



解釋憲法聲請書

聲請人 張凱翔

5

茲依司法院大法官案件審理法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1 項之
10 規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

壹、聲請解釋憲法之目的：

為敘薪事件，認臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 48 號行政訴訟判
15 決，所援用之教育部 87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號
書函、教育部 105 年 1 月 26 日臺教人（二）字第 1050009778 號函、教育
部 105 年 4 月 1 日臺教人（二）字第 1050044815 號函、教育部 105 年 11
月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函、新北市政府教育局所屬公立學校暨
20 幼兒園代理教師敘薪基準表及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，有牴觸憲法第 7 條、第 15 條、第 23 條、第
165 條、憲法第 10 章中央與地方權限關係及司法院釋字第 707 號解釋之疑
義，聲請解釋憲法，並就釋字第 707 號解釋做成補充解釋如下：

一、本院釋字第 707 號解釋「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 3 年時失其效力。」
25 該解釋文所稱「關於公立高級中等以下學校教師部分之規定失其效力」
系指該辦法關於公立高級中等以下學校「編制內教師」及「依據中小
學兼任代課及代理教師聘任辦法聘任之代理教師」均失效。教育部 87
年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函、教育部 105 年

1 月 26 日臺教人(二)字第 1050009778 號函、教育部 105 年 4 月 1 日臺教人(二)字第 1050044815 號函、教育部 105 年 11 月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函有關「授權各地方主管機關自行訂定代理教師敘薪補充規定」及「各地方主管機關得依地方財政條件自行決定代理教師是否採計職前年資敘薪」部份，與釋字第 707 號解釋意旨不符，應自本解釋公布日起失其效力。

二、各地方主管機關依據前述函釋做為授權依據所訂定之「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」、「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」及其他代理教師敘薪補充規定，因命令授權依據失所附麗，併同自本解釋公布日起失其效力。

三、釋字第 707 號解釋公布後所訂定之教師待遇條例第 5 條，適用對象未將代理教師納入適用範圍，與釋字第 707 號解釋意旨不符，相關機關應於本解釋公布日起 2 年內完成檢討修正。於該條例完成修正前，公立高級中等以下學校代理教師敘薪比照教師待遇條例編制內教師規定辦理。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文：

一、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文：

(一) 憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實

聲請人為新北市立中和高級中學(以下簡稱原處分機關)106 學年度公開甄選錄取之代理教師，具有碩士學歷及合格教師證，並於報到時繳交曾任 2 年代理教師(104 年 8 月 24 日~105 年 7 月 5 日任教國立華僑高級中等學校及 105 年 8 月 26 日~106 年 7 月 1 日任教新北市立石碇高級中學)之聘書、敘薪通知書及加註服務成績優良之離職證明影印本。依據教師待遇條例第 9 條第 1 項第 3 款應提敘 2 級，以第 22 級 275 薪點敘薪。但原處分機關以新北市政府教育局 105 年 8 月 22 日新北教人字第 1051582676 號函訂定之「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「代理教師按所具學歷、資格敘薪（如有職前年資不予採計）」，以第 24 級 245 薪點敘薪。

（二）所經過之訴訟程序

5 聲請人對上開敘薪通知不服，迭經申訴、再申訴，亦遭決定駁回，嗣向臺灣新北地方法院起訴，並經臺灣新北地方法院以 107 年度簡字第 158 號行政訴訟判決駁回聲請人之訴。聲請人再向臺北高等行政法院提起上訴，亦遭臺北高等行政法院以 108 年度簡上字第 48 號判決駁回聲請人之訴。

（三）確定終局裁判所適用之法律或命令之名稱及內容：

- 10 1.教育經費編列與管理法第 15 條第 1 項：「各級主管教育行政機關對公、私立學校及其他教育機構應依法進行財務監督。」
- 15 2.地方制度法第 18 條第 1 項第 4 款第 1 目：「下列各款為直轄市自治事項：四、關於教育文化及體育事項如下：（一）直轄市學前教育、各級學校教育及社會教育之興辦及管理。」第 25 條第 1 項：「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。」第 27 條第 1 項：「直轄市政府、縣（市）政府、鄉（鎮、市）公所就其自治事項，得依其法定職權或法律、基於法律授權之法規、自治條例之授權，訂定自治規則。」第 28 條第 1 項第 2 款：「下列事項以自治條例定之：二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。」
- 20 3.教育部 87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函說明二後段：「代理教師除不得比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘外，依『中小學兼任代課及代理教師聘任辦法』第 9 條（現已修正為第 12 條）規定係屬省（市）政府之權責，宜請依權責機關規定辦理。」
- 25 4.教育部 105 年 1 月 26 日臺教人（二）字第 1050009778 號函說明二後段：「爰公立中小學代理教師除未具各該教育階段、科（類）合格教師證書者，尚不得比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級外，餘均由各該教育行政機關自行訂定敘薪標準。」

- 5.教育部 105 年 4 月 1 日臺教人(二)字第 1050044815 號函說明二後段：「中小學代理教師並非教師待遇條例之適(準)用對象。」及說明三後段：「爰公立中小學代理教師除未具各該教育階段、科(類)合格教師證書者，尚不得比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級外，餘均由各該教育行政機關自行訂定敘薪標準。」
- 6.教育部 105 年 11 月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函說明三(一)中段：「考量各地方政府財政狀況不一，爰本案回歸由各地方政府秉權責訂定相關規範。」
- 7.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：「代理教師按所具學歷、資格敘薪(如有職前年資不予採計)；代理期間取得較高學歷及教師證亦不辦理提(改)敘。」
- 8.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)代理教師依起聘時所具學歷及聘任資格敘薪。(第 2 項)代理教師待遇之支給，比照專任教師之規定。但未具所代理科(類)別合格教師證書者，其學術研究費按相當等級專任教師八成數額支給。」

(四) 本案涉及之憲法條文：

本案涉及憲法第 7 條平等原則、第 15 條財產權、第 23 條法律保留原則及第 165 條保障教育工作者等憲法條文，第 10 章中央與地方權限之關係，以及釋字第 707 號解釋「公立學校教職員敘薪辦法關於公立高級中等以下學校教師部分之規定失其效力」適用對象是否包含代理教師之疑義。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解：

一、釋字第 707 號解釋依其意旨，並未排除代理教師為適用範圍：

釋字第 707 號解釋文「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 3 年時失其效力。」，該號解釋公布前適

用之公立學校教職員敘薪辦法（以下簡稱舊敘薪辦法），其第 1 條明訂「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。」，上述條文適用對象並無「編制內人員」之限制，解釋文宣告舊敘薪辦法關於公立高級中等以下學校教師部分規定違憲，應為公立高級中等以下學校「編制內教師」及「代理教師」部份均違憲。舊敘薪辦法附表「公立學校教職員敘薪標準表」說明 12：「代用教員薪級，高級中等學校按本表 28 級支給，國民中學按 30 級支給，國民小學按 33 級支給。」代用教員為早期師資不足時招募之代用師資，未具有合格教師證，於接受短期師資培訓後分發至各級學校任用（民國 64 年已停辦代用教員師資培訓）。釋字第 707 號解釋宣告該辦法關於高級中等以下學校教師部份違憲應包含代用教員部份，迄有將性質類似之代理教師排除於教師待遇條例適用之道理。

教育部 105 年 4 月 1 日臺教人（二）字第 1050044815 號函及原判決雖表示教師待遇條例第 5 條規定：「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。」及「代理教師非該條例適用對象」，惟釋字第 707 號解釋依其文意既未表示舊敘薪辦法僅限「編制內教師」部份違限，可推訂教師待遇條例第 5 條及教育部 105 年 4 月 1 日解釋函未將代理教師納入該條例適用範圍與釋字第 707 號解釋意旨不符無效。

另原判決引用之解釋函中僅教育部 105 年 1 月 26 日臺教人（二）字第 1050009778 號函提及釋字第 707 號解釋，惟該函釋僅說明舊敘薪辦法關於高級中等以下學校教師部份因釋字第 707 號解釋失效，各級主管機關訂定代理教師敘薪規定若有「比照」該辦法附表 1 用語者建議配合修正，就文義解釋而言該段意旨應為建議修正為比照教師待遇條例附表 1，並無「釋字第 707 號解釋適用對象不包含代理教師」之意旨，甚至肯定釋字第 707 號解釋公布前代理教師亦為舊敘薪辦法適用之對象。

二、代理教師待遇以法律規範，為教育基本法第 8 條第 1 項之要求：

教育基本法第 8 條第 1 項前段：「教育人員之工作、待遇及進修等權利義務，應以法律定之……」，該法雖未明訂教育人員之定義，參照教育人員任用條例第 2 條：「本條例所稱教育人員為各公立各級學校校長、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。」其中上述條文之「教師」並未明訂僅限於編制內教師，且未具教師資格或未實際從事教學工作之學校職員亦屬教育人員，且教育人員任用條件施行細則第 11 條第 1 項亦明訂「本條例所稱曾任各級學校教師年資，以專任為原則，兼任教師年資，折半計算。」故教育基本法第 8 條第 1 項所稱教育人員依其立法意旨並未排除代理教師，代理教師待遇亦為應以法律訂定之範圍。108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項：「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。」，由該法第 4 章及第 5 章將「權利義務」及「待遇」分別訂定，可知該法第 4 章「權利義務」不含待遇，第 35 條第 2 項授權教育部另方訂定辦法之代理教師「權利、義務」授權範圍並不包括敘薪或待遇部份。原判決將 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項以空白授權規範之「權利、義務」擴張解釋為授權範圍包含待遇部份，顯與母法立法意旨不符。另因修正前教師法第 35 條第 2 項條文僅列「權利、義務」授權不明確，108 年 6 月 5 日已將該項修正為為第 47 條第 2 項「兼任、代課及代理教師之權利、義務、資格、聘任、終止聘約、停止聘約之執行與其通報、資訊之蒐集、查詢及其他相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」以符合授權明確性原則，且修正條文授權範圍仍未包含敘薪或待遇部份。

三、代理教師待遇以命令規範，違反公共利益及法律保留原則：

司法院釋字第 707 號解釋理由書：「基於憲法上法律保留原則，政府之行政措施雖未限制人民之自由權利，但如涉及公共利益或實現人民基本權利之保障等重大事項者，原則上仍應有法律或法律明確之授權為依據，主管機關始得據以訂定法規命令。」原審法院以該號解釋

適用對象為編制內教師，並未提及代理教師待遇是否涉及「重大公共利益」而排除適用，故代理教師待遇是否屬於「重大公共利益」範圍有深入探討必要。該號解釋雖未對何謂「重大公共利益」進行深入說明，但依據中小學兼任代課及代理教師聘任辦法（以下簡稱聘任辦法）

5 第 2 條第 1 項第 3 款：「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。」其與編制內教師相同皆以「全部時間」於校內擔任教學工作，授課時數比照編制內教師，甚至經主管機關同意，可依聘任辦法第 10 條兼任導師或各處室行政職務。教育部 102 年 12 月 13 日臺教國署國字第 1020112243 號函亦採相同見解，表示聘任辦法所稱「部分時間」係指兼任教師及代課教師僅須於受聘之授課時間到校授課即可；「全部時間」係指代理教師於受聘時間，除授課外，每日之法定在校時間及應辦業務與專任教師（即正式教師）相同¹。就影響程度而言，代理教師對教育品質之影響程度與編制內教師並無差異，於進行違憲審查時，審查密度不應低於編制內教師。

10

15 按憲法第 15 條規定，人民之工作權及財產權應予保障。惟代理教師待遇既與公共利益有密切關係，主管機關須符合憲法第 23 條規定之限度內，得以法律或法律明確授權之命令加以限制。立法者若欲加以規範，其目的須為追求重要之公共利益，且其手段與目的之達成具有實質關聯，始符比例原則之要求。（釋字第 711 號解釋）

20 實際上代理教師待遇未以法律訂定，對於公共利益之影響之程度遠大於編制內教師。在釋字第 707 號解釋公布前，公立學校編制內教師待遇雖未以法律訂定，但至少全國統一之標準，不至於出現因薪資有差異導致教師往薪資較高學校調動之現象。代理教師則以「空白授權」方式授權各地方主管機關自行訂定，導致同屬公立學校不同地區有不同標準，甚至同一地區因分屬國立及縣（市）立學校有不同標準（臺中市、桃園市甚至國中小及高級中等學校有不同標準）。導致具

25

¹因網路上查無該函釋全文，請參考引用該函釋之附件 31-2 行政院人事行政總處 106 年 11 月 13 日總處給字第 1060059521 號函。

有合格教師證之代理教師於選擇任教學校時以較高薪之國立學校或臺北市市立學校、金門縣縣立學校、臺中市市立高級中等學校及桃園市市立高級中等學校為優先考量，學生亦需每年重新適應新教師。代理教師待遇未統一，並無助於追求公共利益。

5 另原判決引用教育部 105 年 11 月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函：「【具合格教師資格之代理教師】雖得比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級，【然考量各地方政府財政狀況不一，爰本案回歸由各地方政府秉權責訂定自行訂定敘薪標準】。」不符追求公共利益之目的，以原處分機關新北市立中和高級中學為例，新北市政府為節省經費，106 學年度管控 8 名教師員額不得聘任正式教師，每管控 1 名可節省新臺幣約 10 萬元（此狀況為新北市各市立學校之普遍情況，只是管
10 控員額多少之差別，主要節省之經費為暑假 2 個月之薪資及職前年資提敘差額，以及新北市全國唯一自創「代理教師不發教師節禮卷」可再節省新臺幣 1000 元）。依據聘任辦法第 2 條第 1 項第 3 款：「代理教
15 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。」，代理教師原先設計為教師請假期間之替代人力（職務代理），經新北市政府不當操作，將原先應聘滿之編制員額以代理教師代替（懸缺代理）。編制內員額編列足夠預算應是各級主管機關之法定職責，新北市政府不編足預算以代理教師代替，對教學現場已產生重大影響且
20 無助於追求公共利益。以目的性審查而言該函釋無法達成追求公共利益之目的，另除懸缺代理外，一般差假代理因原請假教師於差假期間已留職停薪，聘請差假代理教師並不涉及增加預算。

四、代理教師待遇一國多制，違反憲法第 7 條平等原則：

25 憲法第 7 條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」。所謂「法律上」不僅指行政機關「適用法律」須符合平等原則的要求，立法本身亦須符合平等的要求，否則即屬違憲無效之法律，此種對立法的拘束力當然亦適用於頒布法規命令之行政立法。釋字第 485 號解釋亦指出平等原則並非保障絕對的、機

械的形式平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，法律或相關機關就個別案件事實上之差異及立法之目的，容許作合理之不同處理，惟差別待遇是否「合理」，乃合憲審查判斷之所在。又釋字第 455 號解釋，大法官翁岳生提出協同意見書指出，關於平等原則之違反，恆以

5 「一方地位較他方為有利」之「結果」存在為前提。不論立法者使一方受益係有意「積極排除他方受益」，或僅單純「未予規範」，祇要在規範上出現差別待遇的結果，而無合理之理由予以支持時，即構成憲法平等原則之違反。因平等原則之旨趣在禁止國家權力在無正當理由的情況下，對於相同類別對象作不同之處理，故平等原則之本質，原

10 就具有雙面性與相對性，嚴格而言並非各該「規範本身之違憲」，而是作為差別對等之兩組規範間的「關係」，或可稱為「規範關係之違憲」。依據釋字第 707 號解釋葉百修大法官及陳新民大法官之見解，公立高級中等以下學校教師與學校間之法律關係是行政契約，有關 2 者之權利義務關係，是依聘約內容規範。教師之待遇，係其履行聘約所定教學義務之 1 種所得或報酬，為公法上債權之 1 種，屬具有財產價值之

15 權利，為憲法第 15 條所保障之財產權範圍。而一般行政法上所稱之給付行政，係指國家基於對人民生存照顧義務所採取之行政措施，用以改善人民之生存環境與生活條件，例如社會保險、社會救助、生活必需品之提供與相關經濟補助等而言。故代理教師待遇非屬給付行政措施，無法以不同地區之社會福利措施（如敬老津貼或生育補助）因地方政府財政有不同標準做合理化解釋；本案以地方政府財政因素做為限制代理教師採計職前年資提敘之基礎，並非「合理」差別待遇之理由。

20

以本案上訴人條件相同之「碩士學歷具有合格教師證，且具有職前年資 2 年」為例，於國內公立學校再任代理教師會有 3 種不同之敘薪結果；國立學校及臺北市、金門縣、臺中市市立高級中等學校、桃園市市立高級中等學校可採計年資提敘至 275 薪點，其他縣市及臺中市國中小則不採計維持 245 薪點；而桃園市國中小則以「職前最高薪

25

等」採計，若前 2 年於不採計職前年資之學校任教則以 245 薪點敘薪，於採計職前年資學校任教則以前 1 年之 260 薪點敘薪。上述說明均可證明教育部 87 年 11 月 30 日及 105 年 11 月 3 日解釋函造成代理教師因任教學校不同而使薪資有差別待遇，抵觸憲法第 7 條而無效。

5 五、違反具體明確原則及禁止再委任原則：

依據釋字第 491 號解釋對於法律授權是否具體明確之判斷標準：

「法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則。」108 年 6 月 5 日修正前教師法第 35 條第 2 項或 108 年 6 月 5 日修正之教師法第 47 條第 2 項依其文義，僅概括授權中央主管機關訂定代理教師權利、義務相關規定，並無法由教師法條文預期該項權利、義務包含薪資及待遇部份(該部份依教育基本法第 8 條第 1 項前段應以法律訂定)，更無法預期該項條文有「有合格教師證之代理教師與正式教師薪資得有差別待遇」或「代理教師不適用職前年資提敘規定」之結論。另依據釋字第 524 號解釋「又法律授權主管機關依一定程序訂定法規命令以補充法律規定不足者，該機關即應予以遵守，不得捨法規命令不用，而發布規範行政體系內部事項之行政規則為之替代。倘法律並無轉委任之授權，該機關即不得委由其所屬機關逕行發布相關規章。」，108 年 6 月 5 日修正前教師法第 35 條第 2 項及 108 年 6 月 5 日修正之教師法第 47 條第 2 項授權訂定辦法之機關為教育部，並無教育部得再轉委任地方主管機關之訂定相關辦法之規定。另依據該條授權訂定之聘任辦法並非法律，教育部以該辦法第 12 條「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。」做為授權地方主管機關訂定代理教師敘薪補充規定之依據亦不符合具體明確原則及禁止再委任原則。另本案新北市政府教育局訂定之「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」及「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」並非法規命令，為機關內部之行政規則，亦與上述解釋有違。

六、代理教師待遇為憲法第 15 條財產權之保障範圍，以預算法規做為地方主管機關以自治規則限制代理教師敘薪條件之法律授權依據，違反憲法第 23 條法律保留原則：

5 原判決引用之教育經費編列與管理法第 15 條第 1 項僅規定：「各級主管教育行政機關對公、私立學校及其他教育機構應依法進行財務監督。」該條文為規範政府機關內部預算分配之程序性法規，並無授權地方主管機關訂定自治規則做為限制代理教師敘薪之依據。地方主管機關若因財政能力因素有限制代理教師採計職前年資提敘之需要，仍應以地方議會通過之自治條例（實體法規）進行限制，始符合憲法
10 第 23 條法律保留原則。

原判決雖以教育部 105 年 1 月 26 日解釋函表示已具合格教師證書者，由各該教育行政機關自行訂定敘薪標準，及 105 年 11 月 3 日解釋函表示有合格教師證之代理教師得否比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級，考量各地方政府財政狀況不一，回歸由各地方政府秉權責訂定相關規範等語，認為各地方政府就代理教師訂定相關敘薪標準之自治規則，並無牴觸中央法規及地方制度法第 27 條第 1 項規定。唯此段論述所引述之法令依據是否合法仍有疑義？教育部解釋函系針對依據 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項授權訂定之聘任辦法之解釋，在教師法並無「明確」授權且該法僅授權「中央主管機關」訂定聘任辦法之情況下，教育部解釋函自行擴張解釋認為「有合格教師證之代理教師待遇得與編制內教師有差異」或「地方主管機關得自行決定代理教師待遇」，均有違背母法規定及違反禁止再委任原則之情況，與憲法第 23 條法律保留原則有違。

另代理教師敘薪因其任教學校為國立學校或直轄市、縣（市）立學校有不同之主管機關，分別適用中央法規標準法或地方制度法之規定。中央法規標準法第 5 條第 1 項第 2 款規定：「左列事項應以法律定之：二、關於人民之權利、義務者。」釋字第 707 號解釋理由書第 2 段表示「教師薪級、薪額、計敘標準、本職最高薪級以及在職進修取
25

得較高學歷之改敘等事項……涉及上開教師財產權之保障及公共利益之重大事項，其未經法律之授權以為依據，核諸首開說明，與憲法上法律保留原則自屬有違。」同號解釋葉百修大法官及陳新民大法官之見解，公立高級中等以下學校教師與學校間之法律關係是行政契約，教師之待遇，係其履行聘約所定教學義務之 1 種所得或報酬，為公法上債權之 1 種，為憲法第 15 條所保障之財產權範圍。代理教師敘薪方式為涉及人民權利、義務之重大事項，在無法律授權之情況下，教育部尚無權以命令限制國立學校代理教師採計職前年資提敘，更不可能將中央沒有之權限轉授權由地方主管機關限制代理教師採計職前年資提敘。原判決認為本案所涉限制代理教師採計職前年資敘薪非屬創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務之事項，並非地方制度法第 28 條第 1 項第 2 款規定應以自治條例定之事項，與上述憲法第 23 條法律保留原則有違。108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項僅做概括授權，尚無法做為限制代理教師提敘之法律依據；縱使教育部解釋函轉授權地方主管機關自行訂定相關規範因欠缺法律「明確」授權，仍應以自治條例規範始為合法。原判決認定以自治規則規範代理教師敘薪要件不涉及剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務之事項，顯然與該號解釋意旨不符。

七、代理教師待遇不屬於地方自治事項：

憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省縣執行之：四、教育制度。」大法官過去雖未明文解釋該項第 4 款教育制度之範疇，但由憲法第 111 條規定：「除第 107 條、第 108 條、第 109 條及第 110 條列舉事項外，如有未列舉事項發生時，其事務有全國一致之性質者屬於中央，有全省一致之性質者屬於省，有一縣之性質者屬於縣。遇有爭議時，由立法院解決之。」憲法第 108 條第 1 項第 11 款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省縣執行之：十一、中央及地方官吏之銓敘、任用、糾察及保障。」公立學校未兼行政職務之教師依據釋字第 308 號解釋雖非屬公

務員，非屬憲法第 108 條第 1 項第 11 款之「官吏」，但由該款立法意旨，人事制度（含考試院主管之一般公務員人事制度及教育部主管之教育人事制度）具有全國一致之性質，教育人事制度應屬憲法第 108 條第 1 項第 4 款教育制度之一部份，並非地方自治範圍。（此部份另
5 涉及憲法疑義為憲法第 108 條第 1 項第 11 款之「官吏」是否包含公立學校兼任行政職務之教師？若包含公立學校兼任行政職務之教師，則兼任行政職務之代理教師敘薪應由中央統一規定，地方主管機關訂定之代理教師敘薪規定若適用於公立學校兼任行政職務之代理教師將產生違憲疑義。另釋字第 308 號解釋未說明未領取主管加給但以減少授
10 課時數方式協助行政之教師是否為該號解釋所稱兼任行政職務教師？若屬之則受影響之人數更多。）

另就實務運作而言，憲法第 108 條第 1 項第 4 款之教育制度有全國一致性質屬中央權限者，包含學制、課程（如課程綱要之修訂）、
15 教材（如教科書審定）、評量及教育人事制度，其中教育人事制度包括教師資格取得、教師證照管理、聘任、待遇、退休及權利義務等，且適用對象包含編制內教師及兼任、代課及代理教師。代理教師之聘任依 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項（或修正後第 47 條第 2 項），由中央主管機關訂定聘任辦法並交由地方執行。地方主管機關依據中央所訂定之聘任辦法第 3~6 條之資格及程序辦理公開甄
20 選後聘任，其待遇依聘任辦法第 9 條辦理敘薪，非屬地方自治事項。原判決將聘任辦法第 9 條「切割適用」排除在憲法第 108 條第 1 項第 4 款教育制度之範圍，顯然與憲法意旨不符。

憲法第 109 條第 1 項第 1 款規定：「左列事項，由省立法並執行之，或交由縣執行之：一、省教育、衛生、實業及交通。」（直轄市
25 依據司法院釋字第 258 號解釋理由書準用省之規定）。地方制度法第 18 條第 1 項第 4 款第 1 目規定：「下列各款為直轄市自治事項：四、關於教育文化及體育事項如下：（一）直轄市學前教育、各級學校教育及社會教育之興辦及管理。」該目「學前教育、各級學校教育及社

會教育之興辦及管理」就運作實務而言應指依據學生（人口）分布規劃學校設置地點及數量，並依據相關法規督導所屬學校辦理相關教育工作，其自治範圍尚不包括地方主管機關得在教育經費不足之情況下縮減所屬學校教育人員之待遇。若原判決認為代理教師待遇屬於地方自治事項之見解成立，在縮減代理教師待遇仍無法解決教育經費不足之狀況發生時，地方主管機關可以主張編制內教師待遇或教育經費分配為地方制度法第 18 條第 1 項第 4 款第 1 目「直轄市學前教育、各級學校教育及社會教育之興辦及管理」之地方自治範圍，訂定自治法規降低編制內教師待遇；待與中央主管機關對該自治法規是否屬於地方自治事項有爭議時再依地方制度法第 75 條第 8 項聲請大法官解釋，屆時憲法第 165 條「適時提高教育工作者待遇」及釋字第 707 號解釋「以法律保障教師待遇」之精神將蕩然無存。

八、本案縱使屬於地方自治事項，地方自治法規仍應符合釋字第 738 號解釋「地方自治法規之法律保留原則」：

本案聲請人認為人事制度為委辦事項之，將地方自治團體定位為中央機關之下級機關。以 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項屬「空白授權」且「無轉委任授權規定」為由，認相關規定違反憲法第 23 條法律保留原則及釋字第 524 號解釋之禁止再委任原則。但教育部函釋及原判決之見解認為代理教師敘薪為地方自治事項，因此本段配合上述見解以地方自治事項角度進行論述。

若本案代理教師敘薪屬於地方自治事項，地方自治法規違憲審查可參考釋字第 738 號解釋（電子遊戲場案），該案例與本案情況類似皆為法律無轉委任授權之情況下，中央主管機關以命令轉委任地方主管機關訂定自治法規。差別為電子遊戲場案中央主管機關經濟部明確要求以「自治條例」規範，代理教師敘薪案教育部未明確要求以自治條例或自治規則處理。由該號解釋理由書「（第 1 段）又憲法規定我國實施地方自治。……依地方制度法第 25 條第 1 項及第 28 條第 1 項第 2 款規定，地方自治團體得就其自治事項或依法律及上級法規之授

權，以自治條例規範居民之權利義務，惟其內容仍不得抵觸憲法有關中央與地方權限劃分之規定、法律保留原則及比例原則。」「（第4段）自治法規除不得違反中央與地方權限劃分外，若涉人民基本權之限制，仍應符合憲法第23條之法律保留原則。……地方制度法乃以第25條第1項規定：『直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。』第28條第1項第2款規定：『下列事項以自治條例定之：……二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。』」綜使本案屬於地方自治事項，地方主管機關欲限制代理教師採計職前年資敘薪應以議會通過之自治條例訂定，始符合憲法第23條法律保留原則。「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」並非經新北市議會通過之自治條例，尚無法做為限制代理教師採計職前年資敘薪之合法依據。

另電子遊戲場對社會秩序、善良風俗、公共安全及國民身心健康造成重大影響，釋字第738號解釋認為地方自治法規因維護公共利益考量設定較法律嚴格之電子遊戲場設立標準，並不違反比例原則。惟代理教師敘薪案縱使以地方議會通過之自治條例做為限制採計職前年資之依據，雖符合法律保留原則，但因無法達成釋字第707號解釋促進公共利益的要求，仍無法通過比例原則之檢驗。

另釋字第738號解釋聲請人於聲請書中主要爭點集中於自治條例訂定比法律更嚴格的設置條件是否違反中央法規；並未主張經濟部於電子遊戲場業管理條例無授權之情況下，以行政規則轉授權委任地方主管機關訂定自治條例是否違反禁止再委任原則，因此解釋文並未對此部份進行論斷。因考量此部份在憲法上具有原則之重要性，建議鈞院一併解釋。（註：釋字第524號解釋健保法案、釋字第738號解釋電子遊戲場案、本案代理教師敘薪案3案差異比較如附表1。）

九、本案除新北市政府訂定之自治法規外，其餘21個直轄市、縣（市）政府訂定之自治法規亦有違憲情形，得依釋字第535號解釋「重要關聯性理論」納入本案聲請解釋範圍：

按人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款定有明文。所謂裁判所適用之法律或命令，係指法令之違憲與否與該裁判有重要關聯性而言，並不限於判決中據以引用之實體法及訴訟法之規定，包括作為判斷行為違法性依據之法令在內，均得為聲請釋憲之對象（釋字第 535 號解釋理由書參照）。就本聲請案所涉之行政訴訟判決而論，聲請人主張地方主管機關自行訂定代理教師敘薪規定，違反憲法第 7 條平等原則、第 15 條保障人民財產權意旨、第 23 條法律保留原則、第 165 條保障教育工作者之意旨及第 10 章中央與地方之

5
10
15
20
25

· 權限，除該判決適用之新北市自治法規外，其他 21 個直轄市、縣（市）之自治法規即與該判決有重要關聯性，而得為聲請釋憲之客體，合先說明。

聲請人彙整全國 22 個直轄市、縣（市）之代理教師敘薪自治法規違憲情形如附表²，其中其中較常見的違憲態樣為代碼 A 違反憲法第 23 條法律保留原則（未經地方議會通過）22 縣市、代碼 B 限制採計職前年資敘薪 20 縣市、代碼 C 聘期中取得較高學歷不得改敘 13 縣市（另有 3 縣市未明訂須個案解釋）、代碼 D 聘期中取得教師證不得改敘 7 縣市（另有 6 縣市未明訂須個案解釋）、代碼 E 聘期中改敘以核定日期為生效日 5 縣市（另有 10 縣市未明訂須個案解釋）；另臺中市與桃園市國中小與高級中等學校代理教師敘薪有差別待遇，花蓮縣限制具有碩士及博士學歷但無教師證之代理教師只能已大學學歷敘薪，亦有違反憲法第 7 條平等原則之情況；另大學畢業生具有合格教師證（以 190 元起敘）或修畢師資職前教育課程證明（以 180 元起敘）是否需「與聘任類科相同」始符合資格亦有 1 國多制之狀況（附表 3），請鈞院併案審查。

²本聲請書所附各直轄市、縣（市）自治法規為聲請人自行收集，如有遺漏請鈞院向各直轄市、縣（市）主管機關調閱。

另本案爭點為具有合格教師證之代理教師不採計職前年資敘薪是否違憲，原判決並未對部份直轄市、縣（市）限制「代理教師聘期內取得教師證或較高學歷不得改敘是否違憲」或「聘期內改敘應以主管機關核定日期為生效日是否違憲」進行討論，惟依據釋字第 707 號解釋之意旨，改敘條件或改敘生效日屬於法律保留之重要性事項，若無法律明確授權不得以命令限制。教師待遇條例雖因立法疏失未將代理教師納入適用範圍，但在 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項（或修正後第 47 條第 2 項）無明確授權之情況下，應類推適用教師待遇條例做成聘期內可改敘且以申請日為生效日之解釋。

另因教師待遇條例目前適用對象僅編制內專任教師（均具有合格教師證），該條例及施行細則僅對取得較高學歷改敘之要件及生效日期進行規範，並無未具合格教師證者取得教師證之改敘生效日期之規定。除常見之以申請日（類推適用教師待遇條例施行細則第 6 條）或核定日為生效日期外，屏東縣以優於教師待遇條例施行細則第 6 條之「朔自教師證核發日」為生效日期³。考量現行教師證申請程序需由師資培育大學送件及轉發，申請人收到教師證的日期與教師證列印的核發日期會有 1~2 個月的時間落差，建議鈞院解釋時以「教師證核發日」做為生效日期，以維護代理教師權益。

十、其他依據釋字第 535 號解釋「重要關聯性理論」建議納入本案聲請解釋範圍之審查標的：

（一）未具合格教師證之代理教師敘薪方式以解釋函規範，違反憲法第 23 條法律保留原則：

本案聲請人為具有合格教師證之代理教師，原判決對於未具合格教師證之代理教師適用之命令是否合法並未進行論述。未具合格教師

³目前大學學位證書僅列印畢業年月，且依教育部函釋除少數於學期中完成論文口試者外，於寒、暑假期間通過論文口試或醫修補修學分畢業者，學位證書仍以當年 1 月或 6 月為畢業年月。因實務上無法以學位證書列印之畢業年月判斷實際畢業日期，教師待遇條件施行細則第 6 條以申請日期做為學歷改敘生效日。惟教師證核發列印有完整年月日，若統一以教師證核發日期為改敘生效日期並無爭議。

證之代理教師適用之敘薪規定除原判決已提及者外，尚有教育部 86 年 10 月 24 日臺（86）人（一）字第 86109238 號函「未具合格教師證之代理教師不得採計職前年資提敘⁴」、87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函說明二前段「未具合格教師資格之代理教師不得比照正式教師自 190 元起敘⁵」及「中小學代理教師待遇支給基準」第 1 點後段：「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 8 成數額支給。」以是否具有合格教師證做為代理教師敘薪差別待遇之理由雖符合憲法第 7 條平等原則，但未以法律或法律明確授權之命令訂定，仍與憲法第 23 條法律保留原則有違。

5

10 （二）行政院人事行政局函釋規定代理教師地域加給不適用年資加成規定，違反憲法第 23 條法律保留原則及中央機關權限劃分相關規定：

 本案聲請人任職地區並非可領取地域加給之離島或偏遠地區，原判決對於代理教師地域加給不適用年資加成規定是否合法並未進行論述。改制前行政院人事行政局 80 年 9 月 3 日 80 局肆字第 36939 號函略以：「三、查『地域加給』中『年資加成』之訂定，旨在鼓勵山僻、離島地區編制內現職公教員工能久任，複查『各機關職務代理應行注意事項』第 1 項規定……僱用非現職人員為職務代理人係屬權宜性質，代理期滿應即解僱，不符鼓勵久任之本旨，是以僱用非現職人員擔任

15

⁴該函雖無此段文字，但教育部 87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函說明二前段：「未具合格教師資格之代理教師不得比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級，係代理教師敘薪之原則。本部 86 年 10 月 24 日臺（86）人（一）字第 86109238 號函乃秉此原則函釋」，推定此為 86 年 10 月 24 日函釋意旨。

⁵原師範教育法時期舊敘薪辦法規定一般大學畢業（未修教育學程）以 170 元起敘，師範院校畢業（修習教育學程但尚未完成教育實習）以 180 元起敘，因此教育部 86 年 10 月 24 日臺（86）人（一）字第 86109238 號函說明無教師證之代理教師不得比照正式教師自 180 元起敘。師資培育法施行後因教師資格取得程序增加 1 年教育實習（92 年修法教育實習後改為半年），且開放一般大學設立教育學程，教育部 87 年 9 月 1 日臺（87）人（一）字第 97092306 號函（附件 29-2）將大學畢業合格教師起敘標準提高 1 級為 190 元，87 年 11 月 30 日函（附件 2）修正為無教師證之代理教師不得比照正式教師自 190 元起敘，目前大學（含師範院校畢業或一般大學）畢業無教師證之代理教師以 170 元起敘，具有修畢師資職前教育課程證明之代理教師以 180 元起敘。

懸缺代課、兵缺代課教師（註：本函釋所稱舊制代課教師為全職代課，即 86 年聘任辦法施行後之全職代理教師。），不宜按服務年資核給『年資加成』。四、……複查『年資加成』之核給，旨在鼓勵編制內現職人員久任，上述人員均屬短期聘僱性質，聘僱期滿依規定均應解聘僱或解除代理，是以均無發給『年資加成』之規定。又彼等嗣後如於本機關補實或辭職轉任公務員，其原服務山僻、離島地區年資亦不併計發給『年資加成』。」惟代理教師之聘任並非完全依據「各機關職務代理應行注意事項」辦理，除部份差假代理缺外，亦有可能有地方政府員額管控之懸缺代理及教育部補助經費外加之增置代理缺；此類懸缺代理及增置代理並非職務代理性質，若學校未減班次學年度仍有機會再聘。本函釋限制代理教師地域加給不適用年資加成規定，無法達成鼓勵代理教師留任離島或偏遠地區之目的，就目的性審查而言無法達成釋字第 707 號解釋促進公共利益之目的而違憲。縱使該函釋最初設定之適用對象並非代理教師，離島或偏遠地區之政府機關約聘僱人員若於代理期滿後，原服務機關仍有職務代理需求，為何不能鼓勵約聘僱人員繼續於離島或偏遠地區留任？

另改制前行政院人事行政局 80 年 9 月 3 日 80 局肆字第 36939 號函：「四、查『地域加給』係依據『公務人員俸給法』之規定訂定發給，惟查約聘、僱人員係適用單一酬金制，依『聘用人員聘用條例』第 6 條及『行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法』（108 年 10 月 1 日修正為『行政院與所屬中央及地方各機關約僱人員僱用辦法』）第 9 條規定，約聘僱人員不適用『公務人員俸給法』，為期依法支俸，前經行政院民國 79 年 12 月 24 日臺 79 人政肆字第 53044 號函核定，不宜發給『地域加給』⁶。」此段論述以約聘僱人員不適用「公務人員俸

⁶此函釋僅引用行政院 79 年 12 月 24 日臺 79 人政肆字第 53044 號函說明一，同函說明二略以，為兼顧服務於山僻、離島地區約聘、僱人員之辛勞及羅致人才，應由各主管機關在同一地區編制內公教員工地域加給之基本標準金額範圍內，衡酌實際狀況，提高其酬金薪點折合率標準，不受行政院訂頒通案薪點折合率最高標準之限制；另地域加給中之年資加成不宜比照計支。

給法」排除代理教師適用地域加給年資加成之理由，唯目前並無約聘僱人員以上述條文違法俸給法定原則之釋憲案，但代理教師待遇依據釋字第 707 號解釋應以法律或法律明確授權之規定訂定，本案前行政院人事行政局以無法律授權之命令限制代理教師地域加給不適用年資加成規定與上述解釋意旨不符。另 108 年 6 月 5 日修正前之教師法第 35 條第 2 項（或修正後第 47 條第 2 項）授權中央主管機關訂定聘任辦法，代理教師地域加給宜由教師法之中央主管機關解釋為宜。再依據聘任辦法第 9 條第 2 項訂定之「中小學代理教師待遇支給基準」第 1 點規定：「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。」前述加給包含地域加給，就文義解釋而言地域加給之「年資加成」規定亦在比照範圍。另本函釋所稱約聘僱人員為單一酬金制，與目前部份地區代理教師得採計職前年資提敘之現狀不符，似不疑類推適用於代理教師。

十一、綜上所述，系爭函釋在欠缺法律明文或經法律授權之前提下，一方面侵害人民受憲法第 15 條所保障之財產權，另一方面又違反憲法第 7 條平等原則、第 23 條之法律保留原則及第 165 條保障教育工作者之意旨，對於人權保障及法治國原則之破壞不言可喻，自有聲請解釋憲法之必要，並透過作為憲法守護者之大法官予以宣告系爭函釋違憲，方能達成以法律保障教師待遇並促進公共利益之意旨。

20

肆、確定終局判決案號及所援用之法令如下：

案號	臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 48 號判決
確定判決所援用之法律及行政命令	教育經費編列與管理法第 15 條第 1 項 地方制度法第 18 條第 1 項第 4 款第 1 目、第 25 條第 1 項、第 27 條第 1 項、第 28 條第 1 項第 2 款 教育部 87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函說明二後段

	<p>教育部 105 年 1 月 26 日臺教人（二）字第 1050009778 號函說明二後段</p> <p>教育部 105 年 4 月 1 日臺教人（二）字第 1050044815 號函說明二後段</p> <p>教育部 105 年 11 月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函說明三（一）中段</p> <p>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</p> <p>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</p>
<p>依釋字第 535 號解釋</p> <p>重要關聯性理論納入解釋範圍之行政命令（備註 2）</p>	<p>教育部 87 年 11 月 30 日臺（87）人（一）字第 87129048 號書函說明二前段</p> <p>花蓮縣縣立高級中等以下學校兼任、代課及代理教師聘任補充規定第 7 點</p> <p>花蓮縣政府 105 年 11 月 15 日府教學字第 1050213259 號函</p> <p>南投縣立中小學暨附設幼兒園兼任代課及代理教師聘任實施要點第 10 點</p> <p>南投縣政府所屬各級學校代理教師敘薪標準表</p> <p>屏東縣教師敘薪作業手冊</p> <p>苗栗縣政府所屬各級學校校長、教師、代理教師及運動教練敘薪注意事項附表 4</p> <p>苗栗縣縣立國民中學兼任代課代理教師聘任實施辦法第 9~10 條</p> <p>桃園市中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點第 9 點</p> <p>高雄市立高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任補充規定第 11 點</p> <p>高雄市政府教育局所屬各級學校代理教師起敘薪級簡要表</p>

高雄市政府教育局 104 年 7 月 16 日高市教人字第
10434730200 號函
基隆市政府所屬各級學校代理教師敘薪簡要表
基隆市政府 101 年 3 月 28 日基府人力壹字第 1010151442 號
函
連江縣中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定第 13 點
雲林縣縣立高級中學暨國民中小學兼任代課及代理教師聘任
實施補充規定第 10 點
新竹市公立學校教師敘薪標準作業手冊
新竹縣政府所屬學校兼任代課及代理教師聘任實施要點第 12
點
嘉義市所屬公立國民中小學校兼任代課及代理教師聘任實施
要點第 10 點
嘉義縣中小學兼任代課代理教師及教學支援工作人員聘任補
充規定第 12 點
彰化縣各級學校代理教師敘薪薪級簡表
臺中市政府教育局所屬各級學校代理教師敘薪標準表
臺中市立高級中等學校兼任代課及代理教師聘任補充規定第
11 點
臺中市國民中小學及公立幼兒園兼任代課及代理教師聘任補
充規定第 11 點
臺東縣高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任實施要點
第 10 點
臺南市中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定第 7 點
澎湖縣政府所屬中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表
金門縣國民中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點第 11 點
金門縣中小學代理教師薪級表

	<p>臺北市政府教育局所屬高級中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表</p> <p>教育部 86 年 10 月 24 日臺(86)人(一)字第 86109238 號函</p> <p>中小學代理教師待遇支給基準第 1 點</p> <p>行政院人事行政局 80 年 9 月 3 日 80 局肆字第 36939 號函</p>
--	---

伍、關係文件之名稱及件數：

附件 1-1：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

附件 1-2：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

5 (節錄)

附件 2：教育部 87 年 11 月 30 日臺(87)人(一)字第 87129048 號書函

附件 3：教育部 105 年 1 月 26 日臺教人(二)字第 1050009778 號函

附件 4：教育部 105 年 4 月 1 日臺教人(二)字第 1050044815 號函

附件 5：教育部 105 年 11 月 3 日臺教授國字第 1050121014 號函

10 附件 6-1：臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 48 號判決⁷

附件 6-2：臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 48 號裁定

附件 7：臺灣新北地方法院 107 年度簡字第 158 號行政訴訟判決

附件 8：宜蘭縣政府所屬中小學代理教師敘薪簡表

⁷依據中小學兼任代課及代理教師聘任辦法(以下簡稱聘任辦法)第 2 條第 1 項第 3 款：「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。」代理教師既為全部時間「全職代理」，正常情況下自不得在外兼課或兼職；各級主管機關依據聘任辦法第 12 條授權訂定之補充規定除明訂代理教師未經學校許可不得在外兼課或兼職外，若違反相關規定比照專任教師進行懲處(附件 1-2，僅附本案適用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，其中第 6 條第 2 項規定代理教師非經學校校長同意，不得在外兼課、兼職，第 16 條規定代理教師違法兼職得比照專任教師進行懲處。國立學校及其他直轄市、縣(市)之補充規定不逐一檢附)。原判決第 12 頁第 13 行至第 15 行認為代理教師「亦無不得在外兼課或兼職之限制(教育人員任用條例第 34 條參照)」之法律見解與事實不符，聲請人已依行政訴訟法第 218 條準用民事訴訟法第 232 條第 1 項聲請更正錯誤(刪除此部份文字)，但臺北高等行政法院 108 年 10 月 29 日仍裁定駁回。

- 附件 9-1：花蓮縣縣立高級中等以下學校兼任、代課及代理教師聘任補充規定（節錄）
- 附件 9-2：花蓮縣政府 105 年 11 月 15 日府教學字第 1050213259 號函
- 5 附件 10-1：南投縣立中小學暨附設幼兒園兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）
- 附件 10-2：南投縣政府所屬各級學校代理教師敘薪標準表
- 附件 11：屏東縣教師敘薪作業手冊（節錄）
- 附件 12-1：苗栗縣政府所屬各級學校校長、教師、代理教師及運動教練敘薪注意事項附表 4
- 10 附件 12-2：苗栗縣縣立國民中學兼任代課代理教師聘任實施辦法（節錄）
- 附件 13：桃園市中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）
- 附件 14-1：高雄市立高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任補充規定（節錄）
- 附件 14-2：高雄市政府教育局所屬各級學校代理教師起敘薪級簡要表
- 15 附件 14-3：高雄市政府教育局 104 年 7 月 16 日高市教人字第 10434730200 號函
- 附件 15-1：基隆市政府所屬各級學校代理教師敘薪簡要表
- 附件 15-2：基隆市政府 101 年 3 月 28 日基府人力壹字第 1010151442 號函
- 附件 16：連江縣中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定（節錄）
- 20 附件 17：雲林縣縣立高級中學暨國民中小學兼任代課及代理教師聘任實施補充規定（節錄）
- 附件 18：新竹市公立學校教師敘薪標準作業手冊（節錄）
- 附件 19：新竹縣政府所屬學校兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）
- 附件 20：嘉義市所屬公立國民中小學校兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）
- 25 附件 21：嘉義縣中小學兼任代課代理教師及教學支援工作人員聘任補充規定（節錄）
- 附件 22：彰化縣各級學校代理教師敘薪薪級簡表

附件 23-1：臺中市政府教育局所屬各級學校代理教師敘薪標準表

附件 23-2：臺中市立高級中等學校兼任代課及代理教師聘任補充規定（節錄）

5 附件 23-3：臺中市國民中小學及公立幼兒園兼任代課及代理教師聘任補充規定（節錄）

附件 24：臺東縣高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）

附件 25：臺南市中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定（節錄）

附件 26：澎湖縣政府所屬中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表

10 附件 27-1：金門縣國民中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點（節錄）

附件 27-2：金門縣中小學代理教師薪級表

附件 28：臺北市政府教育局所屬高級中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表（臺北市政府教育局 105 年 2 月 2 日北市教人字第 10530907800 號函訂定）

15 附件 29-1：教育部 86 年 10 月 24 日臺（86）人（一）字第 86109238 號函

附件 29-2：教育部 87 年 9 月 1 日臺（87）人（一）字第 97092306 號函

附件 30：中小學代理教師待遇支給基準第 1 點

附件 31-1：行政院人事行政局 80 年 9 月 3 日 80 局肆字第 36939 號函

附件 31-2：行政院人事行政總處 106 年 11 月 13 日總處給字第 1060059521

20 號函

（以上均為影本）

此致

司法院 公鑒

25

中 華 民 國 1 0 8 年 1 1 月 1 5 日

聲請人

張凱翔



附表 1：健保法、電子遊戲場案、代理教師敘薪案 3 案差異比較

	釋字第 524 號解釋(健保法)	釋字第 738 號解釋(電子遊戲場案)	本案(代理教師敘薪)
類別	中央主管事項	自治事項(註 1)	委辦事項(註 2)
法律授權	授權中央主管機關訂定(空白授權)且無轉授權規定	無法律授權，中央主管機關以行政規則授權地方訂定自治條例。	授權中央主管機關訂定(空白授權)且無轉授權規定
轉授權	下級機關(健保局)	地方議會	地方機關(委辦事項視為下級機關)
法律見解	釋字第 524 號解釋：違反法律保留原則及禁止再委任原則。	1. 釋字第 738 號解釋：以自治條例訂定比中央法規更嚴格的電子遊戲場設立標準，不違反法律保留原則及比例原則。 2. 聲請人並未主張本案違反禁止再委任原則，此部份大法官並未解釋，亦無法類推轉授權地方訂定自治法規不受禁止再委任原則之限制。	1. 參考釋字第 738 號解釋見解，以自治規則限制代理教師採計職前年資敘薪違反法律保留原則。 2. 委辦事項地方機關視為下級機關，法律無轉授權規定違反禁止再委任原則。另自治事項與委辦事項性質不同，綜使釋字第 738 號解釋認自治事項不受禁止再委任原則限制，亦無法類推委辦事項適用。

註：

1. 地方制度法第 18 條第 1 項第 7 款第 3 目，直轄市工商輔導及管理屬地方自治事項。
2. 憲法第 108 條第 1 項第 11 款，人事制度為中央委託地方執行之事項。

附表 2：各直轄市、縣（市）主管機關訂定之代理教師敘薪自治法規違憲情形彙整表

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					
		A	B	C	D	E	其他
附件 1-1	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	✓	✓	✓	✓	✓	
附件 1-2	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	✓	✓				
附件 8	宜蘭縣政府所屬中小學代理教師敘薪簡表備註 4	✓	✓		?	?	
附件 9-1	花蓮縣縣立高級中等以下學校兼任、代課及代理教師聘任補充規定第 7 點	✓	✓	?	?	?	
附件 9-2	花蓮縣政府 105 年 11 月 15 日府教學字第 1050213259 號函	✓	✓				限制未具合格教師證之代理教師採計學歷敘薪，具碩士或博士學位但無教師證仍以 170 或 180 元敘薪。
附件 10-1	南投縣立中小學暨附設幼兒園兼任代課及代理教師聘任實施要點第 10 點	✓	✓		?	?	

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					
		A	B	C	D	E	其他
附件 10-2	南投縣政府所屬各級學校代理教師敘薪標準表	✓	✓				
附件 11	屏東縣教師敘薪作業手冊	✓	✓				聘期中取得教師證改敘朔自教師證核發日生效，優於教師待遇條例施行細則第 6 條規定。
附件 12-1	苗栗縣政府所屬各級學校校長、教師、代理教師及運動教練敘薪注意事項附表 4	✓	✓	✓		?	具有修畢師資職前教育課程證明之大學畢業生不限類科均可以 180 元起敘。
附件 12-2	苗栗縣縣立國民中學兼任代課代理教師聘任實施辦法第 9~10 條	✓					
附件 13	桃園市中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點第 9 點	✓	✓	?	?	?	1. 高中與國中小採用不同規定，違反憲法第 7 條平等原

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					
		A	B	C	D	E	其他
							則。 2. 自創「職前最高等級敘薪法」，與其他縣市完全不採計職前年資狀況不同。
附件 14-1	高雄市政府教育局所屬各級學校兼任代課及代理教師聘任補充規定第 11 點	✓	✓				
附件 14-2	高雄市政府教育局所屬各級學校代理教師起敘薪級簡要表	✓	✓	✓		?	
附件 14-3	高雄市政府教育局 104 年 7 月 16 日高市教人字第 10434730200 號函	✓		✓		?	
附件 15-1	基隆市政府所屬各級學校代理教師敘薪簡要表	✓	✓	✓	✓	✓	
附件 15-2	基隆市政府 101 年 3 月 28 日基府人力壹字第 1010151442 號函	✓	✓	✓	✓	✓	
附件 16	連江縣中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定第 13 點	✓	✓	✓	?	?	僅採計該縣莒光鄉及

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					其他
		A	B	C	D	E	
							東引鄉之職前年資，但最高只採計至第 21 級 290 薪點，對起敘 330 薪點之博士學歷代理教師無法發揮鼓勵留任之效果。
附件 17	雲林縣縣立高級中學暨國民中小學兼任代課及代理教師聘任實施補充規定第 10 點	✓	✓	?		?	
附件 18	新竹市公立學校教師敘薪標準作業手冊	✓	✓		?		
附件 19	新竹縣政府所屬學校兼任代課及代理教師聘任實施要點第 12 點	✓	✓		?	✓	
附件 20	嘉義市所屬公立國民中小學校兼任代課及代理教師聘任實施要點第 10 點	✓	✓	✓	✓	✓	
附件 21	嘉義縣中小學兼任代課代理教師及教學支援工作人員聘任補充規定第 12 點	✓	✓	✓	✓	✓	

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					
		A	B	C	D	E	其他
附件 22	彰化縣各級學校代理教師敘薪薪級簡表	✓	✓	✓	✓		該縣聘期內取得教師證不辦理改敘，但學術研究費由 8 折支給改為全額支給，並以資料繳交至學校日生效。因碩士及博士起敘等級有無教師證均相同，僅大學學歷受影響。
附件 23-1	臺中市政府教育局所屬各級學校代理教師敘薪標準表	✓	✓			?	尚未廢止，但目前已無適用對象。
附件 23-2	臺中市立高級中等學校兼任代課及代理教師聘任補充規定第 11 點	✓				?	高中與國中小採用不同規定，違反憲法第 7 條平等原則。
附件 23-3	臺中市國民中小學及公立幼兒園兼任代課及代理教師聘任補充規定第 11 點	✓	✓	✓	✓	?	國中小代理教師於聘期內取得教師證得申

附件編號	法規名稱	違憲行為類型					其他
		A	B	C	D	E	
							請改敘，幼兒園代理教師於聘期內取得教師證是否可改敘未說明？
附件 24	臺東縣高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任實施要點第 10 點	✓	✓	✓		?	
附件 25	臺南市中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定第 7 點	✓	✓	✓	?	?	
附件 26	澎湖縣政府所屬中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表	✓	✓	✓			
附件 27-1	金門縣國民中小學兼任代課及代理教師聘任實施要點第 11 點	✓					
附件 27-2	金門縣中小學代理教師薪級表	✓					
附件 28	臺北市政府教育局所屬高級中等以下學校代理教師敘薪基準一覽表	✓					

違憲類型代碼：

- A：違反憲法第 23 條及釋字第 738 號解釋地方自治法規之法律保留原則，限制人民權利義務之重要性事項未經地方議會以「自治條例」規定，違反者共 22 縣市。
- B：限制採計職前年資敘薪，違反者共 20 縣市。
- C：聘期中取得較高學歷不得改敘，違反者共 12 縣市（另有 3 縣市未明訂是否得改敘，需待實際個案發生時由地方
5 主管機關個案解釋）。
- D：聘期中取得教師證不得改敘，違反者共 6 縣市（另有 7 縣市未明訂是否得改敘，需待實際個案發生時由地方主
管機關個案解釋）。
- E：申請改敘以主管機關核定日期為生效日，違反者共 5 縣市（另有 10 縣市未明訂改敘生效日，需待實際個案發生
時由地方主管機關個案解釋）。（改敘生效日期非屬法律執行之技術性或細節性事項，若無法律授權應類推適用教
10 師待遇條件施行細則第 6 條以申請日生效，有 C、D 限制不得改敘之縣市亦視為違反本項）。
- ✓：代表確定違反該項規定。
- ？：表示自治法規內未明訂此狀況之處理方式，需待實際個案發生時由地方主管機關個案解釋。

附表 3：

各縣市政府大學學歷之代理教師核敘薪級調查彙整表

資格 機關	具各該任 教階段、 類科合格 教師證	修畢各該 任教階 段、類科 教育學程	非具各該任 教階段合格 教師證 <small>例：幼稚園教國小</small>	具各該任 教階段、 非該類科 合格教師 證 <small>例：英文教國文</small>	修畢各該 任教階段、 非該類科 教育學程	具各該任教階 段、類科但非具 特教、資源班合 格教師證任教 特教或資源班
臺中市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
新竹縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
雲林縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	180 薪點*
南投縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
宜蘭縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
嘉義縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
嘉義市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
新竹市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
彰化縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
澎湖縣政府	190 薪點	180 薪點	180 薪點*	未發生	未發生	
基隆市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	
桃園市政府	190 薪點	180 薪點	180 薪點	180 薪點	180 薪點	190 薪點
苗栗縣政府	190 薪點	180 薪點	180 薪點	180 薪點	180 薪點	180 薪點
屏東縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
高雄市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
雲林縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點
臺東縣政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點
臺南市政府	190 薪點	180 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點	170 薪點

註：本表為苗栗縣政府 105 年收集部份直轄市、縣（市）資料做為該縣修
法參考，並由聲請人依據附件所列各直轄市、縣（市）自治法規補充

或更新。未列出之直轄市、縣（市）表示該地區自治法規未明訂教師證或修畢師資職前教育課程證明類（科）不同之敘薪方式，需待個案發生後由主管機關函釋。*表示在該地區自治法規查無相關規定，推測為個案函釋。

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27

臺北高等行政法院判決

108年度簡上字第48號

上訴人 張凱翔
被上訴人 新北市立中和高級中學

代表人 柯雅菱（校長）
訴訟代理人 吳秀媛

上列當事人間薪給事件，上訴人對於中華民國108年3月14日臺灣新北地方法院107年度簡字第158號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。
上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、事實概要：上訴人為被上訴人新北市立中和高級中學於106學年度所聘任之代理教師，具有碩士學歷及合格教師證。被上訴人於辦理上訴人敘薪時，依新北市政府教育局106年8月25日新北教人字第1061675268號函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（下稱新北市代理教師敘薪基準表）備註3「代理教師按所具學歷、資格敘薪（如有職前年資不予採計）」，不予採計上訴人於104年8月24日至105年7月5日任教於國立華僑高級中等學校以及105年8月26日至106年7月1日任教於新北市立石碇高級中學之職前2年代理教師年資，而依學歷敘定其薪級為24級245薪點，並以106年9月1日新北中高人字第1067896564號敘薪通知書（下稱原處分）通知上訴人。上訴人不服，其認被上訴人應採計其職前代理教師年資2年，改敘為22級275薪點，並向新

01 北市政府教師申訴評議委員會（下稱新北市申評會）提起申
02 訴，經新北市申評會以司法院釋字第707號解釋尚與代理教
03 師敘薪無涉，且中小學代理教師顯非教師待遇條例之適（準
04 ）用對象為由，認不得依該條例規定敘定薪級。又依教育部
05 105年4月1日臺教人（二）字第1050044815號函（下稱105年
06 4月1日函）及87年11月30日臺（87）人（一）字第87129048
07 號函示（下稱87年11月30日函），代理教師職前年資並非當
08 然採計，應由地方主管機關自行決定，新北市申評會據以作
09 成106年12月15日新北市教申（五）字第106048號評議書（
10 下稱申訴評議）將上訴人之申訴駁回。上訴人提起再申訴，
11 仍遭教育部以107年8月6日臺教法（三）字第1070087361號
12 函檢附教育部中央教師申訴評議委員會107年7月30日再申訴
13 評議書（下稱再申訴評議）駁回再申訴，復提起行政訴訟，
14 經臺灣新北地方法院（下稱原審法院）107年度簡字第158號
15 行政訴訟判決（下稱原判決）上訴人之訴駁回，上訴人不服
16 ，遂提起本件上訴。

17 二、上訴人起訴主張及訴之聲明，被上訴人於原審之答辯及聲明
18 ，原判決認定之事實及理由，均引用原判決所載。

19 三、上訴意旨略以：

20 （一）司法院釋字第707號解釋意旨，並未排除代理教師為適用範
21 圍：依公立學校教職員敘薪辦法（下稱敘薪辦法）第1條規
22 定，適用對象並無「編制內人員」之限制，而教育部105年4
23 月1日函雖表示教師待遇條例第5條規定之代理教師非該條例
24 適用對象，惟釋字第707號解釋既未表示敘薪辦法僅限「編
25 制內教師」部分違憲，可推定教師待遇條例第5條及教育部
26 105年4月1日函未將代理教師納入該條例適用範圍與釋字第7
27 07號解釋意旨不符而無效。教育基本法第8條第1項前段雖未

01 明訂教育人員之定義，然參照教育人員任用條例第2條規定
02 ．，上述條文之「教師」並未明訂僅限於編制內教師，且未具
03 教師資格或未實際從事教學工作之學校職員亦屬教育人員，
04 教育人員任用條例施行細則第11條第1項亦明定「本條例所
05 稱曾任各級學校教師年資，以專任為原則，兼任教師年資，
06 折半計算」，故教育基本法第8條第1項所稱教育人員並未排
07 除代理教師，代理教師待遇亦為應以法律訂定之範圍。教師
08 法第35條第2項授權教育部另方行訂定辦法之代理教師「權
09 利」範圍並不包括敘薪或待遇部分，亦因教師法第35條第2
10 項僅列「權利、義務」授權不明確，修正後之教師法已修正
11 為「兼任、代課及代理教師之權利、義務、資格、聘任、終
12 止聘約、停止聘約之執行與其通報、資訊之蒐集、查詢及其
13 他相關事項之辦法，由中央主管機關定之」。另被上訴人引
14 用之教育部105年1月26日臺教人（二）字第1050009778號函
15 （下稱105年1月26日函）並無釋字第707號解釋適用對象不
16 包含代理教師之意旨。另被上訴人雖主張依教師待遇條例第
17 5條規定，代理教師非編制內教師不在適用範圍，然此顯屬
18 立法上之重大瑕疵，於此範圍內，與憲法第15條保障人民工
19 作權之意旨有違。

20 (二)代理教師待遇以命令規範，違反公共利益及法律保留原則：
21 按釋字第707號解釋理由雖未對何謂「重大公共利益」進行
22 深入說明，但依據中小學兼任代課及代理教師聘任辦法（下
23 稱聘任辦法）第2條第1項第3款規定，與編制內教師相同，
24 皆以「全部時間」於校內擔任教學工作，授課時數比照編制
25 內教師，甚至經主管機關同意，可依聘任辦法第10條兼任導
26 師或各處室行政職務，就影響程度而言，代理教師對教育品
27 質之影響程度與編制內教師並無差異，於進行違憲審查時，

01 審查密度不應低於編制內教師，實際上代理教師待遇未以法
02 律訂定，對於公共利益之影響之程度遠大於編制內教師。然
03 代理教師待遇，係以「空白授權」方式授權各地方主管機關
04 自行訂定，導致同屬公立學校不同地區有不同標準，甚至同
05 一地區因分屬國立及縣（市）立學校有不同標準，導致具有
06 合格教師證之代理教師於選擇任教學校時以較高薪之國立學
07 校或臺北市市立學校為優先考量，學生亦需每年重新適應新
08 教師，並無助於追求公共利益。原判決引用教育部105年11
09 月3日臺教授國字第1050121014號函（下稱105年11月3日函
10 ）不符追求公共利益之目的，經新北市政府不當操作，將原
11 先應聘滿之編制員額以代理教師代替。

12 (三)代理教師待遇一國多制，違反憲法第7條平等原則：憲法第7
13 條規定所謂「法律上」不僅指行政機關「適用法律」須符合
14 平等原則的要求，立法本身亦須符合平等的要求，否則即屬
15 違憲無效之法律，此種對立法的拘束力當然亦適用於頒布法
16 規命令之行政立法。釋字第485號解釋亦指差別待遇是否「
17 合理」，乃合憲審查判斷之所在，而釋字第455號解釋，大
18 法官翁岳生提出協同意見書指出，祇要在規範上出現差別待
19 遇的結果，而無合理之理由予以支持時，即構成平等原則之
20 違反。依釋字第707號解釋葉百修及陳新民大法官之見解，
21 公立高級中等以下學校教師與學校間之法律關係是行政契約
22 ，教師之待遇，係其履行聘約所定教學義務之一種所得或報
23 酬，為公法上債權之一種，屬具有財產價值之權利，為憲法
24 第15條所保障之財產權範圍。是代理教師待遇非屬給付行政
25 措施，無法以不同地區之社會福利措施因地方政府財政有不
26 同標準做合理化解釋，本件以地方政府財政因素做為限制代
27 理教師採計職前年資提敘之基礎，並非「合理」差別待遇之

01 理由。教育部87年11月30日函及105年11月3日函造成代理教
02 師因任教學校不同而使薪資有差別待遇，牴觸憲法第7條而
03 無效。

04 (四) 本件有毒樹果實理論之適用：行政訴訟雖未比照刑事訴訟法
05 明文規定違法取得證據不具證據能力（俗稱毒樹果實理論）
06 ，行政訴訟程序應可參照民事訴訟實務上採取比較衡量之觀
07 點，衡量違法性之程度、證據價值及訴訟之個案性質，以及
08 收集證據所使用方法之違法性，以決定該證據是否具備證據
09 能力，高雄高等行政法院100年度訴字第487號判決亦有引用
10 該理論。教育部頒布87年11月30日函時，被上訴人仍為臺灣
11 省政府教育廳所屬之省立學校，可確認臺北縣政府教育局並
12 未將該函轉知被上訴人，而新北市政府教育局於106年10月2
13 3日提出之申訴答辯書雖引用教育部87年11月30日函、105年
14 1月26日函、105年4月1日函、105年11月3日函，並將該等函
15 轉知被上訴人。然依教師申訴評議委員會組織及評議準則（
16 下稱評議準則）之立法說明，申訴案件評議程序皆參照訴願
17 法之訴願程序訂定，則本件新北市政府教育局既授權由學校
18 自行辦理，主管教育行政機關並非原處分機關，亦未參與原
19 處分程序，並無評議準則第17條第1項之適用。新北市政府
20 教育局竟自己發文通知自己提出答辯（毒樹），以干預申訴
21 程序，自難謂合法，更不容許將答辯書副本抄送被上訴人（
22 毒果）致上級機關法律見解干預審判。因新北市政府教育局
23 代為答辯並將答辯書轉送被上訴人之程序違法，則依比較衡
24 量之觀點，基於公共利益考量，應排除新北市政府教育局法
25 律見解之證據能力。至被上訴人於原審之答辯狀（二）載明
26 委任新北市政府教育局人員王心吟、鄭慧雯，渠等因資格不
27 符已為原審法院駁回代理之許可，然該答辯狀（二）之法律

01 見解未排除適用而進行言詞辯論，即構成行政訴訟法第243
02 條第2項第4款當事人於訴訟未經合法代理之違背法令。

03 (五) 相關規定違反具體明確原則及禁止再委任原則：依釋字第49
04 1號解釋，教師法第35條第2項依其文義，僅概括授權中央主
05 管機關訂定代理教師權利、義務相關規定，並無由教師法之
06 條文預期該權利、義務包含薪資及待遇部分，更無法預期該
07 條文有「合格教師證之代理教師與正式教師薪資得有差別待
08 遇」或「代理教師不適用職前年資提敘規定」之結論。又依
09 據釋字第524號解釋，教師法第35條第2項授權訂定辦法之機
10 關為教育部，並無教育部得再轉委任地方主管機關之訂定相
11 關辦法之規定，且該條授權訂定之聘任辦法並非法律，教育
12 部以該辦法第12條做為授權地方主管機關訂定「新北市立高
13 中職及國民中小學兼任代課及代理教師聘任補充規定」（下
14 稱新北市聘任補充規定），亦不符合具體明確原則及禁止再
15 委任原則。復新北市聘任補充規定第10點及新北市代理教師
16 敘薪基準表為機關內部之行政規則，亦與上述解釋有違。被
17 上訴人僅主張釋字第524號解釋與本件代理教師敘薪情形迥
18 異，惟如何「迥異」至「無法援用」該解釋意旨，並未加以
19 說明。另依釋字第738號解釋，尚無法推導出「中央主管機
20 關以命令授權地方訂定自治法規不受禁止再委任原則限制」
21 之結論，縱使本件不受禁止再委任原則之限制，地方主管機
22 關欲限制代理教師採計職前年資敘薪應以議會通過之自治條
23 例訂定，始符合憲法第23條法律保留原則。而新北市代理教
24 師敘薪基準表並非經新北市議會通過之自治條例，尚無法做
25 為限制代理教師採計職前年資敘薪之依據，縱使以地方議會
26 通過之自治條例做為限制採計職前年資之依據，雖符合法律
27 保留原則，但因無法達成釋字第707號解釋促進公共利益的

01 要求，仍無法通過比例原則之檢驗。另就憲法第108條第1項
02 第11款及地方制度法第18至20條相關規定，人事制度不屬於
03 地方自治事項，地方主管機關之自治法規除敘薪程序之技術
04 性或細節性事項外，並無限制代理教師採計職前年資敘薪之
05 空間。況依被上訴人見解，代理教師待遇屬社會福利措施，
06 若地方政府財政因素訂出低於勞動基準法每月基本工資之代
07 理教師薪資亦不違法，如訂定排富條款或政策因素停發代理
08 教師薪資，或要求代理教師加班但不發給加班費或事後不給
09 予補休，亦不違反法律，足證被上訴人見解不足採信。至教
10 師法全部條文修正於108年6月5日由總統公布，原第35條第2
11 項修正為現行條文第47條第2項，亦無轉委任授權相關規定
12 ，仍然無法做為地方主管機關自行訂定新北市代理教師敘薪
13 補充規定之合法授權依據，且因行政院尚未訂定施行日期，
14 亦對本件不具拘束力。

15 四、被上訴人抗辯略以：

16 (一)釋字第707號解釋理由書之意旨，係認為以敘薪辦法來規範
17 教師之敘薪相關事項，與前揭法律保留原則之要求有違，亦
18 非就各縣市政府對於代理教師敘薪之規定即認定係屬違法，
19 且無涉是否適用代理教師之涵攝。再者，大法官會議解釋範
20 圍為何，尚非由訴訟雙方辯論，即可特定，被上訴人亦無權
21 加以解釋，上訴人請求言詞辯論，辯論爭點包含「釋字第70
22 7號解釋適用範圍是否包括代理教師」，似有誤解。依教育
23 基本法第8條第1項、教師法第35條第2項、中小學代理教師
24 待遇支給基準規定可知，上開規定亦僅規定中小學代理教師
25 待遇（包括本薪、加給及獎金）之支給，比照專任教師之規
26 定，仍未就代理教師之職前年資是否比照專任教師規定。從
27 而，就代理教師之職前年資，是否應併計敘級，則應回歸教

01 師法第35條第2項授權訂定之聘任辦法第12條規定為處理之
02 依據。另教育部87年11月30日函，係教育部考量各地方政府
03 財政狀況不一，乃賦與各地方政府彈性處理，爰回歸由各地
04 方政府秉權責訂定相關規範，並無違憲法第7條平等原則之
05 規定。況依釋字第485號解釋，本件教育部之相關函釋無違
06 反平等原則，且被上訴人敘予薪級，均依主管機關（教育局
07 、教育部）相關解釋令及函文為之，並無不法。

08 (二)綜觀被上訴人於一審所提之答辯狀(二)及相關答辯狀，均
09 由被上訴人用印(關防及校長印鑑)，換言之，答辯狀(二
10)係由被上訴人所提出，當然可採為一審法院判決依據，與
11 「新北市政府教育局」並無任何關係。上訴人所言等同由新
12 北市政府教育局代理被上訴人進行書面言詞辯論，實難以理
13 解。又刑事訴訟法及其他訴訟法，對證據能力要求之嚴格程
14 度本有不同，行政訴訟法並無任何證據能力之規定。縱被上
15 訴人之原審代理人未符行政訴訟法第243條第2項第4款之規
16 定，無法成為一審被告之訴訟代理人，亦難謂被上訴人所據
17 之原審資料及答辯不得採為一審判決基礎。代理人是否合法
18 及被上訴人原審資料有無具備證據能力，核屬二事，上訴人
19 逕以代理人不合法，即認被上訴人原審所提資料無證據能力
20 ，顯曲解法令，洵無足採。

21 (三)釋字第524號意旨與本件代理教師敘薪疑義情形迥異，故不
22 得予以援用或據以認定授權由各地方主管機關自行訂定代理
23 教師敘薪補充規定違反禁止再委任原則。

24 五、本院經核原判決駁回上訴人在第一審之訴並無違誤，茲就上
25 訴理由再予補充論述如下：

26 (一)按憲法於第十章詳列中央與地方之權限，第108條第1項第4
27 款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省、縣

01 執行之：……四、教育制度。……」第109條第1項第1款規
02 定：「左列事項，由省立法並執行之，或交由縣執行之：一
03 、省教育、衛生、實業及交通。……」第110條第1項第1款
04 規定：「左列事項，由縣立法並執行之：一、縣教育、衛生
05 、實業及交通。……」而關於直轄市之自治，司法院釋字第
06 258號解釋理由書以：憲法第118條既將直轄市之自治，列入
07 第十一章「地方制度」「省」之一節內，則直轄市依法實施
08 自治者，即與省為同級地方自治團體，在憲法上之地位、權
09 責、財源及負擔，與省相當；且直轄市人口密集，在政治、
10 經濟、文化上情形特殊，其環境、衛生、公安及交通等建設
11 ，所需經費，恒較縣及省轄市龐大，須將其財源，妥為分配
12 ，以免影響市政建設之均衡發展，其教育、科學、文化之經
13 費所佔預算總額之比例數，應比照關於省之規定。又依憲法
14 第118條及憲法增修條文第9條第1項規定制定公布之地方制
15 度法第18條規定：「下列各款為直轄市自治事項：……四、
16 關於教育文化及體育事項如下：(一)直轄市學前教育、各級
17 學校教育及社會教育之興辦及管理。……」第19條規定：「
18 ……四、關於教育文化及體育事項如下：(一)縣(市)學前教
19 育、各級學校教育及社會教育之興辦及管理。」教育基本法
20 第9條並規定：「(第1項)中央政府之教育權限如下：一、
21 教育制度之規劃設計。二、對地方教育事務之適法監督。三
22 、執行全國性教育事務，並協調或協助各地方教育之發展。
23 四、中央教育經費之分配與補助。五、設立並監督國立學校
24 及其他教育機構。六、教育統計、評鑑與政策研究。七、促
25 進教育事務之國際交流。八、依憲法規定對教育事業、教育
26 工作者、少數民族及弱勢群體之教育事項，提供獎勵、扶助
27 或促其發展。(第2項)前項列舉以外之教育事項，除法律

01 另有規定外，其權限歸屬地方。」以觀，中央政府係就教育
02 制度之規劃設計、屬全國性教育事務之執行及涉中央教育經
03 費之分配與補助等事項有其權限，其餘事項，除法律另有規
04 定外，權限係歸屬地方，尤其是涉及各級學校教育之實施即
05 條文所謂之興辦與管理者，係屬地方自治事項，此由教師之
06 任用，教育人員任用條例第26、30條規定，除依法令分發者
07 外，係由校長公開甄選合格人員由教師評審委員會通過後聘
08 任，國民中小學教師係報請該管縣市政府轉報省教育廳審查
09 ，係屬自治事項，僅涉及制度層面之相關教師評審委員會設
10 置辦法，始由中央主管機關教育部定之足明。

11 (二)次按，行為時教師法第3條規定：「本法於公立及已立案之
12 私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專
13 任教師適用之。」並就專任教師之資格、聘任、權利義務（
14 第16條規定享有待遇、福利、退休、撫卹、資遣及保險等權
15 益暨保障等相關權利）、待遇（第19條規定：「（第1項）
16 教師之待遇分本薪(年功薪)、加給及獎金3種。（第2項）高
17 級中等以下學校教師之本薪以學經歷及年資敘定薪級……」
18 ）、進修與研究、退休、撫卹、資遣及保險等分以不同章規
19 範，末於附則章中以第35條規定：「（第1項）各級學校『
20 兼任』教師之資格檢定與審定，依本法之規定辦理。（第2
21 項）兼任、代課及代理教師之權利、義務，由教育部訂定辦
22 法規定之。……」是依體系，僅關於「兼任」教師之資格之
23 檢定與審定，依教師法規定辦理，其他有關兼任、代課及代
24 理教師權利、義務，包括待遇在內，係授權由中央主管機關
25 教育部以辦法規定之，而修正後尚未施行之教師法第47條第
26 1項規定，仍與現行之第35條第1項相同，至修正後教師法第
27 47條第2項雖除權利、義務外，增加「資格、聘任、終止聘

01 約、停止聘約之執行與其通報、資訊之蒐集、查詢及其他相
02 關事項之辦法」，亦由中央主管機關定之規定，然關於涉及
03 「待遇」部分，仍與現行第35條第2項規定無異。復參照因
04 司法院釋字第707號就公立學校教職員敘薪辦法，關於公立
05 高級中等以下學校教師部分之規定，宣告與憲法上法律保留
06 原則有違，自解釋公布之日起，屆滿3年時失其效力，而制
07 定之教師待遇條例（見立法院公報第104卷第37期委員會紀
08 錄），其中第5條規定：「本條例於公立及已立案之私立學
09 校編制內，依法取得教師資格之專任教師適用之。」可知，
10 此條例適用對象僅為專任教師，而相關之待遇，包括給與及
11 敘薪亦是如此，例如第4條規定：「本條例用詞，定義如下
12 一、本薪：指教師應領取之基本給與。……三、薪級：指
13 本薪（年功薪）所分之級次。四、薪點：指本薪（年功薪）
14 對照薪額之基數。五、加給：指本薪（年功薪）以外，因所
15 任職務種類、性質與服務地區之不同，而另加之給與。六、
16 薪給：指本薪（年功薪）及加給合計之給與。七、獎金……
17 。」第7條規定：「（第1項）高級中等以下學校教師（以下
18 簡稱中小學教師）之薪級，以學經歷及年資敘定之……（第
19 3項）教師應敘之薪級，公立學校教師由主管機關敘定，必
20 要時，得委任服務學校辦理；……」第9條第1項第3款規定
21 ：「公立學校教師於職前曾任下列職務且服務成績優良之年
22 資，按年採計提敘薪級至所聘職務等級最高年功薪：……三
23 、中小學教師曾任代理教師年資，每次期間3個月以上累積
24 滿1年者，提敘1級。」第12條第1項規定：「公立中小學教
25 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
26 規定辦理。」而關於代理教師，僅於成為專任教師後就任職
27 前之年資提敘薪級事項，法律直接定有明文，換言之，代理

01 教師就之前任職他校之代理教師年資是否可併計，並無規定
02 。準此，代理教師並非專任教師，就待遇部分，核與專任教
03 師不同，立法上係有意予以差別對待。至所謂代理教師，依
04 教師法授權訂定之聘任辦法第2條規定，係指以全部時間擔
05 任學校編制內教師因差假或其他原因所遺之課務者，可知代
06 理教師主要任務在隨時支援任何編制內教師因差假等原因所
07 遺課務，具有補充、支援不同教師所遺不同課程之臨時性，
08 而與專任教師就特定學門科目教學，具長期延續與專門性有
09 所不同。且代理教師之聘任程序依第3條規定，於聘任3個月
10 以上者，始經教師評審委員會審查通過後由校長聘任，與專
11 任教師除經法定分發者外，一律經教師評審委員會審查通過
12 後由校長聘任（參照教師法第11條第1項規定）不同，亦不
13 限於具有合格教師證書者始得聘任，均較專任教師寬鬆，亦
14 無不得在外兼課或兼職之限制（教育人員任用條例第34條參
15 照），其相關權利義務亦與專任教師不完全相同（參照聘任
16 辦法第7、8條及教師法第16、17條）。既代理教師與專任教
17 師在功能、任務及教學科目之延續累積性有所不同，則兩者
18 待遇不完全一致，在本件尚未成為專任教師之代理教師其代
19 理本身之年資是否併計一事，並未完全等同，難謂即屬不合
20 理而有違反平等原則可言。

21 (三)再按，地方制度法第27條第1項規定：「直轄市政府、縣（
22 市）政府、鄉（鎮、市）公所就其自治事項，得依其法定職
23 權或法律、基於法律授權之法規、自治條例之授權，訂定自
24 治規則。」第30條第2項規定；「自治規則與憲法、法律、
25 基於法律授權之法規、上級自治團體自治條例或該自治團體
26 自治條例抵觸者，無效。」又「自治法規除不得違反中央與
27 地方權限劃分外，若涉人民基本權之限制，仍應符合憲法第

01 23條之法律保留原則。……地方制度法……第28條第2款規
02 定：『下列事項以自治條例定之：……二、創設、剝奪或限
03 制地方自治團體居民之權利義務者。』基此，地方自治團體
04 倘就其自治事項或依法律及上級法規之授權，於合理範圍內
05 以自治條例限制居民之基本權，與憲法第23條所規定之法律
06 保留原則亦尚無牴觸。」業經司法院釋字738號解釋在案。
07 則關於公立中小學聘任代理教師及支給待遇，係涉及各地方
08 政府學校教育之實施，關乎各地方政府教育經費之支出（參
09 照教育經費編列與管理法第10條規定，教育經費係按「各地
10 區」人口數、學生數、公私立學校與其他教育機構之層級、
11 類別、規模、所在位置、教育品質指標、學生單位成本或其
12 他影響教育成本之因素研訂基準計算各級政府年度教育經費
13 基本需求，並參照「各級政府財政能力」，計算各級政府應
14 分擔數額，編列年度預算），並由各級主管教育行政機關對
15 公私立學校依法進行財務監督（參照教育經費編列與管理法
16 第15條第1項規定），則依地方制度法第27條第1項之規定，
17 地方政府基於法律或法律授權法規之授權，訂定自治規則，
18 並無不合。況關於代理教師之待遇，其職前之代理教師年資
19 ，可否採計提敘薪級，中央主管機關教育部於105年1月26日
20 函表示已具合格教師證書者，由各該教育行政機關自行訂定
21 敘薪標準等語，其於105年11月3日函再次表示合格之代理教
22 師得否比照正式教師敘薪及採計職前年資提敘薪級，考量各
23 地方政府財政狀況不一，回歸由各地方政府秉權責訂定相關
24 規範等語，足徵各地方政府就代理教師訂定相關敘薪標準之
25 自治規則，應無牴觸中央法規。復代理教師之職前年資可否
26 採計事項，非屬創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利
27 義務者，並非地方制度法第28條規定應以自治條例定之事項

01 。因此，地方政府就代理教師其之前之代理教師年資是否採
02 計提敘薪級事項訂立之自治規則，依前揭規定及說明，於無
03 違反法律優越原則之情況下，自非屬無效。

04 (四)查原判決斟酌辯論意旨及調查證據之結果已論明：代理教師
05 之權利義務，乃依教師法第35條第2項之規定授權由教育部
06 訂定辦法，而教育部則依此訂定聘任辦法，其中第9條第1項
07 則僅規定：「(第1項)兼任、代課及代理教師之待遇規定
08 如下：一、兼任及代課教師待遇以鐘點費支給。二、代理教
09 師待遇分本薪、加給及獎金三種。」並未就代理教師之職前
10 年資是否併列計薪規定，至聘任辦法第9條第2項規定：「前
11 項各款待遇支給基準，由中央主管教育行政機關定之。」並
12 由教育部據以發佈之「中小學代理教師待遇支給基準」僅規
13 定：「一、中小學代理教師待遇(包括本薪、加給及獎金)
14 之支給，比照專任教師之規定。但未具代理類(科)別合格
15 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
16 支給。二、代理三個月以上者，依實際代理之月數，按月支
17 給；未滿三個月者，按時代理之日數支給。三、本基準生效
18 前，經主管教育行政機關核定之待遇不符前二項規定之現職
19 代理教師，為保障其權益，仍支原核定數額至聘期屆滿為止
20 。」仍未就代理教師之職前年資是否比照專任教師為規定，
21 從而，代理教師之職前年資是否應併計敘級，則應回歸聘任
22 辦法第12條所規定：「本辦法未盡事宜，得由各該主管教育
23 行政機關訂定補充規定。」為處理之依據。上訴人既係新北
24 市所屬公立學校106學年度新進代理教師，被上訴人依其主
25 管之教育行政機關所訂定之新北市聘任補充規定第10點規定
26 ：「代理教師依起聘時所具學歷及聘任資格敘薪。代理教師
27 待遇之支給，比照專任教師之規定。但未具所代理科(類)

01 別合格教師證書者，其學術研究費按相當等級專任教師八成
02 數額支給。」及新北市代理教師敘薪基準表規定：「其代理
03 教師敘薪基準表所列學歷及資格為碩士者薪點245」及該表
04 備註1規定：「中小學代理教師待遇（包括本薪、加給及獎
05 金）之支給，比照專任教師之規定。但未具代理類（科）別
06 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
07 數額支給。」備註3規定：「代理教師按所具學歷、資格敘
08 薪（如有職前年資不予採計）；代理期間取得較高學歷及教
09 師證亦不辦理提（改）敘。」就上開代理教師之職前年資不
10 予採計敘薪，於法即屬有據等語，經核，並無違背法令之事
11 由。再者，依前揭說明，新北市聘任補充規定及新北市代理
12 教師敘薪基準表，係屬地方政府基於法律（教師法第35條第
13 2項）授權法規（聘任辦法第12條）之授權訂立之自治規則
14 ，相關授權範圍具體明確，並符合地方自治制度。而有關代
15 理教師其職前之代理教師年資，可否採計提敘薪級之待遇事
16 項，亦非地方制度法第28條規定應以自治條例定之事項，復
17 無牴觸上位規範，況以代理教師與專任教師在教學任務、工
18 作職掌不同，就其等職前年資為不同之合理差別待遇而為規
19 定，尚無違反平等原則。上訴意旨謂新北市政府就代理教師
20 待遇為規定，違反法律保留原則、授權明確性、平等原則、
21 禁止再委任原則云云，實無可採。

22 (五)上訴人雖又主張依毒樹果實論，應排除被上訴人之法律見解
23 之證據能力云云，然證據能力係指是否可作為證據之資格，
24 法律見解本身，非屬證據，自無所謂證據能力可言，其所主
25 張，應屬誤解。上訴人再主張新北市政府教育局人員王心吟
26 、鄭慧雯，已為原審法院駁回渠代理許可，然原審法院未排
27 除被上訴人之答辯狀（二）而進行言詞辯論，構成當事人於

01 訴訟未經合法代理之違背法令云云，然答辯狀（二）係「被
02 上訴人」於原審法院所提出，而王心吟、鄭慧雯已經原審法
03 院認不符合被上訴人之訴訟代理人資格，並無報到，其等已
04 於被上訴人之委任狀刪除其訴訟理人身分（見原審卷第163-
05 167頁），是被上訴人並無訴訟未經合法代理情事，上訴人
06 此主張，亦屬誤會。至上訴人其餘主張，無非係重述其在原
07 審法院業經主張而為原判決摒棄不採之陳詞，對原審法院適
08 用法律、取捨證據之職權行使，指摘其為不當，並就原審所
09 為論斷或指駁其主張之理由，泛言其判決違反法令，應無可
10 採。

11 (六)末按「(第1項)對於簡易訴訟程序之裁判不服者，除本法
12 別有規定外，得上訴或抗告於管轄之高等行政法院。(第2
13 項)前項上訴或抗告，非以原裁判違背法令為理由，不得為
14 之。(第3項)對於簡易訴訟程序之第二審裁判，不得上訴
15 或抗告。」、「簡易訴訟程序之上訴，除第241條之1規定外
16 ，準用第3編規定。」、「最高行政法院之判決不經言詞辯
17 論為之。但有下列情形之一者，得依職權或依聲請行言詞辯
18 論：一、法律關係複雜或法律見解紛歧，有以言詞辯明之必
19 要。二、涉及專門知識或特殊經驗法則，有以言詞說明之必
20 要。三、涉及公益或影響當事人權利義務重大，有行言詞辯
21 論之必要。」分別為行政訴訟法第235條、第236條之2第3項
22 及第253條第1項所明定。準此，行政訴訟程序為三級二審；
23 第二審即為法律審，原則上不經言詞辯論為之。查本件相關
24 法律問題已臻明確，並無行政訴訟法第236條之2第3項準用
25 第253條第1項但書各款規定之情形，上訴人向本院聲請行言
26 詞辯論，應無必要，併此敘明。

27 六、綜上所述，上訴人之主張均無可採。原判決駁回上訴人在原

01 審之訴，核無違誤。上訴論旨，仍係重述其在原審業已主張
02 而為原判決不採之詞，指摘其違背法令，求予廢棄，為無理
03 由，應予駁回。

04 據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第236條之2第3項
05 、第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

06 中 華 民 國 108 年 9 月 26 日

07 臺北高等行政法院第三庭

08 審判長法官 蕭 忠 仁

09 法官 吳 坤 芳

10 法官 羅 月 君

11 上為正本係照原本作成。

12 不得上訴。

13 中 華 民 國 108 年 10 月 1 日

14 書記官 陳 又 慈