

司法院 107 年度憲一字第 3 號立法委員林 德福、李鴻鈞、高金素梅等 38 人聲請公務 人員退休資遣撫卹法解釋案」補充鑑定意 見

鑑定人：張桐銳

政治大學法學院

一、路徑依賴

制度發展與變遷往往受限於路徑依賴，亦即決策往往受限於過往之決策。此於法律上之決定尤然，蓋法律決策所須考慮者往往不只個案事實，還須避免與過往決策之體系矛盾。這在法律繼受國更是如此。法律制度具有體系關連性，在法律制度底下之決策，問題之提出與解答之尋找，都將受限於法律制度之基本價值決定與邏輯結構。而這往往來自繼受母國。亦即繼受母國之價值決定與邏輯結構將影響法律制度之繼受國。

在本件釋憲聲請案中，可看到諸多與我國法制向來理解不同之新主張，例如主張退休公務人員之月退休金請求權為不可觸碰之既得權，或主張公務人員與國家間之公法上職務關係乃因行政契約而發生。前者涉及法律變動所擬實現公益與人民信賴保護之衝突。既得權之主張對於一衝突賦予人民之信賴保護絕對之保障，與我國向來採取變動所擬實現之公益與信賴保護相衡量之相對保障模式完全不合。

後者無視我國向來對於公務人員與國家間法律關係乃因行政處分(任命行為)而發生之見解。我國公務人員制度具有濃厚之日耳曼色彩，公務人員負有特殊義務，其與國家之法律關係全由法規規定而無協商空間，法制上也無團體協約權與罷工權之設計，甚至公務人員連組織公會之權利皆無，歷來之司法院解釋又援引源自德國法之制度性保障以充實服公職權利之內容，在此情形下仍主張公務人員與國家之關係乃因行政契約而發生，不無恣意之嫌。又諸多公務人員法制，例如公務人員保障法與任用法等等，乃以公務人員與國家之法律關係因行政處分而發生為前提而加以設計，實務上亦在此一理解下運作，若率而採取此一見解，恐將導致公務人員制度之崩解。

二、公務人員退休制度之定性

關於我國公務人員退休制度之定性，前於鑑定意見中已表明，應為社會保險色彩濃厚之儲金制。所謂社會保險色彩濃厚，係指其尚非純然之社會保險，

但因其具濃厚之社會保險色彩，與社會保險高度接近，因此相關問題之審酌可參考社會保險之相關論述來說明。惟於言詞辯論時有意見認為我國公務人員退休制度為確定給付制，則其究竟為社會保險色彩濃厚之儲金制或確定給付制，自有釐清之必要。

按退休基金計畫依其財源之不同可分為三種類型，第一：雇主提供的退休金，第二：國家提供的退休金，第三：本人自行儲蓄的退休金。雇主提供的退休基金依責任及提撥型態又分為（一）確定給付制（defined benefit plan）。（二）確定提撥制（defined contribution plan）；國家提供的退休金又稱為公共退休金制度，如美國社會安全制度。確定給付制係指雇主承諾員工於退休時，按約定退休辦法支付定額之退休金或分期支付一定數額之退休俸，至於雇主與員工提撥之基金與退休給付之金額並無必然之關係，退休金數額之決定與薪資水準及服務年資有關。確定提撥制則指雇主或員工依退休辦法每年（月）提撥一定數額之退休基金，交付信託人保管運用，於員工退休時將員工與雇主共同提撥之資金和運用孳息給付給退休之員工。¹我國勞動基準法所規定之勞工退休金制度即屬確定給付制；勞工退休金條例所規定之退休金（俗稱勞退新制）乃為確定提撥制。

在確定給付制，雇主於員工退休時，按約定退休辦法支付定額之退休金或分期支付一定數額之退休俸，且退休給付之金額與雇主及員工提撥之基金並無必然關係，而是與薪資水準及服務年資有關，這些特徵都與我國公務人員退休金制度類似，也與社會（年金）保險類似，因此社會保險與確定給付制極易混淆。然而，確定給付制乃為企業退休金制度之概念，其財源來自企業經營之利潤，並無重分配之功能，與具重分配功能之社會保險或公務人員退休制度皆有所不同。由於公務人員之退休金財源來自稅收與退撫基金費用，具備重分配之功能，因此較接近社會保險，而與確定給付制不同。

三、公務人員退休金之性質

關於公務人員退休金性質之爭議，主要在於其是否為薪資之遞延，或是國家為履行其照顧義務所提供。關於退休金之性質，乃是勞動法上核心爭議之一，工資之遞延為其中一項見解。但廖義男大法官於司法院釋字第 578 號解釋所提出之協同意見書中，即不採此一見解，而認為勞工退休金乃係僱主為履行其對於勞工之照顧義務所提供。

退休金是否為薪資之遞延，在勞動法上已有所疑問，在公務員法上更難支持此一見解。按公務人員之俸給與退休金數額之決定，並非取決於公務人員之給付（或績效），而是取決於其職位，亦即其官職等與薪級，從而要求公務人員之俸給與退休金必須與其職位相稱。²德國聯邦憲法法院之一貫見解因此強調，公務人員之俸給與退休金並非其提供勞務之對價，而是國家履行其照顧義務所提供之給

¹ https://www.fund.gov.tw/News_Content.aspx?n=762&s=13438(瀏覽日：2019/7/3)

² Constanze Janda / Uwe Fachinger / Harald Künemund, Reformen in der gesetzlichen Rentenversicherung und in der Beamtenversorgung in Deutschland seit 1990, 2016, S. 109.

付。退休金既非提供勞務之對價，自非俸給之遞延。事實上，俸給與退休金數額由法律規定依其職位，亦即其官職等與薪級而為決定，而非由國家與公務人員以團體協約協定或以契約約定，且照顧對象及於公務人員之遺屬，凡此皆非工資遞延說所能合理說明。

四、公法上財產權作為分享權

在本釋憲聲請案中，有一項意見認為，不僅在退撫新制下之退休金請求權受憲法上財產權所保障，即使在退撫舊制下(亦即在所謂恩給制下)，退休金請求權仍然受財產權保障。此一見解係連結至公務人員之退休金乃工資遞延之主張，亦即主張公務人員之退休金既然是工資之遞延，自然受憲法上財產權所保障。如前所述，公務人員之俸給與退休金並非公務人員提供服務之對價，從而退休金並非工資之遞延；俸給與退休金係國家為履行其照顧義務所提供，其受服公職權利所保障，而非財產權。換言之，此一主張之前提已不成立。不過，以下擬再說明的是，如果假設退撫舊制下之退休金請求權受財產權保障，在違憲審查上是否有差別。換言之，公務人員退休金請求權之憲法保障基礎為服公職權利或財產權，是否有差別？

對於此一問題，德國聯邦憲法法院於關於縮減公務人員退休金之判決中指出，公務人員所取得之要求與其職位相稱之照顧請求權，其受基本法第 33 條第 5 項 - 與我國憲法第 18 條所規定之服公職權利相當 - 之保障如同財產權之保障，³然而結論並無不同，即縮減公務人員退休金之規定並不違憲。尤其，德國聯邦憲法法院於此明確指出，此一保障並不包括特定數額之保障。⁴

按憲法上之財產權乃是以法律形成其內容之基本權，如於鑑定意見所述，此於公法上具財產價值之法律地位尤其如此。立法者可以形成財產權之內容與界限，但其對於財產權之內容與界限之形成應受到約束，這一點與基本法第 33 條第 5 項(服公職權利)所揭櫫之制度性保障相同。惟無論公務人員之退休金請求權受服公職權利保障或受財產權保障，其涉及對於退撫基金費用與稅收之分享，亦即來自國家對於人民所得之重分配這一點，不會改變。換言之，公法上財產權與私法上財產權不同，並非單純具有自由權(防禦權)之性質，而是具有分享權之性質。公法上財產權與私法上財產權之性質不完全相同，這是不能以私法上之論述邏輯來處理公務人員退休金之最主要理由。

本釋憲聲請案聲請方主張，公務人員退休金受財產權保障，與基於社會國原則之社會給付不同，不容混淆。確實，並非所有公法上具財產價值之法律地位皆應受財產權保障，基於社會國原則而立法賦予之社會給付請求權，如權利人取得該項權利並未有所付出，例如社會救助請求權，不應肯定其受財產權保障。此所以我於鑑定意見中主張具暫時性政策性補貼之優惠存款利息不受財產

³ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 27. September 2005 - 2BvR 1387/02 - Rn. 115.

⁴ Ebenda.

權保障。然而，主張公務人員退休金受財產權保障，並無法使其在違憲審查上相對於服公職權利之保障獲得更為嚴格之審查。蓋公務人員退休金無論如何都涉及所得之重分配，尤其世代之重分配，而且其涉及長期存續之法律關係，立法機關必須保有觀察人口結構與經濟情況之改變而為調整之可能性。而在此，立法機關應享有廣泛之形成自由。總而言之，如果說公務人員之退休金請求權受憲法上財產權所保障，則在憲法上所保障者，乃是依法請領退休金之權利，此一依法請領退休金之權利，雖於公務人員退休時經由退休審定而具體化，但並不能阻止立法機關因人口結構與經濟情況之改變而修改法律進行調整，只要其調整並未違反法治國家之界限。

五、政府之最後支付責任

國家如何履行其對於公務人員之照顧義務，享有制度選擇之形成自由。我國公務人員退休制度從過往之恩給制改變為社會保險色彩濃厚之儲金制，乃屬立法機關制度選擇之形成自由。

立法機關之制度選擇，往往反映一定之價值取向與思維邏輯。不論是恩給制或社會保險色彩濃厚之儲金制，都具有世代重分配之性質，所不同者為重分配範圍之差異。儲金制與恩給制之政策選擇實際上是不同團結互助共同體之選擇，立法者引進儲金制，即表示立法者以公務人員之團結互助取代全民之團結互助，以公務人員團體之世代重分配取代全民之世代重分配。不過，因退休金主要仍然來自稅收，從而仍然具有全民間之世代重分配。換言之，儲金制之引進，引進了一個雙軌之重分配結構。此一制度改變所反映之價值取向，應在於公務人員自我負責之強調，亦即雖然國家仍然負有照顧公務人員生活之義務，但引進公務人員集體自我負責之機制，背後帶有自由主義之邏輯。

制度維持以及保障對於秩序存續之信賴，無疑為重要公益，而制度改變所含蘊之價值取向變化，只要還在法治國家之限度內，亦應予以尊重。另一方面，一個長期運作之世代重分配機制絕對有動態調整之必要。因此，制度之存續應有一定之彈性以因應外在的改變，因人口結構改變所帶來之挑戰應優先在儲金制之制度內調整，包括多繳、少領、延後退。只要調整還在儲金制之制度彈性內，即不應啟動國家最後支付責任，蓋國家以稅收為財源所承擔之最後支付責任，所代表者不惟是儲金制之崩解，也是一個價值取向之轉向。

最後，須再加強調者，啟動國家最後支付責任，只是除去公務人員團體之重分配，而進入純粹之全民重分配架構，仍然是由工作世代承擔此一負擔，改革之理由仍然存在。