

裁判字號：臺灣新竹地方法院 99 年度抗字第 33 號 民事裁定

裁判日期：民國 99 年 07 月 28 日

案由摘要：解除職務事件

臺灣新竹地方法院民事裁定

99 年度抗字第 33 號

抗 告 人 新竹縣政府

法定代理人 邱鏡淳

代 理 人 鄭勵堅 律師

李佳玲 律師

相 對 人 林光華

代 理 人 顧立雄 律師

范瑞華 律師

上列當事人間因聲請解除職務事件，抗告人對於中華民國九十九年五月五日本院九十九年度法字第九號裁定不服，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用新臺幣壹仟元由抗告人負擔。

理 由

一、本件抗告人原聲請意旨略以：相對人擔任「財團法人新竹縣文化基金會」董事長，惟自改選第 3 屆董事起即未依法定程序辦理變更登記，行政作業上有重大之瑕疵；又該「財團法人新竹縣文化基金會」捐助章程多處與抗告人制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」規定不符，屢經糾正仍未改正；且相對人依抗告人制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」第 11 條第 3 款規定，不得擔任董事，卻仍繼續擔任該「財團法人新竹縣文化基金會」董事長；相對人亦未依「財團法人新竹縣文化基金會」捐助章程第 2 條所揭示之宗旨，協助抗告人推動辦理各項文化及社教活動，顯不適任而有害公益，並傷及「財團法人新竹縣文化基金會」之形象及利益，爰依民法第 33 條第 2 項規定，聲求解除相對人於「財團法人新竹縣文化基金會」之董事職務。

二、原審法院以抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」第 10 條第 3、4 項、第 12 條第 1 項第 2 款、第 2 項及第 11 條第 3 款之規定，或因有違反其上位規範即其母法民法之規定及憲法比例原則，且已超出其監督權行使之權限範圍，或因違反憲法所定之比例原則及不當連結禁止原則，難認有效；且依法律不溯及既往適用之原則，亦難認抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，得有效適用於本件之「財團法人新竹縣文化基金會」及相對人，故抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」之規定，對相對人而言，即非屬民法第 33 條第 2 項所規定之法令，則抗告人以相對人未召開該基金會之董事會，辦理該基金會捐助章程配合「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」第 10 條第 3、4 項、第 12 條第 1 項第 2 款、第 2 項規定之修正，及依同自治條例第 11 條第 3 款之規定，解聘相對人之董事職務，而繼續擔任董事職務，已該當民法第 33 條第 2 項之違反法令乙節，已難以成立。且因該「財團法人新竹縣文化基金會」未能依法定程序，向本院辦理變更登記事宜，係因遲未獲得主管機關即抗告人之核准改選董監事之會議紀錄及董監事名冊之函文所致，難認係相對人之不作為所造成，亦難以歸責於相對人，就此而言，相對人亦無民法第 33 條第 2 項所定之違反法令之行為。再者，相對人及該「財團法人新竹縣文化基金會」與抗告人自 92 年間起即因雙方間之糾葛，抗告人即未主動找該「財團法人新竹縣文化基金會」協助抗告人各課室辦理活動，相對人及該「財團法人新竹縣文化基金會」在此情況下既仍有主辦及協辦捐助章程第 2 條所規定之一部分業務，亦難認相對人有違反捐助章程第 2 條之規定。從而，抗告人以相對人有違反法令或捐助章程規定之情事，而依民法第 33 條第 2 項之規定聲請裁定解除相對人在「財團法人新竹縣文化基金會」之董事職務，於法即尚屬無據，乃以裁定駁回抗告人之聲請。

三、抗告人抗告意旨略以：

(一)「財團法人新竹縣文化基金會」於民國 82 年 6 月 21 日經抗

告人審查合格許可後，領有 82 年竹縣教社字第 004 號設立許可證書，且於 82 年 7 月 5 日向本院登記設立在案，而其登記之設立目的為「協助推動新竹縣辦理社會教育及文化活動」，登記財產總額為「新臺幣（下同）參仟萬元」，登記捐助方法為「台灣省政府、新竹縣政府出資各壹仟萬元、民間籌募壹仟萬元」，屬政府機關捐助金額達設立基金總額 50% 以上之法人，即學說之「公設財團法人」，其公益色彩較一般私人捐助成立之財團法人為強，應受較高密度之監督。

(二) 當初全台各縣市在設立文化基金會時，即預設基金會之代表人（即董事長）由該縣市長擔任，且任期隨縣市長任期交接：

(一) 若回溯全台各縣市分別設立文化基金會之緣由，乃連戰先生擔任省政府主席期間，於召開文化會議時提出，理由係因各縣市從事文化經費不多，以成立文化基金會方式，由中央、地方政府及民間捐助資金，並由縣市首長為董事長，以推動執行各項文化活動。前述背景亦有行政院文化建設委員會於 81 年 9 月 3 日檢送之「會商縣市文化基金會有關事宜會議」紀錄決議事項五、(一) 可稽，略謂：「蕭新煌教授所提『縣市文化基金會組織與功能之評估研究』之左列十三項建議均有助於各縣市文化基金會之運作與發展，請文建會與台灣省政府教育廳共同研商協調解決：1、為使縣市文化基金會，配合縣市政府施政目標，推展地方文化活動之需，各縣市文化基金會於組織章程中明訂『縣（市）長』為董事長，『文化中心主任』為執行長或執行秘書；董事長、執行長或執行秘書因代表機關之職務變更時，應予解任，其所遺缺額，由新任者遞補之。…」等語（參原審聲證 7），足證各縣市文化基金會設立之目的，期能充分配合縣市政府之施政目標，故各縣市文化基金會之董事長由現任縣市長擔任，並隨任期交接。

(二) 依抗告人訪查結果，目前全部 25 個縣市中，除了連江縣未設文化基金會外，絕大多數都由現任縣市長擔任該縣市文化基金會之董事長，並隨縣市長任期交接，只有唯二例外

，其一是台北縣文化基金會自設立以來一直由前議長擔任董事長，其二即是財團法人新竹縣文化基金會由前縣長擔任董事長（參原審聲證8）。可知由現任縣市長擔任該縣市文化基金會之董事長，並隨縣市長任期交接，確為全台各縣市文化基金會自設立起之慣例，且符合當初設立時之目的。

(三)此外，綜觀國內各縣市文化基金會之捐助章程，共有如原審聲證9所附之14個縣市及相證32所附之6個縣市，皆明定縣市長為當然董事長；而台北市、澎湖縣等2縣市之文化基金會雖未於其章程內明訂以現任縣市長為當然董事或董事長，仍率皆遵行上開慣例，於縣市長職務變更時即辦理交接，為何如此？想當然係此文化基金會為公設財團法人，絕大部分為納稅人繳稅之公款為之，且各縣市文化基金會設立之目的，期能充分配合縣市政府之施政目標，不應淪為私人控制。

(四)事實上，按照往例，也都是由新竹縣長同時擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長，直到相對人卸任縣長多年卻遲遲拒不交接董事長，才打破此慣例。

(五)詳言之，財團法人新竹縣文化基金會之第1屆及第2屆董事長為時任新竹縣長之范振宗先生，在相對人繼任范振宗先生擔任新竹縣長後，范振宗先生即於87年3月23日財團法人新竹縣文化基金會第2屆第3次董事會會議時，正式請辭董事職務，同時推薦相對人接任其職務（參原審聲證2）。嗣在下一屆即財團法人新竹縣文化基金會於87年7月27日召開第2屆第4次董事會會議時，相對人即以董事長身分主持會議，並在當次會議中，改選出第3屆董事，仍由相對人續任財團法人文化基金會董事長（參見原審聲證3）。惟相對人91年卸任新竹縣長後，卻打破慣例，拒絕辭任財團法人新竹縣文化基金會董事長職務，嗣經多次改選（惟該選任程序並不合法，詳後述），均由相對人續任該會董事長迄今，此舉顯然打破慣例，還導致財團法人新竹縣文化基金會無法實現當初設立之目的，有淪為私人控制之虞。

(六)依財團法人新竹縣文化基金會捐助章程第2條規定：「本會以協助推動本縣辦理社會教育及文化活動為宗旨，辦理左列業務：一、支援本縣辦理文化及社教活動。二、協助推動本縣鄉土教育活動。三、獎助文化學術刊物之出版發行。四、支援其他與文化建設有關事項。」可知財團法人新竹縣文化基金會之業務內容，應以協助抗告人辦理社教藝文活動為大宗，為貫徹該設立宗旨，同時減少溝通成本，由抗告人之代表人（即縣長）同時擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長，實屬理所當然。相對人不僅拒絕依慣例辭任財團法人新竹縣文化基金會之董事長，復未依前開捐助章程揭示之宗旨，協助抗告人推動辦理各項社文活動，顯不適任而有害公益。

(七)此外，承前所述，各縣市文化基金會設立之目的，在於充分配合縣市政府之施政目標，具有相當程度之政策性，故與一般文教基金會之設立目的有別，相對人援引教育部84年5月13日台(84)社022108號函、法院辦理財團法人登記注意事項第10條第3款之規定，及法務部87年12月15日(87)法律字第046982號函為據，主張財團法人之捐助章程不應有當然董事及當然董事長之訂定云云，未留意前述各縣市文化基金會具政策目的之特異性，實無法與一般文教基金會等同視之。況且，如原審聲證9所附14個縣市文化基金會之章程中，皆明定縣市長為當然董事或董事長，為不爭之事實，相對人之主張，無異是指摘大多數縣市文化基金會之章程規定及實務運作不當，益顯相對人之虛妄。

(三)相對人無正當理由一再拒絕依法辦理變更登記事項，為其執行職務之重大瑕疵，足以危害財團法人新竹縣文化基金會之利益，抗告人得依民法第33條規定請求解除其職務：

(一)經查，財團法人新竹縣文化基金會於87年7月27日召開第2屆第4次董事會決議變更捐助章程及改選第3屆董事（參原審聲證3），會後財團法人新竹縣文化基金會有將前開董事會議記錄函送抗告人，並經抗告人備查在案（參原審聲證5），當時抗告人及財團法人新竹縣文化基金會之代表人均係相對人，乃財團法人新竹縣文化基金會不知何故，

遲未依法定程序向法院辦理變更登記，雖然抗告人早於 90 年 12 月 18 日即發函糾正該會（當時抗告人之代表人即縣長仍為相對人本人，參原審聲證 1 附件 4），仍未獲辦理，導致該會歷屆董事之決議均存在瑕疵。參諸聲證 1 附件 4 與附件 6 之內容，均係要求財團法人新竹縣文化基金會依法完成變更登記，可證抗告人屢次函知財團法人新竹縣文化基金會應先依法辦理變更登記，乃單純依法監督，甚至第 1 封要求財團法人新竹縣文化基金會需先補辦變更登記的函文，就是在相對人擔任縣長任內所發出，益證抗告人所為純屬依法監督而已。

- (二)相對人於原審辯稱：「聲請人之代表人鄭永金僅因與相對人個人間之選舉官司恩怨，屢次拖延或藉故不予核准，致新竹縣文化基金會因未獲得主管機關核准改選董監事之函文，而無從向鈞院完成辦理變更登記」云云，藉詞推諉財團法人新竹縣文化基金會多年來遲未依法辦理變更登記之責任，與前述之事實經過不符，至為灼然。本件並非如相對人所言，係出於個人恩怨之故，抗告人所以提起本件請求，單純出於尊重制度、依法行政的訴求，如果任令使用公款設立之公設財團法人淪為個人把持，甚至出現「萬年董事長」這般異常情事，而抗告人作為主管機關卻未予以糾正制止，這才是不應該發生的行政怠惰。
- (三)財團法人新竹縣文化基金會無正當理由，經抗告人屢次發文通知改正，仍遲遲拒絕辦理，在行政作業上有重大瑕疵，且依民法第 31 條規定：「法人登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人」，相對人拒不辦理變更登記程序，導致財團法人新竹縣文化基金會之現況與登記事項有落差，此影響外部人了解財團法人新竹縣文化基金會之現況，也提高外部人與財團法人新竹縣文化基金會之交易風險，形成黑箱作業之空間，在在足以危害財團法人新竹縣文化基金會之權益。
- (四)抗告人本於主管機關之職責，自當善盡督促之責並協助排除該等違法狀態，相對人多年來擔任財團法人新竹縣文化

基金會董事長，不思遵循法令完備該會董監事改選之登記程序及各項行政作業，反視抗告人之監督如無物（詳如原審聲證1時序表），動輒以提起訴願或聲請上級機關函釋之方式與抗告人對抗，根本無瑕，遑論促使財團法人新竹縣文化基金會依其設立目的協助抗告人推動辦理社會教育及文化活動，爰依民法第33條規定請求解除相對人職務。

（四）其次，抗告人於96年4月9日依法發布「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」（下稱「本自治條例」，參見原審聲證4），並經主管機關行政院文化建設委員會（下稱「文建會」）准予備查（參見原審聲證1附件48），應屬有效之法規。因財團法人新竹縣文化基金會之章程有多處與本自治條例之規定不符，經抗告人多次發文通知財團法人新竹縣文化基金會改正（參見原審聲證1附件52、57、59），不僅未獲辦理，該會甚至向文建會請求釋示本自治條例違憲、違法（參見原審聲證1附件55），主張礙難依抗告人之監督辦理云云。惟本自治條例之有效性，業經文建會及法務部分別肯認無誤（參見聲證1附件61、64），實不容財團法人新竹縣文化基金會徒然藉詞爭執。

（五）相對人雖主張系爭自治條例未經文建會核定，應不生效力，理由係依地方制度法第26條第4項規定，自治條例如規定有罰則時，應分別報經行政院、中央各該主管機關核定後發布，而系爭自治條例第25條、第26條規定抗告人撤銷文化法人設立許可之處罰權限，屬於行政罰法第2條第2款所稱之「剝奪或消滅資格、權利之處分」，顯見系爭自治條例具有罰則規定，未經核定，依法無效云云。惟系爭自治條例之規定內容並不涉及地方制度法第26條第2項、第3項之行政罰，從而亦不須依該條第4項之規定報經行政院、中央各該主管機關核定，故相對人主張系爭自治條例違反地方制度法第26條之規定而無效云云，顯屬無據，抗告人業於原審詳為說明（參見抗告人於原審所提99年9月14日綜合辯論意旨狀），然原裁定卻仍率予採信相對人上開主張，遽認系爭自治條例為無效，顯有未洽。

(六) 相對人未具備擔任新竹縣文化基金會董事之消極資格：

(一) 系爭自治條例第 11 條規定：「有下列情形之一者，不得為董事及監察人：... 三、曾犯前二款以外之罪，受有期徒刑以上刑之裁判確定者。但過失犯罪或受緩刑宣告者，不在此限」。

(二) 前揭規定之目的，在確保文化藝術財團法人董監事之素質，畢竟從事文化藝術工作，意在推廣其信仰之價值觀，如有偏差之言行，將可能導致偏差之價值觀在社會上散佈，對公益反有負面影響。

(三) 經查，相對人因違反選舉罷免法案件，已 3 次遭判處有期徒刑及褫奪公權確定在案（參見原審聲證 1 附件 49 及 50、聲證 13、聲證 14），最近一次係於 98 年 5 月 22 日遭判處有期徒刑 6 月，褫奪公權 1 年（參見原審聲證 14），顯已該當本自治條例第 11 條第 3 款規定，而財團法人新竹縣文化基金會為公設法人，相對人更不適合擔任董事長。為此，抗告人亦多次發文通知財團法人新竹縣文化基金會，促其解聘相對人（參見原審聲證 1 附件 53、56、60），然相對人同樣抗拒該等糾正，拒不配合。

(七) 財團法人新竹縣文化基金會自 92 年度起，即未協助或支援抗告人辦理文化及社教活動。

(一) 相對人雖抗辯係抗告人未主動邀約財團法人新竹縣文化基金會協辦，其只好轉往從事及支援新竹縣內其他文化活動，並謂此舉完全符合基金會捐助章程之設立宗旨云云，似有倒果為因之謬誤。

(二) 參諸財團法人新竹縣文化基金會章程第 2 條：「本會以協助推動本縣辦理社會教育及文化活動為宗旨，辦理左列業務：一、支援本縣辦理文化及社教活動。二、協助推動本縣鄉土教育活動。三、獎助文化學術刊物之出版發行。四、支援其他與文化建設有關事項」，可知財團法人新竹縣文化基金會之業務內容應以協助抗告人辦理社教藝文活動為首要，然相對人拒絕依慣例辭任財團法人新竹縣文化基金會之董事長職務，復拒絕依系爭自治條例及抗告人之監督辦理，持續違法，導致財團法人新竹縣文化基金會章程

所訂上開功能喪失大半，實已嚴重危害公益，且與財團法人新竹縣文化基金會設立之宗旨完全背道而馳。

(三)再者，抗告人還顧慮到財團法人新竹縣文化基金會在相對人擔任董事長期間，因有應辦理變更登記之事項遲未辦理，導致該基金會之運作，包括經費運用是否合法，都產生爭議，為免影響抗告人所主辦活動之合法性，抗告人欲等該基金會完備相關程序後，再找該基金會合辦、協辦活動，詎相對人遲不配合辦理變更登記，導致財團法人新竹縣文化基金會之功能喪失大半，實已嚴重危害公益。相對人猶託詞狡辯，謂其擔任董事長職務對於社會公益及財團法人新竹縣文化基金會均有所助益云云，洵屬無據。

(八)相對人確有違反法令或章程，足以危害公益或財團法人新竹縣文化基金會之利益之情事，為求簡明，爰臚列如下：

編號	事實	所違反法令 /章程	證據	危害之公益 /法人利益
1	改選董監事 (自第三屆 起)未向法院 辦理變更 登記。	民法第 31 條	原審聲證 1 附件 4、6、 8、16、30 、40	依法不得以 其事項對抗 第三人，導 致未辦妥變 更登記之歷 屆董監事， 在行使職權 時均存在瑕 疵。
2	拒絕依系爭 自治條例修 改章程。	系爭自治條 例	原審聲證 1 附件 52、57 、59	原章程中有 關董監事選 聘、任期、 資格之規定 與係爭自治 條例不符，

				依此選出之
				董監事亦與
				係爭自治條
				例不符，該
				等董監事對
				外代表新竹
				縣文化基金
				會或對內行
				使職權，均
				不具適法性
				。

3	相對人不具備擔任董事之資格。	系爭自治條例第 11 條	原審聲證 1 附件 49、50、53、56、60	相對人繼續擔任並執行新竹縣文化基金會之董事職務不適法。
---	----------------	--------------	--------------------------	-----------------------------

4	未協助或支援抗告人辦理文化及社教活動。	章程第 2 條	原審相證 9	自 87 至 90 年都有依設立宗旨即協辦或補助抗告人所屬各課室辦理藝文業務，但自 92 年起即無（相對人係 91 年卸任新竹縣長，相證 9 未提供 91 年之資料），導致新
---	---------------------	---------	--------	---

				竹縣文化基
				金會之功能
				不彰。

- (九) 承前所述，財團法人新竹縣文化基金會自改選第 3 屆董事起即未依法定程序辦理變更登記，在行政作業上有重大瑕疵；又該會章程有多處與本自治條例規定不符，屢經糾正仍不改正；且相對人不僅被判處有期徒刑，另有褫奪公權 1 年，依系爭自治條例規定不得擔任董事，財團法人新竹縣文化基金會為公設法人，相對人更不應擔任董事長，然相對人卻仍繼續把持財團法人新竹縣文化基金會，凡此種種，均與相對人悍然不顧相關法令，持續違法有關，如任令相對人繼續擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長或董事，不僅未能斧正相對人之不當行為，亦無從促使抗告人與財團法人新竹縣文化基金會間之緊張關係正常化，更無從期待該會共同推動辦理社會教育及文化活動，以落實該會協助抗告人辦理社會教育及文化活動之設立宗旨，長此以往，極可能放任相對人變為「萬年」董事長，公帑淪為私人控制，豈不嚴重損及該會之形象，並危害該會之權益？為此，爰依民法第 33 條第 2 項規定聲請解除相對人之職務，俾彰法制。
- (十) 按原裁定有諸多認定違法不當之處，抗告人特製作反駁原裁定之認定一覽表，詳細論述，祈能仔細審酌。又本件在實務屬於極少有之案例，原審之裁定極有偏見，且對於基本法律解釋，有很大的錯誤，此之所以抗告人特製作反駁原裁定認定一覽表之原因，對比參閱，可以清楚理解原裁定的思維邏輯。原裁定誤解民法第 62、63、65 條之規定，誤解民法第 33 條規定之功能，誤認財團法人不能修改章程，任何修改章程皆必須依民法第 62、63、65 條之規定由法院介入，此實有極大之錯誤。原裁定又認為系爭自治條例違反民法之規定，此又屬另一極大之錯誤。原裁定因對於民法解讀之誤會，又導出違反憲法原則之議題，可能會助長相對人成為萬年董事長，而由納稅人所捐助成立之公設

財團法人，任由私人長期掌控之荒謬劇，因此，抗告人祈盼能仔細研議抗告人之主張，並允以民法第 33 條第 1 項解除相對人之職務，實為新竹縣民之福。

(一)按民法規定對財團法人監督規範之架構，民法第一編第二章第二節設有法人之規定，第一款為通則（共有 20 條），第二款為社團（共 14 條），第三款為財團（共 7 條）。依民法第 32 條規定，受設立許可之法人，其業務屬於主管機關監督，主管機關得檢查其財產狀況及有無違反許可條件與其他法律規定。此主管機關與民法第 30 條之主管登記機關專指法院者不同。對於妨礙監督權行使之董事或監察人，主管機關得聲請法院處以罰鍰。前揭董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。以上規定係針對「董事或監察人」之個人而言。此規定於通則，當然適用於財團。又針對財團之組織及管理方法，民法第 62 條係規定，由捐助人以捐助章程定之，如有組織不完全，或重要之管理方法不具備者，法院得因特定人之聲請為必要之處分，如為維持財團之目的，或保存其財產，民法第 63 條係規定，法院得依特定人之聲請，變更其組織。如財團目的不達時，民法第 65 條係規定，主管機關得變更其目的及其必要之組織，或解散之。以上有關財團之規範，不是針對個人，係針對財團之制度或目的。又章程之訂定，民法之規定，不必經過法院之許可，依民法第 48 條第 2 項、第 61 條第 2 項之規定，僅須向主管機關「備案」即可，此機關係指何？而章程之修改，依民法第 53 條第 2 項規定，應得主管機關之許可，此係指社團而言，而所指之主管機關亦指何？依民法總則施行法第 10 條第 1 項規定，法人之登記，主管機關為法院，其餘並無特別規定，依「明示其一，排除其他」之法理，此主管機關應非指法院，應係指縣市或中央主管機關而言。財團部分民法並未規定，此時，應類適用民法第 53 條第 2 項規定無疑。

(二)私法自治為民法基本原理原則，原裁定誤解民法第 62、63、65 條之規定，竟然解讀成任何修改章程皆必須依民法第

62、63、65 條之規定由法院介入，誤認財團法人不能在章程中授權董事決議修改章程，此實有極大之錯誤：

- (1)原裁定認為，綜合解釋民法第 62、63、65 條規定，「可知財團於成立並訂立有效之章程之後，有關財團組織及目的之變更須具備特定之要件，並須由法院為之，或於符合民法第 65 條規定之要件時，主管機關始得逕行為之」（原裁定第 30 頁第 1 行至同頁第 12 行參照）云云，完全否定財團法人的董事會有決議修改章程之可能，其解釋及適用法規明顯錯誤。
- (2)詳言之，「財團之組織及其管理方法，由捐助人以捐助章程或遺囑定之。」民法第 62 條前段定有明文，此係私法自治之表徵。從而，如財團法人的原始捐助章程中已規定董事會可決議修改章程，如後續遇到該財團法人有修改章程的需求時，即應由董事會逕依章程決議修改，並無法院依民法第 62 條後段規定介入的空間，原裁定誤認任何修改章程皆必須依民法第 62 或 63 條之規定由法院介入云云，明顯錯誤。參照最高法院 38 年台抗字第 66 號判例意旨指出「聖母會財產，除合於民法上財團法人之規定，依民法第 62 條因捐助章程所定重要管理之方法不具備時，法院得因利害關係人之聲請，依非訟程序為必要之處分外，如其財產僅為多數人所共有，儘可由共有人全體協議定其管理方法，或由共有人共同管理之，苟對於管理權誰屬有所爭執，亦應提起訴訟以求解決，不得依非訟程序，聲請法院以裁定選任臨時管理人或撤銷臨時管理人。」亦足以明白原審誤解民法第 62 條後段規定之適用之深，令人不解。
- (3)再者，有關財團法人部分，民法並未規定「訂立捐助章程」須經法院之許可，只於第 61 條第 2 項規定登記時由董事附具捐助章程備案即可，「變更章程」部分，於相關財團條款中亦未規定，也未限制捐助人「不得」在章程中訂定「修改章程」，如章程中規定董事會可決議修改章程，基於私法自治之原則，董事會應有決議修改章程之權。況且，依民法第 53 條第 2 項規定，受設立許可之社團，變更章程時，並應得主管機關之許可，並無法院介入之規定，此

時，財團與受設立許可之社團（民法第 46 條），同屬以公益為目的，民法第 53 條第 2 項之規定，非不得類推適用於財團。是以，原裁定之解讀，明顯錯誤。

- (4)依財團法人新竹縣文化基金會 79 年 4 月 16 日原始版之捐助章程第 9 條第 2 項規定：「下列重要事項之決議應有三分之二以上董事出席，以董事總額過半數之同意，並依法報經主管機關核准及向法院登記後始得為之：（一）變更章程。…」，此即該會之捐助章程賦予董事會變更章程權限之依據。原裁定認為凡修改章程均須聲請法院為之，故財團法人新竹縣文化基金會董事無權限變更章程云云，委無可採。蓋依民法第 62 條規定，變更章程如不涉及「捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備」，則法院不必介入，亦無法介入，更無權介入。
- (三)原裁定以「規範財團法人之母法及民法及其所授權制訂之相關法規命令」之條文內，並無有關董事資格、選任及任期等事項之限制規定為由，認為系爭自治條例對於前揭事項加以規範限制，已違反上位規範，應屬無效云云，無視抗告人依地方制度法之授權，實有權制訂系爭自治條例作為管理文化慈善公益財團法人之規範，亦明顯錯誤。
- (1)「規範財團法人之母法及民法所授權制定之相關法規命令之條文」指何？原裁定並未指明，亦未列出條文。
- (2)民法的確沒有針對屬於文化藝術性質之財團法人董監事之消極資格、選聘、改選及任期等事項有任何的強制或禁止規定，民法所規定有關財團法人部分，僅屬原則性之規範，此當係尊重私法自治，原裁定以民法「無相關規定」為由，遽認系爭自治條例「加以規定」就是違反上位規範云云，錯置私法自治之精髓，因無相關規定，即屬私法自治之範疇，此觀之民法第 1 條規定「民事，法律所未規定者，依習慣，無習慣者，依法理」可知，原裁定之認定，殊嫌率斷。
- (3)況且，地方制度法第 19 條第 3 款第 2 目規定：「縣（市）公益慈善事業及社會救助」屬於縣市自治事項，而文建會 96 年 9 月 10 日文壹字第 0961123761 號函（參見聲證 1 附件 61）

及法務部 96 年 9 月 28 日法律字第 0960031672 號函（參見聲證 1 附件 64）均認同抗告人為管轄之文化基金會業務輔導暨監督上之需要，而制訂系爭自治條例，應得作為業務輔導暨監督等權限之依據，原裁定無視抗告人本有辦理「縣公益慈善事業」之自治權限，遽論系爭條例違反上位規範云云，明顯不當。

(四)原裁定認為系爭自治條例第 11 條第 3 款之規定，對文藝性質之財團法人董監事資格作消極資格之限制規定，雖未限制、影響到相對人之結社自由權，惟應已影響、限制到相對人「依據憲法所規定、保障其得享有之董事之權利（係憲法第 22 條所規定之自由或權利）」云云，似是認為「擔任董事」乃憲法第 22 條所保障之自由或權利，惟查，原裁定此一見解相當罕見，恐已過度擴張憲法第 22 條之內涵，而原裁定復未說明何以「擔任董事」屬於憲法第 22 條所規定之自由或權利，不僅理由不備，恐錯誤解讀憲法第 22 條之規定，此錯誤若不加以指正，影響不可謂不大，原裁定實難令抗告人甘服。按憲法第 22 條規定「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」，依大法官會議釋字第 576 號解釋「契約自由為個人自主發展與實現自我之重要機制，並為私法自治之基礎，除依契約之具體內容受憲法各相關基本權利規定保障外，亦屬憲法第 22 條所保障其他自由權利之一種。惟國家基於維護公益之必要，尚非不得以法律對之為合理之限制。」，假如擔任董事為憲法第 22 條所指之其他自由權利之範疇，國家基於維護公益之必要，制訂民法第 33 條之規定，並無違憲之疑義。又憲法第 110 條就縣慈善及公益事業，授權縣立法並執行之，系爭自治條例符合地方制度法之立法程序，並無違憲之疑義，其依憲法及地方制度法之授權，基於維護公益之必要，對主管之財團法人制訂相關規範，並無違憲之爭議，原裁定顯有錯誤。

(五)原裁定又認為，核諸一般之法律不溯及既往及既得權益保障之原則，亦難認制定、公布在後之系爭自治條例之規定內容，亦可回溯適用於成立在前之財團法人新竹縣文化基

金會云云。惟查，抗告人雖然要求財團法人新竹縣文化基金會遵照系爭自治條例修改其章程，並未溯及既往否定其章程之效力。又，承前所述，「擔任董事」應非一種「權利」，假如是一種權利，依大法官會議釋字第 659 號解釋文於理由中認為：「職業自由為人民充實生活內涵及自由發展人格所必要，不因職業之性質為公益或私益、營利或非營利而有異，均屬憲法第 15 條工作權保障之範疇。惟國家為增進公共利益，於符合憲法第 23 條規定之限度內，得以法律或經法律明確授權之命令，對職業自由予以限制。」，是以憲法第 110 條就縣慈善及公益事業，授權縣立法並執行之，系爭自治條例符合地方制度法之立法程序，並無違憲之疑義，其依憲法及地方制度法之授權，基於維護公益之必要，對主管之財團法人制訂相關規範，即系爭自治條例，並無違憲之疑義，原裁定以「保障既得權益」的態度視之，明顯不當，並侵犯地方自治之權限。

- (六)抗告人早就同意備查財團法人新竹縣文化基金會第 3 屆董事名單，相對人遲未完成變更登記之程序，應係出於自己之怠惰。
- (1)第 3 屆董事名單，主管機關即抗告人已同意備查，有聲證 5 即 87 年 10 月 30 日 87 府教社字第 120665 號函可證。
 - (2)經查，當時財團法人新竹縣文化基金會有向本院聲請「變更捐助章程」及「董事名單」，經本院以聲請「變更捐助章程」依法不合，駁回聲請，此有相證 11 之鈞院 87 年度法字第 14 號民事裁定可證（此抗告人根本不知情），依該裁定，並未指明「變更董事名單」部分有何不法，似未有任何准駁，相對人理應針對「變更董事名單」部分，再為聲請法院處理，因抗告人已依聲證 5 就「變更董事名單」部分同意備查，自不必重複為之。
 - (3)惟查，相對人未依法辦理第 3 屆董監事名單之變更登記，即執行職務，並隨後改選第 4、5 屆，突顯相對人視法令於無物，故意不遵照本院相證 11 號之裁定指示處理（雖然該裁定之理由有重大瑕疵，相對人當時亦未抗告），致令財團法人新竹縣文化基金會不受主管機關之監督，一意孤行

，嚴重危害公益及法人之利益，原審未察，殊為遺憾。

(七)綜上所述，原裁定有重大錯誤，誤解憲法、民法、地方制度法之規範，無足維持，審酌前情，允將原裁定廢棄，依民法第 33 條第 2 項規定解除相對人之職務，俾彰法制。

(八)反駁原審裁定之認定一覽表如下

編號	原審判決理由	抗告人反駁之理由
一	就聲請人主張相對人未依法定程序辦理法院之變更登記事宜部分，查： (1)按法院辦理財團法人登記注意事項第 16 條係規定：「法人及夫妻財產制契約登記規則第二十二條第二款（即現行第 17 條第 1 款）所稱董事之產生及其資格證明文件，係指產生現任或新任董事之會議紀錄或其他證明文件，董事願任董事同意書及主管機關准許該董事備案之文件。」，是財團法人欲向法院申請辦理董事之變更登記，依法需先取得主管機關准許董事備案之相關文件。	此係法院內部作業規定。 依聲證 5 抗告人於八十七年十月三十日，以八七府教社字第 120665 號函同意備查，該函表示「貴會函送第二屆第四次董事會議紀錄暨變更捐助章程、董事名冊乙案，本府同意備查」，當時兩造之代表人皆係林光華。

(2)次查，相對人辯稱當時新竹縣文化基金會：新竹縣文化基金會向台灣新竹地方會於87年7月27日法院聲請「變更捐助召開第二屆第四次章程」及「董事名單董事會，決議變更」，經鈞院以聲請「捐助章程及經改選變更捐助章程」依法第三屆董事後，雖不合，駁回聲請，此已經聲請人備查在案，惟當時該基金會向本院聲請變更登記時，本院係以修正之捐助章程與民法第62條和第63條之規定不符而駁回聲請，

有相證11之鈞院87年度法字第14號民事裁定可證，（此抗告人根本不知情），依該裁定，並未指明「變更董事名單」部分有何不法，似未有任何准駁，相對人理應針對「變更董事名單」部分，再為聲請法院處理，因抗告人已依聲證5就「變更董事名單」部分同意備查，自不必重複為之。且鈞院前開裁定所持之理由，本有錯誤，理由如下：

1. 前揭裁定認為按財團法人捐助章程，依民法第六十條第二項及第六十二條前段規定，應訂明法人之目的、所有財產、財產組織及其管理方法，故財

團法人設立登記後，如其捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備，或為維持財團之目的、保存其財產，而必須變更章程者，應先依民法第六十二條後段及同法第六十三條之規定，聲請法院裁定准許，不得認為隨由該財團法人內部機關之「董事會」逕行訂定或修正後呈報主管機關核准即可，本件聲請人新修正捐助章程第九條第二項訂定「…但下列重要事項之決議應有三分之二以上董事出席，以董事總額過半數之同意，並依法報經主管機關核准得為章程變更…」，與上開規定不符應不准許登記。」云云。

2. 依民法第 62 條前段係規定「財團之組織及其管理方法，由捐助人以捐助章

程或遺囑定之。」
，依同法第 60 條規
定「設立財團者，
應訂立捐助章程」
，此即授權章程可
以就「財團之組織
及其管理方法規定
」訂定之，此時，
民法並未規定「訂
立捐助章程」須經
法院之許可，此亦
可從民法第 61 條
財團設立應登記事
項並不包括章程在
內可知，依民法第
61 條第 2 項規定，
財團登記，由法院
負責，並應附具捐
助章程備案。又依
民法第 53 條第 2 項
規定：「受設立許
可之社團，變更章
程時，並應得主管
機關之許可」。前
開規定雖然未明文
準用於財團法人，
惟以財團法人具有
高度公益性，更需
要主管機關介入管
理之角度觀之，財
團法人如需變更章
程，應類推適用前
開規定。此時，如

捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備，始有聲請法院為必要處分之必要，而民法第 63 條僅屬變更組織之問題，更與變更章程無關。相證 11 之裁定認為「聲請人新修正捐助章程第九條第二項訂定「…但下列重要事項之決議應有三分之二以上董事出席，以董事總額過半數之同意，並依法報經主管機關核准後得為章程變更…」，與民法規定不符，不准登記，其並未說明前開修正條文是否為「捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備」，本有理由不備之違法，且客觀言之，捐助章程第 9 條第 2 項之修正，應與組織不完全或重要管理方法不具備無關。此時，民法第 60 條及第

61 條並未設計可以由法院介入之規定，當然此係由財團法人與主管機關可以自主之範疇。

3. 按依新竹縣文化基金會 79 年 4 月 16 日原始版之捐助章程第 9 條第 2 項規定：「下列重要事項之決議應有三分之二以上董事出席，以董事總額過半數之同意，並依法報經主管機關核准及向法院登記後始得為之：（一）變更章程。…」此即該會之捐助章程賦予董事會變更章程權限之依據，相對人主張除聲請法院決定外，不得修改捐助章程，故新竹縣文化基金會董事無權限變更章程云云，委無可採。蓋變更章程如不涉及「捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備」，則法院不必介入，亦無法介入。

4. 況且，依相對人所
提相證 2 號第 1 頁及
相證 25 號所載，新
竹縣文化基金會捐
助章程業於 87 年 7
月 27 日及 90 年 12
月 10 日修正，而依
文化基金會陳報至
抗告人之資料顯示
，前開兩次修正分
別係經該會第二屆
第四次董事會議（
參見聲證 3）及第
四屆第一次董事會
議（聲證 6）決議
通過後修改，兩次
修正均在相對人擔
任該會董事長期間
，故相對人辯稱董
事並無修改文化基
金會章程之權限云
云，自不足採。

5. 相對人主導修改新
竹縣文化基金會之
捐助章程，卻不待
法定程序完備，即
擅依變更後之章程
行事，自陷違法爭
議：. 經查，相對
人明知新竹縣文化
基金會之捐助章程
未經抗告人及 鈞
院許可變更，亦即

所謂「變更後」章程仍未生效，即擅自變更後之章程行事，顯然違反章程，而足以危害公益。例如該會執行祕書依原始捐助章程第 13 條規定，應由新竹縣立文化中心主任擔任，相對人卻擅自依無效之變更後章程第 13 條，改為「由董事長選聘」，設法將新竹縣文化基金會之重要人事安排與聲請人脫勾，以遂行相對人得以繼續把持該基金會之目的，足見相對人其心可議。且該變更之章程並未經主管機關之許可及向法院辦理登記，根本不發生變更章程之效力，惟相對人逕於章程第 15 條表示變更之效力，顯見其視法令如無物。按依系爭自治條例第 15 條之規定，章程之變更，必須 2/3 之董事出席，董事總額

過半數之同意，並經聲請人之許可後行之，本件相對人拒絕依此法令為之，已足危害公益及法人之利益，而符合民法第 33 條第 2 項之規定。

(3)嗣該基金會於九十一年 6 月 8 日召開第三屆第六次董監事會議，改選出第四屆董監事後，經該基金會之承辦人員詢問本院有關聲請變更登記事宜，本院表示既已經改選第四屆董事，則需取得聲請人就改選第四屆董事之備查文件，再連同第三屆董事名單一同聲請變更登記，故相對人擔任其董事長之該基金會，乃自 91 年 3 月 1 日起至九十六年間，先後多次陸續檢送改選董監事之董監事會議紀錄及改選後之董監事名冊，報請聲請人備查，惟聲請人此段認定，原審裁定係引用相對人民事答辯（二）狀第 3 頁第二行以下之文字，並無任何證據證明。如前所述，依聲證 5 所示，抗告人就第三屆之董監事改選名單，已同意備查，當時林光華身兼縣長與董事長，何能不依法處理？依該裁定指明不允許之理由僅針對章程之變更，不及於董事名單，新竹縣文化基金會竟拒絕依法處理，並拒不依法定程序向法院辦理變更登記，導致該會自第三屆以後之歷屆董事之決議均存在重大瑕疵。新竹縣文化基金會於民國（下同）87 年 7 月 27 日召開第二屆第

一直未予以准許備四次董事會，決議變
案之情，已據相對更捐助章程及改選第
人提出相證 6 之該三屆董事（參見原審
基金會多份函影本聲證 3），會後新竹
、相證七之聲請人縣文化基金會將前
之多份函文影本，開董事會議記錄函送
以及相證 7-1 之聲抗告人，並經抗告人
請人及該基金會之同意備查在案（參見
函文影本多份在卷原審聲證 5），依聲
可憑，堪信相對人證 5 抗告人於八十七
此部分所辯可採。年十月三十日，以八
又該基金會為改選七府教社字第 120665
第五屆董監事，曾號函同意備查公函，
於 93 年 7 月 23 日函係表示「貴會函送第
請聲請人按捐助比二屆第四次董事會議
例推薦 5 名代表人紀錄暨變更捐助章程
選擔任該基金會第、董事名冊乙案，本
五屆董事，惟聲請府同意備查」，當時
人以 93 年 8 月 5 日函兩造之代表人皆係林
要求該基金會應俟光華，而當時新竹縣
「新竹縣文化藝術文化基金會有向台灣
財團聲人設立許可新竹地方法院聲請變
及監督準則」（以更捐助章程及董事名
下稱系爭準則）公單，經鈞院以依法不
布後，再行改選，合，駁回聲請，此有
嗣該基金會因不服相證 11 之鈞院八十七
聲請人該函之行政年度法字第十四號民
處分，乃提起訴願事裁定可證，依該裁
，業經教育部將上定已指明不准許之理
揭處分撤銷，且於由，而新竹縣文化基
此期間該基金會亦金會竟未依法修正做
已依原訂規劃於 93 法，即拒絕依法處理
年 8 月 13 日召開第，並拒不依法定程序

四屆第九次董監事向法院辦理變更登記會議，改選出第五屆，導致該會自第三屆董監事。嗣聲請以後之歷屆董事之決人於93年9月16日議均存在重大瑕疵，公布系爭準則後，又參諸聲證1附件4與再以93年9月27日附件6之內容可知，函文予該基金會，聲請人屢次發函通知要求該基金會依系新竹縣文化基金會「系爭準則內容辦理補諸如法人之名稱、董正、並以93年11月事、監察人姓名、代26日函文予該基金理法人之董事、捐助會，逕行聘任該基章程等事項之登記有基金會之董監事，經變更，均應經董事會該基金會針對聲請議決議通過後，報經人上開二份函文之主管機關許可後向地行政處分不服提起方法院聲請變更登記訴願後，亦經文建會將上開揭兩處分表人亦為林光華，其撤銷之情，亦有相對人提出之相證13辦理變更登記，詎新該基金會之函、相竹縣文化基金會仍遲證14聲請人之函、遲拒絕辦理，惟相對相證15之教育部訴人多年來擔任新竹縣願決定書、相證16文化基金會董事長，之該基金會第四屆不思遵循法令完備該第九次董監事會會董監事改選之登記議紀議、相證17號程序及各項行政作業、18之聲請人函、，反視抗告人之監督相證19之文建會訴如無物（詳如原審聲願決定書一份（均證1時序表），動輒影本）為證。且該以提起訴願或聲請上基金會曾於93年11級機關函釋之方式，月25日，向本院聲與抗告人對抗，相對

請第五屆董監事改選之變更登記，而本院登記處乃係復函要求其補正主管機關核准函文，嗣該基金會乃於94年6月6日再次報請聲請人就第五屆董監事名單予以備查，惟聲請人亦未予以核准之情，亦有相對人提出之相證20之該基金會函、相證21之本院登記處函、相證22之該基金會函、相證23之聲請人函各一份（均影本）在卷可憑。

人拒不辦理變更登記程序，在行政作業上有重大瑕疵，且依民法第31條規定：「法人登記後，有應登記之事項而不登記變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人」，導致新竹縣文化基金會之現況與登記事項有落差，此影響外部人了解新竹縣文化基金會之現況，也提高外部人與新竹縣文化基金會之交易風險，形成黑箱作業之空間，在足以危害新竹縣文化基金會之權益。綜上所述，抗告人係因相對人自87年起即遲遲拒不辦理變更登記程序，而本於主管機關之職責，善盡督促之責並協助排除該等違法狀態，從而無法核准嗣後不合法之改選程序。原審法院認為新竹縣文化基金會無法完成變更登記事宜，是因未獲抗告人之核准改選董監事之會議記錄及董

監事名冊云云，顯與事實不符，真正之原因係抗告人已同意第三屆董監事改選名單之備查，相對人不依相證 11 之鈞院八十七年度法字第十四號民事裁定辦理，自其後即拒不讓第三屆的董監事改選名單送鈞院審查，原審之認定，與事實不符，顯有不當。

(4)是綜合上述基金會原裁定之左揭裁定向聲請人申請備查，以便辦理變更登記事宜之過程及內容，以及聲請人回應之情形觀之，相對人辯稱該基金會無法向本院提出變更登記之聲請，以完成變更登記事宜，係因遲未獲得主管機關及聲請人之核准改選董監事名冊之函文所致乙節，尚值採認，準此，即難認係相對人之不作為所造成，亦難以歸責於相對人。則聲請人以此原裁定之左揭裁定與事證不符，已如上述。新竹縣文化基金會之代表人即相對人有下列違法：

1. 第三屆董事名單，主管機關即抗告人已同意備查，有聲證 5 可證，相對人竟拒不依法向法院聲請變更登記。
2. 第三屆董監事依法辦理變更登記，即執行職務，並隨後改選第四、五屆，視法令於無物。
3. 變更章程，未法院許可，即擅依變更後之捐助章程行使

為由，主張因相對人遲未完備、辦理

，拒絕主管機關之監督管理。

該基金會之變更登記事宜，故其執行該基金會之業務行為有違反法令乙節，即難以成立。

綜上，抗告人所為純屬依法監督而已。相對而言，如果任令使用公款設立之公設財團法人淪為個人把持，甚至出現「萬年董事長」這般異常情事，而抗告人作為主管機關卻未予以糾正制止，這才是不應該發生的行政怠惰，請鈞院明鑒，參酌民法第 33 條第 2 項規定，相對人違反法令及章程，已危害公益及法人之利益，請依法解除其職務，以維護公益。

二

就相對人未召開董事會，辦理該基金會之捐助章程第五至七條之配合系爭自治條例前述之第十條、十二條內容之修正，也未依該自治條例前述第十一條第三款之規定，辦理解聘相對人董事長職務事宜，是否構成違反法令，以及系爭自治條例上開規

定之有效性乙節，經
查：

(1)系爭自治條例上開
第十、十一條及十
二條之規定，既係
屬地方自治團體即
聲請人，針對其轄
內之文化藝術財團
法人之設立及事後
之運作所為之監督
規定，而因依地方
制度法第十九條第
三款第二目之規定
，其中縣〈市〉公
益慈善事業及社會
救助係屬於縣市自
治之事項，且因文
化藝術財團法人係
屬公益慈善事業，
另揆諸前述之該基
金會之第二條之規
定，亦堪認該基金
會係屬公益慈善事
業，則聲請人所訂
定、公布之系爭自
治條例之規定，乃
係針對其可管轄之
縣市自治事項所為
，相對人辯稱該條
例乃係非針對聲請
人可管轄之地方自
治事項而規定，已
因違反憲法有關中

央及地方權限之分配，依地方制度法第三十條第一項之規定，應屬無效乙節，尚難以成立。

(2)雖聲請人主張因上開自治條例已經其送文建會備查通過，可認文建會亦已確認其等規定之合法性，相對人尚爭執該等規定之有效性實屬無稽乙節，惟查，依地方制度法第二條第五款就備查之定義乃係：指下級政府或機關就其得全權處理之業務，依法完成法定效力後，陳報上級政府或主管機關知悉之謂。」，是聲請人雖已將系爭自治條例之規定報請主管機關即文建會備查，並經文建會函覆予以備查在案，然揆諸上開之規定，應可認該等備查僅係使文建會知悉該條例之規定內容，屬於一種行政資訊之累積與

管理，尚難認文建
會業已審查並確認
該自治條例規定內
容為合法有效，而
按地方制度法第三
十條第一項既規定
：「自治條例與憲
法、法律、基於法
律授權之法規或上
級自治團體自治條
例抵觸者，無效。
」，是系爭自治條
例上開規定之是否
合法有效，仍應依
地方制度法第三十
條第一項之上開規
定，予以審查其是
否有與憲法、法律
、基於法律授權之
法規或上級自治團
體之自治條例抵觸
以為判斷。

(3)按「財團之組織及
其管理方法，由捐
助人以捐助章程或
遺囑定之。捐助章
程或遺囑所定之組
織不完全，或重要
之管理方法不具備
者，法院得因主管
機關、檢察官或利
害關係人之聲請，
為必要之處分。」

、「為維持財團之目的或保存其財產，法院得因捐助人、董事、主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，變更其組織。」、「因情事變更，致財團之目的不能達到時，主管機關得斟酌捐助人之意思，變更其目的及其必要之組織，或解散之。」，民法第六十二條、六十三條、六十五條已有規定

。由是，可知財團於成立並訂立有效之章程之後，有關財團組織及目的之變更須具備特定之要件，並須由法院為之，或於符合民法第六十五條規定之要件時，主管機關始得逕行為之。

左揭原裁定之解釋，顯屬錯誤。依民法第62條前段係規定「財團之組織及其管理方法，由捐助人以捐助章程或遺囑定之。」，同法第60條規定「設立財團者，應訂立捐助章程」，此即授權章程可以就「財團之組織及其管理方法規定」訂定之，此時，民法並未規定「訂立捐助章程」或「變更章程」須經法院之許可，此亦可從民法第61條財團設立應登

記事項並不包括章程
在內可知。又依民法
第 53 條第 2 項規定：
「受設立許可之社團
，變更章程時，並應
得主管機關之許可」
。前開規定雖未明文
準用於財團法人，惟
以財團法人具有高度
公益性，更需要主管
機關介入管理之角度
觀之，財團法人如需
變更章程，應類推適
用前開規定。此時，
如捐助章程所定之組
織不完全，或重要之
管理方法不具備，或
為維持財團之目的或
保存其財產，須變更
章程時，始有聲請法
院為必要處分之必要
，而民法第 63 條僅屬
變更組織之問題，更
非變更章程，民法第
65 條之規定亦同。相
證 11 之裁定認為「聲
請人新修正捐助章程
第九條第二項訂定「
…但下列重要事項之
決議應有三分之二以
上董事出席，以董事
總額過半數之同意，
並依法報經主管機關

核准後得為章程變更
…」，與民法規定不
符，不准登記，其並
未說明前開修正條文
是否為「捐助章程所
定之組織不完全，或
重要之管理方法不具
備」，本有理由不備
之違法，且客觀言之
，捐助章程第 9 條第 2
項之修正，應與組織
不完全或重要管理方
法不具備無關。此時
，民法第 60 條及第 61
條並未設計可以由法
院介入之規定，當然
此係由財團法人與主
管機關可以自主之範
疇。按依新竹縣文化
基金會 79 年 4 月 16 日
原始版之捐助章程第
9 條第 2 項規定：「下
列重要事項之決議應
有三分之二以上董事
出席，以董事總額過
半數之同意，並依法
報經主管機關核准及
向法院登記後始得為
之：（一）變更章程
。…」此即該會之捐
助章程賦予董事會變
更章程權限之依據，
相對人主張除聲請法

院決定外，不得修改捐助章程，故新竹縣文化基金會董事無權限變更章程云云，委無可採。蓋變更章程如不涉及「捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備」，則法院不必介入，亦無法介入。

此外，綜觀規範財團法人之母法及民法及其所授權制定之相關法規命令之條文內，並無就類屬於本件該基金會之屬文化藝術性質之財團法人之董監事之消極資格、選聘、改選及任期等事項，直接於法規中予以明定，且係作不同於前述民法所規定之內容。而因財團法人中有關董事之資格限制、董事之選任及任期等事項，係屬財團之組織之問題，則依上開民法之規定及說明，就該等事項，即應【悉以該財團之捐助章程或遺囑之內容】，來作為其規範之左揭原裁定之解釋，顯有錯誤而無依據。

1. 規範財團法人之母法及民法所授權制定之相關法規命令之條文指何？原裁定並未指明。
2. 民法並未就屬文化藝術性質之財團法人董監事之消極資格、選聘、改選及任期等事項有任何的強制或禁止規定，民法所規定有關財團法人部分，僅屬原則性之規範，此當係尊重私法自治。
3. 原裁定認為：財團法人中有關董事之資格限制、董事之選任及任期等事項

依據，除非該捐助章程之規定或遺囑之內容，依民法第七十一、七十二條之規定，有違反現行有效法令之強制或禁止規定或公序良俗而無效，或於發現該捐助章程或遺囑所定之組織不完全或重要之管理方法不具備，或為維持該財團之目的或保存其財產之必要，得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，並經法院准許後裁定予以變更其捐助章程或組織，或由法院予以為必要之處分，或符合民法第六十五條所定情形得由主管機關逕行變更其必要組織外，否則，該財團不論在其組織上或管理方法上，均需依照其現行之捐助章程規定或遺囑內容行事，不僅董事無自行修改捐助章程之權限，地方自治之主管機關，亦不得以站在監督者之角色、立場，卻無視於上開民法條文之規定，係屬財團之組織之問題云云，按如前所述，民法第 62 條後段規定：「捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備者，法院得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，為必要之處分。」，第 63 條規定：「為維持財團之目的或保存其財產，法院得因捐助人、董事、主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，變更其組織。」，第 65 條規定：「因情事變更，致財團之目的不能達到時，主管機關得斟酌捐助人之意思，變更其目的及其必要之組織，或解散之。」，法院或主管機關介入有一定之要件，前揭條文，重點在於財團的制度面，非指個人的事由，若財團的制度面沒有前述規定之重大瑕

定，以及既有捐助章程之效力，而逕行制定「迥異」於既存且有效之捐助章程中，有關董監事選聘、任期等之規定，並要求該等財團法人遵守。倘縣市主管機關違反上開之情事而制定其自治條例，且於該等條例內，就該等在自治條例發布前業已成立之社團，有關董事之資格、產生及任期等事項，制定出完全迥異於該社團原先已有效訂定之捐助章程之規定，如此，則業已違反上開民法所定有關：「財團之組織及包括董監事之選聘、改選、任期等事宜，應悉依其現行之捐助章程之規定為之，並尊重其既有捐助章程之效力，縱有必要修改其此部份之捐助章程，也須透過法院之處分及裁定，或於符合民法第六十五條規定之要件時，始能變更此部份之捐助章程」之內容及意旨，

疵，並不是所有的組織變更，皆須由法院介入，因之，財團法人中有關董事之資格限制、董事之選任及任期等事項，此本非屬財團之制度面，縱係屬財團之組織問題，亦不一定全須由法院介入，原裁定之認定，顯有錯誤。

4. 按依新竹縣文化基

金會 79 年 4 月 16 日

原始版之捐助章程

第 9 條第 2 項規定：

「下列重要事項之

決議應有三分之二

以上董事出席，以

董事總額過半數之

同意，並依法報經

主管機關核准及向

法院登記後始得為

之：（一）變更章

程。…」，此即該

會之捐助章程賦予

董事會變更章程權

限之依據，如依原

裁定之理論，「應

【悉以該財團之捐

助章程或遺囑之內

容】，來作為其規

揆諸上開民法之規定，應可認該縣市主管機關所做成之該等自治條例規定，已有違反其上位規範即民法之上開規定之情事存在，依前述地方制度法第三十條第一項之規定，即難認該等自治條例之規定仍屬有效。

範之依據」，而章程有授權董事會修改章程之權限，則左揭原裁定認為「董事無自行修改捐助章程之權限」，前後豈不矛盾？

5. 左揭解釋，違反民法解釋之大原則，不符論理與經驗法則，就財團制度面之規範，民法係採法定干預原則，除非有民法所規定之事由，如第 62、63、65 條之規定之特殊事由，否則法院或主管機關不能干預。此係尊重私法自治，原裁定之解釋，與此原則相反，並不足採。

(4) 查，就本件而言，該基金會於成立時，係由台灣省政府及聲請人各捐助三分之一，民間捐助三分之一之情，為兩造所不爭執，然其於成立當時，所訂定之捐助章程中，業已載明第二屆此財團成立時之章程，並不須經法院審查許可，變更章程時亦同。

此部分之認定，與前段之認定，顯有矛盾，前段原裁定認為「董事無自行修改捐助

以後之董事由前一屆董事選聘之，並規定董事會之職權係包括有董事之改選〈聘〉，以及董事任期每屆三年，而每屆董事任期屆滿前三個月，董事會應召集會議，改選(聘)下屆董事之內容，嗣該基金會之董事會雖曾於八十七年七月二十七日、九十年十二月十日主動修改其部分捐助章程，惟上開涉及董事會之選聘、職權及改選等有關該基金會之財團組織之捐助章程規定，均無變動之情，有相對人提出之相證²之該基金會之捐助章程影本一分在卷可憑。

章程之權限」，此段卻認為「上開涉及董事會之選聘、職權及改選等有關該基金會之財團組織之捐助章程規定，均無變動之情」，此亦與相證¹¹之鈞院裁定之認定有違。

民法並未規定「訂立捐助章程」須經法院之許可，此亦可從民法第 61 條財團設立應登記事項並不包括章程在內可知。又依民法第 53 條第 2 項規定：「受設立許可之社團，變更章程時，並應得主管機關之許可」。前開規定雖然未明文準用於財團法人，惟以財團法人具有高度公益性，更需要主管機關介入管理之角度觀之，財團法人如需變更章程，應類推適用前開規定。此時，如捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備，始有聲請法院為必要處分之必要，而民法第 63 條僅屬變更組

織之問題，更與變更
章程無關。

而揆諸該基金會之捐
助章程第二條所規定
其成立之目的及辦理
業務之內容，雖係在
協助推動聲請人辦理
社會教育及文化活動
，惟其辦理之業務，
係包括有支援聲請人
辦理文化及社教活動
、協助推動新竹縣之
鄉土教育活動、獎助
文化學術刊物之出版
發行、支援其他與文
化建設有關事項，且
因社會教育及文化藝
術活動之推動與發展
，亟需要永續之經營
，故當時該基金會於
初成立而訂定其捐助
章程時，是否因考量
到：「上開所述之永
續經營之需要，避免
因聲請人之機關首長
之更替而隨之變更董
監事，造成對上開社
會教育、文化藝術活
動永續性協助推展之
不利影響，以及因民
間三分之一之捐助款
，而未在捐助章程中

，特別規定第二屆以後之董監事，由聲請人選聘，而仍為上開內容之訂定」之情，固然不宜遽以如此論斷，惟上開捐助章程如此之規定內容，核諸該基金會成立之目的及前述其所需辦理之業務，自難認有違反該基金會之成立目的，或有何違反當時之有效之強制或禁止規定或公序良俗之情形，是該等捐助章程之效力，自應予以肯認及尊重。則聲請人嗣後在未考慮此類屬政府機關捐助金額達百分之五十以上之文化藝術財團法人，其原已有效之規定「下屆董監事由上一屆董事會選聘、改選等」之捐助章程規定，是否因此造成該等財團法人之組織不完全、重要之管理方法是否不具備、是否有維持該等財團之目的或保持財團財產之必要而須變更此部份之組織之情況下，即一律

原裁定並未釐清，並說明前揭章程之規定是否屬於財團之組織不完全或重要之管理方法不具備，或係維持財團之目的，或保持財團財產之必要，而屬變更組織之性質。依抗告人所提出之

制定發布如上開規定，聲證 1 附件 52、57、內容之自治條例，而 59 之證據顯示，聲請諭令包括新竹縣文化基金會等先前已成立且訂有不同內容之章程規定之該等文化藝術財團法人，以變更章程之方式，來變更其董監事之產生方式及任期，如此，不僅與系爭自治條例上開規定之上位規範即前述之民法規定相抵觸，且其此種之監督方式，將造成剝奪了此等財團法人之董監事，依民法第六十二條所規定，其原先依照有效章程，而業已有效取得之擔任董監事之權利，而由監督機關推派人選，取而代之之行使該等權利之結果，如此之監督權行使，恐亦已超越其監督權得行使之界線及範圍，是依地方制度法第三十條第一項之規定，系爭自治條例之前述第十、十二條之規定內容，其有效性實已有疑義，且核諸一般之法律不溯

聲證 1 附件 52、57、59 之證據顯示，聲請人係要求所轄之文化藝術財團法人悉依新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例第 10 條第 3 項縣政府董監事之推薦權、第 4 項推薦董監事之當然解職及第 12 條第 2 項限制董事會之董事選、解聘權之規定修改章程。而民法之相關規定，並未規定系爭自治條例不能有前開條款。如前揭自治條例之修正條款，其性質屬於財團之組織、或重要之管理方法、或係維持財團之目的，或保持財團財產之必要，而屬變更組織之性質者，則如若財團法人拒絕變更章程，此時，依法律之邏輯應有幾種作法：

1. 依民法第 62 條後段之規定，可以由主管機關聲請法院為必要之處分。
2. 或依民法第 63 條之規定，聲請法院變

及既往及既得權益保障之原則，亦難認制定、公布在後之自治條例上開之第十、十二條之規定內容，亦可回溯適用於成立在前之新竹縣文化基金會

更其組織。

3.或依民法第 33 條第 1、2 項規定處理，主管機關管機關可以請求法院科處董事或監察人罰鍰。或解除職務。

以上三種作法，主管機關可以選擇最有效的方法為之。

原裁定之左揭認定，認為系爭自治條例之修正條款違反民法第 62 條之規定，所以無效云云，其法律邏輯嚴重錯誤，其認定自不足取。

(5)雖聲請人主張：各縣市文化基金會設立之目的，在於充分配合縣市政府之施政目標，具有相當程度政策特異性，核與一般文教基金金之設立目的有別，故為達成其設立之目的及公益之考量，系爭自治條例上開第十、十二條之規定內容，自有其必性，難認其違法乙節，惟查，

固然公設之財團法人，有其配合政策推動目的之考量，是讓其組織內，保留有部分由捐助之政府機關推派之董事，以利政策之推動，故有其必要性，然基於前述該等社會教育文化藝術活動之永續推展之需要，該等財團之董監事，是否宜全部由捐助之政府機關選聘，並隨政府機關首長之更迭而更替，已有疑義。且參諸台灣地區目前已訂有類如系爭自治條例之其他縣市之該等自治條例規定，亦全無類如系爭自治條第十、十二條之規定內容之情，亦有相對人提出之附件 6（附於卷一）之四個縣之該等自治條例規定內容可參，則聲請人於該基金會成立後，本於監督、主管機關之角色，如其認為該基金會

現行章程中，有關董監事選聘、改選及任期之規定，確已造成該基金會之運作，發生有上開民法第六十二條後段、第六十三條所定之情形，依民法上開六十二條、六十三條之規定，可認其業已賦予、提供了主管機關即聲請人，可採取之監督方式，乃聲請人卻逕行以制定發布前述之系爭自治條例規定之方式，制定發布了與該基金會原先有效之章程所不同之規定，並要求相對人及該基金會遵循配合章程之修改，此一作法，無異係採用了全面限制、剝奪依原先有效章程，而獲選聘之董監事其權利行使之方式，來達成聲請人所稱之公益目的及該基金會之利益。然本院審酌上情，認聲請人上開自治條例規

原裁定之左揭認定，不符法律解釋之邏輯，已如上所述，其誤會民法第 62 條規範之目的。

左揭認定有錯，已如上所述。

按地方制度法第 19 條第 3 款第 2 目規定，「縣（市）公益慈善事業及社會救助」屬於縣市自治事項，依文建會 96 年 9 月 10 日文壹字第 0961123761 號函，略謂：「……按『公益慈善事業』屬地方自治事項之一，地方制度法業有明文，『財團法人』既為公益法人之性質，似應屬地方公益慈善事業之自治事項範疇，地方自治團體自得本於其自治權限，制（訂）定自治法規，以

定之制定發佈，縱為規範；爰此，貴府使有其所欲達成之為管轄之文化基金會目的之正當性，惟業務輔導暨監督上之其所採行之方式及需要，而制訂『新竹手段，所發布之上縣文化藝術財團法人開自治條例之規定設立許可及監督自治，除前述業已抵觸條例』，應得作為業其上位規範即民法務輔導暨監督等權限之上開規定外，亦之依據」等語（參見已逾越其手段之必聲證1附件61）。此要性及限制之妥當外，法務部96年9月性，是相對人辯稱28日法律字第該等規定亦已因違0960031672號函亦採反憲法所揭諸之比前述與文建會相同見例原則，而應依法解，認為：「……有方制度法第三十條關自治事項如未與憲第一項規定，認為法或法律抵觸應受自無效乙節，亦非無治條例之拘束，要無理。疑義。本件貴府既定有『新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例』，則有關縣內文化財團法人的設置即應受其拘束……」等語（參見聲證1附件64），實不容原裁定予以否認。系爭自治條例並未違反民法之相關規定，已如前述。又原裁定認為亦有違反憲法所謂比例原則云云，其並未詳述理由為何

，裁定自有不當。

(6)就相對人系爭自治系爭自治條例並未違反民法之相關規定，款之規定，亦屬無效乙節，經查，按憲法第十四條規定人民有集會結社之自由，至於可組成何種性質之結社，憲法係授權由立法機關定之，因我國現有人民團體法，以作為人民組成結社之依據，而結社自由應包括「社團組成」之發起自由、名稱使用與更改名稱之自由、社團種類選擇之自由、社員入社、退社的自由、社團存續運作之自由、解散之自由等（此見學者李惠宗著-中華民國憲法概要-憲法生活的新思維，2008年最新版第十九七頁），再參照大法官會議第四百七十九號解釋之解釋文及解釋理由書之內容，是上開憲

法第十四條所規定
之結社自由，固係
如聲請人所稱之僅
指社團法人，而不
包括財團法人。惟
查，依前所述，因
於民法及有關文化
藝術財團法人之法
規命令中，均無就
董監事之消極資格
作規定，然聲請人
所制訂發布之系爭
自治條例第十一條
第三款之規定，則
就此等文藝性質之
財團法人董監事資
格，作消極資格之
限制規定，已如前
述，是固然該等消
極資格之限制規定
，未限制、影響到
相對人之結社自由
權，惟應已影響、
限制到相對人依據
憲法所規定、保障
其得享有之董事之
權利（係憲法第二
十二所規定之自由
或權利），則以聲
請人上開自治條例
第十一條第三款之
規定內容觀之，業
已增加了民法及相

從另一個角度觀之，
民法並無規定自治條
例不得就董監事之消
極資格作規定，所以
系爭自治條例並未違
反民法之強制或禁止
規定。因系爭『財團
法人』既為公益法人
之性質，規定董監事
之消極資格，實符公
益，且為地方自治事
項。

此論斷有誤。
享有董事之權利，恐
非憲法第 22 條所規定
人民之自由及權利。
原裁定未說明其認定
之理由，極有不當。

關授權法規命令所「相關授權法規命令
無之限制，是相對」指何？原裁定並未
人辯稱聲請人該一言明。且原裁定對於
自治條例之規定，憲法所定之法律保留
已違反憲法所定法原則，解讀亦有錯誤
律保留之原則，對，依學者李惠宗所著
相對人係為無效乙憲法要義第 49 頁所示
節，即非無據。：

「法律保留原則又稱
積極依法行政原則。
法律保留係市民法治
國時期所產生的代表
性理論。蓋斯時強調
「最好的政府是管理
最少的政府」。對私
人經濟與社會之領域
，國家應任由自由競
爭之機制運作。政府
如果要對人民之生活
領域進行規制時，需
有人民之同意。而同
意之依據即為市民所
選出之代表所制定之
法律。此一時期乃產
生干預行政需有法律
保留之理論，強調「
無法律，無行政」。
我國憲法第二十三條
與中央法規標準法第
五條明白揭櫫「法律
保留」原則，此為法
律保留之一般規定。

」

依地方制度法第 28 條
第 2 款規定，創設、
剝奪或限制地方自治
團體居民之權利義務
者，以自治條例定之
，是以系爭自治條例
第 11 條第 3 款之規定
，並未違反法律保留
原則，原裁定之認定
，顯有錯誤。

又固然類如本件該基
金會之文化藝術財團
法人，因其公益、文
化性質較高，是為確
保主其事者之董監事
人員，能更忠實地依
照該等財團法人之設
置目的，並依照法令
及捐助章程之規定執
行職務，固然可透由
合法、合憲性之立法
方式，於該等制定之
法規中，就涉及到該
等性質財團法人之董
監事忠實執行職務有
關之消極資格限制，
予以明文規定（即類
似公司法第三十條之
規定內容，甚或可再
增加其消極資格之限
制範圍），惟仍須以
必要者為限，且該等
新竹縣文化基金會屬
政府機關捐助金額達
設立基金總額 50% 以
上之法人，即學說上
所稱「公設財團法人
」，其公益色彩較一
般私人捐助成立之財
團法人為強，應受較
高密度之監督。
再者，為確保文化藝
術財團法人董監事之
素質，因從事社會教
育及文化藝術工作，
意在推廣其信仰之價
值觀，如有偏差之言
行，將可能導致偏差
之價值觀在社會上散
佈，對公益反有負面
影響。
甚且，觀諸公司法第
30 條及第 192 條第 5 項
之規定可知，對於從

消極資格之限制條件 | 事商業活動之公司董
之規定，核亦必須確 | 事及經理人尚有消極
與董監事忠實執行職 | 資格之限制，不得任
務有關者。而就本件 | 由公司自行訂定章程
而言，因系爭自治條 | 變更之。公職人員選
例第十一條第三款， | 舉罷免法第 26、27 條
係規定故意犯罪而受 | 規定候選人消極資格
有期徒刑以上刑之裁 | 之限制，總統副總統
判，且未獲緩刑宣告 | 選舉罷免法第 26、27
確定者，均一律不得 | 條規定候選人消極資
擔任聲請人轄下之文 | 格之限制。
化藝術財團法人之董 | 從而系爭自治條例第
監事，不管其被判之 | 11 條規定：「有下列
刑度為何，也不論其 | 情形之一者，不得為
所涉之犯罪，是否與 | 董事及監察人：……
該等文化藝術財團法 | 三、曾犯前二款以外
人之董監事忠實執行 | 之罪，受有期徒刑以
職務之性質有關連， | 上刑之裁判確定者。
準此而言，應認聲請 | 但過失犯罪或受緩刑
人如此之限制規定， | 宣告者，不在此限。
已逾越其手段之必要 | ……」，此手段不但
性及限制之妥當性， | 有助於目的之達成，
已有違憲法所之比例 | 且觀諸公司法對於從
原則，亦與憲法上之 | 事商業活動之公司董
不當連結禁止原則相 | 事尚設有消極資格之
抵觸，是相對人辯稱 | 限制，對於公益色彩
該一自治條例上開之 | 更為濃厚之新竹縣文
限制規定，就本件之 | 化基金會而言，董事
相對人而言，係為無 | 資格之限制應更為嚴
效乙節，亦非無稽。 | 密，上開規定之手段
 | 有助於目的之達成，
 | 亦屬抗告人合理行使
 | 監督權之界線及範圍

，原審裁定之認定實
有未洽。
再者，原裁定認為依
法律不溯及既往適用
之原則，難認系爭自
制條例上開規定，得
有效適用於本件之該
基金會及相對人云云
，惟相對人因違反選
舉罷免法案件，已3
次遭判處有期徒刑及
褫奪公權確定在案（
參見原審聲證1附件
49及50、聲證13、聲
證14），最近一次為
98年5月22日遭判處
有期徒刑6月，褫奪
公權1年（參見原審
聲證14），對照系爭
自治條例係於96年4
月9日發布，從而無
論係爭自治條例是否
得以溯及既往，相對
人該當系爭自治條例
第11條第3款規定之
情自明。
綜上，原裁定之左揭
認定，顯有錯誤。

三 就相對人有無違反該 原裁定之左揭認定，
其基金會之捐助章程第 亦有錯誤，理由如下
二條之規定部分，經 ：
查： 新竹縣文化基金會章

(1)按該基金會之捐助章程第二條係規定：「本會以協助推動本縣辦理社會教育及文化活動為宗旨，辦理左列業務：一、支援本縣辦理文化及社教活動。二、協助推動本縣鄉土教育活動。三、獎助文化學術刊物之出版發行。四、支援其他與文化建設有關事項」，可知新竹縣文化基金會之業務內容應以協助聲請人辦理社教藝文活動為首要，然相對人拒絕依慣例辭任新竹縣文化基金會之董事長職務，復拒絕依系爭自治條例及聲請人之監督辦理，持續違法，導致新竹縣文化基金會章程所訂上開功能喪失大半，實已嚴重危害公益，且與新竹縣文化基金會設立之宗旨完全背道而馳。再者，聲請人不爭執其自九十二年間起，因該基金會有應登記事項未辦，故其自當時，即未找該基金會配合辦理業務，聲請人還顧慮到，新竹縣文化基金會在相對人擔任董事長期間，因有應辦理變更登記之事項遲未辦理，導致該基金會之運作

，並打算等到該基金會完備相關程序後，再找該基金會配合辦理業務乙節，且依上開所述，該基金會之未能辦妥相關變更登記事項，尚非可歸責於相對人或該基金會，參以依前開所述，聲請人與相對人或該基金會之間，自九十一年間起多年間，即發生前述之有關聲請人未核准該基金會送請備查之文件，以及聲請人要求該基金會及相對人辦理捐助章程之修改及解聘相對人之董事職務，而相對人及該基金會拒絕配合辦理之糾葛，是相對人及該基金會在聲請人自九十二年間，未找其配合聲請人各課室辦理相關文教活動之情況下，其亦未主動連繫而協助配合聲請人之各課室辦理文教活動，就此而言，亦，包括經費運用是否合法，都產生爭議，為免影響聲請人所主辦活動之合法性，聲請人欲等該基金會完備相關程序後，再找該基金會合辦、協辦活動，詎相對人遲不配合辦理變更登記，導致新竹縣文化基金會之功能喪失大半，實已嚴重危害公益。相對人猶託詞狡辯，謂其擔任董事長職務對於社會公益及新竹縣文化基金會均有所助益云云，洵屬無據。原裁定之認定，顯屬無據。

難予以苛責於相對人或該基金會。又相對人辯稱在上開之情況下，該基金會自九十二年間起，轉而從事及支援新竹縣內各項文化活動乙節，亦有相對人提出之相證⁹之資料內，其中自九十二年起到九十六年度為止之該基金會主動活動暨經費補助手冊共五張在卷可憑（見卷一內），且經核上開清冊內所記載之該基金會自九十二年間起至九十六年間為止，其所主動或協辦之活動，確係屬該基金會之捐助章程第二條所定之「協助推動本縣鄉土教育活動」、「支援其他與文他建設有關事項」之業務事宜，準此而言，亦可認該基金會自九十二年間起，確亦有辦理其捐助章程第二條所規定之業務，自難以該

基金會及相對人自九十二年間起，未配合聲請人所屬各課室辦理相關之社會教育及文化活動，即認相對人有違反該基金會之捐助章程第二條規定之情事存在。

(十一) 為此，爰提起本件抗告，聲明求為：

(一) 原裁定廢棄。

(二) 相對人於「財團法人新竹縣文化基金會」之董事職務應予解除。

(三) 聲請及抗告程序費用均由相對人負擔。

四、相對人答辯意旨略以：

(一) 為貫徹捐助目的，對財團法人之章程變更或監督均需受法律規範限制：

(一) 按財團法人新竹縣文化基金會為一財團法人，在我國現行法制下，財團法人之規範主要訂於民法第一編第二章第二節之法人乙節中。財團法人係以捐助財產為基礎之法人，捐助人一經完成捐助行為，其捐助財產即脫離捐助人之財產範圍，亦即，財團法人設置成立後，即具有一獨立法人格，其組織、管理方法以及董事執行職務權限，均須視捐助章程規定定之，非有法律特別規定，不得恣意更動捐助章程，否則原捐助設置目的何以貫徹！此觀民法第 62 條規定可知，捐助章程有關組織部分之修正，僅在符合該規定情形下，始得由主管機關、檢察官或利害關係人向法院聲請為之。因之，董事既係受捐助章程規範，執行職務之人，更無逕為變更此部分捐助章程之權限甚明。

(二) 又無論財團法人之捐助人為私人或同有政府機關團體共同捐助，財團法人一經捐助成立後，均適用前述民法規定，對其監督自應遵循該等法律規定，抗告人非能逕以主管機

關之地位，恣意增訂規章，濫行所謂監督權限。

(二) 本件抗告意旨所稱財團法人新竹縣文化基金會未依法辦理變更登記云云，並不可歸責於相對人：

(一) 查抗告人無非係以財團法人文化基金會未依法辦理變更登記，而認相對人有民法第 33 條第 1 項規定之「... 董事... 違反法令或章程，足以危害公益或法人利益」，主張其得以主管機關立場請求法院解除相對人職務云云。惟財團法人新竹縣文化基金會未能依法完成變更登記，係因抗告人刻意遲延相關程序等非可歸責相對人之事由所致，此有卷存事證可稽，亦經原裁定認定在案，抗告人所稱實不可採。

(二) 按財團法人欲辦理董事之變更登記，依法需先取得主管機關准許董事備案之相關文件，此有法院辦理財團法人登記注意事項第 16 條規定：「法人... 所稱董事之產生及其資格證明文件，係指產生現任或新任董事之會議紀錄或其他證明文件，董事願任董事同意書及主管機關准許該董事備案之文件」可稽。

(三) 查本件財團法人新竹縣文化基金會自相對人上任董事長起，歷屆皆主動向原法院聲請變更登記，惟因當時抗告人之前任代表人鄭永金與相對人間曾有選舉官司恩怨而藉故遲延，方使得財團法人新竹縣文化基金會未能完成變更登記。此觀除財團法人新竹縣文化基金會於第 3 屆欲辦理變更，因原法院認該變更涉及修正捐助章程，有違民法第 62、63 條而駁回聲請（詳原相證 10、11 號）外，嗣至第 4 屆及第 5 屆相對人欲變更登記，報請抗告人備查時，皆遭抗告人以「本府業已積極辦理中，俟核定後另案函覆」等藉故拖延不予核准，致相對人雖歷次積極向原法院聲請辦理變更登記，皆遭抗告人遲延阻撓取得主管機關准許備案文件，終致無法完成各該項程序（詳原相證 6、7、7 之 1、22、23 號）即明。

(四) 再者，依民法第 31 條規定，法人變更登記僅為對抗而非生效要件，是財團法人新竹縣文化基金會未完成變更登記本身是否已達民法第 33 條第 1 項所稱違法足以危害公益或法

人利益之程度，亦非無疑，且上開各節，相對人於原法院已為詳陳並檢具相關事證（參原民事辯論意旨狀第3至6頁之第貳項），復經原裁定審認採納在案，抗告人仍憑空重複不實指摘，誠不足採。

（三）財團法人捐助章程涉及組織及其管理方法等變更須由法院為之，相對人本身無修改捐助章程之權限，抗告人卻因此指摘相對人不遵守法令云云，顯然有誤：

（一）依民法第62、63條規定可知，財團法人於成立並訂立章程後，捐助章程及財團組織如有變更之必要，須具備特定要件，始得聲請法院為處分變更，且為貫徹捐助宗旨，即使章程明訂董事會得修改章程，亦屬於法有違（詳原附件2第4頁），是財團法人之董事依法並無修改捐助章程之權限甚明。

（二）復如前所述，原法院曾就財團法人新竹縣文化基金會第3屆當時董事會決議修改捐助章程，聲請辦理變更登記時（原裁定相證3、24號），以87年度法字第14號裁定駁回聲請，並表示：「財團法人設立登記後，如其捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備，或為維持財團之目的、保存其財產，而必須變更章程者，應先依民法第62條後段及同法第63條之規定，聲請法院裁定准許，不得認為僅由該財團法人內部機關之『董事會』逕行訂立或修正後呈報主管機關核准即可。」（詳原相證11號），明載財團法人新竹縣文化基金會董事會本身並無權修改捐助章程之權限，遑論僅為董事會成員之一的相對人更無此權限。

（三）本件抗告人卻以其嗣後公布的系爭自治條例規定，主張財團法人新竹縣文化基金會捐助章程第5、6及7條有關董監事選聘、改選及任期等規定違法，要求文財團法人新竹縣化基金會改正，進而主張相對人不遵守法令云云，誠有謬誤。蓋因抗告人所指與自治條例規定不符之財團法人新竹縣文化基金會各該章程規定事項本身，乃涉及基金會組織與管理方法之重要變更（包括董監選聘、改選及任期等事，詳原相證4號），是依前述民法規定及上揭2原法院裁定

意旨，均須在符合民法第 62 條後段規定之情形下，聲請法院裁定為之；而財團法人新竹縣文化基金會之捐助章程本無民法第 62、63 等條應予變更章程之情事，復經原裁定認定在案，是財團法人新竹縣文化基金會之組織與管理方法自仍應依原已有效之捐助章程為之；又暫不論系爭自治條例亦有違憲違法之情事（詳後述），財團法人新竹縣文化基金會之捐助章程生效在先，系爭自治條例通過在後，核諸一般法律不溯及既往及既得權益保障等原則，制定、公布在後的系爭自治條例，不應影響成立、生效在前的財團法人新竹縣文化基金會之捐助章程，故系爭自治條例之有效性更屬有疑。何況，依法相對人本身並無權逕行修改捐助章程，抗告人竟指摘相對人不修改捐助章程有違反法令，並以之作為聲請解任之理由，顯然有誤（詳參原民事辯論意旨狀第 6 至 8 頁參所載）。

（四）系爭自治條例不僅在制訂程序上，尚未經文建會核定生效，且其內容所訂罰則已逾越地方制度法授權等，亦有違法及違憲等無效之情事。

（一）「備查」僅係上級機關表示知悉該備查事項，不生核定之效力，抗告人卻扭曲文建會之備查及法務部函釋意旨，實不可採：學者李惠宗論述指出：「備查只是一種行政資訊的累積與管理而已，談不上監督。... 此種關係屬事後的法律監督，應報請備查之事項，僅屬讓上級機關『知悉』而已，上級機關於接獲陳報備查之事項後，即已『知悉』，而『知悉』是一種事實，上級機關既已知悉，即不得再諉為不知。」（詳原附件 7）。查抗告人雖稱系爭自治條例已報請主管機關即文建會「備查」（原相證 26 號），然「備查」僅係使主管機關知悉，屬於一種行政資訊的累積與管理，並無確認該自治條例是否適法之效果，此亦經原裁定正確適用法律而引為裁判基礎。至於抗告人扭曲文建會 96 年 9 月 10 日函及法務部 96 年 9 月 28 日函，主張系爭自治條例應屬有效云云，更屬無據，相對人已詳陳於原院所提辯論意旨狀（即第 25 至 28 頁肆、二、（六）部分），容此不另贅述。

(二)自系爭自治條例制訂與發布之程序而言，系爭自治條例既訂有罰則規定，卻未經主管機關核定，自仍不生效力：按地方制度法第 26 條第 4 項規定，自治條例經各該地方立法機關議決後，如規定有罰則，應分別報經行政院、中央各該主管機關核定後發布，否則該自治條例尚不生效。是系爭自治條例至今既未經主管機關核定，自尚未生效。至於抗告人主張系爭自治條例中所涉「剝奪或消滅資格、權利之處分」的罰則規定，不屬地方制度法第 26 條第 2、3 項之行政罰，故無須適用上開同條第 4 項之報請主管機關核定之規定云云。然查，相較地方制度法第 26 條第 2 項和第 3 項之「一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分」的罰則規定，系爭自治條例所涉「剝奪或消滅資格、權利」之罰則對人民權益影響更鉅，依舉重明輕法理，更應依地方制度法第 26 條第 4 項規定，報請主管機關即文建會核定後發布（註：系爭自治條例之罰則既已違反地方制度法之規定，文建會應不予核定）。迺如前一所述，抗告人卻僅報請文建會「備查」，故意規避主管機關進行上揭核定之審查，違反地方制度法第 26 條第 4 項規定，系爭自治條例不生效力，甚明。

(三)且系爭自治條例規定本身逾越地方制度法之授權範圍，訂有剝奪或消滅資格、權利之罰則，違反國家法律保留原則，應屬無效：按行政罰法第 1 條及第 2 條規定可知，行政罰除罰鍰與沒入外，其他種類行政罰包括「限制或禁止行為之處分」、「剝奪或消滅資格權利之處分」等，而依地方制度法之立法可知，自治條例所訂罰則種類，僅得限於罰鍰及以一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分，至涉及權利資格之剝奪或消滅的不利處分，則不得以自治條例為之，應由中央立法訂定，以國家法律保留原則維護人民權益，此自地方制度法第 26 條之立法過程可知：「自治法規...其種類則限於罰鍰及其他限制性不利處分；至涉及...權利剝奪性之不利處分...關係人民權益至鉅，關係人民權益更鉅，宜有國家法律保留原則之適用。」（原裁定附件 14），且有同條第 2 項及第 3 項規定：「直轄市法規

、縣（市）規章就違反地方自治事項之行政業務者，得規定處以罰鍰或其他種類之行政罰。但法律另有規定者，不在此限。其為罰鍰之處罰，逾期不繳納者，得依相關法律移送強制執行。前項罰鍰之處罰，最高以新臺幣十萬元為限；並得規定連續處罰之。其他行政罰之種類限於勒令停工、停止營業、吊扣執照或其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分」可稽。反觀系爭自治條例之罰則規定，即第 26 條規定：「文化法人有下列情形之一者，本府得依民法第 34 條規定，撤銷其許可」（詳原裁定附件 1），賦予該自治條例之地方主管機關有相當於前述「剝奪或消滅資格、權利處分」之撤銷許可權限，明顯逾越前揭地方制度法授權自治條例所得採用之行政罰種類權限，違反國家法律保留之憲法原則，應屬無效（相對人於所提原法院辯論意旨狀第 17 至 22 頁貳、二、（四），併請酌參）。

(四)系爭自治條例規定違反憲法人民基本權利憲法保留原則、不當連結之禁止等，依地方制度法第 30 條第 1 項規定，該條例規定本身亦屬無效：查民法及文藝財團法人監督要點等均未就財團法人之董監事資格為任何限制規定，縱比照同屬規範法人之特別法即公司法，對於董事訂有第 192 條第 5 項準用第 30 條經理人解任之特別規定，但該等限制擔任董事之事由均以與董事忠實職務具有一定合理關連者為限（即除第 1 項第 1 款及第 6 款之涉及組織犯罪與有無完全行為能力外，其餘解任事由限於董事涉及信用犯罪），惟系爭自治條例第 11 條卻規定凡受有期徒刑以上刑之裁判確定者，均不得再擔任董監事，不僅增加民法及文藝財團法人監督要點所無之限制，亦較公司法就公司董事所設限制更為嚴苛，且此限制與財團法人董事職務並無合理之必要關連，自有違基本人權憲法保留原則、比例原則與不當連結禁止原則，應屬無效，此亦業經原裁定認定在案。

(五)此外，系爭自治條例內容本身與財團法人法制精神完全悖離，亦與民法第 62 條及第 63 條抵觸，依地方制度法第 30 條第 1 項規定，亦難謂有效：

- (1)系爭自治條例第 10 條第 3 項及第 4 項規定：「由政府機關捐助金額合計達設立基金總額百分之五十以上，並設立於本縣之文化法人者，其董事及監察人資格不受第一項第一款及第二款之限制，並由本府推薦擔任之。前項推薦擔任之董事及監察人應於每屆縣長當選經中央選舉委員會正式公告之日起算三十日內當然解職。」；第 12 條第 1 項第 2 款及第 2 項規定：「董事會之職權如下：... 二、董事之選聘及解聘。... 前項第二款政府機關捐助金額合計達設立基金總額百分之五十以上，並設立於本縣之文化法人者，不在此限。」（詳原附件 1）。
- (2)按財團法人之董監事產生方式及任期於辦理設立登記時即已明定於捐助章程中，此類事項涉及財團法人之基本組織事項，是財團法人新竹縣文化基金會若欲遵守上開系爭自治條例第 10 條規定，則必須以變更捐助章程方式為之；然另一方面，依民法第 62 條及第 63 條規定，必須因「財團法人章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備」，或「為維持財團之目的或保存其財產而須變更組織」，始能聲請法院為准予變更章程之處分，然系爭自治條例卻完全未考慮上開法規規定，一律強令文化藝術財團法人以變更章程之方式變更董監事之產生方式及其任期，誠難謂無抵觸上開民法規定而仍得認有效！
- (3)復按民法及前述文藝財團法人監督要點，均未有「一般財團法人」或「由政府機關捐助金額合計達設立基金總額 50% 以上之財團法人」之分別，蓋財團法人之目的及財產之管理均已明訂於捐助章程中，無論政府捐助比例為何均不影響該財團法人之性質。然系爭自治條例除將「由政府機關捐助金額合計達設立基金總額 50% 以上之財團法人」獨立規範外，更剝奪此種財團法人自行選任董監事之權利及董事會之職權，已如前述，除顯然違背民法及主管機關之上述規定外，基於相同事件應為相同處理之原則，顯見系爭自治條例之規定亦有違憲法第 7 條之平等原則；況目前已制定此種自治條例之其他縣市如台中縣、嘉義縣、屏東縣及南投縣亦均未有此種差異規定（詳原附件 6），益證

系爭自治條例特將「由政府機關捐助金額合計達設立基金總額 50%以上之財團法人」獨立規範，剝奪或限制此等財團法人權利義務，顯不合理，有違憲法第 7 條之平等原則。

(4) 基此，系爭自治條例第 10 條和第 12 條規定實已剝奪財團法人自行選任董監事之權利，更嚴重侵犯董事會之職權，顯然與民法及目的事業中央主管機關之規定相違，更有違憲法平等原則，依地方制度法第 30 條第 1 項規定，自屬無效。

(五) 抗告人執前述系爭自治條例之規定，主張相對人不得擔任財團法人新竹縣文化基金會董事，進而指稱相對人違反法令或章程而請求解除其職務云云，遑論系爭自治條例尚不生效力或其內容本身有無效情形，且相對人之董事資格是否符合該條例亦非民法第 33 條第 2 項所謂之違反法令或章程，抗告人之聲請並無理由：

(一) 民法第 33 條第 2 項解任規定，應限於董事執行職務行為有違反法令或章程時，始有適用，而董事資格是否違反法令，並非本條項所得據以請求解除之事由。按民法第 32 條前段規定：「受設立許可之法人，其業務屬於主管機關監督。」；第 33 條規定：「受設立許可法人之董事或監察人，不遵主管機關監督之命令，或妨礙其檢查者，得處以五千元以下之罰鍰。前項董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。」且學者王澤鑑論述亦將上述第 33 條規定列為業務監督範疇（詳原附件 2 第 2 頁），從而主管機關既係以監督財團法人之業務為對象，主管機關依民法第 33 條第 2 項行使之解任請求權，亦屬業務監督權之一環，則其得請求解任之事由自應限於董事從事業務之執行行為有違反法令，始有適用。至於董事資格涉及違法爭議時，已如前參所述，依民法第 62 條前段規定，財團法人之董事選任及資格等基本組織事項，依捐助章程定之，此等基本事項如涉及違法爭議，有無變更之必要，即應循該等規定處理，而與民法第 33 條第 2 項之董事執行業務涉及

違法，主管機關得請求解任之情形不同，尚不得混淆。

(二)就此，文建會針對相對人擔任財團法人新竹縣文化基金會董事長乙案，更以 97 年 12 月 11 日文壹字第 0972138291 號函明確闡述：「...如財團法人於系爭自治條例制定前已成立，有關董、監事之資格、選任及董事會職權等，屬財團之組織及其管理方法，應由捐助人以捐助章程或遺囑定之，主管機關如認屬系爭自治條例第 10 條第 3 項規定之財團法人，其捐助章程或遺囑所定之組織或重要之管理方法不具備，或基於維持財團之目的或保存其財產之必要，而認該等財團法人之董、監事選任及董事會之職權，應符合系爭自治條例規定者，仍應視具體個案情形，依民法第 62 條或第 63 條規定，聲請法院為必要之處分或變更其組織。」（原相證 30 號）。換言之，縱認依系爭自治條例之規定，相對人不得擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長，惟抗告人仍應先依民法第 62 條或第 63 條規定，聲請法院就財團法人新竹縣文化基金會之捐助章程為必要之處分或變更其組織，不得據此逕行請求解除相對人之職務，否則即屬故意規避適用民法第 62 條或第 63 條之規定。

(三)查抗告人於公布系爭自治條例後，即以相對人因選舉罷免法案件遭判刑為由，認定相對人違反系爭自治條例第 11 條之規定，進而主張相對人有違反法令或章程之行為，而請求原法院依民法第 33 條第 2 項解除相對人董事職務。惟如前所述，該條項所謂違反法令行為應限於董事執行職務有違反法令之情形，如其資格涉及違反法令爭議，並非此條項所得據以請求解除職務之事由，抗告人至多僅得依民法第 62 條或第 63 條等規定，請求法院就文化基金會之捐助章程為必要之處分或變更其組織，然抗告人捨此不為，逕據此請求解除相對人之董事長職務云云，顯無理由。

(六)此外，相對人自擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長起，即積極協助抗告人辦理、推動社會教育及文化活動，均有助於社會公益且符合該基金會之成立宗旨，應無解除其職務之必要：

(一)查抗告人既不否認其自 92 年起，即未找財團法人新竹縣文

化基金會配合辦理業務，打算等到財團法人新竹縣文化基金會完備登記相關程序後，再找財團法人新竹縣文化基金會配合辦理業務（註：財團法人新竹縣文化基金會未能依法辦理登記，實因抗告人藉故拖延，非可歸責於相對人，如前所述，亦經原裁定採認在案），其卻又以相對人自 92 年起未協助或支援抗告人辦理文化及社教活動等，指摘相對人致財團法人新竹縣文化基金會之功能喪失大半，嚴重危害公益云云，顛倒因果，自不足採。

(二) 況查相對人自 87 年間起擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長以來，均依據該基金會之捐助章程行事，協助並提供活動經費予新竹縣內各地文化教育機構，以從事社會教育及文化活動，並積極培養新竹縣內之優秀藝術團體，有助落實客家文化之推動（詳參原裁定相對人所提辯論意旨狀第 28 至 30 頁伍所載），亦經原裁定採認在案，抗告人如未能舉證證明相對人繼續擔任董事足以危害公益或財團法人新竹縣文化基金會之利益，即無解除相對人董事職務之必要。

(三) 綜上，抗告人自 92 年起即不願找財團法人新竹縣文化基金會協助辦理業務，卻以財團法人新竹縣文化基金會沒有協助抗告人為由，不願相對人擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長多年來確實克盡職守，且即使抗告人不願相對人提供協助，相對人仍力求對於社會公益及基金會之利益有所助益，而欲解除相對人之職務，實難令人甘服。

(七) 抗告人主張各縣市文化基金會之代表人由縣市長擔任已形成慣例，並據此請求解除相對人擔任財團法人新竹縣文化基金會之董事長職務云云，顯於法無據：

(一) 按民法第 33 條第 2 項規定：「前項董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。」是須董事執行業務本身有違反「法令或章程」之行為，且已達危害公益或法人利益之程度，主管機關始得請求法院解除其職務，否則主管機關亦無權恣意介入。尤其，財團法人新竹縣文化基金會成立當時之捐助章程並未規定基金會董事長應由

縣長擔任，亦無任何現行法令要求財團法人新竹縣文化基金會董事長須由縣長擔任，實難謂相對人擔任董事長職務本身有違反法令或章程，更遑論因此足生危害公益或財團法人新竹縣文化基金會之利益，是抗告人據此主張應解除相對人職務云云，自屬無據。

(二)此外，各縣市文化基金會多係按其章程規定，始由現任縣市長擔任，而非有所謂慣例存在，此部分相對人已於原裁定辯論意旨狀第 31 至 32 頁陸、二詳細說明與舉證，是以相對人依財團法人新竹縣文化基金會捐助章程之規定經選聘為董事長，實屬合法有據，本件抗告顯無理由，應予駁回。

(八)為此，聲明求為：

(一)抗告人之抗告駁回。

(二)抗告費用由抗告人負擔。

五、本院判斷之理由：

(一)按民事之法律，由中央立法並執行之。為憲法第 107 條第 3 款所明訂。又所謂「自治事項」：指地方自治團體依憲法或本法規定，得自為立法並執行，或法律規定應由該團體辦理之事務，而負其政策規劃及行政執行責任之事項。「委辦事項」：指地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。自治法規經地方立法機關通過，並由各該行政機關公布者，稱自治條例；自治法規由地方行政機關訂定，並發布或下達者，稱自治規則。直轄市政府、縣（市）政府、鄉（鎮、市）公所為辦理上級機關委辦事項，得依其法定職權或基於法律、中央法規之授權，訂定委辦規則。委辦規則應函報委辦機關核定後發布之；其名稱準用自治規則之規定。自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，無效。自治規則與憲法、法律、基於法律授權之法規、上級自治團體自治條例或該自治團體自治條例牴觸者，無效。

。委辦規則與憲法、法律、中央法令抵觸者，無效。地方制度法第 2 條第 2、3 款、第 25 條、第 29 條、第 30 條第 1 至 3 項亦定有明文。再按，財團於登記前，應得主管機關之許可。法人非經向主管機關登記，不得成立。法人登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。受設立許可之法人，其業務屬於主管機關監督，主管機關得檢查其財產狀況及其有無違反許可條件與其他法律之規定。受設立許可法人之董事或監察人，不遵主管機關監督之命令，或妨礙其檢查者，得處以五千元以下之罰鍰。前項董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。法人違反設立許可之條件者，主管機關得撤銷其許可。民法第 59 條、第 30 條至第 34 條亦分別定有明文。揆諸上開規定，可知：

- (一)財團法人之設立，乃採行政許可主義，在設立登記前須得主管機關之許可。至「主管機關」則係指法人業務之目的事業主管機關，例如私立學校為教育部，救濟院為內政部，更生保護會為法務部，文化藝術為文化建設委員會。又財團法人係受許可設立之法人，其業務亦應受監督，業務監督之目的在檢查法人業務是否違反法律關定或違背公共利益，以促進公益法人之健全發展，而業務監督機關亦為主管法人業務之目的事業主管機關，主管機關得隨時檢查法人的財產狀況，以及有無違反許可條件或其他法律規定。再因民法對於法人業務監督僅設有原則性規定，故各主管機關為監督所屬法人業務，即訂有各項特別法或行政法規，以詳定具體監督方式與不遵守監督時之處罰方法，例如內政部訂有「內政業務財團法人監督準則」、法務部訂有「法務財團法人設立許可及監督準則」、財政部訂有「財政部主管財團法人監督管理辦法」、教育部訂有「文教財團法人監督準則」、經濟部訂有「經濟部許可設立之財團法人監督規則」、交通部訂有「交通部主管財團法人設立許可及監督準則」、行政院衛生署訂有「行政院衛生署

監督醫事財團法人準則」、行政院環境保護署訂有「環境保護財團法人設立許可及監督準則」、行政院大陸委員會訂有「大陸事務財團法人設立許可及監督準則」、行政院文化建設委員會訂有「行政院文化建設委員會主管文化藝術財團法人設立許可及監督要點」等。因之，民法上關於公益法人監督機關之規定，就法人之「設立登記及清算監督」係由法院負責；「業務監督」則屬於主管目的事業之行政主管機關。（參見學者施啟揚先生著民法總則第 168 至 192 頁）。

(二)財團法人非依民法或其他法律之規定，並經向法院登記，不得成立；且於登記前，應得主管機關之許可；須可登記後，其業務亦屬於主管機關監督（民法第 25 條、第 30 條、第 59 條、第條參照）。從而，財團法人之設立許可及監督乃屬中央權限，並非地方自治事項。此觀法務部 97 年 7 月 2 日法律決字第 0970023252 號函釋「關於地方自治團體得否依民法第 59 條規定許可設立財團法人及制定自治規則或條例辦理財團法人監督管理事宜乙節，查有關民事之法律，由中央立法並執行之，憲法第 107 條第 3 款定有明文。又財團法人非依民法或其他法律之規定，並經向法院登記，不得成立；且於登記前，應得主管機關之許可（民法第 25 條、第 30 條及 59 條參照）。從而，財團法人之設立許可似屬中央權限並非地方自治事項。或有謂財團法人之設立許可及監督屬地方自治事項者，惟依現行憲法、民法及地方制度法相關條文規定意旨以觀，尚無從獲致此一結論。又地方制度法第 18 條第 3 款第 3 目及第 19 條第 3 款第 3 目規定，直轄市、縣（市）人民團體之輔導，屬直轄市、縣（市）自治事項。其所謂『輔導』，指已設立之直轄市、縣（市）人民團體，至於新設立部分則不包括在內。且此一人民團體係指人民團體法所稱之職業、社會或政治團體，非為財團法人（本部 90 年 8 月 6 日研商相關問題會議紀錄參照）。惟就實務層面而言，鑑於目前已有部分地方自治團體監督、輔導財團法人之實例，復參考德國立法例及學者意見認為，對於財團法人之監督管理業務，宜界定為『委辦事項

』，並由中央制定法律明確授權地方自治團體訂定細節性、補充性之規定據以執行。此一部分，本部刻正研擬之『財團法人法草案』（名稱暫定），已納入考量並於草案第2條第3項明定此一委辦及地方政府訂定相關規定之授權依據，以符財團法人監督管理業務需求。有法務部91年6月19日法律字第0910022355號函釋足資參照。故依憲法第107條第3款規定，有關民事之法律，由中央立法並執行之，且財團法人非依民法或其他法律之規定，並經向法院登記，不得成立，故財團法人之『設立許可』及輔導管理權限應屬中央，而非地方自治事項」即明。另法務部95年6月20日法律字第0950022776號函釋亦謂：「關於『財團法人法』尚未完成立法前，如何落實財團法人之監督與管理部分：民法第32條規定：『受設立許可之法人，其業務屬於主管機關監督，主管機關得檢查其財產狀況及其有無違反許可條件與其他法律之規定。』第33條規定：『受設立許可法人之董事或監察人，不遵主管機關監督之命令，或妨礙其檢查者，得處以5千元以下之罰鍰。（第1項）前項董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。（第2項）』第34條規定：『法人違反設立許可之條件者，主管機關得撤銷其許可。』又財團之捐助章程或遺囑所定之組織不完全或重要之管理方法不具備者，法院得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，為必要之處分；為維持財團之目的或保存其財產，法院得因捐助人、主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，變更其組織；財團董事，有違反捐助章程之行為時，法院得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，宣告其行為無效；因情事變更，致財團之目的不能達到時，主管機關得斟酌捐助人之意思，變更其目的及必要之組織，或解散之，民法第32條至第34條及第62條至第65條復分別定有明文。揆諸上開規定可知，民法對於財團法人原即定有監督機制，在『財團法人法』尚未完成立法前，【各目的事業主管機關】仍得依據民法上揭規定加以監督，如經濟部於本（95）年5月26

日依據民法第 65 條規定，命令『財團法人台灣○○紀錄基金會』（原「臺灣○○協會」）解算，並進行清算，即為一例。從而，『財團法人法』草案未來如完成立法，固可使財團法人之監督機制法制化更加完備，惟非謂該草案如未制定完成，對現行已許可設立之財團法人即無從加以監督管理。」亦為相同之函釋。再者，法務部依監察院就有關「未能改善各目的事業主管機關所訂財團法人相關監督管理規範」之糾正，依糾正案文事實與理由三所指：「目前中央各目的事業主管機關辦理財團法人之設立許可及監督管理，係以內部作業規範及裁量基準為依據，惟其內容均涉及人民權利義務事項，有違法律保留之原則」，要求檢討改善乙節，亦謂：「本部曾以 89 年 12 月 8 日法 89 律字第 000541 號函（如附件 A）建議各部會，略以民法已針對財團法人之設立許可、行政監督及相關罰則均定有明文，各機關有關財團法人設立許可及監督之職權命令，因缺乏法律明確授權，且其內容不乏涉及人民權利義務之事項，與法律保留原則不合，應配合行政程序法之施行檢討修正，原則如下：（1）各主管機關應速檢討其職權命令之規定內容有無逾越民法、中央法規標準法或其他法律及法規命令，如有，應刪除該規定，或廢止該職權命令；（2）為利業務之執行，如廢止該職權命令，得訂頒行政規則以為遵循，惟訂定時應注意不得抵觸或逾越相關法律及法律授權命令之規定，且不得就法律保留之事項為規定。（二）為使各主管機關對於權責範圍之財團法人能有妥善之監督、管理，協助達成原設立之公益目的，避免發生糾正案文所指之弊端、缺失，並有法律依據，本部業已研擬『財團法人法』草案，於 97 年 8 月 29 日陳報鈞院審議中。..

四、本部建議事項：本部雖曾於 89 年 12 月 8 日以前揭函建議各機關配合行政程序法之施行，檢討相關職權命令有無違反法律保留原則，惟僅屬建議意見，且行政程序法公布施行迄今已逾 8 年，各部會法制多所變動，例如：內政部審查內政業務財團法人設立許可及監督要點即曾於 96 年 5 月 30 日修正、教育部審查教育事務財團法人設立許可及監

督要點於 96 年 12 月 28 日修正、行政院文化建設委員會主管文化藝術財團法人設立許可及監督要點於 92 年 12 月 12 日修正、蒙藏事務財團法人監督準則於 95 年 5 月 4 日修正等，故建請鈞院通函各主管機關，限期依監察院糾正案意旨，再行檢討所主管財團法人設立許可及監督之相關法令，其檢討方式建議如下：（一）應檢討法令之範圍，包括有關財團法人設立許可及監督管理之職權命令及行政規則。（二）就前開法令之內容，是否符合法律保留原則加以檢討修正，如其規範事項係對人民之自由權利加以限制者，必須符合憲法第 23 條所定必要之程度，並以法律定之或法律授權由行政機關以法規命令訂定，且其授權應符合具體明確之原則；若僅屬於執行法律之細節性、技術性次要事項，始得以行政規則加以規範（司法院釋字第 443 號解釋意旨參照）。經檢討結果，如有抵觸法律保留原則者，應刪除該等規定，或廢止該職權命令。（三）如廢止該職權命令時，為利業務執行，得訂頒行政規則，但其內容不得抵觸或逾越相關法律或法規命令，並不得就法律保留之事項為規定。」（法務部 98 年 3 月 27 日法律字第 0980700225 號函參照）。

- （二）揆諸上開說明，在在均足堪認財團法人之設立許可及監督乃屬中央權限，並非地方自治事項，而財團法人之業務監督機關亦為主管財團法人業務之中央目的事業主管機關。從而，依民法第 33 條第 2 項規定，得聲請法院解除財團法人董事或監察人者，即為主管財團法人業務之中央目的事業主管機關甚明。據此，觀諸本件「財團法人新竹縣文化基金會」捐助章程第 2 條之規定，「財團法人新竹縣文化基金會」乃以協助推動新竹縣辦理社會教育及文化活動為宗旨，辦理下列業務：（一）、支援本縣辦理文化及社教活動。（二）、協助推動本縣鄉土教育活動。（三）、獎助文化學術刊物之出版發行。（四）、支援其他與文化建設有關事項。堪認該「財團法人新竹縣文化基金會」之中央目的事業主管機關應為行政院文化建設委員會（然早期迨因誤解法令，均由地方自治團體即抗告人新竹縣政府為許可設立，惟既經

法院准予登記，即應因登記而成立，參學者施啟揚先生著民法總則第 175 頁，惟嗣後之業務監督仍應回歸法制，即屬該「財團法人新竹縣文化基金會」之中央目的事業主管機關行政院文化建設委員會之權限）。又觀諸行政院文化建設委員會訂定之「行政院文化建設委員會主管文化藝術財團法人設立許可及監督要點」，亦明訂係為辦理文化藝術財團法人之設立許可及監督事宜所制定，主要內容亦包括文化藝術財團法人設立許可及業務監督事項，惟未有「委辦事項」及委辦授權地方自治團體訂定細節性、補充性據以執行之相關規定。據此，關於行政院文化建設委員會主管之文化藝術財團法人之設立許可及業務監督，即屬行政院文化建設委員會之權限，而非地方自治事項，亦非「中央委辦事項」甚明。從而，地方自治團體自無權就中央即行政院文化建設委員會主管之文化藝術財團法人之設立許可及業務監督權限，自行制定自治法規或委辦規則。據此，抗告人自行訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，乃與憲法第 107 條第 3 款、民法第 32 條第 1 項規定抵觸，依地方制度法第 30 條第 1 項規定，自屬無效。抗告人雖主張依地方制度法第 19 條第 3 款第 2 目之規定，其中縣（市）公益慈善事業及社會救助係屬於縣市自治之事項，而文化藝術財團法人係屬公益慈善事業，且揆諸前述「財團法人新竹縣文化基金會」捐助章程第 2 條之規定，亦堪認該基金會係屬公益慈善事業，則抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，乃係縣市自治事項云云。惟財團法人本即具有公益性；況抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，名稱已明訂為「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，非但自治條例名稱「文化藝術財團法人設立許可及監督」與行政院文化建設委員會制定之「行政院文化建設委員會主管『文化藝術財團法人設立許可及監督』要點」名稱幾完全相同，且所制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」第 1 條第 1 項所載：「新竹縣政府為辦理文化藝術財團法人之

設立許可及監督事宜，特制定本自治條例」，內容亦與行政院文化建設委員會制定之「行政院文化建設委員會主管『文化藝術財團法人設立許可及監督』要點」第1條規定：「行政院文化建設委員會為辦理文化藝術財團法人之設立許可及監督事宜，特制定本自要點」，亦完全相同；甚且，觀諸抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」全文，亦與行政院文化建設委員會制定之「行政院文化建設委員會主管文化藝術財團法人設立許可及監督要點」全文幾完相同（除有部分文字差異及增列具有文化藝術專業素養或從事文化藝術工作經驗之條件、由政府機關捐助金額合計達設立基金總額50%以上，其董事及監察人之資格排除限制、不得為董事及監察人之消極資格限制等），且全文均係規範文化藝術財團法人之設立許可及業務檢查監督等事項，幾等同完全取代行政院文化建設委員會對所主管之文化藝術財團法人設立許可及業務監督權限，非常明顯確與憲法第107條第3款、民法第32條第1項規定牴觸，依地方制度法第30條第1項規定，自屬無效。因之，抗告人主張其所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，乃係規範縣（市）公益慈善事業及社會救助之縣市自治事項云云，自無可採。況縱認抗告人所訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，乃係規範縣（市）公益慈善事業及社會救助之縣市自治事項，尚非無效，再縱認相對人有違反法令或捐助章程，足以危害公益或財團法人之利益，然抗告人究非該「財團法人新竹縣文化基金會」之主管機關，亦無從請求法院解除其職務（即當事人不適格）。至抗告人另援引之行政院文化建設委員會96年6月8日文壹字第0961116277號函就抗告人制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，准予備查，因認抗告人制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，應屬有效之法規云云，則尚不足以拘束本院。又抗告人另提出之法務部96年9月28日法律字第0960031672號函釋謂：「按自治條例乃地方縣市政府就自治事項所制定

之自治法規，為地方制度法第 25 條所明定，有關自治事項如未與憲法或法律牴觸應受自治條例之拘束，要無疑義。本件貴府既定有『新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例』，則有關縣內文化財團法人的『設置』即應受其拘束，其有違反者，依民法第 33 條第 2 項、第 34 條之規定，就董事或監察人違反法令或章程，足以危害公益或法人之利益者，主管機關得請求法院解除其職務，並為其他必要之處置；法人違反設立許可之條件者，主管機關得撤銷（解釋上包括廢止在內）其許可。本件貴府某文化藝術財團法人之董事如有拒絕依上開自治條例修改章程，或其董事長不符合自治條例所定董事資格，因而足以危害公益或法人利益者，自得依上開民法規定請求法院解除其職務，並為其他必要之處置。其在自治條例施行前已設立之文化法人與上開自治條例規定不符者，逾期未辦理補正並經貴府糾正及限期改正，仍不辦理補正，如已違反自治條例許可設立之條件及相關規定者，亦得依該條例規定處理」云云，竟認有關新竹縣內文化財團法人之『設置』（即許可設立）及業務監督均受抗告人制定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」拘束，而認抗告人係新竹縣內文化財團法人之設立許可及業務監督主管機關，乃明顯與法務部歷來（如上開法務部 91 年 6 月 19 日法律字第 0910022355 號函釋、95 年 6 月 20 日法律字第 0950022776 號函釋）及邇後（如上開法務部 97 年 7 月 2 日法律決字第 0970023252 號函釋、98 年 3 月 27 日法律字第 0980700 225 號函）之見解不符，亦與本院之見解不同，故亦不足採，且不足以拘束本院。

- （三）綜上，依憲法第 107 條第 3 款及民法之規定，財團法人之設立許可及監督乃屬中央權限，並非地方自治事項，而財團法人之業務監督機關亦為主管財團法人業務之中央目的事業主管機關。從而，依民法第 33 條第 2 項規定，得聲請法院解除財團法人董事或監察人者，即為主管財團法人業務之中央目的事業主管機關甚明。查本件「財團法人新竹縣文化基金會」設立許可之初，雖係因誤解法令，誤由地方

自治團體即抗告人新竹縣政府所許可設立，惟嗣後既經法院准予登記，該「財團法人新竹縣文化基金會」即已取得法人人格，應肯認其已因登記而成立，然嗣後其業務之監督仍應回歸法制，即應屬該「財團法人新竹縣文化基金會」之中央目的事業主管機關行政院文化建設委員會之權限。而抗告人訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，則明顯與憲法第 107 條第 3 款、民法第 32 條第 1 項規定牴觸，依地方制度法第 30 條第 1 項規定，自屬無效。況縱認抗告人訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」，尚非無效，再縱認相對人有違抗告人訂定之「新竹縣文化藝術財團法人設立許可及監督自治條例」或其他法令或捐助章程，且足以危害公益或財團法人利益之情事，然抗告人究非該「財團法人新竹縣文化基金會」之主管機關，自無從請求法院解除其職務（即當事人不適格）。據此，抗告人依民法第 33 條第 2 項規定聲請解除相對人之「財團法人新竹縣文化基金會」董事職務，自非有據。從而，原審駁回抗告人之聲請，理由雖有不同，並與本院相異，然結論並無不同，仍應認抗告人之抗告為無理由。抗告人抗告意旨仍執前詞指摘原裁定不當，求予廢棄改判，尚難認為有理由，應予駁回。

六、據上論結，本件抗告為無理由，爰依非訟事件法第 21 條第 2 項、第 24 條第 1 項、第 46 條、民事訴訟法第 495 條之 1 第 1 項、第 449 條第 2 項、第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 99 年 7 月 28 日
臺灣新竹地方法院民事第二庭
審判長法 官 汪銘欽
法 官 陳順珍
法 官 許翠玲

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，僅得於收受本裁定正本送達後 10 日內，以適用法規顯有錯誤為理由，並委任律師為代理人提出委任狀，或釋明符合民事訴訟法第 466 條之 1 第 2 項規定之關係人具有律師資格者為代理人提出委任狀，或釋明具有律師資格，向本院提出再抗告狀

，（須附繕本 1 份及繳納再抗告裁判費新臺幣 1,000 元）。

中 華 民 國 99 年 7 月 28 日

書記官 嚴翠意

資料來源：臺灣新竹地方法院民、刑事裁判書彙編（99 年版）全一冊第 192-273 頁