

徒勞但求有功的解釋函令 違憲宣告憲法裁判

——憲法法庭 113 年憲判字第 7 號 判決評析

陳陽升*

要 目

- | | |
|-------------------------|-------------------|
| 壹、從憲法法庭南轅北轍的多數意見與少數意見談起 | 參、系爭判決之評析 |
| 貳、由原因案件展開的彷徨歧路 | 一、程序部分 |
| 一、原因案件之事實梗概及確定終局判決之法律適用 | 二、實體部分 |
| 二、多數意見與少數意見之分歧 | 肆、徒勞但求有功的違憲宣告：代結論 |
| | 參考文獻 |

關鍵字：憲法審查標的、解釋函令、行政規則、管轄權、合憲性解釋

投稿日期：113 年 10 月 1 日；接受刊登日期：114 年 4 月 11 日

* 中央研究院法律學研究所助研究員；德國柏林自由大學法學博士。本文承蒙匿名審查人及本刊編輯委員會惠賜諸多寶貴意見，於此謹申謝忱。

壹、從憲法法庭南轅北轍的多數意見與 少數意見談起

近年來我國代理教師人數逐年攀升，加上其所承擔的工作內容與中小學專任教師往往幾無差異，導致現行代理教師制度，已逐漸由初始所設想的「暫時」補充專任教師之性質，轉變為「常態」性地取代。由現行教育實務之層面而言，代理教師所承擔之教學責任及行政工作，與專任教師已不易區隔，然代理教師的權益卻長期未受充分保障。在這樣的背景下，特別是具有合格教師資格之代理教師的權利、義務，在規範上應否，又該如何向專任教師看齊，即成為待解之課題。

針對所謂「合格」代理教師之職前年資採計是否應與專任教師等同一事，憲法法庭於 2024 年 8 月 9 日作成 113 年憲判字第 7 號判決（下稱系爭判決），於主文二宣告：「教育部修正、發布附表一編號二之規定、附表二編號二至四之函，就高級中等以下學校具合格教師資格代理教師之職前年資提敘事項，授權地方政府訂定補充規定；新北市政府、新北市政府教育局分別修正、訂定附表一編號三、四之規定，就該職前年資提敘事項，訂定補充規定，於此範圍內，上開規定及函釋違反憲法第 108 條第 1 項第 4 款之規定。」詳言之，包含(1)教育部 2014 年 8 月 18 日修正發布之「中小學兼任代課及代理教師聘任辦法」第 12 條規定¹：「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。」（下

1 「中小學兼任代課及代理教師聘任辦法」於 2020 年 6 月 28 日修正發布時，更名為「高級中等以下學校兼任代課及代理教師聘任辦法」，同時將作為系爭判決審查標的之第 12 條規定改列為第 18 條，文字略有修正，惟規範意旨相同，參見系爭判決理由第 30 段。對於上揭新舊辦法，本文以下統稱聘任辦法，並於必要時標誌所指版本。

依系爭判決之簡寫，稱系爭規定二)、(2)教育部(105)臺教人(二)字第1050009778號函：「說明：二、查本部87年11月30日台(87)人(一)字第87129048號書函略以，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。餘均由各該教育行政機關自行訂定敘薪標準。」(下依系爭判決之簡寫，稱系爭函二)、(3)教育部(105)臺教人(二)字第1050044815號函：「說明：三、……再查本部87年11月30日台(87)人(一)字第87129048號書函略以，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。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。」(下依系爭判決之簡寫，稱系爭函三)、(4)教育部(105)臺教授國字第1050121014號函：「說明：三、有關旨揭事項所聘任之代理教師，其提敘規定說明如下：(一)按本部87年上1月30日台(87)人(一)字第87129048號書函規定可推得，具合格教師資格之代理教師得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，爰本案回歸由各地方政府秉權責訂定相關規範……。」(下依系爭判決之簡寫，稱系爭函四)，其等在對於高級中等以下學校具合格教師資格代理教師(下稱合格代理教師)之職前年資提敘事項，**授權**地方政府訂定補充規定的範圍內，違反憲法第108條第1項第4款規定²。此外，(5)新北市政府2011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項規定³：「代理教師依起聘時所具學歷及聘任資格敘薪。」(下依系爭

2 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。」

3 「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

判決之簡寫，稱系爭規定三），及(6)新北市政府教育局（106）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」備註 3 前段：「代理教師按所具學歷、資格敘薪（如有職前年資不予採計）」（下依系爭判決之簡寫，稱系爭規定四），亦於就上揭代理教師職前年資提敘事項，訂定補充規定之範圍內，牴觸憲法第 108 條第 1 項第 4 款之規定。

又為進一步促使合格代理教師於提敘時，其職前年資皆可獲得採計⁴，而非如同在現制下，會因代理教師所任職學校分屬不同主管機關而有所落差⁵，憲法法庭乃接續於主文三宣告系爭函二至四，及系爭規定三、四在「規定高級中等以下學校於敘薪時，（得）不採計具合格教師資格代理教師之職前年資」之範圍內，違反憲法第 7 條所保障之平等原則後，主文四宣告系爭規定二、三、四，及系爭函二、三、四「應自本判決宣示之日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力。」

然值得留意的一點是，系爭判決乃是一則大法官彼此間存有相當歧見的判決。不僅作為裁判關鍵之主文二只獲八位大法官同意，但同時有七位大法官表示反對，接續其後的主文三、四、五亦有五位大法官不表示贊同；對於系爭判決，更不乏多位持不同意見之大法官提出意見書，就多數意見的推論加以商榷。由此可見，對於應否以宣告上開規定及函釋違憲之方式，促成合格代理教師提敘之全國一致性，仍有多位大法官持保留態度，甚至對違憲宣告本身，能否促使合格代理教師於職前年資提敘面向，獲與

定」於 2024 年 7 月 5 日修正更名為「新北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」，惟作為系爭判決審查標的之第 10 點第 1 項規定未有修正。

4 參見系爭判決理由第 73 段。

5 同此觀察：113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 25。

專任教師等同之待遇，亦有懷疑。有鑑於存在如此南轅北轍的看法，為澄清二者間之歧異究何所在，本文擬先爬梳系爭判決原因案件之背景梗概及確定終局判決之法律適用（畢竟此為系爭判決得以作成之基礎），再就多數與少數意見間的歧見究何所在加以梳理（下文貳），俾利聚焦討論；於此基礎上，本文擬分別就系爭判決程序及實體面上之問題予以分析（下文參），並提出建議（下文肆）。

貳、由原因案件展開的彷徨歧路

一、原因案件之事實梗概及確定終局判決之法律適用

系爭判決之原因案件肇因於具碩士學歷及合格教師資格之聲請人，於 106 學年度獲聘擔任新北市立中和高級中學之代理教師後，不服該校於辦理敘薪時，不採計其任教於國立華僑高級中等學校及新北市石碇高級中學之 2 年職前代理教師年資，而僅依聲請人學歷核敘其薪級、薪點。經聲請人依教師法相關規定，循序提起申訴、再申訴，分別為新北市政府教師申訴評議委員會及教育部中央教師申訴評議委員會駁回後，聲請人乃提起行政訴訟，經臺灣新北地方法院 107 年度簡字第 158 號行政訴訟判決駁回，復經臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 48 號判決（下稱確定終局判決）駁回確定，聲請人遂向改制為憲法法庭前的司法院大法官聲請解釋憲法。

上述行政爭訟之法律上爭議在於，具合格教師資格之聲請人作為代理教師受聘於新北市所屬公立高級中學時，學校於敘薪時應否採計其職前代理教師年資。換句話說，聲請人對於其所任職之新北市所屬公立高級中學，是否具有請求敘薪時應採計其職前

代理教師年資之公法上權利⁶。就此，確定終局判決駁回聲請人請求之理由可歸結為下述要點：

- (1) 按憲法第 108 條第 1 項第 4 款、第 109 條第 1 項第 1 款、第 110 條第 1 項第 1 款、第 118 條、地方制度法第 18 條第 4 款第 1 目、第 19 條第 4 款第 1 目及教育基本法第 9 條等規定以觀⁷，應認中央政府是就教育制度之規劃設計，屬全國性教育事務之執行，以及涉中央教育經費之分配與補助等事項有其權限，其餘事項，除法律另有規定外，權限歸屬地方，尤其是涉及各級學校教育之實施，即條文所謂之興辦與管理者，應屬地方自治事項。

-
- 6 關於公法上權利（或稱主觀公權利）的概念，詳可參見李建良·行政法基本十講·頁 355-357·元照出版有限公司·13 版（2023）。
- 7 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。」憲法第 110 條第 1 項第 1 款規定：「左列事項，由縣立法並執行之：一、縣教育、衛生、實業及交通。」憲法第 118 條規定：「直轄市之自治，以法律定之。」地方制度法第 18 條第 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。」同法第 19 條第 4 款第 1 目規定：「下列各款為縣（市）自治事項：……四、關於教育文化及體育事項如下：（一）縣（市）學前教育、各級學校教育及社會教育之興辦及管理。」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。」

- (2) 2014 年版教師法對專任教師之資格（包含兼任）、聘任、權利義務、待遇、進修與研究、退休、撫卹、資遣及保險等事項予以規範，其他有關兼任、代課及代理教師權利、義務，包括待遇在內，則授權由中央主管機關教育部以辦法規定之；又教師待遇條例之適用對象僅為專任教師，相關之待遇，包括給與及敘薪亦是如此。代理教師就之前任職他校之代理教師年資是否可併計，並無法律規定。準此，代理教師並非專任教師，就待遇部分，核與專任教師不同，屬立法上有意予以差別對待，難謂有違平等原則。
- (3) 依地方制度法第 27 條第 1 項之規定，地方政府基於法律或法律授權法規之授權，訂定自治規則，並無不合。況且關於代理教師之待遇，其職前之代理教師年資，可否採計提敘薪級，由中央主管機關教育部於 2016 年 1 月 26 日函所示，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，及其於同年 11 月 3 日函再次表示，合格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，足徵各地方政府就代理教師訂定相關敘薪標準之自治規則，應無牴觸中央法規。復代理教師之職前年資可否採計事項，非屬創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務，非地方制度法第 28 條規定應以自治條例定之事項。因此，地方政府就代理教師職前年資是否採計提敘薪級事項訂立之自治規則，於無違反法律優越原則之情況下，自非無效。
- (4) 代理教師之權利、義務，乃依教師法第 35 條第 2 項之規定，授權由教育部訂定辦法，而教育部依此訂定之聘任辦法第 9 條第 1 項未就代理教師之職前年資是否併列計薪有所規定，聘任辦法第 9 條第 2 項則規定：「前項各款待遇支給基準，由中央

主管教育行政機關定之。」是以，在由教育部據以發布之「中小學代理教師待遇支給基準」也未就代理教師之職前年資是否比照專任教師為規定的情況下，代理教師之職前年資是否應併計敘級，應回歸聘任辦法第 12 條為處理依據。

- (5) 聲請人既屬新北市所屬公立學校 106 學年度新進代理教師，被上訴人依其主管之教育行政機關所訂定之新北市代理教師敘薪基準表規定：「其代理教師敘薪基準表所列學歷及資格為碩士者薪點 245」，及該表備註 3 規定：「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。」就上開代理教師之職前年資不予採計敘薪，於法即屬有據。

二、多數意見與少數意見之分歧

對於確定終局判決之法律適用，多數意見根據聲請人的聲請，將爭點聚焦於下列問題之上，即授權各該主管教育行政機關決定是否採計合格代理教師職前年資之系爭規定二，固為中央主管機關教育部所訂定之法規命令，但其是否有逾越中央與地方關於教育事務之分權界限？以及新北市政府得否逕自訂定系爭規定三及四，就代理教師之敘薪事項為規範？易言之，就代理教師職前年資得否併計之決定，是否在新北市政府之權限範疇內⁸？而此等問題也成為系爭判決所處理之主要爭議。

與此相對，持少數意見的大法官中，除呂太郎與楊惠欽大法官是提出部分協同部分不同意見書外，尚有許志雄、張瓊文及蔡宗珍大法官分別提出部分不同意見書⁹。其中，許志雄、楊惠欽

8 參見 113 年憲判字第 7 號判決張瓊文大法官所提部分不同意見書，頁 2。

9 113 年憲判字第 7 號判決楊惠欽大法官所提部分協同部分不同意見書有張瓊文大法官加入，及朱富美大法官加入參、肆部分；113

及張瓊文大法官與多數意見不同之處在於，其等皆認為，就中央與地方在教育事務上的權限劃分而言，關於合格代理教師之職前年資得否採計，應屬地方自治事項¹⁰。質言之，其等仍在多數意見以中央與地方就教育事務應如何為權限劃分作為切入點的脈絡下，與之商榷。呂太郎大法官提出之部分協同部分不同意見書與前述少數意見有所不同，其在肯定代理教師待遇具有全國一致性的前提下，認為系爭判決主文認系爭規定二至四及系爭函二至四，性質上均屬中央依法律執行之事項或中央立法交地方執行之事項，仍在憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定之範圍內，不生牴觸與否的問題¹¹。至於蔡宗珍大法官所提出，朱富美大法官加入之部分不同意見書，則從應否受理系爭函二至四開始，即與多數意見迥異，就系爭規定二更是跳脫多數意見的問題意識，否定其涉及中央與地方權限劃分之問題¹²。換句話說，倘若蔡宗珍及朱富美大法官之反對意見合理，則多數意見的論證毋寧從根本上便難以成立，由是此二位大法官所持見解，可謂是**根本性**之不同意見。本文以下擬先扼要闡述多數意見與蔡宗珍大法官所提出，朱富美大法官加入之根本性不同意見的論證架構，以便作為後續分析之基礎。

年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提出之部分不同意見書則有朱富美大法官加入。

10 參見 113 年憲判字第 7 號判決許志雄大法官所提部分不同意見書，頁 3；113 年憲判字第 7 號判決楊惠欽大法官所提（張瓊文大法官加入、朱富美大法官加入參、肆部分）部分協同部分不同意見書，頁 3-5；113 年憲判字第 7 號判決張瓊文大法官所提部分不同意見書，頁 4-6。

11 113 年憲判字第 7 號判決呂太郎大法官所提部分協同部分不同意見書，頁 2-3。

12 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 6-20。

於此宜附提者為，關於系爭函二至四及系爭規定三、四是否牴觸平等原則，多數意見與少數意見間固亦持正相反對之看法，但由於此部分的討論已超越本文所擬深究之範疇，也就是宣告上揭規定及函釋違憲本身，能否促成合格代理教師之職前年資採計與專任教師等同，是相關平等原則的問題¹³，只能留待另文討論。

（一）多數意見之論證架構

藉由確定終局判決之法律適用聚焦而來的爭點，已如前述。對於此等問題，系爭判決延續憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決就中央與地方權限分配所提出之標準¹⁴，於理由第 53 段指出：「我國憲法就政府體制之垂直權力分立，係採單一國，而非聯邦國體制。憲法第 107 條至第 110 條就中央、省及縣立法權事項及範圍之規定，有如同心圓式之規範架構，各個縣自治事項（小圓），均為其相對應之省自治事項（中圓）及中央立法權（大圓）所包涵。至直轄市之自治事項，憲法第 118 條規定係授權中央立法決定，而無直接保障其自治核心事項。在我國憲法之單一國體制下，如專屬中央立法事項，地方即無以自治條例或規則另行立法之權，至多只能依中央法律之授權，就其執行部分，於不違反中央法律之前提下，自訂相關之自治條例或規則。」並在此前提下，認為不僅教師待遇為憲法第 108 條第 1 項第 4 款所定教育制度之一環，在合格代理教師於目前教育實務上已屬不可或缺之人力的情況下，其職前年資之採計與否，當屬前述教育人事制度之相關事

¹³ 此處涉及的問題包含：(1)得否跨越不同的規範模式，而就差別待遇加以比較？(2)若不同高權主體所制定之規範間存在落差，則促使其趨同是否落入平等原則之射程範圍？抑或此為法秩序階層（Stufenbau der Rechtsordnung）的問題？相關討論，參見蔡宗珍大法官就系爭判決所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 21-24。

¹⁴ 參見憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決理由第 61、62 段。

項，亦為教育制度之一環，而屬中央立法之範圍；代理教師待遇及與其待遇相關事項，為代理教師重大權益事項之一，理應同為中央立法權限之範圍。2014年版聘任辦法第9條第2項及現行聘任辦法第16條第2項明定，代理教師之待遇支給基準，由中央主管教育行政機關定之，即為例證，從而與代理教師待遇息息相關之薪級、薪額、計敘標準等事項，自應同為中央立法權限事項¹⁵。

基此，多數意見認為，教育部就合格代理教師職前年資採計事項，未基於2000年7月19日修正公布之教師法第35條第2項規定：「……代理教師之權利、義務，由教育部訂定辦法規定之。」（下依系爭判決之簡寫，稱系爭規定一）之授權¹⁶，自行訂定具體規範，反而是透過發布系爭規定二，並以系爭函二至四釋明，對於中小學合格代理教師之職前年資提敘事項，**授權**地方政府訂定補充規定，致令新北市政府發布系爭規定三及四，就中小學合格代理教師之職前年資提敘事項，訂定補充規定，形同默許地方行政機關因地制宜，就合格代理教師職前年資採計與否有另行立

15 參見系爭判決理由第60段。對此，113年憲判字第7號判決張瓊文大法官所提之部分不同意見書指出：「多數意見並未以上開立論為基礎，據以論斷本件爭議在我國憲法及現行相關法規範之框架下，應如何決定其權限之歸屬。而係以代理教師因若干社會環境之變遷，逐漸由補充人力之性質轉變成普遍存在之現象……，且代理教師所承擔之工作與專任教師並無實質差異，代理教師在其他縣市之年資之採計涉及其財產權及工作權，屬全國性之公共利益，而應以全國性一致性標準予以規範，故認本件代理教師職前年資採計爭議屬憲法第108條第1項第4款規定教育制度所涵攝之範圍，應屬中央立法權限。」質言之，質疑多數意見在論證上有所斷裂。

16 2019年6月5日修正公布之教師法將系爭規定一移列至第47條，並調整法文為：「……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。」質言之，增列授權事項，不過規範意旨不變，參見系爭判決主文第1段。

法之權。因此，系爭判決乃宣告於上述範圍內，上開規定及函釋違反憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定，教育制度相關事項，應由中央立法之意旨，亦即違反中央與地方之權限分配原則¹⁷。

（二）根本性不同意見之論證架構

蔡宗珍大法官提出，朱富美大法官加入之部分不同意見書首先說明在憲法第 108 條第 1 項之規範模式下，該條項所列事項應由中央立法為全國一致之規範，但得交由地方執行，而所謂「執行」，法律上往往是以明定各該法律主管機關之方式表現。準此，「法律就中央與地方主管機關之規定，基本上係屬就各該法律執行權（行政權）之分配，具劃分行政管轄性質，各直轄市政府或縣（市）政府於其依法主管之範圍內，得行使行政管轄機關之權責包括對所屬組織、人員之指揮監督權責，甚至包括執行經費之編列。」是以，「凡立法者就憲法第 108 條第 1 項第 4 款所列事項，已制定法律予以規範者，無論其係以中央與各地方政府為主管機關，抑或僅設中央主管機關，均不生違反憲法第 108 條第 1 項規定之問題。」在此前提下，該不同意見書接續指出，代理教師之權利、義務事項，包含代理教師之待遇，受系爭規定一及其授權訂定之辦法所規範，已是中央立法、全國一體適用之事項。準此，「有關代理教師權利、義務事項既經中央立法規範（包括依法律之授權所訂定之法規命令），全國一體適用，其執行並交由包括地方政府在內之各級主管機關為之，於此範圍內，自無抵觸憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定可言，亦不生中央與地方立法權限劃分問題。」至於合格代理教師職前年資之採計，非屬現制下代理教師法定待遇保障之範圍，惟因其在性質上屬受益性給付行政，原則上未落入法律保留之範疇，各該教育主管機關只要有法定預算依據，即可本於職權為之，毋須另有法律授權以為依據。基此認

¹⁷ 參見系爭判決理由第 61 段。

識，系爭規定二固容許各該教育主管機關就代理教師聘任及其權利義務等事項為補充規定，但並未授予各該教育主管機關就聘任辦法相關事項，訂定非其法定職權範圍內規定之實質權限，故非可直接連結系爭代理教師職前年資採計事項，且教育主管機關之概念不同於「地方政府」，其規定並不當然涉及中央與地方權限劃分¹⁸。

再者，該不同意見書指出，聘任辦法根本未規定系爭代理教師職前年資提敘事項，自亦無「授權」就合格代理教師職前年資提敘事項為補充規定，且因系爭規定二所稱各該主管教育行政機關，非指中央與地方分權關係下之「地方政府」，實不應於業已由「中央立法為全國一致規範之高中以下代理教師聘任及其權利、義務事項，導入根本不存在之中央與地方權限爭議」。又「由於聘任辦法及『中小學代理教師待遇支給基準』均未規定代理教師職前年資應予採計為其待遇，因此，凡不予採計職前年資之學校，毋寧只是遵循上開代理教師法定待遇規定，而為個案聘約之待遇約定，其所屬教育主管機關毋須就此另為補充規定」。是以，在系爭規定三「僅規定：『代理教師依起聘時所具學歷及聘任資格敘薪』，並未規定應採計職前年資；而系爭規定四……更僅是重複系爭規定三所定敘薪標準，並註明不採計代理教師職前年資，未定有新規範性內容」的情況下，「益見新北市政府並未就代理教師職前年資之採計訂定創設權利性質之補充規定」，自無違反憲法第108條第1項第4款規定之問題¹⁹。

18 參見 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 6-14。

19 參見 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 14-15。

關於系爭函二至四，該不同意見書則認為，其等僅屬行政機關之單純函釋，尚不具法規範之屬性，不得為法規範憲法審查之標的，憲法法庭實不應受理；且上開函釋亦不具有授權地方政府訂定補充規定之內涵與效力，更無法違反憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定²⁰。

參、系爭判決之評析

由前文所整理之多數意見與根本性不同意見的論證架構可知，二者無論在應否受理若干審查標的之程序事項上，乃至關於審查標的是否違憲的實體判斷上，皆存在相當大的差距。前者為關乎審查標的本身的程序合法性問題，質言之，不具法規範性質的行政行為得否作為人民聲請憲法審查之標的；後者則是涉及在原因案件中，應予處理的爭議是否為中央與地方權限劃分之間題，申言之，有無涉及牴觸憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定與否之間題，以及聘任辦法究竟有無授權各該主管教育行政機關，就合格代理教師職前年資提敘事宜訂定補充規定。為釐清此等問題，本文以下擬分別就程序部分及實體部分進行討論。

一、程序部分

在澄清程序上的問題以前，宜先說明者為，系爭判決之原因案件為 2022 年 1 月 4 日憲法訴訟法（下稱憲訴法）施行前已繫屬而尚未終結之案件，依憲訴法第 90 條第 1 項規定，除該法別有規定外，適用修正施行後之規定，但就案件得否受理，仍依修正施行前之規定。是以應否受理聲請人之聲請，應依司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第 5 條第 1 項第 2 款規定以決，即：「有

²⁰ 參見 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 17-20。

左列情形之一者，得聲請解釋憲法：……二、人民、法人或政黨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。」

從大審法第 5 條第 1 項第 2 款此一被學理稱為「間接法規憲法訴願」(mittelbare Rechtssatzverfassungsbeschwerde)²¹或「不真正憲法訴願」²²之規定可見，在適用大審法為解釋的憲法訴訟舊制中，得作為審查標的者包含確定終局裁判所適用之法律或命令。多數意見與根本性不同意見就應否受理系爭函二至四的差異，正是出於其對系爭函二至四是否屬上揭規定之「命令」，有截然相反的認識。

(一) 憲法裁判實務所理解之「法律或命令」

對於上述問題，論者有從體系解釋的角度指出，大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定將法律與命令並列，因此所謂的「法律」，應指形式意義之法律，亦即依憲法明定之機關與程序所制定的法規，在我國乃指經立法院通過，總統公布之法律（憲法第 170 條參照），而不包含實質意義之法律，也就是以一般人、抽象事件為規制對象，且內容涉及國家外部之人民權利義務的「**法規範**」

21 參見陳愛娥等，司法院大法官審理案件法修正草案引進裁判憲法訴願制度專題研究計畫，司法院委託之計畫成果報告，頁 33（2017）；蘇永欽大法官就釋字第 725 號解釋所提協同意見書，頁 15。德國學理上對間接法規憲法訴願的介紹，Vgl. Kempny, Mittelbare Rechtssatzverfassungsbeschwerde und unmittelbare Grundrechtsverletzung. Verfassungsprozessuale und grundrechtsdogmatische Überlegungen zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 2014, S. 577-631.

22 最高法院主辦「解釋權與審判權之分際」學術研討會會議紀錄，最高法院，頁 51，<https://tps.judicial.gov.tw/tw/dl-12408-32446ac092b44a448f948394a5d6cf33.html>（2025/5/20，造訪）。

(Rechtsnormen)，例如法規命令²³；相對地，該條項所謂的「命令」應僅指法規命令而言，蓋行政規則(Verwaltungsvorschriften)一者無涉人民行止或其與國家間之關係²⁴，二者法院亦無適用義務，應非此處之命令²⁵。

23 關於形式與實質意義之法律，即所謂「雙重法律概念」(dualistische Gesetzesbegriff)，詳可參見李建良，前揭註6，頁161-162；陳敏，行政法總論，頁61-62，自版，10版(2019)；董保城，行政法新論，頁38-39，自版(2022)；Detterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht, 21. Aufl., 2023, Rn. 88-89; Ehlers/Pünder (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl., 2022, § 2 Rn. 36-38.此一概念區分的事實背景為發生於19世紀下半葉的普魯士預算爭議，法學者Paul Laband提出形式與實質意義法律之區分，用以劃分國會立法與行政立法之權限，蓋依當時的北德意志邦聯憲法，不僅國會得制定法律，北德意志聯邦主席(由普魯士國王擔任)亦享有命令(Anordnungen)制定權。於此情形下，Laband認為，具有法規內容之實質法律應由國會立法獨占；相對地，無涉法規內容的預算，則可由行政立法為之，俾以解決紛爭。質言之，雙重法律概念的提出有其政治緣由。Vgl. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rn. 502; Maurer/ Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 21. Aufl., 2024, § 4 Rn. 18. Vgl. auch Laband, Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der Preußischen Verfassungs-Urkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des norddeutschen Bundes, 1871, S. 3-7.

24 曩昔在我國行政實務上，行政機關多於其法定職權範圍內，不待法律授權，逕自訂定職權命令(中央法規標準法第7條參照)，甚至不乏有以人民為相對人之情形。然未經法律授權，行政機關縱依其組織法而掌有特定職權，亦不得據以制定法規，以限制人民之自由權利，換言之，職權命令應僅對下級機關或屬官始有拘束力，屬於內部法，性質同行政規則。是以，規制人民權利義務事項之職權命令，並非固有意義之行政規則，應只能於過渡期間內容忍之(行政程序法第174條之1參照)，參見陳敏，前揭註23，頁68-72。另參見許宗力，論國會對行政命令之監督，收錄於法與國家權力，頁291-294，月旦出版公司，增訂2版(1993)。

25 參見吳信華，「法院裁判」作為大法官違憲審查的客體，收錄於憲

惟過往實務上，司法院大法官不斷擴張其所受理人民聲請憲法審查之客體，將判例²⁶、決議²⁷與行政規則皆予納入²⁸。其中，就司法行政部（法務部前身）所為闡釋法規意義之函令，也就是「提示執行法院，於拍賣關稅記帳之進口貨物時，應將該貨物未繳關稅情形，於拍賣公告內載明，並敘明應由買受人繳清關稅，始予點交」的行政規則²⁹，司法院釋字第 216 號解釋於理由書第 1 段指出：「司法行政機關所發行政上之命令，不影響於審判權之行使，為法院組織法第九十條所明定。司法行政機關自不得提示法律上之見解而命法官於審判上適用，如有所提示，亦僅供法官參考，法官於審判案件時，不受其拘束。惟上述各種命令，如經法官於裁判上引用者，當事人即得依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定聲請解釋。本件聲請，依上開說明，應予受理。」嗣後，更於司法院釋字第 399 號解釋進一步謂：「主管機關依其職掌就有關法規所為釋示，固可供法官於審判案件時參考，但不受其拘束。惟如經法院引用為裁判之基礎者，參照本院釋字第 216 號解釋，得為違憲審查之對象。本案行政法院八十三年度判字第九四八號判決理由中雖未明確指出具體適用何項法令，但由其所持法律見解，可判斷該項判決係以內政部六十五年四月十九日臺內戶字第六八二二六六號函釋為判決基礎。依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款之規定，應予受理。」質言之，即使法院於裁判中未加明文援引之行政規則，只要透過該裁

法訴訟專題研究（一）—「訴訟類型」，頁 4-5，元照出版有限公司（2009）。

26 參見司法院釋字第 154 號解釋理由書第 2 段。

27 參見司法院釋字第 374 號解釋理由書第 1 段。

28 吳信華，前揭註 25，頁 5；楊子慧，人民聲請釋憲程序之理論與實務，收錄於憲法訴訟，頁 269，元照出版有限公司（2008）。

29 參見司法院釋字第 216 號解釋理由書第 2 段。

判所持法律見解，得推斷出其是以該行政規則為裁判基礎，亦可作為人民聲請憲法審查之對象³⁰。

在此前提下，姑且先不論憲法裁判實務就行政規則的如是擴張是否允妥，於系爭判決中，根本性不同意見在程序上所欲反對者，毋寧是系爭函二至四僅是單純的函釋，要非行政規則，不得為憲法審查之標的。因此，有必要予以澄清的問題即為，(1)系爭函二至四究竟是否為行政規則，從而可以依循向來實務作為憲法審查之標的？若否，則(2)單純的函釋宜否列為憲法審查之標的？於此宜強調者為，在相應於大審法第5條第1項第2款之憲訴法第59條第1項規定，已將人民聲請憲法審查之標的修正為「所受不利確定終局裁判，或該裁判及其所適用之法規範」，而有別於少數立法委員及法院之聲請僅得以「法律位階法規範」為審查標的（憲訴法第49條及第55條參照）的情況下，憲訴法第59條第1項所規定之「法規範」是否包含單純函釋或行政規則在內，即有深究之價值。

（二）系爭函二至四之法律性質

就前揭問題(1)，首先應予釐清者為何謂行政規則。對此，行政程序法第159條第1項將之明文定義為：「……上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定。」並繼而於同條第2項依行政規則的功能類型為例示性規定：「行政規則包括下列各款之規定：一、關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定。二、為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。」由此可見，行政規則是以**普遍抽象**的規定，對於行政**內部**事項所為之指示，常見者包含組織與職務分配規則

30 楊子慧·前揭註28·頁275。

(Organisations- und Dienstvorschriften)、解釋性規則 (Auslegungsrichtlinien) 及裁量基準 (Ermessensrichtlinien) 等³¹，從而與同是在行政內部，由上級機關或長官基於指揮監督權限對下級機關或屬官所為，具有個案性質之具體指示不同，後者也被稱為「指令」(innerdienstliche Weisung)³²。

上述二者於理論層面固可明確區分，惟在實踐上並非總是涇渭分明，相反地，往往存在模糊空間。特別是在我國行政實務中尚有習見的「函釋」或「解釋函令」，亦即上級機關對下級機關，或行政機關對人民所為之法律解釋，因此在類型歸屬上即顯得更形複雜。對於所謂的函釋或解釋函令，有論者認為，由於行政機關並非出於訂定普遍抽象規定之意思所作成，又僅是以一般公文的形式為之，是其本質上不屬具有一般、抽象特徵的行政規定，但假使其內容欠缺就個案為具體處置之指示，則也不屬指令³³。

31 參見李建良，前揭註 6，頁 166-167；李震山，行政法導論，頁 229-230，三民書局股份有限公司，修訂 11 版 (2019)；陳敏，前揭註 23，頁 554-555；蕭文生，行政法——基礎理論與實務，頁 358-362，五南圖書出版股份有限公司，4 版 (2021)。Vgl. auch Maurer/Waldhoff, a.a.O.(Fn. 23), § 24 Rn. 6-14; Siegel, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl., 2022, Rn. 856-862.

32 亦稱職務命令，參見吳志光，職務命令 (指令) 之法律性質，月旦法學教室，第 8 期，頁 18 (2003)；吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，頁 41，三民書局股份有限公司，增訂 16 版 (2020)；陳敏，前揭註 23，頁 68；陳新民，行政法學總論，頁 269，自版，新 10 版 (2020)；董保城，前揭註 23，頁 217；葉俊榮，行政命令，收錄於行政法(上)，頁 505，元照出版有限公司，4 版 (2020)。Vgl. auch Maurer/Waldhoff, a.a.O.(Fn. 23), § 9 Rn. 25; Siegel, a.a.O.(Fn. 31), Rn. 332.

33 陳敏，前揭註 23，頁 560；陳敏，租稅法之解釋函令，政大法學評論，第 57 期，頁 9、11 (1997)。另參見黃舒芃，行政命令，頁 110-111，三民書局股份有限公司 (2011)。

就系爭函二、三、四之情形而言，其等分別是教育部對(1)高雄市政府教育局就未具合格教師資格之代理教師敘薪疑義，(2)臺北市政府教育局就有關教師待遇條例施行後，中小學代理教師取得較高學歷得否改敘之疑義，及(3)嘉義市政府就屬外加員額之代理教師敘薪疑義所詢的回覆，教育部雖然同時以副本通知其他教育主管機關，但並未依行政程序法第 160 條第 2 項規定之程序予以發布，也就是未由首長簽署，並登載於政府公報³⁴。換言之，教育部顯然未將此等函覆視作是行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款之解釋性規則，蓋若非如此，其發布即應遵循上開程序。是以，系爭函二、三、四此等單純的函釋或解釋函令，究是依向來憲法裁判實務而屬得為審查標的之行政規則，抑或尚非可為審查標的之指令，即有待進一步釐清。就此，因系爭函二至四並不包含教育部對詢問機關所下具體應為如何處置之指示，觀其內容毋寧只是闡釋法規應如何適用，故其等應非指令；相對地，儘管系爭函二、三、四在理論上仍與具一般、抽象性之行政規則間存在落差，惟鑑於教育部除函覆詢問機關外，亦副知其他教育主管機關，不啻顯示出縱其未明文表示，但仍不言而喻地期待各教育主管機關遵照辦理。準此，此等具有間接通案性的函釋或解釋函令，法律性質上或可謂與行政規則接近，對其不妨援用有關行政規則之法理³⁵。

(三) 問題關鍵與解難

依前文所述，多數意見將系爭函二至四納入審查標的的作法，似乎尚未逾越過去憲法裁判實務認行政規則得為審查標的之

34 參見 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 17-19。

35 參見陳敏，前揭註 33，頁 9；陳敏，前揭註 23，頁 560。類此：葉俊榮，前揭註 32，頁 520。

前例，亦即並未再行擴張審查標的。然而，問題的根源與解答並不僅僅止步於系爭函二至四的函釋或解釋函令，在法律上究應如何歸類。循此脈絡，在憲法裁判實務對行政規則之拘束力已從司法院釋字第 137 號解釋文所謂：「法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所作有關法規釋示之行政命令，固未可逕行排斥而不用，但仍得依據法律表示其合法適當之見解。」到司法院釋字第 216 號解釋文第 1 段不無更弦易轍地指出：「法官依據法律獨立審判，憲法第八十條載有明文。各機關依其職掌就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束」的情況下，真正值得深究者，恐更應是原則上不具有外部效力，同時也不拘束法院的行政規則，是否仍宜繼續作為憲法審查之標的？

就此，過去憲法裁判實務透過賦予大審法第 5 條第 1 項第 2 款所定之「法律或命令」更廣泛之意涵，實際上已令其制度功能貼近憲訴法第 59 條所定之人民聲請法規範及裁判憲法審查³⁶，又鑑於二者仿效或立法借鑑的對象為德國聯邦憲法法院法第 90 條所定之憲法訴願³⁷，是德國法上對行政規則得否作為憲法審查標

36 參見陳陽升，公物使用之許可與違憲審查標的——司法院釋字第 806 號解釋評析，台灣法律人，第 4 期，頁 53（2021）；最高法院主辦「解釋權與審判權之分際」學術研討會會議紀錄，最高法院，頁 221，<https://tps.judicial.gov.tw/tw/dl-12408-32446ac092b44a448f948394a5d6cf33.html>（2025/5/20，造訪）。

37 按德國聯邦憲法法院法第 90 條規定：「（第 1 項）任何人皆得主張，其基本權利或在基本法第二十條第四項、第三十三條、第三十八條、第一〇一條、第一〇三條、及第一〇四條所規定之權利，遭受公權力侵害，而向聯邦憲法法院提起憲法訴願。（第 2 項）對於上述侵害如有其他法律救濟途徑時，僅於其他法律救濟利用之途徑已窮盡時，始得提起憲法訴願。在未用盡其他法律救濟途徑前提起憲法訴願，如具有普遍重要性，或因憲法訴願人如先遵循其他法律救濟途徑時，將遭受重大或無法避免之損害時，聯邦憲法

的之看法，或值參酌。基此，於次第上宜先敘明者為，德國聯邦憲法法院法第 90 條規定於聲請客體之設定上，較之大審法第 5 條第 1 項第 2 款或憲訴法第 59 條第 1 項規定已有不同，其是概括地以公權力行為（*Akte der öffentlichen Gewalt*）作為人民基本權利受侵害時之聲請客體，蓋具有最高性之憲法並不僅拘束以法規範（或裁判）形式呈現的公權力行為，毋寧包含全數公權力行為在內。然而，即使在設定如此寬泛的前提下，德國學理與實務仍不認為行政規則原則上得作為憲法審查之標的³⁸。於論及此一問題時，論者多援引德國聯邦憲法法院裁判指出，行政規則是為使行政機關能儘可能統一適用法律而作成的內部指示³⁹，其不僅不屬形式意義之法律，更非專業法院裁判時所必須適用的法規範，易言之，行政規則非但不是裁判的準據，專業法院反倒得以之為合法性控制的對象⁴⁰。不過值得留意者為，此不意味著行政規則同時得為憲法訴願指摘之對象，畢竟行政規則終究不拘束人民，其效力的射程範圍僅及於下級機關或屬官，故一般而言與個案處置不生直接關聯，亦對基本權利之主張不具重要性。唯有在例外情況下，因具體處置偏離了向來所依循的行政規則，始會基於憲法上平等原則所推導出的行政自我拘束原則（*Selbstbindung der Verwaltung*），令行政規則此一內部法獲得間接的外部效力，從而得為憲法訴願指摘的標的⁴¹。是以，行政規則得否作為憲法審查的標的，當視其是否屬前述例外具有間接外部效力之情形而定。

法院亦得立即加以裁判。（第 3 項）依據邦憲法規定，向邦憲法法院提起憲法訴願之權利，不受影響。」

³⁸ Drossel, in: Burkiczak/Dollinger/Schorkopf (Hrsg.), BVerfGG, 2. Aufl., 2022, § 90 Rn. 66; Benda/Klein/Klein, Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl., 2020, Rn. 574. Vgl. auch BVerfGE 2, 237, 242f.

³⁹ Vgl. BVerfGE 129, 1, 21.

⁴⁰ Vgl. BVerfGE 78, 214, 227; 129, 1, 21.

⁴¹ Bethge, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Bd. 2, Stand:

據此，由於在系爭判決之原因案件中，聲請人所爭執者為，其作為合格代理教師於敘薪時得否採計職前年資，加以行政機關並非因偏離系爭函二至四的內容，始作成不利於聲請人之決定，故系爭函二至四自不會基於行政自我拘束原則而獲得間接外部效力。事實上，是否採計職前年資乃是取決於行政機關就個案所為準駁之行政處分，要非系爭函二至四，因此即使以其等作為憲法審查之標的，實際上亦無促成合憲法秩序的意義，蓋縱無此等解釋函令，行政機關仍舊可以作成內容完全相同的准駁。換句話說，在系爭函二至四並無外部效力，亦即無以為規制標準的情況下，確定終局判決實無法「適用」其等作為裁判之法律依據。況且若細觀確定終局判決的內容，系爭函三僅於確定終局判決摘述事實概要及聲請人上訴意旨時述及，相對地，於確定終局判決核前審判決駁回聲請人之訴無誤，並再予補充論述的部分則全無提及；又系爭函二及四亦僅是於上揭再予補充論述部分，被援引作為輔助說明相關自治規則並未牴觸中央法規之用⁴²，質言之，毋寧正是司法院釋字第 216 號解釋所謂，「法官於審判案件時，固可予以引用」，卻不表示各機關依其職掌就法規所為釋示得為裁判之基礎⁴³。準此，系爭函二至四不符合受理要件，應不予受理。

53. EL, Februar 2018, § 90 Rn. 192. 關於行政規則的間接外部效力，詳可參見黃舒芃，前揭註 33，頁 112-113；Richter/Schuppert/Bumke, Casebook Verfassungsrecht, 4. Aufl., 2001, S. 101.

42 按確定終局判決謂：「況關於代理教師之待遇，其職前之代理教師年資，可否採計提敘薪級，中央主管機關教育部於 105 年 1 月 26 日函（按：此即系爭函二）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等語，其於 105 年 11 月 3 日函（按：此即系爭函四）再次表示合格之代理教師得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，足徵各地方政府就代理教師訂定相關敘薪標準之自治規則，應無牴觸中央法規。」

43 相同見解：113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提，朱富美大法官加入之部分不同意見書，頁 19。

二、實體部分

在多數意見與根本性不同意見間，關於實體判斷上之爭議在於，確定終局裁判適用之法律或命令所涉及之權限劃分方式。又鑑於系爭函二至四不在系爭判決得以之為審查標的而合法受理的範圍內，已如前述，自應排除於討論之列，是本文以下僅以系爭規定二、三、四為探討對象，於此合先敘明。

細觀上文（見參、一）爬梳過之多數意見推論可知，其先是認定合格代理教師職前年資採計與否，屬憲法第 108 條第 1 項第 4 款所規定教育制度之一環，落入中央立法權限範圍內，再據此指摘教育部未依系爭規定一之授權自訂具體規範，反倒藉由發布系爭規定二，授權地方政府訂定補充規定，故包含系爭規定二，乃至新北市政府發布之系爭規定三、四，均牴觸憲法第 108 條第 1 項第 4 款規定。換言之，多數意見否定系爭規定二得**授權地方政府**訂定有關合格代理教師採計職前年資提敘薪級的補充規定。然而，多數意見上述推論要能成立，尚須具備二項前提：(1)合格代理教師提敘事宜在事權分配上是以中央與地方分權為劃分基準，且將之單獨劃歸予教育部；(2)系爭規定二確有「授權」訂定關於合格代理教師採計職前年資提敘薪級之補充規定，以下將分別討論之。

（一）非單純涉及中央與地方分權之合格代理教師職前年資提敘事項

首先，若要確認是否具備上揭前提(1)，應從作為審查標的之系爭規定二著眼，以確定掩身於其所規定「各該主管教育行政機關」背後的權限劃分標準。循此路徑以為分析之理由在於，權限意指管轄權所指涉之標的，亦即行政主體或行政機關承擔某特定

任務之權力（*Berechtigung*）或義務的內容⁴⁴，故學理上亦有主張權限與管轄權實為一體之兩面，二者之區分乃是由不同角度觀察的結果⁴⁵。準此，法律對於管轄權之安排，自可反映出其就權限劃分的預設。在此前理解下，鑑於系爭規定二為教育部基於系爭規定一授權所訂定聘任辦法之條文，關於合格代理教師之提敘究竟是依如何標準分配予「各該主管教育行政機關」，當回歸教師法中有關管轄權之規定予以觀察，蓋聘任辦法既以教師法為母法，教師法對管轄權之界定於聘任辦法自亦有所適用。

就此，教師法於 1995 年 8 月 9 日制定公布之初，雖未對主管機關有所規定，惟 2019 年 6 月 5 日全文修正公布時，已基於過去實務於第 2 條明文規定：「（第 1 項）本法所稱主管機關：在中央為教育部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。（第 2 項）軍警校院及矯正學校依本法規定處理專任教師之事項時，除資格檢定及審定外，以其所屬主管機關為本法所稱主管機關。」該條修法理由並稱：「第一項明定本法各級主管機關，以明權責。……軍警校院及矯正學校所屬之主管機關分別為國防部、內政部及法務部，原軍警校院及矯正學校依本法規定處理專任教師之事項時，除資格檢定及審定外，均係以國防部、內政部及法

44 許宗力，行政機關若干基本問題之研究，收錄於行政程序法之研究：行政程序法草案，頁 240-241，行政院經濟建設委員會委託（1990）；陳愛娥，行政組織法之基本問題，收錄於行政法（上），頁 336，元照出版有限公司，4 版（2020）。Vgl. auch Bull/ Mehde, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 10. Aufl., 2022, Rn. 395.

45 Koch/ Rubel/ Heselhaus/ Hofmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2023, § 2 Rn. 28. Vgl. auch Kluth, in: Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 8. Aufl., 2023, § 83 Rn. 6; 吳志光，行政法，頁 160，新學林出版股份有限公司，13 版（2024）；陳敏，前揭註 23，頁 950。

務部為其主管機關，爰參酌公立學校教職員退休資遣撫卹條例第九十六條第二項規定，於第二項明定軍警校院及矯正學校依本法規定處理專任教師之事項時，除資格檢定及審定外，以其所屬主管機關為本法所稱主管機關。」

由此可見，教師法一方面固以教育部為教師權利義務、工作生活保障及專業地位提升（教師法第1條參照）等任務履行之中央主管機關，惟另一方面就處理專任教師之事務（除資格檢定及審定外）而言，在中央除教育部外，國防部、內政部、法務部亦被同列為軍警校院或矯正學校依該法處理專任教師事務之主管機關。易言之，就專任教師之事務，教師法非但不僅以某特定任務應劃歸予何一層級之行政主體，也就是應由國家或地方自治團體，在我國即指中央或直轄市、縣（市）掌理⁴⁶，以確定不同行政主體彼此間所轄事項範圍之團體管轄（Verbandszuständigkeit）規定以為劃分⁴⁷，相對地，教師法在將其同時劃歸予中央與地方的情況下⁴⁸，復在一以事務類型決定應交由何行政機關掌理的一

46 1997年7月修憲後，憲法第108條第1項第1款、第109條、第112條至第115條及第122條遭到凍結，省因此不再具有地方自治團體之地位，詳可參見陳慈陽，憲法學，頁989-990，元照出版有限公司，3版（2016）。

47 關於團體管轄，詳可參見許宗力，前揭註44，頁240；陳愛娥，前揭註44，頁337；黃錦堂，行政組織法論，頁449-450，元照出版有限公司，2版（2021）。Vgl. auch Bull/Mehde, a.a.O.(Fn. 44), Rn. 396.

48 各專業行政法律中的「主管機關條款」多以「在中央為某部會；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府」之模式為規範，其中所謂的「地方主管機關規定」寓有賦予地方自治團體自治或委辦事項的團體管轄權之意，而非有關地方自治團體內特定行政機關之事務管轄規定，蓋於後者之情形影響地方自治團體組織自主權甚鉅，詳可參見詹鎮榮，「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭，台灣法律人，第1期，頁90-92（2021）。

事務管轄 (sachliche Zuständigkeit) 分配上劃予複數個中央行政機關，此不啻凸顯出，有關專任教師事務，要非單純屬中央與地方之分權問題。此外，由於行政機關只能在其所屬行政主體之管轄範圍內行事，以致行政機關之管轄權於事前即已受團體管轄制約，因此在事權分配的次第上理應先於不同層級的行政主體間垂直地劃分管轄權，嗣後始復以事務類型決定應由行政主體內的何行政機關負責，俾使具有不同專業人才與設備的行政機關能各擅勝場⁴⁹，此也意味著確定團體管轄乃劃分事務管轄之先決問題⁵⁰。是以，若同時令中央與地方掌理專任教師之事務，則團體管轄自難於中央與地方間發揮清楚劃分事權的功能⁵¹。

在此脈絡下，相關代理教師權利義務之事務（包含合格代理教師職前年資採計與否之問題在內）的主管機關為何，雖未為教師法第 2 條所明定，惟依舉重以明輕之法理 (argumentum a fortiori) 應可合理推論⁵²，其權限歸屬仍是循同條對管轄權安排

49 參見許宗力，前揭註 44，頁 240；黃錦堂，前揭註 47，頁 450。

50 Vgl. Siegel, a.a.O.(Fn. 31), Rn. 167.

51 於此宜補充者為，就劃分團體管轄一事而言，其難點主要體現於如何決定何事項應劃歸予國家或地方自治團體，而此事在我國又更形困難，蓋憲法對此問題採取所謂之「均權原則」以為基準，亦即「其事務有全國一致之性質者屬於中央……，有一縣之性質者屬於縣。」(憲法第 111 條參照) 以致遭遇權限爭議時，此一原則能否提供明確的標準，十分可疑。又地方制度法固以專節規定「自治事項」(地方制度法第三章第二節參照)，惟因其規定方式亦循憲法所採之均權原則，質言之，就同一事務分別依其性質歸屬於不同層級之行政主體，故前述有關權限分配上的困難，並不因該法之制定而獲解決。相同見解：陳愛娥，前揭註 44，頁 337。學理上進一步將均權原則具體化的嘗試，參見林家暘，中央與地方分權的司法審查基準，憲政時代，第 48 卷第 2 期，頁 210-219 (2024)。

52 關於舉重以明輕之法理，詳可參見王澤鑑，舉重明輕、衡平原則與類推適用(上)，法令月刊，第 47 卷第 2 期，頁 4-6 (1996)；

所形成的原則以定。準此，即使姑先不論多數意見之下述看法是否正確，即造成合格代理教師採計職前年資提敘薪級在中央與地方間，乃至地方與地方間發生不一致之現象，當歸咎於教育部未基於系爭規定一之授權訂定統一規定，反透過系爭規定二「授權」地方政府訂定補充規定。然而，此等不一致之情形實際上亦可能發生於中央層級，以過去亦曾聘任代理教師之中正國防幹部預備學校為例⁵³，設若以國防部為主管機關之該校決定不採計合格代理教師職前年資，無疑將與教育部決定針對其所屬國立中小學與特殊教育學校所聘任之合格代理教師，比照專任教師提敘薪級產生落差⁵⁴。換句話說，多數意見以「地方政府」理解除教育部之外的「各該主管教育行政機關」，並以中央與地方分權為造成合格代理教師採計職前年資提敘薪級上歧異的原因，實有涵蓋過狹的問題。鑑於系爭規定二所謂之「各該主管教育行政機關」與「地方政府」在概念上並未完全重疊，多數意見以該規定牴觸憲法第108條第1項第4款規定為由，宣告其違憲定期失效，恐是繩之以錯誤的審查基準⁵⁵。

Möllers, *Juristische Methodenlehre*, 3. Aufl., 2020, § 6 Rn. 113.另參見 Ingeborg Puppe 著，蔡聖偉譯，*法學思維小學堂：法學方法論密集班*，頁 227-239，元照出版有限公司，2 版（2023）。

53 參見中正國防幹部預備學校 112 學年度代理教師甄選簡章。

54 按教育部發布之國立高級中等以下學校與特殊教育學校兼任代課及代理教師聘任實施要點第 7 點第 1 項規定：「代理教師具有代理類（科）別合格教師資格者，以現具最高學歷起敘，並比照專任教師提敘薪級……。」

55 事實上，正因教師法將「處理專任教師之事項」的事務管轄，於中央層級額外劃予作為軍警校院及矯正學校主管機關之國防部、內政部及法務部，故即使以中央與地方權限劃分之相關規定，作為違憲審查標準，亦只能就合格代理教師職前年資應否採計一事，究應歸屬中央或地方作成判斷，質言之，僅涉及團體管轄上應歸屬於中央或地方，而如是判斷仍舊無法徹底解決規範上潛在的不一致問題。

（二）系爭規定二未授權各該教育主管機關就合格代理教師職前年資提敘事宜訂定補充規定

復次，為確定上揭前提(2)是否具備，所應探究之問題為，在教師法及其授權訂定聘任辦法所形成之規範架構下，系爭規定二有否「授權」各該教育主管機關就採計合格代理教師職前年資提敘薪級之規範效力；而之所以以教育法及其授權訂定的法規命令為框架，是因在現制下，中小學專任教師之待遇事項，固是以教師待遇條例為法律依據（教師待遇條例第 5 條參照），惟就中小學非專任教師之待遇，則向來是依循教育部本於教師法授權訂定之聘任辦法以資辦理。

對於上述問題，憲法法庭於審理本件聲請時並非一無所悉，相對地，若觀憲法法庭為諮詢專家學者所列之五項爭點可以發現，其已將包含系爭規定二是否違反司法院釋字第 524 號解釋所揭示之再授權禁止原則，也就是若法律授權主管機關訂定法規命令以補充法律規定不足者，倘該法律並無轉委任之授權，則該主管機關即不得再委由其所屬機關逕行發布相關規章的問題納入⁵⁶。換句話說，憲法法庭實已意識到系爭規定二中所謂的「本辦法未盡事宜」容有解釋空間，而非當然抵觸再授權禁止原則。申言之，系爭規定二除可解釋為，(1)聘任辦法所未規制的代理教師之權利、義務相關事項，得再由各該主管教育行政機關自行訂

⁵⁶ 參見司法院釋字第 524 號解釋文第 1 段。之所以禁止再授權的理由在於，基於民主原則的考量，立法者有權決定應由何機關代為行使權力，故此決定應受尊重，被授權之機關不得再轉授權由其他機關為之。此外，若能貫徹再授權禁止原則之意旨，法治國家之法律明確性亦能獲得確保，蓋人民得藉授權母法得知，何機關將對自己的權利、義務作出更為詳盡的規定。另參見陳新民，前揭註 32，頁 262-263；Remmert, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Stand: 70. EL, Dezember 2013, Art. 80 Rn. 82-87.

定補充規定，甚至創設聘任辦法中所無之權利、義務，或是進一步限制聘任辦法已賦予的權利外，尚可將之解釋為，(2)僅限於為執行聘任辦法，而由各該主管教育行政機關就聘任辦法所未規定，惟與執行相關之細節性、技術性事項，諸如課程安排等，自行訂定補充規定⁵⁷。就上述二種可能的解釋而言，不難發現解釋(1)已明顯違反再授權禁止原則。與此相對，解釋(2)毋寧只是在重申教育主管機關原本即可基於法定職權，就其所屬中小學行使指揮監督權。易言之，縱未援引系爭規定二，甚至縱在無有系爭規定二之情形，教育主管機關亦得為之；相反地，如涉及限制代理教師法定權利，或額外課予義務，即使存在系爭規定二，教育主管機關仍不可據以自訂相關規定。

準此，基於合憲性解釋（*verfassungskonforme Auslegung*）之要求，也就是為表示尊重立法者之決定，並維護法安定性，在系爭法律規定存在多種解釋可能，卻只有一種解釋可以避免該法律規定被宣告違憲的情況下，憲法裁判機關即負有優先採取此一解釋以為結論之義務，換言之，唯有當法律規定無法以符合憲法的方式為解釋時，始可認為其違憲⁵⁸，是對系爭規定二之理解，應

57 參見陳信安教授就 108 年度憲二字第 214 號張凱翔聲請案所提出之專家諮詢意見書，頁 6，憲法法庭，<https://cons.judicial.gov.tw/docdata.aspx?fid=38&id=346206>（2025/5/20，造訪）。

58 關於合憲性解釋，詳可參見吳庚，憲法的解釋與適用，頁 585-596，自版，3 版（2004）；李惠宗，憲法要義，頁 46-48，元照出版有限公司，9 版（2022）；Christian Starck 著、李建良譯，憲法解釋，收錄於法學、憲法法院審判權與基本權利，頁 259-260，元照出版有限公司（2006）；Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 6. Aufl., 1991, S. 339-343；Möllers, a.a.O.(Fn. 52), § 11 Rn. 35, 47-49。於此宜留意者為，採取合憲性解釋要非毫無限制可言。對此，許宗力大法官於其就司法院釋字第 585 號解釋所提部分不同意見書指出，其界限除不得逾越文字可能的理解範圍外，更重要的是不可與立法者原意相抵觸，否則無異於偏離系爭法律規定明確可辨

以解釋(2)為妥，否則若依循解釋(1)以為理解，無疑將直接導致系爭規定二因牴觸再授權禁止原則而違憲之結果。因此，儘管從形制而言，系爭規定二縱或有解為「授權」各該主管教育行政機關，就聘任辦法相關事項訂定補充規定之可能，惟解釋上其並不能突破教師法及聘任辦法之規範框架，逕自授予各該主管教育行政機關逾越法定職權的規制權限⁵⁹。由是以觀，系爭規定二不僅未有，亦無法授權各該主管教育行政機關就合格代理教師職前年資提敘事宜訂定補充規定，從而多數意見之核心推論賴以成立之上揭前提(2)實際上應不存在。

不過，縱依合憲性解釋之要求而採取上揭解釋(2)，並不意味著關於要否採計合格代理教師之職前年資提敘薪級，各該主管教育行政機關即全無斟酌之餘地。蓋就代理教師之法定待遇而言，教育部最初是依 1995 年版教師法第 35 條第 2 項規定（法文與系爭規定一相同），於 1997 年 6 月 4 日以教育部（86）台參字第 86037905 號令訂定發布聘任辦法，就代理教師之待遇以為規制，並自是時起，聘任辦法雖歷經多次修正，惟其內容均無涉代理教師職前年資之提敘事宜，相對地，關於代理教師之待遇，聘任辦法始終僅明列本薪、加給及獎金三種⁶⁰。至於就支給待遇的標準，

識的基本價值決定，強行賦予系爭法律規定非屬立法者所欲之內容，再宣告其合憲。倘若如此，則誠如許宗力大法官於上揭部分不同意見書中所言：「與其說是出於對立法者意志儘可能最大的尊重，倒不如說是司法者僭越立法者地位立法」。關於合憲性解釋之界限，詳可參見陳慈陽，前揭註 46，頁 154-155；Schlaich/Korioth, Das Bundesverfassungsgericht: Stellung, Verfahren, Entscheidungen, 12. Aufl., 2021, Rn. 449-451.

⁵⁹ 於此或宜補充者為，此處所論僅涉及應採取如何的解釋，始不至使系爭規定二直接牴觸再授權禁止原則，要非討論憲法法庭之裁判應採取如何的「宣告方式」。

⁶⁰ 例見 2014 年版聘任辦法第 9 條第 1 項第 2 款及現行聘任辦法第 16 條第 1 項第 2 款規定。

聘任辦法則向規定由中央主管教育行政機關定之⁶¹，教育部爰此乃訂定「中小學代理教師待遇支給基準」，其中第1點本文規定：「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。」是以，在中小學專任教師之待遇支給是依教師待遇條例第8條第1項第1款規定「以學歷起敘」的情況下，代理教師所得享之法定待遇，即為比照專任教師之規定，支給本薪、加給及獎金，並以學歷起敘。然而，法定待遇僅屬代理教師最低限度之保障，相對地，由於採計合格代理教師之職前年資則屬增加其法定待遇以外之權益，性質上應屬給付行政⁶²，原則上不受法律保留原則之拘束，故即使欠缺法律明文規定或授權，各該主管教育行政機關仍可本於職權，自行決定所屬中小學應採計合格代理教師之職前年資以提敘薪級。

總結以言，多數意見之推論，無論是從(1)系爭規定二有無「授權」的角度，抑或(2)授權對象為「地方政府」，從而應以憲法第

61 例見2014年版聘任辦法第9條第2項及現行聘任辦法第16條第2項規定。

62 關於給付行政的意義，詳可參見吳庚、盛子龍，前揭註32，頁16-17；李建良，前揭註6，頁73-77；翁岳生，行政的概念與種類，收錄於行政法(上)，頁28-30，元照出版有限公司，4版(2020)。於此宜留意者為，在行政類型的劃分上，秩序行政與給付行政之區分取決於行政之目的；干預行政與給付行政之區分則取決於行政採取之手段。因此，給付行政於概念使用上具有雙重意義，一方面從行政目的之角度以言，給付涉及行政的實質內涵，另一方面從行政手段之角度以言，給付則是涉及行政行為對人民權利所生之影響。此外，干預行政與給付行政並不構成可截然二分之領域，二者往往形成相互交錯的關係，諸如強制就學，或以公費獎助留學，但同時課予返國服務之義務，又如對某企業提供補助，卻對該企業之競爭者形成負擔等情形，詳可參見陳敏，前揭註23，頁14-16；董保城，前揭註23，頁24-25；Koch/Rubel/Heselhaus/Hofmann, a.a.O.(Fn. 45), § 1 Rn. 15; Maurer/Waldhoff, a.a.O.(Fn. 23), § 1 Rn. 23.

108 條第 1 項第 4 款規定作為審查基準之角度而論，皆因不具備論證賴以成立之二項前提，以致其推論本身難以成立。

肆、徒勞但求有功的違憲宣告：代結論

縱觀系爭判決應可推知，多數意見所關懷的核心問題為，具有合格教師資格的代理教師於敘薪時，是否得採計職前年資提敘薪級，且此一事項是否應由中央統一規定。對此，系爭判決給出了肯定的答案，並企圖藉由宣告系爭規定二、三、四及系爭函二、三、四違憲定期失效的方式，以促成其所期望的規範狀態，這是系爭判決祈求「有功」的部分。然而，依據本文之分析，系爭判決就程序面而言，即使作為解釋函令之系爭函二、三、四的法律性質接近行政規則，但在其等不具外部效力的情況下，仍不應將之列為憲法審查標的；就實體面而言，由於合格代理教師職前年資提敘事項非單純涉及中央與地方分權之問題，又系爭規定二並無授予各該主管教育行政機關逾越法定職權的規制權限，是以縱使宣告系爭規定二、三、四及系爭函二、三、四違憲定期失效，亦無改教師法對管轄權所為之安排，同時也未改變聘任辦法就合格代理教師職前年資應否採計欠缺規定之現狀，以致於要否採計合格代理教師職前年資，仍舊取決於各該主管教育行政機關之決定。換言之，系爭判決只能將其意旨之實現，寄託於各教育主管機關將來能「善解人意」地採計合格代理教師職前年資，否則即令迂迴地強行宣告規範上無關宏旨的一系列規定與解釋函令違憲，若無各教育主管機關的揣摩配合，其終究只能是「徒勞」而無功。

事實上，若要實現系爭判決所期許之規範狀態，不僅須仰賴教師法對於處理教師事務之管轄權另作合理安排，同時中央主管機關亦須經過適當的政策與財政評估，再據以修正聘任辦法，納

入採計合格代理教師職前年資之規定，始有以致之⁶³。因此，系爭判決究竟何以認定透過廢棄系爭規定二、三、四及系爭函二、三、四，即可促成合格代理教師提敘之全國一致性，非但令人費解，其所凸顯者，恐是憲法法庭未能正確把握憲法裁判之審查基準，反倒過度深入政府部門的決策空間。

中原財經法學

⁶³ 參見 113 年憲判字第 7 號判決蔡宗珍大法官所提·朱富美大法官加入之部分不同意見書·頁 25-26。

參考文獻

書籍

- Ingeborg Puppe 著，蔡聖偉譯，法學思維小學堂：法學方法論密集班，元照出版有限公司，2 版（2023）。
- 吳志光，行政法，新學林出版股份有限公司，13 版（2024）。
- 吳庚，憲法的解釋與適用，自版，3 版（2004）。
- 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，三民書局股份有限公司，增訂 16 版（2020）。
- 李建良，行政法基本十講，元照出版有限公司，13 版（2023）。
- 李惠宗，憲法要義，元照出版有限公司，9 版（2022）。
- 李震山，行政法導論，三民書局股份有限公司，修訂 11 版（2019）。
- 陳敏，行政法總論，自版，10 版（2019）。
- 陳新民，行政法學總論，自版，新 10 版（2020）。
- 陳慈陽，憲法學，元照出版有限公司，3 版（2016）。
- 黃舒芃，行政命令，三民書局股份有限公司（2011）。
- 黃錦堂，行政組織法論，元照出版有限公司，2 版（2021）。
- 董保城，行政法新論，自版（2022）。
- 蕭文生，行政法—基礎理論與實務，五南圖書出版股份有限公司，4 版（2021）。
- Benda, Ernst / Klein, Eckart / Klein, Oliver: Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl., 2020.
- Bull, Hans Peter / Mehde, Veith: Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungslehre, 10. Aufl., 2022.
- Detterbeck, Steffen: Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht, 21. Aufl., 2023.
- Ehlers, Dirk / Pünder, Hermann (Hrsg.): Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl., 2022.

- Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999.
- Koch, Hans-Joachim / Rubel, Rüdiger / Heselhaus, Sebastian / Hofmann, Ekkehard: Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2023.
- Laband, Paul: Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der Preußischen Verfassungs-Urkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des norddeutschen Bundes, 1871.
- Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., 1991.
- Maurer, Hartmut / Waldhoff, Christian: Allgemeines Verwaltungsrecht, 21. Aufl., 2024.
- Möllers, Thomas M. J.: Juristische Methodenlehre, 3. Aufl., 2020.
- Richter, Ingo / Schuppert, Gunnar Folke / Bumke, Christian: Casebook Verfassungsrecht, 4. Aufl., 2001.
- Schlaich, Klaus / Koriath, Stefan: Das Bundesverfassungsgericht: Stellung, Verfahren, Entscheidungen, 12. Aufl., 2021.
- Siegel, Thorsten: Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl., 2022.
- Wolff, Hans J. / Bachof, Otto / Stober, Rolf / Kluth, Winfried: Verwaltungsrecht II, 8. Aufl., 2023.

期刊論文

- 王澤鑑，舉重明輕、衡平原則與類推適用（上），法令月刊，第 47 卷第 2 期，頁 3-12（1996）。
- 吳志光，職務命令（指令）之法律性質，月旦法學教室，第 8 期，頁 18-19（2003）。
- 林家暘，中央與地方分權的司法審查基準，憲政時代，第 48 卷第 2 期，頁 187-242（2024）。
- 陳敏，租稅法之解釋函令，政大法學評論，第 57 期，頁 1-35（1997）。
- 陳陽升，公物使用之許可與違憲審查標的——司法院釋字第 806 號解釋評析，台灣法律人，第 4 期，頁 43-56（2021）。

- 詹鎮榮，「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭，台灣法律人，第 1 期，頁 83-96（2021）。
- Kempny, Simon: Mittelbare Rechtssatzverfassungsbeschwerde und unmittelbare Grundrechtsverletzung. Verfassungsprozessuale und grundrechtsdogmatische Überlegungen zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 2014, S. 577-631.

專書論文

- Christian Starck 著、李建良譯，憲法解釋，收錄於法學、憲法法院審判權與基本權利，頁 241-310，元照出版有限公司（2006）。
- 吳信華，「法院裁判」作為大法官違憲審查的客體，收錄於憲法訴訟專題研究（一）——「訴訟類型」，頁 1-48，元照出版有限公司（2009）。
- 翁岳生，行政的概念與種類，收錄於行政法（上），頁 1-42，元照出版有限公司，4 版（2020）。
- 許宗力，行政機關若干基本問題之研究，收錄於行政程序法之研究：行政程序法草案，頁 235-252，行政院經濟建設委員會委託（1990）。
- 許宗力，論國會對行政命令之監督，收錄於法與國家權力，頁 269-300，月旦出版公司，2 版（1993）。
- 陳愛娥，行政組織法之基本問題，收錄於行政法（上），頁 323-405，元照出版有限公司，4 版（2020）。
- 楊子慧，人民聲請釋憲程序之理論與實務，收錄於憲法訴訟，頁 261-288，元照出版有限公司（2008）。
- 葉俊榮，行政命令，收錄於行政法（上），頁 503-598，元照出版有限公司，4 版（2020）。

研究報告

- 陳愛娥、林明昕、楊子慧、張文貞、劉定基、呂理翔，司法院大法官審理案件法修正草案引進裁判憲法訴願制度專題研究計畫，司法院委託之計畫成果報告（2017）。

註釋書

- Schmidt-Bleibtreu, Bruno / Klein, Franz / Bethge, Herbert : Bundesverfassungsgerichtsgesetz-Kommentar, Bd. 2, Stand: 62. EL, Januar 2022.
- Burkiczak, Christian / Dollinger, Wilhelm / Schorkopf, Frank (Hrsg.): Bundesverfassungsgerichtsgesetz-Kommentar, 2. Aufl., 2022.
- Dürig, Günter / Herzog, Roman / Scholz, Rupert: Grundgesetz-Kommentar, Bd. 5, Stand: 106. EL, August 2024.

中原財經法學

摘 要

憲法法庭 113 年憲判字第 7 號判決認為，教育部未依（舊）教師法第 35 條第 2 項授權，自行就合格代理教師職前年資提敘事項，訂定具體規範，反透過（舊）中小學兼任代課及代理教師聘任辦法第 12 條規定，輔以一系列函釋釋明，對合格代理教師職前年資之採計，授權地方政府訂定補充規定，致新北市政府基此發布相關規定，但鑑於此等情事牴觸憲法第 108 條第 1 項第 4 款，故宣告上揭規定及函釋定期失效。惟細觀多數與不同意見之討論，不難看出二者從函釋得否為憲法審查之標的，到對合格代理教師職前年資提敘事宜，是否果如系爭判決所認定，僅涉中央與地方分權的問題，或聘任辦法第 12 條是否果有「授權」各該主管教育行政機關訂定補充辦法，皆有分歧。爰此，本文乃從程序及實體面為分析，試回答憲法法庭能否如其所期待，藉系爭判決促成合格代理教師提敘事項的合憲規範狀態。

A Futile but Merit-Seeking Declaration of Unconstitutionality by the Taiwan Constitutional Judgment – Analysis of the Judgment 113-Hsien-Pan-7 of the Taiwan Constitutional Court

Yang-Sheng Chen

Abstract

Judgment 113-Hsien-Pan-7 of the Taiwan Constitutional Court found that the Ministry of Education had failed to issue specific regulations for evaluating prior teaching experience for qualified substitute teachers, as permitted by Article 35, Section 2 of the Teachers' Act (old version). Instead, it relied on Article 12 of the Regulations on the Appointment of Substitute Teachers (old version), supplemented by a few interpretative orders. This delegation allowed local governments to issue supplementary regulations regarding the recognition of prior teaching experience for qualified substitute teachers, which led to the New Taipei City Government issuing such regulations. However, these actions contravened Article 108, Section 1, Clause 4 of the Constitution, resulting in the declaration that the above-mentioned regulations and interpretative orders were invalid. A closer examination of the discussions between the majority and dissenting opinions reveals differing views on whether the interpretative orders are subject to constitutional review, and whether the recognition of prior teaching experience for qualified substitute teachers is merely a matter of central versus local authority, or

whether Article 12 actually grants “competence” to the respective education administrative authorities to enact supplementary measures. The purpose of this article is to analyze both procedural and substantive aspects in detail and to address the question of whether the Constitutional Court can, through this judgment, achieve its intended goal of promoting a constitutional framework for assessing prior teaching experience for qualified substitute teachers.

Keywords: Subject to Constitutional Review, interpretative order, administrative regulation, competence, constitutionally compliant interpretation.

中原財經法學