

析論學生權利之保障

周志宏

今日修正大學法之議題，之所以能成為社會各界所關切與注目的焦點，固然應該歸因於時勢潮流之所趨以及政治環境之轉變。然而，學生在推動整個大學改革運動中所扮演的角色，其重要性與社會意義決不應予以忽視。因為，若不是部分台大學生發起「自由之愛」運動，發表「大學改革方案芻議」，並且集體到立法院請願，要求全面修正目前的大學法，則立法委員林時機等也就不會根據學生請願的內容，聯合各黨派立法委員提出超越政黨利益的「大學法部分條文修正案」。同時，若非立法委員提案的出現，教育部也不至於如此快馬加鞭，大張旗鼓地從事大學法的修正工作，而在短短的四個多月內，便匆匆提出教育部自己的「大學法修訂草案」。所以，我們可以說，學生在此次大學法修正的過程中，實在是居於催生者及推動者之地位。

不過令人遺憾的是，在最近輿論各界對大學法修正的各種討論與建議中，學生所標舉的「學術自由」、「大學自治」及「校園民主」之理想，固然已經成為社會大眾的共識，並且在相當的程度上反映在兩份修正草案之中。但是在有關學生懲戒之程序與救濟、學生參與大學自治之地位與

方式以及學生自治組織之權限與功能等問題上，卻少有論者加以深入的探討，反而使得學生權利地位的保障未受到應有的重視，成為修正大學法時，一個幾乎被忽略的領域。本文有感於此，將嘗試為大學法有關學生權利、地位保障的部分，描繪出一個初步的輪廓，並藉此比較兩份修正草案中有關學生部分之規定，以指出其優、缺點以及不足之處。

一、學生懲戒之程序與救濟

大學為了達成研究與教育之機能，維持內部基本的秩序，在有必要時得對學生（甚至教師）施以懲戒，乃是不可否認的。不過，懲戒對當事人而言，無疑地是一種權利的侵害。因此，凡是懲戒權的來源、懲戒權行使的範圍、程序和限制，以及事後的法律救濟等都關係到受懲戒人的權利保障。有必要從懲戒的目的以及基本權利的保障兩方面來加以研究。

在討論有關學生懲戒的問題時，必須要先從大學與學生間的法律關係開始說明，但是，由於私立大學與學生間的法律關係和公立大學有所不同，因此，以下便分別就私立大學與公立大學二者來加以說明。

（一）私立大學的在學關係

私立大學與學生間之法律關係，一般均認為是「私法上的在學契約」，並且是一種基於學生（或其法定代理人）與大學間雙方之合意，以大學單方面所制定之校規為契約條款所訂立之「附合契約」（Contrat d'adhésion）。因此，私立大學依據校規懲戒學生，其懲戒權可以說是來自於訂立在學契約時，當事人概括的同意。不過，若是法律有明文規定私立大學得對學生施予懲戒時，則似

乎可以認為私立大學的懲戒權是來自於國家授權，其懲戒權之行使亦為一種公法行為。惟目前我國法律上並無此種明文規定，故私立大學對學生之懲戒仍屬私法上的關係，其爭執應由普通法院來審理。至於法院在審理有關私立大學與學生間有關懲戒之爭訟時，則應在尊重私立大學的自治之前提下，從在學契約關係之目的及其懲戒事由是否在社會通念下可認為是合理的，來審查懲戒所依據之校規（契約條款）。如果其規定顯然逾越在學關係之目的並且依社會通念為不合理時，為了保障學生之基本權利，似可依「基本權利的第三者效力（Drittwirkung）」理論中的間接適用說，認為其規定違反「公序良俗」（民法七十二條）而無效。

（二）公立大學的在學關係

公立大學與學生之法律關係，依德、日戰前行政法理論之傳統見解，乃是種「公法上的特別權力關係」，我國行政法院判例亦採同一立場。依據此一見解，公立大學為公營造物，學生只是營造物之利用者，其與公立大學間乃是一種「營造物利用關係」，亦屬於公法上的特別權力關係。學生在特別權力關係下，必須服從營造物管理機關概括的支配權。因此，公立大學可以不須有法律的依據，便得制定「行政規則」（校規）來限制學生之基本權利，同時對於違反大學內部行政規則之學生亦可施以懲戒，但是對於學生與大學間基於特別權力關係所發生之爭執（例如懲戒），學生卻不能請求法院之救濟。所以，公立大學對學生之懲戒權係來自於特別權力關係，但因為特別權力關係內部之行爲，不受司法審查，遂使得公立大學學生在受懲戒之後並無法律救濟途徑可以保障其權利。在此情形下，學生幾乎是處於不受法律保護之狀態下，根本談不上有任何的「權利」或「地位」。

由於此種傳統的特別權力關係理論，原屬「官僚國家之遺物」，與法治國家依法行政之原則以及保障基本人權之精神格格不入。因此，在二次大戰以後，普遍受到德、日兩國學者的強烈批判，不是對其傳統理論加以大幅修正，就是嘗試以新的學說來加以取代。此種情形在公立學校與學生之法律關係上尤其明顯。

在西德，著名的公法學者烏勒（C.H. Ule）提出修正傳統特別權力關係理論的折衷性見解，將特別權力關係區分為「基本關係」（Grundverhältnis）和「經營關係」（Betriebsverhältnis）。認為基本關係之行爲均適用公法之一般原理原則，其具體之處置應視為行政處分，對其不服者，得請求法院救濟。因此，像學校所爲之入學許可、退學、開除和留級之處分，學生如有不服，得向法院起訴，請求救濟。至於經營關係之行爲則仍不得訴請法院救濟。此一見解受到西德法院判決之支持，成爲學界之通說。另外，在西德也有著名的教育法學者黑克爾（H. Heckel）嘗試以所謂「學校關係」（Schulverhältnis）來取代特別權力關係，並認為在學校關係中亦有法治國家依法行政原則之適用。

至於日本，則除了公法學者田中二郎氏提出類似烏勒之修正理論，將特別權力關係分爲「內部關係」與「外部關係」，認為外部關係之行爲可受司法審查之外，法院判決有避免使用特別權力關係之概念，而以「特殊的部分社會」來取代者，亦有完全否定特別權力關係者，可以說亦有逐漸放棄此一傳統理論，從寬地承認學生與公立學校間之爭執亦得受司法審查之趨勢。另外，特別值得注意的是，甚至有學者根本否認公、私立學校在學關係性質之差異。例如室井力認為不論公私立學校，其在學關係均爲一種「基於教育目的之契約關係」，屬於私法上的契約關係。至於著名

的教育法學者兼子仁則認為是「教育法上的在學契約關係」，是一種特殊法上的契約關係。這種見解乃是試圖從教育關係之共同特徵來統一公、私立學校學生在學法律關係性質之差異，此與學者認為大學內的懲戒處分，不問其是國、公、私立，都具有共通的「學校秩序作用之性質」，應認為是教育法作用的一種形態之見解，似有相通之處。總之，日本學者與判例目前均傾向於放寬公立大學學生受懲戒時得請求法院救濟之範圍，使學生之權利能得到較多之保障。

反觀我國目前之情形，雖然學說上已經對傳統特別權力關係加以反省，並有接受德國通說之修正理論的趨勢，而大法官會議釋字第一八七及二〇一號解釋亦顯示出突破傳統特別權力關係之努力。然而，行政法院何時能放棄傳統的見解，使公立學校學生於受懲戒後能尋求法院的救濟，則仍是未定之天。因此，最直接而有效之方式，便是在大學法修正時明文規定受懲戒學生不服懲戒處分時，得循行政爭訟途徑請求法院救濟之規定。如此方能一舉突破特別權力關係之束縛，使學生之權利得到有效之保障。可惜，目前的兩份大學法修正草案中，對此皆無明文規定，不能不說是一個重大的欠缺。

(三)懲戒的範圍、程序和限制

公私立大學對學生之懲戒處分，縱然其性質可能有所不同，但是應限於為達成教育和研究的功能及維持內部基本的秩序兩種目的，乃是一致的。因此，凡是超越此種目的所必要之懲戒，均不能認為是合理的。懲戒處分是否逾越合理的範圍而侵害學生權利，則應由法院斟酌懲戒之目的、社會之通念以及學生基本權利之保障等因素加以判斷。此外，對學生施予懲戒，不可否認亦是一種權利之侵害，尤其是退學或開除學籍之處分，更直接剝奪了學生受教育之機會與權利。因此，

對於懲戒處分之作成，應要求符合「正當法律程序」(due process of law)，除應預先告知受懲戒學生並使其有親自辯白之機會外，必要時尙得根據當事人之請求召開公開之聽證 (hearing)，以使學生得到最公正之懲戒程序及結果。最後，懲戒處分尙應受到兩個原則之限制，第一是請求懲戒之機關與作成懲戒處分之機關應予以分離，避免採取糾問主義之制度；第二是退學與開除學籍之處分應作為懲戒之最後手段，除非其他懲戒方式已證明不能達成懲戒之目的，否則應避免使用該兩種手段。並且在作成該兩種處分時，應履行較作成其他懲戒處分更嚴格之手續，以保障學生受教育之機會與權利。

綜上所述，本文以為有關懲戒權行使之範圍、程序、限制以及事後之法律救濟，都是關係學生權利之重要事項，理應以法律加以明文規定。因此，最好是在大學法上增設專章加以規定，才能使學生之權利獲得具體的保障。只可惜現存的兩份修正草案並未考慮及此，恐怕尙有待學生再努力爭取，以便在審議過程中能有所補充。

二、學生參與大學自治之權利和地位

在傳統的觀念中，學生一直被視為受教育的對象和大學的利用者，在大學中屬於被支配及教導之客體，根本談不上有什麼權利和地位來參與校務，更不用說成為大學自治的主體。然而，二次大戰以後，「學術自由」與「教育權」的觀念日益發達，學生所應享有的「學習自由」(Lernfreiheit) 及「受教育的權利」(Recht auf Bildung) 逐漸受到重視。學生不再只是被動的受教育者，同時也是主動的學習者，有權自我決定學習的計劃、履修的科目及授課的教師，甚至包括學習環境的

選擇。同時，由於大學本質上具有研究與教育的雙重功能，學生（尤其是研究生）一方面是學習者，另方面卻也是研究的參與者，與教師同為「學術上的共同研究者」（akademische Mitglieder）。因此，學生逐漸被肯定為「大學市民」（akademischer Bürger），或者是「大學的構成員」（Mitglieder der Hochschule）。

不過，在傳統的大學中，教授及行政官僚具有至高的權力與莫大的權威，使得大學行政權一向集中在教授或少數行政官僚手中，大學內的其他教師及學生，並無任何參與的機會，難免會形成專斷和保守的性格。因而，在六〇年代學生運動襲捲歐美及日本時，學生權利意識的高漲，使得傳統上「教授治校」的大學自治型態也遭到強烈的挑戰，被斥為保守而不民主的制度。所以，在學生運動的鉅大衝擊下，六〇年代末期的世界性大學制度改革中，學生參與大學自治的權利與地位終於被肯定與承認，並在法律中加以明定，成為部分國家大學法制的一部分。

尤其值得注意的是西德的情形。西德在一九六八年前後開始大規模改革大學制度之前，事實上即是由校內各學院正教授所組成的「評議會」（Senat）與「學院」（Fakultät）來掌握並壟斷大學自治的行政權，充分表現出德國傳統「正教授型大學」（Ordinariuniversität）的大學自治型態。但這種情形在西德的大規模學生風潮中，卻被批評為專制、不民主之大學自治。直到各邦陸續制定新大學法，改革原有的大學制度之後，才真正使非正教授身分的教師、助手以及學生均能參與大學自治組織之運作，形成新的「團隊型大學」（Gruppenuniversität）之自治型態。從此，西德更從傳統的「正教授治校」走向「大學構成員共同治校」的方向，加強了大學內部的民主性。如今，西德聯邦的「大學大綱法」（Hochschulrahmengesetz-HRG）更明文規定，大學為「公法

上的社團」(Körperschaften des öffentlichen Rechts) 同時也是「國家的設施」(staatliche Einrichtungen)，而學生則是大學的構成員之一，可以單獨形成一個集團，選舉代表參與「全校性的合議制機關」(Zentraler Kollegialorgane) 及「專門領域會議」(Fachbereichsrat) 等大學內部的各種組織。不但如此，該法更規定，參與大學自治是構成員的權利也是義務，除非有重要的理由，否則不能拒絕接受大學自治上的任務。可見，西德的大學生不但有參與大學自治的權利，也有分擔大學自治事務的「責任」。

除了西德的大學大綱法之外，法國一九八四年通過的「高等教育法」(Loi d'enseignement supérieur) 也規定，大學應由全體教職員、學生及校外人士，採民主方式共同管理之 (§20 II)。並且學生應依一定比例選舉代表參加校務會議 (§28)、學術會議 (§30)、大學生活與學習會議 (§31) 以及學群會議 (§32)。至於學生代表則以秘密投票方式直接選舉產生，每兩年改選一次。同時外國學生也與法國學生一樣，都有選舉權及被選舉權。此外，我國近鄰之日本，雖然並沒有統一的大學法來規定學生參與大學自治之權利與方式。但是，日本各國，公、私立大學，仍然依照各大學之情形，分別採取不同的型態來使學生參與校務。其中有讓學生參與校內各種會議或組織的，例如：立命館大學、愛知大學及神戶大學等；亦有讓學生參與校長及學部長之選舉的，例如：一橋大學、東北大學等。雖然各校所採取的制度不一，學生參與的方式與程度也有別，但也頗能適應各大學不同之傳統、校風及環境。尤其值得一提的，日本私立大學學生參與大學自治的程度似較國、公立大學要高，此點頗耐人尋味。

再回過頭來看看我國現行大學法之規定，其中根本沒有任何有關學生參與大學自治之條文，

可以說根本否認學生的參與權，仍然視學生為被管理者及被訓導者，而忽略了學生參與的積極面。幸而，在最近的兩個大學法修正案中，對於學生參與校務均已有了相當的肯定。

在教育部所提出的草案中，第十五條規定：「大學為增進教育效果，得由學生代表出、列席與其生活、獎懲及學業有關之會議……其辦法均由各大學組織規程定之。」此一規定雖然已肯定學生可參與校務，但因其是規定為「得」而非「應」，並且應「出席」或「列席」亦不確定，至於所謂的「與其生活、獎懲及學業有關之會議」其範圍究竟如何亦難以界定。最後的結果，皆完全委由校務會議制定的大學組織規程來加以決定，可惜校務會議本身亦未明文規定學生得否參加，因此，所謂學生參與校務幾乎是空中樓閣，毫無明確而具體之保障，只有端賴其他教師及行政人員「開明」的「施予」了。反觀立法委員林時機等的提案，則直截了當地明白規定學生參與校務會議、行政會議、教務會議、訓育委員會、院務會議及系、所務會議的人數或比例。並規定學生之代表須經由直接選舉產生，以保證其代表性。相形之下，立法委員提案對學生參與大學自治之權利和地位的保障，顯然要比教育部的草案明確而具體的多，可以說是比較值得贊同的草案。不過其缺點則是較不能因應各校不同的情形作不同的設計，欠缺應有的彈性，顯示不出各大學自身的特色。

三、學生自治的組織與功能

所謂「學生自治」，可以從兩個方面來加以說明，一是指「學生事務的自行處理」；一是指「學生自治組織的形成」。前者是學生基於大學自治參與者的權利和義務，來分擔大學自治的部分事務

及權限，由學生透過其自治組織來處理有關學生自身之事項；後者則是由於學生作為大學構成員之一，得與教師及其他人員一樣享有團結權，而各自形成團體，作為整合利益、形成意思並參與大學自治的媒介。尤其大學中學生的數量恆居多數，更須有具備合法地位的自治組織來代表學生的意思及利益，以便參與大學自治的運作。否則，眾多的學生勢必難以在有秩序的情形下，自動形成較一致性的立場，來共同決定有關的大學事務。因此，學生自治組織可以說是整個學生自治的基礎，一方面既可作為管理學生自治事務之機關，另方面又是學生形成意思參與大學運作的大學內部組織之一。學生自治若是沒有學生自治組織來協助其實現，終必會成為空談。目前在世界各國之中，學生自治最發達、學生自治組織最健全的國家之一，便是西德。因此，有必要先對西德的學生自治制度作一簡單介紹。

德國的學生自治，雖可遠溯自十九世紀初的「學生聯盟」(Burschenschaft)運動，但卻直到二次大戰以後，才由於西德若干邦在憲法上明文規定學生得參與大學自治，才使得「學生自治會」(Studentenschaft)獲得與大學內的其他機關一樣，獨立遂行一定經濟、社會及文化任務的法律地位。學生自治會就其性質而言，是大學的部分社團(Gliedkörperschaft)，有些依邦法律之規定，乃是有權利能力之公法上社團(eine rechtsfähige Körperschaft des öffentlichen Rechts)。就組織上而言，學生自治會與學院雖同為大學的一部分(Glied der Hochschule)，但法律關係上仍有所不同。一般而言，西德大學的最高機關並不對學院直接從事監督，兩者之間毋寧在法律上是並列的關係；反之，學生自治會則須受到校長及評議會依法律的監督。

西德的學生自治會是以大學內所有登記有學籍之學生所構成，即使是外國學生，只要有學籍

之登記，便有作為學生自治會會員所享有的選舉權與被選舉權。學生自治會的內部組織，一般是由下面三種機關所構成：

- (1) 學生總會 (Allgemeine Studentenversammlung)。
- (2) 學生議會 (Studentenparlament)。
- (3) 全校學生委員會 (Allgemeiner Studentenausschuss-ASTA)。

在這之中，學生總會為學生自治會的最高機關，其決議有拘束其他機關之效力。至於學生議會，則具有「立法」的功能，可以決定章程和預算案，選舉全校學生委員會之成員，並議決其他學生自治會的基本方針。在沒有設置學生議會的大學中，學生議會的這些權限便歸屬於學生總會。不過，學生自治會中佔有最重要的地位的，仍是作為執行機關的全校學生委員會。它有權對大學和一般社會主張代表學生自治會的權利和利益。該委員會通常由委員七至二〇人所組成，委員任期一年。除了主席一人及一名或二名以上的副主席外，亦可設置各部處理事務。另外，學生自治會有時尚有「學生法庭」(Studentengericht) 的設置，用來解決學生間的爭執。亦有「法規委員會」(Rechtsausschuss) 職司有關章程、規則之解釋。除此之外，各學院之中亦有學生自治會的分會 (Fachschaft)，可以透過選舉代表的方式，參與各院有關學生之事務，以代表各學院學生之利益。

西德各大學學生自治會的最主要職權及任務包括以下幾點：

- (1) 處理學生自治事務。
- (2) 選派代表出席校內各機關及會議，參與大學自治之運作。

- (3) 在法律及章程所訂的權限範圍內，代表全體學生。
- (4) 注意並協助學生之經濟、福利事務。
- (5) 促進國際性的學生關係的交流。
- (6) 援助學生文化、藝術上的關懷。

因此，爲了達成學生自治會的任務和功能，學生自治會可以向全校學生徵收會費（Beitrage），但其金額須經邦教育部長的承認，並須受邦的法律監督。

此外，值得一提的是，西德各大學學生自治會自一九四九年以來，便組成了全國性的「德意志學生自治會聯盟」（Verband Deutscher Studentenschaften-VDS），以代表所有加盟之學生自治會的共通利益，對於西德之大學政策產生過很大的影響。

在瞭解了西德學生自治會的組織和功能後，我們有必要回頭看看我國學生自治的歷史。其實，早在民國初年，我國各公、私立大學中就已經出現學生會的組織。尤其到了五四運動後，不但各大學中紛紛成立學生會組織，同時在各大城市更出現了區域性的學生組織，甚至連全國性的學生聯合會也被成立。例如，在五四運動期間所成立的學生組織就有「北京學生聯合會」、「天津學生聯合會」以及「中華民國學生聯合會」等。不過，這些學生自治組織多半係由於學生運動之興起而產生，其存在期間並不久，同時也沒有法律上的地位。然而，由於學生運動的頻繁，以及學生自治組織的龐雜，完成北伐後的國民政府，爲了有效規範並掌握學生組織，便在民國十九年由國民黨中央常會先後通過了「學生團體組織原則」、「學生自治會組織大綱施行細則」。這些規定可以說是我國法令上第一次對學生自治會的地位、組織及任務加以規定。

根據「學生自治會組織大綱」第二條之規定：「凡中等以上之各種學校學生，不分性別，皆得在學校以內組織學生自治會。」同時依第四條規定：「學生自治會之組織以本三民主義之精神，作成學生在學校以內之自治生活。並促進其智育、德育、體育、群育之發展爲目的。」但是「學生自治會不得干涉學校行政。」且「學生自治會之章程，須遵照本大綱制定，呈請當地高級黨部核准後，呈報主管官署備案。」可見，這些規定基本上乃是要將學生自治組織納入黨務系統的掌握下，並限制其對校務的干涉與介入。但是，自此以後我國法令上即未再出現有關學生自治會之規定，而政策上也因大陸時期學潮的經驗，遂長久地限制學生自治會的成立，只允許成立沒有法律地位和具體職限的學生聯誼性社團，使得我國學生自治一直停留在「發育不良」的階段。

幸而觀念總是會變的，限制也總有解除的一天。今日，由於學生權利意識的普遍提昇以及對學生自治的嚮往，學生自治組織的形成及其功能的強化必然是不可避免的趨勢，教育當局顯然也已意識到這一點。所以，在教育部的《大學法修正草案》中，已有明文規定「大學爲增進教育效果……並得輔導學生成立自治社團，處理本身事務。其辦法均由各大學組織規程規定之。」可以說已部分肯定學生自治之正面意義。但是，此一規定將學生組織自治團體之權利，規定成大學得自行決定之事項，使得學生自治團體是否成立，亦決定於大學之校務會議，如此根本無法保障學生組織自治團體的權利。並且，將學生自治社團的組織、任務及職權等規定在大學組織規程上，並無法給予學生自治團體確定的法律地位及權限，如此必將影響學生自治之發展，使學生自治永遠處於「被輔導」的階段，無從發揮其真正的功能。因此，本文以爲有關學生自治團體之規定，應完全明訂於《大學法》之中，使其與學生、大學之關係均有法律上之依據，而能在法律的保障下，根據學

生自治的需要自由地發展與成長。

四、結語

此次對大學法的修正，可以說是長久以來我國朝野首次認真地考慮以學術自由與大學自治的觀點來改革大學制度。因此，無論是教師、學生或社會各界都對其抱以熱烈的支持與深切的期待，希望能透過此次改革，提供我國各大學一個可以發展成「世界一流大學」的良好條件和穩固的基礎。然而，要使一個大學能在學術自由的保障下，充分發揮其研究與教育的功能，成為真正的知識殿堂和社會良心之所在，則除了給予其一套較完善的制度外，對於大學內部之所有構成員，更應賦予其權利和地位有效的法律保障，才能使其無所牽掛和顧忌地從事於研究與教育之工作，實現大學固有的目的和功能。所以，大學法的修正決不應只著眼於制度的調整，更應該對於作為大學之主要構成員的教師與學生給予權利、地位上的特別保障。本文以為，至少就學生權利、地位的保障而言，將來的大學法應該針對學生懲戒的範圍、正當程序以及法律救濟途徑加以明確的規定，並且應賦予學生當然參與大學自治運作的地位，肯定學生自治組織的價值和功能，使學生在未來的大學中能扮演更積極、主動的角色。當然，這樣的看法就現階而言，仍屬「過於激進」的論調，但是，若是我們考慮到我國大學改革已經晚了歐美及日本等國二十年時，也許就會同意，這一點點的「激進」是有必要的吧！