

公私立學校教師解聘、停聘或不續聘之 法律性質與救濟程序

吳瑞哲*

有關公、私立學校對教師解聘、停聘或不續聘行為之法律性質屢有爭議。最高行政法院為統一法院實務見解，於 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議中，先認公立學校與教師間屬行政契約，又將公立學校對教師解聘、停聘或不續聘行為之法律性質定性為行政處分；且在經主管教育行政機關核准前，該等行為屬尚未生效之行政處分，教師得預行提起訴願救濟。如此結論，反造成救濟程序之紊亂。本文嘗試先定性公、私立學校與教師間之法律關係，再探討公、私立學校對教師解聘、停聘或不續聘行為之法律性質，進而以此基礎討論其應循之救濟程序。本文立場為公私立學校與教師間之法律關係應分別定性為行政契約及私法契約，學校對教師解聘、停聘或不續聘行為，亦應本於原行政契約及私法契約之性質，認定為終止行政契約及私法契約之意思表示之。教師如有不服，除原有教師法所定之教師申訴、再申訴途徑外，應逕向行政法院或民事法院提起確認契約關係存在之訴，方符合本決議所稱「使個案救濟程序不致逾越複雜，以符有效法律保護之法治國家基本原則」之精神。

關鍵詞：申訴、行政契約、教師、解聘、停聘或不續聘

* 吳瑞哲：國立臺北教育大學教育經營與管理學系碩士生
ya-085@mail.taipei.gov.tw

The Decision of Dismissal, Suspension, or Discontinuation of Employment of Public/Private School Teachers

Jui-Che Wu *

There have been controversies over the legal attribute of the decision of dismissal, suspension, or discontinuation of employment of public and private school teachers. The Supreme Administrative Court passed a resolution in July, 2009. In this resolution, the legal relationship between public schools and their teachers was regarded as administrative contracts while the legal attribute of the decision of dismissal, suspension, or discontinuation of employment was categorized into administrative dispositions. Besides, the administrative disposition will not take effect until it obtains approval from the competent educational authorities, and teachers can seek administrative appeal as remedy first, which makes remedy procedure complicated. Therefore, this study first attempts to categorize the legal relationship between the public and private schools and their teachers. Then, the legal attribute of the decision of dismissal, suspension, or discontinuation of employment and the remedy procedure are discussed. It is concluded in this study that the legal relationships between public/private schools and their teachers fall into the categories of administrative/civic contract respectively. Any decision of dismissal, suspension, or discontinuation of employment should be based on this categorization, and the remedy procedure can thus be reduced. Besides teacher's appeal and re-appeal system being in accordance with Teacher's Act, the appeal of declaratory judgment on contractual relationship to either the Administrative Court or the Civic Court can also be filed. As a result, the remedy procedure can be simplified to an extent to follow the basic principles stated in the resolution.

Keywords: *administrative contract, appeal, dismissal, suspension, or discontinuation of employment, teachers*

* Jui-Che Wu: Graduate Student, Department of Educational Management, National Taipei University of Education

公立學校教師解聘、停聘或不續聘之法律性質與救濟程序

吳瑞哲

壹、前言

教師法（2014，以下除另有註明外，均省略年分）第 14 條之 1 規定，學校教師評審委員會（以下簡稱教評會）依同法第 14 條規定作成教師解聘、停聘或不續聘¹之決議後，學校應自決議作成之日起十日內報請主管教育行政機關核准，並同時以書面附理由通知當事人。由於此涉及學校作成教師解聘、停聘或不續聘之通知行為及主管教育行政機關之核准行為，此兩種行為之法律性質為何？教師應提起何種救濟程序？學說及實務上之見解，爭議相當大。而最高行政法院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議（2009，以下簡稱本決議）即係因應上述之實務見解紛亂之現象，企圖統一見解。惟由於本決議內容，僅針對公立學校之情形闡述，並未包括私立學校狀況；且論證主管教育行政機關核准行為之法律性質為行政處分是否合理，仍有疑問。雖然本決議業經多位學者（許崇賓，2011；吳志光，2010；陳淑芳，2010；吳秦雯，2010；葛克昌，2010）分別在不同之期刊論述，惟其探討範圍或限於大學教師，或限於公立學校，尚無較為全面性之探討研究。本文將依序介紹本決議內容後，再分別論述法律關係當事人之教師及公、私立學校之地位及雙方聘任制度之基礎法律關係，並探討其基礎法律關係是否因大學教育或國民教育而有所不同，續再研究公、私立學校對教師所為解聘、停聘或不續聘通知及主管教育行政機關核准行為之法律性質、教師得循求之救濟途徑，並評析本決議之見解是否妥適。

¹ 教師法施行細則（2012）第 16 條規定：「……一、解聘：指教師在聘約存續期間，經服務學校依規定程序，終止聘約。二、停聘：指教師在聘約存續期間，經服務學校依規定程序，停止聘約之執行。三、不續聘：指教師經服務學校依規定程序，於聘約期限屆滿時不予續聘。」

貳、決議內容及問題爭點

本決議主要係針對「公立學校」認為其教師於聘任後，有教師法第 14 條第 1 項所規定各款情形之一，經該校教評會決議通過予以解聘、停聘或不續聘者，應由該公立學校報請主管教育行政機關核准，並同時以書面附理由通知當事人。惟該教師如有不服，應將學校，抑或主管教育行政機關列為被告？其應提起何種類型之救濟程序？由於形成本決議結論之過程中，即有不同見解之論證，意見頗為分歧。以下茲扼要整理本決議內容及問題爭點。

一、決議內容

本決議係藉公立學校通知教師解聘、停聘或不續聘法律性質之解釋及教師申訴、再申訴屬法律另定特別救濟程序之闡述後，再判斷教師提起行政爭訟應以何者為被告，及其應提起何種訴訟類型之救濟程序。

（一）學校解聘、停聘或不續聘通知屬行政處分

本決議參照司法院釋字第 382 號解釋理由書（1995），認為公立學校係各級政府依法令設置實施教育之機構，具有「機關」之地位。且公立學校教師之聘任，屬學者所稱「行政契約」（陳敏，2007），惟在行政契約關係中，並不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要件、行為方式、程序或法律效果，俾限制行政契約當事人之部分契約自由而維護公益。準此，公立學校教師因具有教師法第 14 條第 1 項所規定各款事由之一，經該校教評會依法定組織及法定程序決議通過予以解聘、停聘或不續聘，並由該公立學校依法定程序通知當事人，應係該公立學校依法律明文規定之要件、程序及法定方式，立於機關之地位，就公法上具體事件，所為對外發生法律效果之單方行政行為，具有「行政處分」之性質。

惟本決議討論過程中，亦有部分之見解認為，基於「兩種行為併行禁止原則」，以行政契約替代行政處分為法律行為時，不應在同一法律關係之基礎下，再另以行政處分方式，以成立、消滅或變更公立學校與教師間之法律關係，始符合當事人之彼此間選用行政契約之合理期待。

（二）教師法第 33 條規定屬法律另定之特別救濟程序

本決議認為，公立學校依法作成解聘、停聘或不續聘之行政處分，其應依教師法規定報請主管教育行政機關核准，在主管教育行政機關核准前，屬法定生效要件尚未成就之不利行政處分，由於解聘、停聘或不續聘之行政處分影響教師身分、地位及名譽甚鉅，如俟主管教育行政機關核准解聘、停聘或不續聘之行政處分後始得救濟，恐失救濟實益，而可能影響學術自由之發展與學生受教育之基本權利，所以法律如另定其特別救濟程序，當應適用該特別之救濟程序。

由於教師法第 29 條第 1 項及第 31 條第 2 項前段規定：「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。」、「教師不服申訴決定者，得提起再申訴。」是教師申訴及再申訴之救濟程序係屬學校對教師「個人措施」之一種特別救濟程序，故公立學校對教師解聘、停聘或不續聘通知，在主管教育行政機關核准前，雖屬法定生效要件尚未成就之不利行政處分，惟其既屬對教師之個人措施，自得依教師法第 29 條及第 31 條規定提起申訴、再申訴以資救濟。

教師法第 33 條規定：「教師不願申訴或不服申訴、再申訴決定者，得按其性質依法提起訴訟或依訴願法或行政訴訟法或其他保障法律等有關規定，請求救濟。」是教師不願申訴或不服申訴、再申訴決定，得按其性質依訴願法或行政訴訟法請求救濟。因此，教師就學校對其個人之措施不服，得按其性質選擇循申訴、再申訴、行政訴訟途徑；或按其性質逕提訴願、行政訴訟，以資救濟，乃法律特別規定之救濟途徑及當事人就不同救濟途徑間之自由選擇權。亦即公立學校教師得對法定生效要件尚未成就之不利行政處分提起申訴、再申訴以資救濟，乃教師法所為特別規定，則作為法律明定逕提訴願、行政訴訟之另一救濟途徑選項，自無限制解釋為須俟法定生效要件成就後始得提起之理，否則即與教師法第 33 條規定，當事人得依其意願自由選擇救濟途徑之意旨不符。因而，公立學校教師得對法定生效要件尚未成就之不利行政處分提起訴願、行政訴訟以資救濟，乃教師法第 33 條所為之特別規定。

（三）被告機關之判斷及行政訴訟類型之選擇

本決議認為，公立學校教師既得對法定生效要件尚未成就之不利行政處分提起訴願、行政訴訟以資救濟，乃教師法第 33 條所為之特別規定。當事人循序提起行政訴訟時，其被告機關之記載與訴訟類型，應與法定生效要件成就後之不利行政處分

之救濟程序相同，即以「學校」為被告，提起「撤銷訴訟」，俾於教師法在一般救濟程序外另定特別救濟途徑，且明定當事人有救濟途徑自由選擇權之現制下，使個案救濟程序不致愈趨複雜，以符有效法律保護之法治國家基本原則。

且公立學校教師對生效要件尚未成就之解聘、停聘或不續聘處分所進行之行政救濟程序進行中，各該不利益行政處分因經主管教育行政機關核准而發生完全效力，教師前已依法進行之行政救濟程序即轉正為一般行政救濟程序，故不生單獨對主管教育行政機關之核准進行行政救濟問題，至當事人不服公立學校解聘、停聘或不續聘之行政處分，但遲誤法定特別救濟程序相關期限而未利用法定特別程序救濟，俟主管教育行政機關核准該行政處分後，始依教師法第 29 條第 1 項、第 31 條第 2 項前段及第 33 條規定提起申訴、再申訴或依法逕提訴願後，再以學校為被告依法提起撤銷訴訟，亦無不合，於此情形，當事人如以教育行政主管機關為被告，法院應妥為行使闡明權，使當事人改以學校為被告。

（四）小結

綜上，本決議認為公立學校與教師間之聘任關係為行政契約，公立學校依法定程序對教師解聘、停聘或不續聘通知之行為，則為行政處分，如教師不服前開公立學校行為，則應以公立學校為被告，提起行政撤銷訴訟，尚不得另以主管教育行政機關為被告提起爭訟。

二、問題爭點

由於學校教師於聘任後，如有解聘、停聘或不續聘之事由，經學校教評會決議後，由學校通知教師解聘、停聘或不續聘，並報請主管教育行政機關核准。其間涉及諸多法律爭點，茲分別簡要臚列如下：

（1）教師之地位為何？其與學校間聘任之法律性質為何？是否因法律關係之一方為私立學校或公立學校而有所不同？

（2）若認為公立學校所為解聘、停聘或不續聘之行為屬行政處分，與學校與教師間之法律性質定性為行政契約之論點，是否有所衝突？另與私立學校同依教師法規對其教師所為解聘、停聘或不續聘之行為，僅認為係終止私法契約之意思表示，有否矛盾？

（3）主管教育行政機關「核准」行為之法律性質為何？其介入學校與教師間法

律關係之合理性及界限為何？本決議並無多加論述，另若屬主管教育行政機關對私立學校解聘、停聘或不續聘教師之核准行為，其性質為何？實務見解有否相互矛盾？

（4）教師不服學校通知解聘、停聘或不續聘之行為，究竟應以何者為被告，應循之救濟程序為何？

參、評析

本文就上述爭點問題，逐步就本決議結論所涉學校與教師間之法律關係、學校通知教師解聘、停聘或不續聘之法律性質、主管教育行政機關「核准」之法律性質及界限與教師救濟程序選擇，分別評析之。

一、學校與教師間之法律關係

學校與教師間之法律關係為何？向來為學說與實務界討論之爭議問題，另學校與教師間在建立特定之法律關係後，其雙方終止、解除其間法律關係之法律性質又為何？是否因學校依教師法規定解聘、停聘或不續聘教師之特殊原因而有不同之評價？首先應就法律關係當事人「學校」及「教師」本身之地位予以分析，進而再探討其間之法律關係。

（一）教師之地位

早期，軍人、公務人員及教師三種職業常被視為一體，一般統稱為軍公教人員，教師並常援引公務員之相關法規，實務上亦稱教師屬特別職之公務員²。惟現行教師依公務人員任用法（2013）第 33 條規定：「教育人員、醫事人員、交通事業人員及公營事業人員之任用，均另以法律定之。」，且依教育人員任用條例（2014）第 2 條、第 41 條前段規定：「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。」、「私立學校校長、教師之任用資格及其審查程序，準用本條例之規定。」所以，教師之任用資格自成一格，與公務人員應所有區分。

學者（許崇賓，2011；李震山，2012）認為，教師雖自 84 年教師法（1995）正式施行後確立為專業人員，惟其資格取得之方式，依教育人員任用條例（2014）第 26 條規定：「各級學校教師之聘任，應本公平、公正、公開之原則辦理，其程序如左：

² 最高行政法院 91 年度判字第 2282 號判決（2002）。

一、高級中等以下學校教師除依法令分發者外，由校長就經公開甄選之合格人員中，提請教師評審委員會審查通過後聘任。二、專科學校教師經科務會議，由科主任提經教師評審委員會評審通過後，報請校長聘任。三、大學、獨立學院各學系、研究所教師，學校應於傳播媒體或學術刊物刊載徵聘資訊後，由系主任或所長就應徵人員提經系（所）、院、校教師評審委員會評審通過後，報請校長聘任。」係有別於會計師、律師等專門職業人員須經由考試及格之限制；且教師法制定後，我國已確立公教分離制度，教師已自公務人員體系中抽離，公立學校教師與學校間之關係，已非「公法上職務關係」。所以，由於教師已具獨特一套資格檢定與審定、聘任、權義、待遇等人事管理體系，教師當應可認為係非公務人員，且其與勞動基準法勞工之涵意，亦有所不同，而屬具特殊性之教育人員。

至大學教師與一般學校教師之地位是否相同，而得影響其與學校之法律關係屬性？學者吳秦雯（2010）指出，自我國憲法體系觀之，不同身分之教師，於教育體制下所得主張之基本權有所不同，大學教師之職業內容與法律地位因為涉及學術自由之實踐，強調其不受任意外力干涉之獨立性，與一般教師，必須在配合國民教育之意旨實踐相較下，獨立性相對較高。所以，若將職業內容不相同之教師與各該教育機構間之法律關係，採取相同認定標準，似不甚妥適，有再進一步分類之精緻化可能。惟上開學者於該篇文章似未進一步指出大學教師與大學間，與一般教師及高級中等以下學校間之法律關係，究各應為何種法律性質，甚為可惜，本文認為，大學教師與一般學校教師之資格取得有所不同，且大學教師享有學術自由等基本權之地位，較其他不同各級學校之教師為高，自由度亦有所程度之差異，則判斷學校與教師間之法律關係，在透過雙方之權利義務關係來加以評析，大學教師既具較高之學術自由實踐性，其與學校間之權利義務關係，則較傾向「委任」之性質；若屬一般學校教師，由於其教師之自由度較低，較傾向「僱傭」之性質。

（二）學校之地位

司法院釋字第 382 號解釋理由書（1995）認為，公立學校係各級政府依法令設置實施教育之機構，具有「機關」之地位，而私立學校係依私立學校法經主管教育行政機關許可設立並製發印信授權使用，在「實施教育」之範圍內，有錄取學生、確定學籍、獎懲學生、核發畢業或學位證書等權限，係屬由法律在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，於處理上述事項時亦具有與機關相當之地位。所以依現行通說（陳敏，2007）之

見解，公立學校係以代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織，即「行政機關」之角色視之，並由該行政機關代表行政主體與教師間，就具體事件建立法律關係，並建構其法律關係內容之權利及義務，亦即法律關係仍係存在於法律主體即公法人與教師間。而私立學校依私立學校法（2014）第 2 條規定：「各級、各類私立學校之設立，除法律另有規定外，應由學校財團法人（以下簡稱學校法人）申請之。前項學校法人，指以設立及辦理私立學校為目的，依本法規定，經法人主管機關許可設立之財團法人。」所以私立學校本身應係私法人之內部組織，其與教師間規範權利及義務之法律關係主體，仍應回歸學校財團法人本身。

至於學校中之大學是否與一般高級中等以下學校有不同之地位，學者（吳庚，2012）主張，國立大學與學生之關係上，具濃厚的公權力色彩，雖我國公立大學仍未符合行政法人法（2011）第 2 條第 1 項規定所稱「行政法人」之地位，惟本於大學自治之精神，其仍享有充分自主之地位，實值參考。目前我國之公立大學，雖仍未達到權利義務主體地位，僅具有機關之屬性，惟其自主性較一般高級中等以下學校而言，仍有程度上之差異。

（三）教師聘任關係之法律性質

學者（吳志光，2010；周志宏，2012）認為，教師法（1995）於 84 年制定實施前，公立國民小學教師係採取「派任制」，國民中學以上教師則採聘任制，私立學校則均採聘任制，而自教師法制定公布後，不論公立、私立學校及各級學校教師，主要係採取聘任制度。惟現行依教師法所為教師聘任之法律性質為何？由於教師仍係透過與公立或私立學校間，與公法人或學校財團法人形成身分上之法律關係，爰以下先區分公立學校及私立學校，分別討論之。

1.公立學校

公立學校之教師聘任關係，學說及實務上，主要計有私法契約說、行政契約說、行政處分說三種：

（1）私法契約說

早期之實務見解³，大多認為公立學校教師與學校間為私法上之關係，於教師法施

³ 司法院 34 年院解字第 2928 號解釋（1945）、行政法院 46 年裁字第 27 號判例（1957）及 62 年裁字第 233 號判例（1973），惟前揭行政法院 2 項判例，業經最高行政法院庭長法官聯席會議決議不再援用。

行後，仍有少部分之實務見解⁴採取私法契約說。至學說上之見解，亦有學者主張公立學校教師之聘任應以私法契約視之，如學者董保城（2001，頁 145-146）即於臺北市府訴願審議委員會所舉辦之訴願新制專論暨研討會中認為，行政契約缺乏彈性，過度保障教師，有礙學術創新研究及學術責任之建立，除了涉及老師專業自主之部分屬公法關係外，應採以私法契約為宜；學者周志宏（2012）亦主張，教師法立法時，無論公、私立學校教師與學校間之關係，通說皆認為係私法契約，且教育部與立法院均未曾有考慮變更私法契約之見解，所以僅以教師法及教師人員任用條例作為特別法，即認定聘任關係為行政契約或行政處分之見解有待商榷，所以支持無論公立學校或私立學校教師與學校間之聘任關係皆屬私法上契約關係，且屬於「雇傭與委任間之特殊勞動契約」。另學者程明修（2005）認為，透過聘任關係，原則上並非賦予教師得行使憲法所要求之「高權行為」，此時即無強制以公法之形式形成公務員般之法律關係內容之必要，所以亦傾向公立學校教師聘任關係為一私法契約。

（2）行政契約說

教師法（1995）及行政訴訟法（1998）分別於 84 年及 87 年公布後，法務部自 90 年起即以函釋⁵表示：「何謂行政契約，其與私法契約之區別為何，本法並無明文。目前學界之多數見解認為，應以『契約標的』判斷契約之公法或私法性質，而契約之標的，則應由契約內容決定之，例如契約之內容具有下列情形之一者，應屬公法契約：

（一）以執行公法法規為目的者，（二）含有作成行政處分或其他公權力行為之義務者，（三）與人民之公法上權利義務有關者；倘契約之給付義務本身具有中立性而較難以判斷時，應由給付義務之目的及契約之全體特性判斷之……有關公立學校與教師間之聘任關係，早期實務上見解多認係屬私法上契約關係……此乃因行政契約尚乏明文規定，且斯時行政訴訟類型不完備（僅有撤銷之訴）所致。本件疑義，如參照前揭說明二所述及學界之見解觀之，似應解為公法關係，屬於行政契約之一種……。」「按公立學校與教師間之聘任關係，應解為公法關係，故各級公立學校依教師法等相關規定與教師所簽定之聘約或聘書，屬於行政契約之一種」。且最高行政法院 91 年度判字第 2282 號判決（2002）亦指出：「公立學校與教師聘約關係，由於適用法規如教育人

⁴ 台北高等行政法院 89 年訴字第 3257 號裁定（2000）、90 年度訴字第 6220 號裁定（2001）。

⁵ 法務部 90 年 10 月 17 日（90）法律字第 032429 號函釋（2001）及 91 年 9 月 18 日（91）法律字第 0910035272 號函釋（2002）。

員任用條例等多具有強制性、公益性及公法性，且契約標的內容乃為實現國家教育高權之任務，故學界通說向來係以行政契約之公法關係定其屬性。」因此，目前實務界之通說見解係採行政契約說。

行政契約說，除係目前實務之通說外，學者陳敏（2007）認為，公立學校依教師法之有關規定，以行政契約聘任教師，成立公法之法律關係；學者法治斌（2001，頁151-152）在臺北市府訴審議委員會訴願新制專論暨研討會實錄中也主張，基於教師法第14條規定之過度保障，聘約之制度形成虛設，且由於行政訴訟法中訴訟類型之放寬，較偏向公法上之契約關係。另學者陳淑芳（2010）、吳秦雯（2010）、吳志光（2010）、許崇賓（2011）、郭介恆（2009）、張文郁（2002）、葛克昌（2010）等人亦係本於公立學校與教師之法律關係屬行政契約之立場而為論述。

（3）行政處分說

學者李惠宗（2004）曾主張，公立學校教師之同意接受聘任，只是學校發佈聘任令之生效要件，所以學校之聘任屬需相對人同意之行政處分，即如同公務人員之派任一般。另學者黃錦堂（2002）亦提及公立學校與教師之聘任關係，當事人間就待遇、工作條件等一般並無特殊安排，而係依照有關之法律，從而無須以行政契約為之。

2.私立學校

私立學校之教師聘任關係，學說及實務上，主要計有私法契約說、行政契約說兩種：

（1）私法契約說

私立學校與教師之聘任關係，係具有相當程度之對等關係，其對於教師之酬勞、工作項目之約定範圍，皆屬雙方本於私法自治之精神而為約定，因此依目前實務之見解⁶，不論教師法施行前後，皆係採行私法契約說。另大部分之學者（陳敏，2007；周志宏，2012；黃錦堂，2002）亦同。

（2）行政契約說

學者吳秦雯（2010）認為，私立學校之教師聘任應先經過學校教評會審議，該教師聘任審議行為，係適用大學法、教師法、教育人員任用條例等相關公法規定，並受託行使公權力，為契約之要約，契約所依據之法律係公法，契約目的與內容亦涉及公益，所以，將私立大學與其教師之聘約，認定為行政契約。另學者許崇賓（2011）基於私立大學教師受聘任後，肩負有培育學生、提升教學品質及研究水準等目的，具有

⁶ 最高行政法院 102 年判字第 125 號判決(2013)、100 年判字第 1690 號判決(2011)。

高度公共性及強烈公益性等理由，並認為教師同是適用相同之法規下，強將教師因分屬公立學校或私立學校而作不同之法效區分，論理上有所失衡，爰亦採取行政契約說。

3.本文見解

本文認為，探討公立學校或私立學校與教師間之法律關係性質，由於其間法律關係之形成並非單純由公立學校或私立學校單方所作成，教師在公立學校或私立學校之洽商時，皆有程度不同之參加決定影響力，亦即「是否」形成法律關係，與「協商」法律關係內容如報酬、工作內容等，教師仍有不同程度上之自主決定權，對於雙方當事人之選擇亦有相當之自由，且一旦學校與教師間雙方之意思表示合致時，雙方皆受對方意思表示所拘束，所以，有關學校與教師間之法律關係，首先應先排除僅具單方行為行政處分說之見解。

至於公立學校或私立學校與教師間係屬行政契約，抑或私法契約，學者（吳庚，2012；李建良，2011）提及，判斷行政契約與私法契約之區別，係以其發生公法或私法上權利義務變更之效果為斷，所以應先從「公法」及「私法」之區分理論加以分析，進而再討論其法律性質，惟學者吳庚（2012）亦不否認公、私法範圍之劃分並非單純理論探討即可獲得解決，所以判定公法或私法上權利義務變動而言，參採德國行政法院以「契約目的」；聯邦法院及學者通說以「契約標的」為準之二大見解，認「原則應以契約標的為準，如仍無法解決其法律性質時，則兼採契約目的加以衡量」。並於司法院釋字第 533 號解釋協同意見書（2001）認為「辨別行政契約，首須契約之一造為代表行政主體之機關，其次，凡行政主體與私人締約，其約定內容亦即所謂契約標的，有下列四者之一時，即認定其為行政契約：（一）……因執行公法法規，行政機關本應作成行政處分，而以契約代替，（二）……行政機關負有作成行政處分或其他公權力措施之義務者，（三）……涉及人民公法上權益或義務者，（四）……有顯然偏袒行政機關一方或使其取得較人民一方優勢之地位者。若因給付內容屬於「中性」，無從據此判斷契約之屬性時，則應就契約整體目的及給付之目的為斷……。」學者林明鏘（2002）亦採相同之判別標準。惟仍有部分學者（如許宗力，2002；林明昕，2006）採取「主體說」或「契約主體推定說」；學者（陳愛娥，2002）認為應以「契約標的」為區分標準；學者（李震山，2012）則以契約主體說併同契約標的說而論。所以，依現行大部分之學者見解，判別行政契約或私法契約之標準，或可由契約標的屬性與契約目的或契約主體為綜合判斷標準。

本文認為，公立學校係代表行政主體為達成教育學生之公法上目的，依具公法屬

性之教師法及教育人員任用條例，就教師提供教育學生之服務及獲取依教育部訂定之公立學校教職員敘薪辦法補充要點及其所附公立各級學校教職員職務等級表所規定薪級等級之報酬，與教師間為意思表示之合致。不論依契約標的說、契約目的說及契約主體說，應皆符合行政契約之特性。是以本決議雖未論究公立學校與教師間聘任之法律關係屬行政契約之理由，惟其結論，本文仍表贊同。至於私立學校部分，其係代表私法人與教師間訂立契約，契約標的係教師提供教育學生之勞務，並獲取報酬，且該報酬之多寡並不以上開公立學校須依教育部訂定之公立學校教職員敘薪辦法補充要點及其所附公立各級學校教職員職務等級表為限，屬性較偏向私法自治精神之約定，又依學者董保城（2001，頁 145）指出，私立學校與公立學校在教師專業權益上雖同具公法性質，惟教師之其他權益事項即屬私法性質，始符合教師法當初立法宗旨「公私一體適用原則」，所以尚無法僅以得適用教師法，即應一律歸為公法性質；另私立學校雖依司法院釋字第 382 號解釋理由書（1995），在實施教育之範圍內，有錄取學生、確定學籍、獎懲學生、核發畢業或學位證書等權限，係屬由法律在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，於處理上述事項時亦具有與機關相當之地位。惟此與私立學校為實施教育學生之行政任務，而另以契約聘請教師代為執行尚屬有別，應分別以觀。所以，本文認為私立學校與教師間聘任之法律性質，依契約標的說及契約目的說，屬私法契約，並屬僱傭及委任間之特殊勞動契約。

另有論者質疑教師在公立學校或私立學校所從事之教育專業工作相同之情況下，是否因其訂約之對象為公立學校或私立學校，即應區別其法律性質？然誠如學者陳敏（2007）認為，現行教育行政及人事體制極為混亂，因此教師法固為公法規定，但不影響公立學校與其教員關係之本質。其類似於醫師法對醫師資格為規定，公立醫師則各依其性質與任用醫師建立公私法法律關係。所以公立學校依教師法有關規定，以行政契約聘任教師，成立公法之法律關係；私立學校亦可依教師法有關規定，以私法契約聘任，成立私法法律關係。教師因受聘於公立學校或私立學校而適用迥異之法律性質，或許在外觀上造成了不一致之狀況。論者或謂私立學校依司法院釋字第 382 號解釋理由書（1995），在實施教育之範圍內，屬由私立學校法在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，與機關具相當之地位；教師亦受教師法有關教師身分之公法保障。惟本文認為，私立學校與教師之法律地位及保障，仍應與私立學校及教師間之聘約關係屬性分別以觀；且私立學校教師敘薪制度本係由各校自行訂定，與公立學校所適用之敘薪制度並非完全一致，其所採行契約自由原則本即與公立學校不同，實無

將公立學校、私立學校與教師間聘任之法律關係，皆定性為相同法律性質之必要。

二、學校通知教師解聘、停聘或不續聘之法律性質

無論公立學校或私立學校教師，教師經學校聘任後，除有教師法第 14 條第 1 項規定之事由外，不得解聘、停聘或不續聘。惟如前所述，本文認為公立學校或私立學校與教師間之聘任關係分別為行政契約與私法契約，由於其基礎法律性質不同，本文乃區分公立學校與私立學校進行研析：

（一）公立學校

目前公立學校通知教師解聘、停聘或不續聘之法律性質，計有終止行政契約意思表示說、行政處分說及終止私法契約意思表示說：

1.終止行政契約意思表示說

本決議作成前之實務見解⁷認為：「公立國民小學聘任之教師係基於聘約關係，擔任教育工作，依其聘約之內容，要在約定教師應履行公立國民小學對於學生所應提供之教育服務，及所得行使之公權力行政，性質上係公法上契約。其契約關係之成立，本質上仍屬雙方間意思表示之合致。是關於聘約內容之事項，無由一方基於意思優越之地位，以單方行為形成之可言，自不應承認校方有以行政處分形成或改易聘約內容之權限。教師法第十四條規定教師解聘、停聘或不續聘之事由及應踐行之程序，無非聘約之法定內容。校方單方面為解聘、停聘或不續聘之行為，關係聘約之形成或改易，其性質非行政處分，而為行使終止聘約之權利。」因將公立學校與教師之聘任關係解釋為行政契約，所以有關公立學校對教師所為之解聘、停聘或不續聘通知，亦僅認係行政契約之終止意思表示。此亦為大多數採取公立學校與教師間之法律性質屬行政契約之學者所主張。

2.行政處分說

本決議結論認為在行政契約關係中，並不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要件、行為方式、程序或法律效果，俾限制行政契約當事人之部分契約自由而維護公益，所以公立學校教師因具有教師法第 14 條第 1 項各款事由之一，經該校教評會依法定組織及法定程序決議通過予以解聘、停聘或不續聘，並由該公立學校依法定程序通知當事人者，應係該公立學校依法律明文規定之要件、程序及法定方式，立於機關之地位，就公法上具體事件，所為得對外發生法律效果之單方行政行為，

⁷ 最高行政法院 91 年度裁字第 1436 號裁定（2002）。

具有行政處分之性質。且目前實務上⁸之運作，亦已依此見解為之。

另學者蕭文生（2008）認為，解聘、停聘或不續聘之行為，從作成程序上來看亦屬單方具有拘束力之決定，行政契約之爭議亦屬公法上事件之決定，且其對於當事人之權益產生立即之影響，客觀上應足認其為「形式行政處分」，當事人自可對之提起訴願，以避免存續力的產生，帶給當事人不利利益。

3.終止私法契約意思表示說

主張公立學校與教師間聘任法律關係屬私法契約之學者，如周志宏等，認為公立學校通知教師解聘、停聘或不續聘之法律性質，係終止私法契約意思表示說。

（二）私立學校

目前私立學校通知教師解聘、停聘或不續聘之法律性質，計有終止行政契約意思表示說及終止私法契約意思表示說：

1.終止私法契約意思表示說

依台北高等行政法院 98 年訴字第 559 號判決（2009）：「教師係採聘任制，教師與學校間基於聘任所形成契約關係，若學校為公學校則該契約係公法關係；如為私立學校，該契約則為私法關係。對於學校解聘是否合法有效若有爭議，應視該學校為公立或私立學校而定其為公法爭議或私法爭議，分別以行政或民事訴訟途徑尋求救濟。」因此多數實務見解認為，私立學校教師之聘任契約為私法契約，則私立學校對教師所為之解聘、停聘或不續聘係屬私法上契約上之終止勞動契約之意思表示。

學者周志宏（2012）亦認為，基於私立學校教師與教師間之聘任關係為私法上契約之前提下，無論是解聘、停聘或不續聘均為契約一方當事人（學校）之意思表示，並有終止聘任契約之法律效果，可供參考。

2.終止行政契約意思表示說

另前述學者吳秦雯等主張私立學校與教師間屬行政契約者，其認為私立學校對教師所為之解聘、停聘或續聘之不利通知，解為依據行政契約所為終止契約預告，較符合我國行政爭訟之制，亦即私立學校之通知行為屬終止行政契約之意思表示。

（三）本文見解

學者吳志光（2010）主張，行政處分與行政契約係屬於「競爭與取代」的關係，

⁸ 新北市政府 101 年 12 月 10 日北府訴決字第 1012454938 號訴願決定書（2012）。

行政契約締結之目的在於替代行政處分，且契約當事人雙方之期待，係嗣後就同一事件不再使用行政處分，而以夥伴形式之契約形成雙方之權利義務關係。如任由行政機關突然再使用被替代之行政處分以發生、變更或消滅契約法律關係，將造成當事人間信賴上之突襲，亦有違以行政契約取代行政處分之最初競爭與替代之本質。所以，本文認為，不論在行政契約或私法契約關係中，雖然並不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要件、行為方式、程序或法律效果而可直接為行政處分或基於受託行使公權力之範圍內有另作成行政處分之可能性，然作成行政處分仍應有特定範圍之限制。否則該法律關係在實際之運作上，如皆落入行政處分之操作，則反將此法律關係形成「空洞」之行政契約或私法契約內容，此與原先雙方當事人欲以契約方式達成目的，並有拘束雙方行為之意旨相違背。至於，在契約之基礎上作成行政處分之界限為何？本文認為，得以是否造成契約基礎法律關係之變動為界限，亦即契約之締結、終止或解除行為，將造成行政契約本質法律關係之變動，自不應容許簽訂契約之一方，有另作成行政處分之空間，否則將違反契約設計之法理。且如同本決議之修正乙說及丙說⁹，其認為基於行政契約不宜割裂適用及「兩種行為併行禁止原則」之法理，以行政契約替代行政處分為法律行為，實不應再於同一法律關係以行使行政處分方式，成立、消滅或變更當事人間之法律關係，始符當事人之彼此間選用行政契約之合理期待。所以，應認為公立學校或私立學校對教師所為解聘、停聘及不續聘通知，並非行政處分性質，應僅係行政契約或私法特殊勞動契約之終止聘約意思表示通知。

另學者陳淑芳（2010）認為公立學校教師與學校所簽訂之聘任契約應屬於對等關係契約，而規範教師與學校間關係之教師法，本非規範上下隸屬關係之法律。因此，此間法律關係之設定、變更或消滅，學校皆不得作成行政處分規制，實值參考。

⁹ 本決議節錄：「……修正乙說：……教師法第 14 條第 1 項關於教師解聘、停聘或不續聘事由之規定，係……為保障處於弱勢之教師權益，限制學校任意行使終止聘任契約目的所定，並非賦予學校監督權之行使，故學校以教師有該條第 1 項第 8 款教學不力之事由解聘該教師，基於行政契約不宜割裂適用之法理，應屬終止聘任契約之意思表示。……丙說：……按『兩種行為併行禁止原則』，指凡以行政契約替代行政處分為法律行為時，即不應於同一法律關係中再行使用行政處分方式，以成立、消滅或變更當事人間之法律關係，始符合當事人之彼此間選用行政契約之合理期待。公立學校與教師之聘約關係屬行政契約，業如前述，其聘約之成立及內容事項，並非一方基於行政高權地位，以單方行為形成，依『兩種行為併行禁止原則』，不應承認學校有以行政處分終止聘約關係或改易聘約內容之權限。」

三、教師法第 14 條之 1 教育主管機關「核准」之法律性質及界限

學校教師評議委員會依教師法第 14 條第 2 項規定作出解聘、停聘或不續聘之決議後，學校必須於該決議作成之日起 10 日內，報請主管教育行政機關核准，並同時以書面方式，將決議理由通知教師，目前實務之作法，公私立各級學校並會將主管教育行政機關核准與否之回覆再通知教師。此係教師法為保障教師之工作權，避免學校恣意解聘、停聘或不續聘教師，乃透過主管教育行政機關核准之監督機制。至於該「核准」之法律性質為何？主管教育行政機關以核准之手段介入學校內部之管理，是否有所界限？以下就上述疑義分別討論。

（一）教育主管機關「核准」之法律性質

教育主管機關核准之法律性質，受到學校與教師間法律關係之影響，學說及實務上見解如下：

1. 行政監督措施說

由於學校對教師所為解聘、停聘或不續聘行政處分行為尚須教育主管機關之核准行為始得生效，此涉及二機關依個自職權共同參與之多階段行政處分概念，因此本決議結論認為教育主管機關所為核准之行政行為，係使公立學校對教師所為解聘、停聘或不續聘處分法定生效要件之「行政監督措施」，不具獨立性，不生單獨對主管教育行政機關之核准進行救濟問題。學者（陳淑芳，2010；許崇賓，2011）亦認為，此主管教育行政機關之核准規定，係規範學校與國家間之關係，並欲約束並監督學校之行為而設，對象而非教師，所以教師與主管教育行政機關間應不存在任何法律關係，並對於本決議結論認為公立學校教師不得針對主管教育行政機關之核准行為提起救濟之見解，表示贊同，且此見解應包含私立學校範圍在內。

2. 行政處分說

在私立學校部分，最高行政法院 100 年判字第 1690 號判決（2011）認為教師與私立學校間，其基於聘用契約所形成之法律關係，雖為私法契約關係，但主管教育行政機關依教師法第 14 條第 3 項規定，就私立學校報請對教師之解聘、停聘或不續聘所為之核准，有使學校得對教師為解聘、停聘或不續聘行為發生效力之效果，性質上為「形成私法效果之行政處分」，是受解聘、停聘或不續聘之教師自可對該核准處分提起行政爭訟。另學者吳秦雯（2010）認為，主管教育行政機關之核准，並不因為將

學校之通知解為公法意思通知，變更其行政監督措施之性質，仍僅具備確認前階段法律行為之效力，因此，於私立大學對教師所為不利益之終止契約預告行為後，主管教育行政機關，即教育部所為之核准，具備確認教師與學校間契約終止之效力，惟其是否認為主管教育行政機關所為之核准屬「確認行政處分」，尚不得而知。

3.本文見解

教師法第 14 條之 1 規定學校所為解聘、停聘、不續聘須經主管教育行政機關核准行為，係一體適用於公私立各級學校，考其立法目的係為保障教師之工作權，而非另限制教師之權利，乃透過主管教育行政機關之核准審查行為，以監督學校解聘、停聘、不續聘教師之行為，所以本文認為教師法第 14 條之 1 規定主管教育行政機關之核准行為，其性質係屬管理監督學校之「行政監督措施」，惟由於受其監督之學校具有不同類型之可能，其受主管教育行政機關之監督管理程度亦有所不同，若學校具較高獨立性，或該學校與作成核准或否准決定之主管教育行政機關間，非屬同一法人主體，則此行政監督措施亦有成為行政處分之可能。

在公立學校而言，由於高級中學以下之公立學校係屬主管教育行政機關之下級機關，主管教育行政機關對下級機關之監督管理行為，屬內部行為，如主管教育行政機關為「否准」之決定，屬下級機關之高級中學以下公立學校不得表示不服。惟公立大學部分，由於大學享有一定程度之組織及管理自主權，並非完全受主管教育行政機關之管理監督¹⁰。本文主張，若貫徹大學自治之精神，主管教育行政機關對公立大學為否准學校解聘、停聘或不續聘之決定時，此時應非僅係行政機關之內部行為，而屬對外（公立大學）發生法律效果之行政處分，公立大學應得表示不服，提起行政爭訟救濟。另私立學校部分，本文亦認為由於私立學校與主管教育行政機關係屬不同之法人主體，該主管教育行政機關之行政監督措施，如否准私立學校解聘、停聘或不續聘之決定，已具體對外發生法律效果，當亦屬行政處分，私立學校應亦得提起行政爭訟救濟。學者陳淑芳（2010），亦有相同之看法，可供參考。

因此本文認為，學者在此區分行政監督說或行政處分說之用意，或許係為避免教師可直接向教育主管行政機關之核准行為不服，直接提起救濟。惟由於使教師喪失其

¹⁰ 惟最高行政法院 102 年判字第 125 號判決（2013）：「……大學教師之解聘、停聘、不續聘，雖屬大學自治範疇，然依教師法第 14 條第 3 項規定，仍應受教育主管機關監督，此與公私立高級中等以下學校所受之監督，並無不同。」持不同見解。

教師職位之行為，係學校所為解聘、停聘、不續聘之意思表示通知，而非主管教育行政機關之核准行為。若無學校所為解聘、停聘、不續聘之意思表示通知，不致發生教師職務喪失之效力。所謂教育主管行政機關之核准行為，係針對學校之行政監督管理事項，然所涉及者，應皆僅係教育主管行政機關與學校間之法律關係，尚不涉及教師部分。教師若欲提起救濟，仍應回歸「最有效」之救濟方式，即向其解僱、停聘或不續聘之學校不服，提起相關爭訟程序，而非另以主管教育行政機關之核准為行政爭訟標的提起不同類型之訴訟，始能真正保障教師之權益。至於實務上，主管教育行政機關每每將核准學校解聘、停聘或不續聘教師之決定，另行以副本通知教師之行政慣例，反將造成教師之誤會，使教師誤信主管教育行政機關核准之副本通知函亦可主張不服，而循求救濟，造成教師救濟程序之紊亂，實應予以改善。

（二）教育主管機關「核准」之界限

如前所述，教師法規定主管教育行政機關具有「核准」學校對教師所為解聘、停聘或不續聘行為之權限，此係為保障教師之工作權，並兼顧學生受教育權益等公益性考量，使學校對於教師所為解聘、停聘或不續聘行為，不得流於恣意。惟本文認為，主管教育行政機關之核准行為，仍應有一定之界限。由於學校本身相較於主管機關，更貼近事實狀況，教師之管理亦屬學校人事管理之一部，若認主管教育行政機關介入學校人事管理，是否妥適仍有疑義。且若涉及「大學自治」範圍，由於學校自主管理之要求較其他類型學校更大，則有再予研究之必要。惟本文係涉及本決議結論之評論事項，尚不包括教師法本身賦予主管教育行政機關核准權限之正當性，此部分擬另文再予探討。以下僅就主管教育行政機關得介入審查之基礎下，簡述其審查界限：

1. 合法性監督

實務上見解¹¹認為：「本諸教育主管機關之立場，對於私立學校與所聘任之教師間之爭議本無權置喙，且因各級教評會均為學校所屬相關人員組成，所為之調查更貼近事實，對受評議人之平日言行亦較被告瞭解，對於受評事項應有判斷餘地，故被告依教師法第 14 條之 1 規定為不予續聘之核准處分時，除非各級教評會之決議有重大違誤，否則原則上對於教評會行使職權所為之判斷應予尊重。」亦即私立學校之教評會，判斷有關教師是否構成教師法第 14 條第 1 項解聘、停聘、不續聘等情事之要件，教師法已委由教評會決定，教評會對此決定，具有高度專業性及屬人性，乃屬教評會及

¹¹ 台北高等行政法院 95 年度訴字第 4493 號判決（2006）。

其委員職權行使或判斷餘地之範圍，除非其決定，有重大瑕疵、未充分斟酌相關事證、以無關聯之因素為考量或判斷係基於不正確之事實關係等情形外，其決定自應予尊重，亦即主管教育行政機關應僅得就有無法律上理由進行「合法性監督」審查，而不及於專業性之合目的性監督，亦即僅得就學校解聘、停聘、不續聘教師之行為具有違法時，始得干預（董保城，2006）。

至於公立學校之教評會部分，實務尚無提出相關判決資料，惟本文認為，公立學校之教評會無論組織形成及委員背景之構成上皆與私立學校教評會相同，所以公立學校教評會對此之決議事項，亦有判斷餘地之適用。惟如該公立學校屬主管教育行政機關之下級機關如公立小學部分，雖有論者，認為基於行政機關上下級監督管理之立場，本即可為「合目的性監督」，然本文認為，教評會既係本於更貼近事實，由多元、專業、公平之適當組織組成審議，其上級行政機關實應多予尊重其決定，所以仍應以合法性監督為審議界限。

有關主管教育行政機關在進行判斷有否符合教師法第 14 條第 1 項各款規定之合法性監督之標準及方法上，由於教師法第 14 條第 1 項各款規定，包括如「受有期徒刑一年以上判決確定，未獲宣告緩刑。」、「曾服公務，因貪污瀆職經有罪判決確定或通緝有案尚未結案。」等非屬不確定法律概念，及如「行為違反相關法令，經有關機關查證屬實」、「教學不力或不能勝任工作有具體事實」等涉有不確定法律概念之判斷，若非屬不確定法律概念態樣之行為認定，應即事實狀態之呈現，主管教育行政機關是否核准，應較無判斷上之問題；若屬不確定法律概念之範圍，由於尚有構成要件解釋上之空間，則其判斷上或可參照司法院釋字第 702 號解釋理由書（2012）所闡述：「……不確定法律概念……其涵義於個案中尚非不能經由適當組成、立場公正之機構，例如各級學校之教師評審委員會……依其專業知識及社會通念加以認定及判斷；而教師亦可藉由其養成教育及有關教師行為標準之各種法律、規約……預見何種作為或不作為將構成行為不檢有損師道之要件。且教育實務上已累積許多案例，例如校園性騷擾、嚴重體罰、主導考試舞弊、論文抄襲等，可供教師認知上之參考……。」之標準，即透過個案及學術討論等經驗之累積，據以判斷是否符合教師法第 14 條第 1 項規定。

2.大學自治

司法院釋字第 380 號解釋理由書（1995）認為學術自由與教育之發展具有密切關係，就其發展之過程而言，免於國家權力干預之學術自由，首先現於研究之自由與教

學之自由，其保障範圍並應延伸至其他重要學術活動，因此，教師聘任及資格評量，亦為大學之自治權限，尤應杜絕外來之不當干涉。大學法（1994）第4條及私立學校法（1991）第3條前段等規定，雖均定有大學應受國家監督之意旨，惟教育主管機關依法行使其行政監督權之際，應避免涉入前述受學術自由保障之事項。

大學教學、研究及學生之學習自由均受憲法之保障，在法律規定範圍內享有自治之權，且為避免學術自由受國家不當干預，行政監督應受相當之限制，且受理行政爭訟之機關審理行政爭訟事件，亦應本於維護大學自治之原則，對大學之專業判斷予以適度之尊重。有關教師之任用、解聘、停聘或不續聘事項，屬大學為達成學術自由，最基本之人事管理權，此部分應不受國家之不當干預。學者周志宏（2002）亦認為，政府應在符合法律保留之原則下，對大學涉及教師之正當法律程序之履行等，進行「合法性之監督」，並對於公立大學以「參與但不控制」；私立大學以「支援但不控制」之程度以形容其監督之密度。因此，本文認為，若為保障大學學術自由並貫徹大學自治之精神，主管教育行政機關似不應具有審查大學解聘、停聘、不續聘教師之決定並核准與否之權限，然若有於現行教師法規定，亦應在此基礎下，限縮教育主管機關審查權限至合法性監督之範圍，而不包括合目的性即妥當與否之行政管理監督。亦即主管教育行政機關在進行合法性監督上，僅能就大學所提出解聘、停聘或不續聘教師之事由，判斷有否符合教師法第14條第1項各款規定，除學校之判斷有恣意濫用及其他違法之明顯瑕疵情事外，主管教育機關尚非任意得不予核准。

四、教師救濟程序之選擇

教師法第29條第1項規定：「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。」所以，教師若認主管教育行政機關或學校對其個人之「措施」有違法或不當，損害其權益者，得向各級教評會提起申訴。另外，教師法第33條規定：「教師不願申訴或不服申訴、再申訴決定者，得按其性質依法提起訴訟或依訴願法或行政訴訟法或其他保障法律等有關規定，請求救濟。」因此，教師若不願申訴或不服申訴、再申訴決定，得「按其性質」有訴願、行政訴訟、民事訴訟等不同救濟途徑之自由選擇權，學者程明修（2005），稱此教師法規定，造成目前公立或私立學校教師救濟體系混亂，且實際運作相當繁複費時，與憲法保障人民權利救濟之及時性要求有抵觸之虞，同時亦造成訴願會與申評會之專業性與多元性之比較，救濟程序令人質疑。且本決議亦提及「再

申訴（視為訴願）」之論點，學者（法治斌，2001；陳愛娥，2001）認為，人民雖有訴願權，但不見得一定要用訴願制度，只要有一個相當於訴願的程序，即可解決問題，而訴願會與申評會在功能上是有所重疊，且訴願會的多元性（組成委員限於行政官員及法律學者）又不及於中央教師申評會，所以認為教師申訴程序係相當於訴願，不會有問題。學者陳敏（2007）亦認為教師法之申訴及再申訴，並不同於公務人員保障法之復審，並非用以取代訴願，亦非訴願之先行程序，行政法院實務上，對當事人依教師法為申訴、再申訴後，不服其決定者，逕行提起行政訴訟，無須再為訴願，此一處理方式應為合理，否則如須重為訴願，其程序冗長無謂。亦有學者（梁學政，2009），為解決複雜難解之教師申訴制度，建議採行教師申訴一級制。惟由於本文重點係評析本決議，爰不再討論教師申訴、再申訴、訴願、行政訴訟及民事訴訟等各種救濟途徑交錯適用之複雜性及合理性，以下僅就論證教師經公立學校、私立學校解聘、停聘或不續聘之法律性質後，針對教師可循之救濟途徑再予研析。

（一）教師申訴、再申訴

教師法第 29 條第 1 項規定，教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，認為違法或不當，致損害其權益者，得向各級教師申評會提出申訴，所以，教師對舉凡主管教育行政機關或學校之「措施」，皆得為申訴標的。如前所述，本文認為教師法第 14 條之 1 規定主管教育行政機關之核准行為，係管理監督學校之行政監督措施，並非對教師所為之行政處分，教師亦不得以法律上利害關係人地位提起救濟，亦即主管教育行政機關之核准行為雖係教師法第 29 條第 1 項所規定之「措施」，惟其對象非對於教師本身，而係主管教育行政機關對學校之行政監督措施，教師自不得以主管教育行政機關對學校之行政監督措施提起申訴。

至學校對於教師所為解聘、停聘或不續聘通知，不論係屬公立學校，抑或私立學校，教師皆得依教師法第 29 條第 1 項、第 30 條及第 31 條規定，區分專科以上學校及高級中等以下學校，分別提起申訴及再申訴。

（二）行政訴訟或民事訴訟

本文認為公立學校或私立學校與教師間之聘任關係，分屬行政契約及私法特殊勞動契約性質，且公立學校對教師所為解聘、停聘或不續聘通知，亦僅係行政契約及私法特殊勞動契約之終止聘約意思表示通知。所以，教師不願申訴或不服申訴、再申訴決定，應依行政契約或私法契約之不同性質，以公立學校或私立學校為被告，分別向

行政法院或民事法院提起確認聘任關係存在之訴或逕提請求薪資給付之訴，而不得另行提起訴願。且在程序上，由於學校解聘、停聘或不續聘之意思表示通知係教育主管機關核准後始發生法律效果，所以教師應待教育主管機核准後，始具有提起訴訟之利益，否則教育主管機關是否核准尚未確定，甚至有不予核准之可能，如依本決議同意教師得於收受學校解僱、停聘或不續聘之通知時，即得提起訴訟之見解，將只是徒增司法資源的浪費而已。

（三）小結

本決議稱公立學校對教師解聘、停聘或不續聘之行政處分影響教師身分、地位及名譽甚鉅，如俟主管教育行政機關核准解聘、停聘或不續聘之行政處分後始得救濟，恐失救濟實益，而可能影響學術自由之發展與學生受教育之基本權利，且教師申訴、再申訴為一法律明定之另一救濟途徑選項，爰認為具行政處分性質之爭議事項，無限制解釋須俟法定生效要件成就後始得提起之理，否則即與教師法第 33 條前段規定當事人得依其意願自由選擇救濟途徑之意旨不符，且使個案救濟程序不致逾趨複雜，以符有效法律保護之法治國家基本原則。惟本文認為本決議將公立學校對教師之解聘、停聘或不續聘通知解釋為行政處分，且可對尚未生效之行政處分提起訴願或撤銷訴訟，將使救濟方式，除了原先教師申訴、再申訴外，另有訴願及行政訴訟之交錯適用，恐與本決議「使個案救濟程序不致愈趨複雜」之論述，相互抵觸，且正如學者李建良（2009）所稱，本決議並未論及教育主管機關若否准學校對教師解聘、停聘或不續聘行為時之狀況，未生效行政處分之訴願期間如何起算？主管教育行政機關同時受理訴願及核准與否事項之情形，混淆行政程式及訴願程序，更反而肇致個案救濟程序趨於複雜之結果。所以，本文認為，若為避免讓個案救濟程序更形複雜，反應回歸公立學校或私立學校與教師間法律性質為行政契約或私法契約之本質，並建構以契約為中心之救濟體系，始為正辦。

肆、結論

教師法所訂定之各種救濟途徑，係為保障教師合法權益，而提供教師相當多種之救濟程序可供選擇，惟本決議在學理及實務之運用上，仍有相當多爭議之處。本文認

為，公立學校或私立學校與教師間之法律關係分別為行政契約及私法契約，且公立學校或私立學校對教師之解聘、停聘或不續聘行為，亦應回歸其原有行政契約或私法契約法制架構之基本精神，如此始不致發生理論上雖空有行政契約或私立契約之名，實際細部操作上，學校卻可反以高權行政之姿態出現，以行政處分解除雙方原訂有之契約關係。公立學校或私立學校對教師之解聘、停聘或不續聘行為若定性為終止契約之意思表示通知，教師除得提起申訴、再申訴外，不須再另行提起訴願，即得逕行提起行政訴訟或民事訴訟。依本文見解，如此才能真正不致違背本決議所稱「使個案救濟程序不致逾趨複雜，以符有效法律保護之法治國家基本原則」之目的。

參考文獻

- 大學法（1994）。
公務人員任用法（2013）。
台北高等行政法院 89 年訴字第 3257 號裁定（2000）。
台北高等行政法院 90 年度訴字第 6220 號裁定（2001）。
台北高等行政法院 95 年度訴字第 4493 號判決（2006）。
台北高等行政法院 98 年訴字第 559 號判決（2009）。
司法院 34 年院解字第 2928 號解釋（1945）。
司法院釋字第 380 號解釋理由書（1995）。
司法院釋字第 382 號解釋理由書（1995）。
司法院釋字第 533 號解釋協同意見書（2001）。
司法院釋字第 702 號解釋理由書（2012）。
行政法人法（2011）。
行政法院 46 年裁字第 27 號判例（1957）。
行政法院 62 年裁字第 233 號判例（1973）。
行政訴訟法（1998）。
私立學校法（1991）。
私立學校法（2014）。
李建良（2009）。行政類實務導讀。台灣法學雜誌，139，191-194。
李建良（2011）。行政法基本十講。臺北：元照出版有限公司。
李惠宗（2004）。都是離職證明書惹的禍？—道德義務與不當聯結禁止原則。臺灣本

- 土法學，61，138-140。
- 李震山（2012）。**行政法導論**。臺北：三民書局。
- 吳庚（2012）。**行政法之理論與實用**。臺北：三民書局。
- 吳志光（2010）。公立學校教師身分變更之行政救濟程序－評最高行政法院九十八年七月份第一次庭長法官聯席會議決議。**月旦法學雜誌**，178，275-287。
- 吳秦雯（2010）。公私立大學校教師遭學校予以解聘、停聘或不續聘之申訴途徑。**月旦法學雜誌**，182，300-309。
- 周志宏（2002）。**學術自由與高等教育法制**。臺北：高等教育文化事業有限公司。
- 周志宏（2012）。**教育法與教育改革 II**。臺北：高等教育文化事業有限公司。
- 林明昕（2006）。**公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構**。臺北：作者。
- 林明鏘（2002）。行政契約與私法契約－以全民健保契約關係為例。載於黃宗樂教授六秩祝賀論文集編輯委員會（編印），**黃宗樂教授六秩祝賀－公法學編（二）**（頁151-155）。臺北：學林文化事業有限公司。
- 法治斌（2001）。教師權益救濟之相關問題。載於臺北市府訴願審議委員會（編印），**訴願新制專論暨研討會實錄**（頁141-154）。臺北：臺北市府。
- 法務部 90 年 10 月 17 日（90）法律字第 032429 號函釋（2001）。
- 法務部 91 年 9 月 18 日（91）法律字第 0910035272 號函釋（2002）。
- 張文郁（2002）。行政契約與私法契約之區別－以最高行政法院關於僱傭契約之裁判為中心。載於社團法人台灣行政法學會（編印），**行政契約與新行政法**（頁407-438）。臺北：社團法人台灣行政法學會。
- 許宗力（2002）。雙方行政行為－以非正式協商、協定與行政契約為中心。載於廖義男教授祝壽論文集編輯委員會（編印），**廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集**（頁255-294）。臺北：元照出版有限公司。
- 許崇賓（2011）。公私立大學教師聘任、解聘及救濟等問題之探討－評最高行政法院九十八年七月份第一次庭長法官聯席會議決議。**法學新論**，29，37-56。
- 郭介恒（2009）。行政契約關係中為行政處分之界線－以公立學校教師核敘薪級身分變更為中心。載於臺北市府訴願審議委員會（編印），**訴願專論選輯－訴願新制專論系列之十**（頁491-514）。臺北：臺北市府。
- 梁學政（2009）。論教師申訴制度一級制之可行性－從現行制度運作之缺失以觀。**法令月刊**，60（1），42-60。
- 陳敏（2007）。**行政法總論**。臺北：作者。
- 陳淑芳（2010）。教師對學校變更與消滅聘約關係不服之救濟－評最高行政法院 98 年

- 7 月份庭長法官聯席會議決議。法令月刊，61（6），64-78。
- 陳愛娥（2001）。教師權益救濟之相關問題。載於臺北市府訴願審議委員會（編印），**訴願新制專論暨研討會實錄**（頁 141-154）。臺北：臺北市府。
- 陳愛娥（2002）。行政法上所運用契約之法律歸屬－實務對理論的挑戰。載於社團法人台灣行政法學會（編印），**行政契約與新行政法**（頁 77-130）。臺北：社團法人台灣行政法學會。
- 教師法（1995）。
- 教師法（2014）。
- 教師法施行細則（2012）。
- 教育人員任用條例（2014）。
- 最高行政法院 91 年度裁字第 1436 號裁定（2002）。
- 最高行政法院 91 年度判字第 2282 號判決（2002）。
- 最高行政法院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議（2009）。
- 最高行政法院 100 年判字第 1690 號判決（2011）。
- 最高行政法院 102 年判字第 125 號判決（2013）。
- 黃錦堂（2002）。行政契約法主要適用問題之研究。載於社團法人台灣行政法學會（編印），**行政契約與新行政法**（頁 3-75）。臺北：社團法人台灣行政法學會。
- 程明修（2005）。公立學校與教師間之法律關係及教師權利救濟程序。載於教育部（編印），**大學自治與教師、學生權利之保護－教育訴願業務論文集**（頁 559-580）。臺北：教育部。
- 新北市政府 101 年 12 月 10 日北府訴決字第 1012454938 號訴願決定書（2012）。
- 葛克昌（2010）。公立教師解聘等爭訟之救濟途徑－最高行政法院九十八年七月份第一次聯席會議決議。月旦裁判時報，2，34-39。
- 董保城（2001）。教師權益救濟之相關問題。載於臺北市府訴願審議委員會（編印），**訴願新制專論暨研討會實錄**（頁 141-154）。臺北：臺北市府。
- 董保城（2006）。法治與權利救濟。臺北市：作者。
- 蕭文生（2008）。形式行政處分救濟方式之探討。載於臺北市府訴願審議委員會（編印），**訴願專論選輯－訴願新制專論系列之九**（頁 161-179）。臺北：臺北市府。

投稿收件日：2013 年 9 月 4 日

接受日：2014 年 6 月 3 日