

釋字第七三六號解釋協同意見書

黃茂榮大法官 提出

本號解釋多數意見認為，本於憲法第十六條有權利即有救濟之意旨，教師認其權利或法律上利益因學校具體措施遭受侵害時，得依行政訴訟法或民事訴訟法等有關規定，向法院請求救濟。本席敬表贊同。僅立基於本號解釋之意旨，就教師法第三十三條關於教師救濟之規定，補充個人意見，供各界參考。

一、申訴、再申訴

教師法第二十九條第一項：「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。」同法第三十三條規定：「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。」

依上開規定，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，依其意願，可以選擇：(1) 循申訴管道，先向各級教師申訴評議委員會提出申訴、再申訴。(2) 不循申訴管道，逕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。換言之，教師法有關申訴、再申訴等救濟管道之設計，與稅務案件中，納稅義務人對於核定稅捐之處分如有不服，需先依規定格式，敘明理由併同證明文件申請復查後，仍有不服方始進入訴願及行政訴訟程序（稅捐稽徵法第三十五條、第三十八條參照）不同。按現行教師法之規定，

申訴、再申訴極其量僅為進入司法救濟程序前之前置程序，且此一前置程序是否踐行，繫諸於教師個人之意願，並非強制規定，亦不會影響教師嗣後得否尋求司法救濟。

二、教師法第三十三條之解釋

教師法第三十三條「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」所指為何？

依該規定之文義，按其性質有三個途徑：1、向普通法院提起民事訴訟（暫稱為民事司法救濟途徑）；2、向行政法院提起行政訴訟（暫稱為行政司法救濟途徑）；3、依其他保障法律之規定救濟（暫稱為依保障法之救濟途徑）。其中，所以有第1、2類救濟途徑之別，乃因我國訴訟制度就普通法院與行政法院有審判權限之劃分所致（行政訴訟法第二條¹參照）。有疑問者係，第3類「依保障法之救濟途徑」，與民事、行政司法救濟途徑間，其區別之依據為何？第3類與第1、2類救濟途徑間，究竟係屬併行關係，抑或為前置、先行關係？

本件聲請案之確定終局裁定（最高行政法院一〇〇年度裁字第九七四裁定）以：「……按教師法第29條第1項、第31條第2項規定，教師對學校有關其個人之措施，認為違法或不當，致損其權益者，得依申訴、再申訴程序請求救濟。又依同法第33條規定，教師不服申訴、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。足見教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，得否依教師法第33條規定提

¹行政訴訟法第二條：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」

起行政訴訟請求救濟，端視其事件之性質而定，並非所有不服申訴、再申訴決定者，均可提起行政訴訟請求救濟。復參酌司法院釋字第 187 號、第 201 號、第 243 號、第 298 號解釋意旨，公務人員對於改變身分、影響公法上財產之請求權或對於公務人員有重大影響之懲戒處分，得對之提起行政訴訟程序以資救濟。若未改變公務員身分之記大過、記過處分、考績評定、機關內部所發之職務命令或所提供之福利措施，為公務人員保障法第 77 條第 1 項所指之管理措施或工作條件之處置，則不許提起行政訴訟。教師雖非公務人員服務法所稱之公務人員，惟教師所受保障範圍，與公務人員應無不同，自得準用有關公務人員之規定，故關於教師所受工作條件及管理必要之處分，不得提起行政訴訟。」我國行政法院判決亦多採此見解。乃將教師法第三十三條後段之「依保障法之救濟途徑」與同條前段之民事、行政司法救濟途徑併列；並透過準用公務人員保障法及援引本院釋字第一八七號、第二〇一號、第二四三號、第二九八號解釋意旨之方式，限制公立學校教師向法院提起司法救濟之權利。

多數意見以：教師法第三十三條僅係規定教師權利或法律上利益受侵害時之救濟途徑，並未限制公立學校教師提起行政訴訟之權利，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨尚無違背。對教師法第三十三條作成合憲之解釋。於說理上似未能解決判決實務上對於教師法第三十三條後段關於「……其他保障法律等有關規定，請求救濟」所生之疑義。

按教師法第三十三條後段雖規定「……其他保障法律等有關規定，請求救濟」，然實則，現行法制並無直接針對教

師法所稱之教師²之保障法律，且按公務人員保障法第三條³，僅「公立學校編制內依法任用之職員」為公務人員保障法明文規定之適用對象。因此，僅以公立學校教師與學校間具有公法上勤務關係，或其所受之保障類似於公務員等理由，準用公務人員保障法之規定對教師之救濟途徑予以限制，恐有違法律保留原則。再者，憲法第十六條保障人民訴訟權，係指人民就其權利或法律上利益遭受侵害時，有請求「法院」救濟之權利。不得僅因身分或職業之不同而予以剝奪或不當之限制。此乃有權利即有「司法」救濟之重要憲法原則，業經本院多號解釋闡釋甚明。縱認為教師得準用其他保障法律之規定請求救濟，從訴訟權保障之立場，第3類「依保障法之救濟途徑」亦應理解為一種補充性的權利，極其量，僅與訴願、復審程序相同，均屬向法院提起司法救濟前之前置、先行程序，而非可排斥司法救濟之替代程序。在稅務案件，向行政法院提起訴訟前固然必須先行復查、訴願等程序，然而，絕不因為已給予納稅義務人復查、訴願之機會，即不許人民向法院提起訴訟。更況，按教師法第二十九條及第三十三條之規定，申訴、再申訴並非法定必須先行之訴訟前置程序，是否申訴、再申訴仍繫諸於教師個人之意願，因此，更不能以申訴、再申訴為教師之最終救濟方式，剝奪其向法院提起訴訟之權利。

綜上所述，教師法第三十三條後段關於「……其他保障法律等有關規定，請求救濟」部分，與民事、行政司法救濟途徑間非併行關係，縱準用其他保障法律之規定請求救濟，

² 參教師法第三條：「本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。」

³ 參公務人員保障法第三條第一項：「本法所稱公務人員，係指法定機關依法任用之有給專任人員及公立學校編制內依法任用之職員。」

其亦僅如同復查、訴願、復審程序等，極其量僅為民事、行政司法救濟途徑之前置、先行程序而已，最終勢必給予權利或法律上利益受侵害之教師，有進入法院接受公平審判之機會，方符合有權利即有司法救濟之憲法原則。本號解釋多數意見有關教師法第三十三條與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨尚無違背之結論，惟有按上開說明理解，方能避免教師法第三十三條法條文義上所產生之矛盾。