

## 憲法法庭 113 年憲判字第 7 號判決部分協同部分不同意見書

楊惠欽大法官提出

張瓊文大法官加入

朱富美大法官加入叁、肆部分

關於本號判決爭點即地方中小學具合格教師證書之代理教師(下稱合格代理教師)職前年資提敘一事，本席認其核屬地方自治事項，本號判決附表二編號二至四之函及附表一編號三、四之規定，亦未違平等權保障之意旨，故對本號判決主文第二項至第五項部分，均尚難同意；又就聲請補充司法院釋字第 707 號解釋(下稱釋字第 707 號解釋)部分，本席雖亦認應不受理，但對本號判決理由認釋字第 707 號解釋之適用範圍包括中小學非專任教師，則持不同意見，爰提出部分協同、部分不同意見書。

### 壹、地方中小學合格代理教師之聘任

中華民國 92 年 1 月 15 日修正公布教師法第 3 條明文規定：「本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。」(現行法同條第 1 項規定同，但於第 2 項增列軍警校院及矯正學校專任教師之適用)惟於第 10 章附則中之第 35 條第 2 項另為：「兼任、代課及代理教師之權利、義務，由教育部訂定辦法規定之。」(84 年 8 月 9 日制定公布，現行法改列第 8 章、條次變更為第 47 條第 2 項，授權內容更明確)。可知，教師法係針對依法取得教師資格之編制內專任教師(下稱專任教師)

而為之規範，至於代理教師之相關權利義務則僅是於附則中指明教育部應訂定辦法明定之；而教育部亦因之訂定中小學兼任代課及代理教師聘任辦法（現名高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任辦法，下稱聘任辦法）。又因本件所涉相關法規分別迭有修正，為利說明，以下意見除有敘明法規制定、訂定或修正時間外，餘均係援引現行規定，先此敘明。

聘任辦法第 2 條第 3 款、第 3 條第 3 項及第 4 條第 1 項前段分別規定：「本辦法所稱兼任、代課及代理教師，定義如下：……三、代理教師：指以全部時間擔任學校編制內教師因差假或其他原因所遺之課務者。」「學校聘任 3 個月以上之代課、代理教師，應依下列資格順序公開甄選，經教師評審委員會審查通過後，由校長聘任之：一、具有各該教育階段、科（類）合格教師證書者。二、無前款人員報名或前款人員經甄選未通過者。……」「學校聘任 3 個月以上經公開甄選之代課、代理教師，其服務成績優良、符合學校校務需求，且具前條第 3 項第 1 款資格者，經教師評審委員會審查通過後得再聘之，再聘至多以 2 次為限，……再聘得不受 2 次之限制；……」可知，代理教師固係以全部時間擔任學校編制內教師所遺之課務者，但其尚有是否具「合格教師證書」之別，並其聘任係由各學校校長聘任之；且經聘任 3 個月以上之合格代理教師，同一學校雖得再聘，但原則上至多以 2 次為限。

承上，代理教師係為解決各中小學校非長期但具一定時間連續性之教師課務需求所產生；其中之合格代理教師，仍係因各中小學校之聘任而得在該等學校擔任代理教師，從事代理教師之職務，其因擔任代理教師而享有之權利及應負擔

之義務，係因與各該中小學校間之聘任契約而發生，並此聘約之期間及續聘次數原則上均有其限制。申言之，依我國現行法制，合格代理教師，雖代理課務之時間較長，但與所代理課務之學校間屬聘任契約關係，而此等聘任契約仍係視有無課務需求而為，不僅係定期，且原則上係有續聘次數之限制，並不具長期性。<sup>1</sup>

## 貳、關於本號判決認地方中小學之合格代理教師職前年資是否提敘，係屬憲法第 108 條第 4 款「教育制度」(即主文第二項)部分

本席認地方中小學〈即直轄市立、縣(市)立中小學〉之合格代理教師職前年資是否提敘，屬地方自治事項，而非屬憲法第 108 條第 4 款所規定「教育制度」之中央事項意涵範圍。分述如下：

### 一、中央與地方就教育事務之權限劃分

按憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定，教育制度由中央立法並執行之，或交由省縣執行之，而憲法第 163 條前段亦規定：「國家應注重各地區教育之均衡發展，……，以提高一般國民之文化水準」，此外「中央政府之教育權限如下：一、教育制度之規劃設計。」<sup>1</sup>「國家應建立現代化之教育制度，力求學校及各類教育機構之普及，並應注重學校教育、家庭教育

---

<sup>1</sup> 對比現行教師法第 9 條第 1 項規定：「高級中等以下學校教師之聘任，分初聘、續聘及長期聘任，除有下列情形之一者外，應經教師評審委員會審查通過後，由校長聘任之：一、依師資培育法規定分發之公費生。二、依國民教育法或高級中等教育法回任教師之校長。」及同法第 10 條規定：「(第 1 項)高級中等以下學校教師之聘任，以具有教師證書者為限。(第 2 項)高級中等以下學校教師聘任期限，初聘為 1 年；續聘第 1 次為 1 年，以後續聘每次為 2 年；續聘 3 次以上服務成績優良者，經教師評審委員會全體委員 3 分之 2 以上審查通過後，得以長期聘任，其聘期由各校教師評審委員會訂定之，至多 7 年。」

及社會教育之結合與平衡發展，推動終身教育，以滿足國民及社會需要。」復分別為教育基本法第 9 條第 1 項第 1 款及第 12 條所明定，是為各地教育均衡發展，使國民普遍具備教育程度，應由中央統籌設計規劃國民學習體制，建構國家教育機構體系。惟憲法第 110 條第 1 項第 1 款亦規定，縣教育由縣立法並執行，而依地方制度法第 18 條第 1 項第 4 款第 1 目及第 19 條第 1 項第 4 款第 1 目規定，直轄市及縣（市）各級學校教育之興辦及管理，分別為直轄市及縣（市）自治事項。

又憲法第 110 條第 1 項所列之各種縣自治事項，均可在憲法第 108 條找到相對應或類似性質之事項規定，而無中央立法權完全或絕對不及之縣自治事項，是中央及縣立法權事項及範圍之規定，並非相互排斥，互不重疊（本庭 111 年度憲判字第 6 號判決理由第 61 段參照）。又由於現代國家事務多元複雜，有時不易就個別領域為明確劃分，亦不乏基於國家整體施政之需要而立法課予地方協力義務之事項（司法院釋字第 550 號解釋參照）。若中央就憲法第 108 條列舉事項立法賦予或課予地方執行權責，或地方就相關自治事項自行制定自治法規，其具體分工如有不明時亦均應本於憲法第 111 條規定，即事務有全國一致之性質者屬於中央，有一縣性質者則屬於縣之均權原則而為判斷，俾使中央與地方自治團體在垂直分權之基礎上，仍得就特定事務相互合作，形成共同協力之關係，以收因地制宜之效，始符憲法設置地方自治制度之本旨（司法院釋字第 738 號解釋理由書第 3 段參照）。準此，中央與地方就教育事務領域之分工，係由中央設

計規劃教育制度並建構教育體制，至於地方教育之興辦與管理有因地制宜之必要，而屬地方之自治事項權限。

另教師執行教育工作之良窳，攸關教育成敗至鉅，教師生活自應予以保障（憲法第 165 條規定參照），教師待遇事項，包括其敘薪核計，除屬憲法第 15 條財產權之保障外，亦屬涉及公共利益之重大事項，自應以法律或法律明確授權之命令予以規範（釋字第 707 號解釋理由書第 1 段參照），是中央為保障教師生活以穩定教育品質，乃制定教師待遇條例規範專任教師之薪給，並於教師法第 8 章附則中之第 47 條第 2 項就兼任、代課及代理教師資格、聘任及權利義務等為授權規定，以確保學校教育之有效執行。

惟國家應保障教育工作者之生活，為憲法第 165 條所明定，國家之保障教育工作者生活，係兼指中央與地方而言，則於中央為保障教師生活並符合法律保留原則，已就全國教師待遇制定法律，並授權中央主管機關訂定法規命令時，該等中央法令即對地方就相關地方學校教師待遇所訂定之自治法規，形成框架性規範；而地方就中央法規未為框架性規範之項目或中央法規保留有因地制宜必要之項目，本於自治權限或依法律及法律授權之法規，於不牴觸中央法規及合理之範圍內，以自治條例或未減損中央法規所授權益之自治規則，另為因地制宜之規範，則為憲法有關中央與地方權限劃分之規範所許，亦與憲法第 23 條法律保留原則無違。

## 二、地方中小學之專任教師待遇屬直轄市或縣（市）自治事項

依憲法第 110 條第 1 項第 1 款、地方制度法第 18 條第 4 款第 1 目及第 19 條第 4 款第 1 目規定，直轄市及縣（市）立學校之興辦及管理屬直轄市或縣（市）之自治事項，已如前述；至於直轄市及縣（市）立學校專任教師之待遇，究屬中央或地方事項，為利說明，爰先將相關規定臚列如下：

- 1、教育基本法第 9 條規定：「（第 1 項）中央政府之教育權限如下：……二、對地方教育事務之適法監督。……（第 2 項）前項列舉以外之教育事項，除法律另有規定外，其權限歸屬地方。」<sup>2</sup>
- 2、教育基本法第 5 條第 1 項前段規定：「各級政府應寬列教育經費，保障專款專用，並合理分配及運用教育資源。」
- 3、教育經費編列與管理法第 2 條：「（第 1 項）本法所稱教育經費，係指中央及地方主管教育行政機關與所屬教育機構、公立學校，由政府編列預算，用於教育之經費。（第 2 項）本法所稱主管教育行政機關：在中央為教育部；在直轄市為直轄市政府教育局；在縣（市）為縣（市）政府。」
- 4、教師待遇條例第 3 條第 1 款規定：「本條例所稱主管機關如下：一、公立學校：（一）國立學校為教育部。（二）直轄市立學校為直轄市政府。（三）縣（市）立學校為縣（市）政府。」

---

<sup>2</sup> 教育基本法第 9 條規定：「（第 1 項）中央政府之教育權限如下：一、教育制度之規劃設計。二、對地方教育事務之適法監督。三、執行全國性教育事務，並協調或協助各地方教育之發展。四、中央教育經費之分配與補助。五、設立並監督國立學校及其他教育機構。六、教育統計、評鑑與政策研究。七、促進教育事務之國際交流。八、依憲法規定對教育事業、教育工作者、少數民族及弱勢群體之教育事項，提供獎勵、扶助或促其發展。（第 2 項）前項列舉以外之教育事項，除法律另有規定外，其權限歸屬地方。」

綜上，直轄市及縣（市）立學校之興辦及管理既屬直轄市或縣（市）之自治事項，而觀上述中央法律規定，此等學校之教育經費及專任教師之待遇，其主管機關復分別規定為地方教育主管機關或地方政府，故應認直轄市及縣（市）立學校專任教師之待遇屬直轄市或縣（市）之自治事項。

至於教師待遇條例之適用對象，雖包含直轄市及縣（市）立學校之專任教師，但此核係基於前述憲法第 165 條關於國家對於教師生活保障之意旨，並為符合教育基本法第 8 條第 1 項關於「教育人員之待遇，應以法律定之」之要求而為。是此等關於中央法律就直轄市及縣（市）立學校專任教師待遇之規範，即屬前開所述之中央法律就此等事項所為之框架性規定，尚不因此影響直轄市及縣（市）立學校專任教師之待遇，屬直轄市或縣（市）自治事項之本質，僅是關於直轄市及縣（市）立學校教師待遇之事項，地方若另有規範，則該等規定尚不得與中央法規相牴觸（地方制度法第 30 條規定參照）。

### **三、地方中小學之合格代理教師待遇亦屬直轄市或縣（市）之地方自治事項**

代理教師係為擔任學校編制內教師所遺課務而設置，而地方為興辦及管理地方教育，本有因應課務需求而聘任合格代理教師，並支給待遇之必要；加以依聘任辦法第 16 條第 2 項規定所定之中小學代理教師待遇支給基準第 1 點亦明定，合格代理教師之待遇（包含本薪、加給及獎金）係比照專任教師，而地方中小學專任教師之待遇屬直轄市或縣（市）自治事項，故地方中小學之合格代理教師之待遇，自亦屬地方

自治事項。

申言之，本號判決所爭議之地方中小學合格代理教師職前年資之提敘，所關係者係此類代理教師之待遇；然觀諸上述教育基本法第 12 條所闡述之教育制度，及同法第 9 條第 1 款就中央政府教育權限，關於教育制度部分係規定為教育制度之規劃設計，而直轄市及縣（市）各級學校教育之興辦及管理為各地方自治團體之自治事項，又已如前述，是中央固為解決中小學校因專任教師請假時所遺非長期但具一定時間連續性之課務需求，而於教師法第 8 章附則中之第 47 條第 2 項，設有代理教師之補充性職務，但地方中小學合格代理教師之聘任仍係視各校課務需求之有無而為，且其職務並不具長期性，具有因地制宜之特性，並代理教師職前年資之提敘與否，涉及各地所聘任代理教師之待遇事項，亦應屬直轄市及縣（市）興辦中小學教育並予以管理之範疇，尚非所謂教育制度之規劃設計，而難謂屬憲法第 108 條第 1 項第 4 款所規定教育制度之事項。

### **叁、關於本號判決理由認釋字第 707 號解釋之適用範圍包括中小學非專任教師（即本號判決理由肆、二）部分**

本席亦認關於聲請補充釋字第 707 號解釋部分，應不受理（本號判決理由書第 11 段參照），惟認釋字第 707 號解釋並未就合格代理教師待遇是否為法律保留事項為釋示，而現行有關合格代理教師待遇（包含是否將職前年資提敘薪級）之規範並無違反憲法第 23 條之法律保留原則，致有與釋字第 707 號解釋相左之處。爰分述如下：



## 一、釋字第 707 號解釋所稱之教師係指專任教師，而未就合格代理教師待遇是否為法律保留事項為釋示

「教育部於中華民國 93 年 12 月 22 日修正發布之公立學校教職員敘薪辦法（含附表及其所附說明），關於公立高級中等以下學校教師部分之規定，與憲法上法律保留原則有違，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿三年時失其效力。」固經釋字第 707 號解釋在案，惟所稱之教師係指專任教師。理由如下：

- （一）釋字第 707 號解釋係認有關教師之待遇事項，應以法律或法律明確授權之命令予以規範，始符憲法法律保留原則之要求。而觀該號解釋理由書第 2 段所稱：「有關教師之敘薪，除尚未施行之教師法第 19 條規定外，教師法及其他法律尚無明文規定。教育部於 62 年 9 月 13 日訂定發布公立學校教職員敘薪辦法（含附表及其所附說明），嗣於 93 年 12 月 22 日修正發布（下稱系爭辦法），作為教師待遇完成法律制定前，公立高級中等以下學校教師（下稱上開教師）敘薪之處理依據（系爭辦法第 1 條參照）。……系爭辦法自 62 年訂定施行迄今已久，其間，84 年 8 月 9 日制定公布之教師法第 20 條（尚未經行政院以命令定施行日期）及 88 年 6 月 23 日制定公布之教育基本法第 8 條第 1 項，均分別明定教師之待遇，應以法律定之，惟有關教師之待遇，迄今仍未能完成法律之制定。……」等語，可見釋字第 707 號解釋係肯認有關教師之敘薪，於該號解釋公布時尚未施行之教師法第 19 條規定，屬相

關之法律規範，則依教師法自制定公布迄今，均係以學校編制內之專任教師作為適用對象<sup>3</sup>，並佐以上述解釋理由係另援引教師法第 20 條及教育基本法第 8 條第 1 項，關於「教師之待遇，應以法律定之」之明文，作為教師待遇應符合憲法法律保留原則之論據；而嗣後專就教師待遇，於 104 年 6 月 10 日制定公布之教師待遇條例第 5 條亦明定：「本條例於公立及已立案之私立學校編制內，依法取得教師資格之專任教師適用之。」故應認釋字第 707 號解釋所稱之教師係指專任教師。

(二)釋字第 707 號解釋理由書第 3 段謂：「聲請人雖僅就公立學校教職員敘薪標準表說明第 5 點第 1 項關於上開教師在職進修取得較高學歷改按新學歷起敘時，不採計進修期間內服務成績優良年資部分之規定，有牴觸憲法之疑義，聲請解釋。因上開說明為系爭辦法第 2 條附表所附之說明，即屬系爭辦法之一部分，系爭辦法既違反憲法上法律保留原則，本院自得以系爭辦法為解釋之對象予以解釋……」而上開解釋理由所稱之公立學校教職員敘薪標準表說明（下稱敘薪表說明）第 5 點第 1 項係規定：「教師在職進修取得較高學歷申請改敘時，得改按新學歷起敘，……」即係針對該辦法之「教師」所為之說明；而綜觀此敘薪表說明，就規範主體言，係有教職員、教師及代用教員之別，

---

<sup>3</sup> 教師法第 3 條規定：「(第 1 項) 本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。(第 2 項) 軍警校院及矯正學校依本法及教育人員任用條例規定聘任之專任教師，除法律另有規定者外，適用本法之規定。」

然上述 93 年 12 月 22 日修正發布之公立學校教職員敘薪辦法（下稱 93 年敘薪辦法）關於不含所附敘薪表說明部分，其規範主體則僅有教職員、教師之分；亦即敘薪表說明雖有出現關於代用教員之規定，但應僅屬為利適用一致性而為之附敘（詳下述），且釋字第 707 號解釋之原因案件所涉者應係有別於代用教員之專任教師。是應認釋字第 707 號解釋所稱之教師係指專任教師，而未就合格代理教師待遇是否為法律保留事項為釋示。

## **二、縱認釋字第 707 號解釋所稱之教師應包含合格代理教師，現行有關合格代理教師待遇（包含是否將職前年資提敘薪級）之規範亦無違反憲法第 23 條之法律保留原則**

### **（一）關於「合格代理教師」待遇之中央法規範，並無「薪級晉級」之明文**

關於教師之待遇，我國針對專任教師定有教師待遇條例。該條例第 2 條、第 7 條第 1 項前段及第 12 條第 1 項分別規定：「教師之待遇，分本薪（年功薪）、加給及獎金。」「高級中等以下學校教師（以下簡稱中小學教師）之薪級，以學經歷及年資敘定之；」「公立中小學教師薪級之晉級，依公立高級中等以下學校教師成績考核辦法規定辦理。」而依公立高級中等以下學校教師成績考核辦法第 4 條規定，公立中小學專任教師之薪級得否晉級，另涉及個別教師之年終成績考核。

至於合格代理教師之待遇，依 109 年 6 月 28 日修正發

布前聘任辦法第 9 條第 1 項第 2 款規定，係分「本薪、加給及獎金」3 種（現行辦法條次變更為第 16 條，另將本薪部分修正為「本薪（年功薪），其餘規定相同），並於第 2 項規定，上述待遇支給基準由中央主管教育行政機關定之；而依此項規定所訂之中小學代理教師待遇支給基準第 1 點本文復明定：「中小學代理教師待遇（包括本薪、加給及獎金）之支給，比照專任教師之規定；」

綜觀上述關於專任教師及合格代理教師之待遇規定，可知專任教師之待遇結構中有所謂之「薪級之晉級」，然關於合格代理教師之中央法規範（包含現行規定），並無此規定。從而可認，就合格代理教師之待遇，相關之中央法規範應係認「薪級之晉級」尚非其待遇結構（基準）之必要事項，從而未於相關法規範中予以明定。

（二）93 年敘薪辦法所附敘薪表說明關於代用教員之規定，與本號判決之爭點（即地方合格代理教師之職前年資應否提敘）無涉

按敘薪表說明第 12 點雖規定：「代用教員薪級，高級中等學校按本表廿八級支給，國民中學按卅級支給，國民小學按卅三級支給。」即有關於代用教員薪級之規範，然依 93 年敘薪辦法第 1 條：「公立學校教職員（以下簡稱教職員）薪級之核敘，除專科以上學校教員外，依本辦法之規定。」之規定，以及併觀敘薪表說明第 1 點及第 4 點分別規定：「服務年資之計算，以任職學校校長暨教職員或與其性質有關公職為限。」「教職員依其學歷核計起支薪級，並按服務年資，每

滿1年，提敘1級，但受本職最高薪級之限制。」暨上述同敘薪表說明第5點第1項關於教師改敘之規定，可知，93年敘薪辦法係以教職員為規範主體，則其附表所附之敘薪表說明，自仍係就適用該辦法之教職員為之；至於敘薪表說明第12點另針對代用教員所為薪級支給基準之說明，核係為避免代用教員薪級之個案歧異，而為之附敘。是該敘薪表說明之其餘內容即第12點以外之內容，如按服務年資之提敘規定等，尚與代用教員無涉，否則即無就代用教員另予明文之必要。本號判決係關於地方中小學合格代理教師之職前年資應否提敘之爭議，是93年敘薪辦法所附敘薪表說明如上述之關於代用教員之規定，尚與本號判決之爭點無涉。

(三)93年敘薪辦法所附敘薪表說明關於代用教員之薪給規定，已經依教師法授權訂定之聘任辦法予以明定

84年8月9日制定公布之教師法第35條第2項即已明定：「兼任、代課及代理教師之權利、義務，由教育部訂定辦法規定之。」108年6月5日修正公布之同法第47條第2項就授權範圍為更明確之規定，而依此授權於86年6月4日訂定發布之聘任辦法，其第9條即規定：「兼任、代課及代理教師之待遇規定如下：……二、代理教師待遇分本薪、加給及獎金三種。前項各款待遇支給標準由省（市）政府訂之。」109年6月28日修正發布之第16條亦規定：「兼任、代課及代理教師之待遇規定如下：……二、代理教師待遇分本薪（年功薪）、加給及獎金三種。前項各款待遇支給基準，由教育部定之。」而上述規定所稱之待遇支給基準關於合格代理教師部分，即中小學代理教師待遇支給基準第1點明定：「一、中

小學代理教師待遇（包括本薪、加給及獎金）之支給，比照專任教師之規定；但未具代理類（科）別合格教師證書者，其學術研究加給按相當等級專任教師八成數額支給。」依釋字第 707 號解釋，有關教師之待遇事項，如以法律或法律明確授權之命令予以規範，即符合憲法法律保留原則。是縱認釋字第 707 號解釋宣告違反憲法法律保留原則之範圍，包含 93 年敘薪辦法所附敘薪表說明第 12 點之代用教員部分，然觀上述敘薪表說明第 12 點關於代用教員薪給之規範內容，就合格代理教師部分，實已經依教師法授權訂定之聘任辦法及中小學代理教師待遇支給基準予以規定，亦即已符合釋字第 707 號解釋所稱以法律明確授權之命令予以規範之意旨。

（四）地方於未減損合格代理教師於中央法規所獲權益之範圍內，以自治規則另就地方中小學合格代理教師之職前年資是否提敘為因地制宜之規範，並未違反憲法第 23 條之法律保留原則

103 年 8 月 18 日修正發布之聘任辦法第 12 條規定：「本辦法未盡事宜，得由各該主管教育行政機關訂定補充規定。」嗣於 109 年 6 月 28 日修正發布為第 18 條：「本辦法未盡事宜，得由各該主管機關訂定補充規定。」（即本號判決附表一編號二之規定）從而有本號判決附表二編號二至四所列系爭函二至四所稱：合格代理教師是否採計職前年資提敘薪級，由各地方政府秉權責自行訂定敘薪標準；進而有本件聲請案原因案件所涉 100 年 11 月 23 日修正發布之「新北市立高中職及國民中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定」第 10 點第 1 項，以及新北市教育局發布之「新北市政府教育局所屬

公立學校暨幼兒園代理教師敘薪基準表」備註3前段，即本號判決附表一編號三、四之系爭規定三、四關於新北市合格代理教師之職前年資不予採計之規範。

查中央就中小學合格代理教師所訂定聘任辦法之框架性規範中，所以未就地方中小學合格代理教師之職前年資提敘薪級予以規範，甚且明文得由各該主管機關訂定補充規定，即係基於代理教師之聘任不具長期久任之性質，其敘薪尚無如專任教師有考量薪級晉級之必要，乃保留由地方為因地制宜之規範；並因聘任辦法第16條及中小學代理教師待遇支給基準第1點僅規定，代理教師待遇分本薪（年功薪）、加給及獎金，其支給比照專任教師，則地方未予合格代理教師之職前年資提敘薪級，亦未減損合格代理教師於中央法規所獲權益；從而地方本於其自治權限，以自治規則為合格代理教師之職前年資是否提敘即薪級晉級之規定，依本意見書貳、一、所述，並未違反憲法第23條之法律保留原則。

#### **肆、關於本號判決認其附表二編號二至四之函及附表一編號三、四之規定，違反平等原則（即主文第三項）部分**

本號判決主文第三項即關於是否違反平等原則審查部分，係以本號判決附表二編號二至四之函（系爭函二至四），即教育部認合格代理教師得否比照專任教師採計職前年資提敘薪級，應由各地方政府秉權責訂定相關規範之函文，以及本號判決附表一編號三、四之規定（系爭規定三及四），即新北市政府100年11月23日修正發布之「新北市立高中職及國民中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定」第10點

第 1 項及新北市政府教育局訂定之「新北市政府教育局所屬公立學校暨幼兒園代理教師敘薪基準表」備註 3 前段關於合格代理教師職前年資不予採計之規定，為審查之法規範。

本席認地方中小學合格代理教師之職前年資應否提敘，中央法規範未予明文，並認應由各地方政府秉權責訂定相關規範，致包含新北市在內之各地方中小學合格代理教師間之職前年資是否提敘薪級，以及地方中小學合格代理教師與專任教師間之年資是否提敘薪級，形成差別待遇，尚與憲法第 7 條之平等權保障規定無違。分述如下：

#### 一、就「年資提敘」言，「合格代理教師」與「專任教師」間核屬不同事

查代課教師、代理教師均係為擔任專任教師因差假或其他原因所遺課務而設（聘任辦法第 2 條規定參照），僅係因代為者本身應作為程度即部分時間或全部時間而有別。其中以代為者本身之全部時間擔任專任教師所遺課務者為代理教師，而代理教師中具合格教師證書者，即本號判決所稱之合格代理教師。

代理教師既係因專任教師之一段期間無法執行職務，為使所遺課務之有效執行而設，故「代理教師」一職，其性質上本具一定之時間性，而與屬學校編制內之專任教師，性質上係可長期聘任有別。實則，關於專任教師之法規範，亦就專任教師之聘期為初聘、續聘及長期聘任之規定（84 年 8 月 9 日制定公布教師法第 13 條、現行同法第 10 條規定參照），亦即關於專任教師之聘任，法制上係容許長期聘任；至於代理教師與所代理課務之學校間之聘任契約，則不具長期性，



業如前述。

又關於專任教師之待遇，其相關之法規範包含敘薪辦法及教師待遇條例均明定有薪級之晉級即按年資及成績考核提敘之規定（詳參本意見書前開參部分、教師待遇條例第 12 條及公立高級中等以下學校教師成績考核辦法第 3 條規定）。至於合格代理教師之待遇，依教師法授權訂定之聘任辦法亦有明定，詳見本意見書前開貳、三部分，但其中並無關於薪級晉級即年資提敘之明文，僅係於聘任辦法第 18 條規定：「本辦法未盡事宜，得由各該主管機關訂定補充規定。」而此規定就地方中小學合格代理教師之年資提敘一事言，核係基於地方中小學合格代理教師之待遇屬地方自治事項，並因代理教師性質上僅係為完善專任教師請假時之課務需求而設置之暫時性、補充性職務，是就關於其年資之應否提敘未予明文，乃為符合地方自治之因地制宜目的而為。

綜上，專任教師之薪級晉級即提敘，既係按教師之年資及成績考核之因子決定之，可認專任教師之薪級晉級具有鼓勵優秀專任教師久任之意旨；而如上所述，地方中小學專任教師與合格代理教師間，係具有職務本質及法規範之規範面是否容許長期性之別；此外，中央法規範未就地方中小學合格代理教師之年資應否提敘予以明定，而認應由各該主管機關補充之，復具有基於代理教師職務之特性，為符合地方自治之因地制宜之考量。準此，應認地方中小學專任教師與合格代理教師待遇中之薪級晉級制度，相關中央法規範，分別採取於規範中予以明定、委由各該主管機關依職權決定之不同處理方式，核係基於薪級晉級制度乃為鼓勵「優秀」教師

「久任」之目的，而地方中小學合格代理教師之本質並不具長期性，且地方中小學教師之待遇本屬地方自治事項，代理教師之職務既屬專任教師所遺課務之一定時間代理，更有其因地制宜之必要等目的而為。從而，就此等規範目的言，關於「年資提敘」，地方中小學專任教師與合格代理教師間，核屬不同事物，則相關法規範為如上述之不同處理方式，屬就不同事為不同處理。

**二、關於「年資提敘」，因中央法規範就「合格代理教師」未如「專任教師」有明文得按年資提敘，所形成各地方中小學「合格代理教師」間以及「合格代理教師」與「專任教師」間待遇之差別待遇，核與規範目的之達成間具合理關聯**

關於合格代理教師之待遇，應否如專任教師，明定薪級之晉級即得按年資提敘，如本號判決所述，其所涉者係合格代理教師因所具之代理教師年資而得提高受聘薪級之財產權及工作權，則縱認合格代理教師與專任教師均肩負為國家造育人才之任務或二者係從事相同課務工作，而具可相提併論性，進而就「合格代理教師」之待遇，未如「專任教師」有明文得按年資提敘，致包含新北市在內之各地方中小學合格代理教師間之職前年資是否提敘薪級，以及地方中小學合格代理教師與專任教師間之年資是否提敘薪級形成差別待遇，為是否違反平等權保障之審查，亦應就此差別待遇與規範目的之達成間是否具合理關聯判斷之。

關於合格代理教師之待遇，縱基於其係以全部時間代理專任教師原所從事之課務，對學生之受教權有較大之影響，並認

憲法第 165 條規定：「國家應保障教育……工作者之生活，並依國民經濟之進展，隨時提高其待遇。」亦包含合格代理教師；然合格代理教師之待遇包括本薪（年功薪）、加給及獎金係比照專任教師，已詳如前述，亦即合格代理教師之待遇，相關法規已予以相當程度之保障。

至於本號判決所爭議之按年資提敘即薪級晉級部分，聘任辦法本即係基於代理教師僅係專任教師所遺課務之代理，職務本質並不具應鼓勵久任之意旨，與按年資提敘之規範目的有別，另考量地方中小學代理教師待遇屬地方自治事項，乃由各地方政府視課務需求、財政狀況、教學要求等因素予以決定；況代理教師原則上係不得擔任導師或各處（室）行政職務（聘任辦法第 17 條規定參照），益見其與專任教師職務內容之未盡相同處。從而，中央法規關於「合格代理教師」之待遇，未如「專任教師」有明定得按年資提敘，並容認地方（如新北市）得就職前年資不予採計之差別待遇，此差別待遇與如上述之規範目的達成間，亦應認係具合理關聯。

又以准採計合格代理教師職前年資提敘薪級之其他縣市，作為是否違反平等權保障之比較對象部分，基於本意見書就地方中小學合格代理教師之職前年資是否提敘薪級認屬具因地制宜性質之地方自治事項言，各地方本得基於其各自因地制宜之原因，即由各地方基於其財政狀況、對合格代理教師之需求性、教學要求及該地方對合格代理教師所具之主、客觀吸引力等因素，而為准否採計之不同對待，亦難謂與年資提敘制度之規範目的間無合理關聯而違反平等權之保障。

### 三、教師待遇條例第 9 條第 1 項第 3 款規定與本號判決爭議有別，尚不得援為論據

教師待遇條例第 9 條第 1 項第 3 款雖規定：「公立學校教師於職前曾任下列職務且服務成績優良之年資，按年採計提敘薪級至所聘職務等級最高年功薪：……三、中小學教師曾任代理教師年資，每次期間 3 個月以上累積滿 1 年者，提敘 1 級。」其立法理由略謂：「……代理教師與專任教師性質相近，對教育著有貢獻，且代理 3 個月以上者之待遇始得按月支給，爰於第三款規定，中小學教師曾任代理教師年資，每次期間 3 個月以上，累積滿 1 年者，即予採計提敘薪級。」

惟上述規定係針對已擔任專任教師者，就其等於擔任專任教師前之曾任代理教師年資，容許於敘定專任教師之薪級時予以採計，尚與本號判決係關於合格代理教師之薪級，就擔任該次代理教師前之其他擔任代理教師年資應否採計之爭議有別。況觀上述教師待遇條例規定之立法理由，得認上開規定使經依法任用後之專任教師，於其未經任用為專任教師前所曾任之代理教師年資，得核計為專任教師年資之規定，核屬立法裁量下之措施，自不得援為代理教師與專任教師就年資提敘應為相同處理之論據。

### 伍、結論

依代理教師之設置目的及相關法規範之規定，代理教師核屬一補充性且具有一定時間性之職務；縱其中之具合格教師證書之合格代理教師，亦僅係得代理之時間較長，然並未改變仍屬代理教師而非專任教師之本質，從而未如同專任教師為「年資提敘」，並無違反平等權保障之問題；至於代理教師

之教學經驗，是否以及如何反應在代理教師之待遇上，則由地方本其地方課務之需求而於聘任合格代理教師時斟酌之。本號判決自合格代理教師制度在我國社會之實踐面，就合格代理教師之職前年資應否提敘，為其應具全國一致性之定位，並認應與專任教師為平等待遇，其用心固值感佩；惟其以變動合格代理教師本質、變動中央與地方權限劃分體系等方式，賦予合格代理教師之新定位，不僅在立論面，本席難以贊同，更對因此在相關法體系之後續影響、甚或可能衍生之外溢效應，有所疑慮。

囿於少子化、專任教師退休年齡延後等等社會現象，所產生流浪教師之問題，固不應忽視，但其形成之原因多端，至於本號判決所爭議之合格代理教師職前年資應否提敘一事，更係肇因於相關法規範之執行層次，加上時間累積之加成，所生補充性職務常態化之情況，而衍生之爭議；故而其問題癥結所在或者如何評價代理教師囿於現實所長期累積之教學經驗，本席認為尚非經由法規範是否合憲之憲法法庭判決，而應是以多面向之政策予以處理之問題。例如前述之教師待遇條例第 9 條第 1 項第 3 款規定，即屬於不變動合格代理教師與專任教師之本質下，所採之措施。

至於合格代理教師於仍擔任代理教師期間，關於其擔任代理教師之職前年資提敘，雖因本號判決之定期違憲宣告，相關法規範勢將對之有所修正，然本席所期待者，核係相關機關是否應趁此契機，就相關制度及其配套措施進行全面性之檢視，以更前瞻性之專業視野，改善本號判決所關心之社會實際面問題。