

立法委員謝長廷等五十四人聲請書

茲等依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款及第八條第一項之規定聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如左。

壹、聲請解釋憲法之目的

立法院依據中央法規標準法第七條及立法院議事規則第八條之規定，擁有法規命令之審查權，聲請人等於立法院行使此項職權時，對於憲法保障之學術自由之具體內容，及大學法與大學法施行細則部分條文是否抵觸憲法，產生疑義，故聲請鈞院解釋。

貳、涉及之憲法條文

憲法第十一條、第二十二條、第二十三條、第一百四十條、第一百六十二條、第一百七十二條。

參、疑義之性質

- 一、憲法第十一條規定：「人民有言論、著作、講學及出版之自由。」依據學界通說，此處之講學自由即為世界各民主法治國家憲法中所保障之學術自由，應無疑義。但學術自由之具體保障範圍及保障方式為何，卻不無爭論，各機關於適用時每易滋生困擾。
- 二、大學法於第一條第二項中規定：「大學應受學術自由之保障，並在法律規定範圍內，享有自治權。」此一條文已明確宣示大學為學術自由基本權之權利主體，並已表明「大學自治」為此一基本權具體落實之制度性保障（institutionelle Garantie；Einrichtungsgarantie）。但大學法復於第十一條第一項強制規定各大學不論其性質為何一律應設置教務處等九個單位，固然大學之自治權範圍由法律定之，但依據憲法第二十三條之規定，立法機關對於自由權之限制亦不得逾越必要之程度。因此聲請人等於審查大學法施行細則，適用大學法第十一條第一項時，發生該項規定之全部或部分，是否已違反比例原則，抵觸憲法

第二十三條與第十一條之疑義。

三、大學法施行細則為行政院依據大學法第三十一條之授權所訂定之法規命令，其內容不得逾越大學法之授權範圍，並應符合大學法授權之目的，更不得牴觸憲法之規定。行政院送立法院審查之大學法施行細則第九條第三項規定：「軍訓室置主任一人、軍訓教官、護理教師若干人，主任由教育部推薦職級相當之軍訓教官二至三人，由校長擇聘之。」由於教官皆為現役軍人，故即使軍訓室之強制設立為合憲，此項規定是否已牴觸憲法第一百四十四條：「現役軍人不得兼任文官。」及憲法第一百六十二條：「全國公私立之教育文化機關，依法律受國家之監督。」之規定，不無疑問，尚請鈞院澄清。

肆、聲請人所持之立場與見解

◎有關憲法第十一條學術自由

- 一、憲法第十一條之文字雖僅稱講學之自由，但其概念應已涵蓋學術自由之全部內涵，此已為學界之通說，應無疑義。即令不然，亦可透過憲法第二十二條對自由基本權之概括補充規範功能（Auffangsfunktion）達到同樣之全面保障效果。
- 二、學術自由為基本權之一種，此種基本權之權利主體除從事學術研究之個人外（其中最重要的當然是大學之教師、研究人員及其他獨立研究機構之研究人員），尚包括大學本身，此為德國憲法法院與學界共同接受之見解（請參考 BVerfGE 15,256(262)）。雖然依據德國法制，德國之大學為具有公法人資格之公法社團（Koerperschaft des oeffentlichen Rechts），而我國似乎並無同樣規定，但是依照現行之大學法，並非絕無作相同解釋之可能。大學法第一條第二項明定：「大學應受學術自由之保障」，亦已明確規定「大學」享有學術自由之基本權，為學術自由基本權之權利主體。若以法律制度之作用面

觀之，倘使只有從事研究之個人享有學術自由基本權之保障，而大學（或其他獨立研究機構，如中央研究院）並不擁有此項權利，則國家對於大學之干預，例如限制大學圖書館收藏圖書之種類，僅能當其直接影響個人之研究活動時，才構成對憲法第十一條之侵害，大學本身並不能直接、立即地援用基本權之防禦功能，拒絕國家之限制。此等見解不啻提供國家一間接、但是極為有效干預學術研究自由之途徑，顯然悖離憲法保障學術自由之精神。

三、由於現代之學術研究工作早已不是研究者憑藉自己之毅力與天分所能完成，而往往必須透過研究機構各種設備與人力的支援始得進行，因此大學自然而然地就成為學術研究工作得以開展實現之必要場域。於是為積極促成學術研究之進步，國家除了應消極地不干預研究者個人之學術研究活動外，更應創設制度以協助保障學術自由之實現，而大學之自治，正是為達成此一目標所不可或缺之制度性保障功能。故大學之自治，原本即無待於大學法之規定，自始即為學術自由基本權之當然作用之一。而大學自治最重要之內涵則表現在大學內與學術活動直接相關之研究、學說、教學、課程等之自主，間接並及於大學組織、人事、經費等事項之自主。

四、綜合以上所述，大學（不論公立或私立）皆為憲法第十一條所保障之學術自由基本權之權利主體，因此關於個人自由基本權之各項理論，如限制之限制（Schranke-Schranke）、比例原則、組織與程序之保障等等，只要無不相容之處，對於大學亦有其適用。而大學自治則為學術自由基本權之制度性保障功能，因此國家對於大學自治之不當干預，即直接構成了對於學術自由基本權之侵害。

◎有關大學法第十一條第一項是否違憲部分

- 一、大學法第十一條第一項規定大學應設下列各單位：教務處、學生事務處、總務處、圖書館、體育室、軍訓室、秘書室、人事室、會計室。大學法此項規定強制所有大學，不論其為公立或私立，亦不論其性質為何，一律應設置此九個單位，是對於大學自治中之組織自主權之限制，其限制之方式與必要性，顯然應受相關憲法理論之檢驗。
- 二、就基本權之制度性保障功能而言，原本係以憲法保障固有之基本制度為主要目的，例如以憲法保障私法中之家庭、私有財產或公法中之地方自主行政等。就大學體制而言，由於主要來自於歐美，因此歐美各國大學之體制，顯然就成為我國大學體制之重要參考。但證諸美、英、德、日、法各學術先進國家，並無一國之政府立法要求該國所有大學必定要設某些單位，可見此種大學組織之強制規定其必要性非常可疑。事實上大學體制於我國亦並非全無傳統之新制，早在民國初年即有北京大學、清華大學等著名學府之創立，但是當年之政府亦未曾立法干預大學之內部組織，由此更見現行大學法第十一條第一項之組織強制之必要性頗為可疑。
- 三、就制度性保障功能之積極面而言，國家應創設制度協助保障基本權之實現。既為追求基本權之實現，則基本權於此一層面即衍生出制度性、工具性與目的性之權利。於本案中即為，國家應創設制度，獎掖鼓勵學術研究活動之蓬勃成長，以求達到提昇學術文化之目的。而大學作為現代社會中此一功能之主要承擔者，國家應透過制度之設立，保障各個大學能依其規模、組成、傳統與社會需求之不同，各自發展其學術研究與教學課程之特性，而非以劃一之組織強制來限縮扼殺各大學自主發展之空間。就此點而言，即令國家認為有必要對所有大學做某種程度之組織規範，其範圍也必須嚴格限制於

最低程度，此即由比例原則所引申之最輕干預原則，亦為憲法第二十三條所明定之必要性要求。如就基本權之組織與程序之保障功能（Organisations-undVerfahrensrecht）而言，國家之所以應積極規範大學內部之組織，是為了保障大學內個別之學術工作者能不受外界（包括大學本身）之干預與干擾，且能充分獲得學校資源之協助支援，因此如有規範之必要，應以學術支援，而非以行政管制單位為對象。但是大學法第十一條第一項強制各大學設立的九個單位，除圖書館外，皆為行政管制而非學術支援單位，顯然已不符獎掖學術文化與保障支援學術工作者之目的。若參酌世界各大學之組織架構，其中多數單位亦無非設不可之理，顯然又已逾越必要性之限制。由此綜合考量，聲請人等認為大學法第十一條第一項已違反憲法第十一條、第二十三條之規定，侵害大學之學術自由。

- 四、上述各點主要係針對大學法第十一條第一項組織強制之全部，提出違憲之質疑。若個別針對該項之各款檢討其必要性與合憲性，則除上列各點之外，尚應分別檢討各該單位於大學中是否對其研究與教學有絕對之重要性。聲請人於此將特別針對同項第六款之「軍訓室」提出合憲性質疑。依據大學法第十一條第一項第六款之規定，軍訓室之職掌為負責軍訓及護理課程之規劃與教學。軍訓課程於我國各級教育中的出現，純粹是為了因應當年外國武力侵略之特殊歷史狀況，其性質除為軍事訓練外，即為對學生思想與生活之管制。而大學之精神，如果依據德國哲學家雅斯培之看法，在於忠誠於對於真理之追求。雅斯培指出，大學乃是一師生聚合以探求真理為鵠的之社區，大學教育之目的在陶養整全之人格，大學應致力於創造性之文化情調。英國學者紐曼（Newman,

John H.C.) 認為，大學教育之目的在於「性格之模鑄」(character formation)。我國教育學者，前北京大學教授蔡元培先生則說，大學者，囊括大典網羅眾家之學府也。德國十九世紀以洪保德(von Humboldt)為首的新大學運動，則提出以大學為研究中心的理念，認為大學的首要任務是自由地從事於「創造性的學問」。

凡此諸說皆足以顯示，大學首重自由開展、獨立創發之宇宙精神，而與重視服從、紀律、團隊的軍事訓練，有著性質上極大的衝突與矛盾。如果依據釋字第三三〇號所表彰之事物之本質(Natur der Sache)理論，則國家不但不應強制各大學設立軍訓室，反而應立法防止此種與大學性質正相對立之單位或組織存在於大學之中。或有謂軍事學亦為一極為高深之學問，此說誠然正確，但是作為一學術科目、可供客觀理性討論辯難之軍事學，與軍事訓練根本是層次與內容大不相同的兩個領域。即使軍訓室是為了軍事學而存在，但是作為一學術科目之軍事學，各大學自可視其需要與發展方向，自行決定是否要開設相關之課程，國家絕無權力強制所有大學一定要開設相關課程，更不得強制各大學一定要為此設立專責單位。又有主張軍訓室類似於美國之 ROTC (Reserved Officer Training Court) 制度，實則此項制度是美國募兵制下的產物。錄取進入 ROTC 者，讀大學期間可享受軍方所提供的獎學金，但負有於在校期間定期接受軍訓以及畢業後在軍中服役若干年之義務。所以 ROTC 與大學行政系統完全分離，其軍訓課程也只針對少數加入該項訓練計畫的學生。該團之軍訓教官根本不得過問干涉一般學生事務，當然更談不上立法要求各大學皆應設立軍訓室。

另一種也極為常見之說法指稱，我國狀況特殊，與中國

大陸長年對峙，處於高度戰備狀況，必須時時提高警覺，故有對學生實施軍訓之必要。此種基於各式各樣之國家需要所提出之「政策考量」，經常未加仔細檢討即用以限制人民之基本權，對於民主法治國家制度之建立有相當不利之影響。若以法規範論的觀點分析，「政策」(policy)與「基本權」(civil right)皆為原則(principle)的一種，兩者皆可在法規範的具體化過程中提供論據(argument)。但是依據美國法理學家Dworkin的見解，基本權之論據(argument of right)應優於政策之論據(argument of policy)。政策是為了保障基本權，而不是為了侵害基本權而存在，且政策常常僅因執政黨的更替就大幅變動，而基本權卻恆久不變，因此我們應嚴肅看待我們的基本權，不應輕易地就為了政府所宣稱之各種政策放棄了我們的珍貴權利。如以臺灣之具體狀況判斷，國家實已透過兵役法建立了幾乎可謂全民(男性)皆兵之國防制度，以軍事學的觀點，從未有人嚴肅地證明大學之軍訓為我國國防絕不可少之一環。且國家之安全立基於總體之國力，因此以收效極微之軍訓，每年來耗損我國大學中優秀人力資源之寶貴求學與研究時間，若以經濟分析的觀點計算其得失，恐怕對國力的損耗要大於增加。由以上所述可知，軍訓與大學之性質正相對立，且並無於大學中實施軍訓之必要，國家亦不得任意以政策考量來壓制人民之基本權，因此聲請人等認為，大學法第十一條第一項第六款之規定，d觸憲法第十一條與第二十三條之規定。

◎有關大學法施行細則第九條第三項是否違憲部分

- 一、依據大學法第三十一條，大學法施行細則應由教育部擬定，報請行政院核定之。施行細則乃為協助母法施行，追求貫徹實現母法規定與精神，經由法律授權行政機關所訂定之法規

命令，因此其規範內容並非行政機關可憑其一己之便利而恣意訂定。若依據法治國家依法行政之嚴格法理，法規命令之內容、目的與範圍皆應獲母法之明確授權，此即為「授權明確性」之原則。我國民主法治文化植基未深，各項法律多未能就其附屬之法規命令作明確之授權。但是行政機關於訂定法規命令時，更應嚴守憲法與法律之要求，不得任意透過施行細則作逾越法律授權範圍與目的之規定。此點亦早獲司法院釋字第三一三號、第三四五號、第三六〇號等各號解釋之明確宣示肯定。因此聲請人等認為，憲法第一百七十二條：「命令與憲法或法律牴觸者無效。」之規定業已包括此「合於法律授權範圍與目的」之要求，凡授權命令之內容逾越法律之授權範圍與目的者，不但為違法，亦牴觸憲法第一百七十二條。

二、大學法第十一條第一項第六款中僅規定軍訓室之職掌為軍訓與護理課程之規劃與教學，但是在整部大學法中卻並未提及「教官」。既然軍訓與護理為大學中之「課程」，其規劃與教學自應由擁有大學教師資格之教授、副教授、助理教授或講師來擔任，豈可交由不具有大學教師身分之教官來負責。而大學教師資格之取得，自應依照教育人員任用條例第十四、十六、十七、十八、十九條與大學法第十八、十九、二十條之規定，循大學中系（所）、院、校，各級教評會之程序，就獲有相當學位之人員中聘任之。未獲有此等資格者，自不得參與大學中任何課程之規劃與教學。憲法第一百六十二條亦規定，全國公私立之教育文化機關，依法律受國家之監督。此一規定不但賦與國家對教育文化機關進行法律監督之權力，更課以國家僅能依據法律行使監督權之「義務」。因此行政院訂定逾越法律授權範圍與目的之大學法施行細則，亦違

反憲法第一百六十二條。且大學法之制定係為實現學術自由之憲法委託（Verfassungsauftrag），逾越大學法訂定施行細則亦同時抵觸憲法第十一條。本上所述，大學法施行細則第九條第三項之規定，顯然嚴重逾越法律之授權範圍，抵觸大學法之立法目的與精神，故違反憲法第十一條、第一百六十二條與第一百七十二條之規定。

三、憲法第一百四十條明文規定：「現役軍人不得兼任文官。」而以我國現制，所有教官皆具有現役軍人之身分，自不得另行兼任文職人員之軍訓室主任，否則即為違反憲法。但大學法施行細則第九條第三項後段規定，軍訓室主任應由教育部向大學校長推薦二至三位（具有現役軍人身分之）軍訓教官，再由校長擇聘之。此一公然使現役軍人兼任文官之規定顯然抵觸憲法第一百四十條。

此 致

司 法 院

所附關係文件之名稱及件數

一、大學生

二、大學法施行細則

提案人：謝長廷

連署人：翁金珠 廖永來 余玲雅 謝聰敏 劉文慶
李慶雄 江鵬堅 呂秀蓮 戴振耀 洪奇昌
姚嘉文 沈富雄 許添財 葉菊蘭 盧修一
魏耀乾 彭百顯 陳昭南 許國泰 張俊雄
邱連輝 黃煌雄 陳光復 廖大林 尤 宏
蘇嘉全 方來進 林光華 施明德 張旭成
林瑞卿 蔡同榮 蔡式淵 黃爾璇 柯建銘
朱星羽 陳婉真 張俊宏 顏錦福 李進勇

蘇煥智 邱垂貞 林濁水 黃昭輝 趙琇娃
周伯倫 陳定南 黃信介 賴英芳 蔡貴聰
林正杰 葉耀鵬 陳志彬

(本聲請書附件略)