

夏○方聲請書

一、聲請解釋憲法之目的

聲請人夏○方之受憲法保障教育權，受原處分機關國立政治大學以未有法律授權之考試侵害，擬聲請解釋該確定終局判決所適用之法律或命令抵觸憲法。

二、疑義或爭議之性質與經過，及所涉及之憲法條文

(一) 事實：

聲請人夏○方原係國立政治大學民族學系碩士班三年級研究生，於八十五年十一月七日參加「碩士候選人資格考試」，其中考試科目「中國民族誌研究」成績為六十七分（及格成績為七十分），經八十六年三月二十六日複試該科目成績為六十六分，民族學系即依「國立政治大學民族學系碩士班碩士候選人資格考試要點」（如附件一）第肆點報請教務處於八十六年六月六日予以退學處分（如附件二）。聲請人於同年六月十九日向校方提出申訴以資救濟，校方於同月二十四日召開學生申訴評議委員會，決議駁回申訴（如附件三）。經聲請人於同年八月一日向教育部提起訴願在案（如附件四），惟教育部於同年十一月八日來文告知延期一次後仍未為決定；聲請人遂於八十七年五月二十日依訴願法第二十一條規定向行政院提起再訴願，經行政院於同年十一月二十日駁回；八十八年九月十八日行政法院駁回原告之訴，現依大院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定聲請解釋憲法。

(二) 理由：

1、八十三年四月二十七日「學位授予法」修正條文經立法院三讀通過、總統公布施行，有關「碩士候選人資格考試」（即「學科考試」，以下簡稱為「資格考試」）之原條文第

四條：「凡在公立或已立案之私立大學或獨立學院研究所碩士班修業二年以上，並完成碩士學位應修課程及論文，經考核成績及格者，得由該所提出為碩士學位候選人。碩士學位候選人考試通過，經教育部覆核無異者，由各該大學或獨立學院授予碩士學位。」已修正為第六條：「大學研究所碩士班研究生，完成碩士學位應修課程，提出論文，經碩士學位考試委員會考試通過者，授予碩士學位。」由新舊條文對照可知，已廢止碩士候選人資格制度，從八十三年八月十三日自由時報對於教育部研擬「學位授予法施行細則」草案之相關報導亦可得知（如附件五）。此從新修正之學位授予法第七條第一項、第二項規定：「大學研究所博士班研究生具有下列條件者，得為博士學位候選人：一、完成博士學位應修課程。二、通過博士學位候選人資格考核。」「博士學位候選人提出論文，經博士學位考試委員會考試通過者，授予博士學位。」仍保留博士學位候選人資格考試之制度，相較二者，碩士班部分已無類似規定；復參照「學位授予法施行細則」第三條部分之規定：「博士學位候選人資格考核及研究生學位考試除左列規定外，……」後者係指論文學位考試，更可知碩士候選人資格制度廢止之修正意旨。

- 2、在學位授予法未修正前，教育部已體察資格考試之不必要，因此於民國七十九年十二月二十一日教育部台（七九）高六三七六一號函〔如附件六〕中即函告各大專院校：「……原條文〔即學位授予法施行細則〕學位考試中有關學科考試之規定，施行至本（七十九）學年度第一學期止。自七十九學年度第二學期起依本修正條文之規定辦理……」，教育部此函明白表示，學科考試應辦理至七十

九學年度第一學期為止；然而，政治大學卻在八十年一月十六日七十九學年度第一學期教務會議中，以表決十九票對零票決議「本校各研究所碩士班學生仍維持學科考試」（如附件七之二）；之後雖經政治大學二百九十五名研究生連署籲請停止辦理該考試，教務處亦於八十三年十一月十九日第八十一次校務會議中提案修正學則第五十六條，擬停止辦理資格考試以符實際，惟校方決議「授權各系所自行決定」（如附件七之三）。此決議看似尊重「大學自治、學術自主」原則，其實不然，大學法第一條第二項規定：「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。」此項原則乃在對於進入校園妨礙研究教學者，命其退出，而非校方、或由校方授權各系所得任意訂定剝奪學生求學資格之規定；學位授予事項既有「學位授予法」以法律位階明文規定，復有「學位授予法施行細則」以命令位階規定研究生學位授予之程序，豈容校方任意增添，徒增學生之負擔？並進而剝奪學生求學之資格？

- 3、學者吳庚教授認為：「傳統之所謂特別權力關係理論，認為公務員、學生、軍人及受刑人等與國家或其他行政主體間，僅屬內部關係，較諸人民與國家外部關係不同，基本上視此等人員為『行政機器中之小齒輪』，不生侵害權利之問題，故排除法律保留原則在此一範圍之適用。上述意義之特別權力關係理論，今日已不被接受，公務員及學生等在任何情形下均屬權利主體，憲法上之基本權利應受保障，故凡攸關相對人之基本權利者，不應排除法律保留原則之適用，……至於在所謂特別權力關係範圍內，何種事項必須由法律自行規定，德國實務上仍以重要性理論作為判斷之標準。」吳教授在該段註釋提及：「一九八一年十

月二十日聯邦憲法法院關於 Hessen 邦之學校行政法（Schulverwaltungsgesetz）之判決，認為有關強迫學生退學之條件，應以法律加以規定，而學生降級之條件則得以命令定之」（見吳庚教授著「行政法之理論與實用」三民書局，民國八十六年八月增訂三版二刷，第八十五頁至第八十六頁）。另外，大法官解釋釋字第三八二號解釋文中提及：「各級學校依有關學籍規則或懲處規定，對學生所為退學或類此之處分行為，足以改變其學生身分並損及其受教育之機會，自屬對人民憲法上受教育之權利有重大影響，此種處分行為應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。受處分之學生於用盡校內申訴途徑，未獲救濟者，自得依法提起訴願及行政訴訟。行政法院四十一年判字第六號判例，與上開意旨不符部分，應不予援用，以符憲法保障人民受教育之權利及訴訟權之意旨。」聲請人之受教育權利係遭一違反學位授予法及其施行細則規定之行政處分所侵害，自得依法提請救濟；惟行政院以「大學學生學籍共同處理規則」第十一條第五款規定：「學生有左列情形之一者應予退學：五、符合各大學自訂之退學標準者。」為理由，認為原政治大學之處分並無違誤，其認定顯有疏漏之處；蓋因學位授予事項既有「學位授予法」以法律位階明文規定，復有「學位授予法施行細則」以命令位階規定研究生學位授予之程序，基於「中央法規標準法」第十六條特別法優先於普通法適用之原則，該「大學學生學籍共同處理規則」所指之「各大學自訂之退學標準」自不應包含學位授予事項或得逾越前二者之規定；至於政大研究生學位考試要點乃為一不具法律或命令效力之「規定」爾，豈可因「大學學生學籍共同處理規則」此一行政命令中之

「無法源依據之不明確授權」，對抗學位授予法之規定？且由「學位授予法」中對於博士學位候選人資格考核之制度詳予規定觀之，「資格考試」顯屬法律保留原則適用之範圍，校方實無權、或由校方授權各系所決定辦理「碩士學位候選人資格考試」。行政法院於八十八年度判字第三四九〇號判決第八頁中指出：「……參酌司法院釋字第三八二號解釋理由書所載末段意旨。……應尊重教師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；……」顯然對聲請人訴訟主張之標的認知錯誤，因聲請人從未主張該考試成績之判斷與裁量違法或顯然不當，而係該考試違法存在，進而侵害聲請人之受教育權利；且該等學校內部間行政規則既已影響學生之基本求學權利，鑒於行政規則外部化結果，當由司法機關裁判該行政規則之適法性，怎可任由學校假學術自由之名、行剝奪受教育權利之實？或有人謂，若是所有考試皆要求有法律依據，則老師之評量行為將遭受莫大之限制。其實不然，蓋一般之測驗係學分取得之必要過程，與本案學位取得規定要件性質有所差異，不可相提並論。

- 4、現行「資格考試」之考試方式，多為從各研究生已修習過之學科中，選出兩科或兩科以上之科目，做重複之測驗與評價（如附件一第貳點）；這些科目已在修習當時，由各科老師要求完成應做之口頭、書面報告或考試後，始獲得學分，「資格考試」對已修習之學科再做第二次的檢驗，實為教學資源的浪費，更是對授課老師的不尊重與不信任。另外，由於「資格考試」係各系所自行決定是否辦理，校方對其行政作業給予系方頗大的權責空間，例如：「資

格考試」之試卷完全由系方處理，無須交回校方；為避免資格考試剝奪研究生申請學位考試之權利，系方多秉從寬處理之原則，因此，鮮有因「資格考試」而遭退學者，「資格考試」遂漸有流於形式之弊。

- 5、聲請人在校已修畢應修之三十八學分，經系方遴請林長寬教授指導論文之撰寫，目前業已完成；惟因「資格考試」未通過而遭受退學處分；雖曾三次與系主任懇談，系主任亦深表同情，願意給聲請人彌補之機會；後由系上六位教師連署（系上教師共十一名，連署人數已過半）於八十五學年第二學期系務會議提案（如附件八），建議給予聲請人補救之機會，惟校方已做出退學處分。雖然系方之後已修正「資格考試」之參加次數不限於兩次（如附件八之一），已無求學資格的聲請人卻無法適用；聲請人平日認真向學（如附件九），為撰寫論文努力耕耘，惟因蒐集論文資料而未能充分準備資格考試，以至於未能通過；不料竟由此一形式之考試而無法繼續學業，雖經系上多位教師與論文指導教授以各種方式（如附件十、十一），力求給予聲請人補救機會，然迫於時間與體制的規定，無法在校內獲得一合法、合理、合情之結果，為此懇請大院予以解釋，再由聲請人依行政訴訟法有關再審之規定提起再審之訴，俾保護莘莘學子之求學權利。

三、關係文件之名稱及件數：（附件一至十一）

謹 呈

司 法 院 公 鑒

中 華 民 國 九 十 年 一 月 三 日

（附件）

原告 夏 ○ 方 (住略)

被告 國立政治大學

上當事人間因退學事件，原告不服行政院中華民國八十七年十一月十九日台八七訴字第五六七一六號再訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告原為被告國立政治大學民族研究所碩士班三年級研究生，民國八十五年十一月七日參加該研究所「碩士候選人資格考試」，其中考試科目「中國民族誌研究」成績為六十七分，未達及格七十分之標準。嗣原告於八十六年三月二十六日參加該科複試，成績為六十六分，仍未達及格標準。被告乃依民族研究所碩士候選人資格考試要點第四點之規定，以八十六年六月六日政教校字第〇二四二號函知原告應即退學。原告不服，向被告學生申訴評議委員會提起申訴，經遭決議駁回申訴，向教育部提起訴願，嗣以該部逾五個月未為訴願決定，故依訴願法第二十一條規定逕向行政院提起再訴願（教育部嗣於八十七年六月九日作成訴願決定駁回其訴願），經該院為駁回再訴願之決定。原告不服，遂提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略稱：

一、按「學位授予法」中有關「碩士候選人資格考試」（即「學科考試」，以下簡稱「資格考試」）原條文第四條：「凡在公立或已立案之私立大學或獨立學院研究所碩士班修業二年以上，並完成碩士學位應修課程及論文，經考核成績及格者，得由該所提出為碩士學位候選人。碩士學位候選人考試通過，經教育部覆核無異者，由各該大學或獨立學院授予碩士學位。」之規定，已於八十三年四月

二十七日經立法院三讀通過、總統公布施行，修正為第六條：「大學研究所碩士班研究生，完成碩士學位應修課程，提出論文，經碩士學位考試委員會考試通過者，授予碩士學位。」由新舊條文對照可知，現已廢止碩士候選人資格制度，此從八十三年八月十三日自由時報對於教育部研擬「學位授予法施行細則」草案之相關報導亦可得知。新修正之學位授予法第七條第一項、第二項之規定則仍保留博士學位候選人資格考試制度，兩者相較，碩士班部分已無類似規定。

二、於學位授予法未修正前，教育部已體察資格考試之不必要，因此於七十九年十二月二十一日以教育部台（七九）高六三七九一號函知各大專院校：「……原條文（即學位授予法施行細則）學位考試中有關學科考試之規定，施行至本（七十九）學年度第一學期止。自七十九學年度第二學期起依本修正條文之規定辦理……」，此函明白表示，學科考試應辦理至七十九學年度第一學期為止，然被告卻在七十九學年度第一學期教務會議中以表決決議該校各研究所碩士班學生仍維持學科考試。之後政治大學二百九十五名研究生連署籲請停止辦理該考試，教務處亦於八十三年十一月十九日第八十一次校務會議中提案修正學則第五十六條，擬停止辦理資格考試，惟校方決議授權各系所自行決定。此決議看似尊重大學自治、學術自主原則，實則不然。大學法第一條第二項規定：「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。」此項原則乃在對於進入校園妨礙研究教學者，命其退出，而非令校方或由校方授權各系所得任意訂定剝奪學生求學資格之規定；學位授予事項既有學位授予法以法律位階明文規定，復有該法施行細則以命令位階規定研究生學位授予之程序，豈容校方任意增加學生負擔，並進而剝奪學生就學資格？

三、學者吳庚教授認為：「傳統之所謂特別權力關係理論，認為公務員、學生、軍人及受刑人等與國家或其他行政主體間，僅屬內部關係，較諸人民與國家外部關係不同……故排除法律保留原則在此一範圍之適用。上述意義之特別權力關係理論，今日已不被接受，公務員及學生等在任何情形下均屬權利主體，憲法上之基本權利應受保障，故凡攸關相對人之基本權利者，不應排除法律保留原則之適用……至於在所謂特別權力關係範圍內，何種事項必須由法律自行規定，德國實務上仍以重要性理論為判斷之標準。」另大法官解釋釋字第三八二號解釋文中亦提及，「各級學校依有關學籍規則或懲處規定，對學生所為退學或類此之處分行為，足以改變其學生身分並損及其受教育之機會，自屬對人民憲法上受教育之權利有重大影響，此種處分行為應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。受處分之學生於用盡校內申訴途徑，未獲救濟者，自得依法提起訴願及行政訴訟。……」原告之受教育權利係遭一違反學位授予法及其施行細則規定之行政處分所侵害，自得依法提請救濟。惟再訴願機關以「大學學生學籍共同處理規則」第十一條第五款之規定為理由，認被告所為之處分符合各大學自訂之退學標準，顯然誤以為本案所涉者為學生學業評量之行政裁量事項，然原告所爭取者乃碩士候選人資格考試已失其法源依據，被告所為處分應屬違法，再訴願機關之認定顯有違誤。

四、學位授予事項既有學位授予法以法律位階明定，復有學位授予法施行細則以命令位階規定研究生學位授予之程序，基於特別法優先普通法之原則，該大學學生學籍共同處理規則所指之「各大學自訂之退學標準」自不應逾越上開二者之規定。至於政大研究生學位考試要點乃為一不具法律或命令效力之規定，豈可因大學學生學籍共同處理規則此一行政命令中之無法源依據之不明確授權，對抗學位授予法之規定？且自學位授予法就博士學位候選人

資格考核制度之規定觀之，資格考試顯屬法律保留原則適用之範圍，被告實無權或授權各系所決定辦理碩士學位候選人資格考試。

五、現行資格考試之考試方式多為從各研究生已修習過之學科中，擇一或二科以上之科目做重複之測驗評量。這些科目已於修習當時應授課老師要求完成口頭、書面報告或考試後，始能獲得學分，資格考試對此等科目再做第二次之檢驗，不僅為教學資源之浪費，更是對授課老師之不尊重。再者，是否辦理資格考試係由各系所自行決定，為避免因資格考試剝奪學生申請學位考試之權利，系方多從寬處理，鮮少有因資格考試而遭退學者，資格考試遂漸有流於形式之嫌。

六、原告在校已修畢應修之三十八學分，經系方遴請林長寬教授指導論文撰寫，目前業已完成。今竟因未能通過資格考試而遭退學處分，就此系主任願意予原告彌補機會，後有系方過半教授連署於八十五學年第二學期系務會議提案，建請給予原告補救機會，惟被告已作成退學處分。雖系方嗣後已修正資格考試之參加次數不限於兩次，然原告已失就學資格致無法適用。原告認真向學，為撰寫論文努力耕耘，惟因蒐集論文資料未能充分準備考試而未能通過資格考試；雖經系方多位教師、指導教授以各種方式力求給予原告補救機會，然迫於時間與體制，無法獲得合法、合情、合理之結果。綜上，請撤銷原處分及原決定，否則亦請依據現行資格考試之規定，再予原告補考機會等語。

被告答辯意旨略謂：

- 一、查原告於八十五學年度因學科考試連續二次不及格經退學在案。
- 二、關於本件退學案，民族系系務會議曾有詳盡之討論，此有會議紀錄備核。
- 三、民族系修改本案相關條文，廢除「兩次未通過以退學論處」修改為「在下一學期得再申請複試」，亦指「在修業年限內得要求再考，

並不限次數」，所據以修改之用意有以下兩點：(一) 避免遭退學學生引發情緒所製造之干擾。(二) 鑑於兩次未通過即退學，致使閱卷老師評分時多所顧忌，常於勉予及格分數之餘，感嘆學生程度低落，故開會同意修改條文為不限考試次數，俾除去閱卷老師心理壓力，使學生程度好壞能忠實反映在考卷分數上，亦能督促學生努力向學，用心準備考試。請依校內評議結果，維持原退學處分等語。

理 由

按學生符合各大學自訂之退學標準者，應予退學，為行為時大學學生學籍共同處理規則第十一條第五款所規定。「碩士班研究生完成碩士學位應修課程，提出論文，始得申請學位考試；提出論文前，應否先行通過資格考核，由各系所自定。」「各系所得依本要點自行按大學法及其施行細則、學位授予法及其施行細則之規定訂定章則並執行之。(自訂章則法送教務處備查)」復為被告研究生學位考試要點第二點第一項及第六點所明定。又「本項考試需兩科同時申請應試，凡未通過之科目，下一學期得再申請複試，但兩次未通過者以退學論處。」行為時被告民族研究所碩士候選人資格考試要點第四點定有明文。本件被告以原告八十五學年度重考碩士學位資格考試中國民族誌研究一科，仍不及格，乃命其退學，揆諸首揭規定，尚無不合。原告不服，循序提起行政訴訟，主張：八十三年四月二十七日修正公布之學位授予法第六條僅規定碩士班研究生完成碩士學位應修課程，提出論文，經碩士學位考試委員會考試通過者，即得授予碩士學位，不以經過資格考試為必要。且在該法未修正前，教育部七十九年十二月二十一日台（七九）高六三七六一號函中明白表示，學科考試應辦理至七十九年度第一學期為止；然而被告卻在八十年一月十六日七十九學年度第一學期教務會議中，決議「本校各研究所碩士班學生仍維持學科考試」；被告嗣仍決議「授權各系所自行決定。」此項決議有違學位授予法及其施

行細則之規定，而剝奪學生求學之資格。至「大學學生學籍共同處理規則」及被告研究生學位考試要點，均不得逾越該法及其施行細則之規定云云。惟查學位授予法施行細則第六條於七十九年十二月七日經教育部以台（七九）參字第六〇八三四號令修正發布，固已將原碩士學位考試中之學科考試予以廢除，惟依大學法第一條第二項所揭示之學術自由及大學自治原則，非謂各校就其碩士學位之授予，除學位授予法規定之修完應修課程、提出論文及經碩士學位考試委員會考試通過之過程外，不得另行再自訂資格（學科）考試，原告既係被告之研究生，對該校依大學法及其施行細則、學位授予法及其施行細則訂定之研究生學位考試要點當知之甚詳，該要點既對碩士班研究生於提出論文前，應否先行通過資格考核，委由各系所自定，並以各系所得自行按大學法及其施行細則、學位授予法及其施行細則之規定訂定章則並執行之，原告就讀之被告所屬民族研究所基於對碩士班研究生素質之要求，自行規定研究生需通過學科考試者始得提報碩士論文口試，學科考試兩次未通過者以退學論處；又參酌司法院釋字第三八二號解釋理由書所載末段意旨，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；本件原告曾向被告所屬學生申訴評議委員會提出申訴，該會以該校民族學系對於資格考試中國民族誌研究一科命題及閱卷老師之擬聘暨有關考試事項之辦理，一秉公正與慎重之立場，並無疏忽及違失，乃予以評議駁回，此有該會評議書影本附卷可稽；而原告八十五學年度第二學期重考資格考「中國民族誌研究」一科，仍不及格，亦有被告所屬民族系八十五學年度第二學期第二次系務會議紀錄影本附卷可稽；是被告以原告中國民族誌研究考試連考兩次，均未達及格標準，乃予處分應即退學，核其判斷，尚無違法或不當情事，自無違誤可言，一再訴願決定遞予

維持，俱無不合。原告起訴意旨所為主張，尚不足採，即為無理由，應予駁回。至於原告請求依據現行資格考試之規定，再予原告補考機會一節，非屬本院職權範圍，無從准許，併予敘明。據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 八 年 九 月 十 七 日

（本聲請書其餘附件略）