發文字號：教育部 90.02.21 （90）台法字第 90023223 號函

發文日期：民國 90 年 02 月 21 日

要　　旨：有關各大學校院為辦理教師聘任、升等及講學等事項，本於職權訂定之命令，是否或如何適用行政程序法

主　　旨：檢送法務部函復本部詢問有關各大學校院為辦理教師聘任、升等及講學等事項，本於職權訂定之命令，是否或如何適用行政程序法；又其依大學法訂定之規定，是否為法規命令等疑義案影本一份，請參考。另就前開函文說明二及四所載由本部依權責審認之事項，本部意見如說明二至四，並請查照參考。

說　　明：一　依法務部九十年二月十三日法九十律字第〇四七二一一號函辦理。

二　各大學校院對教師之升等所為之決定，依司法院大法官會議釋字第四六二號解釋係屬行政處分，故學校就教師升等所訂定之相關規定，應有行政程序法之適用。

三　至各大學校院為辦理教師升等以外之事項（指聘任、研究、講學、進修及休假研究等事項）是否適用行政程序法？以教師與學校之聘任關係，目前實務上依行政法院六十二年裁字第二三三號判例認為係私法上之契約關係，與行政程序法係為規範行政機關公法上之行政行為有別，故除法規另有規定，依其規定者外，學校將其所訂關於教師聘任、研究、講學、進修及休假研究等事項之規定列為聘約之一部分者，即無行政程序法之適用。

四　各大學校院依大學法第二十二條第四項及第二十三條第三項規定訂定之公開招生及有關提前畢業或延長修業期限辦法，依司法院大法官會議釋字第三八二號解釋理由書意旨，屬行政程序法第一百五十條之法規命令，應適用行政程序法第四章之相關規定。

附　　件：法務部函

中華民國九十年二月十三日

法九十律字第〇四七二一一號

主　　旨：關於貴部函詢各大學校院為辦理教師聘任、升等及講學等事項，本於職權訂定之命令，是否或如何適用行政程序法；又其依大學法訂定之規定，是否為法規命令等疑義，本部意見如說明二至四。請　查照參考。

說　　明：一　復　貴部八十九年十二月十二日台（八九）法字第〇八九一六一三一三號函。

二　按行政程序法第三條第一項規定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」其所稱「行政行為」，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為（同法第二條第一項規定參照），是以，必須行政機關所為之行為係屬公權力行政之範疇，方有行政程序法之適用；如其係處於與私人相當之法律地位，並在私法支配下從事之私經濟行為，則無該法之適用。本件有關各大學校院辦理教師聘任、升等、講學等事項應否適用行政程序法乙節，應就各種事項分別界定，請貴部參酌上開說明，本於權責審認之。

三　次按行政程序法第一百五十條第一項規定所稱之「法規命令」，須具備「行政機關基於法律授權訂定」及「對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定」二項要件，如僅符合上開二項要件之一者，則不屬之（本部「行政程序法諮詢小組」第十七次會議紀錄參照）。是以，各大學校院依大學法第八條授權訂定之組織規程及依同法第十一條第三項規定訂定之辦法，雖係基於大學法之授權所定，惟因該等法規並未對外發生法律效果，不符上開說明後者之要件，故應非行政程序法第一百五十條第一項所稱之「法規命令」。

四　另有關依大學法第二十二條第四項及第二十三條第三項規定訂定之公開招生及有關提前畢業或延長修業期限辦法，如具備前揭說明之二項要件，則係屬行政程序法之「法規命令」。