高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
113年度訴字第63號
民國114年12月31日辯論終結

原　　告　郭潔蓮

訴訟代理人　林宗穎　律師
被　　告　高雄市立裕誠幼兒園

代　表　人　李嫈絨
訴訟代理人　張桐嘉　律師

上列當事人間教師法事件，原告提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告原係被告所聘教師，被告於民國111年11月3日接獲高雄市政府教育局(下稱教育局)通知，A生家長陳情表示原告疑似對A生有肢體拉扯及大聲斥責等情事(下稱系爭事件1)，被告遂對系爭事件1進行校安通報(序號335201號)，並於111年11月7日召開校園事件處理會議(下稱校事會議)決議系爭事件1受理成案，並以原告涉有教師法第16條第1項第1款規定「教學不力或不能勝任工作有具體事實」等情，依高級中等以下學校教師解聘不續聘停聘或資遣辦法(下稱資遣辦法)第5條第1項第1款規定，決議組成5人調查小組(下稱調查小組)調查。嗣被告又分別於111年12月5日及同年月6日接獲教育局通知原告疑似對B生、C生及D生有不當管教情事(下稱系爭事件2)，被告爰對系爭事件2進行校安通報(序號第2283665號)，並於111年12月8日召開校事會議審議決議系爭事件2受理成案，並決議將上開事件合併調查，且延長調查期間至11

2年1月10日。案經調查小組於112年1月10日製作調查報告(下稱系爭調查報告)其結論為「原告疑似有教師法第16條第1項第1款情形，而有輔導改善之可能者，由教師專業審查會(下稱專審會)輔導或學校相關機制輔導」。被告於112年1月16日召開校事會議決議通過系爭調查報告內容及結論建議，且決議向教育局申請專審會輔導原告。案經專審會組成輔導小組(下稱輔導小組)於112年5月5日至112年7月4日止，對原告進行輔導，經前後召開14次輔導會議、11次入班觀察及其他適當方式輔導原告教學改善情形，於112年7月10日完成結案報告(下稱結案報告)，認定原告有教學不力或不能勝任工作之具體事實，且經輔導改善無成效，應移送教師評審委員會(下稱教評會)審議。被告乃於112年8月16日召開111學年度第19次教評會審議(下稱系爭會議)，核認原告有教師法第16條第1項第1款規定情事，決議應予資遣，經被告報請教育局以112年9月15日高市密教幼字第00000000000號函(下稱112年9月15日函)核准後，被告遂以112年9月18日高市裕幼人字第00000000000號函(下稱112年9月18日函)向原告表示予以資遣。原告不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.系爭調查報告違反行政程序法第9條及第36條規定：

⑴調查小組片面採信F師稱曾見原告拍打A生、I生之手，且有數次拍打幼生行為之證詞，乙師、E師、G師均表示未見過原告體罰學生，且未有監視影像可證明，系爭調查報告卻逕採為不利於原告之認定，顯非適法。

⑵A生係幼童，其證述未有其他補強證據難以採信，調查小組刻意忽略A生回答時有不確定之回答，且不排除A生詢問時有受誘導訊問；C生媽媽係轉述C生說詞，C生為幼生難認能正確描述；另僅以D生稱「甲師(即原告)很可怕」，卻未有具體事證說明，又觀之原告與D生家長事發當日之通訊軟體LIN

E對話紀錄，家長並未提及此事，故系爭調查報告逕採信A生、C生媽媽及D生之證詞，均非適法。

⑶系爭調查報告指出原告拍打A生及I生之手，然調查小組僅訪問A生，而未詢問I生，有調查未詳盡之裁量瑕疵。

⑷原告對A生午休哭鬧以手機錄影，是為了告知A生父母孩子在幼兒園實際情形，藉此共同商討解決方法，絕非系爭調查報告所稱未安撫A生。且影片中原告口氣溫和，多次關心A生，未有管教不當，符合幼兒教保及照顧服務實施準則(下稱系爭實施準則)第7條第2項及教保服務人員輔導與管教幼兒注意事項(下稱系爭注意事項)第4點之規定。

⑸原告在體能活動(如拔河)中輕碰幼兒肩膀，協助調整姿勢，是基於安全考量所採取的必要緊急處置措施，符合系爭注意事項第4點、第13點第1目規定。且因D生當時有大聲吵鬧，原告係為制止D生才提高音量，符合系爭注意事項規定得採取聲音提醒之方式制止幼生危險情境，尚無未合。

⑹被告直至112年4月26日才將系爭調查報告交予原告，且被告未將校事會議紀錄逐字稿交付原告簽名，違反行政程序法第46條及第64條規定，影響原告之權益。

⑺本件有不同幼生陳情案，卻以併案方式調查，有違反行政程序法之規定。

2.結案報告違反行政程序法第9條及第36條之規定：

⑴輔導小組對於體能活動中「推肩過當」的認定是單憑遠處目視推測，幼童在原告上開舉措後，未表達有不舒服或緊張害怕，返家後也未向家長表示有不適。輔導小組僅以此舉對幼童精神及學習造成不良影響，並單以D生事後「感到很怕、很痛」的主觀感受為判斷依據，顯未考量客觀危險情境和原告專業判斷。

⑵結案報告空泛指責原告未能適性教學，但原告提供的滿意度調查表顯示多數家長對教學課程設計均表示非常滿意。

⑶結案報告指出原告有用詞不當、行為失當之情形，卻未能提出具體用詞或細節，違反行政明確性原則，並有裁量怠惰之

違法。

⑷輔導小組係依系爭調查報告及被告112年1月19日函組成，自應針對系爭調查報告指謫原告有「體罰學生，有具體事實」「教學行為失當，明顯損害學生學習權益」等情事進行輔導改善，至於原告是否有「親師溝通不良」之情況，應非本件輔導範圍，故結案報告以原告有「親師溝通不良」情況，違反信賴保護原則及有裁量逾越。

⑸原告與家長之溝通是否不佳，輔導小組均未親見原告與家長間之交流、溝通，僅憑空臆測，顯非恰當。

⑹原告對幼童係透過語言與陪伴協助方式，實踐「近側發展區理論(ZPD)」，輔導小組卻將ZPD誤解為「不能要求孩子做尚未主動願意的事」，並誤用「需求層次理論」「蒙特梭利教學法」，認定原告以身體動作逼近幼童造成不舒服，並在活動中出現過度推拉屬不當接觸，應屬誤解。

3.被告教評會系爭會議並未就有無其他工作可調任之實質討論，僅在檢討原告言行舉止，故系爭會議作成之資遣決議應為不合法。

4.系爭調查報告、結案報告及被告教評會認定原告有體罰學生、教學行為失當等事實部分，應無判斷餘地之適用。

5.依高級中等以下學校教師評審委員會設置辦法(下稱教評會設置辦法)第3條第1項規定，當然委員應由校長、教師會代表及家長會代表3人組成。惟觀諸被告教評會系爭會議組成資料，其中當然委員黃惠美是否為學校教師會代表，並未註明，且該次委員會組成之性別，9人中共有8人為女性，僅有1人為男性，男性部分未超過委員總額之1/3，被告亦未證明該校有同條但書之情事，違反上開辦法第3條第3項規定，是其組織尚非適法。

㈡聲明：確認兩造間教師聘用契約法律關係存在。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1. 原告主張系爭調查報告違反行政程序法第9條及第36條部分：系爭調查報告認定原告有數次拍打幼生行為、體罰學生、教學行為失當，明顯損害學生學習權益之情形及大聲跟D生說話，令D生感到害怕等構成教育部109年11月11日臺教授國部字第00000000000號函(下稱109年11月11日函)核釋教師法第16條第1項第1款教學不力或不能勝任工作有具體事實之認定基準(下稱認定基準)4、5事由，已由調查小組訪談A生(與媽媽)、B生媽媽、C生媽媽、D生(與媽媽)、E師、F師、G師、甲師(即原告)、乙師、丙女等人，及檢視影片、LINE對話佐證，並詳述其認定個別事實成立之論據及違反認定基準之理由，難認系爭調查報告有何違誤可言。
2. 原告主張結案報告違反行政程序法第9條及第36條部分：結案報告認定原告有體罰學生、教學行為失當，明顯損害學生學習權益、有親師溝通不良，且主要可歸責於教師等情，係由輔導小組自112年5月8日起至同年6月20日間10次與原告對談，及入班觀課以提供原告建議，又再於同年6月26、28日、7月4日與原告對談，係由輔導小組親身經歷，訪談被告同仁及家長，及參考監控錄影帶內容所為之認定，已詳述其認定個別事實成立之論據及違反認定基準之理由，難認輔導報告有何違誤可言。
3. 原告提出訴外人即幼生劉○○及黃○○之111學年度第二學期對彩虹班滿意度調查表，因其填表日期均在被告函知原告審查結果並通知將召開教評會後，難認該問卷內容有預設立場情事，家長可能因不了解實情而誤填該問卷，自難作為有利原告之證據。
4. 就A生頻尿事件，因醫生診斷該生無排尿上的生理缺陷，教師應自A生之安全需求和隸屬與愛的需求考量，注意其如廁時心靈之安全，以維護A生自尊心，私下和其溝通討論。惟系爭調查報告指出，原告將A生視為特教生，屢次請A生家長帶A生就醫，原告無意採用能改善A生頻尿頻率之策略，反而

在團體面前大聲表達甚至拿出手機錄影拍攝A生，將影像傳給家長，實屬進行有礙的親師溝通。

5.原告之行為是否構成教師法第16條第1項第1款所定「教學不力或不能勝任工作有具體事實」，係屬不確定法律概念，故本件有判斷餘地之適用，依最高行政法院107年度判字第46號、108年度判字第237號、100年度判字第1893號等判決意旨，法院所得審查事項僅為「解聘法定程序有無違反」「判斷有無出於不正確之事實或錯誤資訊」「判斷有無違反一般公認之價值判斷標準」「判斷有無逾越權限或濫用權力情事」。

6.教師法第16條第1項本文後段之「應依第27條規定辦理」，依最高行政法院112年度上字第244號判決意旨，係指應依第27條本文規定，即經教評會審議通過，並報主管機關核准後辦理資遣，毋須再確認有無其他工作可調任。又被告之教師均為女性，而系爭會議之男性簽名，係被告之家長會代表，為當然委員，故該次被告教評會組成，符合教評會設置辦法第3條第1項第3款但書之規定。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠原告是否有教學不力或不能勝任工作之具體事實？

㈡被告112年8月16日教評會審議決議資遣原告是否合法？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

本件爭訟概要欄所載事實，業經兩造陳明在卷，並有校安事件即時通報表(處分卷第3-4、63-66頁)、被告校事會議紀錄(處分卷第87-88頁)、系爭調查報告(處分卷第109-139頁)、輔導報告(教育局卷第2-30頁)、結案報告(本院卷1第53-56頁)、專審會會議紀錄(本院卷2第121-124頁)、教育局112年8月4日高市密教人字第00000000000號函(處分卷第215頁)、被告教評會系爭會議紀錄(處分卷第225-233頁)、教育局112

年9月15日函(處分卷第235頁)、被告112年9月18日函(處分卷第237頁)等件附卷可稽，自堪認定。

㈡應適用之法律：

1.教師法

⑴第16條：「(第1項)教師聘任後，有下列各款情形之一者，應經教師評審委員會審議通過，並報主管機關核准後，予以解聘或不續聘；其情節以資遣為宜者，應依第27條規定辦理：一、教學不力或不能勝任工作有具體事實。二、違反聘約情節重大。(第2項)教師有前項各款規定情形之一者，應經教師評審委員會委員3分之2以上出席及出席委員3分之2以上之審議通過。但高級中等以下學校教師有前項第1款情形，學校向主管機關申請教師專業審查會調查屬實，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。」

⑵第17條：「(第1項)主管機關為協助高級中等以下學校處理前條第1項第1款及第26條第2項情形之案件，應成立教師專業審查會，受理學校申請案件或依第26條第2項提交教師專業審查會審議之案件。(第2項)教師專業審查會置委員11人至19人，任期2年，由主管機關首長就行政機關代表、教育學者、法律專家、兒童及少年福利學者專家、全國或地方校長團體代表、全國或地方家長團體代表及全國或地方教師組織推派之代表遴聘(派)兼之；任一性別委員人數不得少於委員總數3分之1。(第3項)第1項教師專業審查會之組成及運作辦法，由中央主管機關定之。(第4項)教師專業審查會之結案報告摘要，應供公眾查閱。」

⑶第26條第1項：「學校教師評審委員會、性別平等教育委員會或依法組成之相關委員會依第14條至第16條規定作成教師解聘或不續聘之決議，或依第18條規定作成教師終局停聘之決議後，除本法另有規定外，學校應自決議作成之日起10日內報主管機關核准，並同時以書面附理由通知當事人。」

⑷第27條第1項第2款：「教師有下列各款情事之一者，應經教師評審委員會審議通過，並報主管機關核准後，得予以資遣：……二、現職工作不適任且無其他工作可調任；或經中央衛生主管機關評鑑合格之醫院證明身體衰弱不能勝任工作。」

⑸第29條：「高級中等以下學校依本法所為教師之解聘、不續聘、停聘或資遣程序及相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」

2.教師法施行細則第13條第1項：「本法第16條第1項所稱其情節以資遣為宜者，指經教師評審委員會認定有該條第1項各款情形之一，且非出於教師本人之惡意者。」

3.資遣辦法(109年6月28日修正)

⑴第1條：「本辦法依教師法(以下簡稱本法)第29條規定訂定之。」

⑵第2條第4款：「高級中等以下學校(以下簡稱學校)接獲檢舉或知悉教師疑似有本法第14條第1項、第15條第1項、第16條第1項、第18條第1項規定情形者，應依下列規定調查，並依本辦法規定處理：……四、涉及本法第14條第1項第8款、第9款、第10款體罰學生、第11款、第15條第1項第3款體罰學生、第5款、第16條第1項：依第二章相關規定調查。」

⑶第4條第1項、第2項：「(第1項)學校接獲檢舉或知悉教師疑似有第2條第4款情形，應於5日內召開校園事件處理會議(以下簡稱校事會議)審議。(第2項)前項校事會議成員如下：一、校長。二、家長會代表1人。三、行政人員代表1人。四、學校教師會代表1人；學校無教師會者，由該校未兼行政或董事之教師代表擔任。五、教育學者、法律專家、兒童及少年福利學者專家或社會公正人士1人。」

⑷第5條第3項：「教師疑似有本法第16條第1項第1款情形，經校事會議決議向主管機關申請教師專業審查會(以下簡稱專審會)調查者，應依專審會辦法辦理。」

⑸第18條第1項、第3項：「(第1項)教師有本法第16條第1項第1款情形者，學校應自校事會議依第7條、第8條決議或收受專審會之結案報告後，10日內提教評會審議通過，於通過後10日內報主管機關，並於核准後，予以解聘或不續聘。(第3項)教師有前2項情形，教評會審議認定依其情節以資遣為宜者，學校應依本法第27條規定辦理。」

4.高級中等以下學校教師專業審查會組成及運作辦法

⑴第1條：「本辦法依教師法(以下簡稱本法)第17條第3項規定訂定之。」

⑵第2條第1款：「主管機關依本法第17條第1項規定成立之教師專業審查會(以下簡稱專審會)，調查、輔導、審議下列案件：一、學校申請案件：高級中等以下學校(以下簡稱學校)申請處理本法第16條第1項第1款之案件。」

⑶第8條第1項第2款：「專審會審議調查報告，應為下列決議之一，除第2款決議外，並應作成結案報告及結案報告摘要，由主管機關檢附結案報告，以書面通知學校：……二、教師疑似有本法第16條第1項第1款情形，而有輔導改善之可能者，由專審會輔導。」

⑷第9條：「(第1項)專審會依前條第1項第2款規定輔導，應依下列規定辦理：一、自第12條人才庫之輔導員名單中遴選3人或5人，組成輔導小組；輔導小組之輔導員，應至少包括具有第10條第1項第1款或第2款資格各1人。二、輔導期間，輔導小組應召開輔導會議、入班觀察或以其他適當方式，輔導教師改善教學情形；輔導小組並得請求提供醫療、心理、教育之專家諮詢或其他必要之協助。三、輔導小組進行輔導時，教師及其服務學校應予配合；教師為合聘教師時，從聘學校亦應配合及協助。四、輔導期間以2個月為原則；必要時，得予延長，延長期間不得逾1個月，並應通知學校。五、輔導期限屆滿應製作輔導報告，提專審會審議；審議時，輔導小組應推派代表列席說明。六、專審會審議輔導報告，應為下列決議之一，並作成結案報告及結案報告摘要，

由主管機關檢附結案報告，以書面通知學校：(一)教師經輔導改善無成效，學校應移送教評會審議。(二)教師經輔導改善有成效，予以結案，學校並視其情節移送考核會或依法組成之相關委員會審議。(第2項)前項第6款第1目經輔導改善無成效，其情形如下：……三、其他經輔導小組認定輔導改善無成效之情形。」

5. 認定基準：「核釋教師法第16條第1項第1款所定教學不力或不能勝任工作有具體事實，指教師聘任後，有下列各款1款以上情形，且其情節未達應依教師法第14條或第15條予以解聘之程度，經就相關之各種具體事實綜合評價判斷，而有予以解聘或不續聘之必要者：一、不遵守上下課時間，經常遲到或早退。二、有曠課、曠職紀錄且工作態度消極，經勸導仍無改善。三、以言語、文字或其他方式羞辱學生，造成學生心理傷害。四、體罰學生，有具體事實。五、教學行為失當，明顯損害學生學習權益。六、親師溝通不良，且主要可歸責於教師。七、班級經營欠佳，有具體事實。八、於教學、輔導管教或處理行政事務過程中，消極不作為，致使教學成效不佳、學生異常行為嚴重或行政延宕，且有具體事實。九、在外補習、違法兼職，或於上班時間從事私人商業行為。十、推銷商品、升學用參考書、測驗卷，獲致私人利益。十一、有其他教學不力或不能勝任工作之具體事實。」

㈢原告有教師法第16條第1項第1款教學不力或不能勝任工作之具體事實，茲詳述如下：

1. 按教師聘任後有教學不力或不能勝任工作，有具體事實者，得解聘、停聘或不續聘。又現職工作不適任，報經主管教育行政機關核准後予以資遣，惟資遣原因之認定，由學校教師評審委員會審查。教師法第16條第1項第1款、第27條及教師法施行細則第13條第1項分別定有明文。所謂現職工作不適任係指教師不能勝任教學工作，且無法改善者，諸如教學行為失當，明顯損害學生學習權益，且經評估已無法改善之可能性等情，此有教育部依教師法第16條第1項第1款所定「教

學不力或不能勝任工作有具體事實」認定基準可參。準此，教師若經學校教評會審查認定有多次教學行為失當，明顯損害學生學習權益，且無法改善者，即屬現職工作不適任之資遣原因，於報經主管教育行政機關核准後，自得予以資遣。

2. 被告於111年11月3日接獲教育局通知發生系爭事件1後，即進行校安通報，並於同年月7日召開校事會議，另於同年12月5日及12月6日再接獲教育局系爭事件2之通報後，亦進行校安通報，並於111年12月8日召開校事會議，決議就系爭事件1、2合併組成5人調查小組進行調查。調查小組於112年1月3日完成調查，112年1月10日製作系爭調查報告，於112年1月16日召開校事會議(出席人員為園長即召集人李嫈絨〈女性〉、家長會代表〈副會長〉田杰弘〈男性〉、葉展吟〈女性，保育組長〉、教師會代表余文碧〈女性，未兼行政教師代表〉、法律專家楊富強〈男性〉)，決議成立5人調查小組，進行調查並製成系爭調查報告，被告並於112年1月19日發函通知原告系爭調查報告。

3. 調查小組就系爭事件1、2之調查，一共訪談A生、A生媽媽、B生媽媽、C生媽媽、D生、D生媽媽、E師、F師、G師、甲師(即原告，下同)、乙師、丙女，調查方式除予訪談外，並兼及A生媽媽與原告間之LINE對話紀錄4份、B生治療前初評報告、B生媽媽與原告、其他家長間之LINE對話紀錄、D生媽媽與原告間之LINE對話紀錄、被告111學年度第一學期教學周誌及親師橋等資料，再就上開訪談紀錄與資料互相勾稽，並視有無相關佐證，就家長陳情事項於有利與不利原告之證言與證物予以篩檢證明力，作出系爭調查報告，並無原告所稱被告對其有利事項均未予審酌之情形。

4. 原告以手拍打A生及數次拍打幼生行為，構成認定基準第4款之體罰行為：

⑴系爭調查報告關於相關人F師(整理自111年11月29日訪談)之訪談紀錄如下：「1.F師是110年9月至111年4月在被告任職，擔任教師助理員，搭配甲師即原告、乙師，A生當時係

中班。2.【甲師對孩子有拍打、拉扯的行為】F師於111年11月29日接受調查小組訪談時稱：『(1)(問：甲師在教學或帶班上，你有觀察不適當的地方嗎？)我觀察的部分是有，甲師有時候比較心急，所以他有時候對孩子肢體上的動作跟管教動作會比較大一點。拉扯跟拍打都會。例如說小孩坐在位子上沒有坐好，或者是亂動，可能不符合他對小孩的要求，他可能就會動手去拉小孩子。拍打部分，我印象很深刻的一次就是那時候剛開學沒多久，有一次我們帶到玄關，就是校門口進來要拍一張合照，因為這個年紀的孩子，其實真的不是你下指令，他們就會遵守，就有兩個孩子(A生、I生)因為沒有仔細聽老師的指令。然後甲師就上前把孩子的手伸出來，然後就拉出來，就……啪啪，一個孩子打了兩下，這是我第一次看見這樣子的行為，其實我還蠻震驚的。因為之前我兒子也在彩虹班裡面，那○年A生中班，我兒子大班，那我們中班的時候。我那時候還沒有做教助老師，那時候我們志工家長常常進班上幫忙班級事物，那之前的老師沒有遇過這樣的情況，也不知道會有這樣的情況，那是我第一次看到。呃……我不想牽扯太多，但是我有跟其他老師反應，但是其他老師的反應是跟我說去提醒甲師，不要被錄影拍到。我沒有去找甲師講。那時剛開學，甲師剛到任，我的小孩也在那個班級，我想繼續觀察甲師，所以沒有直接跟甲師講。(2)(問：拉扯有嗎？)甲師對一些比較活潑的孩子有時確實比較沒有耐心，比較會有肢體上動作。後續我一直持續在這邊，我覺得甲師雖然有這些動作，但對於孩子來講，我有問過我的小孩，我有問過其他的孩子，應該是老師在他們的面前是一個很有權威性的角色，他們會覺得說老師為什麼會去打或是會去拉，是因為這些小孩表現不好，所以老師是去糾正他們，在孩子的認知裡面，他們不會覺得老師這樣子是錯的，大人會知道，我們有更好的教導方式，但小孩他們不僅，所以他們的認知就是老師在教不乖的小孩。小孩的認知是這樣，至少我兒子認知是這樣，甲師說實在的，他雖然動

作比較大，或是他有時候突然的一個生氣情緒，但是他相對的也給孩子比較沒有老師的距離。可能他平常對小孩子的獎勵方式，他就覺得可能老師上課問問題，小朋友舉手回答，結束後老師會給你們獎勵，獎勵可能就是把你們抱起來飛高高，那孩子會覺得就是一個很親近的一個動作，所以孩子對他們……至少表現好的孩子對他可能不會有老師的那種距離感，是會覺得親近的，有好有壞啦，只能這樣說。(3)甲師對小孩拍打是有力道的，小孩是會感覺到疼痛的。會紅。但是可能幾分鐘就沒事了。孩子覺得委屈的話，會哭啦，但是應該不至於說是痛到哭。印象中我看到甲師拍打A生情形應該不到5次。(問：甲師對所有的學生，在這個期間。就是所謂的拍打，並不是說輕拍那一種，是你剛剛講的那種有力道的……？)我沒有辦法回答幾次，但次數是有的。(4)(問：如果小朋友他耍脾氣、賴在原地啊，你有觀察過，如有這種情形，甲師怎麼處理？)會有一些肢體上的拉扯，如果那個小孩子的狀況真的不是很好控制的話，那大多時候他口氣會變的比較兇，或者是會跟他說一些……呃……在我們看來就是……可能有一點威脅他的語氣。口氣上，他就會大聲，有一次他是大聲之外，還叫小孩到教室外面去。然後他那個大聲的程度是會讓孩子害怕。甲師會對A生這樣(拍打、拉扯、大聲)，次數不多。有幼生因為這樣子不敢靠近甲師或討厭甲師。』3.【甲師會在孩子不專心的時候走到小孩的面前去拍手】F師同時表示：「我在那邊的教助工作只有半天，所以其實下午的時候我也是擔心的。因為他們是上整天，所以我兒子回來，我也會問他說今天有沒有發生什麼事，老師有沒有一些讓你覺得不舒服的地方？我兒子有跟我反應過甲師會驚嚇他，那我就想了解怎麼回事，他就說他有被甲師嚇到。後來我有觀察到甲師會有這個動作，例如說小孩可能上課不專心，注意力沒有在老師身上，那甲師發現了，他可能就會走到孩子面前……(用力拍手)，就是這樣子，那小孩當他不專心，甲師突然那樣，就會嚇到，我小孩陳述的就是這

個狀況。甲師這個動作可能他覺得是在提醒孩子，但其實我也覺得有更好的方法可以處理這樣的狀況。4.我擔任教助時，只有上午半天，沒有到午睡期間。」等語，有系爭調查報告一份在卷可查(處分卷第121-122頁，調查報告第13-14頁)。本院審酌上開訪談結果，認為F師目睹原告管教學生時動作較大、聲音較大、有時拉扯、有時徒手拍打學生手之情節，核與A生於調查小組訪談時稱：「(問：你有被哪個老師拉過手嗎？)就甲師而已啊(A生示範動作)。(問：那時候你是坐著的嗎？站著的，他有拉你的手跟腳。)坐著，然後我一直哭，一直哭這樣。(問：為什麼？)不睡覺。(問：不睡覺，你是跟……甲師才不睡覺嗎？)對。(問：跟其他老師呢？)其他的老師都睡覺。(問：那為什麼跟甲師不睡覺？)甲師很可怕。……(問：你剛剛說甲師拉你，他除了拉你有沒有打你？)恩……有。(問：為什麼要打你啊？)我不知道。就(A生用手打桌子)這樣。(問：他是打桌子還是打哪裡？)忘記了，可能忘記了。我就……然後你就這樣坐在這裡，他就打(打桌子)。(問：打哪裡？)這樣(A生拍手)恩…有打其他地方，但忘記了。(問：打很多次嗎？)嗯……有時候是大聲，然後如果不乖就打一次，如果更不乖就打兩次了，超級無敵不乖就打100次。(問：老師……印象中是用手嗎？還是用別的東西打？有印象嗎？)不知道，忘記了。(問：你剛剛說甲師有打你啊，怎麼打？用手？還是拿棍子？)用手打。(問：只有用手，有拿東西嗎？)沒有。」等語(處分卷第112-113頁，調查報告第4-5頁)所述有數次遭原告以手拍打手、以手拉扯，會怕原告之情節大致相符，且原告於接受調查小組訪談時稱：「……我沒有承認動手打人，如果有，就是像你剛剛提起那種拍拍拍，如果這種拍拍拍都叫做打。那所有老師都不用做了。那個頂多就叫做提醒，善意的提醒。」(處分卷第114頁，調查報告第6頁)亦承認有用手拍學童之動作。本院審酌上情，認為F師因亦有子女在被告彩虹班就讀，與A生同班，特別注意老師之任課行為與方

式，並用心觀察係屬常情，且身為C生之特教老師，對於幼兒園學童之教育、心理需求具備專業知識，能敏銳觀察教師管教行為與學童之反應，故F師與A生所述訪談內容堪予採信。系爭調查報告以F師曾擔任被告彩虹班之教師助理員，F師於該班任職期間，可親自見聞甲師、乙師帶班狀況，A生、D生為先前就讀被告之幼生，A生表示有被甲師拉過手、用手打、甲師很可怕；D生受訪時亦稱甲師很可怕，故F師此部分陳述應可採信為由作出結論，並未違背經驗法則與論理法則，堪予採用。原告雖主張調查小組亦訪談乙師、E師、G師，渠等均異口同聲稱未見過原告徒手拍打學童，未有體罰情事云云。惟查，乙師與原告為搭班(彩虹班)之老師，於另案亦因彩虹班教學管理問題遭其他學童家長投訴與調查中，與原告職務利害相關，有偏頗之虞。另E師為實習老師，尚處實習階段，對於觀察老師行為對學童之反應與影響，較無F師之專業知識與經驗，且伊於訪談時竟稱原告令學童又愛又怕，是值得伊學習的老師，亦有觀念偏差之情形。G師則偶爾巡視原告班級，並未隨班觀察原告行為，其接受訪談時雖稱未見過原告拍打學童，惟並不能證明伊不在場時，原告未曾有拍打學童情事，故以上3人之訪談證言，未能反映事實，不足採信。

⑵按教師法施行細則第8條第1項規定：「本法所稱體罰，指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自責令學生自己或責令第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為。」學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項附表一列舉體罰之類型包含教師親自對學生身體施加強制力之體罰，例如毆打、鞭打、打耳光、打手心、打臀部或責打身體其他部位等。是以原告多次徒手拍打學童手部、拉扯之行為，係持續利用身體折磨學童，損傷學童人格之指導方法，核屬體罰行為，該當認定基準第4款所定體罰行為之態樣。

5.原告於某日A生中午哭鬧不睡覺時，未予安撫，而係以請求之方式要求停止哭鬧並以手機當面拍攝A生，係屬教學失當，侵害學童學習權益之行為：

⑴經查，原告於A生某日中午哭鬧不睡覺時，未安撫學童而係以請求之方式，要求午睡，並以手機當面予以攝影，影片內容大致如下：①觀諸影片中A生哭鬧不已，不願親近甲師，甲師則邊持手機錄影邊不斷詢問為什麼A生不要睡覺，甲師：「(A生哭鬧)你這樣哭吵到別人了」「(A生持續哭鬧)奇怪了？乙師睡你旁邊沒事，我睡你旁邊你就要哭？請你躺下」「(A生哭鬧)你吵到別人了。我保護你，來(甲師伸手輕拉A生)(A生哭鬧)」「你吵到人家了。哭怎樣的。我會咬你嗎？我有打你嗎？沒有阿。(A生哭鬧)」「我只是應爸爸媽媽的要求，一個老師陪著你而已啊，請躺下睡覺。(A生哭鬧)」「000請躺下睡覺(A生：我不要、我不要)為什麼不要？一樣是睡覺而已呀，從辦公桌旁邊挪到我旁邊而已呀。(A生：我不要)」，此有光碟片在卷可查，且原告對此攝影行為並不爭執，堪信屬實。

⑵按訓練學童生活常規為幼兒園幼生須學習之事項，惟依照幼兒教育及照顧法第12條第1項第1款規定：「教保服務內容如下：一、提供生理、心理及社會需求滿足之相關服務。」本院審酌當時A生哭鬧不已，原告未予以適當安撫，以滿足學童心理需求，反以「要求」之方式請A生躺下睡覺，且當面拍攝A生哭鬧情形，通常係為證明己身之處理方式並無不當，然對學童實有隱喻將伊哭鬧行為存證之效果，對學童產生負面之心理影響，該當認定基準第5款「教學行為失當，明顯損害學生學習權益。」之情形。原告主張係為告知家長學童之狀況而攝影，且已經學童同意，故無不妥，且符合系爭實施準則第7條第2項及系爭注意事項第4點之規定云云，惟此適足以證明原告面對A生哭鬧時，忙著取證，並未以安撫A生情緒為首要，忽視學童之心理需求，且上開準則與注意事項等規定，並未規定或建議學童哭鬧時，以攝影及以

「請求」方式要學童躺下睡覺係屬妥當方式，故原告上開主張不足採信。是以系爭調查報告並因而認定當時A生哭鬧不已，原告仍未予以適當安撫，反以「要求」之方式請A生躺下睡覺，未考量A生之心理需求，實有不當，並明顯損害A生權益之結論，符合一般經驗法則及論理法則，堪予採信。原告上開主張，為無理由，不予採信。

6.原告於111年10月31日為了要讓D生吃飯，D生不從，原告要求D生移位被拒，而強拉D生手臂，構成認定基準第5款之教學失當行為：

⑴經查，原告於111年10月31日為讓D生吃飯，予以拉扯，造成其肩部受傷之行為，業據D生媽媽對原告提出傷害等刑事告訴，並於偵查中提出肩部受傷之照片1張為證，經檢察官偵查後認為該張照片並無日期，無法證明原告有傷害行為而逕為不起訴處分，此固有本院依職權調閱之臺灣高雄地方檢察署112年度他字第1023號偵查卷宗可稽，並有該照片在卷(112年訴5字第0389號訴願卷第54頁）可查。原告雖否認有傷害行為，於調查小組訪談時，表示當日D生穿著長袖，其並不知D生受傷，且其係拉D生上臂說「你該換位置了，我們要上課了」，並非肩膀處，不知為何D生肩膀會受傷云云。惟查，①D生媽媽提供其與甲師之LINE對話紀錄，甲師自承「我希望他趕快吃完整理書包上課，我也要趕著幫小朋友上課，所以請他換個位置趕快吃，但是他仍然不願意吃東西，也不願意離開自己的位置。……他還是不願意離開，而且他的反應極大，扯著桌椅不願意挪動位置，還大聲說不好聽的話，所以我才會幫他一把。」②C生媽媽表示「我今天有問C生，他說他有看過很多次甲師用力拉D生去樓上吃東西，D生都一直哭，他也有說甲師有很用力拉他，他說很痛，只是因為怕我覺得是他不對會罵他所以不敢跟我說。」③D生受訪時表示：「(問：甲師會有拉你的狀況嗎？)他就我坐著然後他突然拉我的手。(問：他有說要做什麼嗎？)我吃飯很慢。(問：拉你的手是有說什麼話嗎？)沒有。(問：把你拉到哪

裡？)後面，就把我拉到後面的桌子。(問：他把你拉到後面的桌子以後，他是跟你一起吃飯？)自己一個人在那邊。(問：甲師也會在哪嗎？)不會。(問：那乙師呢？)不會。(問：你旁邊會有人嗎？同學，其他小朋友有沒有？)有時候會有。(問：有時候會把你拉到後面，你感覺怎麼樣？)很怕，很痛。(問：而除了拉你的手手以外，就是肩膀，這裡還有拉哪邊嗎？)沒有。」④乙師受訪時表示：「D生肩膀、背部有個傷痕，D生媽媽說是可能甲師抓到。那天我帶著B生他們在我的打餐區吃剩下的食物，甲師就請D生過來我這邊……，然後甲師有生氣，叫D生過來，他們兩個有發生一些口角。那天吃的是雞翅，……，然後C生就是不動嘛，因為我手上有2個小孩啊。後來甲師就搬椅子讓D生坐過來，半推半就把D生弄過來。應該是抓手臂抓過來。甲師是有比較大聲跟D生講說，雞肉你是可以吃的，……。後來D生雞肉還是沒吃……。甲師常常聲量就是屬於比較大。我有問甲師為什麼要帶D生呢？甲師說D生就是在那邊不動。(問：那時甲師的動作有無讓D生受傷？)通常有任何的受傷什麼的，其實孩子當下都會跟老師講他哪裡不舒服哪裡痛，……但是當天並沒有。」等語，本院綜合上開訪談內容，可確知D生因為吃飯慢、不願意吃雞肉，被原告要求換位置，D生不從手拉桌子予以抗拒，原告因而拉扯D生手臂。原告對年幼學童之拉扯行為，依常理，實非妥當。

⑵次查，本件雖無證據可直接證明D生肩膀如何受傷，惟原告111年10月31日確有拉扯D生左手臂行為，且大聲跟D生講說，雞肉你是可以吃的等語，原告該管教行為，令D生對其感到很怕、很痛，實有失當，並明顯損害D生學習權益，該當認定基準第5款之教學失當行為。

⑶原告提出訴外人即幼生劉○○及黃○○之111學年度第二學期對彩虹班滿意度調查表，因其填表日期均在被告函知原告審查結果並通知將召開教評會後，難認該問卷內容有預設立

場情事，家長可能因不了解實情而誤填該問卷，自難作為有利原告之證據，併予敘明。

㈣原告前開體罰及教學失當，侵害學童受教權之行為，業據調查小組作成系爭調查報告，並經本院審認係屬認定基準第4款、第5款之具體事實，已如前述，被告向教育局申請召開專審會予以輔導，業據教育局核准成立專審會，組成輔導小組，依據系爭調查報告，針對原告需改善情事，擬出輔導行為、教學行為及親師溝通3大項，包含教師管教學生用詞及態度、輔導與管教、例行性及班級經營與引導、同理學生需求和妥適引導教學、同儕互動輔導策略、親師溝通態度及親師溝通技巧等7項具體事項予具體參考作法。此外，因應原告配合狀況將其配合度列為輔導有無成效之評估之一，輔導小組進行2個月(112年5月5日起至112年7月4日)之輔導，其中包括14次之輔導會議、11次入班觀察、多次調閱教室內監視器影帶予以綜合觀察，製成輔導報告，輔導結果認定如下：「㈠調查認定：當事人有體罰學生，且有具體事實。輔導結果：當事人接受本會輔導小組進行2個月輔導期間，仍出現以身體動作逼近幼兒使產生不舒服或緊張害怕等情事(如：手掌逼近幼兒臉部，示意要求專心)，也有在體能活動協助幼兒之動作產生推肩過當而不自覺，令幼兒心生畏懼並造成安全堪慮，加上部分用詞不當，易對幼兒精神及學習造成不良影響，輔導改善無成效。㈡調查認定：當事人有教學行為失當，明顯損害學生學習權益者。輔導結果：當事人在本會輔導小組進行輔導期間，當事人教學行為失當情形仍常發生，未能提供溫馨友善的教學環境，也未能適性教學，輔導改善無成效。」以上有輔導報告在卷可查(教育局卷第2-30頁）。專審會於112年7月4日進行輔導小組第二次會議議程，決議輔導期是否延長?輔導成效評估如何?決議結果：原告起初略有改善意願，5月底起卻停滯不前，甚至對改善建議產生曲解，消極無作為卻自我感覺良好，造成輔導改善有限，無法達成一般教師該有的作為，接續到了畢業前夕，許

多改善建議未見執行，評估態度消極不作為，不須延長予以結案，並於112年7月10日製作輔導報告，專審會於112年7月21日進行第2屆第3次會議，決議原告經輔導改善無成效，作成結案報告，移送教評會審議，被告並於112年8月7日以函文檢送結案報告予原告、通知原告召開教評會。原告主張輔導小組對於體能活動中「推肩過當」的認定是單憑遠處目視推測，幼童在原告上開舉措後，未表達有不舒服或緊張害怕，返家後也未向家長表示有不適。輔導小組僅以此舉對幼童精神及學習造成不良影響，並單以D生事後「感到很怕、很痛」的主觀感受為判斷依據，顯未考量客觀危險情境和原告專業判斷。惟查，輔導小組老師具有教育及心理方面之專業知識，自112年5月8日起至同年6月20日間10次與原告對談，及入班觀課以提供原告建議，又再於同年6月26、28日、7月4日與原告對談，輔導小組經由親身經歷，訪談被告同仁及家長，及參考監控影片內容所為之認定，已詳述其認定個別事實成立之論據及違反認定基準之理由，難認輔導報告有何違誤可言。原告因未完全配合輔導小組之建議與引導，採取積極作為，以致改善之成效不佳。原告僅以其某些作為曾受輔導小組讚美，即認應受改善有效之評價，以及爭執輔導小組老師親眼目擊之原告行為（例如遊戲中對學童推肩過當），均係自我之主觀感覺，不足採信。

㈤被告於112年8月16日召開教評會，委員人數9人，扣除1人請假，計有8人出席，其中除委員吳宗翰係男性，為家長會代表外，其餘成員均為女性，包含園長李嫈絨、卓禎慧、黃惠美、呂沁澴、顏靖芳、余文碧、王美娟，出席人數已達2/3，表決資遣原告之提案時，有8票通過，全員同意，程序並無違法之處。又被告之教師均為女性，而系爭會議之男性簽名，係被告之家長會代表，為當然委員，黃惠美為被告教師會會長（處分卷第55頁，高雄市高級中等以下學校辦理疑似不適任教師案件報備單），亦為當然委員，故該次被告教評會組成，符合教評會設置辦法第3條第1項及第3項但書之規

定。原告質疑黃惠美非教師會代表以及教評會委員性別比例違法等，為無理由，不足採信。

㈥按教師法為釐清教師之屬性並維護教師之專業地位，明定各級學校教師均採聘任制，並建立教評會制度，將教師聘任權責從主管教育行政機關回歸學校自主，經由教師之參與，以理性、合諧、尊重的原則為學校遴選最適任之教師。教師是否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，宜由學校教評會就個案具體事實(人、事、時、地、物等資料)，秉權責認定之。而基於權力分立原則，法院無從取代行政機關行使行政裁量權，且行政機關就不確定法律概念等事件有判斷餘地者，仍應受司法審查，但對於具有高度屬人性之評定(如國家考試評分、學生之品行考核、學業評量、教師升等前之學術能力評量等)、高度科技性之判斷(如與環保、醫藥、電機有關之風險效率預估或價值取捨)、計畫性政策之決定及獨立專家委員會之判斷，則基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權之專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定，有判斷餘地，法院對其判斷則採取較低之審查密度，其可資審查之情形包括：1.行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊。2.法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。3.對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範。4.行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。5.行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量，亦即違反不當連結之禁止。6.行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。7.作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。8.行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則、比例原則等(司法院釋字第382號、第462號、第553號解釋理由意旨參照)，僅於行政機關之判斷有上揭審查程序違法或其判斷有恣意濫用及其他違法情事時，得予以撤銷或變更外，行政法院原則上應予以尊重。本院審酌原告確有體罰學童、教學失當，侵害學童受教權之行

為，教評會會議核無認定事實之違誤，會議紀錄所載各委員之發言與討論，並無與本案無關之考量，且會中委員論及原告出席教評會之發言情形，認為原告對於體罰及教學失當行為，尚無自覺，輔導未見成效等事項，併討論原告有無介聘可能或有無被告其他適任之工作後，決議原告並非惡意，情節並非重大而予以資遣，並無恣意或判斷濫用之情形，亦未違反一般法律原則。又教評會經與會委員討論後，以無記名方式進行投票結果如下：「一、是否同意郭師依教師法第16條第1項第1款『教學不力或不能勝任工作』予以解聘：出席委員8人、迴避委員0人、同意7票、不同意1票、廢票0票，已達法定審議通過之出席表決人數比例，審議通過。二、是否同意郭師依教師法第27條第1項第2款『現職工作不適任且無其他工作可調任』予以資遣：出席委員8人、迴避委員0人、同意8票、不同意0票、廢票0票，已達法定審議通過之出席表決人數比例，審議通過。」之決議，有教評會會議紀錄在卷可查(處分卷第225-233頁）。本院基於對行政機關判斷餘地權限之尊重，於查無其他裁量違法或瑕疵之情況下，認為教評會之上開決議，係屬合法。被告據而考量原告因教學不力，經報奉教育局核准解聘處分，但審酌原告情節依據教師法第27條第1項第2款規定以資遣為宜，而於112年9月18日發函通知原告上情，並表示自函文送達之次日起（即112年9月20日）生效，此有該112年9月18日函、被告公文簽收清冊在卷可查(處分卷第237頁、第239頁），足認被告對原告捨情節較重之解聘，取情節較輕之資遣方式終止兩造間聘用之行政契約，已有輕重之衡量，並未違反比例原則。故被告上開終止聘用契約之意思表示，係屬合法有效。原告雖主張教評會未調查被告是否有其他合適原告之工作即決議資遣，係屬違法。然查，教師法第16條第1項本文後段之「應依第27條規定辦理」，依最高行政法院112年度上字第244號判決意旨，係指應依第27條本文規定，即經教評會審議通

過，並報主管機關核准後辦理資遣即可，毋須再確認有無其他工作可調任。原告上開主張，於法不合，不足採信。

七、綜上所述，原告主張均無可採。被告以112年9月18日函為終止兩造間教師聘用契約，及自該函送達次日起生效之意思表示，於法有據，該函於112年9月19日送達原告已如前述，從而兩造間之教師聘用契約自112年9月20日起即向後失效，核無違誤，原告起訴請求確認原告與被告間教師聘用契約法律關係存在，即無理由，應予駁回。又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法之提出，對於訴訟之結果並無影響，爰不予一一論駁，併予敘明。

八、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　21　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　李　協　明

法官　吳　文　婷

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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項第3款）。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，	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定

得不委任律師為訴訟代理人	合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、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者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、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，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、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者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴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　　115　　年　　1　　月　　21　　日

書記官　房　柏　均