

發文字號：法務部 92.05.09 法律字第 0920700260 號書函

發文日期：民國 92 年 05 月 09 日

要 旨：公務人員考試錄取人員訓練及公務人員晉升官等訓練於結訓時辦理測驗，得否辦理該試卷之閱卷申請疑義

全文內容：法務部「行政程序法諮詢小組」第三十三次會議紀錄

法務部九十二年五月九日

法律字第○九二○七○○二六○號書函

時間：九十二年三月二十八日（星期五）上午十時

地點：本部二樓會議室

主席：林常務次長錫堯

壹、討論事項：

一、背景說明：

查公務人員考試法第二十條第一項前段規定：「公務人員各等級考試正額錄取者，按錄取類、科接受訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書分發任用。」又公務人員任用法第十七條第二項規定：「公務人員具有左列資格之一，並經銓敘部銓敘審定合格實授現任薦任第九職等，…且經晉升簡任官等訓練合格者，取得升任簡任第十職等任用資格，…」同條文第五項規定：「公務人員具有左列資格之一者，並經銓敘部銓敘審定合格實授現任委任第五職等，…且經晉升薦任官等訓練合格者，取得升任薦任第六職等任用資格，…」準此，公務人員保障暨培訓委員會（以下簡稱保訓會）所屬國家文官培訓所（以下簡稱培訓所）辦理公務人員考試錄取人員訓練（以下簡稱考試錄取訓練）及公務人員晉升官等訓練（以下簡稱晉升官等訓練），並於結訓時辦理測驗，而上開各項訓練測驗試卷之閱卷申請，得否依行政程序法（以下簡稱本法）第三條第三項第八款規定（以下簡稱第八款）：「下列事項，不適用本法之程序規定：一、…八、考試院有關考選命題及評分之行為。」，予以駁回，不無疑義。

二、法律事務司初步研究意見：

按考試院組織法第六條規定：「考試院設考選部、銓敘部、公務人員保障暨培訓委員會；其組織另以法律定之。」次依公務人員保障暨培訓委員會組織法第十三條規定：「本會為應國家文官培訓需要，得設訓練機關，其組織另以法律定之。」另國家文官培訓所組織條例第二條規定：「國家文官培訓所隸屬公務人員保障暨培訓委員會，掌理下

列事項：一、公務人員考試錄取人員訓練事項。二、公務人員升任官等訓練事項。…」故培訓所係隸屬於考試院，其職掌事項包括考試錄取及晉升官等之訓練事項。茲有疑義者在於本件有關考試錄取訓練及晉升官等訓練性質為何？該訓練是否為考試之一部分或考試之一種，而得以適用本法第八款規定，容有下列二說：

（一）甲說：肯定說（即不適用行政程序法之程序規定）。

依公務人員考試法施行細則第十七條規定：「本法第二十條第一項所稱公務人員各等級考試正額錄取者，按錄取類、科，接受訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書，分發任用，指考選部於榜示後將正額錄取人員履歷清冊等相關資料函請公務人員保障暨培訓委員會辦理錄取人員訓練，正額錄取人員經訓練期滿成績及格者，由公務人員保障暨培訓委員會報請考試院發給考試及格證書，並函請銓敘部、行政院人事行政局或申請舉辦考試機關分發任用。」故公務人員正額錄取人員於榜示之日，並不當然取得考試及格證書，須依法進行基礎訓練與實務訓練，基礎訓練由保訓會及所屬培訓所辦理或委託申請舉辦考試機關或訓練機關（構）學校辦理，實務訓練則委託各用人機關（構）學校辦理。俟訓練期滿並經核定成績及格者，始完成考試程序，由保訓會報請考試院發給考試及格證書。又如受訓人員基礎訓練成績經核定成績不及格者，由訓練機關（構）函送保訓會或培訓所轉送保訓會廢止受訓資格；實務訓練成績不及格者，則由實務訓練機關（構）學校函送保訓會，經保訓會查明並提保訓會委員會議核定為成績不及格者，廢止受訓資格。綜上所陳，考試錄取訓練係屬整體考試之一部分，自得適用本法第八款規定。至晉升官等訓練依公務人員任用法第十七條規定，公務人員官等之晉升，原則上應經升官等考試及格，但在公務人員符合一定職等、年資及考績情形下，則得例外以經晉升官等訓練合格方式取代升官等考試。故晉升官等訓練實已取代考試，而屬於考試之一種，自應一併適用本法第八款規定。

（二）乙說：否定說（即適用行政程序法之程序規定）。

本法第八款規定所稱「考選命題及評分行為」，依文義解釋應係專指考試院及其所屬機關舉辦之國家考試之考選命題及評分行為，其所以列為例外規定，乃基於考選命題及評分所涉之專業判斷及確保考試之公平，故典試法第二十三條、應考人申請複查成績辦法第八

條規定，不得要求申請閱覽或複製試卷之行為。

本件考試錄取或晉升官等之訓練雖屬考試程序之一環或替代考試，但有關訓練事宜仍屬獨立性質，訓練機關對於受訓人員所為成績考核，其測驗試卷之命題與評分行為與國家考試考選命題及評分行為，兩者性質並不相同，自不得適用本法第八款規定。

貳、發言要旨：

林次長錫堯：

本件僅在於討論考試錄取訓練及晉升官等訓練是否屬於本法第八款規定規範範圍，採肯定說則表示不適用本法之程序規定；反之採否定說則表示適用本法之程序規定，至於如採否定說，是否符合個別規定，例如是否符合本法第四十六條閱覽卷宗之規定，則應視具體個案事實，不在討論之列。

考選部卓編纂梨明：

查本部辦理之國家考試，其命擬試題及評閱試卷，受典試法、命題規則、閱卷規則等相關考試法規規範，典試法第二十三條亦規定，應考人不得申請閱覽試卷或為任何複製行為。至於本件考試錄取訓練及晉升官等訓練，其訓練測驗試卷得否申請閱覽，建請依訓練測驗是否參酌相關考試法規辦理予以考量。

銓敘部蔡專門委員敏廣：

因本案與銓敘部業務較無相關，是以本部並無既定立場，惟基於以下三點理由，原則上較為傾向於採取否定說：

（一）本法第八款規定「考試院有關考選命題及評分行為」，依法務部八十九年三月六日法八十九律字第〇〇七四六七號函解釋，「僅限於考試院所為之有關考選命題及評分之行為」。是以，本法第八款規定之考選命題及評分行為，依其文義解釋，宜限縮於依典試法舉辦之考試，始得適用該款排除本法有關申請閱覽或複製試卷等資訊公開之規定。

（二）又本法之訂定，其立法目的，依該法第一條可知，旨在使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴。據此，本件考試錄取或晉升官等訓練之測驗，其測驗試卷命題與評分行為，如非適用本法確有窒礙難行之處，似應以保障當事人權益為考量，使該等程序得以適用公正、公開之申請閱覽等行

政行為為宜。

- (三) 如將結訓測驗，視為依公務人員考試法舉辦之考選或考試，則恐衍生違規作弊人員有無違反刑法第一百三十七條（妨害考試罪）之爭議。又本案事涉二種不同性質之訓練，考試錄取訓練之依據為「公務人員考試法」，或可解釋為考試程序之一環；但晉升官等訓練之依據為「公務人員任用法」第十七條第五項，其參加訓練合格人員依同法第九條第一項第一款及其施行細則第八條第一項規定觀之，並非屬「考試及格」人員。以上有關兩者間之性質差異，允宜補充敘明。

保訓會楊專門委員俊傑：

一、考試錄取訓練部分：

- (一) 查公務人員考試法第二十條第一項規定，公務人員各等級考試正額錄取者，按錄取類、科，接受訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書，分發任用。復查公務人員考試錄取人員訓練辦法第十六條規定，受訓人員訓練期滿並經核定成績及格者，始完成考試程序，由保訓會報請考試院發給考試及格證書。以考試錄取訓練既為國家考試程序之一，有關訓練期間測驗命題與評分行為，自應有本法第八款之適用。
- (二) 依「公務人員考試錄取人員基礎訓練學業成績隨班測驗注意事項」及「公務人員高等考試錄取人員基礎訓練實施專題研討注意事項」規定，公務人員考試錄取人員基礎訓練學業成績評量，採測驗及專題研討方式實施，以其均涉及專業判斷，與國家考試之評定成績並無二致。

二、晉升官等訓練部分：

- (一) 保訓會所屬培訓所依據公務人員任用法第十七條、警察人員管理條例第十四條及交通事業人員任用條例第五條及各項晉升官等（資位）訓練辦法之規定，辦理升等訓練，受訓人員訓練期滿，並經核定成績及格者，由保訓會報請考試院發給訓練合格證書。以各項晉升官等訓練均係依據法律授權規定辦理之訓練，屬考試權運作之範疇，訓練成績及格者並取得晉升高一官等（資位）之任用資格，其測驗自宜比照國家考試，適用本法第八款規定。
- (二) 又依上開四項晉升官等（資位）訓練成績評量要點規定，成績

評量包括生活管理、團體紀律、活動表現成績及課程成績（包括測驗或專題研討、案例書面寫作成績），其中生活管理、團體紀律、活動表現成績，係根據參訓者受訓期間之實際表現，由訓練機關（構）輔導員以客觀態度及具體事實加以評定，屬個人表現優劣之評核，至課程成績之評量，均涉及專業判斷，與國家考試之閱卷並無不同。

三、綜上所述，保訓會所屬培訓所辦理之考試錄取訓練及晉升官等訓練，有關訓練成績之評量（包括測驗或專題研討、案例書面寫作成績），均係以高度屬人性之專業判斷為基礎，其評定成績具有不可替代性，為期達成維持訓練成績評量之客觀與公平之行政目的，允宜一併適用本法第八款之規定。

湯委員德宗：

個人採取折衷說。因為本法第八款乃指：考試院有關考選「命題」及「評分」之行為，僅不適用「性質上與考試不相容之程序規定」。而非本法所定程序規定，概不適用。

一、題示之兩種情形（考試錄取訓練及晉升官等訓練）皆屬本法第八款所稱之「考選」。理由如次：

（一）考試錄取訓練為「考選程序之一環」：

考試錄取訓練之辦理依據為公務人員考試法第二十條第一項（「公務人員各等級考試正額錄取者，按錄取類、科，接受訓練，訓練期滿成績及格者，發給證書，分發任用」）。嗣考試院訂頒「公務人員考試錄取人員訓練辦法」，第十六條明定：「受訓人員訓練期滿並經核定成績及格者，始完成考試程序，由…報請考試院發給考試及格證書，並函請…分發任用」。考試錄取訓練既為「考選程序之一環」，其屬本法第八款所稱之「考選」，要屬無疑。

（二）晉升官等訓練旨在「代替升等考試」：

晉升官等訓練與考試錄取訓練之性質略有不同。按公務人員任用法第十七條之規定，原則上晉升官等亦須通過升等考試，然如合於該條第二項所定之資格者，得以訓練代替升等考試。晉升官等訓練又分兩種：「薦任公務人員晉升簡任官等之訓練」與「委任公務人員晉升薦任官等之訓練」。其辦理之依據分別為公務人員任用法第十七條第二項與第五項。嗣考試院訂頒「

薦任公務人員晉升簡任官等訓練辦法」與「委任公務人員晉升薦任官等訓練辦法」，分別明定：「受訓人員訓練期滿並經核定成績及格者」，由保訓會報請考試院發給訓練合格證書，並函知各主管機關及銓敘部（參見各該辦法第十四條第一項、第十七條第一項）。晉升官等訓練既在「代替升等考試」，訓練期滿亦須成績及格，始得升等，則晉升官等訓練結訓時所為之「測驗」，自亦應屬本法第三條第三項第八款所謂之「考選」，要屬無疑。

- （三）兩種訓練皆為關於人之成就、能力等之評定，而屬「考選」之範疇：考試錄取訓練原為「考選程序之一環」，晉升官等訓練原在「代替升等考試」，兩者設計初衷雖不盡相同，惟其性質同為關於「人之成就、能力等之評定」，應認同屬本法第八款所謂之「考選」之範疇。按德國聯邦行政程序法對於「考選」亦採廣義、實質之理解（第二條第三項第三款：「有關人的成就、能力及類似之考試之官署事務，僅適用本法…第二十條（按指迴避）至第二十七條、第二十九條（按指閱覽卷宗請求權）至第二十七條…」），可供參考。

二、本法第八款應解為「部分」（而非「全部」）排除正當行政程序之適用本法第八款規定：「考試院有關考選命題及評分之行為」，不適用本法之程序規定。就其文義觀之，似指舉凡考試院所為之考選，其「命題」與「評分」兩項行為，一概不適用本法之程序規定。惟經過論理之後，如此文義解釋顯然過於寬泛，應予限縮。

- （一）按行政程序法之「適用除外」規定，各國體例不同。有散見於各該正當行政程序者，例如美國關於「正式裁決程序」之適用範圍，即規定於 5U. S. C § 554(a)；有統一規定於一處者，例如德國（聯邦行政程序法）將除外事項合併規定於第二條。我國採取後者（統一規定於第三條第三項），惟所定各款疏未注意區別，究為「全部」抑或「一部」排除「正當行政程序」之適用。

- （二）次按所謂「本法之程序規定」（即本人所謂「正當行政程序」），究其內涵包含「公正」（作為）、「公平」（決策）與（資訊）「公開」等三大類。「公正作為」又含「迴避」、「組

織適法」與「禁止片面接觸」等三項義務；「公平決策」類包含「聽證權」（包含非正式的「陳述意見」與正式的「言詞辯論」）、「受告知權」（又分「預告」、「決定告知」與「救濟教示」）與「說明理由義務」等三項。資訊「公開」又有「主動公開」與「被動公開」之分。考試院有關考選「命題」及「評分」之行為豈全然不適用前揭各項「正當行政程序」？

（三）申言之，考選「命題及評分」，豈可自為命題於先，復自行應考於後？亦即，果真無「迴避義務」之適用？！又，命題委員豈可與考生私下為「片面接觸」？若謂本法「公正作為」之程序概不適用，如何能確保考試之公平性？是前揭條文之措辭顯有疏失，理應限縮解釋為：僅指「性質上與考試不相容之程序規定」，始排除而不用。

（四）實則考選「命題」與「評分」，因涉及（命題委員與閱卷委員之）專業判斷，且試卷多數眾多，評閱時間有限，故有關「聽證權」（含「陳述意見」與「聽證」）及「說明理由義務」等程序，殆無適用可能。至「卷宗閱覽」與「決定告知」（成績通知）與「救濟教示」（諭知複查成績等救濟途徑），既不妨害命題及評分之專業判斷，亦非無理增加機關工作負荷，自無排斥不用之理。前揭德國聯邦行政程序法第二條第三項第二款明定：「有關人的成就、能力及類似之考試之官署事務，僅適用本法…第二十條（按指迴避）至第二十七條、第二十九條（按指卷宗閱覽請求權）至第二十七條…」，顯然較本法前揭規定高明。

三、典試法第二十三條第二項之規定乃本法之特別規定，確已排除受訓人員閱覽試卷之權：

雖題示兩種訓練皆屬本法第八款所稱之「考選」，惟本法第八款應限縮解釋為僅「性質上與考試不相容之程序規定」，始排除而不用，是試卷之「卷宗閱覽」於考選「評分」之行為仍有適用，已如前述。惟典試法有關規定卻排除受訓人員閱覽試卷之權。

（一）按典試法第一條規定：「依法舉行考試時，其典試事宜，除檢覈外，依本法行之」。題示之兩種訓練結訓考試，屬於依法舉行之考試，有典試法之適用。

（二）次按同法第二十三條規定：「應考人得於榜示後申請複查成績

。應考人不得為下列行為：一、申請閱覽試卷。二、申請為任何複製行為。三、要求提供申論式試題參考答案。四、要求告知典試委員、命題委員、閱卷委員、審查委員、口試委員或實地考試委員之姓名及有關資料。其他法律與前項規定不同時，適用本條文。第一項申請複查成績之辦法，由考試院定之。」乃為全面排除應考人有關試卷之卷宗閱覽請求權。受訓公務人員請求閱覽結業測驗試卷，將因此而被駁回。

- (三) 前揭典試法第二十三條乃本法公布且施行之後增修之條文，解釋上應認為係本法之特別法。亦即，其為本法第三條第一項（「除法律另有規定外」）所稱之「法律」。依特別法優先於普通法之法理，應優先於本法而適用。

受訓人員遂無試卷閱覽權。

- 四、典試法第二十三條之規定，剝奪應考人合理的「知之權利」，應從速修正：

- (一) 前揭典試法第二十三條之規定，與肯認人民「知之權利」(right to know) 的全球發展趨勢背道而馳，亦不符本法第四十四條第一項所揭示之資訊公開法的基本原則——行政機關機關持有及保管之資訊，以公開為原則，以限制為例外。除有拒絕公開之強有力理由外，前揭典試法第二十三條之規定，難謂正當。
- (二) 前揭典試法第二十三條之規定嚴重妨礙應考人自我學習、改進之機會，並有阻礙考試命題、評分合理化之嫌疑，早為各界詬病。建請考試院從善如流，儘速調整實務運作方式，例如：在試卷上區隔閱卷委員簽名與評分之位置、允許付費複印試卷、考試放榜後迅即公布命題、閱卷委員姓名及申論題參考答案等，以確立合理的考試命題及評分之資訊公開制度。

陳委員愛娥：

依司法院釋字第四二九號解釋文所載「公務人員高普考試筆試及格後，須經訓練，訓練期滿成績及格，始完成考試及格，訓練既為法定考試程序之一部分…」，由此可知大法官認為訓練係法定考試程序之一部分，針對此點個人意見與湯教授相同。但訓練為法定考試程序之一部分，並不代表即可適用第八款規定。個人覺得不應該把該款中「考選」之概念過度放寬，否則後面即不須提及「命題及評分」。而從第

八款立法目的來看，主要是因為考試之本質才不得不排除本法相關程序規定之適用；例如本法第四十五條事前公開之規定，但這並不代表事後也不得公開，所以個人曾撰文批評典試法第二十三條規定。大法官早期雖然曾做過解釋，認定類似典試法和閱卷複查等辦法沒有違憲，惟亦非代表該規定即為適宜的，所以第八款一定要從嚴解釋。

如果是針對已經測驗完的成績表示不服，想要表示不同意見時，應屬行政救濟的問題，而非規範事前決定的程序之本法所得排除。因此，從第八款規範目的與本法係事前決定程序的特質連結思考，個人採否定說。此外，以德國為例，國家考試是要附理由，考生不僅可以閱覽卷宗，閱卷老師亦須回覆意見。

劉委員宗德：

本案應先釐清是否申請人先依本法第四十六條閱覽卷宗，培訓所則主張第八款排除程序規定。陳愛娥教授意見是認為縱然這二種訓練依大法官解釋屬考試程序之一部分，但本法屬事前程序之規範，一旦成績評定後則不在第八款之適用範圍，湯德宗教授的意見則是最後舉出典試法第二十三條規定，雖然認為該規定不當，但仍有適用餘地。個人對此則持不同意見，在考試院訴願委員會中，個人一向主張典試法第二十三條僅在複查成績時始得適用，應考人在訴願程序時則不適用，故訴願中應許其閱覽卷宗，惟此說係少數說。此外，依典試法第一條規定，依法舉行之考試始有典試法之適用，而訓練中之測驗根本不會有典試委員會，所以不在該法適用範圍。個人在此贊同無條件否定說，也就是和陳愛娥教授持相同意見認為，成績評定之後閱覽卷宗非屬第八款規定，個人亦反對湯德宗教授認為本件有典試法第二十三條之適用。

至於本案是否應許其閱覽卷宗乙節，以個人曾參與大學舉辦之研究所入學考試而言，雖然屬於受託行使公權力而作成行政處分，向來對於考生要求閱卷皆持否定見解，故在此亦認為既然已給予事後救濟程序，對於事前之程序是否須給予保障則持保留見解。

董委員保城：

本人同意否定說。典試法第二十三條之規定不論是否適用本案，都具有違憲性，究其立法目的在於排除訴願法及行政訴訟法，避免事後救濟程序進行中當事人申請閱覽卷宗。可是當案子提起救濟時，已成為卷宗之一部分而一併移送，得否閱覽卷宗之主導權則在訴願委員會或

行政法院法官手中。

本案晉升官等依司法院釋字第三三八號解釋應許其提起訴願，如不同意其適用本法第四十六條閱覽卷宗，將違反武器平等原則，所以在此應不能適用第八款規定。至於可否適用第七款人事行政行為，依司法院釋字第四九一號解釋所揭櫫正當法律程序原則，因此即使是事後程序，這個允許閱卷之規定開放之後，對於長久以來習慣在所謂判斷餘地的絕對保護傘之下，可以避免濫權，所以本案應該也不能適用第七款規定。此外，有關第八款之立法原意及典試法第二十三條之合憲性問題，請主管機關應多加留意。

廖委員義男：

第八款是例外規定，依解釋原則例外規定應從嚴解釋，儘量使本法適用範圍擴大。依銓敘部說法，「考選」僅只限於考選部分，則考試錄取人員應適用第八款規定排除本法程序規定，對人民而言是不利的，而如果將晉升官等訓練排除第八款規定而得以適用本法程序規定，這樣的解釋邏輯將導致對公務員有利，是否妥適值得深思。其次，第八款規定之「評分」為什麼被排除適用，本法要求作處分須附具理由，為什麼在此作如此規定，蓋因其數量龐大。所以基於以上理由，個人認為第八款規定應及於本案保訓會所為之訓練，只不過這裡的「評分」的解釋應作非常狹義的解釋，針對具體個別案件的理由不應該查閱，但是可以請求提供參考答案。易言之，不論是考試錄取訓練或晉升官等訓練，考生應該都不能要求閱覽個別的測驗試卷，避免造成公務員可以閱覽，人民卻不能閱覽之情形，以符第八款規範意旨。

本法立法當初的確未考慮到訓練的問題，所以要回到事物本質判斷，而考選命題及評分為什麼不適用本法，其立法理由在於評分高度專業性及社會科學難以提出客觀評分標準，如果逕行適用本法，會不會有什麼後遺症。至於將考試錄取訓練及晉升官等訓練分開處理，獨厚於公務員，似非立法本意。

陳委員敏：

個人贊同廖教授看法。理由在於第八款所以能夠排除本法程序規定，係配合事物本質之考量，因此不僅保訓會，即便是一般學校、其他機關之考試有其同樣事物本質者，亦應允許。本案保訓會考試錄取訓練係屬於整個考試之一環，晉升官等訓練亦可以涵攝在第八款範圍內。因為保訓會隸屬於考試院，作此推論應較無疑義。至於其他學校機關

，依其事物本質及合理範圍，應該可以類推適用第八款規定。

李委員建良：

本件涉及是否適用本法之問題，個人將其區分成四個層次討論，首先有無特別規定，如果有特別規定則優先適用，典試法第二十三條規定即為這個層次的問題；第二個則是涉及機關排除和事項排除的問題，也就是說一旦在此被排除，則個別條文就整套被排除，不會有某個條文個別解釋的問題；第三個層次則是個別條文解釋的問題，例如第四十六條是否僅適用在行政程序終結之前或亦可適用於之後；第四個層次則是個別條文的例外規定，例如附記理由在第九十七條第五款亦有例外排除規定。

本案因非屬典試法所稱之考試，故不在典試法第二十三條的規範範圍，所以應該進入第二個層次來看，針對考試錄取訓練而言，從文義解釋來看，考選應該限於考試、口試或錄取，至於錄取之後的訓練才能取得任用資格，似乎不在考選的文義範圍，但是從事務本質而言，第八款之目的在於避免附記理由或閱覽卷宗等程序保障將會影響到整個考試作業，這個情形也同樣會發生在考試錄取訓練，故在此採肯定說。但在晉升官等訓練則應採否定說，至於其是否屬於第七款的人事行政行為，則應先討論有關升遷的性質。由於目前升遷並不在復審的範圍，而司法院釋字第四九一號解釋也只有在免職等身份保障範圍，承認其司法救濟的可能，因此升遷事項似乎仍屬人事行政行為。當然，對於主管機關而言，如果能適用本法第三條第三項第七款規定，其所受程序上的拘束會比較小。至於第三個層次問題，剛才的討論是認為第四十六條是事前的程序，一旦決定後則無法適用，個人對此則持保留意見，因為第四十六條似乎不應該如此狹隘解釋，而且還有程序重新開始的問題，二者實具有相當關係。最後再討論第四個層次，如果適用第四十六條會不會有該條第二項第五款妨礙其職務正常運作之虞，這個也是主管機關最後的底線。

陳委員淳文：

個人認為本案應區分考試錄取訓練及晉升官等訓練二種情形討論。在前者，依司法院釋字第四二九號解釋及典試法第二十三條規定，應該採取肯定說。在後者，則不屬於第八款情形，但可以適用第七款，而雖然是屬第七款情形，基於司法院釋字第四九一號解釋及正當法律程序，應該適用第四十六條規定。在法國法制上對於初任官等者，不完

全是人民或公務員，介於二者之間，稱為實習者或準公務員，法國國家公務員一般基準法第一章第十七條明文規定，對於實習者是準用一般公務員相關規定。也就是說準用已升任官等訓練者之權益，因此，在法國基於一般法律原則，必然是享有閱覽卷宗之權利。所以回歸我國法制，未來應針對實習者給予一定法律地位之保障。

林委員明鏘：

本案在於本法立法之初並未想到會有公務人員任用法第十七條之情形發生，而訓練法也陸續完成法制化，至於司法院釋字第四二九號解釋係在當時並無訓練法制下作成，並不得直接適用，造成目前無法透過文義解釋得到答案，而形成漏洞。個人見解贊同李教授建良及陳教授淳文。在此平面有三個問題要釐清，第一個是考試院問題，第二個是考選命題行為，第三個是考選評分行為。在考試院的部分，包含考試院委託各舉辦考試之機關在內，至於保訓會和培訓所則是屬於法定之委託，行使考試院考選行政職權。第二個是考選命題行為，基本上考選行為是個冗長而複雜的程序，包括十幾個行為，第八款則只將命題和評分行為列入，而這裡的考選是否僅限於公務人員考試法，是否包括公務人員任用法第十七條之考選，個人持否定見解，所以才會產生折衷說。至於廖教授所提一般人民可適用第八款，公務員反而不適用，可否以立法裁量解釋，恐怕有困難，或者可以考慮剛才所提第三條第三項第七款或第九十七條或第四十六條例外排除規定。綜上所述，基於文義、目的、歷史解釋方法，當初本法立法時並未考慮晉升官等訓練會產生，故應在此採折衷說。原則上晉升官等訓練不受本法第三條第三項所排除。

陳委員明堂：

因為第八款文義不明且獨厚考試院，造成解釋困難。這裡的考選應擴張解釋為考試選拔公務員，所以替代考試性質的訓練應在其涵攝範圍，除非修法使其文義更明確。此外，如先前委員所提依第四十六條之事物本質，作為拒絕閱卷之依據，固不失為解決方法，然而「事物本質」為何？亦有界定之困難，例如大學入學學科測驗、推薦甄試，不能閱卷之理何在？因此以第四十六條第二項規定拒絕閱卷，也不是完全有說服力；而對於替代考試之訓練命題、評分，如動輒可以閱卷，恐怕也是滋生困擾，因此基於擴張解釋以維持第八款之完整性，個人採肯定說。

參、結論：

採肯定說（即不適用行政程序法之程序規定）有三位委員（廖委員義男、陳委員敏、陳委員明堂）；採否定說（即適用行政程序法之程序規定）有三位委員（陳委員愛娥、劉委員宗德、董委員保城）；採折衷說（即考試錄取訓練該當行政程序法第三條第三項第八款規定，晉升官等訓練則不符合行政程序法第三條第三項第八款規定）有三位委員（李委員建良、陳委員淳文、林委員明鏘）；另外一位委員（湯教授德宗）則採取有條件肯定說（即原則上不適用行政程序法之程序規定，但仍應個別檢視相關程序規定）。

主席：林錫堯

紀錄：郭宏榮