

司法院釋字第 659 號解釋

協同意見書

大法官 葉百修

一、本件解釋事實

本件聲請人原為私立景 技術學院第五屆董事，該校於中華民國（下同）八十九年間因董事長張 利涉嫌挪用公款致生財務危機。教育部查知該校第五屆董事成員間素有嫌隙，董事會因此未能善盡監督職權致生上開財務危機，而其情節重大且情勢急迫，乃依八十六年六月十八日修正公布之私立學校法（下稱行為時私立學校法）第三十二條第一項（下稱系爭規定）但書規定，經私立學校諮詢委員會（下稱諮委會）決議後，於八十九年八月七日以台（八九）技（二）字第八九〇九九四〇四號函停止其董事職務四個月，繼於同年十二月六日復以台（八九）技（二）字第八九一五八一〇八號函延長停止其董事職務三個月，並命董事會就該校財務限期提出整頓計畫。經聲請人及董事吳 堂等人分別提出二份財務具體改善計畫送諮委會審核後，該會以所提二份計畫內容仍未有共識，且無法就該校財務缺失提出具體可行之改善計畫，董事會紛爭亦未解決，教育部為導正該校種種缺失，回復其正常運作，乃依諮委會決議，於九十年三月六日以台（九〇）技（二）字第九〇〇二一一一九號函解除該校第五屆董事會全體董事職務。聲請人不服，依序提起訴願及行政訴訟，經最高行政法院以九十四年度判字第一三八號判決廢棄發回原審更為審理；臺北高等行政法院復以九十四年度訴更一字第七五號判決維持訴願決定，聲請人不服，嗣經上訴

最高行政法院，該院以九十六年度判字第一九二二號判決上訴無理由駁回而告確定。

二、本件解釋標的

聲請人乃據此認首開系爭規定有侵害其憲法所保障之工作權與私人興學自由，且系爭規定前段所稱「董事會因發生糾紛，致無法召開會議」及「違反教育法令」等構成要件不明確，有違憲法上法律明確性原則；又系爭規定但書授與教育部得解除或停止私立學校全體董事職務等，亦與比例原則不符，聲請本院解釋。是以本件聲請解釋標的，乃分別為系爭規定前段與但書規定。

三、多數意見

本件解釋多數意見認系爭規定「其意義依法條文義及立法目的，非受規範之董事難以理解，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背。」上開部分本席敬表贊同；惟就但書規定，多數意見係以「維護私立學校之健全發展，保障學生之受教權利及教職員之工作權益等重要公益，目的洵屬正當，所採取之限制手段，乃為達成目的所必要，並未牴觸憲法第二十三條之比例原則」，本席就系爭規定但書有無逾越必要程度之判斷，則認有進一步補充說明之必要。

四、系爭規定但書有無違反比例原則之補充說明

（一）比例原則之意義

比例原則於學說上又稱為禁止過當原則或侵害最小原則，一般均係以法治國原則及憲法基本權利保障意旨為其理論基礎¹。比例原則從發展早期作為行政法上之一般原則拘束行政行為，鑑於對法治國原則實質保障之重視²，亦逐漸成為憲法上之基本原則，並拘束立法與司法行為，而於我國憲法第二十三條予以明確實現其內涵，基於為「防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益」所「必要」者外，國家不得以法律對人民基本權利為過度限制或侵害。學說上又將比例原則區分為適當性、必要性及衡量性(狹義比例性)³三個下位原則，為此區分三原則於概念上或有其重疊之處，學者對比例原則於其他憲法基本原則間相互適用亦有抵觸之處提出質疑⁴。惟比例原則實際上已成為判斷國家行為是否抵觸憲法其可供操作之審查基準⁵。

(二) 比例原則於本院解釋之適用情形

本院歷來就憲法第二十三條意旨所建構的比例原則之內涵，均屬較為抽象之概念詮釋，且未就比例原則於憲法解釋之標的為具體操作。於本院釋字第一七九號解釋鄭玉波大法官不同意見書中首次提出比例原則的三項判斷基準，謂：「雖憲法上之保障，係相對的，非絕對的，有時非不可以法律加以限制，但人民之基本權利，究以無限制為原則，有限制為例外，因而其限制非嚴格的具備必要、合理及適當三要

¹ 參照法治斌、董保城，憲法新論，2005年1月，2版2刷，第65頁。

² 參照法治斌、董保城，前揭書，第66頁；陳慈陽，憲法學，2004年1月，初版，第223頁。

³ 參見吳庚，行政法之理論與實用，增訂十版，民國96年9月，第59頁；法治斌、董保城，前揭書，第65頁。

⁴ 參見林明鏘，法治國家原則與國土規劃法制—評大法官釋字第406、444、449及513號解釋，收於劉孔中、陳新民主編，憲法解釋之理論與實務，第三輯(下冊)，2002年9月，第130頁。

⁵ 行政程序法第七條即規定：「行政行為，應依下列原則為之：

一、採取之方法應有助於目的之達成。
二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。
三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」

件則不可。」於第五七五號解釋理由書中，則就一般學說上比例原則之三個下位原則—適當性、必要性及衡量性—於憲法解釋客體之審查中予以運用，以「充分考量當事人之意願、權益及重新調整其工作環境所必要之期限」，認系爭「實施戶警合一方案」已選擇對相關公務員之權利限制最少、亦不至於耗費過度行政成本之方式以實現戶警分立，符合適當性原則。並就當事人就職時之可能期待，相對於回復戶警分立制度之重要性與必要性（必要性原則）而為手段與目的之間利益衡量（衡量性原則），認定與法治國家比例原則之要求相符。

又如於釋字第六四一號解釋所闡釋「對人民違反行政法上義務之行為處以罰鍰，其違規情節有區分輕重程度之可能與必要者，應根據違反義務情節之輕重程度為之，使責罰相當。立法者針對特別應予非難之違反行政法上義務行為，為求執法明確，以固定之方式區分違規情節之輕重並據以計算罰鍰金額，而未預留罰鍰之裁量範圍者，或非憲法所不許，惟仍應設適當之調整機制，以避免個案顯然過苛之處罰，始符合憲法第二十三條規定限制人民基本權利應遵守比例原則之意旨」，認定系爭菸酒稅法第二十一條其立法目的與手段雖具有正當性與適當性，惟「以單一標準區分違規情節之輕重並據以計算罰鍰金額，如此劃一之處罰方式，於特殊個案情形，難免無法兼顧其實質正義，尤其罰鍰金額有無限擴大之虞，可能造成個案顯然過苛之處罰，致有嚴重侵害人民財產權之不當後果，立法者就此未設適當之調整機制，其對人民受憲法第十五條保障之財產權所為限制，顯不符妥當性而有違憲法第二十三條之比例原則」，則係以目的與手段間之必要性與衡量性予以判斷而認定與比例原則不符。

（三）系爭規定但書在手段之選擇與比例原則之審查

按九十七年一月十六日修正公布之私立學校法第一條規定，為促進私立學校多元健全發展，提高其公共性及自主性，私立學校其設置，在於鼓勵私人興學，並增加國民就學及公平選擇之機會。同法第九條規定，凡自然人、法人為申請法人主管機關許可，以捐資成立學校法人；第十條則規定設立私立學校之捐助章程，應包括學校法人之目的、辦學之理念、董事總額、資格及董事加推候選人與選聘、解聘、連任事項、董事會之組織、職權、開會次數、召集程序、會議主席之產生、決議方法、董事有利害關係時之迴避等運作事項及學校法人及所設私立學校管理方法事項等。故私人興學於接受捐助創辦時，均有其各校不同之辦學理念，私立學校雖受教育主管機關之監督，仍應於憲法第一百六十七條獎勵或補助私人經營之教育事業之意旨下，維護私立學校之辦學理念。

再者，依行為時私立學校法第二十二條規定，董事會之職權包括校長之選聘與解聘、校務報告、校務計畫及重要規章之審核等對於私立學校設置之上開目的具有重要之地位，職此，教育主管機關於董事會限期改善逾期或改善無效果時，若直接以解除全體董事職務為唯一手段，非但不能達成上開立法目的，尚且影響私立學校既有之校務計畫與辦學方向，反而不利於私立學校之健全發展、侵害學生受教權與教職員之權益。

是以，於判斷系爭規定有無違反比例原則時，除應就手段採取時予以考量各該法律規範目的，就手段選擇本身，是否與實現目的間具有合理關連性，以及是否符合最小侵害原

則。蓋本件解釋系爭規定但書雖以解除全體董事職務為唯一手段，於解除與停止職務等手段選擇時，即應以符合上開目的之最小侵害手段為優先考量，即為達成維護與尊重私立學校各校辦學理念之不同，教育主管機關於不同情形下，其審酌手段選擇應就是否係達成維護與尊重私立學校各校辦學理念所必要，以符比例原則之要求。就本件解釋系爭規定前段適用之原則，董事會因發生糾紛致無法召開會議，或有違反教育法令情事，主管機關係以限期改善以維護私立學校之健全發展，保障學生之受教權利及教職員之工作權益為其首要目的，換言之，仍係以維持私立學校既有董事會的持續正常運作，以維繫私立學校辦學理念與興學目的，僅於逾期或改善無效果時，始予以解除全體董事職務。

系爭規定但書鑑於董事會因發生糾紛致無法召開會議，或有違反教育法令情事，而其「情節重大且情勢急迫時」，無法予以董事會限期整頓改善，而賦予教育主管機關得經諮委會決議予以解除或停止全體董事職務，仍須注意維持私立學校既有董事會的持續正常運作，以維繫私立學校辦學理念與興學目的，以及上開糾紛或違法情事與維繫私立學校辦學理念與興學目的有無必然關係，藉以判斷手段選擇之必要性。蓋董事會因發生糾紛致無法召開會議，或有違反教育法令情事，均有可能係因單一或少數董事之個人行為，系爭規定無論情節輕重，一律予以解除或停止「全體」董事之職務，如此劃一之處罰方式⁶，於特殊個案情形，將無法兼顧實質正義。又採取停止職務之處分，仍需注意其期間與受處

⁶ 依據行政罰法第二條第二款之規定，剝奪或消滅資格、權利之處分，如命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分，亦為行政罰之一種。

分董事任期⁷之適當性，否則亦將使私立學校董事會無獲得改善之機會，無由維繫私立學校辦學理念與興學目的。

（四）系爭規定但書停止職務次數與比例原則之審查

多數意見就系爭規定但書於必要時延長停止職務之期限及次數未予規範，認定「其對董事職業自由所為之限制尚非過當，與目的之達成具有實質關聯性，乃為保護重要公益所必要。」惟系爭規定但書於停止職務未設次數之限制，儼然使教育主管機關於行使系爭規定所賦予之裁量權有過度寬鬆之空間，若停止職務次數毫無限制，勢將形同「解除」私立學校全體董事職務，而有抵觸憲法上比例原則意旨之虞。

本件行為時私立學校法系爭規定，於現行私立學校法移列為第二十五條第一項規定，董事會、董事長、董事違反法令或捐助章程，致影響學校法人、所設私立學校校務之正常運作者，法人或學校主管機關應命其限期改善，屆期未改善或改善無效者，法人主管機關經徵詢私立學校諮詢會意見後，得視事件性質，聲請法院於一定期間停止或解除學校法人董事長、部分或全體董事之職務；同條第四項並就董事長、董事於執行職務時，有第八十條第一項第二款、第三款、第五款或第七款情形之一，且情節重大者，經法人主管機關徵詢私立學校諮詢會意見後，得聲請法院解除其職務。現行規定若干修正與本席上開相關意見若合符節者，即係條文已就「事件性質」而為區分判斷，乃聲請「法院」於「一定期間」停止或解除學校法人董事長、「部分」或全體董事之職

⁷ 參照行為時私立學校法第二十三條規定，董事每屆任期為三年，連選得連任。教育主管機關所為停止職務之期間，亦不應超過董事任期，以免影響其連選下屆董事之權利。

務，以中立地位之法院為停止或解除職務個案判斷，足徵本件解釋本席意見尚非無據。

綜上所述，系爭規定雖然與憲法第二十三條比例原則及保障人民工作權之意旨尚無抵觸，惟就上開諸項論點，多數意見卻未就此詳加論述，殊有未及，爰提出協同意見如上。