高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
112年度訴字第19號

原　　告　葉ＯＯ
被　　告　國立ＯＯ大學
代 表 人　馮展華
訴訟代理人　陳偉仁　律師
　　陳　明　律師

上列當事人間解聘事件，原告不服教育部中華民國111年11月25日臺教法㈢字第1110100544號函檢送該部中央教師申訴評議委員會111年11月21日再申訴評議決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

㈠緣原告係被告體育中心前兼任講師(聘期自民國110年4月20日至110年7月31日止），被告於110年3月23日知悉原告於體育課外有單獨邀約甲生之情形，並有多次以通訊軟體Messenger傳訊予甲生。被告性別平等教育委員會（下稱性平會）於110年4月13日召開性平會決議受理並成立調查小組調查（錄為第110041382號案）。嗣被告110年4月14日接獲申請調查原告對丁生私訊騷擾，表示丁生換的新照片很好看，之後接連在Line上面傳訊息再收回、曾說要請吃飯、給補品等語，令丁生感受不舒服，被告性平會於110年4月19日決議受理並併案調查。被告性平會於110年8月4日決議通過調查報告，認定原告頻繁傳訊息予甲生及丁生之行為，橫跨不同年級，非個案偶一為之，構成性別平等教育法第2條第4款及被告校園性侵害性騷擾或性霸凌防治規定（下稱防治規定）第2條第2款之性騷擾行為，造成學生討厭上原告之課程，該敵

意上課環境影響學生身心甚鉅，認其情節顯非輕微，爰依性別平等教育法第25條第2項、被告防治規定第30條第2項及專科以上學校兼任教師聘任辦法（下稱兼任教師聘任辦法）第6條第1項規定終止原告聘約，且1年內不得聘為兼任教師，原告並應接受心理輔導至少4次及接受8小時之性別平等相關課程，由被告以110年9月23日ＯＯＯ字第1100510253號函通知原告（下稱110年9月23日函）。原告不服，於110年10月6日提起申復，經申復審議小組以原告對丁生之行為雖有不當，但不該當於性騷擾要件，是否構成校園性侵害性騷擾或性霸凌防治準則(下稱防治準則)第7條第1項之違反專業倫理，併同對甲生部分請性平會綜合評價後重為決定，認定本件申復有理由，由被告以110年11月4日中正秘字第1100510304號函檢送申復決定書。

㈡被告性平會依申復決定之結果，於110年12月14日召開會議，決議原告成立對甲生性騷擾行為，對丁生成立防治準則第8條規定之不受歡迎之追求行為，據以終止原告之兼任教師聘約，且1年內不得聘任為兼任教師。被告遂以110年12月29日ＯＯＯ字第1100510392A號函（下稱系爭函文）決議內容通知原告。原告不服，向被告教師申訴評議委員會（下稱被告申評會）提起申訴，經被告申評會作成「一、申訴駁回。二、關於丁生部分，申訴有理由，原處置撤銷，由原措施單位於收受評議書之次日起2個月內，依本評議書之意旨，另為適法之處置。」之評議決定，由被告以111年6月10日ＯＯＯ字第1111200433B號函檢送評議書(下稱系爭申訴評議決定)。原告仍不服，於111年7月8日提起再申訴，經教育部111年11月25日臺教法㈢字第1110100544號函檢送教育部中央教師申訴評議委員會（下稱教育部申評會）再申訴評議書（下稱系爭再申訴決定）以原處分已不存在而為不受理之決定，原告不服，遂於112年1月17日提起本件訴訟。

㈢被告性平會依系爭申訴評議決定之意旨，於111年7月1日召開會議，認定原告對丁生行為違反防治準則第8條規定成立

性騷擾。經整體評價對甲生及丁生之行為，決議應1年不得聘任原告為兼任教師，且應接受心理輔導及完成8小時性別平等教育課程，由被告以111年7月14日ＯＯＯ字第1110500212A號函(下稱111年7月14日函）通知原告，復以111年10月17日ＯＯＯ字第1110012625號函（下稱111年10月17日函）補充說明，表示111年7月14日函已取代系爭函文。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠起訴要旨：

1.原告為體育老師，個性外向，上課與學生互動良好，課後偶以臉書訊息聊天，甲生是其中加入臉書朋友之一。原告與甲生聊天內容，不具「性意味」或「性別歧視」，甲生縱使主觀感受不舒服，然依一般人觀感評判，根本不會使人感到不舒服，不構成性別平等教育法第2條第4款性騷擾行為。

2.原告未企圖與甲生建立師生以外男女關係，言詞內容並無逾越教師對於學生日常關心範疇，倘依一般人處於甲生之立場，應不致產生嫌惡感受，甲生之主觀感不能通過「合理被害人」之檢驗標準。

3.系爭函文關於終止聘約部分：

教師法第16條規定有不續聘之程序 ，非大學所能自行訂定或以聘約約定，未嘗不可視為受有行使公權力之委託。又教師法第14條（終生不得聘任）及第15條(1至4年不得聘任）規定之解聘，法效不限於教師與受聘學校之間，性質上均屬行政處分，此有憲法法庭111年憲判字第11號判決張瓊文大法官不同意見書可參採。況實務上認教師升等為行政處分，就此侵害權益更嚴重之不續聘卻認定為契約上意思表示，實屬輕重不一。又本件非屬不續聘事件，與上述憲法法庭案件判決之案例事實，尚有不同，不可援引。故原告仍堅持提起撤銷訴訟，而非確認聘約關係存在之訴。

4.系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分：

⑴按原措施性質屬行政處分者，其再申訴決定視同訴願決定；經訴願程序之行政訴訟，應以駁回訴願時之原處分機關為被

告，為教師法第44條第6項、行政訴訟法第24條第1項規定所明定。原告提起再申訴，經教育部中央教師申訴評議委員會評議不受理，係以被告為原處分機關，則被告自為適格當事人。

㈡被告111年7月14日函僅針對丁生部分作成一年內不得聘認為兼任教師且應接受心理輔導及完成8小時性別平等教育課程之處分，未針對甲生部分作出任何處分。被告111年7月14日函並未取代系爭函文關於甲生部分所為之行政處分。

㈡聲明：原處分（即系爭函文）、系爭申訴評議及系爭再申訴決定均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

被告以111年10月17日函表明，本案包含甲生與丁生，本案對原告之處置措施部分，因原告對甲生與丁生之行為均成立性騷擾，故係就其對多位學生之行為整體考量，就本案作整體評價，決議處置措施為一年內不得聘任為兼任教師且應接受心理輔導及8小時性別平等教育課程。而111年7月14日對原告處置措施之決議，應已取代110年12月29日措施等情，足見被告系爭函文 確實已經被告111年7月14日函取代而不存在。故原告提起本件請求撤銷原處分之訴訟時，為程序標的之原處分已經撤銷重作而不存在，在法律上顯無理由。

㈡聲明：駁回原告之訴。

四、爭點：

㈠原告訴請撤銷系爭函文關於「終止聘約」部分，性質上是否屬行政處分？

㈡原告訴請撤銷系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分，是否已消滅不存在，而無起訴之權利保護必要？

五、本院之判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所載等情，業經兩造分別陳述在卷，並有被告110年9月23日函(本院卷第29-48頁）、申復決定書(處分卷

第103-113頁）、系爭函文及所附調查報告(本院卷第59-80頁）、系爭申訴評議決定(本院卷第81-90頁)、系爭再申訴決定(本院卷第91-98頁)、被告111年7月14日函(本院卷第99-101頁)、被告111年10月17日函(處分卷第275-276頁)附卷為證，可信為真實。

㈡應適用之法令：

1.性別平等教育法第27條之1第1項、第7項：「（第1項）學校聘任、任用之教育人員或進用、運用之其他人員，經學校性別平等教育委員會或依法組成之相關委員會調查確認有下列各款情形之一者，學校應予解聘、免職、終止契約關係或終止運用關係：……二、有性騷擾或性霸凌行為，非屬情節重大，而有必要予以解聘、免職、終止契約關係或終止運用關係，並經審酌案件情節，議決1年至4年不得聘任、任用、進用或運用。」「第1項至第3項之人員適用教師法、教育人員任用條例、公務人員相關法律或陸海空軍相關法律者，其解聘、停聘、免職、撤職、停職或退伍，依各該法律規定辦理……。」(相同內容之112年8月16日修正第29條第1項、第30條第5項規定，自113年3月8日施行）

2.教師法：

⑴第15條第1、2項：「（第1項）教師有下列各款情形之一者，應予解聘，且應議決1年至4年不得聘任為教師：一、經學校性別平等教育委員會或依法組成之相關委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，有解聘之必要。……。（第2項）教師有前項第1款或第2款規定情形之一者，應經教師評審委員會委員2分之1以上出席及出席委員2分之1以上之審議通過，並報主管機關核准後，予以解聘。」

⑵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。」

3.專科以上學校兼任教師聘任辦法：

⑴第1條：「本辦法依教師法（以下簡稱本法）第47條第2項規定訂定之。」

⑵第6條第1、2項：「（第1項）兼任教師有下列各款情形之一者，學校應予終止聘約，且應議決1年至4年不得聘任為兼任教師：一、經學校性別平等教育委員會或依法令組成之相關委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，有終止聘約之必要。……。」「（第2項）兼任教師有前項第1款或第2款規定情形之一者，免經教師評審委員會審議，予以終止聘約。」

㈢綜合上述各規範意旨，可知倘教師有性騷擾行為，因非屬情節重大，而有必要予以解聘、免職、終止契約關係，並議決1年至4年不得聘任為教師者，依性別平等教育法第27條之1第1項第2款及第7項規定意旨，應適用教師法規定辦理。又大學之兼任教師與專任教師之規範結構，略有不同。倘為兼任教師，則應適用依教師法第47條第2項規定授權訂定之專科以上學校兼任教師聘任辦法第6條第1項及第2項規定，學校應予「終止聘約」，且應決定「1年至4年不得聘任為兼任教師」，而排除適用相對應之教師法第15條規定。

㈣原告訴請撤銷系爭函文關於「終止聘約」部分：

1.行政訴訟法第107條第1項第10款：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」

2.依憲法法庭111年憲判字第11號判決意旨，大學就是否「不續聘」教師之相關規範，涉及各大學與教師於聘約期限屆至時，是否不再繼續成立新的聘約關係，且應為各大學與所聘教師間聘任契約之內容。各大學依據具此等規範內容之聘約約定，而不續聘教師，其法效僅係使教師在原受聘學校不予聘任，性質上核係單純基於消滅聘任契約關係所為之意思表示，與行政處分之性質有別。而大學依專科以上學校兼任教師聘任辦法第6條第1項規定對兼任教師「終止聘約」，同係

使教師聘約關係發生消滅，性質上應與上述憲法法庭判決所闡釋對專任教師「不續聘」（教師法第16條）之法律關係相同。是以，公立大學對其所屬兼任教師所為「終止聘約」之意思表示，性質上並非行政機關單方基於高權作用作成之行政處分。遭公立大學「終止聘約」之兼任教師，倘就公法上聘任契約法律關係之存否有所爭執，參照上述憲法法庭判決意旨，基於憲法第11條學術自由及第16條訴訟權之保障，自應提起確認聘任法律關係存在之行政訴訟，以為救濟，始為正辦，而不得以非行政處分之「終止聘約」通知函為程序標的提起撤銷訴訟。

3.經查，原告為被告之前兼任教師，經被告性平會決議原告成立性騷擾行為，建議依專科以上學校兼任教師聘任辦法第6條第1項及第2項規定對原告「終止聘約」，且1年內不得聘為兼任教師等情，有上述之系爭函文及所附調查報告在卷為證。原告不服，提起撤銷訴訟，訴請撤銷系爭函文，其中關於「終止聘約」部分，性質上並非行政處分，已如前述，原告有所不服，應提起「確認聘任法律關係存在」之訴訟，始為正確訴訟類型之選擇。然經本院行使闡明權（本院卷第205頁筆錄）後，原告仍堅持提起撤銷訴訟，核係對非屬行政處分之系爭函文關於「終止聘約」部分，提起撤銷訴訟，依上述揭規定及說明，應認有不備起訴要件之不合法情形，且性質上無從補正，應依行政訴訟法第107條第1項第10款裁定駁回。

㈤原告訴請撤銷系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分：

1.按112年8月15日施行之行政訴訟法施行法第1條規定：「本法稱修正行政訴訟法者，指與本法同日施行之行政訴訟法；稱舊法者，指修正行政訴訟法施行前之行政訴訟法。」第18條第1款規定：「施行前已繫屬於高等行政法院之通常訴訟程序或都市計畫審查程序事件，於修正行政訴訟法施行後，依下列規定辦理：一、尚未終結者：由高等行政法院依舊法

審理。……。」本件為修正行政訴訟法施行前已繫屬於高等行政法院，迄今尚未終結之通常訴訟程序事件，自應適用舊法即修正行政訴訟法施行前之行政訴訟法（下稱舊行政訴訟法）規定。

2.次按舊行政訴訟法第107條第3項規定：「原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。」又本案程序標的之前處分，如已因新處分之作成而被撤銷或廢棄，致不復存在，而原告仍起訴請求撤銷前處分，即欠缺權利保護要件（最高行政法院105年度裁字第1183號裁定意旨參照）。又基於行政訴訟之主觀訴訟要求，應以有權利保護必要為前提，且此項前提要件，為法院應依職權調查之事項，倘原告之訴欠缺權利保護必要之要件者，應認其訴為無理由，應以判決駁回（最高行政法院110年度上字第483號判決意旨參照）。

3.被告依兼任教師聘任辦法第6條第1項規定作成系爭函文通知原告，其中關於「1年內不得聘為兼任教師」部分，發生一定期間內使原告不得受聘任為教師之規制效果，且不限於受聘為原告教師之法律關係，性質上核屬行政處分。又依上開規定，並無如教師法第14條、第15條及第16條規定「報主管機關核准後」之用語，足認被告為有處分權限之機關，事後無須將決定內容報請教育部核准。故原告提起此部分之撤銷訴訟，被告為適格當事人，核先敘明。

4.依兼任教師聘任辦法第6條第1項規定意旨，公立大學認兼任教師有性騷擾行為，應予終止聘約，且應議決「1年至4年不得聘任為兼任教師」，係就性騷擾成立之整體事實之予以評價，綜合全部事實之情節輕重，作成一個「一定年限內不得聘任為兼任教師」之決定。倘認定性騷擾成立之事實情節，於行政救濟程序中，經調查後有所增減變更，自應就變更後之事實重新評價，衡量其情節輕重，重新作成新的處置。經查，被告作成系爭函文後，原告不服，提起申訴。系爭申訴評議決定認關於甲生部分，固屬無誤，但關於丁生部分則有

違誤，遂作成主文為「一、申訴駁回。二、關於丁生部分，申訴有理由，原處置撤銷，由原措施單位於收受評議書之次日起2個月內，依本評議書之意旨，另為適法之處置。」之系爭評議決定。觀諸上開決定主文二，有「原處置撤銷」「另為適法之處置」之用語，而系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分，性質上為該主文二所撤銷之「原處置」一部分。亦即系爭函文關於1年至4年不得聘任為兼任教師之處置，業經撤銷而消滅不存在。至於上開決定主文一「申訴駁回」等語，核屬不精確用語，不影響本院上述之判斷。

5.又觀之被告性平會接獲系爭評議決定發回重評後，於111年7月1日召開會議，經整體評價對甲生及丁生之行為，決議應1年不得聘任原告為兼任教師且應接受心理輔導及完成8小時性別平等教育課程，由被告作成新的處置而以111年7月14日函通知原告。被告復於再申訴程序中，以111年10月17日函附「再申訴案補充說明」乙份(處分卷第275-276頁)說明：「本案包含甲生與丁生，本案對戊師（即原告）之處置措施部分，因戊師對甲生與丁生之行為均成立性騷擾，故係就其對多位學生之行為整體考量，就本案做整體評價，決議處置措施為戊師一年內不得聘任為兼任教師且應接受心理輔導及8小時性別平等教育課程。而111年7月14日對戊師處置措施之決議，應已取代110年12月29日措施(即原處分函)。」等語，足見系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分遭系爭申訴評議決定撤銷後，業已消滅而不復存在，經退回被告性平會重新召開會議決議後，由經被告重新作成111年7月14日函之新處分，據以通知原告。是以，原告遭受「不得聘為兼任教師」「應接受心理輔導及性別平等教育課程」之權利侵害，係因新處分即被告111年7月14日函之規制力而來，而非系爭函文，則被告自應對新處分訴請撤銷，始能達其權利救濟目的，原告卻仍堅持訴請撤銷系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分，核無權利保護之必要。

6.再者，原告對被告所為111年7月14日之新處分表示不服，循序提起申訴、再申訴後，另行提起撤銷訴訟，現由本院112年度訴字第118號有關教育事件審理中，此有再申訴書、教育部112年2月23日臺教法（三）字第0000000000號函附再申訴評議決定書（本院卷第115頁、第275頁)在卷為證，復經本院調閱上述案件卷宗核對無誤。原告已另案提起訴訟為救濟，其權利已獲得有效保障。

7.綜上所述，系爭函文關於「1年內不得聘為兼任教師」部分之處置，業經系爭申訴評議決定撤銷，其規制力已消滅而不存在，則原告就此部分提起撤銷訴訟，即有欠缺權利保護必要而無訴訟實益。從而，原告就此部分之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由，爰不經言詞辯論，依舊行政訴訟法第107條第3項規定逕以判決駁回之。

六、結論：原告之訴一部不合法，一部分顯無理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　25　　日

審判長法官　李　協　明

法官　邱　政　強

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任	1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或

律師為訴訟代理人。	為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4. 當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　25　　日

書記官　宋鑠瑾