

發文單位：司法院

解釋字號：釋字第 278 號

解釋日期：民國 80 年 05 月 17 日

資料來源：司法院公報 第 33 卷 6 期 5-8 頁

司法院大法官解釋（四）（98年10月版）第 319-326 頁

相關法條：中華民國憲法 第 85 條

教育人員任用條例 第 21 條

解 釋 文： 中華民國七十九年十二月十九日修正公布之教育人員任用條例第二十一條規定，學校職員之任用資格，應經學校行政人員考試及格或經高普考試相當類科考試及格，與憲法第八十五條所定公務人員非經考試及格不得任用之意旨相符。同條關於在該條例施行前已遴用之各類學校現任職員，其任用資格「適用各該原有關法令」之規定，並不能使未經考試及格者取得與考試及格者相同之公務人員任用資格，因之，僅能繼續在原學校任職。考試院對此類學校職員，仍得以考試定其資格。

理 由 書： 憲法第八十五條規定，公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試制度，非經考試及格者，不得任用，乃明示考試用人之原則。中華民國七十九年十二月十九日修正公布之教育人員任用條例第二十一條規定，學校職員之任用資格，應經學校行政人員考試及格或經高普考試相當類科考試及格，與上述意旨相符。中華民國七十四年五月一日公布施行之該條第一項、第二項規定：「學校職員之任用資格，除技術人員、主計人員、人事人員分別適用各該有關法律之規定外，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格。」「本條例施行前已遴用之學校現任職員，除已依法取得任用資格者外，應由考試院限期辦理考試，以定其資格，其考試辦法，由考試院會同行政院定之。未通過考試者，得繼續任原職至其離職為止」，係為兼顧考試用人原則及該條例施行前遴用之學校現任職員未經考試及格者之原有權益。七十九年十二月十九日該條修正時，將原第一項第二項合併修正為：「學校職員之任用資格，除技術人員主計人員、人事人員及本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用各該原有關法令之規定外，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格。」其所謂本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用各該原有關法令之規定，係例外規定，並不能使未經考試及格者取得與考試及格者相同之公務人員任用資格，因之，僅能繼續在原學校任職。此類學校職員，既未具有法定考試及格之任用資格，對於願應試者，考試院仍得依其法定職權舉辦相關考試，以定其資格。

不同意見書：

大法官 楊建華

一 本件考試院函請解釋，係以學校職員為公務人員，而中華民國七十九

年十二月十九日修正教育人員任用條例第二十一條，規定在中華民國七十四年五月一日上開條例施行前已遴用之各級學校現任職員，無須經由考試，仍適用各該原有關法令，逕行授與任用資格，顯有牴觸憲法之疑義。

- 二 就前開聲請解釋意旨，本院大法官會議應解釋者，為前開教育人員任用條例第二十一條，對於該條例施行前學校現任職員無須經過考試，仍適用原有法令，逕行授與任用資格，是否違憲？多數大法官通過之解釋文前段，認為上開條例第二十一條後段規定，學校職員之任用資格，應經考試及格，與憲法第八十五條之意旨相符。乃係就並無疑義未聲請解釋之事項為解釋。就「無須經過考試，仍適用各該原有關法令」任職，是否違憲，反未明示，乃就已經聲請解釋意旨而為，已不能令人無疑。
- 三 就多數大法官通過之解釋文後段所稱：「同條關於在該條例施行前已遴用之各類學校現任職員，其任用資格『適用各該原有關法令』之規定，並不能使未經考試及格者取得與考試及格者相同之公務人員任用資格」等語，依本席體認，其解釋真意，乃係肯定七十九年十二月十九日教育人員任用條例第二十一條為正當，並不能牴觸憲法，僅未在解釋中明示而已。
- 四 按中華民國七十四年五月一日公布施行之教育人員任用條例第二十一條第一項及中華民國七十九年十二月十九日上開條例同條後段，均認學校職員之任用資格，應經學校行政人員考試及格或經高普考試相當類科考試及格。是學校職員，應為憲法第八十五條之公務人員，已在法律上予以肯定。學校職員既為憲法第八十五條非經考試不得任用之公務人員，如以法律規定不經考試，即可任用，即與上述憲法意旨不符。中華民國七十四年五月一日公布施行之教育人員任用條例第二十一條第二項規定：「本條例施行前，已遴用之學校現任職員，除已依法取得任用資格者外，應由考試院限期辦理考試，以定其資格，其考試辦法，由考試會同行政院定之，未通過考試者，得繼續任原職至其離職為止。」既能貫徹憲法考試用人之原則，又能兼顧以前遴用人員信賴之既得利益。而中華民國七十九年十二月十九日修正上述條文，認「本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用各該原有關法令之規定」，刪除原條文「限期辦理考試」「得繼續任原職至其離職為止」之文字，其修正意旨，乃在規範現任職員可無庸經過考試，仍得「適用各該原有關法令」繼續任職，排除「限期辦理考試」之規定，此與憲法第八十五條公務人員非經考試及格者，不得任用之意旨自有牴觸。
- 五 前開修正條文，雖未賦與「未經考試及格者取得與考試及格者相同之公務人員任用資格」，但「適用各該原有關法令，繼續任職」，事實上已賦與現任職員「無庸考試，可適用各該原有關法令，取得學校職員之公務人員任用資格」，亦與憲法須經考試取得任用資格之規定不符。
- 六 中華民國七十四年五月一日前開條例第二十一條第二項末段原有「未

通過考試者，得繼續任『原職』至其離職為止」，乃在兼顧現任職員信賴之既得利益，對現任職員之權益，已任最大之兼顧。而中華民國七十九年十二月十九日修正刪除此項規定，本解釋文就現行法未規定之規定之事項，肯認「僅能繼續在原學校任職」而不限於「原職」，則現任職員在原學校不僅得適用原有法令續任「原職」或調任與「原職相當」之職務，更可適用原有法令調升較高職務，在「調升較高職務」之「職務」而言（如組員調組長）即係無庸考試，賦予較高職務之任用資格（無庸考試新取得組長資格），已逾越信賴之「既得」利益，與憲法保障人民合法權益之規定及考試用人之原則，均有不符。

七 綜上所述，本席對於多數大法官通過之解釋，在維護憲法規定考試權之立場，尚難同意，爰提出不同意見書如上。

不同意見書：

大法官 劉鐵錚

- 一 我國憲法對於公務人員之範圍及名稱，規定甚不一致。有稱公職者（憲法第十八條），有稱公務員者（憲法第二十四條），有稱文武官員者（第四十一條），有稱官吏者（第七十五條），有稱文官者（第一四〇條），有稱公務人員者（第八十五條）。而憲法第八十五條所謂「公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試制度：：非經考試及格者，不得任用」，其所指之公務人員之範圍如何，是否包括學校職員？本為一可爭議之問題，惟本解釋已肯認學校職員為憲法第八十五條之公務人員，則民國七十九年修正公布之教育人員任用條例第二十一條「學校職員之任用資格，除技術人員、主計人員、人事人員及本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用各該原有關法令之規定外，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格」，其中關於「本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，仍適用原有關法令」之除外規定，自有是否牴觸憲法第八十五條考試用人規定之疑義。
- 二 本件考試聲請主旨，雖在請求解釋教育人員任用條例第二十一條是否牴觸憲法第八十五條之疑義，惟是否違憲法之關鍵問題則繫於吾人對條文中「適用原有關法令規定」之解釋。本席認為多數意見之解釋，「能繼續在原校任職」有使該第二十一條除外規定牴觸憲法第八十五條之嫌；而本席認為不使其牴觸憲法之解釋，應為「得繼續任原職或調任相當職務」。二者文字雖有些微之差，但含義大不同。蓋依前者之解釋，已遴用之學校職員，今後仍得依原有法令晉升，亦即原有法令繼續的向將來發生效力；而依後者之解釋，則已遴用之職員僅能擔任原職或調任相當職務，不得再依原有法令晉升，亦即就此而言，原有法令不能繼續向將來生效。
- 三 本席不能贊成多數意見，實基於下述三點理由：
 - （一）本件解釋既已肯定教育人員任用條例七十四年制定前已遴用之學校職員為憲法第八十五條之公務人員，豈可又承認彼等今後仍能適用原有關法令任職（包括升遷），不待取得國家考試及格之資格，而得晉升擔任非經考試及格，不得擔任之公務人員，前後論點似有欠

一致。制定在前之憲法，效力竟遠遜於制定在後之「原有關法令」與教育人員任用條例，憲法第一七一條、第一七二條法規位階之規定，豈非應該倒置乎！

(二) 基於人民對法令秩序安全所產生之信賴，其已取得之權利，自應予以保護；惟法律既是社會生活之規範，自應隨社會之變遷而作相應之修正，此特別於貫徹憲法規定時為尤然，否則憲法之實行、社會之進步、法制之完備，將待於何時？職是之故，「適用原有關法令」，僅能作繼續任原職或調任相當職務解，即對學校職員已取得之權益，根據公法上信賴保護之原則，可認其不牴觸憲法考試用人之規定；如進一步承認彼等今後仍得依原有關法令升遷，則顯然逾越信賴保護之程度，對尚未取得之權益也予保護，忽視根本大法之存在，自與憲法第八十五條之規定有違。

(三) 對「適用原有關法令」作能繼續在原校任職解，不僅對七十三年立法院制定農業委員會組織條例暨行政院經濟建設委員會組織條例後，對各該機關現職未具任用資格者，須依法參加由考試院舉辦之考試取得任用資格始能繼續任職者言有欠公平；即對七十九年立法院修正公布中央研究院組織法後，對該院已遴用之現任行政人員，未通過考試院舉辦之考試，僅能繼續任原職至其離職為止者言，也有不乎之鳴！職司釋憲、維護人民平等權之大法官會議，豈可視如無睹乎！

附記：1 行政院農業委員會組織條例第二十一條：「本條例施行前，行政院農業發展委員會原以臨時機關性質依派用人員派用條例審定准予登記有案之現職人員，未具公務人員任用資格者，由考院以考試方法限期銓定其任用資格。」

2 行政院經濟建設委員會組織條例第十八條，內容同上。

3 中央研究院組織法第二十九條：「本法修正前，已遴用之現任行政人員，除已取得任用資格者外，得比照教育人員任用條例第二十一條規定，由考試院辦理考試，以定其資格；未通過考試者，得繼續任原職至其離職為止。」

抄考試院聲請函

中華民國柒拾玖年拾貳月廿玖日
(七十九) 考台秘議字第四〇九九號

受文者：司法院

主 旨：教育人員任用條例第二十一條：「學校職員之任用資格，除技術人員、主計人員、人事人員及本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用各該原有關法令之規定外，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格。」與憲法第八十五條規定有無違背發生疑義，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第一款規定，請 查照轉請 貴院大法官會議解釋惠復。

說 明：一、教育人員任用條例第二十一條條文業經立法院三讀修正通過，並經總統於民國七十九年十二月十九日華總（一）義字第

七二九六號令公布施行。

- 二、查教育人員之任用，於民國七十四年五月一日總統華總（一）義字第二〇八二號令制定公布「教育人員任用條例」前，並無專屬之任用法律規範，該條例公布後，我國教育人員之任用制度始逐步趨於健全。按該條例制定公布時，第二十一條原定條文為：「（第一項）學校職員之任用資格，除技術人員、主計人員、人事人員分別適用各該有關法律之規定外，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格。（第二項）本條例施行前，已遴用之學校現任職員，除已依法取得任用資格者外，應由考試院限期辦理考試，以定其資格，其考試辦法，由考試院會同行政院定之。未通過考試者，得繼續任原職至其離職為止。」其立法意旨，在規範學校專任職員除技術人員、主計人員、人事人員外，均應經考試及格，以符憲法考試用人之精神，並便於與行政機關人員相互轉任，以暢通人事管道，解決學校職員陞遷問題，故對於該條例施行前已遴用之現職未具任用資格人員，規定由本院期限辦理考試，以定其資格。此類因組織法律或任用法律完成立法，規定對其現職未具任用資格人員所舉辦之類似性質之考試，本院自民國四十四年起即陸續舉辦多次，近年並有七十四年間依行政院農委會、經建會組織條例規定舉辦之銓定資格考試，使該等機關限期未具任用資格人員，經由國家考試取得正式任用資格，納入國家文官任用制度之體系。
- 三、公務人員任用法第三十三條規定：「技術人員、教育人員、交通事業人員及公營事業人員之任用，均另以法律定之。」準此，公立學校職員，應屬「公務人員」無疑。而修正前及修正後之教育人員任用條例第二十一條均規定有學校職員之任用，應經學校行政人員考試及格，或經高普考試相當類科考試及格，足證立法院亦確認上述學校職員屬於「公務人員」。既屬「公務人員」，自應符合憲法第八十五條「公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試：：非經考試及格者，不得任用。」之基本規範。茲修正後之教育人員任用條例第二十一條卻逕行授予該條例施行前未經考試及格，由各校遴用之職員以任用資格，顯係以立法牴觸憲法。
- 四、本次教育人員任用條例第二十一條修正條文，規定民國七十四年五月一日教育人員任用條例施行前已遴用之各級學校現任職員，無須經由考試取得正式任用資格，仍適用原有關之任用法令，使各級公立學校於該條例公布施行前後進用之人員，分別適用兩種不同之任用規定，除造成人事管理上之困擾外，亦有違制定教育人員任用條例健全教育人員任用制度之立法精神，而對日後教育人員整體人事法制之建立，如其俸給、考績及服務等法律之制定，亦勢將產生負面之影響。

再者，該修正條文：「學校職員之任用，除技術人員、主計人員、人事人員及本條例施行前已遴用之各類學校現任職員，分別適用原有法令之規定外，：：。」除技術人員、主計人員、人事人員三者固各有立法院制定之法律可循外，至各級公立學校職員之任用，迄無任何法律可循，僅訂有「台灣省公立學校教師及職員遴用辦法」之行政命令一種，台北市、高雄市、福建省，以及中央之大專院校，連此種行政命令亦皆闕如，係由各學校各自遴用。從而，本條例所稱之「適用各該原有法令之規定」云云，就相當部分公立學校職員而言，仍無法令可資依循。

五、教育人員任用條例第二十一條修正條文，排除該條例施行前進用之公立學校現任未具任用資格職員，經由考試方式取得任用資格之規定，事涉全國教育人員任用制度之完整，而對當初行政院農委會、經建會等機關現職未具任用資格，須依法參加考試始能取得任用資格繼續任職者而言，亦有失公平。本案因發生憲法第八十五條適用之疑義，本院為避免於適用時，違背憲法，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第一款之規定，函請惠予轉請貴院大法院會議解釋。

六、檢附：（一）教育人員任用條例第二十一條民國七十四年五月一日公布、民國七十九年十二月十九日修正公布條文對照表；（二）民國七十四年五月一日制定公布之「教育人員任用條例」；（三）民國七十三年七月二十日公布之「行政院農業委員會組織條例（第二十一條條文與本案相關）」；（四）民國七十四年一月七日公布之「行政院經濟建設委員會組織條例（第十八條條文與本案相關）」；（五）本院第八屆第十三次會議紀錄（討論事項第二案與本案相關）」；（六）「台灣省公立學校教師及職員遴用辦法」各一份。

院長 孔 德 成

（本聲請函附件略）

參考法條：中華民國憲法 第 107、109、110、147 條 (36.01.01)

財政收支劃分法 第 7、12 條 (70.01.21)