

釋字第 784 號解釋協同意見書

黃瑞明大法官 提出
呂太郎大法官 加入三、部分

本號解釋變更釋字第 382 號解釋，取消各級學校學生提起行政爭訟之限制，其最直接與主要之效應即高中、職及國中、小學生對於學校所為之學業評量、品行考核及其他獎懲措施，認為侵害其權利時，均可提起行政訴訟以為救濟，對教育界與司法界之影響非輕。本席認為此結果，雖說是進一步打破特別權力關係，但教育界與司法界更應以戒慎恐懼之心情面對打破特別權力關係後之局面，預先因應實務上可能會產生的問題。爰提出協同意見如下：

一、由校園爭取人權的歷史看本號解釋定位

(一) 戰後台灣的教育界，沿襲日治的軍國遺風，籠罩在動員戡亂的戒嚴體制之下，教育當局對學生擁有無上的權力，校園如軍營。民國 70 年代，尚處戒嚴，青春騷動的心無法忍受醜到斃的「西瓜皮」，首開學生爭取權利的先聲。到了 76 年 1 月初解嚴前夕，教育部才宣布解除髮禁，授權學校自定髮式，但糾紛不斷。一直到 94 年教育部正式發布函令，宣布學生髮式屬學生基本人權範圍，學校不得藉故檢查及懲處，才算全面解除髮禁，已經是解嚴後 18 年了，最重要的突破是教育部認定學生可以自己決定自己的髮式，屬基本人權，這代表台灣民主運動所提倡的人權理念，已獲認同，影響及於校園。這段歷程，可知學生爭取人權的路程絕不平順，因為涉及太多的理念糾葛，不僅有傳統的「尊師重道」坐鎮，更有舶來品的「特別權力關係」助勢，一旁還有「虎媽」、「虎爸」們虎視眈眈，要往前走一步都不容易。但是社會運轉的

腳步不會停止，法律跟著變化，大法官也沒有缺席。

(二)民國 84 年 6 月本院作成釋字第 382 號解釋，讓學生對於受到退學或類此之處分得以提起訴願及行政訴訟，以保障學生之受教育權及訴訟權，在當時已屬突破，被視為鬆動特別權力關係之里程碑。¹

(三)民國 87 年行政訴訟法大幅修改，除了傳統的請求撤銷違法行政處分之權利外，另外增加了請求確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立的確認之訴（行政訴訟法第 6 條），以及請求財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上給付之一般給付訴訟（行政訴訟法第 8 條），增加人民得以對政府提起行政訴訟之種類，擴大人民權利保護之範圍，自此得作為行政訴訟之標的不限於行政處分，排除了學生對學校提起行政訴訟可能之法令障礙。本號解釋文「……各級學校學生認其權利因學校之教育或管理等公權力措施而遭受侵害時，即使非屬退學或類此之處分，亦得按相關措施之性質，依法提起相應之行政爭訟程序以為救濟……」所稱相應之行政爭訟即指此而言。

(四)解嚴後人權意識抬頭，影響及於校園，傳統「嚴師出高徒」、「不打不成器」的威權教育方式，與學生的人權意識碰撞，甚至衍生民、刑事訴訟案件，讓很多老師感到挫折、困惑。民間團體看到了這個問題，結合十餘位老師、律師、法官與學者，從法律與教育觀點探討輔導管教之問題，於 93 年出版了「老師，你也可以這樣做—校園法律實務與理念」，「嘗試化解校園中日益嚴重的緊張關係，並積極營造良好的

¹ 釋字第 382 號解釋文僅針對退學或類此之處分為解釋，但解釋理由中有「人民因學生身分受學校之處分，得否提起行政爭訟，應就其處分內容分別論斷。」因此，本號解釋是否僅保障學生之受教育權，容有解讀之空間。但行政法院之實務均作此解讀（如本號解釋之二件原因案件之行政法院判決）。釋字第 684 號解釋亦基於此解讀而作出變更釋字第 382 號之解釋。

學習環境，以培養現代法治社會的優良公民」，²一時洛陽紙貴，顯示如何在法律框架內界定學校、教師、學生與家長間的關係，已成為迫切的問題。

(五) 95年12月27日修正公布之教育基本法第8條第2項規定，國家應保障學生之權利除受教育權之外，尚包括學習權、身體自主權及人格發展權。³該條項後段更明文規定學生不受任何體罰。然而「體罰」與「合法之輔導與管教」間之界線如何拿捏，實非清楚。立法院於通過此修正案時，已預見保障學生權利對老師可能產生之衝擊，故通過附帶決議：「為建立校園完整的輔導管教機制，以免因『禁止體罰』立法通過後，基層教師因管教學生動輒得咎、無所適從，或對學生輔導改採消極態度；同時避免校園中霸凌、恐嚇、勒索、偷竊……等偏差行為因無法約束而危害學生及他人，致使『教育基本法第8條、第15條』修正案通過後，多數學生未蒙其利反受其害，教育部應與全國教師會於6個月內研擬完成『學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項』，並督促縣市政府完成訂定相關規定，俾使基層教師對於輔導管教有一明確可循之處理原則，同時避免本案通過對學校教育所產生之負面影響。」足見立法機關瞭解學生權益保障與教師管教學生之權利與義務間，若未妥善協調，將有害教育本旨之實現。

(六) 教育部為落實教育基本法，並協助學校與教師，對於輔導與管教建立明確可循之處理原則，於96年6月修正發布「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」(下稱注意事

² 參民間司法改革基金會著，黃旭田律師策劃，「老師，你也可以這樣做—校園法律實務與理念」，封底，2012年四版，五南。此書獲國立編譯館「獎勵人權教育出版品」好書獎。

³ 民國88年6月23日制定公布之教育基本法，第8條第2項規定：「學生之學習權及受教育權，國家應予保障。」該條項於95年12月27日修正公布為「學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，國家應予保障。……」

項)，⁴對於管教、處罰（包括合法與不合法）以及體罰，均作了定義，並明定教師得採取之一般管教措施（第 22 條），及得採取之強制措施（第 23 條）等，以避免教師因輔導管教學生而誤觸民、刑法。值得注意的是，注意事項採用了許多憲法與行政程序法上的原則，諸如民主參與原則（第 2 條）、平等原則（第 11 條）、比例原則（第 12 條）、正當法律程序原則（第 15 條）、資訊公開（第 16 條）及個人資料保護（第 17 條）等，堪稱完整、嚴謹，且具憲法意識。

（七）民國 100 年本院作成釋字第 684 號解釋，變更釋字第 382 號解釋，讓大學生對學校所為之行政處分或其他公權力措施，如侵害其受教育權或其他基本權利者，得提起行政爭訟。此號解釋將學生受保障之權利擴張至其他基本權利，而不限於受教育權，但所保障之學生限於大學生，而不含高中、職及國中、小學生。

（八）民國 108 年 10 月作成的本號解釋變更釋字第 382 號解釋，讓各級學校學生得依行政爭訟程序請求保障之權利，不限於受教育權，而擴張及於所有權利（包括教育基本法第 8 條第 2 項所稱之學習權、身體自主權及人格發展權，以及一般人均受國家法律所保障之權利，包含財產權、隱私權、名譽權、表現自由權及宗教自由權等），並且於解釋理由指出釋字第 382 號解釋所稱之處分行為，包括行政處分與其他公權力措施。本號解釋實質上亦擴充了釋字第 684 號解釋對大學生訴訟權之保障範圍，因釋字第 684 號解釋僅允許大學生於受教育權及其他基本權利受侵害時，得提起行政爭訟，而本號解釋保障之範圍包括所有權利，而不限於基本權利。本號解釋作成後，各級學校學生得提起行政爭訟之權利，已不因

⁴ 關於注意事項相關議題，可參閱林佳範著，*綁手綁腳？—淺論教師輔導與管教行為之規範與教育部所訂定之〈學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〉*，載民間司法改革基金會著前揭書，頁 243 至 262。

其學生之身分而受任何限制，與一般人民無異，因此所有學生因「特別權力關係」所受訴訟權之限制已不復存在。

二、對高中職、國中、國小學生開放行政訴訟後之利弊考量

釋字第 684 號解釋，對於大學生受教育權與其他基本權利受侵害時，得提起行政爭訟，但該號解釋對訴訟權之保障何以未及於高中、職及國中、小學生，於該號解釋之解釋文、解釋理由書乃至大法官之意見書中，均未陳明其理由。本席相信其原因乃在於教育之本質包括規過勸善，教師法規定輔導或管教學生是教師之義務(教師法第 17 條第 1 項第 4 款)。⁵對高中職、國中及國小階段之學生，若有行為偏差、學業有待改進者，加以輔導指正，為教育者難以逃避之核心工作。就管教與輔導行為若被視為逾越界線而對學生之權利造成侵害時，受侵害之學生原本得以身體權、財產權、人格權、隱私權受侵害為理由，對學校(教師)提出民、刑事訴訟，不受特別權力關係之限制。然而學生對於學校之教育與管理措施，認為有侵害其權利者(主要應為學習權、人格發展權)，則因受釋字第 382 號及第 684 號解釋之限制，高中、職及國中、小學生仍不得提起行政訴訟。其原因可能是因為學校之教育與管理措施應屬教育之專業領域，司法介入審查應極審慎，且若學生(或其家長)對學校之教育與管理措施不滿，即可任意興訟，學校與教師將不堪其擾。如此之顧慮並非沒有理由，畢竟「聞過怒，聞譽樂」才是人性之現實。孟子曾稱讚子路為「人告之以有過則喜」，這是聖賢才能達到的修為。觀之學生(家長)告學校而於行政訴訟不受理之案件，固然有涉及基本權者，惟甚多屬分數或是操行考評之爭議，已時過境遷，學生都已自高中畢業而享受大學生活了，家長

⁵ 教師法於 108 年 6 月 5 日修正公布全文 53 條(施行日期，由行政院定之)，該規定移至第 32 條第 1 項第 4 款。

猶在法院糾纏不清，實無必要。⁶

釋字第 684 號解釋開放訴訟權給大學生，原擔心會產生大量大學生控告學校的案件，但事實並未發生。本號解釋將訴訟權保障及於高中、職及國中、國小學生，從教育行政以及提起訴訟之可能性來考慮，與釋字第 684 號解釋相較，至少有如下之不同：

（一）高、國中時學生以升學為主要目標。在多元入大學方案之下，高中階段之學業評量與品性考核對於甄選入大學有所關聯，對於護子（女）心切之家長難免有對於分數及考核錙銖必較，而不吝提起訴訟者，可能造成學校、老師之訴訟負擔。

（二）在高、國中階段之學生，正進入「青春叛逆期」，這時期學生的輔導與管教工作特別敏感，亦特別困難。而大學生自主性高、生活管理能力較強，教師輔導或管教的機能逐漸降低。

故本號解釋與釋字第 684 號解釋對教育界之影響力道恐有所不同。

三、本號解釋對教育界與司法界之影響與因應

把傳統特別權力關係領域的爭議全部開放至由司法解決，這是司法的機遇，也是危機。司法是否有能力負擔起解決教育領域範圍內的爭議，大法官對此亦有所顧慮，因此於釋字第 382 號解釋之解釋理由書最後一段特別指出：「又受理學生退學或類此處分爭訟事件之機關或法院，對於其中涉及學生之品行考核、學業評量或懲處方式之選擇，應尊重教師

⁶ 在德國教育界亦面臨相同問題。家長透過各種法律途徑，為孩子爭取好成績、更好的評語、或要求老師改善其管教行為。參見蓮娜·格雷納（Lena Greiner）、卡蘿拉·帕德柏（Carola Padtberg）著，羅慕謙譯，「老師請把考試延期，我兒子要過生日」，頁 113 至 121，2018 年 12 月，高寶國際。

及學校本於專業及對事實真象之熟知所為之決定，僅於其判斷或裁量違法或顯然不當時，得予撤銷或變更，併此指明。」釋字第 684 號解釋之解釋理由書亦指出：「受理行政爭訟之機關審理大學學生提起行政爭訟事件，亦應本於維護大學自治之原則，對大學之專業判斷予以適度之尊重。」本號解釋亦併此指明：「……如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害」⁷又即使構成權利之侵害，學生得據以提起行政爭訟請求救濟，教師及學校之教育或管理措施，仍有其專業判斷餘地，法院及其他行政爭訟機關應予以較高之尊重，自不待言。」這些文字顯示大法官在逐步開放各級學校學生之訴訟權時，已預見會有學生（家長）提出沒有必要之訴訟之可能性。因此在三號解釋皆不厭其煩地要司法機關尊重學校之專業判斷。就訴訟實務真正要考驗的是法官如何認定學校之教育與管理措施對學生僅造成顯然輕微之干預，而以不合法為由駁回；又對於顯無理由之訴訟時，有沒有決斷之洞見與勇氣，均考驗法官之智慧。若是遇到善於糾纏的原告，而法官遲不決定，則訴訟程序之拖延其實已足以對老師及學校造成困擾。學校、教師必須聘請律師「跑法院」，乃至到法庭與學生、家長對簿公堂，如此之程序干擾，必須納入考量。⁷漫長程序所耗費的人力、物力，恐怕也是未來司法界要承擔之壓力。若是教育界對司法之期待轉為失望與埋怨，恐造成司法機關在人民公信力之下降。

另外，學校及教師亦不需過度擔心訴訟氾濫。過去因行政訴訟之大門緊閉，學生無從提起行政訴訟以為救濟，因此學生主張權利受侵害者，只能選擇採取民事或刑事訴訟。本號解釋作成後，開啟了行政訴訟之大門，並非一定增加訟端。

⁷ 德國巴伐利亞邦因存在著無數熱愛投訴的家長，使得法律部門成為巴伐利亞教師協會中最大的部門，當地法律部部長說：「在一間教育性質的協會中出現這種狀況，實在很可悲。」同註 6，頁 114。

況且學生（家長）得提起行政訴訟，未必就會贏。為因應將來可能之訴訟，教師及學校在進行教育及管理措施時，應更為嚴謹，避免主觀恣意，讓學生及家長心服口服，同時提升教學品質，落實申訴制度之功能，提高其公信力，避免訴訟，這才是本號解釋所欲達成學校、教師、學生及家長俱贏之效果。

四、教育或管理等公權力措施之範圍

釋字第 382 號解釋之解釋理由，例示司法機關應尊重教師及學校之專業判斷者，包括品行查核、學業評量及懲處方式之選擇，而本號解釋理由為相同旨之指明時，僅例示學習評量、其他管理及獎懲措施，兩者相較，本號解釋並非有意排除品行查核，其原因在於民國 102 年制定之高級中等教育法第 45 條規定，高級中等學校應辦理學習評量，其評量範圍包括學業成績及德行評量。故本號解釋所稱之學習評量已包括德行評量之範圍。雖然國民教育法（即包括國民小學與國民中學教育）未有相類似規定，惟亦應作相同之解釋，即司法機關審查對高中、職及國中、小學因品行查核而生之爭議，仍應受本號解釋所指「如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害」，以及「教師及學校之教育或管理措施，仍有其專業判斷餘地，法院及其他行政爭訟機關應予以較高之尊重」之限制。