁸ 對此義務的規定，學者指出實無理由連對國民生活不致造成大妨害的爭議行為，以及連對與職務全然無關的政治活動皆一概禁止之，現行法係對公務員的人權之過度限制。浦部法穂，「憲法學教室」，新版第 5 刷，頁 93，1996 年 9 月，日本評論社。

5. 守密義務

明定職員不得洩漏職務上知悉之秘密，其退職後亦同。(第 100 條第 1 項)職員依法令為證人、鑑定人等，發表屬職務秘密之事項時，應得所轄廳之首長許可(若為退職者，應得其退職時官職或與之相當之官職所轄廳之首長許可)。(同條第 2 項)

6. 專注於職務

明定除法律或命令有規定者外，職員須將所有勤務時間及職務上之注意力用於遂行職責，僅能從事政府應負其責任之職務。除法律或命令有規定者外，不得兼任官職。職員於兼任官職時，對該官職不得受領給與。(第 100 條第 1 項)

7. 政治行為之限制

明定職員不得為政黨或政治之目的，要求或受領捐贈金或其他利益，亦不得以任何方法參與此等行為，除選舉權的行使外，亦不得從事人事院規則所定之政治行為。¹¹⁹此外，不得為公職候選人，亦不得成為政黨及其他政治團體之職員、政治顧問，以及其他與之具同樣功能之成員。(第 102 條)

8. 隔離於私企業

明定職員不得兼任商業、工業、金融業及其他以營利為目的之公司及其他團體之職員、顧問或評議員之職位，亦不得自營營利企業。(第 103 條第 1 項)

9. 參與其他事業或事務之限制

¹¹⁹ 人事院規則 14-7 第 5、6 條係分別就何謂「政治目的」與「政治行為」之規定，違反者，即構成國家公務員法第 82 條所定懲戒處分的對象。渋谷秀樹，「憲法」，初版第 4 刷，頁 146，2010 年 12 月，有斐閣。

明定職員兼任領有報酬之營利企業以外之事業團體之職員、顧問或評議員之職位，或從事其他任何事業，或執行事務，須經內閣總理大臣及該職員所轄廳之首長許可。(第 104 條)

除前揭國家公務員法所明定公務員之法定義務外，國家公務員倫理法中亦有諸多規範公務員行為之限制規定，例如第 3 條明定職員於職務上所應遵守的倫理原則，第 3 章係規範公務員受贈與等的報告與公開。此之義務規定，當然對附條件採用之職員皆有其適用。

日本正式公務員與附條件採用公務員權利、義務之比較表

| 區分 | 正式公務員 | 附條件採用公務員 |
|---------------|---|--------------------|
| 身分保障 | 降任、休職、免職事由法定主義(國家公務員法第 75、78-80 條)、行政不服審查法。 | 不適用。(國家公務員法第 81 條) |
| 給與制度 | 適用 | 適用 |
| 共濟制度 | 適用 | 適用 |
| 津貼制度 | 適用 | 適用 |
| 工作時間、 休假制度 | 適用 | 適用 |
| 法律義務制度 | 適用 | 適用 |

五、 小結

日本國家公務員區分為一般職公務員與特別職公務員。國家公務員中，除國家公務員法第 2 條所明定的特別職公務員外，均屬一般職公務員。作為有關公務員身分取得，以及其權利、義務之主要規範的

國家公務員法，係以一般職公務員為規範對象。關於國家公務員的採用方式，可區分為以採用考試(競爭考試)方式的採用，以及以選考方式的採用兩種類型。惟無論是依據何種方式之採用，被採用為公務員者，依國家公務員法第 59 條對於國家公務員的正式任用所明定的「對於所有屬一般職官職之職員的採用或升任，皆附條件，須該職員於其官職服勤務至少 6 個月，且於該期間以良好成績遂行其職務時，成為正式職務。」(第 1 項)均須經至少 6 個月的附條件採用之程序，於此附條件採用期間遂行其職務且成績良好，始成為正式公務員。換言之，初步經競爭考試(尚需經面試)或選考方式被選任為公務員者，尚非正式公務員，而是處於「假採用」的狀態，此時其作為正式公務員之身分尚未確定。除上開公務員的任用方式外，日本現制尚存在一種招募來源既非現職人員，亦非不具公務員職歷的一般國民，而是以曾任公務員退職者為對象的所謂國家公務員再任用制度。此被再任用為公務員者，無須再經附條件採用之歷程，其任期、工作時間，以及權利、義務，除法令別有規定外，與正式職公務員無異。

關於附條件採用職員的法律地位，國家公務員法第 81 條稱此類身分者為附條件採用的職員，但亦以職員之稱謂稱之。雖然於附條件採用期間，其身分尚非屬正式職員，屬於所謂「假採用」的狀態，但由於其亦是經法定採用考試合格，並經用人機關面試錄用，或經選考程序錄取，且與正式職員同樣代表國家執行職務，皆須遵守法律所課予之義務，勤務條件原則上與正式職員並無差異，且適用國家公務員法有關職員的懲戒處分(第 82 條第 1 項)，以及人事院規則(11-14)所定有關職員的降任與免職之規定(第 10 條)等，同樣領受國家的法定俸給與津貼，以及適用公務員共濟制度，因此雖然於附條件採用期間，其法定身分保障較正式職員為弱，但此不影響其法律地位係屬國家公務員。

惟附條件採用職員雖與正式職員同屬國家公務員，其法律上權利

與義務原則上應屬相同，但國家公務員法就二者的身分保障，仍設有諸多基於附條件採用職員與正式職員的身分差異而來的差別待遇規定。例如，依第 81 條之規定，第 75 條、第 78 條至第 80 條、第 89 條關於公務員降任、休職、免職法定事由之規定，以及得依行政不服審查法對行政機關聲請不服之規定，對附條件採用職員皆不適用。但此並非意味，國家得恣意對附條件採用職員為損害其身分權益的處分，附條件採用職員對損害其身分保障等權益的國家不利處分，仍得提出司法救濟。

我國與日本考試錄取人員身分定位與重大權利、義務比較表

| 區分 | 日本附條件採用之公務人員 | 我國公務人員考試錄取人員 |
|-------------|--|--|
| 考試錄取人員之身分定位 | 取得公務員資格(附條件採用之公務員)。經至少六個月的附條件採用，成績評定合格始成為正式公務員 ¹²⁰ 。 | 受訓期滿並經核定成績及格，為整體考試程序之一環。未經基礎訓練、實務訓練期滿且成績合格前，尚未取得公務員資格 ¹²¹ 。 |
| 重大權益 | 一、身分保障： 非依法定事由，不受恣意之免職、停職、減俸或警告處分 ¹²² 。非依人事院規則所定事由，不受恣意之降任、免職 ¹²³ 、降格、降號 ¹²⁴ 。 | 一、身分保障： 因整體考試程序尚未完成，未取得公務員資格，故無公務員身分之法律保障可言。 |

¹²⁰ 國家公務員法第 59 條。

¹²¹ 公務人員考試法第 21 條第 1 項、公務人員考試錄取人員訓練辦法第 43 條。

¹²² 國家公務員法第 82 條第 1 項。

¹²³ 人事院規則 11-14 第 10 條。

¹²⁴ 人事院規則 11-10 第 6 條第 1、2 項。

| | | |
|--|---|--|
| | <p>二、給與及津貼：</p> <p>支給與其官職職務與責任相當之俸給、¹²⁵生活補助給與津貼等。¹²⁶</p> <p>三、補償：</p> <p>因公傷病之補償、¹²⁷災害補償¹²⁸等。</p> <p>四、共濟制度：</p> <p>(一)係對於國家公務員的疾病、受傷、生產、休業、災害、退職、殘障、死亡，或對受其扶養者的疾病、受傷、生產、死亡或災害，給予適切之給付。¹²⁹</p> <p>(二)分為短期給付與長期給付。¹³⁰短期給付包括：保健給付、休業給付、災害給付。長期給付包括：厚生年金保險給付、退職等年金給付</p> | <p>二、津貼：</p> <p>依考試等級比照支給現職公務人員俸給。¹³¹</p> <p>三、補助與遺族撫慰金：</p> <p>比照用人機關(構)學校現職人員支給婚、喪、生育、子女教育補助。¹³²比照用人機關(構)學校現職人員撫卹相關規定支標準支給遺族撫慰金。¹³³</p> <p>四、保險：</p> <p>比照用人機關(構)學校現職人員參加全民健康保險、公教人員保險。¹³⁴</p> |
|--|---|--|

¹²⁵ 國家公務員法第 62 條。

¹²⁶ 給與法第 11 條、人事院規則 9-80 等。

¹²⁷ 國家公務員法第 93 條。

¹²⁸ 國家公務員災害補償法第 1 條等、人事院規則 16-0 等。

¹²⁹ 國家公務員共濟組合法第 1 條。

¹³⁰ 國家公務員共濟組合法第 4 章第 2、3 節。

¹³¹ 公務人員考試法第 21 條第 2 項、公務人員考試錄取人員訓練辦法第 26 條。

¹³² 公務人員考試錄取人員訓練辦法第 27 條第 1 項。

¹³³ 公務人員考試錄取人員訓練辦法第 27 條第 1 項。

¹³⁴ 公務人員考試錄取人員訓練辦法第 27 條第 1 項。

| | | |
|----|--|--|
| | (包含退職年金、公務殘障年金、公務遺族年金。 | |
| 義務 | 禁止爭議行為、禁止信用失墜行為、政治行為之限制、參與其他事業或事務之限制 ¹³⁵ 等。 | 依保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函，比照公務員服務法及相關法令辦理。 |

¹³⁵ 國家公務員法第 98、99、102、104 條。

伍、我國法制之檢討

一、 考試錄取人員訓練期間之定位

(一) 考試錄取受訓人員作為法律地位

考試錄取人員訓練期間之定位為何？此一問題所詢問者，乃考試錄取人員訓練期間之法律地位。再對於此一問題進行說明前，有必要先就「法律地位」此一概念稍作說明。

對於地位概念有詳細討論者，首推 Georg Jellinek 之地位理論 (Statuslehre)。Jellinek 之地位理論係用以說明國家與人民之關係。依據地位理論，人民在其與國家之關係上，人民具有 4 種地位(或身分)：被動之地位，即是義務，人民有服從國家法律之義務；消極之地位，即是自由，人民可以消極地在國家統治權作用外，依其自由意志而從事各種活動；積極之地位，意指請求權，當人民之消極地位受到國家之違法侵害，人民可以向國家請求排除侵害；主動之地位，即參政權，意即人民不只被動地服從國家統治，也可以主動地參與統治。

136

在 Jellinek 的地位理論，地位乃是由多數具體的法律關係所構成，但地位本身不是具體的法律關係。以 Jellinek 自己的用語來說，「地位(自由)乃是一種由多數具體之法律關係所構成之法律狀態，個別的權利會聯結在地位上，但地位本身不是權利。」¹³⁷具體而言，在人民與國家之往來中，可能發生數量極多之法律關係，在這些法律關係中，人民可能主張各式各樣之自由，但由這些各式各樣之自由，Jellinek 將之抽象化，而得出「自由地位」，此一「自由地位」不是人民所主張之各式各樣自由本身，而是由其抽象化後取得之概念。也

¹³⁶ 關於 Jellinek 之地位理論，中文文獻可參閱：薩孟武，政治學，1983 年增訂初版，頁 21 以下。

¹³⁷ Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Unveränderter Nachdruck, 1963, S. 83 f.

因此，Jellinek 清楚地說，「自由地位」所稱之自由，乃是單數，¹³⁸與人民實際上所可能主張之各式各樣之自由顯為複數之自由，有所不同。德國學者 Robert Alexy 將此種地位概念稱為「抽象化之整體法律地位」¹³⁹。

Jellinek 之地位概念有其特殊性，未必能廣泛運用，但其所稱：「地位(自由)乃是一種由多數具體之法律關係所構成之法律狀態，個別的權利會聯結在地位上，但地位本身不是權利。」卻適合用來說明人民與國家往來所發生之各種法律地位，例如公務人員地位。當一個國民被任命為公務人員，其即具有多種權利義務，例如俸給請求權、各種補助請求權以及各種義務等等。也就是說，會有多種權利義務聯結到公務人員之地位，而公務人員地位本身不是權利。¹⁴⁰我們可能採取之另外一個名稱為公務人員關係。公務人員與其勤務主之關係為由各種權利義務所構成之公務人員關係。也就是說，公務人員之法律地位與公務人員關係，實際上只是觀察角度不同，而採取之不同概念。在此，我們就有一個連結到具體法律關係之地位概念。

申言之，我們可以說考試錄取訓練人員亦為一法律地位，聯結此一法律地位之權利義務即為考試錄取人員訓練期間法律關係之內容。法律關係之內容取決於對於此一法律關係之相關法規規定，因此考試錄取人員訓練期間之法律地位，自亦取決於對其之相關法規規定。就此，最為重要者，應為訓練辦法之規定。依訓練辦法第 26 條及第 27 條之規定，考試錄取訓練人員得支領津貼、得比照用人機關(構)學校現職人員支給婚、喪、生育、子女教育補助，及比照用人機關(構)學校現職人員撫卹相關規定之標準支給遺族撫慰金，並參加全民健康保險、公教人員保險。從條文使用「比照」¹⁴¹現職人員來看，可知訓

¹³⁸ Jellinek, a. a. O., S. 103.

¹³⁹ Alexy, Theorie der Grundrechte, stw 582, 2. Aufl. 1994, S. 231 f..

¹⁴⁰ 公務人員地位本身不是權利，不表示公務人員地位不受保障。公務人員保障法第 9 條前段即規定：「公務人員之身分應予保障，非依法律不得剝奪。」

¹⁴¹ 「準用…之規定」或「比照…之規定」這種用語用於，擬處理之案型與擬引用之法條所規範

練辦法訂定機關對於考試錄取訓練人員法律地位之認知為「類似公務人員」或「準公務人員」。另依保障法第 102 條第 5 款規定，占缺訓練人員準用保障法之規定；依行政中立法第 17 條第 7 款規定，經正式任用為公務人員前，實施學習或訓練人員，準用行政中立法之規定。亦充分顯示，我國法制上對於公務人員考試錄取人員於訓練期間之法律地位，係認定為「準公務人員」。

然而，從訓練辦法對於考試錄取人員訓練期間是否應投保公保規定之幾次反覆，以及銓敘部 102 年 7 月 23 日 部退三字第 1023743222 號令對於以往允許訓練期間計入退休年資之函釋，停止其適用，顯示此一認知並非毫無疑問。因此，對於考試錄取人員訓練期間之身分定位問題，其實是檢討考試錄取人員訓練期間是否確實與公務人員類似，從而其法律關係應作類似之規劃。或者是否有何種考慮，而可認為考試錄取人員訓練期間之法律地位應作與公務人員類似之規劃。要回答此一問題，應先就公務人員法律關係之特殊性先作說明。

（二） 公務人員關係作為特別法律關係

我國公務人員制度深受德國影響。與德國法相同，傳統上公務人員被認為屬於特別權力關係之相對人。當代德國已經告別特別權力關係，我國法上對於特別權力關係問題，亦有重大突破，與特別權力關係之古典面貌亦已有重大差異。然而，不論德國法或我國法，公務人員為特別之服勤務關係，卻是在這兩國均係如此。

德國聯邦公務人員法第 4 條明定：「公務人員與其勤務主之關係為公法上之勤務與忠誠關係。」在此所稱忠誠關係，並不是單向的忠誠，而是雙向的忠誠關係。詳言之，公務人員對於勤務主因此須負前述聯邦公務人員法第 60 條以下所規定之特殊義務；相對地，勤務主對於公務人員負有扶助與保護義務，包含基於贍養原則，應提供足夠

案型的法律事實雖不相同，但卻類似，因此基於平等原則，對其應為相同處理之情形。參閱：黃茂榮，法學方法與現代民法，增訂 6 版，2009 年 8 月，頁 259。

之俸給與退休金，使公務員能維持與其職務相稱之生活。¹⁴²此等雙向之忠誠關係以及終身職的保障，皆與一般勞動法上之勞動法律關係有所不同。

這種特殊的服勤務關係之存在，當然有其理由。公務人員行使公權力，其行為應考慮公共福祉的實現，而非如勞工僅須考量雇主之經濟利益。在當代國家之政治行政系統，實際上可區分以政治程序(選舉)決定政權歸屬的政治部門，以及由受身分保障之公務人員運作之穩定、中立並且於一定程度上獨立之行政部門。在政治程序中獲勝之政黨，雖可取得行政機器之指揮監督權，然而公務人員之終身職保障以及其受法律拘束性，能夠在一定程度上確保穩定、中立、公正之行政。

143

我國公務人員制度之形塑，儘管有部分差別，但大致上與德國相當，尤其是在公務人員制度之一些核心結構要素上。我國憲法並未明白提及公務人員制度，不過，從憲法上之規定可以看出憲法對於公務人員制度所勾勒出之基本圖像。憲法第 80 條保障同時要求法官之職務獨立性，第 81 條之終身職保障讓法官有敢於對抗事實上干預之可能性；同法第 138 條與第 139 條對於軍人中立性之要求，雖不是直接針對公務人員之規定，但同為廣義之公務人員，從這些規定已可看出我國制憲者對於公務人員之規範邏輯與德國公務人員制度相類似。

更為直接而重要之規定，為憲法第 83 條、第 85 條以及第 86 條之規定。憲法第 83 條所提及之考試、任用、銓敘、考績、級俸、陞遷、保障、褒獎、撫卹、退休等事項，均為公務人員制度之核心內容，並透過法律予以具體化。司法院解釋透過「制度性保障」此一概念，將這些公務人員法律之重要內容，諸如身分保障、官職等、俸給、退休金等等，解釋為服公職權利之保障內容，從而使法律上之保障提升

¹⁴² Vgl. Battis, 2009, § 4, Rn. 4.

¹⁴³ Battis, a. a. O., § 4, Rn. 26.

為憲法上之保障。¹⁴⁴並由此進一步確立了，公務人員制度乃是與一般勞動關係不同之特別的服勤務關係。

(三) 考試錄取人員訓練期間法律地位之規範取向

關於考試錄取人員之法律地位，是否應取向於公務人員加以規範，本研究持肯定立場。至於理由，可以分成比較形式之規範推論，以及比較實質的考量兩方面來加以說明。

比較形式之規範推論方面，憲法第 83 條規定，公務人員考試與任用屬於考試院之權限。考試法第 21 條第 1 項前段規定：「公務人員各等級考試正額錄取者，按錄取類科，依序分配訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書，依序分發任用。」任用法第 12 條規定：「公務人員各等級考試錄取，經訓練期滿成績及格者，應由分發機關分發各有關機關任用。」由此二規定來看，考試錄取人員之訓練固可認為是考試程序之一部分，但亦可看成是廣義任用程序之一部分。按如前所述，我國係採任用考試，考試錄取並經訓練及格即可分發任用，考試與任用緊密相結合。考試與任用在行政程序上雖屬兩個程序，由於其緊密相連，實質上各為廣義用人程序之一部分。總而言之，公務人員從筆試、訓練、任用、銓敘、考績、級俸、陞遷、保障、褒獎、撫卹、退休，均由考試院主管，這些主管事項之相關法律關係，除訓練階段有所爭議外，其餘均為公法上之法律關係。若僅訓練階段為私法關係，恐有體系上之矛盾。且將產生主管機關究竟為考試院或行政院（勞動部）之疑義，而恐有違憲法上將行政院與考試院分立之意旨。

實質面的考量，首須考慮的是訓練目的之達成。按考試錄取人員之訓練，尤其我國採任用考試之制度，其目標乃在經初步挑選後養成公務人員。這種養成教育並不僅是行政技術之教導，還涉及一定價值與認同的內化。這種內化不僅在實務訓練過程與同僚之接觸與任務之

¹⁴⁴ 參閱：司法院釋字第 483、605 號解釋。

執行中發生，亦發生於與同僚適用相同行為規範之意識中。換言之，在公務人員訓練過程中，即應使其意識到，其應對國家、憲法忠誠，應保持中立、公正，應依法執行職務，應舉止得宜不損及人民對其適任性之信賴等等。而這些必須要求其遵守與公務人員相同之義務，始較可能達成。

其次，即使是未占缺訓練之人員，只要其到機關實施訓練，即難免接觸到公務，且其通常可能具有公務人員之外觀，一般民眾未必容易分辨。基於行政任務執行順遂之考量，亦有必要使其負公務人員之職務上義務，例如保密義務、保持品位義務等等。

總而言之，一旦考試錄取人員訓練期間應負公務人員之特別義務，即應給予特別之照顧與保障。因此，可以斷言，對於考試錄取人員訓練期間之法律關係，應與對於公務人員法律關係作類似之規範。如前所述，在德國法上的作法是設計一個特殊形態的公務人員：廢止職之公務人員，將見習訓練之受訓人員任命為廢止職公務人員，使其適用公務人員之相關規範，再就其特殊之處在相關規範調整。日本法亦相類似，其所謂「附條件採用職員」，亦已取得公務人員資格，因此其權利義務原則上與正式職員相同，僅就其與正式職員之本質差異而作差別處理。問題在於我國法上是否能接受一個不占機關職缺，沒有官職等之公務人員概念。如果無法接受，那麼，維持目前訓練辦法所顯示出之「準公務人員」之定位，應該是合適的作法。

二、 考試錄取人員訓練期間重大權益與義務之檢討

(一) 法律保留問題

關於考試錄取訓練人員之重大權益，針對津貼、補助、撫卹、保險等事項，規定於依據考試法第 21 條第 2 項所授權訂定之訓練辦法第 26 條及第 27 條。首先會產生的疑問是，此是否合乎法律保留原則。

關於法律保留原則，首先可以確定的是，法律保留原則並未要求法律保留事項一定要規定於形式意義的法律，而容許法律授權行政機關訂定法規命令加以規定。但是，在另一方面，法律保留原則也並未容許所有事項都授權行政機關以法規命令定之。關於哪些事項屬於國會保留事項，應以形式意義之法律加以規定，哪些事項允許授權，司法院釋字第 443 號解釋於理由書中提出了大致上的判準：「至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異：諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。又關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據之必要，乃屬當然。」

司法院釋字第 443 號解釋理由書所提出之判準雖主要是針對干預保留，亦即針對基本權干預之案件，不過從其內容顯露出重要性理論之影響，亦即以所涉及對於基本權干預之嚴重程度，而要求不同程度之規範密度。擴大其意涵，則是要求所涉及事項越重大，越應以法律規定。關於考試錄取訓練人員之法律地位，本研究認為應屬國會保留事項，現行法以法規命令加以規定，規範基礎稍嫌不足。

關於一般法律保留事項雖允許法律授權行政機關以法規命令定之，但司法院釋字第 443 號解釋特別指出，在此情形應遵守授權明確性原則，亦即授權之目的、內容、範圍應具體明確。考試法第 21 條第 2 項前段規定：「前項訓練之期間、實施方式、免除或縮短訓練、保留受訓資格、補訓、重新訓練、停止訓練、訓練費用、津貼支給標

準、生活管理、請假、輔導、獎懲、成績考核、廢止受訓資格、請領考試及格證書等有關事項之規定，由考試院會同關係院以辦法定之。」對於授權之項目有明確規定，可說是符合授權明確性原則之佳例。惟細究其授權項目，並未包含補助、撫卹、保險等重大權益事項，如此則衍生訓練辦法第 27 條之規定是否逾越母法授權範圍之疑義。按考試法第 21 條第 2 項之規範意旨，顯然有意授權主管機關就考試錄取訓練人員之法律地位加以規範，從其規範意旨來看，就重大權益事項顯然屬應作規範而漏未規範之情形，從而可認為具有「違反計畫之不圓滿性」，而構成規範漏洞。¹⁴⁵因此，訓練辦法第 27 條之規定，其實是主管機關填補漏洞而訂定之規定。問題在於，主管機關在此可否填補漏洞。按重大權益之規範實屬必要，且此一漏洞之填補對於考試錄取訓練人員有利，主管機關應得為漏洞之填補。

同樣涉及規範漏洞的是訓練期間是否計入退休年資，以及服務法之類推適用問題。按訓練辦法對於訓練期間是否計入退休年資，以及考試錄取人員訓練期間是否應受公務員服務法所規範，並未有所規定。惟如前所述，從訓練辦法之規範構想來看，考試錄取人員訓練期間應為準公務人員，而從憲法第 83 條之解釋以及訓練目的之達成，此一構想亦值得肯定。若果如此，訓練期間如不計入退休年資，以及考試錄取訓練人員不受公務員服務法規範，將違反此一規範構想，而產生體系矛盾，從而亦構成規範漏洞，而有填補之必要。對此，銓敘部原先透過函釋允許占缺訓練人員之訓練期間得計入退休年資，並要求考試錄取訓練人員應受服務法之規範，顯然即係填補此一漏洞。後來銓敘部以 102 年 7 月 23 日部退三字第 1023743222 號令停止允許訓練期間得計入退休年資之相關函釋之適用，以及以銓敘部 105 年 5 月 3 日部法一字第 10541015752 號函，停止將考試錄取訓練人員視為服務法所稱公務員相關函釋之適用，在漏洞補充上採取退卻的立場。關於

¹⁴⁵ 參閱：黃茂榮，2009，頁 558。

服務法之規範，後來由保訓會以 105 年 5 月 18 日公訓字第 1052160447 號函宣示：「爰考試錄取人員訓練期間之倫理規範，仍比照服務法及相關法令規定辦理。」填補了此一漏洞。

然而，銓敘部對於退休年資之採計部分不填補漏洞，以及保訓會對於服務法之規範部分填補漏洞，從學理來看，均不無疑義。按關於行政法上之漏洞補充，一般而言，有利於當事人者允許漏洞補充，不利於當事人者，不允許漏洞補充。銓敘部與保訓會對於漏洞補充之態度正好與此相反，有利於當事人者不補充，不利於當事人者反而補充漏洞。尤其服務法上之規範，對於公務員基本權之限制頗為嚴厲，對於考試錄取人員訓練期間之行為規範，比照服務法辦理，是否合乎法律保留原則，恐有疑慮。考量保訓會 105 年 5 月 18 日所發之函係因應銓敘部 105 年 5 月 3 日所發函，不無緊急因應之意。正辦當是至少修改訓練辦法，明文規定考試錄取訓練人員於訓練期間之行為規範，準用服務法之規定。由於考試法第 21 條第 2 項有提到獎懲，應有授權範圍及於行為規範解釋空間。

(二) 初任人員權益之規範

1. 長期規劃

如前所述，本研究認為考試錄取人員訓練期間之法律地位，宜以法律規定，以避免違反法律保留原則之疑慮。問題是應如何規範。在想像上，有 3 種作法：集中於一部法律中規範；分散於各相關法律，例如俸給法、退休法以及服務法等等中規範；或者，兼採二者，在一個基本法律中規定其基本地位，再於各相關法規作相關規定。

德國係採第 3 種作法，於聯邦公務人員法規定受訓人員得任命為廢止職公務人員，再於聯邦俸給法與公務人員照顧法為相關規範。日本法亦相類似，於國家公務員法作一般性規定，再於其他法律為相應之調整。如於我國考慮這種作法，可以考慮於公務人員基準法(以下

簡稱基準法)規定考試錄取人員訓練期間之基本法律地位，再於俸給法等相關法規為相關規定。然而，這種作法於我國法上有顯著的困難。首先，基準法之立法牽涉複雜，其草案已多次提出於立法院，仍未完成立法，可見一斑。如於基準法規定考試錄取訓練人員之法律地位，何時能完成立法，難以期待。再者，如前所述，我國法上能否接受一個沒有官職等，不占機關職缺之特殊公務人員概念，實有疑問。尤其我國法上將訓練階段理解為考試程序之一部分，受訓人員之考試程序既尚未完結，如何將之理解為公務人員。如果考試錄取訓練人員並非公務人員，則其法律地位於公務人員基準法上規範，在體例上是否適當，亦有疑義。

至於如採第 2 種作法，於各該法律規定，則恐過於零散，不利於法律透明性。且我國立法實務，不似德國採包裹立法，恐怕各法律之規定生效日期不一，或有疏漏，均非理想狀況。因此，本研究認為，適切之規範方式是制定考試錄取人員訓練專法或考試錄取人員訓練期間之法律地位專法。若採前者，則將訓練辦法之規定提升至法律位階，並補上退休與服務法之相關規定即可；若採後者，則將訓練辦法中關於考試錄取人員訓練期間法律地位之相關規定抽出另作規定，並補上退休與服務法之相關規定。本研究認為，以前者為妥，蓋如此則無須判斷哪些部分可以切割另作規定。且訓練辦法之其他部分規定既對於受訓人員能否訓練及格有所影響，恐亦應認為屬於國會保留事項。

不過，如考慮到訓練專法之法制作業複雜，也可以考慮在考試法第 21 條增列一項簡單之準用規定，對於考試錄取人員於訓練期間之法律地位加以規範。建議條文如下：「公務人員各等級考試錄取人員於訓練期間之津貼支給標準、補助、保險、退休與撫卹等事項，以及其應遵守之義務，分別準用公務人員俸給法、全國軍公教員工待遇支給要點、公教人員保險法、公務人員退休法、公務人員撫卹法以及公務員服務法相關規定辦理。」

2. 中期考量

對於考試錄取人員訓練期間之法律地位未以法律另作規定之前，自然係受訓練辦法所規範。關於訓練辦法之規範，如前所述，對於受訓人員之行為規範，本研究建議盡快將準用服務法納入規定。問題在於，是否將訓練期間納入退休年資，於訓練辦法或退休法施行細則加以規定。

對於此一問題，銓敘部似乎認為，就保險部分，103年1月29日修正公布之公保法，於第2條第1項第4款針對公保法之適用對象增訂「其他經本保險主管機關認定之人員」，為考試錄取訓練人員之投保公保，預留了法律上之彈性空間，但就退休權益部分則無此空間。惟此一問題就撫卹而言，亦屬相同。然而訓練辦法仍於第27條規定了遺族撫慰金的支給。更何況退休法施行細則第21條關於得予併計之其他公職年資，於第1項第7款規定包括「其他曾經銓敘部核定得以併計之年資」，解釋空間大於撫卹法之規定。因此，一旦於訓練辦法增訂受訓人員退休權益之保障，比照現職人員辦理，銓敘部即得據以核定該段年資加以併計。當然，銓敘部之疑慮亦非無據，蓋以法規命令擴張授權法律以外法律之規範對象，就學理上而言，是否妥適，確有疑義。惟此一問題乃考試錄取人員訓練期間之退休與撫卹權益之保障所共同之問題。如果銓敘部願意改變態度，重新檢討訓練期間採計退休年資的可能性，當然最為妥適，否則不僅體系矛盾之法律漏洞無法填補，連訓練辦法第27條關於撫卹之規定，亦將遭受質疑。

3. 短期考量

就短期而言，所要考量者，乃保訓會是否應停止前開保訓會105年5月18日公訓字第1052160447號函之適用，以及銓敘部是否應以函釋重新容許考試錄取人員之訓練期間計入退休年資。關於考試錄取

人員之行為規範在無法規依據之情況下，是否要比照服務法規定辦理，應慎重考慮。本研究以為，與其冒著違反法律保留原則之危險，不如依訓練辦法之規定辦理。依訓練辦法第 10 條之規定，訓練辦法所應規定之事項包含獎懲與成績考核。概念上而言，所謂「獎懲」應包含獎懲事由，將服務法上之義務規定納入獎懲標準，即可實質上達到受訓人員之行為規範比照服務法辦理之目的。

至於退休權益部分，如前所述，為避免體系之矛盾，在訓練辦法修正之前，銓敘部宜以函釋為漏洞補充。不過，不應以有短期之作法，而遲誤相關之修法或立法作業。

(三) 引進訓練津貼「賠償」制度之檢討

公務人員訓練之目標係養成公務人員，而公務人員之訓練必須投入相當之成本，如果受訓人員於訓練結束成績合格，卻不願接受任命為公務人員，形同成本之浪費。因此，實務上頗為關注，是否應引進對於受訓後卻不願意投入公務生涯者，請求返還訓練津貼 - 實務上稱之為「賠償」訓練津貼 - 之問題。

從以上對於我國制度以及德國制度之觀察，可以發現這種請求返還訓練津貼之制度，在我國及德國都有，在我國法上主要係針對軍事教育、警察教育以及師資培育之公費生。德國法上候補人員特別津貼之請求返還制度則與我國不同，並非針對公費生。

對此問題，首須釐清者，在此所涉及應非訓練津貼之「賠償」制度。按在法律用語上，「賠償」一詞通常用於損害賠償，亦即因行為人之不法、有責行為致他人受損害所生之損害填補責任。公務人員考試錄取接受訓練人員，於訓練完成成績合格，卻不願意接受任命為公務人員，此應非對於訓練機關(構)之不法的侵權行為。此等法律狀態，以我國之公費生制度為例，其實質可以理解為公費待遇之給予添加服務一定年限之負擔。所謂「負擔」，其實就是一定之行

為(作為或不作為)義務，國家給付添加負擔，即可促使給付受領人為一定行為。給付受領人如不為所要求之行為，則該給付即喪失其目的，從而給付受領人應予返還。如以民法上之制度來看，所涉及者應非侵權行為，而係不當得利之返還。當然，在法律上可以作進一步之設計，例如，我國教育人員師資培育之公費生制度，以行政契約來加以規範，則給付受領人未服務所要求之年限，則構成債務不履行，而依據所訂定之行政契約請求返還。

從實質的角度來看，在此應考慮者，對於訓練津貼得否添加負擔本文對此原則上持否定立場。按不論德國法之候補人員給與或我國法上之訓練津貼，都取向於公務人員俸給來加以規定，換言之，儘管其並非完全依照贍養原則給付，仍不無實現贍養原則之意味，蓋不論德國之候補人員或我國之公務人員考試錄取人員，其與勤務主之法律關係皆為特別法律關係。相對於受訓人員於訓練期間仍負有特別義務，訓練津貼乃相對之特別保障。訓練津貼之給付係維持受訓人員於訓練期間之生活，似不宜添加訓練完成後應服務一定年限之負擔。進一步而言，負擔之添加應限於津貼另有其他目的，例如完成學校教育，更何況我國之警察教育與師資培育對於相關人員之在校訓練期間，定位為學生，而非準警察或準教師。須另有目的始得添加負擔，此於德國之候補人員特別津貼，可以看得更清楚。

最後，應再加強調的是，負擔本身即為一定之法律上義務，其添加應有法律上之依據，且即使其非行政處分之附款，其添加仍應類推適用行政程序法關於附款添加之相關規定。

(四) 現任或曾任公務人員受訓法律地位之檢討

對於現任或曾任公務人員參加考試錄取，其訓練期間之權益如何，我國法上之規範與德國法有所不同。如前所述，德國法上公務人員又被任命為廢止職之公務人員，其原公務人員身分並不因此而終止。換

言之，這種暫時性之雙重公務人員身分，在德國法上並未完全禁止。而且，德國法上見習訓練中之廢止職公務人員並不占機關職缺。因此，我國法上現任或曾任公務人員參加考試錄取，占缺實務訓練，因其任用資格，經訓練機關先行派代送審，並經銓敘部銓敘審定之情形，在德國法上恐不致發生。

訓練辦法第 29 條對於此類人員之規範，係認定此類人員已屬公務人員。此等人員既有任用資格，並經派代送審、銓敘審定，其為公務人員自屬當然。惟其同時具有考試錄取人員訓練期間之身分，而形成與德國法類似之雙重身分，只不過德國法上之雙重身分係原公務人員身分與廢止職公務人員身分；在我國法上則原公務人員身分通常已終止，受訓者在所占職缺形成新的公務人員身分，而形成新公務人員身分與占該缺之受訓人員身分之重疊。由於考試錄取人員之訓練有可能係為取得高一官等之任用資格，這種雙重身分之存在，有其意義。這種雙重身分之存在，在人事政策上之利弊，非本研究所能回答。就法律上而言，這種雙重身分究竟屬於短暫現象，對當事人又為有利，在比較法上又有類似情形，且與德國法相較，其雙重身分可能涉及工作時間衝突與安排問題，我國法上之雙重身分作無此問題，較為單純。因此，如未能舉出明顯弊端，放任這種雙重身分存在，應並無不可。

陸、結論與建議

一、根據以上之研究，本研究之結論如下：

(一) 關於我國考試錄取人員於訓練期間之法律地位與德國廢止職公務人員以及日本附條件採用職員法律地位之比較，參見下表：

| 比較項目 | 德國 廢止職公務人員 | 日本 附條件採用職員 | 我國 考試錄取人員 |
|-----------|---|---|--|
| 身分定位 | 公務人員 | 公務人員 | 準公務人員 |
| 俸給 或津貼 | 依聯邦俸給法支領候補人員給與。 | 依國家公務員法及給與法規定支領俸給 | 依訓練辦法支領津貼。 |
| 補助 | 聯邦俸給法所規定候補人員給與包括相關補助，例如家庭津貼。 | 依給與法及人事院規則支領生活補助給與津貼等。 | 依訓練辦法第 27 條規定比照現職人員支領婚、喪、生育、子女教育補助。 |
| 保險 | 無適用於公務人員之社會保險制度。 | 依國家公務員共濟組合法加入共濟組合。 | 依訓練辦法第 27 條規定參加公保。 |
| 退休、 撫卹 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 適用公務人員照顧法，包括退休與撫卹規定。 2. 廢止職公務人員身分期間不得辦理退休。 3. 廢止職公務人員期間計入退休年資。 | 適用國家公務員法、國家公務員退職津貼法關於退休、撫卹相關規定，例如請領因公傷病之補償、災害補償或退職金等。 | <ol style="list-style-type: none"> 1. 依訓練辦法第 27 條規定比照現職人員撫卹相關規定之標準支給遺族撫慰金。 2. 受訓期間不計入退休年資。 |
| 義務 | 1. 適用聯邦公務人員法所規定之公 | 適用國家公務員法所規定之各種公務員義 | 1. 依保訓會 105 年 5 月 18 日公訓字第 |

| | | | |
|--|---|-----------|--|
| | <p>務人員義務規定。</p> <p>2. 適用聯邦懲戒法。但懲戒處分種類限於申誡與罰鍰。</p> <p>3. 如有使其去職之必要，依聯邦公務人員法第 37 條規定予以免職。</p> | <p>務。</p> | <p>105216044 號函，比照服務法及相關法令規定辦理。</p> <p>2. 不適用公務員懲戒法。如有違反規定之行為，依訓練辦法第 33 條規定予以懲處。</p> |
|--|---|-----------|--|

(二) 關於考試錄取人員訓練期間之法律地位，現行法係將之定位為準公務人員，亦即為與公務人員相類似之法律地位，與德國廢止職公務人員之定位為公務人員不同。至於日本附條件採用職員，大致上應相當於我國之試用人員。額其進用職員可無須經訓練階段，在與我國法比較上，較欠缺比較基礎。惟如我國打破訓練階段與試用階段之分野，則日本法制甚具參考價值。

(三) 德國之廢止職公務人員或日本之附條件採用職員雖具公務人員地位，惟該等公務人員仍屬特殊之公務人員，與一般之公務人員仍有不同。尤其德國之廢止職公務人員，既無官、職等、又不占機關職缺，與我國法上之公務人員概念迥異，實質上與我國法上定位為準公務人員，差別不大。

(四) 基於憲法第 83 條之解釋以及訓練目的之達成，將考試錄取訓練人員之法律地位界定為準公務人員，值得肯定。

(五) 現行對於考試錄取人員訓練期間之法律地位之規範，有違反法律保留原則之疑慮。應進行法制上之調整，以服法律保留原則之要求。

- (六) 關於是否對於考試錄取人員接受訓練成績合格後，不願接受任命為公務人員者，引進請求其返還訓練津貼之制度，本文認為不宜引進。如一定要引進，則至少應於公務人員考試法明定，以符合法律保留原則。
- (七) 現任或曾任公務人員參加考試錄取，具任用資格，經訓練機關先行派代送審，並經銓敘部銓敘審定者為公務人員，形成公務人員身分與受訓人員身分重疊之雙重身分。此等雙重身分於比較法上有類似成例，亦較單純，又有存在實益，如無明顯弊端，似應予以維持。

二、基於以上研究結論，本研究建議如下：

(一) 長期建議：

1. 甲案：制定考試錄取人員訓練專法，大致上將現行訓練辦法之規定提升到法律位階，並補上訓練期間計入退休年資，以及受訓人員之行為規範準用服務法之規定。
2. 乙案：增訂考試法第 21 條第 2 項：「公務人員各等級考試錄取人員於訓練期間之津貼支給標準、補助、保險、退休與撫卹等事項，以及其應遵守之義務，分別準用公務人員俸給法、全國軍公教員工待遇支給要點、公教人員保險法、公務人員退休法、公務人員撫卹法以及公務員服務法相關規定辦理。」

(二) 中期建議：修改訓練辦法，增訂受訓人員退休權益之保障，比照現職人員辦理；以及受訓人員之行為規範準用服務法之規定。

(三) 短期建議：由銓敘部以函釋填補漏洞，允許訓練期間計入退休年資。至於受訓人員行為規範，於訓練計畫將服法之義務納入，作為獎懲事由。保訓會 105 年 5 月 18 日訓字第 1052160447 號函停止適用。

參考文獻

一、 中文資料

黃茂榮，2009，法學方法與現代民法，增訂6版，2009年8月。

薩孟武，1983，政治學，1983年增訂初版。

二、 德文資料

Alexy, Robert :

– 1994 : Theorie der Grundrechte, stw 582, 2. Aufl. 1994.

Battis, Ulrich :

– 2009 : Bundesbeamtenengesetz. Kommentar, 4. Aufl., 2009.

Hummel, Dieter / Köhler, Daniel / Mayer, Dietrich / Baunack, Sebastian :

– 2016 : BDG. Bundesdisziplinargesetz und materielles Disziplinarrecht, 6. aktualisierte und überarbeitete Aufl., 2016.

Jellinek, Georg :

– 1963 : System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Unveränderter Nachruck, 1963.

Kugele, Dieter (Hrsg.) :

– 2011 : BeamVG – Kommentar zum Beamtenversorgungsgesetz, 2011.

Lemhöfer, Bernt/Leppek, Sabine :

– 2015 : Das Laufbahnrecht der Bundesbeamten. Kommentar zur Bundeslaufbahnverordnung (BLV), 38. Aktualisierung, 2015.

Reich, Andreas :

– 2012 : BeamStG. Beamtenstatusgesetz Kommentar, 2. Aufl. 2012.

Reich, Andreas / Preißler, Ulrike :

– 2014 : BbesG. Bundesbesoldungsgesetz, 2014.

Schnellenbach, Helmut :

– 2005 : Beamtenrecht in der Praxis, 6. Aufl. 2005.

Schwechten, Hans-Detlev :

- 1974 : Die beamtenrechtliche Sonderstellung des Rechtsreferendars, Diss. Bochum 1974.

三、 日文資料

井上修一，1996，「条件附採用期間の労働法的解釈論」，佛教大学教育学部論集，第7號，頁29，1996年。

矢田俊昭，1988，「公務員の人権」，芦部信喜 編，憲法の基本問題，1988年。

亘理 格、北村喜宣編著，2013，個別行政法，初版第1刷，2013年4月。

伊藤正己，1995，憲法，第3版第1刷，1995年12月。

佐藤幸治，2011，日本国憲法，初版第1刷，2011年4月。

浦部法穂，1996，憲法学教室，新版第5刷，1996年9月。

渋谷秀樹，2010，憲法，初版第4刷，2010年12月。

渡辺暁彦，2009，「条件附採用期間にある教員の身分保障をめぐる法的問題—— いわゆる「不適格教員」の排除と新採教員の分限免職処分について ——」，滋賀大学教育学部紀要，第59期，頁48，2009年。

塩野 宏，2011，行政法Ⅲ行政組織法，第3版第6刷，2011年1月。

附錄一：座談會發言紀要

公務人員保障暨培訓委員會委託研究案

「公務人員考試錄取人員身分定位及重大權益之研究」

座談會發言紀要

- (一) 會議日期：民國 105 年 10 月 21 日（星期五）下午 2 時 00 分
- (二) 會議地點：公務人員保障暨培訓委員會七樓會議室
- (三) 出席單位：銓敘部、教育部、國防部、勞動部、警政署與保訓會。
- (四) 主席：張桐銳 副教授
- (五) 記錄：陳綵棋
- (六) 發言內容：

宋處長：

為何這次座談會需要那麼多單位參加，事實上有我們的考量，我們知道參加國考考上之後，大家就會很開心覺得他就是公務員了，大概會有這樣的一個認為。實際上從公務人員考試法第 21 條來看，經過國考的筆試錄取後是要經過訓練，訓練期滿成績及格，才能發給證書，再給他派代任用這樣一個程序。換言之，在考上後任用前這段時間，我們需要一個訓練的程序，訓練是考試的一環，也就是說國考榜示錄取之後在還沒有訓練期滿及格之前，這段期間他的身分到底是什麼？以考試法第 21 條來看，他就是一般的考生，因為考試程序還尚未完成。當然也有人認為考上榜示了，他就是公務員了。甚至有些學者認為不是純公務員也不是一般的人民，應該是準公務員，有這些種種的聲音出來。

如果訓練期間的身分地位沒有釐清的話，後續的權利義務就很難去規範，所以從公務人員考試錄取人員訓練辦法來看，有時候就把他認為是一般的人民，有時候又把他當作公務員，當我們在討論他的義

務時，會討論要不要受公務員服務法的規範，通常我們會認為他是公務員。那談到他權益的時候，這些人要不要讓他參加公保或是勞保，一般人民當然是參加勞保，公務人員當然參加公保。這些權益問題不斷的困擾著我們，最近大家應該都知道考試錄取受訓人員最早是參加公保後來又改成一般保險，最近又改成公保，為什麼會造成這樣的困擾？就是他的身分是怎樣的定位沒有把他定位清楚，所以保訓會就特別委託兩位教授來做這樣的研究。各位今天給的意見對未來考試錄取受訓人員的定位非常重要。

像跟公務人員很接近的，比方說像是教育人員，這裡講的教育人員應該是指教育人員任用條例進用的人員，不是指公立學校職員那些公務員，又如警察人員，這裡說的警察人員是指內軌進用人員，就警察人員的養成到最後的進用或任用，在教育訓練前置這段期間他是怎麼去規範？他的身分到底是什麼？甚至是說軍人，雖然說軍人跟公務人員是軍文分離的，不過他有很多規範是蠻類似的，又像是一般的勞工他的進用，有一段試用期間等等，一些都可以跟公務人員部分，來做進一步的比較及研究。

主席：

事實上在我國的考試錄取人員他的訓練階段，嚴格講起來他沒有被當作是勞工或公務員。基本上他如果是勞工就投保勞保，公務員就投保公保，他其實有一段時間是投保一般保險，勞保局這邊不願意讓他投保勞保，銓敘部這邊不願意讓他投保公保。那如果不占缺訓練呢，則是長期兩邊都不是，這是一個很大的問題，所以我們需要做一個釐清。

第一個關於教育人員之部分，這邊有兩個問題：第一個是公立學校職員之任用資格、任用程序，與一般公務人員之任用有無不同？其訓練期間之權益如何？例如，是否支領津貼？得否投保公保？實習或訓練期間得否計入退休年資？那這部份剛宋處長有提到職員的部分

跟公務員當然是沒有差別，那我們還是把問題提出來，比較周延，也許有些問題是我們不知道的，所以還是把它提出來。

第二個是針對學校教師的部分，公立小學教師取得聘任資格是否須經實習或訓練階段？實習或訓練期間受訓人員之權益如何？例如，是否支領津貼？得否投保公保？實習或訓練期間得否計入退休年資？
教育部：

現在針對公立專科以上學校職員的部分做說明，那主要的依據是教育人員任用條例第2條的規範，他規定的本條例所稱的教育人員為公立各級學校職員，裡面有一項是寫學校職員，那個學校職員，我們有適用教育人員任用條例的部分是74年5月3日教育人員任用條例公布施行前的舊制職員，就是沒有公務人員任用資格，舊制沒有銓敍審定的職員，那74年5月3號任用進來的職員，都是依公務人員任用法規定，所以跟現在的公務人員任用是沒有不同的。那在取得聘任資格的部分，現在專科以上學校老師的聘任是學校依教育人員任用條例、專科學校法跟大學法相關規定，依學校教學的需要提經教育評審委員會後聘任，然後辦理資格審查。所以現在專科以上學校的老師並沒有規定要經過實習或訓練才能取得他的聘任資格。

教育部：

高中的部分，職員的部分當然就是一般公務員考試分發，那教師的部分，他一定要取得合格教師證。取得合格教師證後參加教師甄選，那教師甄選通過後學校就會發聘書，所以並沒有所謂的實習訓練階段。

主席：那取得教師證的取得過程當中要不要經過訓練？

教育部：

有，需要師資培育。

教育部：

老師在取得聘任資格前，在我們的師培法有訂立，就師資培育包含師資職前教育課程及教師資格檢定，那所謂的師資職前與教師檢定

裡面就包含一個部分，就是教育實習，那教育實習在我們的法裡面明定，那是一種學習的行為，我們把他定義為學生，所以在他實習過程中，沒有支給任何的薪資也沒有投保勞健保，實習學生就認定為學生身分，以下列規定參加學生團體保險。

主席：

以下就警察人員部分來請教有四個問題，第一個就警察人員之產生與訓練，與公務人員有否不同？警察大學、警察專科學校學生接受警察教育期間是否屬於訓練階段？警察人員訓練屬於占缺訓練或未占缺訓練？警察於訓練期間，其權益如何？剛有提到，是否支領津貼？得否投保公保？實習或訓練期間得否計入退休年資？

警政署：

第一題的部分就是警察人員的產生與訓練，與公務人員有否不同。警察工作因為具危險性、機動性、高壓性與辛勞性等特性跟一般公務人員的工作性質迥異。因此，國家為了培育專業警察人員，設有中央警察大學與臺灣警察專科學校，透過兩校的專業養成教育及紀律要求來培養學術科兼修。而且具團隊性、服從性及耐勞性的適格警察人員，故警校生接受的專業教育訓練跟一般大專院校有別，且跟一般公務人員考試訓練內容也有差異，以此先做說明。

特考的部分，警察特考早期都是警大、警專兩校的學生在報考，民國95後應考資格全面開放，那時剛好景氣不佳，非警校畢業生報考人數大幅增加，大幅排擠警校生的錄取機會，才開始出現流浪警察一詞，除了造成教育資源的浪費，也出現合格者未必合用，合用者未必合格的情形。考量公務機關用人只有警察設有正規的教育系統，本案經行政院跟考試院兩院協商決議，警察人員考試制度自民國100年開始，警校畢業受養成教育的學生與非警校畢業生採雙軌分流考試制度。兩者的考試內容跟訓練方式都不一樣。藉此來選出適格的警察人員，並兼顧警察的專業教育跟多元取才的目標。

綜上，與公務人員訓練最主要的差異是，警察除了有正規的教育訓練體系，訓練期間也比較長，最短一年六個月，最長四年。

第二題的部分，警察大學、警察專科學校學生接受警察教育期間是否屬於訓練階段。警校學生必須修業期滿，警大四年、警專兩年，成績及格者，才得以取得學士或是副學士的學位，是以學生在學校接受警察養成教育的期間，是屬於教育階段。學生畢業後必須參加國家考試，再經過訓練階段，也就是兩個月實務訓練，成績及格後才能由各用人機關分發任職。

警政署：

關於警察人員訓練屬於占缺訓練或未占缺訓練的部分，我們有配合 105 年公務人員考試錄取人員訓練辦法的修正。在公務人員特種考試警察人員考試錄取人員訓練計畫以及特種考試一般警察人員考試錄取人員訓練計畫中，我們都已經把占缺或未占缺的部分作修正，目前在做 105 年的警察人員錄取人員部分，外軌的部分，就是一般警察人員部分教育訓練跟實務訓練都是沒有占缺。內軌部分，警察人員考試錄取人員訓練計畫中，除具警察官任用資格者，他們的教育訓練跟實務訓練是有占缺之外，那其餘人員也是沒有占缺的。

警政署：

有關於第四題的部分，警察於訓練期間，其權益如何？我們分成三個部分報告。第一個是否支領津貼的部分，這個是依據 105 年公務人員特種考試警察人員考試錄取人員訓練計畫，及 105 年公務人員特種考試一般警察人員考試錄取人員訓練計畫，就是俗稱的內軌跟外軌。

首先討論的是內軌的部分，警察人員考試教育訓練期間，具警察官任用資格的部分，經分配至各擬任職務機關、學校接受本訓練，經銓敘部銓敘審定者，由擬任職務機關、學校依下列標準發給津貼；三等考試錄取者比照警佐一階本俸一級俸給標準發給津貼及比照擬任職務機關、學校現職人員專業加給表警佐一階月支數額，以及警察人

員警勤加給表第三級支給數額，即他的津貼的部分為 51,000 元。

四等考試錄取者比照警佐三階本俸三級俸給標準發給津貼及比照擬任職務機關、學校現職人員專業加給表警佐三階月支數額，以及警察人員警勤加給表第三級支給數額，津貼合計為 44,820 元。

未具警察官任用資格者，三等考試錄取者比照委任第五職等本俸五級俸額標準發給津貼。四等考試錄取者比照委任第三職等本俸一級俸額標準發給津貼。至於實務訓練期間 103 年以後以及 100 年至 102 年警察特考補訓及重新訓練之訓練人員，由各分配擬任職務之用人機關、學校依下列標準發給津貼，三等考試錄取者比照警佐一階本俸一級俸給標準發給津貼及其他法定加給。四等考試錄取者比照警佐三階本俸三級俸給標準發給津貼及其他法定加給。

警察特考錄取人員如已具警察官任用資格，並經分配接受本訓練，經銓敘部銓敘審定者：由擬任職務機關、學校依下列標準發給津貼，三等考試錄取者比照警佐一階本俸一級俸給標準發給津貼及其他法定加給。四等考試錄取者比照警佐三階本俸三級俸給標準發給津貼及其他法定加給。

現任或曾任公務人員參加考試錄取，具擬任職務之法定任用資格，經銓敘部銓敘審定者，原經銓敘審定之級俸高於考試取得資格之級俸時，其訓練期間之權益依下列標準辦理：

級俸：仍准支原敘級俸。

加給：如原敘職等在擬任職務列等範圍內，仍依原敘職等標準支給。

至於第二個部分參加公務人員一般警察人員考試者，就是俗稱的外軌，教育訓練期間的部分。

二等考試錄取者比照薦任第六職等本俸三級俸額標準發給津貼 27,435 元。

三等考試錄取者比照委任第五職等本俸五級俸額標準發給津貼 24,440 元。

四等考試錄取者比照委任第三職等本俸一級俸額標準發給津貼 18,445 元。

實務訓練期間，103 年（含）以後一般警察特考錄取人員以及 100 年至 102 年一般警察特考錄取之補訓及重新訓練人員，由各分配擬任職務之用人機關、學校依下列標準發給津貼：

二等考試錄取者比照警正四階本俸一級俸給標準發給津貼及其他法定加給。

三等考試錄取者比照警佐一階本俸一級俸給標準發給津貼及其他法定加給。

四等考試錄取者比照警佐三階本俸三級俸給標準發給津貼及其他法定加給。

至於第二個部分得否投保公保的部分，依照保訓會 103 年 3 月 26 日公訓字第 10321600511 號函釋，該員若符合公務人員考試錄取人員訓練辦法（以下簡稱訓練辦法）第 29 條規定所稱之現職公務人員，仍維持公保無需參加一般團體保險，如果該員非訓練辦法第 29 條所稱之現職公務人員，106 年後考試錄取後是適用公保，103 年 1 月 1 號至 105 年 12 月 31 日之考試錄取人員適用一般團體保險。102 年 12 月 31 日以前考試錄取人員適用公保。警政署為實務機關，相關規定都是依照銓敘部與保訓會來做實務上的操作。

至於實習或訓練期間得否計入退休年資的部分，目前 102 年 12 月 31 日以前考試錄取人員，如果是占缺實習或訓練得採計為退休年資。如果是未占缺實習或訓練歷年來皆不得採計為退休年資。至於 103 年以後考試錄取人員，實習或訓練期間均不得採其為公務人員退休年資。

主席：

內外軌他們訓練是有不一樣嗎，一個有實務訓練，一個還有包含教育訓練？

警政署：

內外軌都有教育訓練跟實務訓練，只是期間是不一樣的。

主席：

期間有什麼不一樣？

警政署：

我們講得內軌是指警大、警專的學生，警專的學生修業期間是兩年，警大的學生修業期間是四年。外軌的部分，四等考試目前教育訓練期間 12 個月，實務訓練期間 6 個月。三等考試部分教育訓練期間 22 月，實務訓練期間 2 月。

主席：

警大或警專生在念警大或警專時的教育訓練身份是學生？

警政署：

是。

主席：

所以依照學生身份保學生保險，那有津貼嗎？

警政署：

有。學生領的是生活津貼。

主席：

在教育訓練這塊，內軌跟外軌的權益有差異嗎？

警政署：

兩者的依據不同，一個是依照警察教育條例，另一個是公務人員考試法的相關訓練，他們身份還有權利義務都是不一樣的。

主席：

形式上都是教育訓練，擔任警察需經過教育訓練跟實務訓練，一樣是教育訓練期間，他們的權利義務有不一樣的情形，是這樣嗎？那請教一下銓敘部，現任或曾任公務人員，然後他考上了，日後他有任用資格，這個計畫會讓他先行派代，他的權利義務基本上跟一般公

務員差不多，我們把它看作是商調的公務人員。剛警政署提到有任用資格跟無任用資格好像也有差別。

有疑問的是，有任用資格還需要參加考試嗎？為什麼有參加考試卻已經取得任用資格？為何有這種情形？

銓敘部：

例如一個普考人事行政職系人員，考試及格後經過銓敘審定成為正式的公務人員，經過努力又考上高考人事行政。高考人事行政派的缺通常為科員的缺，5 或 6 到 7。因為都是人事行政的職系，所以他有新的占缺訓練職務的委任官等部分之任用資格，可先用普考的資格調任過去，此時他有兩個身分，一個為現職身分，一個為占缺訓練的身分。因此，其實質是以普考的身份調任過去。

主席：

所以公務員的身份可能是 5 到 6，5 的部分原來任用資格就可以用，換句話說我們看相關的條文可能沒寫到這麼細，只寫到現任或曾任公務人員。換句話說現任或曾任公務人員也許會考上不同職系，就不可能先行派代。所以基本上是相同職系有跨到委任薦任的才有可能，有無其他例外情形。

銓敘部：

用語是說占缺實務訓練那個缺的任用資格，任用資格包含官等、職等還有職系等資格，範圍很廣。那職系資格上，還是可以單向調任或雙向調任為之。

主席：

軍人的部分，職業軍人之來源及其產生方式？軍人是否有類比公務人員之訓練階段？軍事教育是否屬於此等訓練階段？軍校生支領之津貼是否比照軍人待遇發給？訓練階段是否計入退伍年資？得否投保軍保？

國防部：

第一個問題有關職業軍人之來源及其產生方式，職業軍人的部分泛指志願役的士兵、軍官、士官。士兵的部分包含通過我們國防部的考試，比方說智力測驗跟體能測驗。士官的部分包含專業的士官班跟士官二專班。專業士官班也是經過國防部考試，士官二專班是經過統測的成績。軍官的部分，分專業軍官班與正期班。專業軍官班經過國防部考試，正期班，則是採用教育部學測成績。

以上這些士兵、士官、軍官，需要參加六到八個月的軍事訓練，或者是二到四年的養成教育。成績合格後就能成為士兵、士官跟軍官。

國防部：

第二個問題，軍人是否有類比公務人員之訓練階段？軍事教育是否屬於此等訓練階段？

軍人每天都在訓練皆有操作任務，與公務員相比我們每天都在訓練，擔任軍人前，有入伍訓練，訓練後，就是個合格的基本步槍兵，就可以做很多職務上的工作。

部隊裡還有很多的專精訓練跟駐地訓練，還有下基地的基地訓練，這些訓練都是持恆在做的。第二個問題就是軍事教育是否屬於此等地訓練階段，基本上軍事教育，軍人有申請管道，在進入下一個職務前需要先做相關職缺訓練。

例如像士官，士官部分，他要升上士，就要上士官高級班，若要做士官長，就要上士官長正規班。以軍官來說，要到上尉或少校的話，要受過相關的軍官正規班，那往上少校、中校與上校，要受過相關指參班戰略班及相關進修教育。這些軍事教育也都是訓練的一環。

主席：

成為正式軍人前，要件上是否須受夠訓練階段才能成為一個軍人？

國防部：

基本上兵役法規定，你只要有符合，體位過了，經過入伍訓練，不管入伍訓練有沒有過就是個軍人。

主席：

我指的是職業軍人不是義務役。

國防部：

職業軍人的話，志願役士兵的部分只要六個月，或到專業軍士官班八個月的訓練，只要成績合格就可以成為職業軍人。士官二專班跟正期班，則為二到四年養成教育，只要合格就可以成為職業軍人。這部分與警大跟警專部分一樣，我們是訂為訓練階段。

主席：

是在軍校接受訓練嗎？像是正期班。

國防部：

我們有分訓練中心，士官專班跟正期班是在軍事學校，志願役士兵跟專業軍官班就是在訓練中心內受訓。

主席：

訓練可能長達兩年到四年，那如果是在學校訓練，訓練期滿成績合格會不會頒發學位？

國防部：

只有士官專班跟正期班會。專業軍官班，需要二專以上學歷畢業，所以不需要學會只要接受訓練即可。

主席：

那警大跟警專會頒發學位？

警政署：

會，學士跟副學士，因為警大警專都是招收高中畢業生。

主席：

在警大或警專剛說是屬於教育訓練，你們說是學生。那既然為教育訓練的話是否應適用訓練的待遇，為何是用學生的待遇。

警政署：

依據警察教育條例，學生必須經過考試才得以進入到下一個階段，

訓練的階段。

主席：

外軌要經過教育訓練，內軌的部分，則是把之前念警大警專的部分當教育訓練，所以考上後就不用就受教育訓練了？

警政署：

是。

主席：

那一塊是實質上的教育訓練，不是應該就要適用訓練人員的權利義務？為何會是當作學生看待？那他同事是學生也是訓練？國外也有例子，以德國來說是到行政專科的學校訓練三年，訓練期滿等於升訓練階段同時也取得學位，那你有學生身分不妨礙他的受訓地位。外軌是考上，即為訓練階段。可是內軌的學生，也是把他界定成教育訓練，既為教育訓練就必須承認應該跟外軌是同樣地位不是嗎？同為教育訓練為何會有待遇不同的情形？

警政署：

是。內、外軌兩者差在考試、訓練之先後順序。外軌的部分是一般大學生畢業後參加警察考試，考試的這個時間點影響他教育訓練的內涵權益。

警政署：

警校的學生並不強制一定要參加考試，若不參加考試或考試未通過僅授予學位，所以必須參加考試合格後才能到下一個階段。

主席：

那請國防部再發言。

國防部：

就軍校生支領之津貼是否比照軍人待遇發給的部分，津貼的部分是照行政院 100 年 6 月 22 日的給與表來發給，包含入伍教育、軍官基礎教育與士官教育這些東西，這些不包含副食費，津貼跟現役軍人

也是不同的。有關公費待遇的部分包含學費、雜費、住宿費、主副食費、還有全民健康保險等等，其中保險跟主副食費比照現役軍人。訓練階段是否計入退伍年資的部分，養成教育軍事訓練期間全都可折抵退伍年資，養成教育期間只要是軍事教育的課程全部都可以折抵。補充一下，軍事學校預備學校的軍費生的公費待遇津貼發予辦法，他只說軍費生自入伍之日起受領公費待遇與津貼到畢業或核定轉學為止。

得否投保軍保的部分，士兵軍事學校軍費學生每個月的保險是比照自願役下士一級辦理，只要一入營就幫他投保不論他是什麼階段。

主席：

所以軍校學生可以投保軍保？警校學生不能投保公保？

國防部：

對。

警政署：

對，學生平安保險。

主席：

警校跟軍校待遇部分不同，那退休部分好像也不同？軍校部分好像能算入年資。

國防部：

軍事訓練課程才有算，譬如說我念四年的正期班，那我的寒暑訓與入伍訓才有算，其他一般的學分教育是不算的。

主席：

軍事訓練大概多久？

國防部：

正期班大概可折抵到兩年。

主席：

那警校有無像軍校這邊學科教育有區分，以課程內容來說有無一

般學科與警察教育區分？

警政署：

我們有分學科、術科與教育都是有不一樣的，但警校部分是不計入年資。

主席：

術科部分也不計入？

警政署：

不會。

主席：

關於勞工部分，企業於進用員工前，先予訓練或試用的需求，那應該如何安排才不會違反勞工保障的規定？例如勞基法與勞保條例等等。

那企業進用人員有無類似公務人員先訓練再試用然後再予以進用的情形？若有，受訓人員法律地位如何，受訓人員在受訓期間有無勞工保障的適用？

勞動部：

目前勞動基準法對於試用期間並無做一個特別的規定，是否有試用的需要，則依照勞資雙方的工作特性，在不違背誠實信用的原則下，約定一個適當合理的試用期間，但試用期間的勞動條件與相關福利事項都要依照勞動契約、團體協約或工作規則規定辦理。但約定的事項也不得違反勞動基準法的相關規定，譬如說試用期間不得低於最低工資等等，相關保險也要有。

試用期間之勞動條件，譬如試用後雇主不得任意終止勞動契約，勞工必須符合勞動基準法第 11 條、第 12 條或第 13 條但書規定，譬如公司有經營困難要關廠歇業、業務減縮或勞工不適任等狀況，要有此些狀況雇主才得依照勞動基準法第 11 條或第 13 條但書規定終止勞動契約。

要終止契約的話勞動基準法有規定，要有預告期間與資遣費，那這個部分，試用期間的勞工他的條件等同於正式勞工。

年資的部分，勞動基準法施行細則第5條有規定，勞工工作年資以服務同一事業單位為限，並自受僱當日起算。那即使他在試用期間也算在工作年資計算裡面。

主席：

那勞工試用部分的理解，跟一般的理解不同，其實試用不是試用，而是要進用，只是形式上約定多少期間內是試用，其實在法制上根本就不是試用。

勞動部：

關於訓練部分，目前實務辦理方式分為三種，依本次會議討論主題的前提，是企業僱用前的非在職者，再來是企業進用前有無辦理訓練的情形，我們以「非在職者」且訓練後可能「受企業僱用」的情形做以下說明。

就青年職業訓練部分，目前青年職業訓練相關的計畫，一個是補助大專院校學生辦理就業學生計畫，這計畫是說，參訓的人是學生身分，只是說企業可以安排學生進行就業體驗，這比較沒問題因為非在事業單位工作，為學生身分，體驗的時候，有規定說要投保平安保險。下一個就是雙軌訓練旗艦計畫，參訓生是屬於勞基法規定的技術生的範疇，所以事業單位應該幫他投保勞工保險與全民健康保險，但不包含就保跟提撥勞退薪資的部分。

第三個部分是產學訓合作訓練，這個訓練是直接由事業單位正式僱用，所以事業單位必須依法幫他們投保勞保、健保，提撥勞工退休金。

另一個是青年就業旗艦計畫，是在學生在工作崗位訓練期間，由事業單位正式僱用，所以也必須投保勞保、健保，提撥勞工退休金。這是學生的部分。

再來針對失業者的部分，通常受完訓自行就業成為勞工比較沒有問題。但其中有個計畫叫產訓合作計畫，他採取的方式是先訓後僱，他在僱用之前會先訓練，依照勞工保險條例，這些人員有在受認證的職業機構上受訓的話，按照勞保條例他是要參加勞保的，只是勞保上會註明是訓字號的勞工保險，其他部分則是回歸勞保規定，訓後則是投保一般的勞工保險。

主席：

投保的訓字號這個是用一個計畫辦理的是不是？

勞動部：

應該說這個產訓合作是一個計畫，他是規定說跟我們合作的事業單位他要承諾去是用合格結訓的學員，這個學員只要經過考核順利結訓他們就要僱用，但是在訓練期間，他們參加的是職業訓練機構所辦理的訓練，這個部分就要回到勞工保險條例的部分，第6條有規定必須要投保。

主席：

所以這裡的投保單位是？

勞動部：

由訓練單位幫學員投保。

主席：

產訓合作這個計畫，他訓練單位是指企業嗎？

勞動部：

這個計畫比較複雜，一開始先由訓練單位作專業訓練，後來會到事業單位，就是跟我們合作的事業單位去做實務訓練，實務訓練通過後，會由事業單位做僱用所以會有兩個單位。

主席：

所以他的投保單位是會換的，從訓練單位到事業單位。

勞動部：

對。就是說在訓練單位訓練時，是由訓練單位投保訓練字號的勞工保險，到事業單位時，我們有規定事業單位要幫他們投保意外險。

主席：

那這個訓練單位具體來講是指哪一個機構呢？

勞動部：

就是有經過我們認證的職業訓練機構。後續的實務訓練就是實務單位，他有兩個階段。

主席：

技術生的部分，有無受僱？算不算受僱勞工？

勞動部：

技術生的規定是規範在勞動基準法的第八章，技術生與事業單位間不具僱傭關係，但勞動基準法規定得準用勞動基準法有關工作時間、休息與基本工資等規定，基本上與一般受僱勞工仍有差異。

主席：

那國內大型企業，例如是華航，要先經過訓練。那企業大致是如何辦理，是先訓練再進用，還是先進用再訓練？

勞動部：

招收技術生有一定之限制，事業單位必須與技術生簽訂書面訓練契約，且須屬本部指定可招收技術生之職類，符合規定才可以招收技術生。

勞動部：

如果說事業單位沒來跟我們申請計畫補助的話，其實我們無法掌握事業單位是否為先訓後雇的狀況，就跟我們申請計畫補助的事業單位來說，就如我們鋼索報告的這樣子。

勞動部：

就技術生部分，勞委會有函釋，技術生部分非僱傭關係，但準用勞動基準法第 69 條之規定，所以要參加勞工保險。那原則上勞工保

險的適用上是需要以勞動契約關係或僱傭關係，員工是受僱從事工作獲取工資，這部分事實上，大概是與勞基法適用範圍一致。這樣的人員才能參加勞工保險。但有例外，像是技術生勞基法第 69 條規定要準用。還有就是職業訓練機構這邊他是依勞工保險條例第 6 條第 1 項第 6 款，在政府登記有案之職業訓練機構接受訓練者。也應該要參加勞工保險。

勞動部：

這種職前訓練的部分不是建立在勞動契約關係與僱傭關係上，但勞保條例有規定，可以訓練單位為投保單位替員工投保勞保。

主席：

勞保條例第 11 條，要申報，那有到職入會還有到訓，那個到訓是指什麼意思？

勞動部：

若是職前訓練機構就到這個機構到訓，那若為在職訓練的話，員工和原投保單位之間僱傭關係還在，所以就是以他到受僱單位到職的日期。

主席：

若為在職訓練的話應該不會用到到訓這段，因為他已經在企業服務了就不用再申報了。

勞動部：

因為他僱傭關係和原投保單位還存續中。

主席：

所以會用到 11 條到訓的是指這種職前訓練的情形。

勞動部：

應該是。

主席：

銓敘部說明。

銓敘部：

先就公保跟退休的部分說明，考試錄取人員訓練期間的保險權益，他的權責是屬於保訓會，保訓會也在今年 10 月 12 日修正發佈公務人員考試錄取人員訓練辦法第 27 條規定，已經確定自 106 年 1 月 1 日，錄取的人員訓練期間參加公保，這考試院政策已經決定。

本部在 10 月的 18 日也通函給中央與地方各機關，公保相關權益規定也已經在函釋中說明，這保險的部分已經確定了。

退休的部分是，依照退休法的適用對象，一定要依公務人員的任用法律，經任用審定或登記，或授權主管機關審定，並依公務人俸給法核敘等級支領薪俸的人員，才是我們公務人員退休法的適用對象。至於占缺，則無法參加退撫基金，要有公務人員資格才能參加退撫基金。在 103 年 1 月 1 日以後，就不能參加退撫基金，不能採計退休年資。如具有考試錄取占缺資格者，是用本職的薪俸去參加退撫基金。

主席：

那 103 年以前占缺錄取人員可以參加退撫基金？

銓敘部：

對，公保也可以。

主席：

銓敘部有函釋可以允許他們參加是不是？

銓敘部：

考試院政策是以他們未具有公務人員資格，所以在 103 年大轉變，不能參加公保也不能參加退撫基金。

那公保會轉變是因為身障人數的比例受到影響，因為有規定要參加公保或勞保才能計列身障人數，若無法計列人數，會被處罰，造成機關有身障缺不敢提報身障特考來進用身障人數，後來保訓會重新檢討，

提考試院政策決定自 106 年後考試錄取人員訓練期間都參加公保。那退休還是都沒有開放。

主席：

公保等於保訓會有開放，退休部分則沒有。那除了政策決定上有無法律上的困難，如退休部分需要為正式人員才能計算，這好像有法律上的困難。

那關於公保的適用對象跟公務人員退休法的適用對象，如果只靠公保法或退休法恐怕都不行。但以公保來講，他的規定是用在現職人員，但保訓會用法規命令把它放進來了。那退休那部分，法規命令是銓敘部自己管的不是更方便？那這在法律上有無可能呢？

銓敘部：

之前是用函釋規定，是編制內專任有給職才能參加公保，以前是用函釋，那在 102 年被停止適用，103 年後一定要訓練合格取得任用資格後才能保公保，但在 103 年 6 月有通過修正公保法，公保法的第 2 條第 4 款規定，經本保險主管機關同意的就可以參加公保。所以就這法令解套了。本來是與退休法一樣都要有任用資格始可參加，但公保法在 103 年 6 月修正後就解套了。

主席：

所以退休部分無解套，那年資採計也必須是要有給專任才可以採計進來嗎？

銓敘部：

對，因為現在 103 年以後錄取人員訓練期間就不參加退撫基金，退撫基金就不能採計退休年資，那 102 年 12 月以前的，是用函釋說可以參加退撫基金，年資是可以採計的。

主席：

譬如說用聘用人員條例進用的聘用人員，聘用的時候有報到行政院，有報到銓敘部來登記的話，這部分的聘用年資是可以採計的嗎？

銓敘部：

聘用人員的年資採計是在 84 年 6 月 30 日以前，他這個聘用年資才可以採計退休年資，那 84 年 7 月 1 日以後的，有離職儲金，離職儲金有自己的退休儲金，就不再採計公務人員退休年資。

主席：

所以 84 年 7 月以後就不採計退休年資了，84 年 6 月以前的年資才採計。

銓敘部：

對。

周老師：

有關軍人的部分，就是軍人是否有類比公務人員之訓練階段，法律有無明定訓練階段，如果有法律依據為何？

國防部：

軍事教育條例。

周老師：

公務人員任用法裡面有提到，考試錄取後還要經過訓練階段，就是基礎訓練跟實務訓練，及格後會有派代程序，要經過六個月的試用，成績及格後才有所謂的合格實授，在這六個月的試用階段，他的身分是否為正式的公務人員？

銓敘部：

就一般的初任公務人員而言，銓敘審定後會有六個月的試用期間，那只要經過銓敘審定原則上就是正式的公務人員，試用及格後會銓敘審定合格實授。只是六個月期間會有相關的考核，也有淘汰機制，至於這六個月的試用期間，他的年資跟考核跟一般公務人員是一樣的。

周老師：

所以在試用期間與合格實授這兩個身分其實沒有差異？

銓敘部：

對，差異不大。只是說試用期間有一個考核階段，試用期間大部分都會通過，因為已經過前階段的訓練了。

主席：

那就算是試用的公務人員。

銓敘部：

剛宋處長提到有準公務員這樣的一個概念，我個人意見認為，公務人員的考試任用會經過一個訓練階段，那訓練期間的身份地位，可以從他的權利義務來看，訓練期間授予他多少的權利，他就應負多大的義務，賦予的權利義務越多，他就越趨近於公務人員，地位就會提高。

因為以前我們在看待考試錄取人員訓練期間的這樣身分定位的時候，我們的訓練辦法與計畫都是比照正式公務人員的制度來訓練及約束他，他盡的義務之前都還說適用公務員服務法的規定，最近部也檢討解釋，他不適用公務員服務法。

保訓會則是認為相關的義務還是比照公務員服務法，所以今天要討論考試錄取人員他的身分定位時，我們應該要看我們要求他多少的義務，才去想說要賦予他什麼樣的地位。

另外正式公務人員會行使他的公權力，考試錄取人員於訓練期間，他行使公權力的程度是比較低的，如要以準公務員這樣概念看待，我覺得像行政程序法或刑法的概念他都有依法令執行公務這樣的一個公務員概念，但訓練人員有無被授予行使這樣的公權力，可能也要思考他執行公權力的高低，這樣才有辦法定位他。

不過目前部裡面，對於考試錄取人員還是認為他不是正式公務人員，所以他的退休年資、公保年資甚至休假不會跟正式人員一樣。

主席：

公務員服務法好像沒有施行細則，所以訓練人員是否適用於公務員服務法就無一個簡單的管道可以解決，除了修改公務員服務法外。

假如保訓會在訓練辦法內訂一個準用公務員服務法的一個規定，這樣合不合法律保留的要求，那你要他負公務員的義務的話，保訓會現在是用函釋來說要比照，函釋在法律保留的角度來看終究是比較不夠的。如果在法規命令裡面定的話會不會合乎到法律保留的要求呢。

銓敘部：

因為公務員服務法對於考試及格這個階段的人員，我們是用一個解釋，而且用語比較曖昧一點，似宜視為公務員服務法的適用對象，直接用職權解釋說他是公務員服務法適用對象。

就法律的適用來看，公務員服務法第 24 條，範圍並不包含這個，因為他不是依法受有俸給的文職公務員，那法律上沒規範，並不表示主管機關不能用職權命令去要求。不過因為他是義務的要求，所以不管是法律保留或是其他規定上，它的嚴謹度應該要高一點。

如果保訓會用比照服務法對這類人員要求，那相關的懲處規定，若並不是引用服務法的規定來去做懲處，也不是用考績法。應該要有另一套的懲處規定來處理。

所以要定位考試錄取訓練人員的地位，再來看主管機關基於怎樣的職權去要求他。

主席：

所以關於懲處的問題，考試錄取訓練人員的部分他也不會是適用到考績法，若不是用考績法他適用什麼懲處？若於訓練期間認為有違反規定的話機關不會給他懲處嗎？或是說會後再提供給我們可以嗎？如果沒其他問題，會議就到此結束。

附錄二：裕隆日產汽車股份有限公司人員訪談紀錄

問：請問尊姓大名？

答：林睿益。

問：您於公司擔任何職？

答：HR 管理師。

問：貴公司員工約多少名？

答：約 430 名。

問：貴公司進用員工，是否有先訓練或試用始行進用之情形？

答：新進員工有三個月試用期。

問：若有以上情形，受訓人員或試用人員與貴公司之法律關係為何？

答：同一般員工。

問：其薪資如何計算，與現職員工是否相同？

答：相同。

問：貴公司是否為其投保勞保、就保等社會保險？

答：會。

問：是否為其提撥勞工退休金？

答：會。

問:法律關係之終止是否受勞基法規範?

答:是,受勞基法規範。

問:有區別訓練階段與試用階段嗎?

答:沒有區分。

問:如果法律地位與一般員工都相同,那試用之意義何在?

答:主要在評估適任不適任。

問:在勞動契約之終止上比較簡單嗎?

答:同勞基法,但相對在溝通上容易讓雙方接受,相對上有簡單一點。

問:如果訓練期間中途離職,貴公司會不會要求受訓人員賠償訓練費用?

答:不會。