

第一章

教師教育專業之 法律地位

第一章 教師教育專業之法律地位

民國八十四年八月九日公布施行的「教師法」，對教師的權利和義務有具體的明文規定，惟若要深入瞭解教師的權利和義務。則需自學理及其他法令規定探究。另一方面，教師的地位為何，是探討其權利義務之基礎，亦有澄清的必要。本章目的在研究教師的地位，並析論教師權利義務之內容。

第一節 學校與老師之間契約之性質

以往我國國小教師係採派任制，國中以上教師係採聘任制。派任制是政府任用，係公法上行為，派令是行政命令。聘任制係私法上之行為，聘書是私法契約。目前私立學校之教師為私法上之契約固無疑問。惟公立學校之教師在學理上多認為係公法上之契約，但實務上見解，仍認為公立學校之聘任契約為私法上僱傭契約。以往公立學校與教員間聘約之爭執，可否提起民事訴訟，曾有不同見解。

壹、肯定說：

一、司法院三十四年院解字第二九二八號解釋謂：「公立學校聘請教職員，係屬私法上契約關係。學校當局之解聘；並非行政處分，如在約定期限屆滿前，無正當事由而解聘者，該職員得提起民事訴訟以資救濟，不得提起訴願」。即司法院認為公立學校教師之聘任契約為私法契約而非公法契約。

二、行政院四十九年度判字第七二號判例：「按公立學校聘請教職員，係屬私法上之契約關係。學校當局之解聘，並非行政處分。如在約定期限屆滿前，無正當理由，而解聘者，該教職員自得提起民事訴訟，不得提起訴願」。

三、行政院六十年判字第二九〇號判例認為：「聘約屬於私法上契約關係，解聘並非行政處分，如有不服，應依民事訴訟程序向普通司法機關訴情

審理，不得以訴願及行政訴訟程序，請求救濟。」

四、行政法院六十二年裁字第二三三號判例認為：「聘用人員，係私法上契約關係，解聘並非行政處分，而為終止契約之性質，學校教員之解聘，是否正當，係屬私權爭執，應訴由普通法院裁判，不涉行政爭訟之範圍，原告對學校之解聘有所爭執，純屬私法上契約當事人間就聘用關係之終止問題，祇能循民事訴訟程序謀求解決，不得依行政爭訟請求救濟。」

貳、否定說：

最高法院四十年度臺上字第一八九〇號判例：「民事訴訟制度原為保護私法上權利而設；公務員及公立學校教職員應否支薪並非私權關係，關係此項爭執應向上級行政官署提起訴願，不得依民事訴訟程序向普通法院訴請裁判」。即最高法院認為公立學校教師之聘任契約非屬私法契約，至於是否為公法契約或行政處分，因非其職權範圍，故未表示意見。

參、小結

按公立學校教師之聘任係基於國家對教育國民之義務，被聘任之教師從事公法上之教育目的，而聘任形式上有聘書之書面契約，學校與教師之間就當事人之選擇有相當自由，對於契約之內容，例如教學之課程、鐘點，亦非毫無自由。且觀之教師法第十四條、三十三條即可知聘任契約帶有公法的性質，故學者大多認為公立學校教師之聘任契約為公法上之行政契約（註）。然論者亦有認為上揭聘任契約係私法上契約者，其理由略以：教師法第十四條之規定，僅係限制學校單方解約權。教師法第三十三條之規定則須視事件之性質而為適用，並非表示聘任契約為行政契約。

目前在我國實務上，有關各級公立學校依教師法等相關規定所定之教師聘約，依最高行政法院判決之見解均認為公法關係，屬於行政契約之一種，其性質、訂定程序、產生效力等節，應參考行政程序法第一百三十五條至第一百四十九條等相關規定辦理。（參見法務部九十二年十月二十八日法律字第〇九二〇〇四二六四五號函）

註：所謂行政契約是指二個以上之當事人，就行政法上之權利義務設定、變更或消滅所訂立之契約，係公法上之雙方行為。

至於行政契約與私法契約區別之實益有二：

一、訴訟途徑之不同

行政契約之爭訟屬於行政法院管轄之非憲法上之公法爭訟；私法契約之爭訟則循民事訴訟途徑請求救濟。

二、適用之法律規定與基本原則之不同

行政契約是具有公法性質之契約，私法契約為與私法有關聯之契約。支配私法之基本原則，主要有契約自由原則、誠信原則等；支配公法之基本原則，主要有依法行政原則，信賴保護原則與比例原則等。

第二節 教師是否為公務員？

目前公立學校之教師就有關法令分析，其法律地位究屬公務人員或非公務人員須視法律而定。根據我國現行的法令規定，教師並非公務人員任用法、公務人員俸給法、考績法、退休法、懲戒法及公務人員服務法上所規定之公務員，因為教師本身擁有自己的一套聘任、待遇、退休及撫恤制度。但教師卻是公教人員保險法、刑法及國家賠償法、貪污治罪條例上所稱的公務員。所以說教師是否為公務員，要看是以何種角度來解釋。

壹、公務員服務法

原則上教師並非公務員服務法之公務員，但兼任學校行政職務之教師，就其兼任之行政職務，仍有公務員服務法之適用。依大法官釋字第三〇八號解釋(公服法第二十四條，教育人員任用條例第三十四條)認：「公立學校聘任之教師，不屬於公務員服務法第二十四條所稱之公務員。惟兼任學校行政職務之教師，就其兼任之行政職務，則有公務員服務法之適用，司法院院解字二九八六號應予補充。至專任教師依教育人員任用條例第三十四條之規定，除法令另有規定外，仍不得在外兼職。」

貳、刑法、貪污治罪條例、國家賠償法

依刑法第十條第二項規定「稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」

貪污治罪條例第二條規定「依據法令從事於公務之人員，犯本例之罪者，依本條例處斷。」國家賠償法第二條規定「本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」教師係「依據法令」從事公務之人員。是以教師具有刑法、貪污治罪條例、國家賠償法之適用。

至於私立學校雖然由私人出資興學，但是基於學校為私法財團法人的地位，國家仍應予以監督、獎勵與保障，透過私立學校設立條件的設定、許可、補助。私立學校的人事制度，也受有國家之保障。

參、公務人員保障法

公務人員保障法保障之對象，在學校部分僅限於公立學校編制內依法任用之職員（公務人員保障法第三條）、教育人員任用條例公布施行前已進用未經銓敘合格之公立學校職員亦有準用（同法第三十條），各級公立學校校長及教師不屬於本法適用之對象。至於私立學校校長及教師並非公務人員亦不在該法適用之範圍。

一、問：各級公立學校之職員是否屬公務人員保障法保障之對象？

答：按公務人員保障法第三條第一項規定之適用對象，係包括公立學校編制內依法任用之職員，同法第三十三條第一款規定之準用對象，則包括教育人員任用條例公布施行前已進用未經銓敘合格之公立學校職員。而查教育人員任用條例於八十三年七月一日修正公布施行後，有關公立學校職員之任用，應適用公務人員任用法或技術人員任用條例之規定，並辦理銓敘審查，其經銓敘審查合格者，即屬依法任用之人員；而在該教育人員任用條例修正公布前已進用之不具任用資格之職員，因未能改任換敘，屬未經銓敘審查合格，非屬公務人員保障法第三條第一項適用對象，惟為保障此類人員之權益，爰予列為準用之對象。故各級公立學校之職員均為公務人員保障法所保障之對象。

二、問：各級公立學校校長、教師是否屬公務人員保障法保障之對象？

答：按公務人員保障法第三條規定之適用對象，係為法定機關依法任用、派用之有給專任人員及公立學校編制內依法任用之職員；同法第三十三條第一款規定之準用對象，則為教育人員任用條例公布施行前已進用未經銓敘合格之公立學校職員。是依上開規定，各級公立學校編制內人員中，僅「職員」始有公務人員保障法之適用或準用。

復依教育人員任用條例第二條規定：「本條例所稱教育人員為公立各級學校校長、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。」及同條例第二章有關各級公立學校校長、教師、職員任用資格之規定，學校職員與校長、教師之概念尚屬有別，學校職員自不包括校長、教師在內。則本法於學校人員中既僅列職員為保障對象，依明示其一排除其他之法理，公立學校校長、教師自非屬本法之保障對象。

肆、公務員考績法

現行公務員考績法第二十三條規定：「教育人員．．之考績．．另以法律定之。」，而原類此規定之國民教育法第十八條，於九十二年二月六日修正為「公立國民小學及國民中學校長、主任、教師．．成績考核．．相關事項之辦法，由教育部定之。」換言之，長久以來所適用之「公立學教職員成績考核辦法」將因不同法律脈絡而有不同評價。（註）

註：鑑於我國公立學校教師，其職務薪級結構均參照一般公務人員之制度設計，且需依法進用，佔編制內實缺並支領法定俸給，現行公務人員任用法、俸給法、考績法亦分別規定，教育人員之任用、俸給、考績另以法律定之，顯已將教育人員納入公務人員之範圍，再授權另以法律作特別規定。為保障公立學校教師權益，並維持人事法制安定，經考試院討論後決定將公立學校教師納入公務員基準法草案適用範圍。公務人員基準法草案第三、五條規定：「公務人員分為政務人員、常務人員、司法審檢人員、公營事業人員及地方民選首長。」「常務人員指各級政府機關及公立學校組織法規中，除政務人員及司法審檢人員外，定有職稱及依法律任用、派用、聘任（以下簡稱任用）之人員。」

第三節 教師之權利

第一項、教師在憲法上之權利

我國憲法基本國策和教育有關者，規定於憲法第一百五十八條至一百六十七條。至於國民在憲法上的權利如：平等權（第七條）、人身自由權（第八條）、平民不受軍事審判權（第九條）、行動自由權（居住及遷徙自由）（第十條）、意見自由權（第十一條）、通訊自由權（第十二條）、宗教自由權（第十三條）、集會結社自由權（第十四條）、經濟受益權（第十五條）、行政受益權（第十六條）、參政權（第十七條）、應考試及服公職權（第十八條）、其他自由權（憲法第二十二條）。一般人都耳熟能詳。以下謹就中小學教師關係較為密切之部分申述如次：

第一款、講學自由（憲法第十一條）

我國憲法上的講學自由，學理上通說之見解認是指「大學內研究學術」、「講授學術研究成果」及「發表學術研究結果」之自由，與所謂學術自由同義。講學自由無論從文義解釋、體系解釋與目的解釋來看，應包括大學自治、大學教師之學術自由與大學學生之學習自由三個層面。

至於中小學教育基於學生之理解能力及完成國家民族文化傳承任務等理由，通說認為並不在憲法第十一條講學自由之適用內。（參考司法院大法官會議釋字第三八〇號協同意見書）

第二款、教師的教育自由

教師之教育自由是指教師得以其鑽研所得的教育專門技能，來協助學習權主體的學齡兒童成長並了解真理，完成學習目的。教師的教育自由須以教育事實真理為範圍，以促進兒童發展的知識教育為主，至於涉及思想、信仰及倫理道德等德育部分，則須受到制約。有關教學技巧亦須以共通有效的方式行使。教師之教育自由雖為憲法所未明文規定，然依憲法第十一、二十一及二十二條等規定，仍可肯定其為憲法所保障之權利應無疑義。然而教師的教育自由

仍應在法律及法律之授權下受到一定之限制，惟此種限制必須在教育目的下，符合比例原則並衡量教師與學生、父母、學校、社會及國家之利益，以充分保障教師之教育自由。

第三款、宗教自由（憲法第十三條）

宗教信仰自由包含信仰自由、崇拜與傳教之自由。所謂信仰自由是屬於內心的自由，絕對不許侵犯。其結果：

- 一、可自由將內心的信仰表達於外的信仰告白。
- 二、因信仰或不信仰，而不接受特別的利益或不利益。
- 三、父母以自己所好的宗教來教育子女，讓子女進入自己喜歡的宗教學校的自由及接受或不接受宗教教育之自由。

宗教信仰行為的自由並非漫無限制，不得妨害公共安寧、社會秩序及善良風俗，並不得違反人民應盡之義務。關於在教育上宗教之中立，係指國家或地方公共團體所設立之學校，不得為特定宗教實施宗教教育或其他宗教之活動。私立學校亦不得強迫學生接受特定宗教教育，並應保障學生信仰宗教之自由。教師固享有宗教自由，惟教學應本中立原則，不應將自有宗教信仰，介入學校教育活動。我國教育基本法第六條（中立及宗教尊重原則）規定：「教育應本中立原則。學校不得為特定政治團體或宗教信仰從事宣傳，主管教育行政機關及學校亦不得強迫學校行政人員、教師及學生參加任何政治團體或宗教活動。」

第四款、教師政治活動之自由

教師公餘在不影響教學活動為前提下，有政治活動之自由，殆無疑義，惟在政黨政治下，必須保持教育行政的中立，為達成教育行政中立性目的，校園行政及教學活動亦應避免從事政治、競選活動。關於非政黨之政治活動，教師在參與政治活動行為時，必須不破壞教育的作用，教師不應利用其職位去推動特定的政治結果，或為政治目的而利用課堂教學，或從事侵犯或破壞學校教育環境的行為，或損害其教學工作。

第二項、教師在教育專業上的權利

教師為教育上之專業人員，其在從事教育職業上所得享有權利，謂之專業上的權利。而所謂教育專業，一般公認的專業條件，包括專門知識和技能、專業訓練和進修、自律的專業範圍和明確的倫理信條、專業自主，以及專業承諾等。以此等專業條件之觀點，教師所享有的專業權利依教師法第十六條有如下之規定：教師接受聘任後，依有關法令及學校章則之規定，有如下權利：

- 甲、對學校教學及行政事務提供興革意見。
- 乙、享有待遇、福利、退休、撫卹、資遣、保險等權益及保障。
- 丙、參加在職進修，研究及學術交流活動。（參考八十五年十月九日教育部台參字第八五〇八一〇五號令頒教師進修研究獎勵辦法）
- 丁、參加教師組織，並參與其他法令規定所舉辦之活動。
- 戊、對主管教育行政機關或學校有關其他用人之措施，認為有違法不當致損害其權益者，得依法提起申訴。
- 己、教師之教學及對學生之輔導，依法令及學校章則享有專業自主。
- 庚、除法令另有規定者外，教師得拒絕參與教育行政機關或學校所指派與教學無關之工作或活動。所謂法令另有規定，如公職人員選舉罷免法第五十九條第三項及該法施行細則第六十五條之規定是。惟本項在適用上常滋生爭議，是否與教學有關，應從客觀上視該項工作或活動，在性質上是否與教育目的有關而定。
- 辛、其他依本法或其他法律應享之權利。另外，教師並享有教師聘任的審查權利。依教師法第十一條規定，教師之聘任應經教師評審委員會審查通過後由校長聘任之。

關於結社，教師法規定可以組織教師會，但無團體交涉及罷教的規定，學校不得以參加或不參加教師組織做聘任的條件。此外，該法第一條、十三條、十四條、十五條亦明定教師之工作保障。其他法令亦有規定其他權利事項及其行使程序。茲分述如次：

壹、教師專業自主

「教師專業自主」指的是教師依其專業知能在執行其專業任務或作出專業決定時，不受外來的干預，而能享有獨立自主權。由於我國目前法令並沒有明確規定其具體內容，因此有各種不同的看法。有以為：教師專業自主權的內涵應包含：(一)教師的講授自由權；(二)教師的授課內容編輯權；(三)教科書使用裁量權；(四)參考書使用權；(五)教學設備選定權；(六)教育評量權等六項。一般而言，教師在教學上，為達到教育目標，可針對教學的情境、學生的個別差異，進行各種方式的教學，其他人應予以尊重其專業，教師專業自主權可包括三個層級：

- 一、在教學方面：諸如教師可自己選擇教學方式，決定班級使用的課本；
- 二、在學校方面：老師可以參與決策；
- 三、在教師組織方面：透過組織以影響教育政策。

這均有利於教師的成長，有利於教師教學而使學生的學習權獲得充分的保障。但若歸納其核心內涵，則有四個主要概念：

一、享有專業自由：

教師在決定教學目標、設計課程、編選教材、採行的教學方式、安排教學進度、輔導學生行為，及進行教學評量等項，得本於專業知能，獨立自由進行。

- (一)任教科目之自主：教師可充分表達其專業能力，學校基於整體教學考量下，原則上應儘可能尊重其專業能力予以排課。
- (二)任教內容之自主：教師上課內容原則上應依據課程綱要，然可依教學情境及學生個別差異予以適度的調整。
- (三)教學方式之自主：為達成教育目標，教師在相關教育法令及學校章則的規範內，可完全自主的採用各種教學方法。
- (四)教學時間之自主：當學校安排上課時間表後，教師可在所規定的時間內，隨教學的需要靈活調整各細節的時間安排，以達到教學效果。

二、參與組織的決策：

教師有機會在學校或教師組織中，表達意見和參與決定。能參與學校排課決定、編班方式、改善工作條件、設計學校課程方案、學校發展計畫等重要決策。也能參與教師會的各項重要事項。而教師會也可以參與相關教育政策的擬訂。當然參與並不同於表決，除應付表決之事項外，因為校長綜理校務，故校長有依法為裁量之權。（國民教育法第十條）

三、免於外力干預：

教師在進行專業抉擇時，應不受外力干擾，也沒有被監視的恐懼。對於過多非專業性的例行工作及與教學無關的工作，亦應盡量避免加諸於教師。（教師法第十六條）

四、維持專業的品質：

教師在爭取專業自主的同時，相對也要提高教學品質。教師應經常反省自己的教學，尋求更好、更有效的教學方式，以提昇專業的品質；敏銳的察覺學生行為的變化，發現學生的異狀，以防微杜漸；應不斷的從事研究進修，提昇教學品質，才能維持教師專業的形象。事實上學生學習權和教師專業自主權是一體的兩面，學生學習權和教師專業自主權，雖各有其核心內涵，但他們是一體的兩面，互為表裡。

當然上述所謂的自由權亦不是絕對的，教師的專業自主權必須受到學生學習權的約制，以不違反學生人格成長，並能增進學習效果為目的。有時教師權亦須承受來自國家公權力的約制，即必須受到國家相關政策法令地限制。教師法第十六條第六款規定：「教師之教學及對學生之輔導依法令及學校章則享有專業自主。」故教師之專業自主應受到國家法令及學校章則的規範約制。我國教育基本法第八條（教師、學生、家長及學校之教育權責）規定：「教育人員之工作待遇及進修等權利義務應以法律定之，教師之專業自主應予尊重。學生之學習權及受教育權國家應予保障。國民教育階段內，家長負有輔導子女之責任；並得為其子女之最佳福祉，依法律選擇受教育之方式、內容及參與學校

教育事務之權利。學校應在各級政府依法監督下，配合社區發展需要，提供良好學習環境。」第十五條（教師專業自主權及學生學習權之保障）規定：「教師專業自主權及學生學習權遭受學校或主管教育行政機關不當或違法之侵害時，政府應依法令提供當事人或其法定代理人有效及公平救濟之管道。」

註：中小學專業自主與大學學術自由之區別，請參見本書第四十九頁。

貳、教材作成與選擇自由

教師作為教育專業人員，因學生受教育權利與學習自由之需要，教師除得親自作成授業之教材外，同時亦可選擇第三人作成之教材予以使用故教師在教育過程中有教材、教學方法、教學內容作成與選擇之權利。教師法第十七條即規定：「教師除應遵守法令履行聘約外，並負有下列義務：……輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。」八十四年間原國民教育法施行細則第七條第五款曾規定：「教師應依據學生之學習興趣、能力、性向及身心發展狀況等個別差異，增減教材因材施教，並注重啟發學生思考能力及自動研究之精神。」

參、專業成長權

專業訓練和進修構成教育專業之主要條件之一。所謂專業成長權是指教師在教學生涯中，從事有關增進個人專業知識和技能之自我改善的能力和活動，包括在職進修，研究會或參加各種專業組織活動，參觀訪問、參與課程設計、專題研究等。此項權利之落實，有助於教育專業水準之提昇，應予重視。教師在教學生涯中應不斷成長，不僅是義務，亦是權利。關於教師的進修，一方面是教師的義務，另一方面也是教師的權利。在權利方面，主要是規定應該提供進修機會。一九六六年聯合國教科文組織關於教師地位之建議書對於「教師的深造」部分，也強調教師及行政當局應該重視教師的進修教育：應確立免費進修的制度；進修課程應該配合教師資格的提升、變更或擴大專業的範圍；學校當局應該提供教學方法研究結果的資訊；鼓勵國內或國外的旅行研究，並提供其經費上的支助。我國教師法第十六條規定：「教師受聘任後，依有關法

令及學校章則之規定，享有下列權利：……三參加在職進修、研究及學術交流活動。」八十五年十月九日教育部亦訂有「教師進修研究獎勵辦法」鼓勵教師進修。教師法第十六條第三款之中，明定此種權利。

肆、學生成績評量權

教育評鑑權乃於教育時，教師為教育評鑑之裁量權。其須透過教師與學生間人格之直接接觸，依照教育本質上之要求，就教授之具體內容及方法，承認教師有某種程度之裁量權，行使教育評鑑行為。教師實施學童之教育評鑑，在原理上乃以保障學童之學習權為目的，促使學童本身之成長，為此教師應正確判斷學童人格與學習上成長之變化，運用於教育課程之編成。故教育評鑑權為教師教育自由之重要一環。

伍、教材教具製作及使用權

教學用具如粉筆、黑板、掛圖、卡片、地圖、幻燈片、閉路電視、及其他器具，教師當然有使用權。有助於教學教法的器具，教師當然有製作權，教育行政機關並且對於教具的創作發明設有獎勵。

陸、成績考核權

各級學校教師最主要的工作是教學，教學的成果，由任課老師考核，考核結果，作為學生的成績，以決定學生將來發展的方向。故成績良窳高低的評斷，應由教師決定，這是教師的固有權限。惟出具證明書及成績單之權限，係屬學校行政權之作用，應以學校機關名義作成。教師對於考試評分是否公平，經常引起學生的爭議，尤其對於我國國家考試評分問題，經常受到爭議。在德國一九六〇、一九六一年聯邦行政法院亦持相同看法認為：法院或法官對於考試分數無權更改，無權宣告為不正確或不適當，更無權裁示為非法。

例：九十二年廖姓考生參加第一次專門職業及技術人員醫事人員檢覈筆試醫師第二階段考試，對其中兩題的標準答案提出疑義。考選部依「國家考試試題疑義處理辦法」規定程序處理，結果其中「婦產科學」等科疑義部分維持原答案，「外科學」等科的疑義則變更答案。

廖○不服「婦產科學」部分的決定，提起訴願遭駁回後，向法院提起行政訴訟。疑問考題是「子宮肌瘤的大小在妊娠期間保持不變的機率」，考選部公布的標準答案是（A）百分之九十。但廖姓考生卻認為，根據考選周刊提出作為婦產科的三本參考書目，也有（B）零及（C）百分之卅的可能。考選部則依命題委員解釋及專家學者召開的試題疑義會議，堅持標準答案為（A）。廖○主張有無理由？

答：九十三年台北高等行政法院參酌中華民國婦產科學會及部分對試題有疑義的委員看法，判決考選部敗訴，考選部必須再函請相關醫學會和醫學院的意見，決定該題答案。法院認為：考選會召開的試題疑義會議中，有一位委員主張「題議不清，無正確答案」，一人主張答案為B或C，一人主張「本題應一律送分」；另中華民國婦產科學會九十二年四月函考試院的意見則為「答案A、B、C均可」。法院因此認為，考選部公布的標準答案是否允當，「宜再加審酌檢討」。

（按：本件判決雖未直接否定考選部公布的標準答案，但以質疑考選部公布的「標準答案」權威性，審查國家考試的評分即給分的實體事項。此判決是否會成為通說，仍有待觀察。）

柒、出具證明書及成績單之權

教師就其主管事務有承辦權，也有承辦義務。學生成績的評定，是教師的「專屬權」。評定分數成績以後，當然有權出具證明書，也有義務出具之。至於其他有關學生的證明文件，如在學證明書、學業操行、請假未請假、曠課未曠課、學習能力、等等有關學生學習成果以及人身能力判斷等證明書推薦書，老師都有權利出具。

捌、生活指導權

教師的教育活動，除學科教育外，尚包括透過學校生活促使學生人格的成長發展的活動，即「生活指導」活動。教師生活指導權的行使方式，有擔任班級導師，如課後輔導、飲食指導；參與學校例行活動，如運動會；指導社團活動、學生會議等等。此種生活指導權屬教師教育活動的一環，是教師教育自

由中心內容之一部。

玖、營造物秩序權

營造物秩序權一般都是公法關係，具有公法的職責。這種組織體本身具有的權力就是營造物權力。學校中的公立學校，並不是公法人，而是營造物的一種。教師營造物秩序權是一種抽象化的名詞，涵蓋依教育目的，以教育措施及維持秩序的措施所為教學訓導以及學校行政，並且與學校教育相關的家長聯繫、社教功能等等權力，以往有稱之為「特別權力關係」。（詳見第六章）私立學校在組織上是私法人，但是它的教育特質，與公立學校並無差異，只是在法律上的地位與公立學校有所不同。

拾、輔導管教權（詳見本文第七章輔導管教與體罰之責任與救濟。）

拾壹、申訴權

教師法第二十九條規定教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，認為有違法或不當，致損其權益者，得向各級教師申訴評議委員會提出申訴，教育部並於八十五年八月十四日以台(85)參字第八五五〇四四一五號令發布「教師申訴評議委員會組織及評議準則」三十八條，對於申訴評議程序有相當詳細之規定。

拾貳、專業結社、參與校務權、罷教權

憲法第十四條所訂人民結社自由，結合教育專業的需要，乃有教師專業結社權的形成，其目的在促進教師專業水準，並塑造教育專業文化。至於參與校務權，乃基於專業的立場，為促進校務發展，對教學及事項提供興革意見之權利。此種權利均明訂於相關法令之中。我國教師法第二十六條規定：「教師組織分為三級：在學校為學校教師會；在直轄市及縣（市）為地方教師會；在中央為全國教師會。學校班級數少於二十班時，得跨區（鄉、鎮）合併成立學校教師會。各級教師組織之設立，應依人民團體法規定向該管主管機關申請報備、立案。地方教師會須有行政區內半數以上學校教師會加入，始得設立。全國教師會須有半數以上之地方教師會加入，始得成立。」第二十七條規定：

「各級教師組織之基本任務如下：一、維護教師專業尊嚴與專業自主權。二、與各級機關協議教師聘約及聘約準則。三、研究並協助解決各項教育問題。四、監督離職給付儲金機構之管理、營運、給付等事宜。五、派出代表參與教師聘任、申訴及其他與教師有關之法定組織。六、制定教師自律公約。」第二十八條規定：「學校不得以參加教師組織或不擔任教師組織職務為教師聘任條件。學校不得因教師擔任教師組織職務或參與活動，拒絕聘用或解聘及為其他不利之待遇。」故我國公私立學校教師依教師法之規定，均得加入教師會，成為其會員，但是其加入並非強制，仍得自由決定是否加入。

至於教師參與學校行政之規定，依教師法第十六條第一項第一款規定：「教師接受聘任後，依有關法令及學校章則之規定，享有對學校教學及行政事項提供興革意見之權利。」第十七條第一項第七款規定：「教師除應遵守法令履行聘約外，並負有依有關法令參與學校學術、行政工作及社會教育活動之義務。」國民教育法第十條第一項規定：「國民小學及國民中學設校務會議，議決校務重大事項，由校長召集主持。」國民教育法施行細則第十四條規定：「本法第十條第一項所定校務重大事項，其內容如下：一、校務發展計畫。二、學校各種重要章則。三、依法令規定應經校務會議議決之事項。四、校長交議事項。」至於校務會議之決議，校長及行政人員是否應全部執行？此須參考國家法令、行政法基本原則及一般法律原則、學校章則等規定，視具體個案定之。

我國教師法雖然未明白規定爭議行為（罷教）的問題，但勞動基準法第三條對適用行業之範圍，並不包括教育事業。公務員基準法草案亦明文規定「公務員不得有罷工、怠職或其他足以產生相當結果之行為」。至於美國各州做法不同，有的以法律明文禁止，有的以法院判決方式裁決其為違法，然大都不准罷工，僅有八州法律承認教師有限制之罷工權。日本現行國家公務員法及地方公務法，對於教育公務員，不僅禁止罷工，連怠工亦在禁止之列。綜言之，在我國、德國、日本及美國大多數州都視教師罷工為違法，惟英、法及美

國少數州教師擁有罷教權。

第三項、教師作為公務員之權利

公立學校教師僅為公務人員保險法上所稱之公務人員以及刑法和國家賠償法上之公務員，而不是其他公務員法上之公務員或公務人員。因此，教師作為公務人員所享有之權利，目前法律上僅有公務人員保險法上所規定之權利。

第四項、基於勞動者地位所生權利

教師也是一種型態的受僱者，即具有勞動者的身分，因此，有學者認為教師應和一般勞動者一樣享有所謂的勞動三權。即組織工會的團結權、締結團體協約的交涉權，以及爭議權，惟亦有不同見解。（見前述教師專業上之權利）教師法第二十六、二十七、二十八條已賦予教師有教師組織權，亦即前述之專業結社權，惟締結團體協約之交涉權及罷教權仍付闕如。

另依勞動基準法第十九條規定雇主對離職勞工應依其請求發給服務證明書，此乃勞動契約上雇主照顧義務之實體化，具有促進勞工就業之社會功能。惟有些私立學校於聘任契約之服務規約中明訂教師離職時，學校不發服務證明書之條款。此種約定，我國實務與學說均認其無效。因此教師離職後，得請求雇主發給服務證明書。

第五項、其他法令上之權利

教師為教育上的專業人員，其在從事教育職業上所得享有之權利，私立學校教師主要是依聘任契約之內容來加以決定，並且依公教人員保險法之規定，亦享有保險之權利，至於有關退休及撫卹等事項則係依私立學校法之規定並參照公立學校教師適用之學校教職員退休條例，及學校教職員撫卹條例之規定，由學校自訂辦法辦理。至於公立學校教師則除聘任契約外，尚得依公立學校教職員敘薪辦法、學校教職員退休條例、學校教職員撫卹條例以及公教人員保險法之規定，享有薪給、退休金、撫卹及保險上的權利。除此之外，公私立中、小學校之教師的薪資、撫卹金、養老金、退休金和保險給付等，亦享有免納所得稅之優待（所得稅法第四條）。

壹、教師之聘任

- 一、前提：資格取得（高中以下學校採檢定，專科以上學校採審定）（教師法第四條）
- 二、聘任：教師法第十一條規定：「高級中等以下學校教師之聘任，分初聘、續聘及長期聘任，除依師資培育法第十三條第二項或第二十條規定分發者外，經教師評審委員會審查通過後由校長聘任之。前項教師評審委員會之組成，應包含教師代表、學校行政人員代表及家長會代表一人。其中未兼行政或董事之教師代表不得少於總額二分之一；其設置辦法由教育部定之。」教師法施行細則第二十四條規定：「本法第十七條第一項第一款所定聘約，得由主管教育行政機關訂定聘約準則。各級教師會並得依本法第二十七條第二款規定，與各級主管教育行政機關協議聘約準則。教師聘約內容，應符合各級學校聘約準則之規定。」
- 三、初聘：高等中學以下學校教師須有實習教師或教師證書（教師法第十二條第一項），期限為一年。（教師法第十三條）
- 四、續聘：高等中學以下學校教師須有教師證書（教師法第十二條第一項），第一次為一年，以後續聘每次為二年，續聘三次以上服務成績優良者，得以長期聘任（教師法第十三條）
- 五、聘任程序，由校長就公開甄選之合格人員中，提請經教師評審委員會審查通過後，聘任之（教育人員任用條例第二十六條）。高等中學以下學校教評會成員中須未兼任行政或董事之教師代表不得少於總數二分之一（教師法第十一條），長期聘任有特別多數決（高等中學以下學校教師評審委員會設置辦法第七條第一項第一款）。

貳、工作保障權

一、解聘、停聘、不續聘列舉事由

教師法第十四條規定：「教師聘任後除有下列各款之一者，不得解聘、停聘或不續聘：

1. 受有期徒刑一年以上判決確定，未獲宣告緩刑者。
2. 曾服公務，因貪污瀆職經判決確定或通緝有案尚未結案者。
3. 依法停止任用，或受休職處分尚未期滿，或因案停止職務，其原因尚未消滅者。
4. 褫奪公權尚未復權者。
5. 受禁治產之宣告，尚未撤銷者。
6. 行為不檢有損師道，經有關機關查證屬實者。
7. 經合格醫師證明有精神病者。
8. 教學不力或不能勝任工作，有具體事實或違反聘約情節重大者。

有前項第六款、第八款情形者，應經教師評審委員會三分之二以上出席及出席委員半數以上之決議。有第一項第一款至第七款情形者，不得聘為教師。其已聘任者，除有第七款情形者依規定辦理退休或資遣外，應報請主管教育行政機關核准後，予以解聘、停聘或不續聘。」由此可知，教師法第十四條對解聘、停聘、不續聘，訂有限制條件。教評會並採特別多數決。

二、課程調整或學校減班、停辦、解散時，有能力者應予遷調或介聘，無能力者資遣（教師法第十五條）。

三、教師組織

（一）學校教師會、地方教師會、全國教師會。（教師法第二十六條）

（二）教師會之基本任務與各級機關協議教師聘約等。（教師法第二十七條）

（三）不因參與教師會活動，受解僱等之歧視。（教師法第二十八條）

第二十九條並明定有關權益損害之申訴及訴訟程序。凡此，對教師工作保障更有助益。並落實憲法第十五條生存權、工作權之保障及第一六五條社會基本權利保障。

參、其他法規上的權利

我國教師目前在法規上享有的權利，主要包括：

1. 俸給權（教師法第十九條）
 2. 生活津貼。
 3. 福利互助等。
 4. 輔助購置住宅。
 5. 成績考核晉級加薪。
 6. 資深優良教師獎勵。
 7. 學術研究獎勵。
 8. 出差、請假及休假。
 9. 保險（公教人員保險法）、撫卹、資遣（公務員資遣給與辦法）（學校教職員撫卹條例）及退休（教師法第二十四條）（學校教職員退休條例）。
 10. 在職進修（教師法第二十三條）。
- 以上這些權利，於相關之人事及教育法規均有明確規定。

第四節 教師之義務

教育基本法第二條（教育目的）規定「：人民為教育權之主體。教育之目的以培養人民健全人格、民主素養、法治觀念、人文涵養、強健體魄及思考、判斷與創造能力，並促進其對基本人權之尊重、生態環境之保護及對不同國家、族群、性別、宗教、文化之瞭解與關懷，使其成為具有國家意識與國際視野之現代化國民。為實現前項教育目的，國家、教育機構、教師、父母應負協助之責任。」第三條（教育方針）規定：「教育之實施，應本有教無類，因材施教之原則，以人文精神及科學方法，尊重人性價值，致力開發個人潛能，培養群性，協助個人追求自我實現。」第四條（教育機會均等）規定：「人民無分性別、年齡、能力、地域、族群、宗教信仰、政治理念、社經地位及其他條件，接受教育之機會一律平等。對於原住民、身心障礙者及其他弱勢族群之

教育，應考慮其自主性及特殊性，依法令予以特別保障，並扶助其發展。」
揭示了教師肩負教育責任的基本原則，茲申述如下：

第一項、教師在教育專業上的義務

教師法第十七條明定：教師除應遵守法令履行聘約外，並負有下列義務：

- 甲、遵守聘約規定，維護校譽。
- 乙、積極維護學生受教之權益。
- 丙、依有關法令及學校安排之課程，實施教學活動。
- 丁、輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。
- 戊、從事與教學有關之研究、進修。
- 己、嚴守職分，本於良知，發揚師道及專業精神。
- 庚、依有關法令參與學校學術、行政工作及社會教育活動。
- 辛、非依法律規定不得洩露學生個人或其家庭資料。
- 壬、擔任導師。
- 癸、其他依本法或其他法律規定應盡之義務。

教育人員任用條例第三十四條亦規定，除法令另有規定外，教師不得在外兼課或兼職。此外教師法第十四條則明定不續聘、停聘及解聘的要件，包括：刑事犯罪、貪污瀆職、受禁治產宣告、行為不檢、教學不力，不能勝任工作等，亦表示教師之間接義務有：遵守法令，檢點行為及認真工作。茲分敘如次：

壹、教育職業的義務：

教師法第十四條、第十八條、「教育專業人員獎懲標準」（以下簡稱獎懲標準）（考試院五十九年考台秘字第〇一八四號函備查）、「公立學校教職員因案停職處理要點」（七十八年九月一日函領，八十三年一月十四日修正）、「加強輔導中小學正常教學實施要點有關獎懲事項補充規定」（以下簡稱「補充規定」）（六十七年二月二十八日台（六七）國字第五〇二七號訂頒）、「加

強輔導中小學正常教學實施要點」(七十八年四月二十八日七八教四字第二八九七六號)等規定,皆構成懲戒、解聘教師之原因,已如前述,在獎懲標準及補充規定中較為重要的包括:

一、不得行為不當,有玷師表(獎懲標準第三項第三款)。

教師人格之完整係屬教育人員關係事項之一,教師工作具有示範作用,猶如「建立於山上的城堡—處於所有人民眾目注視之下」(甘迺迪語),故其職務內外之舉止須符合職務所要求之莊重與信賴。在職務上,鑑於其儀態與行為對學生形成一種典範,故須整潔準時之出席並準備課程,且不可使用粗、穢語。在與同僚或與學生父母相處時應有禮貌,而在金錢處理上更應謹慎。

二、不得體罰學生,影響其身心健康(獎懲標準三項四款)。

三、不得採用未經審定之參考書(獎懲標準三項五款、補充規定第四款)。

四、不得違反有關教育法令規定之事項(獎懲標準三項八款)。

五、不得對學生施與不當補習(獎懲標準四項二款、補充規定第二、三款)。

違反上述義務之教師,將受記過或記大過以下之懲處,重者尚可予以解聘。另中、小學教師參考前(已修正)國民教育法施行細則第七條第一項第五款規定:「教師應依據學生學習興趣、能力、性向及身心發展狀況等個別差異,增減教材,因材施教,並注重啟發學生思考能力及自動研究之精神。」及第九條第一項第三款:「全體教師應負輔助學生瞭解自己所具條件並適應環境,使其具有自我指導之能力,俾發展學生潛能,以達人盡其才及促進社會進步之目的。」可見教師亦負因材施教及訓導與輔導學生之義務。

貳、專業服務(professional service)

「法律所規定之學校教員應對全體學生服務,故應具有使命感,努力完成其職責。」(參考日本教育基本法第六條)授課與輔導學生,是教師的主要職

責。此種專業服務之義務包括授課之前的準備與授課之後的複習工作。複習工作包括批改學生作業，評量授課結果。輔導乃包括身心陶冶訓練，培養學生的健全人格。我國前教師輔導及管教學生辦法第六條亦規定（現已廢止）：「教師應參加輔導知能之進修或研習，以增進專業知能。」第七條規定：「教師應對學生實施生活、學習、生涯、心理與健康等各種輔導。前項輔導需具特殊專業能力者，得請輔導單位或其他相關單位協助。」

教師如果荒廢教學或教學不力，如前所述，視任職於公立或私立學校及其具體情況，教師可能應依聘約內容或民法債務不履行或國家賠償法之相關規定負責。惟如有學校或學生及其法定代理人認為教師不當的教學或教學上有疏失，使學生或學校受有損害時，可否訴請教師賠償？

在我國論者意見不一，惟大都以無法證明教師義務之違反是學生損害發生之原因為理由，持否定見解。

參、遵守教育中立之義務

教育基本法第六條（中立及宗教尊重原則）規定：「教育應本中立原則。學校不得為特定政治團體或宗教信仰從事宣傳，主管教育行政機關及學校亦不得強迫學校行政人員、教師及學生參加任何政治團體或宗教活動。」

肆、照顧學生的義務

照顧學生在學校的生活與學習活動，最主要的是身體健康，生活安全的照顧，並及於衛生設備，玩具運動器材等物品安全的照顧，使學生免受傷害。因此照顧範疇包括經濟上及社會上各方面領域，當然包括災難禍害的照顧義務，如學生犯罪與意外事件，老師都有義務照顧之。一九六六年聯合國教科文組織關於教師地位之建議書第六九點即載明：「教師應當盡力防止學生意外事件之發生。」

伍、職務上守密的義務

教師輔導及管教學生辦法第十七條規定（現已廢止）：「八、非依法律規定不得洩漏學生個人或其家庭資料。」此即明確規範教師應負之義務，教師如

此，學校行政單位亦復如此。個人之資料在未徵求同意之前被人外洩的話，被洩露的人可就其所受之損失依法提出告訴與求償。同辦法第十條規定：「教師因實施輔導及管教學生所獲得之個人或家庭資料，非依法律規定，不得對外公開或洩漏。」這種義務與專業人員如醫師、藥劑師、助產士、建築師、會計師等等，必須對於業務上所知的事項，保守秘密的義務一樣，對於學生尤其人身人格品行能力家庭學業以及教育上相關事項，有保密的義務。這種義務，乃是保護學生的立場，才須如此，旨在避免傷害學生或學校同事。但是如果學生要求出具學業、品行、能力等證明書時，即有出具證明書的義務。因保密是對他人保密，對學生個人無所謂保密，學生如有需要申請證明書，自有權利索取。又教師保密的義務，僅適用於平時的社會生活，如果在法庭上作證時或司法機關進行司法調查時（如查詢涉嫌刑事犯罪之學生資料），即應據實陳述。刑法第一三二條規定：「公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖書、消息或物品者，處三年以下有期徒刑。因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。」至於何種文書應予秘密，仍應視其內容性質及依各該機關處理有關法令而定。

教師如將電腦處理之學生個人資料洩漏與補習班，依電腦處理個人資料保護法第十七條、二十五條，教師如有二十三條但書以外之利用情形時，如有意圖營利之行為成立三十三、三十四條之罪。（須告訴乃論）如僅單純違反電腦處理個人資料保護法第十七、十九、二十三、二十四條之規定可依第三十八條規定科處罰鍰。若是電子商務者，依行政院消保會擬定之「電子商務消費者保護綱領」規定：「企業經營者如對未滿十二歲兒童蒐集資料時…應遵守下列原則：…對兒童進行個人或其家庭成員資料之蒐集、使用及向第三者揭露，皆須先取得兒童父母或監護人之同意…不得以要求兒童提供個人或其家庭成員之相關資料，作為兒童參與相關活動之條件。」

例一：李○於八十七年至九十一年擔任台北市第○屆議員。八十九年二月十二日晚上，在懷生國中從事校園保全工作的彭姓男子，與劉姓家長發生爭

執，憤而持刀傷害對方，台北地檢署偵查後於九十年二月廿日將彭○處分不起訴確定。同年二月廿四月，李○為探討有前科紀錄的人是否適宜擔任校園保全員的議題，召開公聽會討論「前科犯是否適任校園保全員」廣邀媒體記者採訪。為說明彭姓保全員持刀傷害劉姓家長的事件始末，李○事先向台北市警大安分局取得彭○的前科紀錄，並將這些資料提供媒體報導，試問李○有無責任？

答：台北地檢署於九十二年七月底依妨害秘密罪嫌將李○提起公訴。檢察官認為：李○明知市議員依監督市政的職務而取得的個人前科紀錄，屬公務員應保密的事項，卻在公聽會結束後，在台北市議會二樓教育委員會的會議室，將彭的前科紀錄提供給各報社記者抄錄、閱覽並報導，致彭的前科紀錄曝光。李○辯稱：他發現保全業管理制度有缺失，以市議員身分召開公聽會探討相關議題，且本於善意發表言論。但檢察官援引最高法院判決：認李○宣誓就職市議員就等同公務員，有保守秘密義務，取得彭○的前科紀錄再供他人使用，已涉嫌洩漏國防以外的秘密。

例二：九十二年七月間，前台南縣善化高中校長張甲與該校另名教師張乙負責辦理教師甄試工作，張甲擔任教育理念科目的命題人，並保管其他科目考題；張乙則是電腦科目唯一的命題人員。九十二年七月九日，張甲趁與該校試務組長林○○搭車同往國立台南一中開會的機會，張對林○○洩漏他所命題有關李家同教授發表的「貧富不均造成教育問題」的教育理念考題內容，張乙並在七月十日將電腦科目考題題型與操作方式洩漏給林○○。

台南地檢署偵查時兩「張」均堅決否認洩漏考題，張甲稱不知林○○丈夫要報考；張乙辯說林○○是前往拿考古題，他並未告訴林女有關電腦科的考題。

九十三年二月檢察官認為張甲與張乙此舉，讓參加甄試的考生林逸○，透過妻子林○○的轉達 pass，事先知悉考題的內容，順利通過善中教師甄試，造成該校教師甄試產生不公平結果。而以洩密瀆職罪嫌起訴張甲、張乙二人，

並具體求刑兩年。

陸、成績考核的義務

成績考查，是教師的權利，也是重要的義務，教學的成果如果未加以考查，無法量定成效，不知學生的學習效果，同時無法斷定學生的成績單。在教學上說，考試可與教學相輔相成，在行政上說，考試是一種成果的證明。在制度上說，考試結果是能力的表徵。但考試的題材、技巧、方法必須符合專業上的原則。如果老師對於考試的方式內容技巧或評分，顯然有疏誤時，教育機關或學校主管，仍然有權基於行政上監督權，給予糾正。

柒、財產保管義務

公立學校教師因為職務上關係，有時應保管教學用品器具或其他財物，就應該負善良管理人的義務，如果有故意或過失，致發生毀損滅失者，應負賠償責任（審計法第五十八條、七十二條）。這項責任如符合有國家賠償法要件，被害人可以選擇國家賠償或個人賠償請求之。國家賠償後，有故意或重大過失之老師仍然要返還國家所付之賠償。若為故意侵害校產校物，如侵占、毀損等行為，都是犯罪行為。公立學校教師是刑法上公務員，如果侵占學校金錢財物器具，即構成貪污罪要可處無期徒刑或十年以上有期徒刑（貪污治罪條例第四條第一項）。如果因過失而遺失，也要負賠償責任（我國民法第一八四條第一項）。因為公立學校老師也是刑法上的公務員，而公務員因故意及過失侵害他人權利時，國家就要負賠償責任（國家賠償法第二條）。因此教師的財務保管義務與監督學生的義務都可發生國家賠償的責任。身為教師者不可不謹慎警惕。

第二項、基於公務員之義務

壹、工作義務

教師擔任行政工作者，其具有公務員身份之性質，自應負有公務員服務法上所規定之義務，這些義務包括：

- 一、忠實之義務（公務員服務法〔以下同〕第一條）

- 二、服從之義務(第二條)
- 三、保密之義務(第三條)
- 四、保持品位之義務(第四條)
- 五、不得濫權之義務(第六條)
- 六、堅守崗位之義務(第十條)
- 七、依法定時間辦公之義務(第十一條)
- 八、不得經營商業之義務(第十三條)
- 九、不得兼職、兼薪及兼領公費並有利益迴避之義務(第十四條)(十四條之一)
- 十、不得關說請託之義務(第十五條)
- 十一、不得贈送財務，收受餽贈之義務(第十六條)。惟若基於私人情誼之收受，而與職務無關者，不在此限。

貳、工作倫理

執行公務應把握的工作態度：

- 一、強調效能。
- 二、追求效率。
- 三、服務社會。
- 四、公正。
- 五、責任心。

參、學校一般行政職務上之服從義務

八十一年十一月十三日大法官釋字第三〇八號解釋公立學校聘任之教師，不屬於公務員服務法第二十四條所稱之公務員。惟兼任學校行政職務之教師(如校長、教務主任、事務組長、兼任會計員等是)，就其兼任之行政職務，則有公務員服務法之適用。兼任學校行政職務之教師，在行政上之服從義務為何，茲分述如下：

一、下級服從上級

公務員服務法第二條規定「長官就其監督範圍以內所發命令，屬官有服從之義務。但屬官對於長官所發命令，如有意見，得隨時陳述。」第三條規定「公務員對於兩級長官同時所發命令，以上級長官之命令為準，主管長官與兼管長官同時所發命令，以主管長官之命令為準。」此項規定，辦理行政業務之人員可為參考。

二、阻卻違法事由

刑法第二十一條規定「依法令之行為，不罰。依所屬上級公務員命令之職務上行為，不罰。但明知命違法者，不在此限。」下級對上級有服從之義務。通說認依形式審查說，只要形式審查合法即應遵行，實質上是否合法，不在審查範圍之內。但如明知命令違法者，仍可構成刑法第二十八條之共同正犯。司法院大法官會議五十四年釋字第一〇九號「以自己共同犯罪之意思，參與實施犯罪構成要件以外之行為，或以自己共同犯罪之意思，事先同謀，而由其中一部分人實施犯罪之行為者，均為共同正犯。」（此即所謂共謀共同正犯）。所以奉命行事仍可能觸法，例如昔之教育廳補助教育局所轄學校採購電話案，學校仍須依照營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例等相關規定辦理，不因委託或補助款而有所不同，若依上級機關之違法指示辦理，且為明知者仍為違法。

三、倘上級長官之命令違法，公務員有無服從之義務？

（一）釋一八七條（理由書）採相對不服從說「……如公務員關於其職務之執行，有遵守法律、服從長官所發生之義務，除長官所發命令顯然違背法令或超出其監督範圍外，下屬公務員縱有不服，亦僅得向該長官陳述意見。」

（二）如明知長官命令違法，屬官「陳述意見」後，長官仍堅持，屬官服從執行違法之命令時，屬官責任如何？有二說：

1. 「應修正刑法，在未修法之前，應就『明知』二字從嚴解釋，並就刑法第五十九條：『犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑。』，

量為使用，以期調和。」

2. 「分別責任之性質及輕重，以資取捨，如僅屬於行政責任者，應遵守公務員服務法第二條之規定，反之涉及刑事責任者，自應適用刑法第二十一條第二項『依所屬上級公務員命令之職務上行為，不罰。但明知命令違法者，不在此限。』之規定」。其中以第二說為通說。（參見司法院大法官會議釋字第一八七、三〇八號）

此係就教師其兼任之行政職務而言，如為單純之教育行為則與一般行政機關公務員之義務並不完全相同，日本教育基本法第十條之規定：「教育不應受到不當支配而屈服，應該直接向全國國民負責。教育行政應在此種自覺的基礎上達成教育的目的，其所必要之各種條件應予齊備確立。」可供參考。

肆、教師與公務員責任之差異

一、教師荒廢教學之責任

民法第一百八十六條第一項規定：「公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，致第三人之權利受有損害者，負損害賠償責任。其因過失者，以被害人不能依他項方法受賠償時為限，負其責任。」在公立學校，學生及其法定代理人如可證明其因教師之荒廢教學而受有損害，並具有相當因果關係，則學生或其法定代理人可依國家賠償法之相關規定請求賠償，尚無民法第一百八十六條之適用。至於學校則可依教師法等相關規定予以懲戒。

至於私立學校教師如有荒廢教學之事，應為「債務不履行」，或「債務不完全履行」，並非對於學校、學生之侵權行為。學校如果可證明受有損害，可根據「債務不履行」的原因請求。其損害賠償，可參酌所定聘任契約及民法第二百二十四條至第二百二十七之二條之規定辦理。

二、年節收受禮品

公務員服務法第十六條規定「公務員有隸屬關係者，無論涉及職務與否，不得贈受財物。」「公務員於所辦事件，不得收受任何餽贈。」此僅對公務員服務法上之公務員有其適用，教師並無適用。公務員如係關於職務上或違

背職務上之行為收受賄賂或不正利益，更可構成貪污治罪條例之收受賄賂罪。學生因感謝教師而有所餽贈，此種餽贈因贈送人並無行賄的意思，受贈人亦無踐行其職務上具體之特定行為，並無貪汙罪之適用。然此仍有違清廉自持，故教師不應收受學生或學生家長之餽贈。（關於校園內可能觸犯之瀆職罪責，請參閱前述校園法律實務第十七章）

三、任用途徑之差異

教師受專業訓練後取得合格教師資格後接受聘任。（參考師資培育法）公務員則應經考試任用。

四、職務上差異

公務員依公務員服務法有服從之義務。教師在教學上有專業自主。但在教育行政上亦則受上級之監督。

五、懲戒上之不同

公務員若違反公務員服務法，須移送公務員懲戒委員會依公務員懲戒法懲戒。若非公務員服務法上之公務員則不必。教師還兼任行政事務者，其行政上的義務，即與公務員的義務相當，具有教師與公務員的雙重義務。教師工作如果沒有做好，在民事上說，就是沒有完成工作契約。在行政責任上說，就是怠忽職責。怠忽職責，應受行政懲戒，沒有完成工作，可以解聘或不續聘。學生對於行政法上的權利與義務，不像老師那樣具有「對等性」。在學校行政上說，一切學校行政，都是為學生而教育，因此學生是學校行政上被保護的客體，受到學校行政懲戒或處分時，得為申訴或訴願。

第三項、基於勞動者之義務

教師提供勞務，擔任教學及行政工作，學校則提供金錢報酬，兩者關係亦是聘僱關係。在此項關係中教師自應遵守聘約，或學校所訂教師服務章則。

第四項、其他基於教育工作者身分應注意之義務

壹、兒童及少年福利法之通報義務

兒童及少年福利法第二條規定：「本法所稱兒童及少年，指未滿十八歲

之人；所稱兒童，指未滿十二歲之人；所稱少年，指十二歲以上未滿十八歲之人。」第三十四條規定：「醫事人員、社會工作人員、教育人員、保育人員、警察、司法人員及其他執行兒童及少年福利業務人員，知悉兒童及少年有下列情形之一者，應立即向直轄市、縣（市）主管機關通報，至遲不得超過二十四小時：一、施用毒品、非法施用管制藥品或其他有害身心健康之物質。二、充當第二十八條第一項場所之侍應。三、遭受第三十條各款之行為。四、有第三十六條第一項各款之情形。五、遭受其他傷害之情形。其他任何人知悉兒童及少年有前項各款之情形者，得通報直轄市、縣（市）主管機關。直轄市、縣（市）主管機關於知悉或接獲通報前二項案件時，應立即處理，至遲不得超過二十四小時，其承辦人員並應於受理案件後四日內提出調查報告。第一項及第二項通報及處理辦法，由中央主管機關定之。第一項及第二項通報人之身分資料，應予保密。」第六十一條規定：「違反第三十四條第一項規定而無正當理由者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。」

貳、兒童及少年福利法之配合義務

兒童及少年福利法第四十七條規定：「直轄市、縣（市）主管機關就本法規定事項，必要時，得自行或委託兒童及少年福利機構、團體進行訪視、調查及處遇。直轄市、縣（市）主管機關或受其委託之機構或團體進行訪視、調查及處遇時，兒童及少年之父母、監護人、實際照顧兒童及少年之人、師長、雇主、醫事人員及其他有關之人應予配合並提供相關資料；必要時，該主管機關並得請求警政、戶政、財政、教育或其他相關機關或機構協助，被請求之機關或機構應予配合。」兒童及少年福利法第六十四條規定：「兒童及少年之父母、監護人、實際照顧兒童及少年之人、師長、雇主、醫事人員及其他有關之人違反第四十七條第二項規定而無正當理由者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰，並得按次處罰，至其配合或提供相關資料為止。」

參、兒童及少年性交易防制條例之報告義務（兒童及少年性交易防制條例第九條、第三十六條、十一條）

兒童及少年性交易防制條例第九條規定：「醫師、藥師、護理人員、社會工作人員、臨床心理工作人員，教育人員、保育人員、警察、司法人員、觀光從業人員及其他執行兒童福利或少年福利業務人員，知悉未滿十八歲之人從事性交易或有從事之虞者，或知有本條例第四章之犯罪嫌疑者，應即向當地主管機關或第六條所定之單位報告。」「本條例報告人及告發人之身分資料應予保密。」兒童及少年性交易防制條例第十一條規定：「國民小學及國民中學發現學生有未經請假、不明原因未到上課達三天以上者，或轉學生未向轉入學校報到者，應立即通知主管機關及教育主管機關。主管機關應立即指派社工人員調查及採取必要措施。」

「教育部應於本條例施行後六個月內頒布前項中途輟學學生通報辦法。」兒童及少年性交易防制條例第三十六條規定：「違反第九條第一項之規定者，處新台幣六千元以上三萬以下罰鍰。但醫護人員為避免兒童、少年生命身體緊急危難而違反者，不罰。」

肆、傳染病防治法之報告義務（傳染病防治法第三十三條、第四十三條）

傳染病防治法第三十三條規定：「下列人員發現疑似傳染病之病人或因疑似傳染病致死之屍體，未經醫師診斷或檢驗者，應於二十四小時內通知當地主管機關：一、病人或死者之親屬或同居人。二、旅館或店鋪負責人。三、運輸工具所有人、管理人或駕駛人。四、機關、學校、學前教（保）育機構、軍營、公司、工廠、礦場、矯正機關、寺院、教堂、收容機構及其他公共場所之負責人或管理人。」未依第三十三條規定通知者，依同法四十三條可處新台幣一萬元以上十五萬元以下罰鍰；其經限期令其改善，屆期未改善者，得連續處罰。

伍、家庭暴力防治法之報告義務（家庭暴力防治法第四十一條、第五十一條）

家庭暴力防治法第四十一條規定：「醫事人員、社工人員、臨床心理人員、教育人員、保育人員、警察人員及其他執行家庭暴力防治人員，在執行職務時知有家庭暴力之犯罪嫌疑者，應通報當地主管機關。前項通報人之身分資

料應予保密。主管機關接獲通報後，必要時得自行或委託其他機關或防治家庭暴力有關機關、團體進行訪視、調查。主管機關或受其委託之機關、機構或團體進行訪視、調查時，得請求警察、醫療、學校或其他相關機關或機構協助，被請求之機關或機構應予配合。」教師違反上述報告義務者依同法第五十一條第一項規定者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。

陸、身心障礙者保護法規定之保障義務。(身心障礙者保護法第四、六十四條)

身心障礙者保護法第四條規定：「身心障礙者之人格及合法權益，應受尊重與保障，除能證明其無勝任能力者外，不得單獨以身心障礙為理由，拒絕其接受教育、應考、進用或予其他不公平之待遇。」第六十四條規定：「公務員執行職務違反第四條規定時，應受懲戒。違反第四條或第三十三條第一項或第二項規定者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰。」

柒、受理性侵害犯罪事務之通報義務(性侵害犯罪防治法第六條之二)

性侵害犯罪防治法第六條之二規定：「醫院、診所、警察、社政、教育及衛生單位受理性侵害犯罪有關事務時，應即通報當地直轄市、縣（市）主管機關性侵害防治中心。前項通報之內容，應徵得被害人、法定代理人或依法負責執行監護事務者之同意；其不同意者，應以犯罪事實或犯罪嫌疑人資料為限。」

捌、告發之義務。

依刑事訴訟法二百四十一條之規定：「公務員因執行職務，知有犯罪嫌疑者，應為告發。」，此為強制告發性質，若學校校長、教師有違背有關執行職務上義務告發之規定，僅為行政上是否失職之問題，並無刑事處罰之問題。另就教師就學生之犯罪，並無適用刑事訴訟法第一百八十二條拒絕證言之規定。

另依貪污治罪條例第十三條第一項規定：「直屬主管長官對於所屬人員，明知貪污有據，而予以庇護或不為舉發者，處一年以上七年以下有期徒刑。」故學校直屬主管長官例如校長對於所屬校內行政人員，明知貪污有據，

而予以庇護或不為舉發者，可為刑事處分。一般教師即使明知其他老師貪污有據，而未舉發，並無刑事責任問題。

第五項、結語

由相關法令分析，可知教師乃教育專業人員，兼有公務員及提供勞務性質，由於身分地位特殊，其所享權利和應盡義務，亦有其特殊性。教師既享有專業自主、專業成長、專業結社及參與校務等專業權利，亦享有工作保障、待遇福利及良好工作條件等一般公務員及勞工應有的權利。相對地在義務上則有實施正常教學及訓育、專業服務、造就人才、遵守專業倫理、發揮教育愛的專業義務。此外，並負有履行聘約，兼任行政職務者亦兼負公務員服務法上所訂之義務等。紀伯倫（先知）曾言：「教師給予弟子的毋寧是他的信心和愛，而非他的智慧。」故教師除上揭權利與義務之履行外，秉持「以人為本，因材施教」的教育理念，以愛心、耐性的胸襟關懷學生，方能善盡教師之專業任務。

註：中小學專業自主與大學學術自由有何不同？

附表一 中小學專業自主與大學學術自由之區別

區別\項目	中小學專業自主	大學學術自由
一、主體不同	高中（包含）以下中小學	限於大學或學術研究機關（如中央研究院）
二、目的不同	中小學係國民基礎教育，係完成民族文化傳承任務、培養健全品格、貫徹憲法及教育基本法之政策。	大學目的簡言之，在於教學、研究、服務，學術研究之目的在於開創新的知識領域，所以有學術自由保障。
三、對象不同	對象大都為滿十八歲以下，是非辨別力、人格尚未完全成熟。	對象大都為滿十八歲以上，具是非辨別力較健全、人格較成熟。
四、效果不同	中小學並無學校自治的問題。	大學自治，故大學校長擁有家宅權、秩序維護權。
五、法律依據不同	中華民國憲法第一百五十八條。 教育基本法第二條、第三條、第四條。 國民教育法第一條、第七條。 教師法第十六條。 教師法施行細則第二十二條。	大學法第一條。
六、限制不同	專業自主須受到法令、學校章程、契約、學生家長、學生學習權的制約。	學術自由，須在法律規定範圍內，基於教育之正當目的，與教育研究和教學之目的有所關連，對照社會通念認為在合理之範圍內（考慮範圍包含影響對象與範圍、立校目的、校園秩序等），始受保障。亦即須具備合法性、目的性、合理性、關連性四原則
備註	教育基本法第十五條 教師專業自主權及學生學習權遭受學校或主管教育行政機關不當或違法之侵害時，政府應依法令提供當事人或其法定代理人有效及公平救濟之管道。	所謂「秩序權」主要的內容有五點：（一）破壞或妨礙教學活動的實施，研究的運作，校務的營運及行政。（二）違法進入校園場所或經離去要求而不離去者。（三）破壞或損壞大學的校舍或場所及其附屬物。（四）阻礙或嘗試阻礙大學成員行使其權利及義務。（五）公然鼓動從事上述（一）至（四）項的行為。有上述的行為即是違反校園秩序，大學校長得行使秩序維護權做適當的處分。 「家宅權」的行使要由學術自由考量並且符合比例原則。行使的範圍：（一）禁止或拒絕進入或逗留大學設施的處分。（二）禁止或阻止學生活動。（三）防止大學成員遭受危險而採取的必要措施，如防止學生的物品遭竊，沒收傳單，停止上課，把學生驅離系所。（四）禁止在學校設置看板、販賣物品，課堂中禁止吸煙，學校場所使用分配均屬之。