最　高　行　政　法　院　裁　定

113年度抗字第273號

抗　告　人　陳光

訴訟代理人　趙文魁　律師

上列抗告人因與相對人臺中市立東新國民中學、臺中市政府教育局間性別平等教育法事件，對於中華民國113年8月30日臺中高等行政法院112年度訴字第327號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

一、抗告駁回。

二、抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、案件事實：

㈠抗告人原為相對人臺中市立東新國民中學（下稱東新國中）教師，於民國000年0月0日在臺中市○區○○○00號飲料店門口疑似有以手觸摸他校學生（即甲生）臀部之行為（下稱系爭性騷擾事件），經相對人東新國中於111年10月13日召開性別平等教育委員會（下稱性平會）會議，並組成調查小組。調查小組調查完畢提出調查報告（下稱系爭調查報告），認為抗告人對甲生成立行為時（即111年1月19日修正公布，下同）性別平等教育法（下稱性平法）第2條第4款第1目所稱之性騷擾行為，建議按教師法第15條第1項第1款規定予以抗告人解聘並1年內不得聘任為教師，抗告人另應自費接受至少6小時心理諮商輔導、4小時性平教育課程，經112年3月10日性平會審議通過後，函送系爭調查報告予抗告人。抗告人於112年3月31日提出陳述意見書，經112年4月19日性平會決議維持原調查結果及處置建議，再經112年4月28日相對人東新國中教師評審委員會（下稱教評會）決議通過依教師法第15條第1項第1款規定予以抗告人解聘且1年不得

聘任為教師之措施，並以112年5月8日東新人字第0000000000號函（下稱112年5月8日函）知抗告人前開教評會決議，及已函報相對人臺中市政府教育局(下稱教育局)。抗告人不服相對人東新國中112年5月8日函，提起申復，經相對人東新國中112年6月15日東新人字第0000000000號函（下稱112年6月15日函）附相對人東新國中性平字第0000000號校園性騷擾事件申復決定書（下稱申復決定），通知抗告人申復無理由。

㈡抗告人對相對人東新國中112年5月8日函不服，提起訴願，經臺中市政府112年11月1日府授法訴字第0000000000號訴願決定（下稱112年11月1日訴願決定）不受理。

㈢抗告人對相對人東新國中112年6月15日函附申復決定不服，提起訴願，經臺中市政府112年10月31日府授法訴字第0000000000號訴願決定（下稱112年10月31日訴願決定）不受理。

㈣相對人東新國中以112年6月19日東新人字第0000000000號函（下稱112年6月19日函）將系爭性騷擾事件依教師法第15條第1項第1款規定予以抗告人解聘且1年不得聘任為教師之措施報相對人教育局，經相對人教育局以112年7月11日中市教中字第0000000000號函（下稱原處分）核准後，相對人東新國中再以112年7月17日東新人字第0000000000號函（下稱112年7月17日函）知抗告人，並教示救濟程序。抗告人收受相對人東新國中112年7月17日函後，並未對之提起訴願。嗣臺中市政府以113年10月1日府授教中字第0000000000號函（下稱113年10月1日處分）撤銷原處分，同時核准相對人東新國中112年6月19日函。

㈤抗告人不服，提起行政訴訟，並聲明：撤銷相對人東新國中112年5月8日函、112年7月17日函、申復決定、112年11月1日及112年10月31日訴願決定（下合稱不受理決定）及原處分。案經臺中高等行政法院（下稱原審）於113年8月30日以112年度訴字第327號裁定（下稱原裁定）駁回後，抗告人遂提起本件抗告。

三、抗告意旨略謂：㈠相對人東新國中112年7月17日函說明三「臺端對於解聘且1年不得聘任為教師之處分，認為違法或不當，致損其權益，得依教師法第42條規定……提起申訴……或依訴願法第1條及第14條規定，應於收受本函之次日起30日內，經由本校向臺中市政府教育局提起訴願。」抗告人依上開教示而向臺中市政府訴願審議委員會（下稱訴願會）提出訴願，惟訴願會以相對人東新國中112年5月8日函及112年6月15日函均非行政處分而作成不受理決定，足見相對人東新國中112年7月17日函教示錯誤，且訴願會亦未依法將之移送至有管轄權機關，致抗告人訴訟權未受到實質保障，原裁定未慮及此，應屬違法。況相對人教育局112年7月11日函（即原處分）業經撤銷，則相對人東新國中112年7月17日函應隨同失其效力，112年5月8日函之效力即屬未定，故應將原裁定廢棄發回更審。㈡本院110年度上字第19號判決公告時點係在相對人東新國中送達112年5月8日函予抗告人之後，原裁定逕引上開判決駁回抗告人之訴，應屬違法。

四、本院按：

㈠按行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「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，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。」同法第4條第1項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」可知，提起撤銷訴訟，須以行政處分為其程序標的，且須經合法之訴願程序。又訴願法第1條第1項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」第77條第8款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項

提起訴願者。」是以，訴願之提起，以有行政處分存在為前提，所謂「行政處分」，依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，係指中央或地方行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施，而對外直接發生法律效果之單方行政行為，至行政機關所為通知、單純事實之敘述、理由之說明、就法令或行政契約約定條款所為釋示、重申及行政指導等，並未對外直接發生法律上效果，即非行政處分。準此，倘若求為撤銷之標的非屬行政處分且無從命補正，即屬起訴不備要件，行政法院自應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，以裁定駁回其訴。

㈡性平法第31條第2項、第3項規定：「（第2項）性別平等教育委員會調查完成後，應將調查報告及處理建議，以書面向其所屬學校或主管機關提出報告。（第3項）學校或主管機關應於接獲前項調查報告後2個月內，自行或移送相關權責機關依本法或相關法律或法規規定議處，並將處理之結果，以書面載明事實及理由通知申請人、檢舉人及行為人。」第32條第1項規定：「申請人及行為人對於前條第3項處理之結果有不服者，得於收到書面通知次日起20日內，以書面具明理由向學校或主管機關申復。」第34條第1款規定：「申請人或行為人對學校或主管機關之申復結果不服，得於接獲書面通知書之次日起30日內，依下列規定提起救濟：一、公私立學校校長、教師：依教師法之規定。……」第35條規定：「（第1項）學校及主管機關對於與本法事件有關之事實認定，應依據其所設性別平等教育委員會之調查報告。（第2項）法院對於前項事實之認定，應審酌各級性別平等教育委員會之調查報告。」行為時（即108年12月24日修正）校園性侵害性騷擾或性霸凌防治準則第30條第1項規定：「校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件經事件管轄學校或機關所設性平會調查屬實後，事件管轄學校或機關應依本法第25條第1項規定，對行為人予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或其他適當之懲處。其

他機關依相關法律或法規有議處權限者，事件管轄學校或機關應將該事件移送其他權責機關議處；其經證實有誣告之事實者，並應依法對申請人或檢舉人為適當之懲處。」第31條第1項、第2項規定「（第1項）事件管轄學校或機關將處理結果，以書面通知申請人及行為人時，應一併提供調查報告，並告知申復之期限及受理之學校或機關。（第2項）申請人或行為人對事件管轄學校或機關處理之結果不服者，得於收到書面通知次日起20日內，以書面具明理由向事件管轄學校或機關申復；其以言詞為之者，受理之學校或機關應作成紀錄，經向申請人或行為人朗讀或使閱覽，確認其內容無誤後，由其簽名或蓋章。」足知，性平法就學校性平事件調查權與懲處權採分離之原則。即學校對於校園性侵害、性騷擾或性霸凌案件，係交由學校內部設立之性平會調查處理；性平會於調查完成後，應提出調查報告及處理建議，由學校依據相關法令規定議處，並將處理結果通知申請人、檢舉人及行為人。申請人或行為人如對學校或機關處理之結果不服者，得提起申復，對申復結果仍不服，再依其身分別依性平法第34條各款提起救濟。而公私立學校校長、教師不服申復結果，係依教師法之規定救濟。

㈢行為時（108年6月5日修正）教師法第15條第1項第1款、第2項規定：「（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。」因主管教育行政機關依教師法第15條第2項規定對公立學校教評會議決教師於一定期間不得聘任為教師之核准，始對該教師產生於一定期間內不得聘任為教師之規制效果，而屬主管教育行政機關之行政處分。是以，公立學校將主管教育行政機關對此作成之核准決定轉知

教師知悉，教師對該一定期間不得聘任為教師之處分，循序提起行政訴訟，應以核准之主管教育行政機關為被告。

㈣教師法第42條第1項規定：「教師對學校或主管機關有關其個人之措施，認為違法或不當，致損害其權益者，得向各級教師申訴評議委員會提起申訴、再申訴。」第44條第1項、第2項前段、第3項、第4項、第6項規定：「（第1項）教師申訴之程序分為申訴及再申訴二級如下：一、專科以上學校分學校及中央二級。二、高級中等以下學校分直轄市、縣（市）及中央二級。但中央主管機關所屬學校為中央一級，其提起之申訴，以再申訴論。（第2項）教師不服申訴決定者，得提起再申訴；……（第3項）教師依本法提起申訴、再申訴後，不得復依訴願法提起訴願；於申訴、再申訴程序終結前提起訴願者，受理訴願機關應於10日內，將該事件移送應受理之教師申訴評議委員會，並通知教師；同時提起訴願者，亦同。（第4項）教師依訴願法提起訴願後，復依本法提起申訴者，受理之教師申訴評議委員會應停止評議，並於教師撤回訴願或訴願決定確定後繼續評議；原措施屬行政處分者，應為申訴不受理之決定。……（第6項）原措施性質屬行政處分者，其再申訴決定視同訴願決定；不服再申訴決定者，得依法提起行政訴訟。」教師法體認學校對於教師所作之措施，本應有不同性質之區分，有具行政處分性質者，亦有不具者，乃修正其相應之救濟程序。準此，教師不服主管教育行政機關對其個人之措施，應踐行申訴、再申訴或訴願之先行程序後，提起行政訴訟請求救濟。

㈤有關公立學校解聘、停聘或不續聘教師之法律性質，本院98年7月份第1次庭長法官聯席會議決議認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，公立學校教師因具有修正前教師法第14條(修正後為第15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，具有行政處分之性質。惟憲法法庭於111年7月29日作成111年憲判字第11號判決，認本院106年

6月份第2次庭長法官聯席會議決議，關於公立大學就不予維持其不續聘教師措施之再申訴決定，不得循序提起行政訴訟部分，牴觸憲法第11條保障學術自由及第16條保障訴訟權之意旨，應自該判決公告之日起不再援用。上開判決理由載明：「……大學就是否不續聘教師，須經學校教師評審委員會審議，以認定教師是否有不續聘原因，並報主管教育行政機關核准，予以不續聘；而此等規範內容，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。是各大學依據具此等規範內容之聘約約定，不續聘教師，其法效僅係使教師在原受聘學校不予聘任，性質核係單純基於聘任契約所為之意思表示，雖對教師之工作權益有重大影響，惟尚與大學為教師資格之審定，係受委託行使公權力，而為行政處分之性質（司法院釋字第462號解釋參照）有別。」核係變更本院98年7月份第1次庭長法官聯席會議決議意旨，關於公立學校教師因具有教師法第15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不續聘，係屬行政處分之見解，而改採單純基於聘任契約所為意思表示之見解。上開憲法法庭判決雖僅就公立大學不予續聘教師決定之法律性質予以解釋，惟教師法既已規範教師與公立學校間係基於聘約關係，雙方簽立之聘約本於教師應聘及學校審查通過後予以聘任之意思合致而生，形成雙方之權利義務關係，並於聘約期限屆至時決定是否繼續聘任。而聘期中聘約關係之消滅，除合意外，若有前述教師法第15條第1項各款法定事由發生時，係由校方予以解聘。是公立學校對其所屬教師所為解聘意思表示之性質，與不續聘教師意思表示之意思相同，均屬基於聘任契約法律關係存否之爭執，應對該學校提起確認聘任法律關係存在之訴，以為救濟。

㈥關於抗告人訴請撤銷相對人東新國中112年5月8日函及112年11月1日訴願決定部分：經查，相對人東新國中112年5月8日函係包含二部分，一為向抗告人函知教評會決議予以解聘，

一為抗告人1年不得聘任為教師之處分已函報相對人教育局。關於向抗告人函知教評會決議予以解聘部分，依前開規定及說明，係相對人東新國中本於其與抗告人之聘任契約當事人地位，對抗告人所為解聘之意思表示，其性質並非行政處分，抗告人對之循序提起之撤銷訴訟，即有選擇訴訟類型之錯誤，然因抗告人已另案提起確認訴訟（原審112年度訴字第241號，確認公法上法律關係存在），原審即無就此對之闡明正確訴訟類型之必要，原裁定予以駁回，於法並無不合。關於抗告人1年不得聘任為教師之處分已函報相對人教育局部分，因僅係告知抗告人該部分已報請主管機關核准中，並未對抗告人發生法律效果，其性質屬觀念通知而非行政處分，抗告人對之提起撤銷訴訟，即屬起訴不備要件，且無從命補正，原裁定予以駁回，並無違誤。又相對人東新國中112年5月8日函既非屬行政處分，依上揭規定及說明，則原裁定駁回訴請撤銷112年11月1日之訴願決定，於法亦無不合。

㈦關於抗告人訴請撤銷原處分及相對人東新國中112年7月17日函部分：經查，原處分未直接送達抗告人，而係以相對人東新國中112年7月17日函轉知抗告人原處分之意旨，並於相對人東新國中112年7月17日函為救濟教示，是以，相對人東新國中112年7月17日函之性質為觀念通知而非行政處分。抗告人提起撤銷訴訟請求撤銷原處分（相對人教育局核准相對人東新國中予以抗告人1年不得聘任為教師）及相對人東新國中112年7月17日函，因其於原審113年4月23日準備程序自承，其未曾對原處分提起訴願，且卷內亦無證據證明抗告人有對原處分踐行訴願程序，則原裁定以相對人東新國中112年7月17日函非行政處分、抗告人未對原處分踐行撤銷訴訟之合法前置程序，且已逾法定不變救濟期間而無從命其補正，其起訴不合法而予以駁回，於法並無不合。又相對人112年7月17日函係將相對人教育局核准相對人東新國中對抗告人之解聘及1年不得聘任為教師之決定，轉知予抗告人，無

論相對人東新國中112年7月17日函所為教示為何，均無礙於抗告人對原處分提起撤銷訴訟救濟，本件係因抗告人自始未對原處分提起訴願，甚至亦未依相對人東新國中112年7月17日函所教示之救濟方法對之提起救濟，其僅針對相對人東新國中112年5月8日函及112年6月15日函提起訴願，訴願會亦無從將之移送至有管轄權機關。抗告意旨主張相對人東新國中112年7月17日函教示錯誤，且訴願會未依法將之移送至有管轄權機關，致抗告人訴訟權未受到實質保障，原裁定未慮及此，應屬違法等語，自無足採。至抗告人提起本件抗告後，臺中市政府以113年10月1日處分撤銷原處分(理由為臺中市政府為教師法第2條第1項所稱主管機關)，並核准相對人東新國中112年6月19日函，並溯及至112年7月11日生效，則原處分已經臺中市政府予以撤銷而消滅。抗告人雖主張應將原裁定發回使其變更為確認原處分違法之訴訟。然查，抗告人對原處分於其得提起撤銷訴訟時，未對原處分踐行合法之訴願程序，其原得提起撤銷訴訟而怠於為之，至撤銷訴訟已無法提起時，始提起確認處分違法之訴訟，亦有違確認訴訟之補充性，而與行政訴訟法第6條第3項規定有違，抗告人縱變更訴之聲明，亦無法獲得勝訴之判決，從而原審未及闡明抗告人變更訴之聲明，並不影響結論，原裁定駁回抗告人此部分起訴之結論，並無不合，仍應予以維持。抗告人前開主張，自無足採。

㈧關於抗告人訴請撤銷申復決定(相對人東新國中112年6月15日函所檢附)及112年10月31日訴願決定部分：經查，教評會決議予以抗告人解聘，其性質為相對人東新國中就性別平等事件，依教師法第15條第1項第1款規定予以抗告人解聘之處理結果，為相對人東新國中立於契約之一造而以自己之意思解除聘約，並非對抗告人為行政處分，故抗告人對相對人東新國中上開處理結果提起申復，申復決定亦非行政處分，抗告人就此部分提起訴願，依前開規定及說明，自非法之所許，原裁定駁回訴請撤銷112年10月31日訴願決定，亦無不

合。又上開申復決定為無理由既非行政處分，抗告人對之訴請撤銷，即有選擇訴訟類型錯誤，然因抗告人已另案提起確認訴訟（原審112年度訴字第241號，確認公法上法律關係存在），原審即無就此對之闡明正確訴訟類型之必要，原裁定以起訴不備要件且無從補正而予以駁回，雖有未洽，惟駁回結論並無二致。另關於教評會議決抗告人1年內不得聘任為教師部分，依教師法第15條第2項規定，尚應報主管機關核准，待主管機關為核准後，方始對抗告人產生規制效果，是抗告人對其1年內不得聘任為教師之處理結果不服，應以核准之主管機關為被告，相對人東新國中112年5月8日函僅係告知抗告人，核屬觀念通知而非行政處分，故抗告人對上開處理結果提起申復，申復決定為無理由亦非行政處分，抗告人就此部分提起訴願並訴請撤銷申復決定，依前開規定及說明，自非法之所許。原裁定就抗告人訴請撤銷申復決定及112年10月31日訴願決定予以駁回，於法並無不合。

五、據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　2　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　王　碧　芳

法官　鍾　啟　煒

法官　陳　文　燦

法官　林　秀　圓

法官　王　俊　雄

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　2　　日

書記官　張　玉　純