國立臺灣師範大學教育學院公民教育與活動領導學系

博士論文

Department of Civic Education and Leadership

College of Education

National Taiwan Normal University

Doctoral Dissertation

高中學生權利與校園規範法治化之研究

A Research on High School Students' Rights and the Legalization of High School Regulations

林聖凱

Sheng-Kai Lin

指導教授：林安邦 博士

Advisor：Ap-Pan Lin, Ph.D.

中華民國111年02月

February, 2022

謝 誌

本篇博士論文得以順利完成，首先必須要感謝安邦教授熱心的指導以及提供眾多協助與鼓勵，師恩浩瀚，無以回報，在此謹向恩師表達最誠摯的敬意。

另外承蒙趙達瑜教授、鄧毓浩教授、王錦雀教授、劉兆隆教授四位口試委員給予許多寶貴的意見與修正方向，使得論文更趨於完善讓學生受益匪淺，在此由衷感謝。

依稀記得錄取博士班入學資格之喜悅，然而享受這種喜悅是相當辛苦的，每周必須經歷凌晨五點騎著金旺到草屯國光站搭上最早班次之客運到校，從早到晚的修課再搭著最晚班次客運回家，凌晨疲倦到家看到媽媽總是幫我留一盞燈，出門也不忘幫我準備外套，孩兒點滴在心頭，沒讓您失望吧！雖然現在您已經不能看到了。

修業的六年中歷經搬遷住了 33 年的清泉崗老家、結婚生子、面對母親的離世，這段過程謝謝內人沛俞分擔我的喜怒哀樂，還有秕安、枳妘這兩個生命原動力的微笑加持，讓我有力量完成論文。

最後必須要感謝我的父母親生我育我，鼓勵我完成博士學位，如果此篇文章能有微薄貢獻，我想都應歸功於我最親愛的母親 梁鴻枝女士與父親 林秋松先生。

謹將此論文獻給所有關心我的朋友家人們　　2022.1.29 於寧夏路

摘要

台灣社會的開放與脈動連帶著改變台灣教育環境，從零體罰到解除髮禁甚至要求學生自主組織學生自治會以民主參與之方式共同決策校務與運作，此一連串的教育轉變可謂使學校一步步邁入民主法治化之新紀元，而造成學校高權之瓦解並非一蹴即就，而是隨著台灣社會貫徹法治國精神之實踐，打破長久以來學校與學生之間特別權力關係之枷鎖，學生不再是學校主宰之客體亦非國家利用教育行政機器所欲達成社會控制而試圖教化與馴化之群體，此現象可被視為行政程序法自民國 88 年 2 月 3 日公布以來規制保護人民權利並限制政府權力行政法原理作用下相互映之表現，除此之外，高中公民與社會科成為新興學科毋寧係對於學生權利意識覺醒與啟蒙發揮催化劑作用，經過高中公民與社會科法治教育之賦權過程，學生開始理解自身權利之保護，透過法治教育之洗禮，學生得以檢視學習環境中法治觀念欠缺之處，透過倡議、發展學生論壇平台，學生開始向教育體制挑戰，而經由學生「做中學」漸進式之溫和抵抗，教育體制開始傾聽亦開始改革，然而校園環境中享有教育管教權限之教師社群中亦存有相歧異之看法與執著而不斷著衝突著，而目前尚未取得平衡。

從國際環境來論，台灣身為國際社會之一員，尊重民主潮流乃為台灣加入國際社會能力與誠意之表現，隨著兒童權利公約(CRC)在國際上受眾多民主國家之重視，儼然亦成為評價民主國家人權表現檢核之指標，這一股國際上對於兒童(係指 18 歲以下之人)人權之重視，也影響著國內教育環境與之配合，從教師輔導與管教辦法、學生獎懲規定、學生自治組織、校務會議運作學生參與、行動載具使用規則、服裝儀容規定之制定，無不遵守正當法律程序中民主理念，學生參與與校園民主治理成為決策校務運作程序之必要精神，而在全體社會中，為求民主參與展現層面更為普及，儘量擴大公民參與群體亦符合兒童權利公約所揭示表意權利之核心價值，是故當代對於降低公民身分年齡為 18 歲之普及措施成為當代憲政改革朝野共識，可期待著將來高中校園將存有合法公民身分(18 歲之公民)之部分群體，而教育體制如何給予未來公民資質與身分之教育培養將成為教育單位所面對之重要課題，然而教授學生民主素養與實踐並非公民與社會科之教師單一責任，從行政單位至教學單位皆屬教育之一環，皆應以民主法治之精神從事教育工作，然而教育現場之資深教師若從自身求學經驗與其意識型態可能非全然符合當代社會之民主要求，另外，為尊重學生自主性與給予表達意見機會而令學生代表加入決策則也可能因為資訊不對稱或權利不對等而使學生淪為形式主義之橡皮圖章，此皆為當前所存在之難題。

從學生事務層面來論，高中學校與學生間之緊張階級關係亦逐漸朝向開放平等關係邁進，自大法官釋字 382 號解釋經釋字 684 號解釋至釋字 784 號解釋三個學生權利發展之里程碑，學校與學生之間特別權力關係從僅有改變身分關係之教育措施被視為行政處分，經大學學習階段之學生從特別權力關係中獲得解放，至

釋字 784 號解釋揭示不應區分學生所處之學習階段而給予行政救濟上之差別待遇，高中學校與其學生間即因此進入一種特別法律關係型態之新關係，於此同時，教育部逐項檢視學校對於學生教育措施之合法正當性，不論係涉及學生身體自主與穿著自由之服儀規定、規範教師對於學生施以德性教育措施之教師輔導與管教辦法、對於學生不良行為所為獎勵與懲罰之規定、乃至於學生申訴程序等皆進行大規模之調整已配合法治需求與國際規範。

本研究試圖以高中學校與高中學生間之權利義務關係作為研究主體，針對上述重大變革之項目逐一研析與評論，並提供相關修正意見，期待本研究得增進當代教育學界對於高中學校與其學生之間互動與所依循知之法律規範之瞭解與修正，並能引導相關研究之投入。

本研究發現由於相關法制變革使得高中學生身分產生本質上之變動，然而校園規範卻尚未因應配合修正，導致校園規範尚未符法治要求，因此本文建構現今高中學校之法治規準以此對於尚待修正之校園規範進行修正與建議，希冀高中學校教育措施能服膺釋字 784 號保護學權之意旨，最後期待透由校園規範法治化研究成果能發揮導引校園管理邁入法治發展之作用。

關鍵字：校園規範、輔導管教、學生懲處、釋字784號解釋

Abstract

Judicial Yuan Interpretation No.784 can be regarded as a milestone in the development of high school students' rights.Since the Japanese Colonial Period and the Martial Law Period in Taiwan,high school students have been in a "special power relationship" with high schools. The conservative atmosphere in high school campuses has been under the obedience to the legal authority structure, which is "ordered by the top and obeyed by the bottom", and through the educational mechanism, the unequal status of "teachers and students" has been maintained and used as a means to achieve social control. After the lifting of martial law, student rights are also moving towards rule of law in the wave of democratization. With the completion of Interpretation No.382 and 684, students at the university level and above began to shake off the shackles of traditional administrative jurisprudence's "Special Authority Relationship " and began to be empowered to engage in administrative litigation in the face of educational disciplinary measures that did not conform to the principles of administrative law. However, on the other hand, the development of high school students' rights diverged from the development of students' rights above the university level after Interpretation No.684. Until the completion of Interpretation No.784, the development of high school students' rights entered a new era of sound "rights protection," but the completion of this interpretation did not happen overnight, instead it followed the progressive rolling amendment process of Taiwan's administrative jurisprudence environment. First, the emergence of the subject "citizenship and society" transformed the concept of human rights and the rule of law into the seeds of enlightenment for high school students' rights awareness and laid the theoretical foundation for high school students to resist oppression on campus. Also, high school management must operate according to a democratic process model, which includes students' participation and opinions. Second, with the emergence of the Administrative Procedure Act, the administrative jurisprudence environment has evolved, and the way of education for students in high schools has evolved from "management" to "supervise" in response to the deepening influence of democracy concept and rule of law. From each school's guidance service to establish and operate the high school student council to the right of student participation in school

synods, the democratic model of educational administration has led to a new type of school-student relationship in high school campus democracy. Third, as a global actor, Taiwan must always pay attention to international trends, and one check item of international human rights is the advancement of human rights in schools. The Convention on the Rights of Children places great emphasis on international children's leisure and expression rights, and the Ministry of Education in Taiwan has formulated related policies to meet international human rights standards and revised supporting measures. Therefore, the combination of domestic, international, and internal school forces has led to the creation of Interpretation No. 784 and has created a fresh turning point for the development of high school students' rights.

With the emergence of Interpretation No. 784 and the changes in the overall environment, the development of high school students' rights is now in an ongoing process of shaping, but few academic studies are focusing on the rights of high school students. Thus, this study will take the development of high school students' rights as the main thesis of research and use image analysis of the legal norm framework as the research approach. If high school is a small national society, the law that restricts the administrative power of schools should also play the role of protecting the high school students' rights. Therefore, the analysis of "The Regulations for Counseling and Discipline of Students by Senior High School Teachers " has become the core of educational administrative law research. In addition, high school students' misbehavior also corresponds to their written disciplinary actions by schoolteachers. However, the products of feudal education before, such as "compulsory patriotic behavior," "love ban," "strict prohibition of encouraging campus upheaval," and " gender binary opposition legal system" are incompatible with today's democratic, open, and rule of law society. Therefore, this study also takes the current "Student Recognition and Discipline Regulations" as another important part of the investigation and uses the " Common Errors of Student Recognition and Discipline Regulations List" made by the Ministry of Education on the existence of outdated student punishment regulations as the analytical context of this study.

In addition, dress code issues involving students' performance and freedom of dress have always been a concern for education administrations and high school students. The tug-of-war between collective communitarianism and individual liberalism representing the educational

value of different ideologies and obligatory position on students wearing school uniforms will be included in the scope of this study. At the same time, the issue of common smoking among high school students in the educational field will also be included in this study. Besides, in this section, the study will focus on the effectiveness of the "time" and "place" of school rules in terms of schoolteachers' discipline and counseling of students' misbehavior in and out of school, as well as during and after school, respectively.

As mentioned above, The Ministry of Education has stipulated that each high school should provide guidance service for students to establish "student government" as a representative organization for the implementation of students' rights to express their opinions. Hence, this study analyzes the guidance service of high schools in counseling students to establish student councils and the subsidiary considerations that ought to be taken. Additionally, if a high school student's rights are violated by high schools or teachers unlawfully or improperly, the internal grievance system of high school is different from that of university students. With the completion of Interpretation No. 784, the high school student grievance system should also be the scope of this study and is supposed to be beneficial.

This study is a pragmatic study that aims to contribute to the field of high school students' rights development and to set an example for others to follow. It is also used as a reference and correction for high school schools and teachers in disciplining and counseling students. Although the study is not fully developed and may exist a lack of consideration, and there is still room for discussion and refinement in providing negative reference materials, it is still expected that the study will help improve academic theory and practice of high school students' rights in the direction of thoroughness and completeness.

keyword: Campus Specifications, Counseling and Discipline,

written punishment, Judicial Yuan Interpretation No. 784

高中學生權利與校園規範法治化之研究

目次

第一章 緒論

第一節 研究動機與問題意識……3

第二節 研究目的、範圍與方法……9

第三節 研究步驟與架構 ……14

第四節 名詞檢索與名詞釋義……18

第五節 文獻回顧……20

第二章 高中學生自治組織與校園參與之權利

第一節 學生參與權之內涵……27

第二節「由下而上」之民主草根性……29

第三節 學生代表代議參與之實質代表性……31

第四節 高中學校應有義務輔導學生會成立……33

第五節 高中學校校務會議學生代表參與實務……46

第六節 本章小結……48

第三章 成年年齡與其他年齡限制之關係

第一節 參政權利與行為能力之差異 ……50

第二節 成年年齡下修與高中學生權利之關係……63

第三節 本章小結……66

第四章 學校與教師應「依法」管教與處罰學生

第一節 教師輔導與管教之法源……69

第二節 輔導管教之教育措施……70

第三節 教師實施處罰應按正當法律之程序……79

第四節 一般管教措施之內容……86

第五節 教師強制措施及其他特殊管教措施……98

第六節 本章小結……104

第五章 校園生活各層面獎懲規範之法治化檢驗

-以「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」為分析

第一節 校規中書面懲處之法律定性……105

第二節 教師輔導與管教實施原則於書面懲處之適用……106

第三節 對於國家認同之言行規範……108

第四節 涉及校園性別議題之書面懲處規定……112

第五節 學生獎懲規範之概括規定……127
第六節 校園生活規範書面懲處之其他規定……133
第七節 高級中等學校服裝儀容管理規範……180
第八節 高中學生訂購外食規範與吸菸行為之懲罰……204
第九節 本章小結……215

第六章 高中學生申訴制度之演進

第一節 學校與學生間之關係……217
第二節 高級中等學校學生申訴制度之相關法規……224
第三節 高中學校學生申訴實施之辦法……227
第四節 高中學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法……233
第五節 高中學生申訴制度之檢討 ……236
第六節 本章小結……242

第七章 研究結論與建議

第一節 研究結論 …… …… 243
第二節 主要研究建議……245

表目錄(章-節)

表 1-3-1 本研究章節安排表.....17
表 2-1-1 依規定「應」或「得」有學生代表參加之學校會議彙整表.....44
表 4-2-1 體罰之類型與定義.....71
表 4-2-2 處罰定義與類型.....74
表 4-2-3 管教與處罰法律定義修正建議.....77
表 4-3-1 教師輔導與管教學生辦法注意事項第 15 點第 2 項修正沿革.....81
表 4-4-1 一般管教措施分類內容與性質.....87
表 4-4-2 一般管教措施實施時間.....93
表 4-4-3 一般管教措施實施時間修改歷程.....97
表 4-5-1 學校與學務處執行搜索程序與事由.....101
表 5-3-1 國家認同與認同國家元首之差異.....109
表 5-3-2 愛國表現之行為規範.....110
表 5-4-1 高中學生性別互動校園規範修正建議.....114
表 5-4-2 高中學生性別互動分際之各項分析.....116
表 5-4-3 高中學生性別互動錯誤規範與本研究修正意見.....118
表 5-4-4 高中學校男女互動分際規範建議.....122
表 5-4-5 高中學生性別言語攻擊之懲處.....126
表 5-5-1 獎勵學生參與愛國活動規範建議.....127
表 5-5-2 校園規範使用概括條款規定方式建議表.....128
表 5-5-3 懲罰行為概括條款未能對照例舉項目而依情節加重處罰.....130
表 5-5-4 校園懲處規定並未規範事項不得由校長特別處置.....132
表 5-6-1 校園懲處對於環境整齊規定之明確性原則適用.....133
表 5-6-2 高中學生禁止出入處所相關規定一覽表(以台中市為例).....135
表 5-6-3 對於高中學生出入處所之懲處規定修正建議.....136
表 5-6-4 高中學生未經允許會見校外之人士之規範.....136
表 5-6-5 高中學校對於學生在校外擾亂秩序之懲處規定.....137
表 5-6-6 高中學生使用校園公共資源之規範.....138
表 5-6-7 高中學生態度不佳應對師長之規範.....140
表 5-6-8 高中學生對於師長外在態度表現之規範.....143
表 5-6-9 高中學生破壞上課集會秩序懲處規定.....144
表 5-6-10 高中學生未配合課程進行專注聽講之懲處規範建議.....146
表 5-6-11 高中學生未按規定書寫作業之懲處規定.....147
表 5-6-12 高中學校對於學生未繳交作業處罰之上限.....148
表 5-6-13 高中學生交友限制之校園懲處規範.....150

表 5-6-14 高中學生拾得他人物品卻未繳回之懲處規定.....152
表 5-6-15 高中學生遲到學校懲處規範建議.....154
表 5-6-16 學生曠課行為懲處規範.....156
表 5-6-17 高中學生發現危害未通報之懲處規範.....161
表 5-6-18 高中學生聚眾鬥毆懲處規定.....164
表 5-6-19 高中學校不得於記過與警告外增列其他懲處手段.....165
表 5-6-20 高中學校不應以愛校服務作為書面懲處之處罰手段.....167
表 5-6-21 高中學生違反道路交通管理處罰條例之書面懲處規定.....170
表 5-6-22 學生獎懲規定與教師輔導與管教辦法之差異.....172
表 5-6-23 高中學校對於學生懲處規定定義不明確之規範.....174
表 5-6-24 高中學校對於學生表現書面懲處之項目.....177
表 5-6-25 高中學校對於學生攜帶槍砲刀械之懲罰規定.....179
表 5-7-1 高中學校對於高中學生服裝儀容管制規範.....180
表 5-7-2 各國學校制服發展沿革.....183
表 5-7-3 輔管辦法注意事項針對髮式及其他服裝儀容規定.....185
表 5-7-4 服儀規範學生穿著之規定.....190
表 5-7-5 在校期間學生制服形式與混搭態樣.....191
表 5-7-6 處罰學生服儀之規範.....197
表 5-8-1 高中學校對於學生訂購外食與校內推銷行為之懲處規範.....206
表 5-8-2 高中學校規範學生食忌之懲處規定.....208
表 5-8-3 菸害防制法與校園規範禁菸之規定.....211
表 6-1-1 釋字 784 號解釋對於高中學生對於教育措施得否提起救濟之區分 221
表 6-2-1 高中教育法與獎懲委員會組織運作辦法對於學生代表之規範 ...226
表 6-4-1 申訴委員會組成於新舊規範對照表.....234

圖目錄

圖 1-2-1 高中學生權利轉型契機之產生背景.....10
圖 1-3-1 研究架構圖.....16
圖 4-2-1 現行教師輔導、一般管教措施、處罰、體罰、懲處之關係.....78
圖 4-2-2 本文建議修正管教、一般管教措施、處罰、體罰、懲處之關係....78
圖 4-3-1 現行輔導管教辦法注意事項規範一般管教措施與處罰之關係.....85
圖 5-1-1 教師輔導管教辦法注意事項對於學生服裝儀容管理之規範.....184
圖 5-8-1 高中學生中得吸菸者.....210

高中學生權利與校園規範法治化之研究

第一章 緒論

台灣社會的開放與脈動連帶著改變台灣教育環境,從零體罰到解除髮禁甚至要求學生自主組織學生自治會,以民主參與之方式共同決策校務運作,此一連串的教育轉變使得學校一步步邁入民主法治化之新紀元,而造成學校高權之瓦解並非一蹴即就。隨著台灣社會貫徹法治國精神之實踐,打破長久以來學校與學生間特別權力關係之枷鎖,學生不再是學校主宰之客體亦非國家利用教育行政機器所欲達成社會控制而試圖教化與馴化之群體,此現象可被視為行政程序法自民國88年2月3日公布與實施以來,規制保護人民權利並限制政府權力之行政法原理作用下相呼應之表現。

除此之外,高中公民與社會科成為新興學科毋寧對於學生權利意識抬頭發揮催化作用,經過高中公民與社會科中人權教育之知能賦「權」(right)過程,學生開始理解自身權利之保護,透過法治教育之洗禮,高中學生得以檢視所處學習環境中不符法治而有欠缺之處,經由倡議、發展學生論壇平台,學生開始向教育體制挑戰,而學生透由「做中學」漸進式之溫和抵抗,教育體制亦開始傾聽並漸進改革,然而校園環境中部分享有教育管教權限之教師社群亦存有相歧異之看法與執著,而不斷衝突著,目前尚未取得平衡。

從國際環境來論,台灣身為國際社會之一員,尊重民主潮流乃為台灣加入國際社會之能力與誠意的表現,隨著兒童權利公約(CRC)在國際上受眾多民主國家之重視,儼然成為評價民主國家人權表現檢核之指標,這一股國際上對於兒童(係指18歲以下者)人權之重視,也影響著國內教育校園治理環境,從教師輔導與管教辦法、學生獎懲規定、學生自治組織、學生參與校務會議運作、行動載具使用規則、服裝儀容規定,無不須遵守正當法律程序中民主參與原則而制定;高中學生參與與校園民主治理成為決策校務運作程序之必要精神;在國家社會中為求民主參與層面更為普遍,儘量擴大公民參與群體亦符合兒童權利公約揭示「尊重青少年表意權利」之核心價值。是故,當代對於降低公民身分之資格與成年年齡降低擴大民眾參與公共事務措施便成為當代憲政改革朝野共識,可期待著將來高中校園將存有合法公民身分(18歲之公民)之高中學生,而教育體制如何培養高中學生公民資質將成為教育單位所面對之重要課題。

然而教導高中學生民主素養與實踐並非獨為公民與社會科教師單一責任,從高中學校行政單位乃至所有教學單位皆屬全體教育之一環,本應以民主法治之精神從事教育工作,惟教育現場之眾多資深教師可能自恃自身求學經驗與其教育意

識型態保持既定之教育方法而無法全然符合當代社會之民主法治要求；另外，為尊重學生自主性與給予表達意見機會而令高中學生代表加入決策則也可能因為資訊不對稱或權利不對等因素而使學生淪為民主參與形式主義之橡皮圖章，此皆為當前所存在之難題。

從學生事務層面來論，高中學校與學生間緊張階級關係亦逐漸朝向開放平等關係邁進，學生權利保障範圍擴張係自大法官釋字 382 號解釋起經過釋字 684 號解釋乃至釋字 784 號解釋三階段發展歷程，在學校與學生間特別權力關係下，從僅有改變身分關係之教育措施得提起行政爭訟，經過大學學習階段學生從特別權力關係中獲得解放，乃至釋字 784 號解釋後不應再區分學生所處之學習階段而給予行政救濟權限之差別待遇，亦使得高中學校與其學生進入一種特別法律關係，於此同時，教育部逐項檢視學校對於學生教育措施之合法正當性，不論係涉及學生身體自主與穿著自由之服儀規定、規範教師對於學生施以德性教育措施之教師輔導與管教辦法、對於學生不良行為所為之學生獎懲規定、乃至於學生申訴程序等皆進行大規模之調整以配合法治需求與國際規範。

本研究試圖以高中學校與高中學生間之權利義務關係作為研究範疇，針對成年年齡下修與高中學生參與校務兩個重大高中學生賦權變革逐一研析與評論，亦因高中學校與學生關係之平等化與法治校園時代來臨，校園規範必須符合行政法原則之需求日趨增強，本研究遂將現行一般高中校園規範進行法治原則之檢驗並提供相關修正意見，期待透過本研究能增進當代教育學與法律學界，對高中學校與其學生間之互動與所依循法律規範進行應然面之瞭解與修正，俾利引導相關研究之投入。

第一節 研究動機與問題意識

第一項 研究動機

第一款 高中學校與學生間之特別權力關係式微

台灣解嚴過後，對於法治國精神之追求隨即展現在各種行政作為中，而在民主經轉型到發展的現在，不論是在電影或其他文學作品中，回顧戒嚴時期高中學生之保守校園生活，一直是不斷被引用以作為表達與抒發當時高中學生受壓迫與渴望自由與解放之素材，從電影「那些年我們一起追的女孩」、「我的少女時代」到過往被視為性別禁忌議題之「男朋友、女朋友」「刻在你心底的名字」無不以專制高中校園社會作為環境設定，而食古不化之教官亦成為貫徹抵制學生自由意志的壓迫者，其中高中學校與學生間的特別權力關係正是壓迫之核心關鍵，特別權力關係是一種行政法領域中特殊之權力關係，而相較而言，一般公法關係，人民係所處於機關外部，人民得對行政機關主張其公法上權利，並要求行政機關履行公法上之義務，然而特別權力關係是一種內部權力之結構關係，並不能將權力結構內的學生獨立於學校外而與一般人民等同視之。

1987 年台灣解除戒嚴，於解嚴初期特別權力關係之理論仍影響著台灣校園內學校與學生之間的法律關係，在此權力結構之下，學生係屬於行政機關內部設定為受機關內部行政規則規範的受管制者，不得完全主張其公法上之權利，在特別權力關係理論之影響下，學生合法的被視為學校內部組成之一體，而非外部之人民，亦即公權力行政機關中已包含學生，兩者係為一體；學生亦是學校行政高權的一部分，並不被視為一般的人民，因此有服從內部規則之義務。而不論解嚴前或解嚴後初期，行政法效力對於限制政府權力以保障人民權利之聲浪不若當代強烈，特別權力關係作為學生與學校間互動之前提，高中學生亦無享有憲法賦予人民基本權利之保障，校園內部依法行政原則、比例原則等行政法一般原理原則皆未被重視與實踐，在校園校務會議決策過程亦無須遵守正當程序等法治國精神，更有甚者，當學生受其行政高權侵害時，僅得循機關內部救濟程序，至於狹義之行政爭訟程序可謂「無路可走」。

承上，高中學校與學生之間維繫著國家機關內部「上命下從」以及「行政一體」之關係，特別權力關係取代了一般人民與國家間的權利義務關係，從戒嚴時期以降至解嚴後乃至邁向民主法治化期間，高中學生與學校係處於權力不對等之地位，學校時常為貫徹其教育理念而要求學生服從規訓並使學生依附而隸屬於學校被動之支配地位，尚且高中學校與學生之間互動關係並不適用一般法律[1]，而係以行政規則規範之，因此民主正當性之欠缺更使學生意志無法自由展現，而在學生獎勵與懲罰措施之規範上，學校對於學生仍有特殊之行為制裁方式，且對於學生之懲戒罰並無須踐行正當法律程序，學生對於校內推動之政策亦無表達意見

[1]參見李惠宗（2015）。中華民國憲法概要，第 11 版。臺北市：元照出版有限公司，頁 23-56。

之機會，更甚者，高中學生認為其權利遭受學校侵害時卻無法進行行政救濟，僅得依內部程序申訴並無法為機關外部之行政爭訟，因高中學校具有管制學生之行政高權，往往對於學生應盡之義務處於高度不確定性而無法預見學校管理措施之範疇，此種義務服從之不明確，或使學生無所適從或不知遵從之所以然。

綜上，高中學校與學生特別權力關係之展現係源於兩者間互動並不適用法律保留原則、法律明確性原則及正當程序原則等涉及基本權保障之法治國原則所致。

再者，以往學術界對於學生權利與事務之研究主要集中於大學之學習階段，因「大學自治」自司法院大法官釋字第 380 號解釋作成後，法律學界與實務運作皆以大學生自主管理並享有高度自治權限為原則，發展大學治理運作相關之研究，於此前提下「學術研究自由」亦屬大學專屬之權利，大學教授享有高度教學專業自主權，另外部份大學學生因已屬成年人，且司法院作成釋字 684 號解釋後，大學學生輔導與管教之研究亦甚少以特別權力關係之理論剖析，自此積累之大學學生事務與權利研究亦相當豐碩，惟高中學生時常被視為「小孩子」而學術研究常將其與國中、小學生一併統稱為「高中職以下學生」而未加區分其學習階段之差異，且不論高中學校對學生施予之管教、處罰措施，或是書面懲處規定皆顯少受學術界注目而探究，尚且因為以往高中學生不得針對改變學生身分以外之不當教育措施進行行政爭訟，因此即便各校教師輔導管教辦法或學生獎懲規定存有待修正之處，亦因救濟途徑之閉鎖而造成缺乏學術或實務討論之實益。

本文希冀在高中學生面臨轉型之際，一併探討校園規範的法治化研究，並於修正教育高權相關研究稀少之學術現況補充此相較陌生學術領域中之不足。

第二款 高中學校與學生間關係邁入新紀元

--新紀元中之關係尚未明確而待探討

隨著特別權力關係理論式微，行政法學者開始對學權產生重視，相關民主教育學說亦突破特別權力關係窠臼並產生校園人權理論之演變，傳統的特別權力關係理論排除學生在校園生活中之基本權保障，而國家社會便可為求達到單一價值與秩序整齊化目標而灌輸群性合作、遵從權威之政治正確意識形態，便以社會控制，除有助於升學主義提高經濟產業需要人力資源之目的，亦可排除學生自主參與課外活動與參與公共事務之機會與動機，更可提升教育行政效率及利於教師管教手段意志之達成，但其實從民主教育理論評斷，學生權利保障之侵害同時也犧牲學生主體性。換言之，高中學校即得以國家壟斷並授權各高中學校貫徹其管制權力並規避憲法價值之檢視，形成無法受法治國原則檢驗之國家行政漏洞[2]。

因此，在現今行政法學界以及司法實務皆反對全然以特別權力關係理論架構高中學校與學生間之法律關係，然而此並未當然主張高中學校與學生間關係需完全比照一般人民與國家間之一般行政法關係，蓋高中學校對於學生仍有輔導與管

[2]參見李惠宗（2014）。教育行政法要義，第 2 版。臺北市：元照出版有限公司，頁 18-23。

教之權限與義務，學生在身分上仍受其法定代理人之付託，均須依最佳利益考量作為教育實施措施之衡平，準此，目前學說上雖反對以特別權力關係架構高中學校與學生之間互動準則，然我國傳統文化上對於教育行政高權運作仍存有高度尊重，即便早期傳統特別權力關係發生反動而往後產生相關理論歷程(先是肯任學校對於學生擁有教育高權，從基礎關係與經營關係之二元論到重要性理論，乃至於通說所謂的「特別法律關係」仍皆有意區別高中學校與學生間關係與一般人民與國家間之一般法律關係。)其中，特別法律關係係指學校本身與其內所包含之特定群體(在籍學生)所發生的權利義務對應關係，而此種特別法律關係在學校作為行政機關與其在學學生之間可容許存在比一般法律關係下之更多權利義務[3]。

歸結相關研究不足之原因可能係因釋字784號屬於晚近而新穎之司法見解，(司法院大法官針對高中以下學生行政爭訟權利所作成之解釋係有別於以往學術研究與實務，因高中學生未成年且將其群體視為教育行政權與家長教養權可高度干預而其忍受義務較為廣泛之觀念)，12年國民基礎教育雖可視為教育政策延長至高中學習階段之政策表現，然而並未代表高中學生權益無須重視而可逕行與國中國學習階段等同視之，高中學習階段部分仍有18歲以上之學生(修法後則已為成年人)，而高中教育若賦予培育未來公民之教育目的，各高中學校應「以身作則」，不論在校務運作、輔導與管教措施、獎懲規定皆應符合民主法治之精神，始能達到提供「境教」並給予高中學生參照之環境，方可供給未來公民所需民主法治理念與意識之知識與情意與技能。

尚且，長久以來學校教育常被詬病為政府為箝制解放思想以達社會控制之助手，並被視為隸屬國家機器運作之一環，著重守法紀律與服從之教育精神，並以服從權威信守國家政權為政治正確之生活方式，而且因為目前高中學校教師亦深受戒嚴時期傳統教育方式與理念所影響，儼然已累積相當厚實的國家服務運作基礎，而當高中教師肯認自身之學習經驗所承載之教學價值，並不及適應與認同當代教育民主時潮之轉變，高中學校以及教師對於充滿解放慾望與權利意識高漲之高中學生即可能產生緊張又衝突的局面。

另外，高中學校有別於享有大學自治之大專院校，並非如其得自主研究、發展學術、尊重大學生共同治校之理念；教育部長久對各高中學校提供之教育行政指導著重於高中學校上命下從與貫徹上級行政指揮並受其監督之實質控制，顯見長久以來高中學校自主決定之權限亦較為限縮，因此隨著國內教育現場受行政法學術理論影響，以及國際環境改變之因素，在司法院大法官揭示高中學校與學生關係不應視為特別權力關係後，高中學生權利之維護則不應再模糊不清而不受重視，透過規範高中學校與學生間之法規評析應能間接釐清彼此間關係，故本研究將進行教師輔導管教辦法與高中學生獎懲規定之法治化分析方能對應高中學生權利演變之現況。

[3]參見李惠宗（2019）。憲法要義，第8版。臺北市：元照出版有限公司，頁29-33。

第三款 高中學校與學生關係建構之可能性

高中學校與學生間之特別法律關係，可能有營造物的利（使）用關係，以及公法上監督關係兩種，例如學校提供教學環境，對於學生使用進行之管理規範以及使用規定，又或學生在智育與德性行為規範所需受學校監督與對其不良行為之管束等。因此現今高中學校與學生間地位仍然無法完全處於對等狀態，惟教育部要求各高中學校對內施以輔導管教乃至於學生懲處事項等其他涉及學生基本權利之教育措施，必須為明確而適當之手段且仍應受法律保留原則與比例原則所拘束，因此校園規範訂定仍需高中學生參與而表達意見始能符合民主正當程序，以展現校園民主治理之精神；儘管高中學校行政機關仍得對在籍學生有特別懲戒權或懲處權，但特定學生之權利，如受高中學校之違法或不當之侵害，皆已有提起行政爭訟之可能。

當代教育環境可謂繼特別權力關係式微後，處於建構與形塑現代高中學校與學生間權利義務關係模式之現在進行式，是故教育部國教署時常針對各高中學校建立校園各項事務規範而發布相關注意事項，提供高中學校於自行訂定各校規範時應遵守與參考之原則，以呼應法治社會之訴求，因此本研究將依上述教育環境改變之契機，探究高中學校與其在校學生間之權利義務關係如何服膺法治國原則，並釐清現行規定所揭示之核心意旨，以作為界定現行高中學校與學生之互動模式，此研究對於高中學校學務運作提供相關作法以茲參考並期待藉由本研究所提出之問題，提出相對應之法制修正建議，因此本文將從實務性之角度並參照現行由教育部所發布之各注意事項探討各項規定之妥適性並由此釐清教育部所定位高中學校與學生之關係。

高中學校作為管束、限制高中學生權利之教育機關，歷經特別權力關係理論式微，如何在高中學校與學生間權利關係之轉變過程中，了解其角色身分變遷，並且探討台灣如何因應國際對於兒少人權提升之需求即為台灣社會內部須面對的難題；台灣為求進入國際社會願意接受人權委員會依照國際兒童公約精神進行國內教育環境之人權評比與修正建議並配合修正國內之教育法規，種種變化都使得台灣高中學生權利朝向管制減少之趨勢；另一方面國內自行政法學發展，民主法治所追求正當法律程序在高中學校行政中被期待落實之呼聲高漲，再加上國內公民與社會科作為啟蒙學生權利意識之學科，一連串之教育變革使得學生得以思考並轉化學科知識。

此改革係一種動態過程，涉及教育體制外之國際環境，也有關國內法學環境改變影響之教育改革，隨著校園法治時期來臨，公民與社會科目成為於民主時代之教育產物，而又在系爭動態過程中，教育部開始在學校與學生監督與管教輔導關係上，進行教育權限之調整，本質上仍為維護學生權利為目的，因此本研究核心目的即將重點置於爬梳近年來教育部所頒佈釐清學校與學生間權利義務關係之相關注意事項，以法規範之分析釐清教育部現行對於各項學生事務所持之立場與態度，並能在學生權利演變過程中取得定位。

第二項 問題意識

第一款 民主思潮透過公民科啟蒙高中學生亦造成教師衝擊

德智體群美「五育並全」為全人教育之目標，在學習社會化之過程，除了公民與社會學科綜合政治、法律、社會、經濟四大面向的知識理論並期待結合實務運作需求以此進行未來公民培力外，學校教育對於人際互動乃至於群體生活之薰陶，體會與人合作、互信與配合之群育陶冶應同等重要。西方教育理論中多元智能理論亦同樣的將群性養成視為現代教育不可或缺之部分，因此高中學生如何在必修課程學習基本人權之維護同時，併能於校園生活實踐上了解團體生活群性之體悟，而能心悅誠服且由衷理解遵守校園規範對於學生整體社群運作必要性之重要應為教育事業當前之要務。

台灣社會環境歷經民主化之過程，對國家、政府、社會的各層面來論無疑是一種解構式的民主洗禮，人民權利經歷覺醒後之抗爭實踐，從初期青澀至相對穩定，這股人民權利意識覺醒之浪潮使得教育環境與教育理念不斷進行調整以避免與當代法秩序產生排斥並能順應人民對於教育改革之期待，從教師教學課程內容乃至於教師輔導管教辦法等校園規範法治化之遵守程度皆應全面性的受到民主法治理念之檢討並逐步漸進式的修正。

然而，在此波因應法治化而改革之各項教育行政與政策產生的變動，並非為教育體制內之所有教師所接受甚至願意配合，蓋教育理論相關研究證陳教師之教學方法時常受到其學生時期所受教師教育過程之影響，此教學模仿與教育價值觀之繼受，跨越兩個世代之教育環境，簡言之，在戒嚴時期國家提供之威權教育環境中之學習，並經過此訓練之學生如今已成為教師，某種程度而言，今日教師應已服膺於當時威權價值，並順應服從既有秩序與理念，成為政府期待社會控制之行政助手；而期待這群戒嚴時期訓練之師資經過不斷自我增能，一次次的將當時教育機構期待灌輸與訓化之教學內容複製於下一代學生之後，又能再現今法治化要求下自我更正說服、自我否定的重建新秩序歸準，與卸下威權地位，配合著時代變遷，和學生處於相對平等地位對話，並心悅誠服理解時代變遷後之教育環境，實難謂輕而易舉。

第二款 儒家教育觀透由國文等其他教育素材影響高中學生

本研究與其他全然主張推翻既有教育權威秩序與階級制度之批判教育觀點並非完全一致，蓋從個人主義出發而建構之人權法治憲政主義架構，並非與儒家傳統文化尊重教育階級觀完全相容，本研究試圖從校園法規範之釋義論理闡釋中，勾勒並呈現兩者可能之交集與併存的解釋方法，在高中學生學習內容中，國文科所呈現傳統中國文化君臣、父子間階級隸屬關係以及尊師重道之道理並非毫無存於當代之意義與價值，公民與社會科雖強調人民權利之主體性價值並以此架構學校、教師與學生間平等關係，但並不排除以教育手段培養高中學生對於傳統儒家

文化尊崇教育既有階級與價值觀念，從法治教育作為高中課程結構中之一部，應該衡平學生尊師重道、人倫關係乃至於願意配合社群規範之教育目的，反不應該因噎廢食的全面否認個人權益外社群主義理念中之尊重社會規範與公共利益等利他義務，蓋高中學習階段正處於青少年自我中心與道德認知之探索成規期，若擷取片段去脈絡化之部分道德知識將可能造成青少年避罰服從之狹隘認知，進而形成我族學科思想與學科位階理論，甚至形成過度自我中心、自私社會而無助公益社會形成與累積社會資本。

自由主義強調以個人中心政治哲學所架構之憲政秩序為核心基礎，自由主義在二戰後成為西方主要國家政治思潮，西方各國教育自然也以自由主義之內涵並具體化為課程內容，然而承如上述，若偏執於自由主義主張個人權益而極端化的絕對維護，可能造成個人與群體之疏離，對於無直接關於己身之公眾事務忽視冷漠或甚至置之不理，因此不論東西方社會對於自由主義架構下之教育制度亦產生反省並提出質疑，進而也衍生改革之需求，主要在於反省自由主義教育思潮可能忽略公民責任與德行層次的欠缺，反觀倡議高中學生權利之際，高中教育中可能產生對己身義務與群性教育意義的消極不注重。

職是之故，在多元教育思潮之下，東西方教育哲學源於價值體系之差異，在教育行政上並非能完全相容一致，而於眾多文獻記載各國之教育理念亦有程度上落差，杜威民主教育之價值為西方教育施予學生教育方式之經典代表，高中公民與社會科亦以此為核心價值；然而尊師重道、服從忍耐等亦不失為東方教育思潮之教育理念，高中國文科(特別是中國文化基本教材)裡亦不乏相關論述；經由教育部安排兩種教育價值併列學習科目，理應協助學生衡平兩者而消化衝突矛盾之處，並應以此為學生權利發展先備知識與內心價值之基礎，兩者雖處於高度緊張對立關係，然而並非不得折衷漸進之改良既有傳統教育環境，教育部門針對各項高中學校對於學生之教育管理事務，多以行政規則或行政指導形式之行政作用提供注意事項要點提供各校自訂相關規範，而此注意事項正即為折衷主義下之產物，雖符合形式正當法律程序與實質行政法理論，然而教育行政之判斷餘地上仍有濃厚之東方教育思潮色彩，例如手機雖得攜入校園然應以關機為原則，學校雖不得針對學生違反服裝儀容規定而處罰然卻仍有制服穿著之規定等皆屬之。

從此教育發展脈絡，本研究並不單純以行政法法學研究方法分析各教育法規與校園規範，本文試圖以修正自由主義態度，架構本文核心價值，並強化社群主義核心概念，並於教育環境巨變之洪流中權衡符合當前教育態度之作法，並依此方向作為研究高中學生權利發展定位之準則。

第二節 研究目的、範圍與方法

第一項 研究目的

基於前述研究動機，本研究目的臚列如下：

一、瞭解校園規範法治化時，所應先行探究與考量高中學生身分本質上改變之法律地位變遷概況。

(一)成年年齡降低為 18 歲之政策，對於高中學校輔導與管教時應限縮教師輔導管教權限之處，與父母對於高中學生管教權限之內容。

(二)成年年齡降低與公民投票權、參政權利資格年齡限制之差異。

(三)高中學生參與校務之運作實務，以及高中學校對於高中學生自治組織應盡之輔導成立義務之實質內涵。

(四)高中學生自治組織之實質正當性應如何建構、學生代表應如何選出。

二、探討教師輔導與管教辦法中之一般教育措施之具體內容與態樣，以及應按正當法律程序之內涵、其他強制與特殊教育措施之內容。

(一)將教師輔導管教辦法中所列舉之一般管教措施，進行法律定性，如何區分正向管教、一般管教措施、處罰、書面懲處四者關係。

(二)將行政法之一般原理原則之內容，融入教師輔導管教辦法分析，釐清教師輔導管教權力時、地、人之效力。

(三)檢視涉及重要學生人權是否有規範法律層級不符層級化法律保留之疑慮以及特別管教權限(校園搜索)規範法律層級之妥適。

(四)將教師輔導管教辦法與授權母法進行授權目的、內容、範圍之比對以釐清教師輔導管教為教師教育作為義務並非權利。

三、針對教育部國教署公布「錯誤規範一覽表」之修正建議，再以現今高中校園規範法治化之標準檢核與進行修正建議。

(一)針對高中學生服裝儀容管理規範進行現行規範法治化之評析。

(二)就高中學生訂購外食規範進行管制手段之建議。

(三)定性書面懲處之法律屬性，並就書面懲處法律效果之教育手段進行檢視。

四、檢討高中學生申訴制度，將第一點高中學生身分轉型的因素納入檢核修正之標準，並提出修正建議。

五、按研究結果提出具體建議，以供主管教育機關、高中學校及其學務人員乃至全體教職員工以及後續研究者之參考。

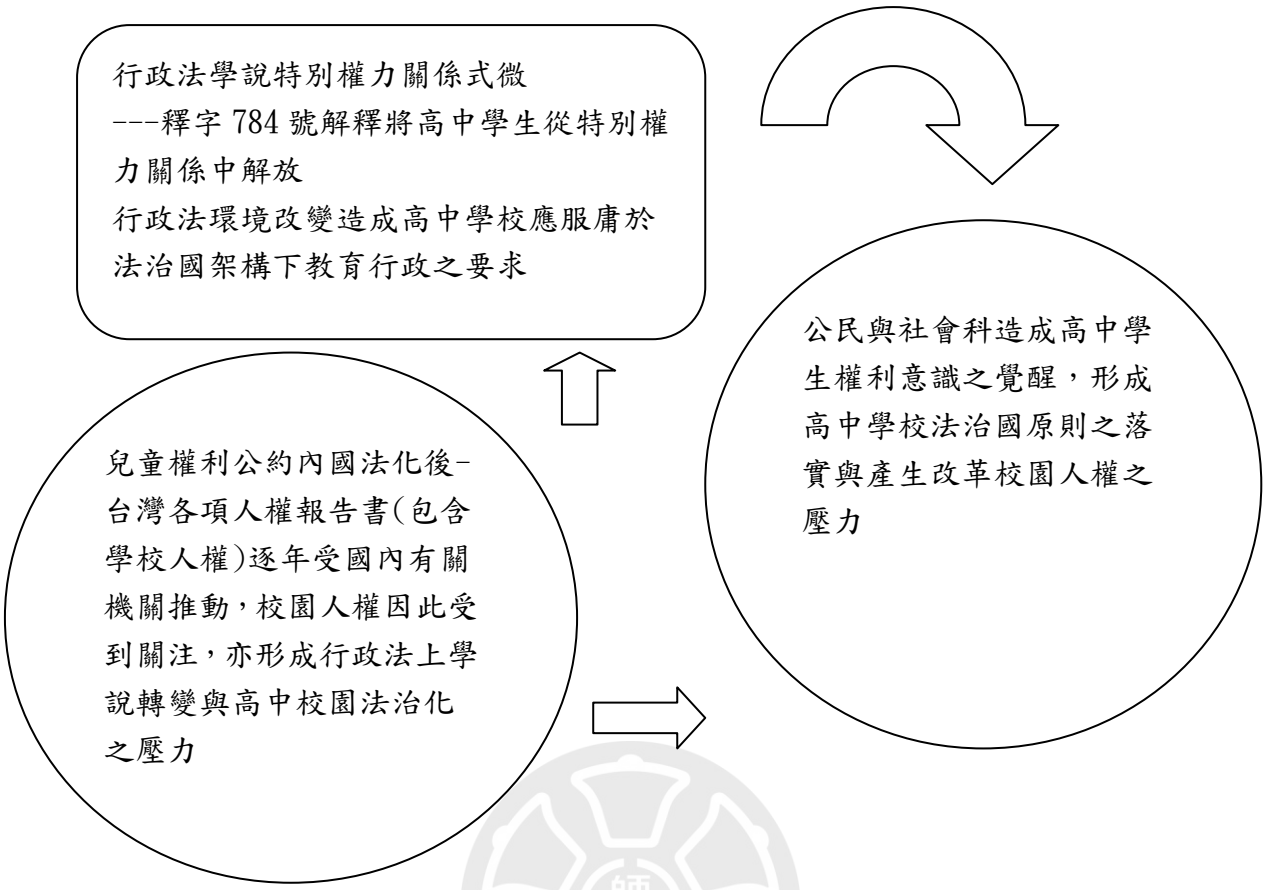


圖 1-2-1 高中學生權利轉型契機之產生背景

第二項 研究範圍

本研究之研究範圍主要係以高級中等學校(以下稱高中學校)對於在校高中學生施予輔導與管教措施之權力界線作為討論之主軸，過往於特別權力關係架構下，無需法律保留之授權，本不符民主教育理念而係為因應台灣當時高壓控制的社會需求，在教育部門亦在教育行政高權之主導下，透過教育行政機關乃至教官以由上而下管束之模式進行高中學生管理，準此，本研究係以涉及當代校園法規範相關教育變革之議題進行剖析。

高中職學生屬於中學學生階段，然而「國高中」或者「高中職以下」兩者一直是教育行政單位於法律定義或者教育學上學習階段之區段，在戒嚴時期因為特別權力關係主導高中學生與學校間之關係，權利本質內涵受控於教育機關內部管理詮釋，並無需特別強調學生主體心智或探究高中學生在其他法律關係條件上之成熟與否，因為在權利保障上之討論並無實益；然而時過境遷，隨著媒體發達、學科轉型、高中學生被法律定位為應參與公共事務的行為者之一，從未來公民的學習階段到已經成為公民實驗階段，似乎因 18 歲以上高中學生已屬成年且擁有公民投票權並應負擔完全刑事責任，高中學生有別於國中小學生所具有公民與成人地位，所以不應再將高中學生混雜於高中職以下學生以相同法規範解釋、或者粗略地將「高中以下」學生來整體討論，否則將嚴重忽略高中學生於教育環境與

個體身心發展之變化，更應獨立考量高中學生之權利保護需求，因為高中學生對於學權爭取之實力與權利意識的表現與國中小學生產生之落差應納入考量，才能針對高中學生權利調整適當之法治秩序與環境。

本文首先針對高中學校民主治理之運作進行介紹，並說明高中學生自治組織之組成方式與權限，亦參照教育部訂定「高中學生組成自治組織應注意事項」進行討論，隨後探討降低成年年齡議題與高中學生校園權利之關係，並以之比較高中學生於行政法、刑法上之責任能力，而評析降低成年年齡可能帶來之利弊得失與影響，再提出本研究之修正建議；另外高中學生民主參與校務運作之權利以及成年年齡降低兩大主要變革都迫使著高中學校必須針對學校教育政策與措施作出相對應之調整，配合著國際兒少權利重視氛圍與司法上對於高中學生權利救濟之肯認，本研究將高中學生隨著法學環境改變與上述國內外法制上因素造成高中學生權利轉型而能自主決定並解除學校管制之過程稱之為「權利轉型」。

面對高中學生因為權利轉型賦權產生之質變，高中學校實在不得再以過去特別權力關係理論將高中學生視為被動接受教育之受體，高中學校之教育權限亦隨之受到民主教育理論與法治國原則的挑戰；職是之故，涉及高中學校與學生之間權利義務關係的法規範則有以法治國原則的角度深度討論之必要，一來因為高中學生得針對違法或不當之教育措施進行行政爭訟，若高中學校不進行校園法規範之總體檢必然產生許多違法或不當之處分措施，高中學生將可能以此作為救濟並使高中學校之教育威信產生損耗，雖高中學生透過學校體制外之司法權利能個案式維護自身權利亦可以此教育高中學校，然而作為教育單位的高中學校不應消極而被動(或被檢舉)被迫個案微修調整校園規範；二來高中學校亦擔負起法治教育的義務，提供法治環境本身亦為高中學校之義務，將校園環境依法治原則布置安排本應係為高中學校之作為義務，因此高中學校應主動檢視校園規範是否參照民主法定方式程序制定，另外在校園規範之實定法上是否皆能通過法治國原則之檢驗，與是否能夠提供而可說服學生之說理過程皆是當務之急，因為就廣義之教育義務而言，除公民與社會科中的法治教育理論傳授外，高中學校本應服膺民主法治的教育價值架構校園環境，才能與學生之教育認知價值相符而不衝突。

本研究認為高中學校與教師必須「依法教育」學生，因此本文選定「教師輔導與管教辦法注意事項」作為剖析對象，並針對教育部 2020 年對於管教措施的實施時間提出之修正內容進行新舊對照與分析，將注意事項中體罰、書面懲處、處罰、管教措施進行法律定義之探討，並比較其差異與說明區別實益以及說明輔導管教之程序，內容與原則；此外，亦因高中學校或教師實務上時常針對學生不良行為時常進行書面懲處以作為教育行政處分，因此對於「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」之探討亦係必要之，是以本文將進行上開注意事項之規定逐項分析，以釐清教育部認為當高中學生不良行為表現出現而校方施予書面懲處時應注意之原則，而為修正常見違反法治國原則的「黑心校規」，本文係以教育部所公布「錯誤校規常見一覽表」所進行分類與修正建議為架構並評析常見之錯誤懲處規定與對此提出修正建議，其中本文特別針對長久以來涉及學生表現自由

與身體自主之服裝儀容規定，進行專節之介紹並將新舊法規範比較與分析，以界定現行教育部原則上對於服裝儀容管理之態度與立場。

再者則是對於高中學生申訴制度之探討，大法官釋字 784 號解釋作成之後，高中學生對於高中學校輔導與管教措施不服時已可行政救濟，可謂告別傳統特別權力關係，惟高中學生面對學校不法或不當施予之公權力措施對外尋求救濟前，應預先依校內申訴途徑進行校內救濟，因此本文亦將現行高中學生申訴辦法進行介紹，一併針對釋字 784 號解釋後對於申訴制度影響進行評析與建議；最後，本文將針對上述各議題總結並完成結論。

第三項 研究方法

本研究在解釋現行教育法規範上倚重法學方法論，亦即採用法釋義學[4]詮釋本文所研究之實定法，法釋義學重視法律概念與整體體系，以及在解釋與適用法律時強調遵循客觀一致的法則等特徵，法釋義學以解析現行之實定法，用以釐清訂定法規範者所持之意識形態與對於現行規範背後所持之態度與角色為目的，是以本文將採取法學研究方法(即法釋義學[5])之途徑，探討現行教育部對於高中學生所適用之抽象教育法規範，而校園規範如何被教育行政單位解釋並如何於實務上適用在具體個案中即為討論之核心內容，研究之主要目的在於銜接教育理論與教學現場實務，由抽象規範與具體適用以及教育法規範上之通案解釋與在各高中學生個案適用的連結任務[6]，而此法釋義學功能亦為**制度分析**之研究方法之一，多用以分析公共政策與制度法規，因此以制度方析剖析高中學生權利與法規範。

於社會科學研究方法典範上，採取質性趨向之研究方法，透過質性分析方法中的文獻分析法作為研究途徑，文獻分析法（Document Analysis）運用於本研究採借手法論，係以教育行政機關相關發布之法規為爬梳，配合高中學生權利轉型之進程進行修正與發布各校訂定相關辦法之注意事項，因此本文利用文獻分析方法係指根據高中學生權益為研究目的或課題，透過蒐集有關資訊、調查報告、圖書、期刊與學術論文等文獻資料，從而以系統、法學分法解釋的界定，透由理論與實務之相互運作對於本研究所研究的諸多議題與現象，並且就上揭資料加以研究歸納、整理分析，以增進對於法制規範有所認識的一種方法[7]。

本文所採文獻分析法主要目的在於了解高中學生以往權利受限之情況、並洞察教育機關對於高中學生權利轉型之改革，並期待研擬未來修正方向，對此，本文將蒐集法規內容儘量厚實及廣博，經過分析後歸納統整，再分析事件的淵源、

[4] 參見傅崑成（1991）。美國憲法逐條釋義—附模範州憲法（A Detailed Analysis Of The US Constitution）。臺北市：三民書局，頁 231-245。

[5]參見張芬芳(譯)(2006)，質性研究資料分析(原作者：Miles, B. Matthew & Huberman, A. Michael)。臺北市：雙葉書廊有限公司，頁 56-69。(原著出版年：1994)

[6] 參照「什麼是法釋義學？：以二次戰後德國憲法釋義學的發展為借鏡」，黃舒芃，國立臺灣大學出版中心 2020 年 9 月，頁 98-106。

[7]參照林淑馨（2010）。質性研究：理論與實務。臺北市：巨流，頁 78-95。

原因、背景、影響及其所隱含的結構意義等[8]，文獻分析研究方法之分析文獻程序包括閱覽與整理過往法制內容、並描述分析現行規範、分類相關法制以及詮釋並提出修正建議等四大步驟。

綜合以上，本文引用文獻分析法[9]的特性如下：(一)對於學生權益轉型所研究的事件是過去至現在之動態過程而非目前發生即至，本文所討論之法規範分析係以當時社會脈動之脈絡，而紀錄的是過去的社會事實；(二)文獻分析可以由教育部所發布明令時之社會變遷作為推動因素；(四)文獻分析可提供詳實可靠的背景資料。

本研究係以高中學生權利轉型為分析單元，從教師施予輔導與管教措施之辦法與學生獎懲規定作為研究主軸，比較研究如何在高中學生權益轉型之同時，界定教師權利與義務與學生權利與義務之互動界線，就本研究之問題，蒐集相關資訊，最後透過內容分析法與相關行政法與教育理論，做成結論，提供教育部與其他政府政策參考。

社會科學質性研究方法中，文獻分析方法以及系統觀察與深度訪談之探究精神係用以撰寫高中學生事務之部分；然而針對學校與高中教師與學生之間針對上開學生事務之權利義務關係之法治化方析則係以法律釋義學之方法來論，總而言之本研究係結合法律釋義學以及文獻分析方法作為本文之研究方法。

[8]參見司徒懿（譯）(2009)。簡明質性研究法分析（原作者：Carol Grbich）。臺北市：韋伯文化國際出版有限公司，頁 65-78。(原著出版年：2007)、陳向明（2002）。社會科學質的研究(初版)。台北市：五南，頁 89-96。

[9]參見潘淑滿（2003）。質性研究理論與應用。臺北市：心理出版社，頁 109-152。歐用生（1995）。質的研究。臺北市：五南圖書出版公司，頁 63-67。

第三節 研究步驟與架構

第一項 研究步驟

第一款 探究高中學生參與校務運作的權利

高中學生權利之轉型與演變勢必影響高中學校與學生間之法律關係更涉及高中教師輔導管教權限，且現行法律規定各高中學校自訂校園規範應踐行高中學生代表民主參與之正當法律程序，因為唯有經學生代表參與有關高中學生權利義務之規範制訂過程始得賦予校園法規範之民主正當性，本研究發現自校園民主制度在高中發展以來，高中學校制定各校校園規範時，經由學生運用參與之發言表意權，即開始得以運用所學之基礎公法學理論針對學校規範進行思辨與公評，而高中學生代表之來源即為全校學生以民主選舉方式產生，且各高中學生自治組織之組成與運作方式亦係由教育部授權並督促各校必須成立，因此本研究即以「高級中等學校輔導學生會及其他相關自治組織運作注意事項」作為分析內容。

第二款 成年年齡降低提升高中學生權利地位而影響學校管教權

在國內因應降低成年年齡之世界潮流聲浪下，降低我國成年年齡成為修法重點，現行民法成年年齡已由原本 20 歲規定降低為 18 歲並為朝野共識，因此全體高中學生中有部分三年級學生已滿 18 歲而成年，惟鼓勵高中學生參與公共事務固然為公民教育之主旨與目的，然而本研究主張應將民法規範與行政公法領域之參政權利進行區分，另外本文亦針對將成年年齡由 20 歲降低為 18 歲可能產生之影響與必要性進行評析，並提出將來修法後可能產生之問題與本文提出區別財產、身分法領域成年年齡之主張。

高中學生中部分已為成年人而其父母已不得代為決定教育相關事務，父母、學校教師、學生的三方關係轉型限縮為學校與學生之兩方關係，且學校面對成年學生亦應與未成年學生產生區別，蓋成年學生對於學校之保護需求應相對降低，對於飲食選擇、服裝選定、升學規劃等都享有高度自主權，而不論是否為成年高中學生皆得以合法有效地參與校園規範與校務運作並表達自身意見，加上釋字 784 號解釋高中學生不服損及權利之教育措施皆得提出行政爭訟，以及國際與國內對於兒少學生權利保護之呼聲，高中學生權利已呈現轉變並朝向賦權方向發展。

第三款 高中學生權利演變迫使高中學校規範法治化

高中學生經過現在民主法治的社會洗禮，公民與社會科課程亦提供相當程度的憲法人權理論，當高中學生經過法治原則培力而能夠以憲政精神之角度檢視校園規範與參與校規訂定，高中學校不得再以似是而非模稜兩可的曖昧態度面對高中學生之質疑，高中學校單方教育高權亦在釋字 784 號不復再，而高中學生亦應

區別未成年與成年學生，對於成年學生應顧及其公民身分而維護其享有之公民權利，以往高中學校被視為培育未來公民之場域，本應提供與民主法治相符的教育環境使學生學習與適應未來公民社會，而隨著成年人加入高中學生，校方不僅需布置法治環境使學生從中學習，對於成年公民來說，高中學校儼然成為隸屬公民社會之一部門而可針對不服法治原則之教育措施進行批判與檢討；另外國際兒童公約、行政法學環境之來臨，亦使得原本不符法治國原則之教育措施原形畢露而可能涉及違法。

第四款 高中校園規範法治化研究與評析

本研究設定「成年年齡降低而得教育自主決定權」與「校務決策必經學生參與」兩者因素證呈高中學生權利產生轉型質變，且面臨國際與國內重視學生人權的壓力，高中校園規範便須進行法治化。簡言之，本文研究架構主要係以行政法學發展所帶來法治國精神對於教育場域所產生之影響作為研究發想。

本文鎖定與高中學生權利相關之法規範作為法治化研究範疇，其中主要研究之軸線以教師輔導與管教辦法、學生獎懲規定為兩大研究主軸，因一方為教育部規範教師對於高中學生輔導與管教教育措施之舉措範圍與界線，由於以往特別權力關係理論，教育行政高權可不受司法監督並賦予各校高度處置學生之行政授權，雖經歷體罰之禁止等微調修正，但皆未完全以學生學習主體之角度檢視校園規範，導致教師輔導與管教辦法仍存有高度模糊而急待釐清之議題。

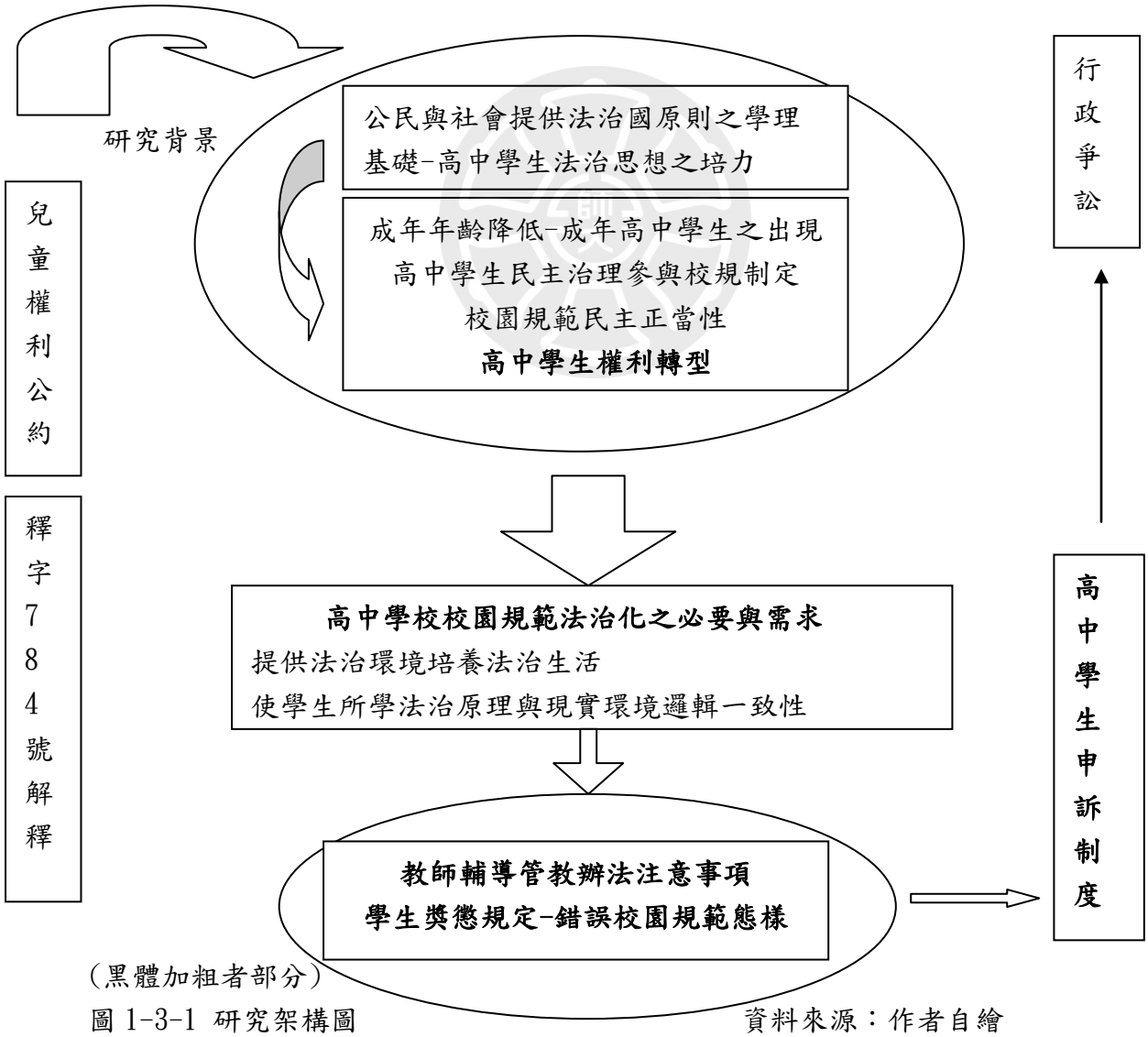
現今各高中學校需經由民主正當程序，透由學生代表共同制訂教師對學生實施輔導與管教之規範，毋寧係建立高中學校與教師對於學生進行輔導與管教之措施架構出師生皆能同意之社會契約關係，而教育部發布之學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項便可作為各校訂定該辦法時應參照之原則，並以提示師生共制規範應遵守法治原則之內涵；而另一研究軸線為規範高中學生獎懲規定，基於民主法治之原則，各校訂定獎懲規定亦仍應依學生代表參與之校務會議始得決議，高中學生獎懲規定係以高中學生為拘束主體，形同學生社群形成之社會團體作為規制場域，學校與學生之間為維持校園秩序、改善學生不良行為、維護其他學生權利等公共利益進行之行政懲戒處罰，各高中學校亦可針對各校之需求研擬適合各校環境之獎懲規定。

承上文，綜合兩者規定，一者為高中學校與教師對於高中學生進行教育實施權限舉措之法律依據，同時亦可解讀為高中學校與教師教育行為之界線併為高中學生應忍受高中學校與教師為求教育目的而實施干預之忍受限度；另一者為高中學生於學校以及校外生活舉措活動範圍之邊界與值得表彰優良標記處分之模範優良行為，同時書面懲處規定之行為可將其視為高中學生自由生活行為動靜之範疇，併為高中學校與教師可實施懲戒權力之時機與發揮處罰教育措施之合法正當性基礎，其實兩者皆具保護高中學生權利而限制高中學校與教師權力之效果，因此兩法規範正屬剖析高中學校與學生權利義務關係之核心，是故本研究即以「高中教師輔導與管教辦法」與「高中學生獎懲規定」作為法治化研究之主軸。

「有權利司有救濟」經過司法院大法官歷次解釋將高中學生從以往受制於學習階段而陷入特別權力關係下之窘境解放，逐漸將高中學生等同於一般人民，當高中學生不服學校給予之行政處分或受到高中學校不法之侵害時，得以循求行政機關外部之行政救濟，而對於高中學校校內教濟途徑亦應修正配合，因此本研究則係針對高中學校校園申訴制度進行介紹與提出待修正之處。

第二項 研究架構

本研究係以實用主義研究趨向進行高中學權理論與其實務之結合，因此研究架構係將現行高中學生權利轉型之過程進行爬梳，並說明校園規範必須符合法治國原則的要求，進而研究分析高中學校與學生之法規範，並以教師輔導管教辦法為基礎，進行釐清與類型化之分析以利現在高中學校與教師「依法教育」，另外本研究依據教育部公布「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」逐一剖析，並針對教育部國教署所進行修正之意見進行後設「再修正」，期待各高中學校能服庸於行政法原理與前揭既已架構之師生關係作為基礎。



(黑體加粗者部分)

圖 1-3-1 研究架構圖　　資料來源：作者自繪

表 1-3-1 本研究章節安排表

步驟一	**高中學生權利轉型與賦權(研究背景)**
第二章	高中學校輔導學生成立學生自治組織及運作兼論校園民主治理 高中學生參與校務運作
第三章	降低成年年齡為 18 歲對於高中學生之影響 高中成年學生-高中學校區以成年公民身分視之而對待
步驟二	**高中學校校園規範法治化之必要與需求**
第四章	教師輔導與管教措施作為之界線兼論高中學生須忍受之義務
第五章	高中學生德性行為表現獎勵與懲罰規定兼論高中學生不良行為受懲罰之態樣
步驟三	**高中學生申訴制度之商榷**
第六章	高中學生校內救濟制度-高中學生申訴制度法治化之分析
步驟四	**研究發現與啟示**
第七章	研究結論與研究建議

(資料來源：本研究自繪)

註：研究架構圖中，本文將國際兒童公約、釋字 784 號解釋僅作為研究背景並未進行逐條釋義與細項分析，另針對「成年年齡降為 18 歲」、「高中學生自治組織參與校務運作」進行專章討論其妥適性與法規制度之分析探討，以作為下文分析規準之建構與須考量之因素；因此本文核心探討標的為第四章教師輔導管教辦法與第五章學生獎懲規定；惟分析教師輔導管教辦法與獎懲規定前置作業則係將本研究所採取之規準指標建立，礙於篇幅因素於本文章節規劃係參照研究架構，將步驟一探討高中學生身分權利地位之轉型進行因素分析，在於步驟二以此轉型因素檢視既有校園規範尚未因應而待檢討以符合法治化之檢驗；並一併於高中學生申訴制度進行檢討與提出修正建議，於此合先敘明。

第四節 名詞檢索與名詞釋義

第一項 名詞檢索(重要法律名詞縮寫簡稱)

本文為求精簡文字省卻冗長稱謂並方便讀者閱讀，又避免文意混淆，故以下定義相關專有名詞，定義如下：

一、 輔管辦法注意事項:「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」之簡稱。

二、獎懲辦法：「高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法」之簡稱。。

三、獎懲注意事項：「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」之簡稱。。

四、錯誤獎懲規定：「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」之簡稱。

五、申訴辦法：「高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法」之簡稱。

六、自治注意事項：「高級中等學校輔導學生會及其他相關自治組織運作注意事項」之簡稱。

七、服儀原則：「高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則」之簡稱。

八、行動載具規則：「高級中等以下學校校園行動載具使用原則」之簡稱。

九、會議運作要點：「高級中等學校校務會議組織及運作要點」之簡稱。

十、 作息注意事項:「教育部主管高級中等學校學生在校作息時間規劃注意事項」之簡稱。

第二項 本文名詞定義說明

一、高中學生權利：高中學生的權利於本文係指高中教育階段學生可以向國家或是向學校所主張憲法或法律所保障的正當利益，高中學生權利不只是一種教育名詞，而係指在憲法或相關法律上可以主張之積極與消極之權利，包含抵抗權、防禦權、意見表達權、參與權、組織程序代表性之一種制度性保障；本質上可源於憲法第 23 條概括基本權界定其依據，亦與一般權利相同具有消極排除公權力侵害與積極請求參與、給付、作為之權利；另外本文並不主張依憲法保障人民接受義務教育之權利與義務或者大學自治下的大學學生權利作為其保障依據，蓋高中作為有別於上述兩者學習階段之不同態樣，應得獨立於憲法第 23 條架構其權利內涵。

二、法治國原則：為憲法原理與指導性理念，透過學理及大法官解釋的目的體系及文義解釋，可以從憲法條文中爬梳整理出法治國的基本原則，這些包括：權利分立、行政與司法的合法性、明確原則與禁止溯及既往、比例原則和權利救濟，其中行政與司法的合法化涵蓋法律優位與法律保留原則[10]。

三、高中學校：根據高級中等教育法第 5 條規定高級中等學校分為下列類型：，一、普通型高級中等學校(提供基本學科為主課程，強化學生通識能力之

[10] 陳英淙，由法治國概念探討憲法法治國原則之內涵，中央警察大學法學論集第 21 期，2011 年 10 月，頁 67-108 頁。

學校。)二、技術型高級中等學校(提供專業及實習學科為主課程，包括實用技能及建教合作，強化學生專門技術及職業能力之學校。)三、綜合型高級中等學校(提供包括基本學科、專業及實習學科課程，以輔導學生選修適性課程之學校。)四、單科型高級中等學校(採取特定學科領域為核心課程，提供學習性向明顯之學生，繼續發展潛能之學校。)

四、高中學生[11]：高級中等學校係指由中央政府、直轄市政府、縣（市）政府或由私人依私立學校法設立之，高級中等學校於本文簡稱為高中學校，而就讀於上述所有類型之高中學校即為「高級中等學校在校就學之學生」亦為本文稱之高中學生。

五、校園規範法治化：法治國精神是憲法賦予統治者應該「依法統治」、「依法行政」的誡命，要求政府守法、禁止恣意，是權力分立下保障民權的基本理念，也是令統治具有正當性的工具，而相對於戒嚴時期高中學校與學生間的特別權力關係則與法治國原則實質意義不符，即便解嚴後高中校園仍存斥教育高權濃厚之氛圍，而與法治校園大異其趣；另外釋字 784 號後打破高中學校與學生間之特別權力關係，統整相關法規範(本文以教師輔導管教辦法、學生獎懲規定)向法治國精神修正，而此一修正為動態之過程，本文稱此一修正過程為「校園規範法治化」。

六、學生權利(student right)：1960 年代後期，首先出現在美國各大學校園中，在此之前，學生和兒童在法律上的地位，還不曾被視為一個人看待。特別權利關係的理論有所修正後，一般人才開始發現，即使在最保守的特別權利關係之下，學生的個人基本權利仍應受到應有的保障。學生權利的內涵，雖然隨著不同社會環境變遷，及不同學說導引而有差異，但是，基本上學生的權利概可分為三種權利平等權、自由權、受益權[12]。

[11]教育行政機關依法對所屬機構有行政指導的權力，係為讓教育運作更順暢，以提高教育績效，以利教育目標之達成。然而，教育機關運用行政指導，必須考量現場第一線教育工作者的想法與需求，否則將形同具文，難以收到效果。教育部於發布《學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項》中的第二十二點教師管教措施中，提到「除有特殊情形外，教師不得於學生下課時間實施前項之管教措施。」其中「特殊情形」四個字，相當模糊，有失法令規範明確性原則，誰來確認特殊情形？萬一學生下課後不當行為出了事情，要誰來負責呢？

雖然教育部解釋，該點修正是參照《兒童權利公約》第三十一條規定「締約國承認兒童享有休息及休閒之權利」，然而該公約早在民國七十八年生效，至今已達三十一年之久，教育部如今才想要修正，顯然有所怠忽職責。教師輔導與管教作為，必須依據《教師法》第三十二條規定辦理，該法規定學生輔導與管教辦法，係由學校訂定並經校務會議通過後施行。教育部擔心學校無力訂定，乃透過發布注意事項方式，形式上是協助，卻潛藏要求意味，實有違《行政程序法》規定行政機關為行政指導時，應注意有關法規規定之目的，不得濫用。

[12]參照吳清基(1995)，學生權利的主要內涵分析。教師與進修(PP.209-221)。台北：師大書苑。

第五節 文獻回顧

第一項 學術界對於學生權利之研究概況

本研究為瞭解高中學生權利隨著法治變革產生內涵上之轉變與其對應高中學校規範法治化兩者間之關係，而爬梳學術界對於「高中校規」以及「高中學生權利」兩大領域已進行之研究，遂著手收集、分析與本研究問題相關的文獻資料，經由將此等文獻收集、分析與彙整後，發現學術上針對學生權利之研究，一般多以高等教育以上學習階段之學生權利作為主要研究對象，而顯少專以高中職以下之學生權利作為研究分析的主體；對於學生事務的運作研究也多偏侷於大學校園事務之範疇，且主流研究領域亦以教育理論之途徑作為研究趨向，其中學術界對於有關高中校園規範的分析更是較少著墨，尚且對於高中校園規範的討論與評析，亦係以教育理論作為分析的方向，以行政法角度剖析高中學校校規內容者則更為少見。

另一方面，以國內法律學研究領域而言，同樣以高等教育學習階段之學生權利作為主要研究對象，其中大學以上教育階段之學生權利研究，主要集中偏重於學生權利救濟，另外大學學生「學習權」、「受教權」、「大學自治」的相關研究亦為法律學術研究領域中另一部分；但以大學校園規範之法治研究則微數若干；而專以高中學校之校園規範為研究對象者則可謂難見。

承上，對於本研究所涉之高中學生權利賦權轉型與相對應校規法治化兩者核心主題而言，上述學術積累之相關研究確有部分內容可以援用並可將成果作為本文延伸探討問題之立論基礎與參考資源；然而學術上針對高中學生權利轉型以及高中學校校規法治化之課題則尚待專研，因此本研究試圖填補對於高中學生事務學術領域缺漏與不足而引領學術上開發新領域方向。

本文首先將以「學生權利」有關的文獻進行整理，發現台灣學生與學校之間的關係在早期皆係「以上對下」的從屬關係定位兩者間的權利義務關係，隨著教育民主化浪潮與法治國原則的強制架構，學生與學校關係開始邁入平等關係。

學者許慶雄指出在早期台灣教育環境中，所謂的「教育權」或者「受教育權」，在字面上之意義都隱喻著「教育之主體(即學校)」有權力教導或教授某「學習客體」的概念，使得應該享有受教育權利的學習者(學生)，反而無法彰顯出學生之主體性。因此，學術界開始出現「學習權」一名詞，而本文認為唯有凸顯「學習權利主體」地位始能真正彰顯「以人為本」的教育理念，因此本研究主張將受教權更正為「學習權」較符合保護學生權利理念的精神。

教育法律學者將主要研究重點置於「教育權限係於何者」或「教育權主體」的論述，並有論者提出「國家教育權說」、「國民教育權說」、「教育權不存在說」等等的主張。若從保護學生學習權之角度來論，提供「實施教育者」、「教育行政機關」或「國家整體教育體系」皆應該以學習者為中心而存在並且也應以此發生教育行政之作用，具學權意識之學者持著民主教育理念，提出若將學校教育之主

控者置於國家教育單位，將會誤認教育應該達到培育人才目的(教育工具性目的)，諸此類主張之學者所認為「教育權力」的論述皆未能真正落實保護學生並未以學生為學習權主體的宗旨。

另一方面，學生與學校乃至於國家間的權利義務關係，亦隨著社會發展過程產生不同之詮釋方法，有學者從國家權力與人民學習知識的「從屬關係」、「平等關係」甚至「反客為主」的三種型態作為觀察角度，基本上亦可以此為標準區分為三個類型來說明；第一、教育可以透由專制政體的統治方式培育順民，回顧殖民或專制王權存在的歷史，以往專制統治者或者殖民帝母國對人民或者是殖民地的人民，大多採取壟斷式之教育，並把教育傳遞當作統治工具，經由灌輸思想的過程，培養出順從的臣民，並以增加生產力或者追求富國強兵為教育的工具性目標；至於人民的知識啟蒙或者專業成長與否，對人類權利意識與發展有否助益，則非教育所達到之目的，甚至可能被完全忽略。

另外教育也可能為市民社會民事契約領域內之事，論者以為販賣教育或者販售學校知識可以為教育市場之商品，而可能淪為文化資本販賣購買商品化之嫌，惟此理論並非毫無價值，因為私人傳遞教育，完成教育工作可以避免人民的思想、價值觀等軟性內在建構，不受國家公權力的目的性形塑影響，因此很可能排除國家所主導的統一化洗腦教育，當然由私社會自行處理有關教育的問題很難避免教育資源與地位的不平等。同時，因為不同的教育內容，使人與人之間失去共同生活及溝通上的基本共識。

本文所持的民主教育理論即係從學生主體之「國民主權」學習權出發，隨著國際社會教育環境民主化的發展，憲政主義人權觀念之啟蒙，民主學派教育學者開始認為國家權力源於國民主權並亦掌握在國民手中，進而形成現代化國家的國民公共教育，使教育成為國家應積極給付(即給付行政領域)並可為社會權利之第二代人權，也唯有如此才能保障學習者成為主體性的學習權。

綜合上述內容而歸結，專制國家的主要教育目的，是以國家或獨裁者的存在與發展為中心。學者王錦雀研究指出二戰前日本的教育即屬此類，1900 年由天皇頒布的「教育敕語」中，即規定教育是國民義務，目的在於培養「忠君愛國」的皇民，從而達成富國強兵的目的。綜觀當時世界各國，二戰前不只是日本，在其他專制獨裁國家都很常見這類型態。即便是在戰後，許多專制獨裁者為了發展經濟，而實施的國家教育，也常常不脫離這個教育目的之本質[13]。

然而，憲法學者許慶雄在其相關論述亦認為民主憲政國家的教育目的，主要有二，首先，民主憲政之教育目的係希冀藉由受教育之過程使民主社會中的個人具備獨立自主的社會行為能力，此即以個人之生存、幸福為中心的目的。其次，教育目的也是期待經由受教育之過程使個人得以適應社會，並且具有能力參與與維護國家的政治與經濟秩序，使國家持續得以發展，此即係以人民生存符合人性尊嚴為中心的教育目的[14]。

13 王錦雀（2005），日治時期：臺灣公民教育與公民特性，臺北：臺灣古籍，頁 80-95。
14 許慶雄 (2015)， 憲法之基本原理，台北：,獨立作家出版社，頁 42-90。

惟當吾人要釐清教育權主體為何者時，應認知到此議題將對於本文所研究之主題「校規法治化」產生極重大之意義，蓋教育法規作為行政法之一環，除了避免或排除國家教育公權力之侵害外，更應該具有保護學習者「學習權利」之作用，易言之，學校校園規範，例如獎懲規定對於學生的獎懲必須有利於學生正向的教育性理解，始符合教育意義的道德價值觀，同時也才可能達到上述適應社會發展人格之目標，即便多樣性人格發展亦能彰顯民主社會的多元包容性，然而吾人仍應排除反教育的非道德規範，尚且學校施予的教育獎懲規定仍應有助於學生理解教育目的；以行政法一般原理原則來論，即應服膺於比例原則中適當性原則，即教育手段需與教育目的產生適當而必要之連結以為其發生作用之前提。

本文所研究的高中教育場域其實亦不應逸脫上述民主憲政國家的教育目的，學者許慶雄認為在憲法保障人權的概念之下，任何有關教育的重要規定，都必須先由國會制定成法律，採取依法施予教育行政之「法律保留」模式。同時，接受基礎國民教育也不再是國民的義務，而成為國民的權利。特別是為了保障兒童的學習權，除了國家必須提供教育設施，同時還會課以家長有使子女接受完整基礎教育的義務[15]。

然而本文認為按照現行教育法規，高中教育有別於義務教育，在教育基本法第 2 條規定「人民為教育權之主體。」前提下，根據教育法學者許育典主張「國家、學校、教師、父母等只是應負擔協助其完成人格開展之責任而已」；另外學者林憲聰更基於上述法理內容主張，憲法第 21 條規定人民有接受國民教育之義務與權利，並以此為分析模式主張接受義務教育為學齡學生之權利，至於義務係針對學齡學生之父母、監護人而言(本研究認為所謂義務接受者仍包含學生，只是父母或監護人妨害或未加配合時仍應受處罰，即連帶責任之概念)，而對於本文探究對象高中教育階段而言，高中學生並非基於憲法第 21 條規定而以此主張高中學習階段之學習權利，而係源於憲法第 23 條概括條款之規定，而且在國家主導教育內涵與學生接受義務程度上，高中教育階段應較為寬鬆，高中學生之學習自主權利應更為彰顯，另外本研究認為高中學生與學校之權利與義務，必須與國中、小基礎義務教育模式脫鉤；換言之，部分高中學生作為成年人，在校體驗教育與先備程序以作為未來公民的教育環境與學校提供資源義務層面來論，本文認為法治化的校規與高中學生適性的學權重視，仍係有助於高中學生進入法治社會重要的元素。

第二項 後釋字 784 號解釋之文獻探討

司法院大法官作成釋字第784 號解釋後，作者收集法律學界針對該釋字出現後有關高中學生權利之相關學術文獻，綜理以下主要意旨並提出評析與整理：

首先，學者李惠宗於〈學生訴訟權的大躍進？—從具體爭議的「可司法性」評司法院釋字第784 號解釋〉提及行政處分係依據行政程序法第92條規定其定義：

[15] 參見許慶雄(2000)憲法入門，台北：元照 頁 38。

行政處分即行政機關就公法上具體事件所為的決定或其他公權力措施而對外直接發生法律上效果的單方行政行為。蓋行政處分係行政機關「對外發生法律效果」的單方行政行為，本質上係一個僅要符合行政處分要件即足稱之的行政行為，因此行政處分即屬於中性的描述性概念，並不應亦不會因其影響高中學生權益輕微或者嚴重，而改變其行政處分屬性，行政處分亦未將影響權利重大與否作為其要件或標準[16]；簡言之，若將以對於學生影響輕重作為區分標準而決定其屬性究為內部教育處分行為或行政處分，無非使行政訴訟失去本質為審查行政機關的行政決定是否正確之核心功能，且進行涉及高中學生之公權力行為違法或不當而提起爭訟時，判斷是否屬於行政處分將徒增司法爭訟必先進行「權利侵害輕重」之審查程序，若此，行政法學過往採取重要性理論之評價重要性將顯多餘而失其理論價值；尚且高中學生之所以可以於校內申訴外續行訴願及行政訴訟而提起行政爭訟，並非係因為人民受到行政處分，而係因人民受到權利侵害，故李惠宗於此文強調各種公權力措施對人民造成損害時，應皆有救濟的可能性。

然而本文以為教育行政機關因應各教育階段之受教者屬性不同，而針對不同教育階段之學生依其年齡或社會變遷，理應允許各階段之教育機構針對學生所處教育階段，享有各學習階段之教育判斷餘地，並可能適宜達成各該階段之教育目的且發揮適切之教育措施，因此該文提及各該教育措施對於學生所為之行政懲處或處罰本身並非目的，而係在糾正學生錯誤行為，相關爭議雖不存在可司法性，透過強化學校內部的申訴程序仍可某程度達到監督功能，但李惠宗強調限於校園內部申訴審核的內部教育措施行為仍然須要符合法律保留原則，較為妥當。

本文以為李惠宗提出「可司法性」，可以貫穿釋字784號之核心爭點，在探究各教育階段之學生是否得針對所受影響之教育公權力措施提起司法救濟之可行性時亦具有重要地位。

陳朝建對於「重要性理論」(Wesentlichkeitstheorie) 之定義係指「重要事項」應以法律定之，而應以法律定之事項，不得逕以命令作為規範的依據。準此，在高中學校與教師對於高中學生之間所存在的輔導、管教、處罰、書面懲處等公權力措施，在學校發動時究竟何者重要而需要符合法律保留原則則係必須探討之課題，換言之，在各高中學校與教師對於學生所實施的公權力措施是否有法律授權(絕對法律保留與相對法律保留等)都涉及是否屬於重要性之評價而論斷是否有符合法律保留，而就是否「違反法律保留之行政教育作為」本身即為可司法性之問題；在高中校園內重要事項通常是指對一般高中學生而言依其本質係屬重要的事務（如：高中學校要求學生因為違反校規而須實施愛校服務，即屬多數高中學生之重要事項），或要求高中學生不得出版或者必須午睡等產生侵害或干涉效果的拘束性、限制性之規範，亦屬重要事項。

參照陳朝建對於重要性理論之評析：判斷是否屬於重要性之事務需先就事務本質決定某事項是否為重要事項，甚至已可建立起許多基準加以判斷；惟實際上

[16] 李惠宗(2020)。學生訴訟權的大躍進？—從具體爭議的「可司法性」評司法院釋字第 784 號解釋。月旦法學雜誌　，298，32-44。

法學界提出重要性之各種基準彼此之間還會有順位的排序、競合問題，尚且現行實務的做法也有倒果為因之嫌，例如中央法規標準法第五條直接推定或逕行認定法律既已規定的事項即屬「重要事項」。

國內學界試圖論證上開「重要性理論」的學者，如許宗力、陳敏等於其相關著作中，即試圖將「重要性理論」建構清楚架構與判斷標準，以作為推論涉及人民之事是否為重要事項的總論性基準，不過其他多數學者與司法審查似乎仍須視「個案」或「各該專業領域」予以個別判斷，因此同理對於校園中涉及高中學生之權利是否需要法律保留則亦難有同一標準而可能有誤差，另外高中學生所處之教育階段更因社會對其高中學生之地位發展評價不一，相較法定代理人或學校對於教育管控權限之歧見，使得何者屬於高中學生重要事務之價更加困難。

第二、蔡志方於〈論教育機關對學生所為警告之可訴性〉一文中分析：對於高中生為警告處分係內部懲處的程序，為行政程序法第3條第2項第6款之「學校或其他教育機構為達成教育目的之內部程序」，不適用行政程序法的「純程序規定」，惟仍應符合行政程序法所規定之一般行政法之原理原則；針對撤銷警告處分之訴，訴訟標的為學校之警告處分，故適格之被告機關為原處分學校；該文個案中教育部的訴願決定未考量司法院大法官釋字第784 號解釋之意旨，而僅參酌司法院大法官釋字第684 號解釋之意旨，即稱系爭警告處分非訴願法上行政處分，以訴願不合法為不受理決定，於法有所違誤，亦即，學生針對警告處分提起訴願，訴願管轄機關亦應從實體上判斷學校之處分是否合法、妥當，為訴願有無理由之決定[17]。

蔡志方此文之主要意旨為彰顯釋字784號解釋對於高中學校對學生施予警告教育措施仍須遵守行政法之一般原理原則，惟本文以為高中學校給予學生之警告處分，在教師輔導管教範疇中屬於書面懲處，司法實務認定上並不屬於蔡志方所主張之內部關係，本文以為高中學校對於學生所為之警告、小過等書面懲處不應僅定性為特別權力關係下之「學校或其他教育機構為達成教育目的之內部程序」，蓋高中學生與學校間內部的特別權力關係既然為釋字784號所突破，又行政程序法第92條規範行政處分係指「對外」直接發生法律上效果的單方行政行為，本文以為於文意解釋上「內部」、「對外」應為相對應之概念，是以高中學校對於高中學生作成之警告處分既然已將之定性為行政處分，本質上此處分行為即為高中學校以對外方式發生作用之單方決定，而非內部關係中的行政行為；因此行政處分之作成並非依循行政程序法第3條第2項第6款之「學校或其他教育機構為達成教育目的」而作成之內部程序決定；或有論者認為高中學校對於高中學生仍屬內部關係，惟仍可能在內部關係中對於高中學生作出對外發生法律效力的單方決定，然而內部關係與對外發生效力的區分則可能失其實益而增加體系上之模糊與渾沌程度。

第三、法律學者周佳宥於〈學校管教措施之法律性質及救濟方法—兼評花蓮地方法院108年度簡字第54號判決〉一文提及高中學校目前對於學生採取的輔導

[17]蔡志方(2020)。論教育機關對學生所為警告之可訴性。台灣法學雜誌，390，33-38。

管教措施，已排除以往「留級」或者「退學處分」等影響受教權利較為嚴重的教育處分措施作為管教手段，因為高中學校過往對於學生權益造成損害的管理措施，正符合釋字382號解釋以改變身分關係或者對於學生受教權利有重大影響而可定性作為開啟行政爭訟之例外之行政處分，但隨著退學等其他對學生有重大影響之公權力教育措施退場於教育場域中，高中學生儼然僅剩校內申訴作為唯一的學生救濟途徑，因為目前高中學校已不得以成績為由退學，多透過輔導轉學或者建議修學等方式，將學生轉介至其他學習場域，此種「內部措施」在司法院大法官作成釋字第784 號解釋前係被定性為特別權力關係中之內部管理措施，不得提起司法救濟；但在司法院大法官釋字第784 號解釋後，高級中學以下教育之學生，對於權利之侵害已可向外提出行政救濟[18]。

最後，學者吳秦雯於〈司法院釋字第784 號解釋後校園內學生權利主體之確認〉一文中亦分析道：在司法院大法官釋字第784 號解釋後，理論上各級學校學生均不再因其學生身份別，於其受侵害時無法透過救濟途徑保障其權利，因此高中學校以行政機關之法定地位，作成侵害學生權利的公權力措施時，高中學生理應可提起相對應的訴訟。然而，司法院大法官釋字第784 號解釋有限制地開啟高中學生權利救濟之門檻與限度，如同對於受刑人訴訟權的限制，參照司法院大法官釋字第755 號解釋皆設定對公權力措施之接受對象非顯然輕微之侵害作為開啟權利救濟之標準，而將顯然輕微之干預認定為不構成權利之侵害。該學者認為事實上，學校環境與其他環境沒有差異，故應將學生作為權利主體，且其得主張所有憲法上之基本權利(不應排除輕微之侵害)[19]。

回顧上述有關釋字784號解釋之相關文章，有下列幾點可以作為本研究參照之要點：第一，高中學生與高中學校間關係（在學關係），已揚棄傳統的特別權力關係說，至於修正過後的特別法律關係說、特別身份關係說、一般法律關係說及在學契約說究竟何說較為適當則仍待討論；其次，在司法救濟的主體上，高中學生除受退學等類此處分外，其他權利受損亦仍應具有行政爭訟之訴訟權，惟因受大法官解釋內容拘束，實務上高中學生在學關係所受到訴訟權限制仍與高中學校所實施的教育措施是否輕微之判斷而有差異；最後，在各個學習階段，因為學生所處的學習階段不同，特別是義務教育階段與非義務教育階段，或者成人與未成年者所接受的教育階段，因為身分與所受義務箝制的程度不同，判斷學校對於學生權益之干預是否屬於侵害之爭議也可能有不同結論，在司法審查上是否屬於公權力侵害之疑義更待釐清。

[18]周佳宥（2020），〈學校管教措施之法律性質及救濟方法—兼評花蓮地方法院108 年度簡字第54號判決〉。臺灣法學雜誌，第390 期，頁39-43。

[19]吳琴雯（2020）。〈司法院釋字第784 號解釋後校園內學生權利主體之確認〉。臺灣法學雜誌，第390 期，頁45 -49。

第二章 高中學生自治組織與校園參與之權利

第一節 學生參與權之內涵

「參與權」在行政程序中扮演著實踐民主原則之必要條件，其核心意涵係指公民有依照法律規定參與國家公共生活管理和決策之權利，在政治學理中，治理參與更涉及到公民行動與民主實踐之自我管理與自治精神，除包括對國家公共生活管理與決策之參與，廣義而言亦應包含高中學生參與有關學生權益事務之決策。

高中學校被視為小型社會，所謂「境教」作為高中學生政治社會化之一環，在鼓勵高中學生關心公共事務之層面上，學生若能適度參與校務運作應能夠增進民主教育之實踐，而在學術理論層面上，高中必修「公民與社會科」也應能提供高中學生參與公共事務的學理基礎，透過「做中學」模式結合理論與實務，亦應視為當前學校教育政策推動高中學生自治的初衷[20]。

除此外，在國際因素層面上，因兒童權利公約第 12 條第 1 項規定「締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童，有權就影響其本身之所有事物，自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡。」、第 2 項「據此，應特別給予兒童在對自己有影響之司法及行政程序中，能夠依照國家法律之程序規定，由其本人直接或透過代表或適當之組織，表達意見之機會。」；準此，高中學校亦應特別給予高中學生在對己身有影響之教育行政決策中，能夠依照行政法規範之正當法律與民主程序，由高中學生、學生代表或學生會表達意見。

台灣雖非聯合國之會員國，不過台灣一直在國際社會上對外表現參與國際社會的能力與誠意，並且亦將上開法規內國法化[21]，因此高中學校決定校務運作而辦理相關會議必須納入高中學生意見始能符合上開法律對於高中學生表意權利保障之意旨。

承上述，高中學生有別於教師、學校行政、家長甚至社區，成為參與校務核心行為者之一，著實體現出學生主體性之精神；然而何謂學生參與之「學生」以及其適格條件則成為研究之議題，亦為應合先釐清之問題。

根據權責相符理論，本研究認為「高中學生」所涉範圍應以對於校務行政有利害關係者為限，亦即應以各高中學校或有入學許可並有註冊證明，而受教育法規範之高中學生範圍為限，於此範圍內，高中學生固然可依照其學習階段(年段)不同，因應各該階段學生之本質適應其差異與需求，適性形塑與設計符合各該階段學生參與校務之權利與賦權其參與教育行政之模式，然而憲法對於教育決定之

20 參見許育典，〈學術自由保障下的學生自治〉，《學生事務》，41 期 3 卷，2002 年 9 月，頁 9-18。

21 《兒童權利公約》於 1989 年 11 月 20 日獲得聯合國大會通過，是第一部有關保障兒童權利且具有法律約束力的國際性約定，也是世界上最廣為接受的公約之一，主要保障兒童在公民、經濟、政治、社會中的各項權利，涵蓋所有人權範疇，我國為實施該公約，健全兒童及少年身心發展，落實保障及促進兒童少年權利，特制定「兒童權利公約施行法」，將該公約國內法化，於 103 年 11 月 20 日世界兒童人權日時正式施行，落實我國對於兒童少年權利之重視與實踐。

參與權利，並不因學生學習階段差異而有所區別。質言之，學生參與權利實踐民主精神之意旨本不因個別學生年齡、身心發展程度，於權利本質上產生差異，然而在教育行政機關政策具體落實上，則容有因應學生各學習階段，甚或個別差異給予家長代為行使之權宜措施[22]，蓋學生在參與校園事務上之獨立參與程度如同光譜，隨著學習階段之不同，學校、教師與法定代理人應隨學生主體成熟性而逐步淡化其代表學生涉入校務之程度。

高中學生即將(或已經)邁入公民社會，甚至部分高中學生對於國家公共事務之決策，已具有以直接民主方式實施公民投票之權利，在特別權力關係可謂成為歷史後之今日，校園民主儼然成為符合當代教育思潮之理想原則，憲法第 17 條規範「人民有參政權利」，同時高級中等教育法亦規範「**高級中等學校應輔導學生成立由全校學生選舉產生之學生會及其他相關自治組織，並提供其必要協助，以增進學生在校學習效果及自治能力**」，就此而言，高中學校提供高中學生參與校園公共事務之學理基礎與機會應可作為未來公民之先備教育與實踐經驗[23]之培力，使得高中學生未來(或現在)參政權利之行使更具民主素養，以提升國內民主決策之品質。

吾人參照憲法與高級中等教育法兩法關於參與公共事務之規範內容並鏈結兩者之關係，可發現憲法參政權之保障並非單純期待當人民符合法定年齡即直接給予參政權，從實質民主實踐之角度，此為消極而形式的；反而政府應預先從教育著眼，從基礎民主課程設計及安排與提供參與校務運作機會兩途徑著手，給予各學習階段(年段)之高中學生，透由傳授民主理論及實際參與校務機會；輔以基礎至進階之正式系統化公民課程，逐步使高中學生組織自治團體並在校務運作參與累積實務操作之經驗[24]，而提升其學習參與公共事務之內容與素養，因此以民主教育而言，參政權與校園民主自治兩者間具有相輔相成之關係。

高級中等教育法規範高中學校應輔導學生成立具有民主正當性之自治組織並應給予必要之協助[25]，教育目的在於增進學生之在校民主學習效果與自治能力，而高中學生此等能力之提升本屬學校教育之義務，並同時為達成憲法所保障參政權所作之預先準備，亦有助於我國民主政治的成熟發展。惟學生會或其他自治團體成立已具有組織法上意義之法律基礎，然而避免學生會「名存實亡」或各校以消極態度並以運用行政資源抵制學生會成立，故本法規範學校「應」輔導學生成立，並在組織學生會時應符合民主治理之精神，相關高中學校輔導學生成立學生會所需遵守之原則要點，則容後文分析。

---

[22] 家長本身基於教養權所對於學校政策給予之參與權利，與學生基於自身權利參與代表學校事務兩者有別並不可混淆。

[23] 參見許育典，〈釋字第六八四號下大學與學生的法律關係〉，《月旦法學雜誌》，199 期，2011 年 12 月，頁 96-118。

[24] 參見許育典，〈大學法制下大學自治概念的釐清：兼論法律保留的適用問題〉，《月旦法學雜誌》，201 期，2012 年 2 月，頁 5-21。

[25] 參見鄧丕雲，《80 年代臺灣學生運動史》，臺北市：前衛，1993 年 6 月。

第二節「由下而上」之民主草根性

高中學校應基於民主教育之目的，輔導高中學生自願集結組織並以「由下而上」之組織模式成立學生會，而非欽點特定學生成為校務決策程序合法化之橡皮圖章；本質上高中學生會為校園自治組織，草根民主性應為其實質成立與運作自主之必要條件，具備此要件始能確保學生會能為學生權益發聲，並代表學生利益與民主意見之可能性，進而體現學生主體性之精神；是故高中學校應儘可能透過教育方式使學生了解民主自治之精神；在無學生會到成立階段，高中學校應盡教育學生了解自治精神之義務，並引起高中學生為學校公益決策盡心盡力之動機與熱忱，若學校消極不作為，學生並無法理解學生會之功能，更遑論培養參與校務之動機與能力。若此，高中學校將可能未善盡依法「輔導」學生會成立之義務，是以，學校應透過教學機制提升學生參與公共事務之能力與動機，並自發性之組成學生會；另一方面，在高中學校決策會議程序上必須具有學生代表參與始能開會之規定，其所構築之組織適法性已普及並適用於各高中之重大會議，為確保會議決議之效力，各校應較無消極抵制學生會成立之動機，反而可能積極並誤解「輔導」學生會成立之意涵，常見狀況如各校為求學生代表參與而加入欠缺實質代表權限之「學生代表」，並可能儘量指定部分較易受校方控制且不具代表性之高中學生，在其產生程序上以「由上而下」方式主導學生代表之遴選，高中學校實質掌握並介入學生會運作，在相關程序上形同「名存實亡」之學生會，在各相關會議發揮亦僅發揮橡皮圖章「舉手大會」之功能，就此組織作成相關之決議或行政處分，於產生爭議時，則可能回溯檢視學生會之成立方式，倘若學生代表不具有「由下而上」之性質而係由學校欽點或者遴選程序有瑕疵者，則更生決議因組織不適法之疑義，並且產生行政決定瑕疵問題。準此，各高中學校應檢視高中學生會組成與其產生之學生代表形成方式是否服膺法定條件與產生方式，始能確保校務運作符合學生自主之主體性精神。

然而，即便高中學生會與學生代表係由下而上所形成，惟經由歷次各校實施後呈現在實務上之問題，可能在於投票率低落、學生參與意願興致缺缺等問題，而導致高中學生代表民意基礎不足，為解決上述窘境，高中學校雖有義務透過教育機制，如輔導室宣導有利升學之處或者對於參與學生會者茲予鼓勵(開立幹部證明)，惟若學生缺乏參與意願仍可能無法順利成立學生會，在必要學生代表之相關會議之運作上，若無學生代表而產生組織不適法之狀況時，即應如同教師代表無法出席般因組織不適法而無法開始會議，自不得為求會議如期運作而貿然於高中學生代表投票率或者當選票數異常低落時草率展開會議，蓋高中學生代表民意基礎缺乏正當性，而校方逕自由上級組成或刻意忽略其實質代表功能，亦皆不符合程序正義之要求；學校仍僅得不斷透由輔導學生並按法規輔助學生組成學生會，故各校平時仍應鼓勵學生參與公共事務，畢竟此乃為學校教育之法定義務，俾利高中學生於未來成為公民時，能投入關心國家事務[26]，唯有此才是根本溯源

[26]參見湯德宗（2000）。論憲法上正當法律程序，「正當法律程序原則之內涵與落實」學術研討會

的解決之道。

實務上，常見高中學校對於學校成立學生會之必要性產生疑義，本文以為按法規論，高中學校「應」有義務輔導學生自發性的組成學生會，且組成主體應為學生而非學校，並且更應確保以高中學生為主體(或選民)組織學生會之選舉制度方符合民主自治理論，並能保證其代表性而得以發揮學生自治精神[27]。

故以組織科層與功能來論，高級中等教育法第 53 條立法保障學生自主成立學生會係根植於該法第八章「學生權利與義務」，而非第四章「組織與架構」；高中學生會之本質係學生運用自願性之集會結社權而組成的法定自治團體，於其定性上仍為學生社團，而與其他社團差異主要在於學生會為學生公法社團，在組織過程須符合民主選舉之程序，而此社團功能在於確認學校各重大會議能有學生代表以代議政治之方法參與，並將民主治理之精神落實於校園決策之程序中。

職是之故，高中學校有義務輔導學生成立學生會，但經過輔導過程，若仍無法使學生自發性的成立學生會，學校為推動校務又同時須符合學生參與之法定程序，高中學校仍僅得透由不斷運用教育機制使學生自主成立學生會，直到出現學生會為止，俾利其他須學生會參與之會議得以運作，亦可發揮學校敦促學生會自主成立與負起輔導學生代表能於校內依民主選舉程序產出之責任[28]。

然而學生會亦非僅因此而定性為學生事務處之附屬單位或下級單位，兩者實屬互相監督又互相協助之地位，在決策學校事務之程序中，學生會應有參與並表達意見之權利，尚且學生代表提供學生意見滿足其表意權的同時，其實亦為履行校務決策時學生意向表達之協力義務；因此當學校行政決策未依學生代表所表達之意見進行，又欠缺正當而合理之理由時(甚至涉及不法)，學生會即得於該項會議提出，進而向學校提出申訴等救濟。

（下）。憲政時代，25，4，頁 3-33。

[27]參見周志宏，〈析論學生權利之保障〉收於：賀德芬編著《大學之再生：學術自由．校園民主》，臺北市：時報，1990 年 3 月，頁 161-174。

[28]參見周志宏，《學術自由與大學法》，台北：蔚理法律，1989 年 10 月，頁 123-150。

第三節 學生代表代議參與之實質代表性

高中學校學生會應由經過全校學生選舉產生之學生代表所組成，亦即學生會組成既應符合「由下而上」之民主原則，理應由全校學生選舉產生，至於其他自治組織，如「學校宿舍管理委員會」或者「進修部學生會」則因其僅能代表部分學生社群而非能全面代表全校學生，故依民主自治原則，倘若使部分成員決定全校學生利害關係之權益事項，恐因缺乏全體成員之等值實質同意與代表性缺乏因素將產生決策民主正當性瑕疵之危機，因此學生會運作事項第 2 條第 1 項第 1 款規定「學生會應以全校學生選舉產生之會長及依其組織章程產生之其他幹部所成立」，此等幹部代表全校學生辦理自治事務及依法令參與學校相關會議，且為避免「多頭馬車」產生決議意旨分歧衝突之現象，該法規定每校僅以一會為限，而學生會為求與一般學生社團區別，學生會組織事項第 4 條則規定「學生會應冠以學校名稱」，因此其餘學生社團若與此相同者，應有更改易名之必要，本文以為統一冠以學校名稱之規定有利於學校行政單位於運作需要收取學生意見時能洽詢適當而正確之對談窗口，甚至於學生會提起申訴等行政爭訟程序時，當事人是否適格始得以確認[29]而不致產生錯亂。

因應教育部學生會組織事項之有關規定，「學生會」一詞於本規定已有其法律之定義[30]，同注意事項第 4 條又規定各校應將學校名稱冠於學生會上，因此本研究認為學生會畢竟與一般性學生社團有本質上之差異，除為公法法定組織亦為各校所應輔導成立之學生社團，於學校內部行政與涉外交流皆應儘量降低因名稱產生混淆誤認之風險，另一方面為避免學生反覆更易章程而變動原有命名，造成行政認定之困難，本文認為高中學生在校園內學生已可自由稱呼之狀態下，於組織章程中應服膺法律名稱統一之目的，避免混淆誤認之弊，同時亦有保護學生會之效果，而以所達成之目的相較學生命名自由亦未顯失均衡，難謂侵害學生自治團體之命名權，惟教育部國教署認為各校學生會有其學生自治組織之命名權，並主張此涉及各組織之人格自主權利且自治組織亦有其成立歷史脈絡，基於學生自治自主性之精神，應尊重各學生會所為命名之名稱並有其替代「學生會」名稱之選定自由。然本文仍建議將各校學生會之章程與對外名稱皆統一以「學生會」稱之較為妥適，且若以學生會界定為公法組織之唯一名稱亦非法所不容，如同政治性社團皆以「黨」為其組織單位之名稱，可收統一名稱並有利辨識之效。

至於其他非慣以學校名稱而仍稱作「學生會」之其他組織，不論是否為自治組織，因屬部分學生集會結社之自由，雖對外不得代表全數學生，所涉權責亦較少仍應給予其尊重，惟該等組織因不具備代表全校學生之能力與資格因此無法參與校務決策之運作。

---

[29] 參見林少軒，《踏入學生自治的世界：學生會理念與實務筆記》，臺中市：白象文化，2010 年 3 月，p25-30。林玉体，《學術自由史》，台北：心理，2009 年 10 月 p30-33。

[30] 學生是指以全校學生選舉產生之會長（主席或其他類似名稱之負責人）及依其組織章程產生之其他幹部所成立，代表學生辦理自治事務及依法令參與學校相關會議，每校以一個為限之自治組織。

依據學生會注意事項第 2 點第 2 項規定「以群、科、學程、部、宿舍或其他事項為單位，依其組織章程或學校相關規定產生之負責人及其他幹部所成立，代表該單位學生辦理自治事務及依規定參與學校相關會議之自治組織。」，高中學校內以群、科、學程、部、宿舍或其他事項為單位之其他自治組織，應依各該組織章程或學校相關規定產生之負責人及其他幹部所成立，上開規範揭示高中學生民主治理之精神與實踐，不僅限於高中學校學生會之成立與運作，在高中學校各群、科、部、宿舍等單位，仍應參照自治原則於各該組織章程融入民主參與之精神，蓋高中學生自治能力之培養與程序參與權利應普及於學校各自治單位，雖法制上僅有高級中等教育法第 52 條明文規定「學生為前項學生會當然會員。」確認組織成員全體當然加入之權利，但其他校園內部之其他次級自治組織雖並未有將各該範疇內全體學生視為其他自治團體當然會員之明文規定，然本文認為其他相關自治組織不妨參照民主治理精神由各該組織範疇之學生作為當然會員[31]，原則上若能依學生會組成模式套用於其他自治團體應較能符合學生自治精神，惟其他自治組織所涉事務不若學生會影響學生權益甚大，似乎可容任較為寬鬆之運作模式[32]。

按民主治理原則解釋，學生會外之其他自治團體應將受規範影響範圍之學生群體界定為該自治組織之當然成員，但選任其自治組織的學生代表程序並不以選舉產生為限，應可視各該自治團體性質與學校主導權限程度，分別訂出適當之學生代表產出制度，例如司法實務見解將高中學生宿舍與住宿生定性為民事租賃關係，而高中學生又多屬未成年人(屬於限制行為能力人)且住校為自由選擇而非強制，高中學校對於住宿學生管理教育權限應屬較強，為加強高中學生安全與住宿品質，宿舍學生代表可能由校方從住宿生選任或每棟選出一人或自願擔任等方法皆不失為學生代表之適格。

簡言之，高中學校其他自治團體相較學生會，在產生學生代表民意正當性之規範應較為寬鬆(並未如學生會代表必須經由選舉產生)，高中學校若有正當理由，於學生代表產出程序上自可依各校需要制定符合適當之選舉各團體代表方式以彈性規範以符合民主治理規範。

[31] 參見 楊東連，〈論大學學生自治法制與實務：從大學通識課程出發〉，《博雅教育學報》，11 期，2013 年 12 月，頁 27-43。

[32] 參見林佳範，〈校園民主的深化? --淺談「校園公投」的法律觀點〉，《師友月刊》，441 期，2004 年 3 月，頁 1-3。林姁璇，《大學規章自治下校規的界限：以大學生的權利保障為中心》，國立成功大學法律研究所碩士論文，2012 年 7 月，頁 33-50。

第四節 高中學校應有義務輔導學生會成立

高中學校應提供學生會必要之協助但非介入其運作，學生會注意事項令學校肩負輔導高中學生成立學生會之義務，然待學生會成立後並非即功成身退，因學生會成立後正是發揮其民主參與與監督功能之起點，主要目的在於監督高中學校運作是否符合民主程序並確認決策之民主踐行，是故，高級中等教育法規範高中學校應輔導學生成立學生會並提供其必要協助，其意旨揭示高中學校於學生會成立後仍有扶持其正常運作之義務，但高中學校如何在提供必要資源協助學生會之同時，又能兼顧學生會獨立自主性而不受學校實質控制，亦即如何兼顧而衡平兩者，將成為高中學校提供協助實際作為時之難題，例如本研究認為高中學生會運作經費來源，不妨可參照公益組織運作方式，依其來源分為政府、企業、個人捐贈、與自籌四大部分，準此學生會運作仍需要自行決定時間、人力、財力之投注模式[33]，而對於自籌能力較差且無其他捐贈財源之學生會，僅得倚靠學校之財力運作支持者，高中學校對其學生會似乎能較易控制，而危及高中學生會之自主性。

第一項 人力資源上之協助義務

首先就人力資源來論，高級中等教育法已將全體學生視為當然會員，所以學生會之成員已可充作相當豐富之人力資源可提供內部運作，惟學生代表必須由符合民主程序之選舉產出，高中學生是否熱衷學生會運作端視學生會是否提供學生參與誘因以及提供高中學生認同感，另外學生會是否發揮保護全體學生之功能也是取信於學生的一大因素，是以學生代表能力與熱忱即非常關鍵，實務上曾出現學生政見顯然缺乏公益性質[34]，又因學生忽視自身權益而乏人參與，除了歸咎高中學生無民主參與責任感外，身為輔導單位之高中學校則責無旁貸，若各校產生非理性之民粹代表，即可能出現學生會幹部選舉「投票娛樂化」現象，本研究認為當投票娛樂化出現時，或可從全校學生直選選舉制度進行調整，如間接選舉由各班推派一名學生代表，再由各班學生代表內部選出一名學生代表(縮小選民範疇朝向精英民主理論運作)，儘量避免民粹與多數暴力而產生選賢舉能之障礙；另針對投票低落情形，可從鼓勵參與學生代表投票，給予公假參與或在學習評量列出學生參與公共事務之表現狀態(如同中央選舉委員會鼓勵民眾踴躍投票)，惟高中學校仍須注意比例原則之適用，例如強制學生投票、對未投票者懲罰或者給予學習評量實質加分之教育舉措等，針對個案情形若可能存在其他較適合作為時，高中學校提供參與學生代表選舉之手段將逾越達成學生投票目的，而難以通過比例原則之檢視，蓋高中學校作為學生自治理念傳授之教育機關應儘量透過說理、

[33] 參見蔡德欽(2003)。怎樣輔導學生自治團體會比較好。學生事務，42(3)，頁 47-50。

[34] 高雄中學 2018 年舉行第七屆學生議員選舉，粉專「高雄中學學生聯合自治會 KSSA」3 日分享選舉公報，不少學生候選人費盡心思提出超狂政見，像是「挖地道直通雄女」、「增加愛情學分為學生脫魯」，還有人提出「福利社便當不可加香菜」，被網友笑虧「這位穩上！」報導參見：news.tvbs.com.tw/life/1003192?from=Copy_content 最後閱覽日 2021 年 7 月 20 日

教學過程達成學生自發參與動機，過於勉強或欠缺說理過程之獎勵，似乎產生反教育之危機。

另外，在高中學生會內部人力外，根據學生會注意事項第 3 條規定「學校**應**輔導學生自治組織之運作，並**應**遴聘相關單位主任、組長、教師或其他適當人員授課或提供必要協助。」此為學校提供外部人力資源之法定義務，通常該所指「適當人員」應具備學生自治理念與實質了解學生會具體運作之師長，在該注意事項列示適當人選有學務處主任、訓育組長、教師或其他適當人員而須協助事項為授課或提供必要協助[35]。

本文認為輔導學生會之指導老師應具體理解成立學生會目的與具有帶領學生會運作之能力，根據學生會注意事項規範遴聘指導老師係學校之權責，既有選任權利又有提供人選義務，惟所遴聘授課之人員並非毫無限制，除上述職能之必要實質條件外，身分上之選任原則應由相關單位主任、組長、教師、或其他適當人員四種人員來選任，本文認為基於學校運作之了解與校務行政交接制度常態化設計應該由校內人員所擔任為原則，其中學務組任、訓育或活動甚至生輔組長抑或公民教師可能是最為適當之人選，而當校內人選中仍無聘任可能者時，例外則可開放遴選主任、組長、教師外之人選充之，另外校長作為一校之長理應更理解學生會對於校務運作意見投入之精神，亦適宜作為指導教師之人選，故本文認為應將規定修正為「學校應輔導學生組織之運作，原則上應遴聘校長、學生事務單位主任、組長及教師授課或提供必要協助，例外時得由其他適當人員充之[36]。」

第二項 授課與經費支持上之輔導義務

指導教師給予高中學生會授課時機有二，第一、學校可能利用授課、研習方式主動提供高中學生會運作理念與參與會議應有權利以及擔負學生代表責任等資訊，以利於學生會能依法令發揮自治功能並指導學生自治精神；第二、當學生會發現會務運作需要相關協助向學校諮詢，以理解高中學校自治運作並接受妥適指導，此時高中學校則可能被動提供學生會自治運作所需課程，然而在具體實務上，指導學生自治組織之教師授課並非義務性質，為回饋指導教師提供自治課程需要與提升授課動機，因此學生會注意事項第 3 點第 2 項規定「前項單位主任、組長、教師或人員授課者，得適用或準用公立中小學兼任及代課教師鐘點費支給基準之規定，支領鐘點費。」

依據學生會注意事項第 1 條揭示「高中學校須提供其必要協助，以增進學生在校學習效果及自治能力」之立法目的來論，國中學生畢業後初入高中應較無法理解學生自治之意涵，而高中學校既應給予必要之協助，理應達到提升學生自治能力與學習效果，因此對於高中學生會給予學生自治理論與實務之授課應為重要任務，否則缺乏學理上之基礎將難以期待學生會能理解自身權利與義務，故高中

[35] 參見顏妙桂 (2000)。學生社團之輔導與發展。訓育研究，39(1)，頁 31-33。
[36] 參見饒夢霞（1995）。學生事務理論與功能。訓育研究，34(4)，頁 17-30。

學校應至少提供關於「學生自治理論與實務」[37]之課程，本研究認為授課內容中應包含「學生(可)應參與之會議種類」以及「於各項會議應遵守之義務與參與權限」,「提供各項教育部對於學生會運作之法規」,並「了解學生會成立目的與如何民主運作」之四大部分，就此學生會注意事項將授課視為必要之協助，故原規定「學校應輔導學生組織之運作，並遴聘相關單位主任、組長、教師或其他適當人員授課或提供必要協助。」,該規定即付託學校就此課程進行授課，惟就現實教育現場中，各校如實開設課程者應為少數；是以教育部應落實並檢視各高中是否依規定開設課程與授課內容是否符合法律規範所期待,本文認為此課程既屬必要，其授課鐘點費提供則如同上文應由學校支應，故本研究建議將相關規定修正為「前項校長、學生事務單位主任及組長、教師或其他人員授課者，應適用或準用公立中小學兼任及代課教師鐘點費支給基準之規定，支領鐘點費。」較能落實教育學生自治之目的，至於授課內容與記錄亦應如實呼應上述授課內容。

高中學校對於學生會經費上之協助,除給予學生會授課輔導老師鐘點費用外，直接挹注學生會基本運作經費之法依據則係規定於學生會注意事項第 8 條「學校應於必要範圍內，補助學生會基本行政庶務支出及其他相關經費」。因高中學生會為自治組織，基於自治運作之核心概念，運作經費原則上應由學生自籌始符合獨立運作自主性所需條件，而高中階段之學生年齡介於 16 至 18 歲之間，按民法規定，除將來已滿 18 歲而成年者外，其他高中學生依其身分、年齡組成學生會之行為應具有完全能力，而高中學生為自主組織學生會，繳交會費應屬其附隨必要之行為；惟就學生自治會費金額則亦應衡量其年齡身分，學校人數、實際所需經費綜合判斷，故教育主管單位應可訂定收取高中學生會費之上限，以符合高中學生身分負擔能力並能提升繳費意願等目標,方能達成經費充足俾便實際運作。

另一方面,高中學生會費之財務運作公開化也是高中學生是否願意繳交費用考量因素之一，為求高中學生會財產之透明，本法令規定基本財務公開制度與項目報支流程,因此輔導學生會成立與必要之協助應包含會費使用申報與公開作業，另外高中學生無法獨立開戶，故實務上多以其法定代理人同意書辦理，以符合現行未成年人法定代理之作業規定,而持有帳戶負責之高中學生亦應負擔保管與適用職責，惟囿於高中學生未成年身分，其法定代理人又須擔負連帶責任，如此將可能造成學生會實務運作之阻礙與法定代理人介入權限之干擾,故本文建議高中學校可將學生會費管理制度委由各校主計單位協助設置專帳管理,學務處則可協助辦理經費報支，各校應將學校主計單位之協助義務明文列入，將必要之協助作明文規定以達到協助高中學生會財務運作法律體制化,不過隨著民法修正成年年

[37] 參見許育典,〈大學法制下大學自治概念的釐清:兼論法律保留的適用問題〉,《月旦法學雜誌》，201 期，2012 年 2 月，頁 5-21。許育典，〈學術自由保障下的學生自治〉,《學生事務》，41 期 3 卷，2002 年 9 月，頁 9-18。許育典，〈釋字第六八四號下大學與學生的法律關係〉,《月旦法學雜誌》，199 期，2011 年 12 月，頁 96-118。許育典、朱朝煌，〈學術自由、大學法制與學生自治〉,《學生事務與社團輔導：第 3 輯》，台北：東吳大學學生事務處課外活動組，2003 年 3 月，頁 178-200。許育典、林姁璇，〈大學自治下對學生基本權保障的探究〉,《當代教育研究》，2 期 21 卷，2013 年 6 月，頁 37-67。

齡降低之政策[38]，此議題將可望在修法後由成年年齡學生負責上開學生會費收取與管理事宜而獲得解決，另外在學校收費上，本研究認為各校應於繳費通知單中獨立列項並區分於其他費用，以提供自主依照各校學生會運作程度決定是否繳費之機會。

高中學生會雖得向學生收取會員費用，但並非高中學生加入學生會之必要條件，根據學生會注意事項第 6 條「學生會以全校在校學生為當然會員」，學生會會員即當然為全校在校學生，如此才可能確保高中學生會能代表全校學生(會員普及化原則)並使其組織具有民主正當性，校務會議與其他相關學生會須參與之會議決議亦因此具全體學生實質代表而有效正當，因此，全體學生皆為學生會會員之規定應屬必要，而推舉高中學生代表時，全體學生亦皆應有選舉權利，以服膺選舉普遍原則；高中學校對於高中學生代表之產出與學生會長與會員大會之運作則亦應有協助義務，以便學校後續能有學生代表參與俾利校務決策與民主運作，因此未繳交學生會費之在校學生仍具有依民主程序對學生代表、學生會會長、幹部產出之選舉權與參加會員大會出席權利[39]。

除此外，高中學生代表應出席並參與校務運作共同決議校園事務為其公法上之權利，亦應遵守相關義務與可行使相關會議權利；然而高中學生會與學校協調事項並非僅以公法事務為限，實務上仍有私法事務與對外其他在校生活輔助事項，如校園展演活動、員生社優惠或者購買參考書目等，甚至涉外商家專屬優惠或者課外補習優惠等，學生會藉由學生團體結社權利展現集體力量，向外以團體力量得取相當優惠與折扣，實際係因學生會運作爭取而得，仍須倚賴學生會人力、物力與財力，故為區別繳交學生會費之學生權益，在高中學校實質提供經費援助學生會運作範圍外，學生亦可藉由繳交學生會費成員專屬獨享權利，以避免搭便車之外部效果產生，而解決市場失靈問題也藉此作為繳交會費之鼓勵誘因，同時也讓學生會積極從事增進學生權益之運作，本文認為學生會組織章程中應規定經費使用之目的細項，與給予繳交學生會費者可獨享之優惠，實務上常見校園演場會購票優惠或者觀眾席區域上之優勢與認同卡發放以享有補習班或購物優惠等[40]。

---

[38] 立法院會三讀修正通過民法部分條文等案，將民法成年年齡下修為 18 歲，並設緩衝期，定於民國 112 年 1 月 1 日施行。民間團體多年來不斷倡議，希望民法成年年齡從現行的 20 歲，下修為 18 歲，朝野立委也分別提出修法版本，呼應社會期待。立法院司法及法制委員會 11 月 25 日併案審查民法部分條文修正草案等案，初審通過朝野立委與行政院、司法院所提版本，將民法第 12 條「滿 20 歲為成年」規定，改為「滿 18 歲為成年」。

[39]參照大學作法可依大學法第 33 條第 2 項及第 3 項規定可知，學生為學生會之當然會 員，惟依依大學法施行細則第 26 條第 2 項規定:「學生會收取會費或 學校依學生會請求代收會費，不得列為完成註冊程序之必要 條件。」，其立法理由三略以，學生會或學校向學生收取會費， 應本於自由繳交原則，不得列為完成註冊程序之必要條件，爰為利學 生會運作，得鼓勵學生繳交會費，且必須遵守大學法施行細則第 26 條 第 2 項規定，不得將學生繳交會費，列為完成註冊程序之必要條件。 另如基於公平性考量，學生會對未繳交會費之學生，在參與活動的優 惠上，予以適度限縮，以保障已繳交會費學生之權益，則尚無不可。

[40] 參見蔡志賢，〈從輔導實務探討大學學生自治之若干問題〉，《學生事務與社團輔導：第 2 輯》，台北：東吳大學學生事務處課外活動組，2002 年，頁 334-348。

至於高中學校經費補助學生會運作義務範圍則限於學生會基本行政庶務支出及其他相關費用，蓋學生自治團體仍應追求並保持獨立與自主，原則上應使全體學生擔負維持學生會運作之必要費用，高中學校於經濟上之支持若過於主導將使其失去獨立性質，往往可能因為學校抽離經費即造成學生會無法運作，亦可能產生學校透過經費挹注決定並操控學生會運作之情形，所以學生會組織事項之經費係以「補助」為性質，從協助角度與方式扶持學生會成立運作，本文以為補助經費事項應以直接而顯然須由學校協助之項目觀之，例如與學生會成立或經常性會議之基本運作上，召開會員大會或會員代表會大會、辦理會長副會長或其他幹部選舉之必要範圍內，所必須之文具用品、印刷、郵資、校內場地所需費用，於此範圍內學校應補助之協助義務，至於其他學生會對內或涉外之各式活動所需經費原則仍應由學生會自籌[41]，若高中學校對於學生會運作非必要之費用應不得直接挹注以免過度依賴學校補助而使學生會運作失去其應有之自治精神。因此學生會組織事項規定「學校應於必要範圍內，補助學生會基本行政庶務支出及其他相關經費。所稱必要範圍內補助學生會基本行政庶務支出及其他相關經費。」[42]

綜上，學生會運作所需之經費來源有三，會員繳納之會費、學校補助之經費、其他收入(如學生販賣紀念品或者其他捐贈等)，而若各校決議學生會之會員並無須繳納會費，該校章程中則可免列「一、 會員繳納之會費」。另外實務上許多學生會會對外拉贊助，惟本研究認為若其對外宣稱「公益目的」為招募資金，此舉將可能違反勸募條例而不適當，但是若學生會並非以宣稱公益目的(如服務偏鄉學童)而是直接說明學生會費需要協助捐贈等，可能協助廣告店家達到互利效果，則應無違法，現行高中學校普遍設有強制禁止學生會或其他社團向附近店家拉取贊助之規範，實有可能過度介入高中學生會之運作與給予不必要之限制。

針對收集學生會費後經費之編列預、決算及財務監督處理機制，本研究建議各高中學校學生會行政部門應於每學年第一學期會員代表大會定期會議提出年度會務計畫及經費預算，並於第二學期會員代表大會定期會議提出年度會務報告及經費決算，學生會會費之收取數額及方式應經會員代表大會議決。若學生會會員因故無法繼續就學而離校者(含休學、轉學、自願退學等)，得依高級中等學校向學生收取費用辦法第 8 條之規定辦理退費，退費細則由行政部門另定之，而倘當各校決議會員無須繳納會費，得免列本條[43]。

---

[41]依公益勸募條例第 5 條規定：「本條例所稱勸募團體如下：一、公立 學校。二、行政法人。三、公益性社團法人。四、財團法人。」故須 有法人登記的團體或公立學校才可提出勸募案的申請，學生會因非屬上開條例第 5 條所定勸募團體，自不得對外發起勸募；至於向會員或所屬人員募集財務、接受其主動捐贈或接受外界主動捐贈等行為，則不在此限。

[42] 參見童永全，《大學學生會會費收取的法律分析與檢討》，國立成功大學法律研究所碩士論文，2010 年 7 月。

[43] 參照大學作法可依依教育部 103 年 9 月訂定之「大專校院學生會運作原則」第 8 條規 定「學生會應訂定會費退費相關機制，並得就具備低收入戶、原住民 或其他特殊身分之會員，訂定減免會費規定，以保障學生權益。」因 此系學會組織章程若訂有收費規定，也可比照學生會訂定休學、退學、 轉學及其他情形等之退費及收費機制，以保障學生權益。

第三項 運作程序與時間上之輔導協助

根據高級中等學校輔導學生會及其他相關自治組織運作注意事項(下稱：學生會注意事項)第 1 條規定本注意事項之訂定目的在於「增進學生在校學習效果及自治能力。」[44]，因此學生會應定期檢視學生會運作狀況，能從運作經驗中學習體會需改進、修正、保留之處並應從反思過程中增進高中學生之自治能力，而以此作為各校學生會運作經驗之傳承。

基此，學生會注意事項第 10 條規定「學校應協助學生會定期進行自我檢核，作為學生會運作之參考。」，本文以為學生會辦理各項活動會後檢討係屬於組織內部自我控制與課責機制，應充分尊重組織運作之需求，不論是自我檢核事項之廣度與檢討深度都可由學生會自行決定，然而高中學校仍有提升學生自治能力之義務[45]，所以學校應協助學生定期自我檢核作為外控機制，高中學校亦應適時協助學生會自我檢討，而所謂「適時」不宜過分監督而淪為主導，因學生會運作關係著高中學生權益乃至於學校民主運作，本文認為考量高中學生會長任期為一年且學生會原有自我檢討機制亦無須與會長任職期間緊密配合為必要，以「一學期」為高中學校協助學生會檢視運作狀況期間應為適當，可給予高中學生會往後運作上之反饋建議與修正方向，若有特殊活動或事蹟更可表揚與保留，至於自我檢核事項應可參照「大專校院學生會成果競賽暨觀摩活動實施計畫」所提供「行政部門運作」、「立法部門運作」、「選舉制度」、「財物制度」、 「學生權益」、「活動績效」，及「整體性表現」等 共計 7 大項目在內之檢核標項並提供各校或以往學長姐之運作實績狀況進行比較與參考。

高中學校之學生會辦理校內外活動應建立標準作業流程，蓋學生會辦理學生活動需有學校資源之配合與支援，尚且學生會成員大部分尚未成年，高中學校亦本有行政裁量決定審視活動性質所設定時間、地點、參與人員與內容以及是否應有法定代理人同意作為活動辦理准駁之權限，囿於高中學生屬未成年，高中學校仍應尊重民法關於其法定代理人對於未成年子女教養之教育決定權限，亦即學生會所舉辦之活動若非學生法定代理人原本所得預見而同意，高中學校即須使法定代理人知悉，必要時仍應得其同意，而不論高中學生活動之性質，學生會舉辦校內外活動時即應配合學校行政程序建立標準作業程序，以利於高中學校依行政程序排入學生會事務及活動，蓋除應給予學校行政資源配置之準備時間與排入行程外，亦可使學生會使用學校資源能得其依據，而從學生學習自治運作之層面來看，培養學生組織辦理活動時建立標準之作業程序，同時亦有舉辦自治活動之教育意義，因此學校仍有義務教導高中學生舉辦學生活動之辦理程序，除了有利學校配合學生會活動並確認相關必要程序是否履行(如學生保險)外，亦可藉由學生會交

[44]參見賀德芬，〈大學中學生自治的涵義和實踐——兼論台灣的實況〉，收於：歐陽教／黃政傑主編，《大學教育的理想》，臺北市 ： 師大書苑，2000 年，頁 245-264。
黃東熊，《日本之「學術自由」與「大學自治」》，台中市：興大文教基金會，1997 年 12 月。
[45]參見鄭武德，〈從學運看大學學生自治與學生領導〉，《學生事務》，48 卷 2 期 2009 年 6 月，頁 10-15。

接時傳承其運作方法而能增進效率，應可達成雙贏局面，然高中學校在面對學生會建立標準流程時，仍應處於協助而非主導之地位，學校將校內行政程序所需必要之資源與資訊提供，然而所需程序仍應合理且必要，不得藉此機制成為阻饒之手段，因此學生會組織注意事項第 9 條規定學校應協助學生會建立校內外活動申請之「標準作業流程」，其中有關活動流程應有相對應之企劃書，所需具備之內容應至少包括(一)活動企劃及執行。(二)活動經費支用及來源。(三)活動辦理成效及檢討三者。

高中學校要求學生會提供上述資料，主要目的仍係為督促學生會辦理活動過程時，關注自我檢視活動之目的與思考如何執行、所需經費與其來源、活動參與程度是否符合原定效率與效能之要求、並從作中學的反饋經驗，得到下次辦理活動，期待學生會活動能於辦理事務上日益改良，以達到提升學生在校學習與自治能力之效果。

承上，本研究認為學生會注意事項似乎將「標準作業程序」與「活動企劃」兩者混淆，高中學校將學生會事務與活動列入並排定校務活動之日程與提示必須辦理手續等資訊給予學生會，而學生會再依此建立申辦程序及建立「標準作業流程」，至於「活動企劃書」送審予高中學校參閱後，學生會可在增補上述第 3 項「活動成效與檢討」作為檢核，準此，本文建議應可將原注意事項規定修正為「九、學校應協助學生會建立辦理校內外活動之標準作業流程並製作活動企劃書；其內容應至少包括下列項目：(一)活動企劃及執行。(二)活動經費支用及來源。(三)活動辦理成效及檢討。」

學生會注意事項第 9 條第 2 項同時規定「學校得視前項活動之性質及目的，依學生請假規定核准公假或事假。」，有關現行高級中等學校學生學習評量辦法規定，將出、缺席紀錄視為德性評量中項目之紀錄，因此請假之假別攸關參與學生會活動學生與承辦活動同學申請公假權益與參與公共事務之意願，根據上開規定公假並不影響休學累計請假時數，因而有界定學生會活動辦理與參與是否符合申請公假事由性質之必要，各高中學校對於申請公假規定大致有概括規定(如因公而有請假必要)或有列舉各項規定(如代表各校比賽等)兩種，在高中學校審核公假時，應將「學生會辦理學生代表之選舉事務」或者「於課程期間舉涉關全體學生權益關係重大辦校內外之活動」等參與必要性納入綜合考量，另外亦可將各高中學校可能辦理之學生代表選舉與可能必須辦理之活動列入公假核准所列舉項目內(如課間經校方核准於校內外舉辦學生參與校務會議提案之會前討論)始能保障學生請假權益。

學生會之運作必須符合自治精神，依照民主自治精神應有學生普遍參與(並非小眾)型式而以民主實質代表為運作標準，此乃為參與學校校務之基本原則，因此學生會注意事項第 5 點規定「學生會應循民主參與程序，訂定符合民主精神之組織章程」，學生會既為公法性之組織，為確保此組織能符合民主常態而永續反映民意之運作方法，在學生參與之基礎上應訂定學生會之組織章程，對學生而言，組織章程可確定學生與學生會間的權力、義務關係，組織章程中不僅規範學

生應享有之各項權利，也同樣需要承擔各項義務，倘若組織章程並非依民主程序產出或學生會內部運作乃至於成立主旨違背學生民主自治之精神，學校則可拒絕此組織參與校務運作或者要求學生會依規範組織[46]。

尚且學生會組織章程是學生會會內管理和對校方互動的基本依據，所以組織章程必須經全體學生授權，亦因此產生法律效力並具有代表正當性，是故學生會組織章程之設立是否符合民主參與程序而達民主精神之標準係確保該組織得否參與校務相關會議之核心關鍵，本文主張高中學校章程總則訂定上，應可參考內政部「全國性社會團體章程草案範例」(以下簡稱內政部章程範例)第一章編列。

依據學生會注意事項第 5 點，組織章程應包含學生會名稱及宗旨、會員權利及義務、會員大會或會員代表大會、其會員代表之職稱、任期、選舉罷免方式及會議召開與議決方式、組織及任務、會長（主席或其他類似 名稱之負責人）及其他幹部之職稱、任期、選舉罷免方式、因故不能行使職權之代理方式及補選機制；經費之編列、預、決算及財務監督機制、會費之收退及支用、章程之訂定及修正，故本文以下依照其順序編排各章節名稱，以下分述如下

第一款　應有學生會名稱及宗旨

有關於學生會之名稱除應冠上校名全銜外，本文建議應統一以「學生會」稱之，至於成立宗旨應服膺於學生會注意事項訂定「提升在校學習效果與自治能力」兩項目的；為具體表達成立宗旨，本文試擬「為凝聚學生共識並表達意見，提供學校校務運作以符合學校民主程序之實踐，並維護學生權益與福祉，藉此提升學生在校學習效果增進學生自治能力」為學生會之宗旨，若成立宗旨不明或者不能達成上述目的，該形式存在之學生會則可能產生正當性不足之危機，且無法發揮實質代表功能之疑慮，學校依規定備查時，應視情況給予輔導與建議，惟各校仍可自訂宗旨，但宗旨應簡明扼要，載明學生會之基本目標，不分項敘述，一般而言，字數在一百字以內為原則。

第二款 學生會會員權利及義務

學生會之會員根據高中學生會注意事項第 6 項規定「學生會以全校在校學生為當然會員」，故各高中學校在校所有具有學籍之學生皆為學生會之會員，基於全體學生意見實質表達而可能真實發表學生整體意見，應使全體學生透過民意選舉方式產生學生代表，因此高中學生在取得學生身分同時也兼具有學生會會員資格；基此，根基於學生會會員參於資格及其他公法上之基本權利，應使全體學生擁有會員資格(不應區別是否繳交會費而差別待遇)，惟現行高中學生會運作仍得視各會經費需求決定是否向會員收取會費，以支應學生會自辦活動與內部運作所需經費，然而繳會費並非學生會會員必要之義務，是以本文認為不應在組織章

[46]參見陳思如，〈第十五屆學生議會陳思如議長序〉收於：林彥芬總編輯，《東吳大學學生自治法規錄》，臺北市：東吳第二十屆學生議會，序，2010 年 2 月。

程中將繳交會費納入會員作為行使會員權益之前提，反而應該具體說明繳交會費係為自願決定(可訓示規範繳費為會員義務)，並且附帶說明繳交會費者，可能在學生會運用會費所辦理之部分活動有優先參與權利，或者在提供其他活動收費之優惠或發予認同卡、畢業禮物等有內部排他機制便以增加繳交會費之誘因，通常若學生會提供之服務優於所繳交之會費，學生自然能依據機會成本之考量決定是否繳交費用，一方面能督促學生會積極主辦貼近學生需求之活動或與學生生活密切關聯商家爭取會員折扣等爭取學生權益之措施，另一方面也能使全體學生更認同與依賴學生會，而針對不須繳交會費之學生會也應該於組織章程中載明若學生會辦理學生活動時，應可依量出為入原則計算每人成本，另向參加學生收取參與費用[47]。

所謂會員資格普通(及)化原則乃係為保障學生參與及表意權而設定之原則，透由學生會組織章程所提供之民主程序規範並得使具有代表全體學生資格之學生代表參與學校運作會務性質並確保決議民主正當性。高中學生對於學生會員應遵守之義務亦應規範於自治組織章程中，其中基於鼓勵學生理性參與公共事務與提升民主自治能力之目的，學生會組織章程中應將參與學生會各項選舉與了解候選人政見列為其應遵守之義務。

第三款 會員大會組織

會員大會(會員代表大會)中，有關其會員代表之職稱、任期、選舉罷免方式及會議召開與議決方式皆應於組織章程中明確規定，始能確保會務運作之制度化，學生代表之職稱一般設有會長、副會長，當然應由民主選舉制度產生，而任期不宜過長與過短，一般規定為一年或半年，本文認為應以高中二年級之學生最為適合(然各年級學生若有意參選擔任者仍無不可)，因為經過一年高中學生之經歷應較能了解學校運作與學生需求，而且其尚未面臨高中三年級學生升學壓力，由高二學生擔任學生會運作之幹部可能較為適當，另外組織章程中亦可針對參與會議之屬性與利害程度，由會長以間接民主方式推定或指派適當之人員參與該項會議；至於罷免會長等民選幹部之方法也可參照公職人員選舉罷免法規定而制定，學生經由選舉產生學生代表，當選後理因由原選舉人進行民意正當與代表性之檢驗，因此若高中學生對於學生會依選舉產生之學生代表有不能真實表達學生民意而失去民意基礎時，全體學生應有對於學生代表進行罷免之權利。

一般而言，高中學生會任務應符合組織宗旨與原則，並且應該具體可行，雖得有營利行為但卻應將所得納入公庫支應會務運作，亦不得有私益營利事業項目。而學生會之任務主要有保障會員權利、辦理學生自治事務、暢通師生間意見交流管道、協助辦理各項校園活動四點。另外學生會組織則可分為會員代表大會與行政部門兩部。

[47]參見劉維群，〈學生自治組織困境與待解決問題〉，《學生事務》，48 卷 2 期 2009 年 6 月，頁 13-20。

第一目 學生代表大會

學生會下設置會員代表大會，一般大型高中學校，大會成員係由各班會員代表組成，此外高中學校學生會亦可依照學生人數、以往運作方式等因素，自訂合適方式組成。會員大會或會員代表大會名稱亦得定為班級代表大會、學生代表大會、學生議會或其它名稱。

高中學校各班會員基於平等、普通、 秘密、無記名方式選任會員代表各一人，任期一學年。該班級會員代表失職時，得經由原班級選舉權人提議罷免，選舉罷免辦法由會員代表大會另定之，各校應規定會員代表之職稱、任期、選舉罷免方式，亦可視學校規模自訂是否由班級為選舉區選任會員代表，或由其他方式產生會員代表。

會員(代表)大會職權主要有訂定與變更本會組織章程、議決本會會費收取數額及方式、議決年度會務計畫及經費預、決算、提供本會會長或代表參與學校相關會議意見及聽取報告、其他本會組織章程由會員代表大會議決，其中如各校採用全校學生間接選舉產生會長者，則應於本條加入「選舉、罷免本會會長、 副會長」之任務，另外如各校決議會員無須繳納會費，免列「二、 議決本會會費收取數額及方式。」，至於其他事項上各校仍可參酌實際運作情形與需求訂定其他職權。

會員代表大會置議長一人，由會員代表互選產生，任期一學年。議長選舉應採無記名投票，議長經全體會員代表三分之一以上提議，過半數以上出席，出席會員代表三分之二以上同意，得改選。各校可自行決定是否設置常設性議長，或採取非常設性主席，規定「會員代表大會由本會會長召集，會議主席由會員代表互選產生」，或參考人民團體之規範，由會長召集並擔任主席，基於民主精神，如會員代表大會主席由會長擔任，於審議會長提議之年度會務計畫、經費預決算或其他報告時，應參考會議規範之精神辦理。 惟針對各校規模不同可自訂改選議長之提案、出席及表決人數，但仍應參酌會議規範等辦理。

另外依照制式組織章程範本，會員代表大會分定期會議與臨時會議二種，由會員代表大會議長召集，召集時除緊急事故之臨時會議外應於十五日前以書面通知。定期會議每學期召開一次，臨時會議於本會會長認為必要，或經會員代表五分之一以上之請求時召開。各校應規定會議召開與議決方式，各校針對書面通知時間，得依照實際情形 增加或縮短，但仍應於會議前提供通知及相關資料，基於無紙化及電子化需求，會議資料可免經紙本發送，改採電子檔案提供，定期會議召開次數及時間，得依照實際情形增加，但至少每學期應召開一次。

會員代表大會之決議，以會員代表過半數出席，出席人數較多數之同意行之。但章程之訂定與變更，以出席人數三分之二以上同意行之，各高中學校應規定會議召開與議決方式、各校可自訂其他事項表決人數，但仍應參酌會議規範等辦理。

會長對會員代表大會之決議，如認為有窒礙難行時，得由會長於決議七日內

移請會員代表大會覆議。覆議時，如經出席會員代表三分之二以上維持原決議，會長即應接受該項決議，各校應建立學生會內部民主程序與機制亦可自行採納相類似制度。

第二目 學生會行政部門

高中學生會置會長一人，任期一年，對外代表學生會，對內領導幹部處理會務及參與學校相關會議，置副會長一人，襄贊會長處理會務。會長（主席或其他類似名稱之負責人）及其他幹部之職稱、任期、選舉罷免方式、因故不能行使職權之代理方式及補選機制應另訂定之以防突發事件發生，而規定學生會長出缺處理方式，主要係為避免會長（主席或其他類似名稱之負責人）因故出缺，導致學校相關會議無法合法召開，本文建議可增列規定「本會會長出缺時，由副會長繼任，至原任會長任期屆滿之日為止。會長、副會長均出缺時，由會員代表大會議長代理會長，如距原任會長任期屆滿之日一學期以上，應舉辦會長補選。 一、依據本注意事項第五點訂定。 二、規定學生會長出缺處理方式，以免會長（主 席或其他類似名稱之負責人）因故出缺導致學校相關會議無法合法召開。」，而學生會負責人職稱得定為會長、主席或其它名稱。

學生會會長、副會長係由全體會員直接選舉產生，會長、副會長選舉罷免辦法由會員代表大會另定之，而學生會長得由全校學生直接普遍選舉產生或間接選舉產生，但應於章程明定，至於會長副會長選舉罷免辦法由會員代表大會另訂。

行政部門主要設有下列各組 ：一協助會長、副會長 綜理會務，維繫日常會務正常運行之秘書組。二、提升全校康樂活動品質，鼓勵豐富的休閒文化之活動組。 三、負責聯繫宣傳、資源整合及公共關係，營造整體形象之文宣組。 四、彙整學生意見，維繫師生間良好意見交流管道之學權組。 五、負責本會財務收支 經費編列及各項財物管理之總務組。 前項組織如有增減需求，得由會長咨請會員代表大會同意後 變更，變更期間至該會長任期屆滿為止，各高中學校得依照各自慣例訂定行政部門名稱、 功能，職掌，並授權會長調整或變更。

上開各組置組長一人、副組長一至二人、組員若干人，由會長任命之，而此時應特別注意各校學生會組織係採總統制或內閣制而有所區別，如各校採行「總統制」，亦即由會長掌理行政權，則由會長任命或由會長提請會員代表大會同意後任命各組組長。各校採行「內閣制」[48]（多數搭配會長由會員代表大會間接選舉產生），則可由會員代表大會選任各組組長，並賦予會員代表大會倒閣權。

至於各校必須有經由選舉產生之學生代表參與之相關會議，在學生會派員參與會議之遴選上，應可在章程中訂定學生代表選任方式及代理機制，由會員代表大會另定之[49]。

---

[48]參見董保城，〈大學生學習自由之研究〉，收於：氏著，《教育法與學術自由》，台北：月旦，1997年5月，頁193-201。董保城，〈從西德大學法看我國大學學生會從事政治活動應有之認識--附西德萊茵邦大學法有關學生會法律地位條文譯文〉，《法律評論》，55卷10期，1989年10月，頁32-40。

[49]參見郭展瑋／張倢妤，〈新世紀臺灣大專學生自治組織公共性初探〉，《中華人文社會學報》，6

表 2-1-1 依現行中央法規規定「應」或「得」有學生代表參加之學校會議彙整表

項次	會議名稱	依據法令	必要性	備註
1	校務會議	高級中等教育法第 25 條	應	經選舉產生之學生代表
2	學生獎懲委員會	高級中等教育法第 52 條 高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法第 3 條	應	經選舉產生之學生代表或學生會代表
3	學生申訴評議委員會	高級中等教育法第 54 條	應	經選舉產生之學生代表或學生會代表
4	學生輔導工作委員會	學生輔導法第 8 條	應	學生代表
5	防制校園霸凌因應小組會議	校園霸凌防制準則第 10 條	應	高級中等以上學校之小組成員，並應有學生代表。
6	學校訂定教師輔導與管教學生辦法會議	學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 2 點	應	學生代表。
7	建置學生學習歷程檔案資料工作小組	教育部國民及學前教育署建置高級中等教育階段學生學習歷程檔案作業要點第 5 點	應	學生代表。
8	學校午餐供應會	高級中等以下學校午餐供應會組織及運作要點第 5 點	應	學生代表(由學生會及其他相關自治 組織推派)。
9	住校生伙食管理委員會	國立高級中等學校住校生伙食管理注意事項第 3 點	應	住校生若干人。
10	學校體育委員會	高級中等以下學校及專科學校五年制前三年體育實施辦法	得	由學校有關 單位主管、教 師代表及家長或學生代 表組成。

期，2007 年 3 月，頁 66-100。

11	學校課程發展委員會	106 年 09 月 30 日臺教授國部字第 1060098374B 號令	應	核釋高級中等教育法第五十五條所定高級中等學校為維護學生權益所召開之會議,包括普通高級中學課程 綱要總綱、職業學校群科課程綱要總綱、綜合高級中學課程綱要總綱及十二年國民基本教育。
12	性別平等教育委員會	性別平等教育法第 9 條	得	得聘具性別 平等意識之教師代表、職工代表、家長 代表、學生代表及專家學者。

資料來源：彙整自教育部國教署

學生會之章程訂定及修正，亦為各高中學校可能面臨組織變革課題，當組織遇外部結構性之變動問題[50]，如學生人數變動則須對組織調整、會費調整或者組織任務之更迭都可能因之而需要進行組織章程訂定及修正，因此章程訂定及修正之程序與修定原因皆應明定於組織章程中，以確認章程可因應學校轉型而容有權宜調整之彈性。

本研究建議若有修改學生會組織章程之必要，應依下列程序為之：由本會行政部門決議，向會員代表大會提議，經會員代表過半數出席，出席人數三分之二以上同意行之。又或者由會員代表五分之一提議，會員代表過半數出席，出席人數三分之二以上同意行之。各高中學校可自訂其他事項表決人數，但仍應參酌會議規範等辦理。[51]

[50]參見吳文城(2000)。論我國之程序基本權及其所形成之程序保障體系。國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市，頁 36-60。

[51]參見董保城，〈從西德大學法看我國大學學生會從事政治活動應有之認識--附西德萊茵邦大學法有關學生會法律地位條文譯文〉，《法律評論》，55 卷 10 期，1989 年 10 月，頁 32-40。

第五節 高中學校校務會議學生代表參與實務

根據《高級中等教育法》第 25 條第 2 項規定：「校務會議，由校長、各單位主管、全體專任教師或教師代表、職員代表、家長會代表及經選舉產生之學生代表組成之；其成員之人數、比例、產生及議決方式，由各校定之，並報各該主管機關備查。」，準此各校在召開校務會議時，應邀請學生代表或學生會推派之學生代表參與校務會議，以符合組織適法公正性之要求[52]。

然而以往實務上各高中學校僅於形式上滿足學生代表參與校務會議之法定要求，對於學生意見吸取與採納之實質尊重，則可能較難符合學生民主治理參與校務之精神；一般來說，教師代表、職員代表、家長會代表均非經選舉產生，僅有學生代表嚴格限制在經選舉產生，普遍而言，實務上以往校務會議僅有 2 名學生代表參與，不論是表決或者討論，學生代表都是顯然弱勢而無法發揮影響或達到表達全體意見之功能，有些學校僅要求學生代表列席而不許發言或參與表決，而使高級中等教育法對於學生共同參與校務會議規定之初衷無法達成 。

承上，本研究認為上述狀況係導因於法規制上針對學生代表參與校務會議並沒有設定「校務會議學生代表參與最低法定比例」[53]亦未說明其於會議可行使之權利，而係授權由各高中學校訂定各校學生代表參與校務會議席次之比例。因此高中學校未對教師等其他代表人數設限，但卻限制高中學生代表參與校務會議之人數，此舉將可能造成各校高中學生無法透過學生代表在校務會議上充分表達對於學校政策之意見，更遑論給予校方之實質建議，因為即便少數而有限高中學生代表皆全數一致表達某項議題之支持，仍無法與其他代表相抗衡。

針對各高中學校學生礙於缺乏法律保障，可能無法有效表達學生意見，使得原訂民主治理之原意無法發揮，教育部國教署遂於 109 年 7 月 30 日修正《高級中等學校校務會議組織及運作要點》，其中第 3 點建議「經選舉產生之學生代表」人數所占會議組織成員總人數之比例不得少於百分之 8。以高中職校務會議普遍有百人左右的規模而言，學生代表人數將從以往大都僅有 1 至 3 名學生代表，增加至 10 名左右，甚至較大規模的學校，將可望產生近 20 位的學生代表 [54]。

本研究認為從學生自治的角度來看，校務會議本應開放高中學生代表實際且實質參與，以達到以學生作為教育權主體之教育原則，更應使學生加入校園發展之決策達到參與及監督學校的目的。準此，本研究認為保障學生對校內決策的參與權，可以從法制面修正著手，如前揭《高級中等學校校務會議組織及運作要點》第 3 點建議「經選舉產生之學生代表」人數所占會議組織成員總人數之比例不少於百分之 8。

依前揭規定，各高中學校勢必需要增加學生代表人數始能滿足校務會議開會

[52] 參見許育典（2005）。人權與法治教育的理論與實踐。當代教育研究，13，3，頁 29-57。

[53]參見廖元豪，〈第二屆學生議會廖元豪議長序〉收於：林彥芬總編輯，《東吳大學學生自治法規錄》，臺北市：東吳第二十屆學生議會，序，2010 年 2 月，頁 66-80。

[54]參見許春鎮，〈大學自治與學生法律地位〉，《台灣海洋法學報》，6 卷 1 期，2007 年 6 月，頁 165-215。許春鎮，〈論公法社團之概念及其類型〉，《東吳法律學報》，16 卷 2 期，2004 年 12 月，頁 93-158。

人數之標準，然而若所有出席人員皆必須「以全體學生直接選舉」作為唯一產生學生代表之方式[55]，部分學校恐怕會產生實際執行上之困難，蓋高中學校中通常僅有學生自治組織之會長、副會長係由全體學生選出，惟本研究認為權宜之計可容許其他選舉方式，如間接選舉並不失為民主選舉方式之一(由班級代表大會指定)，或者亦可在會長、副會長選舉中依票數多寡向後遞延數位人選作為學生代表；然而對於學生代表產生後，如何參與校務會議、以及學生代表參與校務會議之權能為何、列席後是否得參與表決，何種事項無法參與表決，教育部皆應訂定學生代表產生之相關辦法，俾利各校依循。

另外，因《高級中等學校校務會議組織及運作要點》之法律位階應可定性為行政指導，且第 3 點明文規定針對校務會議組織成員人數之規定僅為「建議」性質並無絕對強制而保留給各高中學校自訂適當人數[56]，學校自可採彈性之方式產生學生代表之人數，因此本研究建議為保障高中學生實質參與，應改以強制規定較為妥適，而各高中學校對於高中學生會議與學生代表產出則應回歸學生自主決定，學校不應給予過度而不必要之干涉。

承上立法院三讀通過修正高級中等教育法 25 條，保障高中校務會議經選舉產生之學生代表應佔「百分之八」，並已正式於 110 年 10 月 1 日施行，以保障學生代表參與的最低比例保障，至於參與會議之學生代表是否具有選舉民主正當性則應由高中會訂定參與代表之選出方式若以會長指派而由議會同意或者單由會長指派皆可能符合最低標準之間接民主惟仍與間接選舉方式有違，至於如何透過直接選舉或間接選舉方式選派參與校務會議之具體方式應由學生會內部決議而屬各會之權限，且校務會議之會議記錄應將繕本送交學生會存參。

[55]參見 劉定基，〈大學生的憲法權利--以學生會問題為中心兼論教育部大學法修正草案有關學生權利義務之規定〉，《法令月刊》，51 卷 11 期，2000 年 11 月，頁 21-32。

[56] 參見林修如(1999)。大學生懲戒及權利保障之法理研究。國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市，50-52 頁。

第六節 本章小結

高級中等教育法第 25 條第 2 項規定「校務會議，由校長、各單位主管、全體專任教師或教師代表、職員代表、家長會代表及**經選舉產生之學生代表組成**；其成員之人數、比率、產生及議決方式，由各校定之，任一性別成員人數不得少於成員總數三分之一；學生代表人數不得少於成員總數百分之八，並報各該主管機關備查。」，而本研究探究之「教師輔導管教辦法」以及「學生獎懲規定」兩者主要法規範，在各校之訂定與通過皆必須經由校務會議之審議程序，亦言之，校園規範法治化在正當法律程序之檢核上，審議程序必須有高中學生以學習主體之地位參與，因而產生之法規範始得具有民主正當性，於各校之系統運作上，學校與教師發揮教育作用時始得以符合「校園民主自理」的理念，而不至於出現校園規範雖具有實質正當性，但在訂定規範之過程中因缺乏學生代表參與而出現組織不適法之窘境。

職是之故，本章針對校園規範法治化之程序事項進行探究；首先本章說明高中學生參與校務運作之權利意涵，並說明所謂學生代表之實質正當性標準，再者係將高中學校輔導學生自主組織成立學生會之義務與學校輔導高中學生會之內容說明，最後則是說明學生會參與校務會議之運作實務；由於校園規範法治化之前提條件係法規範訂定之程序上須有學生代表參與，而現行規定僅概要說明「須有經選舉產生之學生代表組成」，然而究竟「選舉產生」所指為何？對於高中學生代表參與校務會議又有何實質功能與權限，現行法規範則顯少規定。

不論學校與高中學生對於高中學生會以及校園民主治理之實務積累經驗尚難稱為熟稔，因此本章期待透由上開說明對於學生參與校務運作能有更進一步之理解。

第三章

成年年齡與其他年齡限制之關係

-兼論對高中學生權利之影響

一般而言，高中學生正處於 16 歲至 18 歲年齡層間，成年年齡下修至 18 歲之修法浪潮，雖與大部分高中學生無涉，然而部分學生將在高三階段先後逐漸年滿 18 歲，因此修法變革即意味著可能近 1/3 之高中學生已達成年資格而具有完全行為能力，然而高中學校面對著校園裡同時存在成年與未成年之學生，對於限制其自主決定參與活動的權限開放，應按規範對象之身分有所區別。

原則上高中學生於校園規範遵守之義務應與學生年齡無涉[57]，然而高中學校審核學生辦理或參加學生課外活動以及參與學生事務，須有法定代理人之同意，作為高中學校准駁之依據，因此成年年齡下修之修法確有可能與高中學生民事身分權利有關，本研究以為法定代理人對於未成年子女學生參與活動與辦理事物，本即有權提供意見與給予支持並進行安全性把關，然而高中學生對於其在高中學校生活環境與是否參與學生活動應較有直接取得資訊之機會與具有實際而直接之利害關係，若以其法定代理人作為唯一而單向之判斷決定者，則可能過度低估高中學生判斷能力，同時亦給與高中學生過度限制。

尤其現行修法實施後，高中三年級學生即將被視為成年人，而隨著高三學生成年，因將失去法定代理人之保護，而可單獨決定並同意與自身相關的學校事務尚屬合理[58]，亦即將高中三年級之學生視為身分法上之完全獨立行為者並同意自行決定學校內切身事務應符合當代社會變遷[59]。

綜觀而論，民法成年資格可區分涉及身分法與財產法兩大生活領域之活動與決定自主能力，高中學生取得身分法上成年資格，大略如上述，然民事成年資格取得，除上述民事身分法律上之影響外，對於民事經濟生活層面之變動更為鉅大，本章先釐清參政權利與行為能力兩者區分；其次比較行政法與刑法責任能力的概念，第三則介紹台灣社會呼籲降低成年年齡之原因；並評析降低成年年齡可能產生交易安全與經濟生活之影響進而提出研究建議；最後則評析降低成年年齡與高中校園行政上應注意事項。

---

[57] 然而如進入未成年不得涉足之場所與校外吸菸行為等，則可能因為高中學生成年或達到某年紀後而不得以校規禁止。

[58] 參見蔡顯鑫，子女權利與親權制度，私立輔仁大學法律系博士論文，2003 年，頁 50-53。

[59] 參見謝昱，法定代理人之侵權與免責抗辯—以臺灣高等法院 103 年度上更(一)字第 39 號民事判決為例，軍法專刊，第 66 卷第 3 期， 2020 年 7 月，頁 36-39。

第一節 參政權利與行為能力之差異

「公民參與政治權利年齡」與「成年年齡」並非必須結合統一之法律概念，反而兩者性質不同亦為存於不同法律領域之規範[60]，前者目的在於儘量滿足全民參與之前提下，以「年齡」作為排除心智尚未達成熟程度者參與政治事務之機制，對其進行正當且合理之限制並確保全民意志不受心智未周者所干擾而可避免產生民意展現無法理性呈現之窘境；另一方面，成年年齡則係於民事財產法律中，認定行為人可以獨立為法律行為之最低年齡限制，目的除有保障交易安全外，仍係責成法定代理人為其未成年子女(限制行為能力人)所為之法律行為負責，當其作出不符合身分年齡之法律行為時，應為其未成年子女代為或代受意思表示，並賦予其同意、允諾之權利，兩者年齡限制為本質功能不同之標準與資格。

有論者指出現行民法成年年齡規範過高而應降低，進而提出因應教育程度提升與資訊流通快速之時代變革等理由，主張當代人類心智年齡狀態與民法立法當時所因應之社會並不相當，而有降低成年年齡之倡議，然而本研究認為成年年齡降低與否應配合社會複雜脈動與商業社會變化，而有更整體全面之資訊，始得綜合判斷之，故本節首先將成年與完全行為能力兩者觀念釐清，其次探究公民權利參與年齡與刑事責任能力規定進行介紹，第三則分析降低成年年齡可能應考量之因素，最後提出吾人對此議題應有之判斷資訊及研究建議。

第一項 成年、完全行為能力人、參政權利之定義

我國將行為能力之具備要件與成年年齡標準均規範於民法，並且以成年年齡作為行為能力具備條件之一，兩者同為民事法中針對民事行為能力資格是否具備所設立之判定基準，惟所謂行為能力係指得單獨為法律行為之能力而言，即能獨立依自己行為或意思而使其發生民事法律一定效力之能力[61]。

一般來說，成年人即具有完全行為能力，而未成年人若經結婚則亦因此具有完全行為能力，主要原因仍係考量使已結婚之未成年人能滿足構築家庭之必要行為而設，如購買房子、投資理財等通常皆為已婚者必需之行為，至於未滿 7 歲者於現今社會，其心智年齡通常明顯無法如成年人般適合獨立為法律行為或負擔民事責任，相較其經濟實力與思慮能力仍顯有不足，因此民法將其列為無行為能力人，並將無行為能力人所為之法律行為產生之法律效果定性為無效，至於 7 歲以上之未成年人為限制行為能力人(已結婚者外)，因為此階段之自然人開始步入正式教育之學習階段，便有學習逐步適應社會生活之需要，而其日常生活中確實亦有與他人交易產生法律行為之必要，惟 7 歲以上至年滿 20 歲期間，將跨越國小、

[60]參見鄧學仁，子女最佳利益之適用爭議與發展方向，台灣法學雜誌，第 155 期，2010 年 7 月，頁 36-39、鄧學仁，論親子利益相反行為與特別代理－以日本法制為借鑑，法令月刊，第 63 卷第 9 期，2012 年 9 月，頁 99-102、戴瑀如，身分關係的成立與解消：第一講－身分行為的特殊性，月旦法學教室，第 93 期，2010 年 7 月，頁 46-49。

[61]參見戴瑀如，從親屬法上父母子女關係論未成年人之醫療決定權，生物醫學，第 3 卷第 4 期，2010 年 12 月，頁 69-73。

國中、高中甚至大學階段，依各學習階段有相對應之身分及其生活日常所必需之各項事項需要漸進開放而可使其獨立決定，且對高中學生所為之法律行為亦應光譜式地隨身分年齡增長而承認其可獨立從事日常必須事項，直言之，限制行為能力人是否擁有獨立為法律行為之行為能力應「依身分與年齡判斷從事之法律行為是否必要」為界分標準個案判斷，而直到滿 20 歲時逐項檢視各該行為是否符合當時高中學生身分年齡日常生活所需，並以此作為賦予行為能力之判斷檢核機制已無必要，而可逕將其歸為成年人並擁有完全行為能力，蓋我國立法者參照繼受國法律並引用其民法規定，將 20 歲訂為我國之成年年齡，通常來論，立法者認為當年齡已達 20 歲，心智狀態完整建全情況下，其已能應付與面對民事社會之事物，便使其具有獨立達成滿足民事生活之能力與資格。

至於「成年資格」主要係因應進入現代社會完成民事生活所需法律行為資格所設之標準，「成年與否」係行為能力有無認定標準之一，而各國對於成年所訂之年齡各有不同，國際上歐美各國成年年齡多為 18 歲，而亞洲國家中，中國大陸、日本、馬來西亞、越南等亦均為 18 歲，韓國則為 19 歲，我國及泰國則為 20 歲，至於新加坡雖仍規定成年為 21 歲，但成年資格僅限於進入賭場、選舉和結婚的最低年齡[62]。

我國成年年齡之規定係依照我國民法繼受國瑞士民法而定，本研究尚無發現社會學或生物學等學術領域進行研究調查，而有實證根據探討適當成年年齡之文獻，茲可證明 20 歲最為適合作為台灣社會成年年齡，查當時立法背景僅於民法立法理由簡單陳述「未滿 20 歲思慮未周並未具有完全行為能力」，換言之，立法理由僅說明其規定而未說明「之所以然」之具體理由，從另一方面思考，對於成年年齡屆滿而後進入成人世界，其實立法理由除係對於未成年者思慮未周全與社會經驗不足之排除外，更核心目的主要在於保護未成年人，避免其因身心發展尚未健全而為法律行為時產生身分、財產上之不利益，並可確保交易秩序之安定；舉例而言，18 歲以上之未成年人未曾購屋而無經驗，擅斷購買房屋一幢，卻事後後悔，未成年人購買房屋契約於現行司法實務認定上屬於效力未定，其法定代理人尚有以賣家並未得到買家法定代理人同意或承諾為由，而使契約無法發生效力之爭論餘地，藉此使未成年子女脫離可能產生之購屋糾紛，實為保護未成年人，同時也使賣家擔負確認買家是否具有行為能力或促使有擔保作用之法定代理人進行契約之合宜審核，使其交易能如期完滿[63]；而若將成年年齡降低為 18 歲，上例中之未成年人則因修法而符合成年資格並應獨立負擔此買賣契約衍生之履約或損賠責任；隨著高房價時代來臨，不僅房屋等不動產價格高漲，名貴奢侈財貨亦充斥社會，現在 20 歲之成年者面對物質誘惑已可能在無法具有負擔能力下，未經周全思慮購置非其身分年齡必須之物品[64]，從此角度而言，成年年齡降低除

[62]參見楊崇森，英美侵權行為法之理論與運用，軍法專刊，第 59 卷第 6 期，2013 年 12 月，頁 231-234。

[63]參見楊秀儀，誰來同意？誰做決定？從「告知後同意法則」談病人自主權的理論與實際：美國經驗之考察，台灣法學會學報，第 20 期，1999 年 11 月，頁 112-134。

[64] 如卡奴現象：信用卡高度普及的時代，各金融機構競爭，為推銷信用卡，紛紛對新會員推出

喪失保護現在未成年者之功能外，是否會造成因更大經濟誘惑而產生之潛在受害者則不無疑問。

蓋以目前法律實務見解，購買房屋、土地並非未成年人之身分、年齡日常生活所必需，因而自始排除獨立買賣行為之範疇，為求保護未成年人權益與交易安全，民法規定完成此等交易，必須經過法定代理人為其法律行為作把關與提供履行信用擔保予賣家之義務，若目前有必要將成年年齡降低，其實連帶影響著法定代理人決定事項權限之有無，另一方面，對於現行未成年者保護義務則亦相對降低，但是未成年人並不當然因修法而自然提升其判斷思慮或者購物經驗以及支付能力，因此本研究認為現在社會中 18 歲至 20 歲之青少年(涉及高中學生)對於購買房屋、土地之能力或思慮周全程度，若未能實證進步而已完備，於延長學習階段並且延後經濟自主趨勢之今日是否適合將成年年齡降低更值得深思。

即便如此，參照世界各國之立法脈動，以往歐美國家的成年標準為 21 歲，但在 1970 年代之後，歐洲國家陸續修法降低成年年齡為 18 歲，就連社會風氣較為保守的日本，也在 2018 年修改維持 146 年之久的規定，將成年年齡下調為 18 歲，並於 2022 年正式實施。

各國對於成年年齡的界定標準不一，配合考量之社會背景亦相異，但降低成年年齡的理由大致可能為下列幾點原因，首先、青少年在生理與心智上之發展，由於物質生活條件的改善，營養與身心發展所需要素提供無虞，以及教育普及、資訊發達的結果，現代人智識能力發展較以往迅速，而青少年藉由網路累積更多知識和邏輯推理素材，對事務亦具有較高水準的識別能力。其次，社會生活結構產生多元之變化，由於世界經濟的繁榮、工商業的發達，促成整體社會結構的演進，青少年有更多參與公共事務之機會及自理私務之需求，並逐漸在政治、經濟生活中產生其影響力。

另外，世界各國立法潮流亦為台灣社會融入地球村所需進行法制配套之修法工程，目前近 150 餘個國家將成年年齡訂定為 18 歲，台灣社會為與國際私法秩序接軌，似乎可藉由降低法定成年年齡與世界接軌並符合時代趨勢[65]。

然而本研究以為資訊流通之迅速，衍生許多假訊息之爭議，端以複雜亂蓄之資訊充斥並不足以證明青少年之思慮與判斷能力得當然藉此提升，反而可能因社會複雜程度之加深，於法制設計上應更增強多重保護之必要，再者，即便青少年思慮清晰，然其社會商業交易之經濟獨立實力，相較以往延後步入社會之今日，反而須要增強更多保護而應有必要使法定代理人代為審核其交易行為妥適性。

豐厚禮物，或是刷卡數次可獲積分回贈或年費優待等，吸引人們申請信用卡。而額度限制又給的越來越高，有時甚至一張卡額度便達到月收入的幾倍至十幾倍。由於刷卡購物可在數十日後繳款，並可以利息為代價延後繳款或分期付款，使得沒有積蓄的「月光族」或學生等超額消費，導致出現「刷卡風暴」，紛紛欠高額卡債並無法按時付清，只得長期背負卡債。

[65]參見許政賢，新家事事件法暫時處分制度之初探，台灣法學雜誌，第 202 期，頁 13-35、郭振恭，身分行為之能力，台灣本土法學雜誌，第 7 期，2000 年 2 月，頁 44-15、陳聰富，民法總則第一講：自然人的權利能力，月旦法學教室，第 126 期，2013 年 4 月，頁 56-58

第二項 行政法與刑法責任能力之規範

現行行政法領域之完全責任能力係以年滿18歲作為具備責任能力之條件[66]，而上開涉及年齡之規定卻與民法成年規定不相同，例如，應考試服公職以任事務官之最低年齡標準訂為18歲(依公務人員考試法第12條規定，得應考試進而服公職之最低年齡為18歲)，此年齡既為得擔任公職之年齡，應可推知立法者認為年滿18歲者已具有形成與表達政治意志之能力；惟對於公職人員進行投票之選舉權，依憲法之規定則應年滿20歲，且因其規定於憲法，因此有論者認為降低選舉權年齡應進行憲法修正之程序始得更改之。

另外，刑法及行政罰法基於人民於公法領域心智成熟度之考量，原則上均以「滿18歲」作為完全責任能力有無之標準，而規範國民行使直接民主權利之公民投票法第7條亦有公民投票權年齡門檻之規定，並於2018年1月3日修正公投年齡由20歲修正為18歲，自此同為參政權[67]之應考試服公職權利與公民投票權皆將年滿18歲作為參政能力資格之條件，惟憲法第130條仍規定「中華民國國民年滿20歲者，有依法選舉之權，除本憲法及法律別有規定者外，年滿23歲者，有依法被選舉之權。」，可見得制憲時期，人民知識水準普遍相較低落且民智未開，故制憲當時規定20歲始得投票，法律位階之總統副總統選舉罷免法第11條、公職人員選舉罷免法第14條兩法則服膺憲法第130條規定(明定中華民國國民，年滿20歲，除受監護宣告尚未撤銷者外始具有選舉權)，本研究以為我國憲法自1946年12月25日國民大會通過後，1947年12月25日施行，至今已逾70年經歷時空環境之變遷，人民對於公共議題參與之能力與熱忱相較當年大異其趣，而有關選舉權之年齡並非完全不得變更，另外將選舉年齡規定於憲法規定者亦不乏少數，例如美國、法國；亦有於選舉法規明定者，例如德國、日本及韓國。至於選舉權之年齡標準，目前多數國家紛紛以18歲為門檻，以鄰近國家為例，日本於2016年6月由20歲修正為18歲，韓國則甫於2020年1月由19歲修正為18歲，此等修法符合廣泛納入青少年意見並鼓勵青年參與公共事務

---

[66] 參照行政罰法第9條規定「未滿十四歲人之行為，不予處罰。十四歲以上未滿十八歲人之行為，得減輕處罰。」

[67] 參見、吳煜宗，未吳志正，誰來說明？對誰說明？誰來同意？—兼評醫療相關法規，月旦法學雜誌，第162卷，2008年11月，頁56-58，成年子女之表意自由，月旦法學教室，第18期，2004年4月，頁36-60、林誠二，論原因行為於民法上適用問題，台灣本土法學雜誌，第95期，2007年6月，頁45-50、林慶郎，論我國民事侵權行為法上他人行為責任之一般原則之建立：以控制機構之責任為中心，國立臺灣大學法學論叢，第47卷第4期，2018年12月，頁25-28、范嘉紋，淺談未成年醫療及身體自主權，司法新聲，第133期，2020年3月，頁35-39、許宗力，基本權利：第六講—基本權之保障與限制(上)，月旦法學教室，第11期，2003年9月，頁60-68。

之潮流。

為因應現今高齡化又伴隨少子化之人口結構轉變，避免資源分配與公共政策過份偏向具投票權及高齡人口族群傾斜以符合世代正義，論者倡議應調降選舉權年齡。基於舉重以明輕法理，選舉行使代議民主之制度，自無理由採取較高年齡門檻之設計，然而囿於憲法規範，人民之選舉權係以 20 歲為選舉人資格，因此即便將成年年齡降低為 18 歲亦無法使 18 歲至 20 歲區間之人民納入參與中央與地方首長與其民意代表之選舉人範疇。

至於犯罪行為所須負擔之刑事責任資格來論，一般對於刑事責任能力可能以其年齡、生理狀態、精神狀態三者標準界分，「年齡」並非唯一有無責任能力之區分標準，所謂刑事責任能力係指當行為人的行為該當犯罪構成要件而無阻卻違法事由時，對於「行為人」是否須負擔刑事責任之判斷，承擔刑事責任者必須具備刑法意義上辨認和控制自己行為的能力。根據刑法第 18 條規定，刑事責任能力包括辨認與控制能力，刑法上的辨認能力或控制能力與民事意義上要求人們對自己行為負責任所必須具備的辨認能力或控制能力，兩者是有本質區別的。刑法意義上的辨認和控制自己行為的能力，是指行為人能夠認識到自己的行為在刑法上的性質、作用和後果，並依據此道德認識而自覺有效的控制自己行為之能力，此為刑事責任能力與民法行為能力本質之區別。

而影響刑事責任能力的有無以及具備程度的因素有年齡、精神障礙、生理功能喪失等，並依年齡大小、障礙程度可以分為無責任能力、限制責任能力、完全責任能力三種態樣。其中對辨認控制能力的判斷，主要有心理學、醫學判斷，例如是否有精神疾病而不能辨認和控制能力。

承上述，刑事責任能力者係指犯罪行為人對其刑事責任負擔程度，其作用主要判斷犯罪構成要件該當之行為人是否須負擔刑事責任之能力[68]，立法者參照繼受國規定並於我國刑法訂定年滿 18 歲者具備我國刑法上之完全責任能力，然而「刑事責任能力」與「民事行為能力」乃至於「成年」均為不同之概念，並無法將三者等同視之，有論者以為民、刑法律關係之行為能力與刑事責任能力應齊一相同，否則將造成權責不相符之狀態，惟本研究認為權責相符並非以不同法體系進行比較基準，因為衡量之基準並非相同，蓋刑事責任係論行為人是否對於犯罪之構成要件行為能否有辨識與控制能力，而民事行為能力係判斷行為人是否得為獨立法律行為資格(如破產者仍有投票權以及刑事責任)，民法與刑法體系內之權

[68]參見王澤鑑，特殊侵權行為(三)—無行為能力人及限制行為能人的侵權行為與法定代理人責任(上)，台灣本土法學雜誌，第 62 期，2004 年 9 月，頁 55-58、王澤鑑，特殊侵權行為(三)—無行為能力人及限制行為能人的侵權行為與法定代理人責任(下)，台灣本土法學雜誌，第 63 期，2004 年 10 月，頁 153-159。

責相符認定基準並不相同;犯罪行為人對於刑事犯罪行為的自我控制能力或對於法益侵害之辨識能力若顯著降低而無可歸責必要者不應課責其刑事責任;民事行為能力則係判斷民事行為人對於社會行為可獨立為法律行為並達到不需由法定代理人之成熟程度而賦予完全行為能力之資格。至於刑事責任在有、無完全責任能力之間,另闢設限制責任能力人的區段而使有罪之人得以減輕其刑,同理在無民事行為能力與完全行為能力間亦規劃出限制行為能力之區間,並視交易狀態與社會變遷之程度與限制行為能力人之身分、年齡個案綜合檢視是否符合其日常生活所必需或單純獲益行為而因事制宜彈性調整定其法律效力。

至於「成年」為另一種民法中能力資格之概念,刑法並無對成年作法律定義或相關規範,在社會學中,成年係一種經歷幼年、少年過渡後之階段,台灣傳統文化中亦有對外宣告邁入成年而為此慶祝「做16」之習俗古禮,當時社會勞務雇傭關係將已達16歲以上之受雇者稱之為「大人工」,雇主即應支付全薪之工資,惟此種過渡儀式並未於民法中揭示,而我國現今對於足稱成人之年齡則係繼受瑞士法律並以20歲訂之,原則上成年代表著具有完全行為能力,當其為法律行為時應對己身意志決定而負責,社會亦應對具此資格者給予相對應之尊重,而除成年者外,仍有必要視特殊狀況給予未成年者完全行為能力,一為未成年已結婚者,二為限制行為能力人依其身分、年齡而彈性認定其法律效力之具體個案,上述正為成年與行為能力兩者之區別,民法規範成年係指是否應給予其完全行為能力之適當年齡至於與刑事或者行政責任能力年齡是否配合而相同應在所不問。

準此,於刑法上須負擔完全刑事責任者,以滿18歲者為有完全責任能力,而在行政法領域,男子服兵役義務之年齡以及考駕駛執照皆係以「年滿18歲」為資格條件,所以大體而言,各法領域中各項能力與資格所需達到之年齡應探究所涉事項本質具適當之最低基本年齡門檻,舉例而言,民法將自然人區分為成年與未成年兩類,並以20歲作為界分年齡,其中以是否需要其法定代理人(父母或監護人)代為或代受意思表示之必要作為區別實益,然而同為民事領域的結婚能力卻獨立於行為能力外,而係為因應當時早婚之社會需求,政府考量農業社會時期,平均壽命短且教育學習階段短,並且亟需有生產力提供生產而可使人民及早邁入婚姻,並以法律保障結婚年紀,進而滿足其構築家庭後附隨可能需購置不動產與買車等以獨立為法律行為之能力(未成年已結婚者有行為能力),是故民法於成年資格以及完全行為能力外,亦有「結婚」與「遺囑」能力兩種特別行為能力之規定,與原本民法規範女性結婚能力相同,已滿十六歲之限制行為能力人能獨立為遺囑行為係因為相較與外界建立相互法律關係之遺囑能力,遺囑係屬處分自己得以處分之決定,關鍵在於是否具有意思能力;簡言之,遺囑行為因屬「自己行為」,與相對性的契約行為不同,所以立法者將遺囑年齡的規範稍微降低,只

要十六歲之遺囑訂立者的意思能力足夠，其所訂立之遺囑，依法是屬有效[69]。

至於已滿 80 歲者之刑事責任能力亦劃歸為限制責任能力人，因刑法謙抑思想與刑罰處罰較其他法令處罰嚴苛影響人民權利重大之原因，立法者將「80 歲以上者」視為與「14 歲以上而未滿 18 歲者」同皆僅具限制責任能力，且與「生理殘疾之瘖啞人亦同」，另相較民法與行政法領域對於能力資格限制之規定，除皆有年齡下限外，唯刑法獨有「年齡上限」與「生理狀況」之規定；換言之，民法、刑法與行政法領域皆對於年齡下限作基礎規定，推定一定年齡以上者即應具有相當資格，民法係以 20 歲以上者為完全行為能力，而未規範完全行為能力之年齡上限，惟除年齡規定外，根據民法第 14 條規定「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近一年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關、社會福利機構、輔助人、意定監護受任人或其他利害關係人之聲請，為監護之宣告。」、第 15 條「受監護宣告者無行為能力」，另外對於民法第 15 條之 1 規定「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其意思表示效果之能力，顯有不足者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近一年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關或社會福利機構之聲請，為輔助之宣告。」並於同法第 15 之 2 條規範受輔助宣告者之法律行為發生法律效果之規定，故整體而言，原則上於民法規範 20 歲以上者具完全行為能力，而例外時若成年行為人精神障礙或其他心智缺陷造成獨立為法律行為產生危險時，應例外定其為限制或無行為能力人，亦即相較刑法除年齡下限與精神狀況外，於生理狀況或年齡上限則無其他規定；另外對於結婚、遺囑因法律行為本質上之特殊性，有降低行為能力之必要，故有降低年齡之規定。準此在不同法律領域有其領域能力之年齡規範，而民事領域亦有其原則與例外之年齡規定。

將我國投票年齡降為 18 歲，與民法中成年年齡由 20 歲降為 18 歲並非同一法領域之課題，公法領域之參政權多以 18 歲為參與年齡，此同為國人得結婚之年齡，且不論是應考試服公職、公民投票之資格均為 18 歲，惟投票年齡卻於憲法規範為 20 歲，本文以為學校機構對政治社會化的教育功能，特別透由公民與社會科政治章節與網路媒體，甚至政治參與與互動，相較戒嚴時期不許人民參與

[69]參見林貴典，未成年子女之父母拒絕醫療同意時的法律因應，月旦醫事法報告，第 21 期，2018 年 7 月，頁 256-263、王千維，侵權行為損害賠償責任法上之允諾，政大法學評論，第 102 期，2008 年 4 月，頁 112-135、王志嘉，未成年人的醫療決策與生育自主權—最高法院九十五年度台非自第一一五號、台灣高等法院九十一年度上訴字第二九八七號刑事判決評釋，月旦法學雜誌，第 181 期，2010 年 6 月，頁 56-59。

政治之態度，現在社會環境可謂促進青少年提前參與政治之開放觸媒，而公民投票與選舉投票，甚至應考試服公職皆為參政權利的實踐似乎無顯然而重大之本質差異，基於世代正義，滿 18 歲者須服兵役與負擔刑事責任，在公法領域中，亦能擔任事務官與參與公民投票，另外對於選出總統或地方首長民意代表層面上，基於鼓勵民眾參與之法理與衡量教育使其政治社會化之教育機會，與同性質公法行為之實踐上，滿 18 歲者為公民身分之擁有應符合上述條件之檢視，民主價值最希冀為全民參與，普遍性之全體參與，不論選舉、決策皆儘量使具有能力者參與為宜，因此民主國家將選舉限制例如膚色、性別、宗教、年齡等降到最低，以實現真正的民主政治符合普遍性之原則且能與「公民與政治權利國際公約」第 25 條一般性意見書：**「投票權規定的最低年齡限制，須有客觀和合理之標準」之精神相符**。

本文以為憲法將中央與地方公職人員選舉罷免法選舉人資格訂為 20 歲，但若無法提出選舉與公民投票與及考試服公職之間差異，無疑係對於 18 歲以上未滿 20 歲者之歧視，同時也成為公民參與公共事務與公民社會的無謂障礙。

另外於預算有限之條件下，仍應衡平老年政策與青年政策之世代公平性，因此將成年年齡下修而將 18 歲以上者列為公民者較符公平正義，經過國、高中 6 年公民教育於正式體制內之政治教育得以培力實踐參政權，至於與參政無直接關係之民事交易安全經濟基礎等財力考量則在所不問。準此，除選舉投票參政權利外，駕駛執照報考與依人民團體法組成人民團體之資格皆應將以 18 歲訂為其參與資格較為妥適。

第三項 成年年齡須衡平經濟支付能力與學習階段延後趨勢

參照107年3月金管會發文請求法務部對限制行為能力人是否得獨立申辦電子支付乙案，法務部對此回復法律字第 10703503140 號函釋，其要點二、「按民法第 77 條規定：「限制行為能力人為意思表示及受意思表示，應得法定代理人之允許。但純獲法律上利益，或依其年齡及身分、日常生活所必需者，不在此限。」其立法理由略以：「限制行為能力人，因其知識尚未充分發達，故設有法定代理人之設置。凡對於他人為意思表示或受他人之意思表示，均應得法定代理人之允許，然後發生效力，蓋以保護其利益。」是以，限制行為能力人簽訂之契約，原則上應得法定代理人事前同意，僅於民法第 77 條但書規定之 2 種例外情形下，不必獲得同意而認其契約有效。至於何謂「依其年齡及身分、日常生活所必需者」，應按社會客觀標準個別認定之，其是否與行為人身分及生活關係相當，應依行為整體而觀察；又何種行為屬於日常生活所必需，實際上往往難以認定，且其認定之正確與否，對於調節限制行為能力人之自由生活及財產散逸之防止關係甚鉅，

故具體適用時，須慎重斟酌事宜定之（法律字第 1000022685 號、法律字第 1010 0011460 號、法律字第 10100512980 號函參照）。」

針對法務部有關限制行為能力人獨立申辦電子支付之說明「四、查電子支付使用者於註冊及開立電子支付帳戶時，雖尚無具體之消費、交易行為發生，惟日後得為電子支付之範圍相當廣泛，能否一概認為申請電子支付帳戶時即屬於民法第 77 條但書規定所稱「依其年齡及身分，日常生活所必需」？不無疑義。又使用者與電子支付機構間之權利義務，除前開所述電子支付機構管理條例第 3 條第 1 項各款規定之內容外，另查『電子支付機構業務定型化契約應記載事項』規定，涉及使用者之事項尚包括：確保所使用資訊系統之安全（第 8 條第 3 項）、使用者使用電子支付機構業務服務時不得違反法令或侵害第三人合法權益（第 12 條第 3 項）、同意電子支付機構自行或委託第三人蒐集、處理及利用其個人資料（第 16 條第 2 項）、向電子支付機構及受其委託之處理資料利用人請求個人資料遭侵害連帶賠償（第 23 條第 3 項）、訴訟管轄法院之合意（第 24 條等，**限制行為能力人之生活經驗是否足夠及其知識是否已充分發達而得以就上開事項獨立為意思表示？**上開事項對於限制行為能力人是否屬於日常生活所必需？均有疑問，宜請貴會審慎斟酌。」

由上文意旨可知，申辦各項業務對外所涉層面及影響甚多，吾人檢視限制行為能力人得獨立為之法律行為，應判斷其年齡、身分與其生活關係是否相當或日常生活必需性而斷，亦應按行為整體而觀察並以社會客觀標準個別認定；本文以為在具體個案法律行為效力之審查，因有其屬人性質之身分與連帶衍生其日常生活所必須之關聯，常造成實務難以統一之認定，**目前諸如申辦電信業務等相關事項，對於普遍 18 歲以上之未成年人而言，法務部認定並非屬於其身分、年齡日常生活所必需之事務，亦正顯示當前對於未滿 20 歲者之保護措施仍存必要**，更彰顯目前仍存有非適合 18 歲以上至 20 歲年紀區段者獨立負擔而需要法定代理人審核之事務，因此成年年齡可能並無降低之必要，蓋成年意味著完全行為能力資格之取得，一般社會通念對應當代經濟商業交易條件，與教育普及、資訊流通呼應式之調整，亦唯有整體考量上述因素始能擬定適當之成年年齡作為完全行為能力之年齡下限。

至於民事法內，於現行法規範 18 歲以上而未滿 20 歲之人，因其未達 20 歲，因此未具完全行為能力，原則上所為之法律行為仍應有其法定代理人同意或允諾，惟例外單純獲益行為與依其身分、年齡日常生活所必需之事務仍為限制行為能力人可獨立為之而能發生法律效果，因此無論是租屋、開戶或是就業、創業等，若能依法評價適用於特定未成年之具體個案，而可符合其身分、年齡為生活所必須者仍應認定其為該行為具有完全行為能力，尚且不同事物於不同時代亦有不同之

評價，以手機購買為例，於數位時代來臨之前，購買手機、電腦非一般成年人或完全行為能力者所必須，更遑論對一般限制行為能力者可論其身分、年齡生活所必須，然而目前高中學生論其手機普及程度，難謂使用手機非其生活所必須，然而仍須判斷與評價購買之手機價值與月租費用與其經濟狀況綜合判斷[70]，就此國家通訊委員會行動擬定通信網路業務營業規章範本第 4 章第 13 條第 2 項「用戶為無行為能力或限制行為能力人，辦理申請時應得其法定代理人之書面同意，其同意書並應載明用戶如有積欠本公司費用時，其法定代理人願負連帶清償責任。未經法定代理人書面同意者，本公司應不受理其申請。」可知國家通訊委員會認為未成年者辦理手機門號須有法定代理人同意，主要是衡諸手機門號費每個月都須繳交，並非單次消費行為即可，財務負擔的風險較高，20 歲以上之成年人較能為自己的行為負責而考量，然而若未衡諸月租費用高低或申辦之未成年人是否有自由零用處分金額及存款，而僅按規章範本規定一律不許未成年者獨立申辦，疏未考量限制行為能力人中可依身分、年齡生活之必要性，一體抽象適用粗略規範，無疑係對限制責任能力人怠惰裁量審查之表現，蓋民法對於限制行為能力人是否得獨立為法律行為需按是否保護必要整體判斷，尚不得一律由法定代理人代為行為而統一規範[71]。

準此，18 歲以上未滿 20 歲者正逢高中三年級而即將畢業，可能也是開始工作或上大學的年齡。此階段之青年所為民事法律行為原則上須要取得「法定代理人同意」之程序，然而限制行為能力人所為之法律行為並非全皆須法定代理人之同意始能發生法律效力；申言之，民法對於(未成年且未結婚)限制行為能力人已有立法設定「依其身分年齡日常生活所必需」之抽象標準，因應各時代變遷與限制行為能力人之年齡、身分背景個案判斷其獨立行為有效與否，反面解釋依現行民法規定18歲以上未滿20歲者所為非日常生活所必需者或非純獲利益行為，仍須得法定代理人同意；而若將民法成年年齡降低為 18 歲，則係使 18 歲以上未滿 20 歲者對於非日常生活所必須行為之決定皆得擁有完全行為能力。

是故，有論者主張將民法成年年齡降低，係因 18 歲以上而未滿 20 歲之限制行為能力人於購置手機、學生租屋、獨立開戶等法律行為均因成年年齡過高而受到不必要之限制，然本研究以為若經過現行對未成年者法律行為效力認定程序，評價確屬依其身分、年齡生活所必須之法律行為，為滿足生活便利與獨立生活，

---

[70]參見施慧玲(2004)。<論我國兒童人權法制之發展-兼談落實「聯合國兒童權利公約」之社會運動>，<<國立中正大學法學集刊>>，第 14 期，頁 169-204。、馬憶南(2009)。父母與未成年子女的法律關係－從父母權利本位到子女權利本位，月旦民商法，第 25 期，頁 51-64。

71 李晉梅(2003)。家長參與教育權之研究。國立政治大學法律學研究所學士後法學組碩士論文，台北市，頁 23-39。

以漸進賦予權利而可獨立行使方式，可使即將成年者體驗成年生活且能發揮教育與保護之功能，綜觀社會變遷時代之脈動複雜，且現在青年延後邁入社會趨勢兩因素，限制行為能力人依現行民法已可逐步認定其身分、年齡享有獨立為法律行為之能力而其事務範疇亦逐年擴大而消失，現行法律架構並非無法呼應限制行為能力人因應社會脈動與變遷而其實業已提供須給予其行為能力之授權機制。

將成年年齡降低為 18 歲之議題，並非法律領域學者得獨立判斷之，法學界僅得提供判斷基準而作抽象規範，民法訂定於 1929 年，立法理由寫道「依當時的時空背景，認為 20 歲前民智蒙昧未開」，但在進入下一世紀歷經 80 餘年，隨著知識資訊傳播快速、教育也相當普及，現今 18 歲者比起立法當時民智程度應有大幅提升，國民義務教育普及與延伸，公民與社會學科亦成為正式課程、數位資訊傳播之快速、與交易經驗之積累確實應能提升民眾心智年齡；然而當代交易方式複雜，隨著新型交易方式之日新月異、交易金額流通之快速、與詐騙手法推陳出新，農業社會邁入工商業社會，資本商品與交易習慣所帶來之交易安全危機亦相較以往趨於嚴重，此種相對呼應性之概念仍應視整體交易現況與民眾心智成長進步程度綜合判斷之。

另外，比較早期與現代兩世代中之 18 歲者各自身處之社會環境，早期未成年因結婚而取得完全行為能力之人數較多，相較當代有較強烈之社會需求，因此早期人民於成年年齡前有較強烈提前取得完全行為能力之需求，反之現代社會晚婚化之現象來臨，未婚之未成年人也隨著接受教育學習階段之延長，較晚投入勞動市場而取得經濟自主的地位，因此未成年者結婚人數逐年遞減，且平均結婚年齡卻逐年延後，因此未成年者因結婚取得行為能力人數相較降低；另外早期教育機制未發達並普及，台灣社會(如台南地區)以 16 歲為作成年禮之年齡，可窺見當時一般男子約以 16 歲作為結束未成年階段而邁入成年者身分之時點，反觀目前 12 年國民教育政策實施後，高級中等學校為國民基礎教育，成為多數人民會經歷之學習階段，因此以目前青年 18 歲至 20 歲的階段，大多是分布在高中三年級以及大學一、二年級的學生，以往高等教育未如今日普及，高中職與專科畢業經過服兵役或出入社會已有 1 至 2 年之經濟生活體驗與學習，民法對其限制行為之保護措施則逐步消逝，正當屆滿 20 歲時則可謂已有相當交易經驗，並且其脫離學校教育進入社會生活亦有其相當時日，甚至可能已有基礎經濟自主之能力。

相對之，現代 18 歲以上之未成年者因正處高中三年級與進入大學一、二年級，屬正式教育之學習階段，經濟能力尚難稱完全獨立，社會交易經驗比起過去可能相較生疏，即便逢 20 歲成年年齡亦可能仍為學生身分，而學校教育之薰陶並非等同於社會經濟交易生活之體驗，兩者是否具有正相關仍待教育學者舉證，因此「教育程度之提升」能否當然可於社會經濟交易複雜化的當代社會中，成為

降低成年年齡之理由實待討論，當教育階段延後與結婚年齡晚婚化現象已日趨為常態，多數 18 歲至 20 歲者正處於正式教育階段而未投入現實經濟社會生活，相較以往進入社會年齡較為提早而可能有更豐富交易經驗與社會認知之吸取，於此角度現在對於此階段學生身分似乎更有保護之必要，畢竟已進入社會之新鮮人與尚於學校學習階段之學生兩者生活經驗累積程度之差異可見一番。

另外於大學生打工兼職生活體驗之部分仍須考量，基於權責相當原則與交易安全考量，當年滿 18 歲以上者開始進入異鄉就讀大學，正面臨租屋、辦手機門號、購買手機等經濟交易之需求，而判斷是否應賦予其獨立為法律行為之能力時，首應判斷其是否有能力為其所為之法律行為負責與是否須受其法定代理人之保護必要而定；準此，若 18 歲以上之限制責任能力人租屋甚至購屋、辦理手機門號、購置手機等行為為其日常生活所需，或所花費之費用為其獨立工作所賺取，甚至根據民法第 84 條規定「法定代理人允許限制行為能力人處分之財產，限制行為能力人，就該財產有處分之能力。」所以若法定代理人給予未成年子女自由處分之財產，由其自由花費，該限制行為能力人(即便未具有完全行為能力)仍得為獨立法律行為，故在現行制度下，18 歲以上之未成年人並非所有法律行為皆未能獨立為之，主張降低成年年齡者所持理由者，若認為現在 20 歲始為成年係對於 18 歲以上之限制行為能力者不當之限制，應認知現行制度仍有配套與舒緩管道，如未成年者租屋仍為日常生活所必需而可使租屋契約有效即為實例。

相反之，若貿然將成年年齡降低為 18 歲，使其獨立完成其無法獨力負擔並超過經濟負荷之法律行為，如未有經濟收入而卻獨自購買高價手機、租賃豪宅、購置跑車等自不量力之經濟行為，或申辦信用卡而無法負擔卡費之循環利息甚或成為卡奴等等皆非立法者所樂見，各別交易行為若能以較精緻方式檢視未成年交易能否為其所為決定負責任，而決定是否具有獨立決定之權限，應較為妥適，蓋即便成年人辦理貸款皆須視其經濟條件、信用能力等衡量之，更遑論未成年者購置昂貴奢侈財貨，尚且在經濟交易複雜及所涉金額價值高檔之資本社會，除極少數交易會審查其經濟基礎外，其他多數交易為省交易成本與經濟效率皆未能審核其經濟狀況，在此條件下，若本屬未成年之限制行為能力者購置無力抵償之財貨其法定代理人又無法為其不當交易行為進行限制或把關，或可容任未成年子女受經濟壓力與討債生活所苦而期待其能於交易經驗上有所增長，亦有可能受其親情勒索而在滿足物慾時，為其善後而重蹈覆轍，然而此現象若係導因於未成年者經濟理財概念欠缺所致，是否於此危險尚存之狀況下，降低成年年齡更使風險增加；再者，若將成年年齡降低為 18 歲，昔日交易將已滿 20 歲以上作為獨立交易對象之習慣並未改變，18 歲至 20 歲間者與經濟獨立者間經濟實力差距造成交易之風險應不利於經濟交易發展，亦使原本降低成年年齡之修法初衷不復存在，易言之將成年年齡修法降低為 18 歲此形式上之修法作為，並不能使司法實務所擔憂之事(認定 18 歲以上之限制行為能力者依其身分年齡不得獨立為法律行為者)僅因修法而變得適宜獨立行為。

一國國家應將成年年齡訂為幾歲最為合宜，應運用社會學、統計學、醫學、青少年心理學之專業知識綜合論斷之，成年年齡議題本質並非可僅以法律邏輯推導而得結論，主張年滿 18 歲青年已經足夠成熟且有相當程度的自理能力，非口號或主觀經驗，反而應縱覽各社會階層與自身體悟之理解，尚且台灣社會整體社群共同體亦應對此有一定基礎之共識，並能通過民主正當性之檢驗，雖然心智成熟度可能有所提升，然而社會複雜化程度仍不容小覷，是否將成年年齡下修為 18 歲，本研究並無相當科學證據能證明是否必要，然而希冀其他學術領域能提供各自領域審查此議題之科學指標或社會脈動與變遷之狀態進行描述。

另外，若將成年年齡降低為 18 歲，將使 18 歲以上且未結婚之未成年人者取得完全行為能力，然而此族群主觀上是否贊成提前取得完全行為能力，而不需要法定代理人代理保護措施之意向仍待調查，以法務部在 2015 年調查民眾對於「調降民法成年年齡至 18 歲」進行一項民調，在充分說明未成年以及已成年的權利義務差別後，有 61.7%之比例並不認同有將成年年齡降低為 18 歲之必要，亦即對於台灣社會多數民眾對於「成年年齡下修至 18 歲」仍有疑慮，而究其原因主要判斷基準在於「**18 歲是否已具備足夠判斷能力，並能對自己的行為負責**」這項因素，本文以為權利之賦予仍需利害關係者是否需要與準備獨立行使其權利，故法務部亦應進行 18 歲以上之未成年者與充分理解完全行為能力得獨立法律行為之便利與失去法定代理人監督協助與保護兩者狀態後，進行民調調查，始能進一步了解 18 歲以上之未成年者於經濟生活是否因法定代理人同意而有所不利或受其限制而認為其法定代理人之保護措施並無必要之程度[72]。

[72]參見謝昱，法定代理人之侵權與免責抗辯─以臺灣高等法院 103 年度上更(一)字第 39 號民事判決為例，軍法專刊，第 66 卷第 3 期，2020 年 7 月，頁 125-156、蔡顯鑫，子女權利與親權制度，私立輔仁大學法律系博士論文，指導教授：黃宗樂，2003 年，頁 78-88。

第二節 成年年齡下修與高中學生權利之關係

高中校園裡隨著成年年齡降低，高中學生將可區分為成年與未成年學生兩種態樣，而因成年學生已無法定代理人，因此原本父母或監護人[73]對於高中學生之親權亦隨之終止，其中民法第 1084 條第 2 項規定：「父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。」、第 1086 條第 1 項規定：「父母為其未成年子女之法定代理人。」依上開規定可知，父母係未成年子女之法定代理人，對其有保護及教養之權利與義務，亦應依法代替未成年學生代為、代受意思表示，或事後承認其法律行為效力。

因此成年年齡降低後，高中學校亦應於校務行政上區別成年學生與未成年學生並給予差別處置，針對未成年之學生，高中學校應尊重其法定代理人之親權並得到關於高中學生教育決定事項之同意，如高中學生選擇組別或科系、參與畢業旅行、參加輔導課、學測指考等升學考試皆應有法定代理人之同意，然而成年高中學生應得獨立為法律行為與上開事項之決定權利，父母等亦喪失教養、監督親權，因此高中學校僅得應高中學生意願或同意決定安排其教育相關事務，即便其父母或原監護人反對高中學生所為之決定，仍應以高中學生意見為主。

另外，個人資訊保護法施行之後，高中學生在校成績涉及學生隱私而應秘密，惟父母若希冀藉成績單及其他學校表現相關記錄資料得知高中學生在學校學習狀況、德性表現，是否能夠向高中學校請求提供相關資料？而高中學校遇到家長請求時，是否能未經高中學生同意，而擅自提供之此類問題皆應視高中學生成年與否而有不同適法措施；本研究認為高中學生在校的學習過程、考試成績、評分評語或其他紀錄皆屬於個人資訊之一部，有關資料之蒐集、處理與利用亦需符合個資法的使用規定；高中學校將學習成績或相關行為記錄交給家長，即屬利用的行為態樣，吾人判斷高中學校可否將成績或其他校內表現記錄交給家長，首應須要判斷家長索取目的是否屬於合法利用，且若學生已成年其父母則難謂有其權限。

依據法務部函釋（101 年 11 月 1 日法律字第 10103109040 號函）公立學校若為各級政府依法令設置實施教育之機構，即具有行政機關之地位，應屬個資法中定義之公務機關。而非由各級政府設置之私立學校，則屬本法之非公務機關。公立學校對於學生的學習成績、獎懲記錄或其他學生在校活動相關個人資料的利用，因屬公務機關須遵守個資法第 16 條規定，「應於執行法定職務必要範圍內為

[73] 監護人與父母之關係可參見民法第 1091 條規定：「未成年人無父母，或父母均不能行使、負擔對於其未成年子女之權利、義務時，應置監護人。但未成年人已結婚者，不在此限。」依上開規定可知：(1) 未成年人父母因故「均」不能行使親權（如：父母雙亡、失蹤、長期服刑等），或父母死亡而無遺囑指定監護人，或遺囑指定的監護人拒絕擔任，為教養照護未成年人，須設置監護人。且父母必定不是子女的監護人。

之，並與蒐集之特定目的相符」；若屬非公務機關，依第 20 條規定，原則上僅得於蒐集之特定目的必要範圍內為之，始屬於合法的利用行為。

因此，公私立學校依法定職務蒐集學生個資之行為，理應屬於職務上必要的利用行為，屬於學生管理特定目的之必要範圍，而未成年高中學生之法定代理人應可藉由高中學生在校受教育之情形及學習表現等資訊決定其親權行使方式，是以父母與監護人向高中學校請求取得在校表現等資料應屬其法定代理人權限，尚且依據「國民教育法」第 13 條授權教育部訂定之「國民小學及國民中學學生成績評量準則」第 9 條第 1 項規定「學校就國民中小學學生學習領域及日常生活表現之成績評量紀錄及具體建議，每學期至少應以書面通知家長及學生一次」，按上開規定國民中、小學校不待家長向其請求提供學生資訊，其原本即應負提供成績評量及表現記錄予學生家長之義務。

至於高中、大學教育雖非屬國民教育法規範之義務教育，惟高中與大學一、二年級之學生目前通常亦仍屬未成年人，因此法定代理人基於親權行使之目的向高中大學請求學生在校表現或者決定其學習事務仍屬合理而符合其教育、監護權限。但將來成年年齡降低為 18 歲，隨之而成年的高中學生，因其身分已屬完全行為能力人，父母則無親權繼續向學校取得學生之在校成績或決定學生學習事務，準此，如高中學校將高中學生資料提供已成年之學生家長，則恐有構成目的外利用或是超出法定職務必要範圍而侵害學生隱私之虞。

綜上所述，高中學校決定將學生表現及成績記錄交予家長或監護人，應取決於高中學生是否已為成年人而有完全之行為能力，學校將已成年之學生相關成績及表現記錄交予家長，有構成目的外利用或是超出法定職務必要範圍之可能。成年學生家長若未事先得到高中學生本人的書面同意即可能無權查詢高中學生的成績或其他學習記錄。實務上高中學校可提供「學生家長調閱學習相關資料申請書」等類似文件，申請書附上學生本人書面同意之簽名欄位，始可避免洩漏個人資訊之爭議。

同理，高中學生對於己身於高中學校所為之決定亦可能成為個人資訊而為憲法保障其隱私權之範疇，若高中學生已達成年對其資訊既已成為個資並不為其父母所得任意取閱；更遑論父母代理其為決定教育決定，因此高中學校應尊重成年高中學生獨立所為決定，即便高中學生申請休學而中止學習，亦將完全不需要家長同意。本研究以為 18 歲以上之高中學生因學習而產生之教育決定所涉己身教育意願而對外影響層面較少，不若財產領域中對外影響交易安全甚大，因此本研究認為對於降低成年年齡應可再細緻區分財產法與身分法上兩種行為領域而賦予其獨立決定之權限；對於財產法領域，因為教育階段延長以及晚婚化趨勢，18 歲以上未成年人因為經濟未能獨立自主且相比早期較無經濟交易經驗，因此不應貿然將此階段學生身分定性為成年年齡；至於身分法領域內事務，因為高中學生人格自主，對於學習意向與事務決定所得資訊相較父母較高，且對外影響層面較為輕微，面對當代社會對於成年年齡降低之趨勢，賦予 18 歲以上高中學生成年人地位則為適當，例如高中學生畢業後是否繼續升學，選擇何種社團涉及學習意

願與人格自主，義務教育後由家長安排繼續就讀高中階段之教育；而高中畢業後則應還權於高中學生使其獨立決定，而不應由父母單方決定而忽略高中學生之人格自主決定權。

第三節 本章小結

在法學領域中，依據涉及生活事物種類為區別標準，可界分為行政法與憲法之公法領域、民事法律領域、與雖為公法領域但僅針對犯罪規範之刑事法律三種法律領域，因自然人之生長過程須經歷心智尚未成熟之階段，各法領域便有使其獨立負擔各領域責任之最低年齡限制，甚至於民事法中除了一般法律行為原則性之行為能力外，亦針對預立遺囑與結、訂婚能力另規定最低取得資格之年齡，並以是否須有法定代理人之必要區分為「未成年」與「成年」兩類；本研究認為若為鼓勵青年參與公共事務而將投票等公法行為上年齡資格進行調整，仍應須獨立視其必要性而調整之，並無須一併連帶將民事法中成年年齡統一降低之連動必要，對於民事生活中成年年齡降低之議題，主要仍須視法定代理人為其未成年子女把關與監督代理法律行為之保護機制之最適年齡界線而定。

至於當前 18 歲以上未成年者並未能獨立租屋、辦理手機門號等事項，而仍須由其法定代理人監督代理以為保護之手段並非「絕對」之規定，主要仍須個案視其身分、年齡是否為其日常生活所必需而定，尚不得因為法定代理人同意手續繁瑣或者各國調整下修成年年齡，而斷言認定我國成年年齡已不符時宜或淪為落後，蓋各國國情與社會實況並非相同，仍待實徵研究與利害關係者民調意向加以判斷而定，畢竟修法為規制社會脈動之工程，往往涉及社會成本甚鉅，在無法確認法定代理人對 18 歲以上未成年者保護已無必要與其思慮發展已能面對當前複雜社會環境之前，世界潮流與他國修正浪潮均未能當然成為使我國與其同一修正成年年齡之正當理由。

尚且降低公民參政之年齡下限，有助於平衡世代落差，避免公共政策忽視青少年之利益，亦可保護青少年之表達權益，而刑法雖然亦以 18 歲作為完全負擔刑事責任之年齡下限，然而少年事件處理法與兒童與青少年相關法規卻亦日益完備，刑事責任追究程序上，用以區別青少年與完全責任能力人，並對於一般高中學生犯罪處置之後續程序另設保護程序[74]，其實不論係廣納青少年公共事務之意見或者進行青少年犯罪之保護教育優先原則皆在於保護青少年為核心宗旨，然而民法成年年齡之降低卻係將保護未成年人之機制向前遞減，而無其他配套措施，

[74]參見薛化元，教育權的理論與爭議，1994《國民教育權的理論與實際》，台北：稻香出版社，1-9。薛化元、周志宏主編家長會參與父母教育參與之法制研究，台北，行政院研究發展考核委員會，頁 268-270、《教師地位與權利義務—以台灣中小學教師為中心》，台北：業強出版社，頁 125-129。謝文全，教育基本法的分析，2000 《迎向教改新世紀》，台北：漢文書店，469-479。何希皓，父母在兒童教育中之憲法上的地位，1994《國民教育權的理論與實際》，台北：稻香出版社，109-134。但昭偉，學生受教權的概念澄清，2000《迎向教改新世紀》，台北：漢文書店，493-503。

因此本研究建議將民事法律區分為身分法與財產法上兩者區分，對於高中學生經濟生活之決定，始不至於因經濟基礎薄弱或者因欠缺交易經驗而未能深思產生之經濟決定帶來之風險。

最後論及本文所探究校園規範法治化之議題，首先本文建議在將來成年年齡降低後，應將成年學生與未成年學生在部分的校規管理上進行分流規範，例如出入禁止未成年者進出之場所、未得法定代理人同意參加校外活動等須由法定代理人為其未成年子女利益而同意之相關懲處事項，皆應排除成年學生之適用，蓋當高中學生成年後其原法定代理人將失去對未成年子女教養之權限，校園規範在管制應相對尊重成年學生獨立自主的教育決定權利，再如成年學生已可自行決定休學或者轉學，對於停止參與在校學習活動都可獨立決定之情況下，遑論獨立申請在校期間外出或者請假事宜，甚至在尊重其受教決定權利之基礎上，成年學生不參與學習課程活動、不繳交作業、週記，自我放棄學習(例如在課堂睡覺)似乎都應對自己學習態度產生學習成效低落之結果負責，作為高中學校與教師應可針對學生成績評量評定進行批改等第之決定，參照大學以上高等教育或者社會教育學校或教師對於學生學習態度管制之控制密度不若國中小之強度，究其原因仍不脫學習者的身分或年齡，更甚少針對學生學習態度進行書面懲處，而可能僅進行低強度之輔導、管教為上限，然而本文以為教育單位「因材施教」仍應視學習者身分年齡而決定其管控強度，一般而言，國中、國小學生上課秩序較為浮動，為師者課程進行班級經營仍應注重學生是否參與有無分心，畢竟國中小學習者本質上仍不脫其服國民義務之範圍，且受其法定代理人之付託應針對學生屬性進行較高密度之管控，甚至以具有行政處分性質的書面懲處規定進行學習態度或者作業繳交、出席狀況之學生不良行為，若能達其教育目的且尚未達顯失均衡之程度尚應屬可為之教育作為。

第四章 學校與教師應「依法」管教與處罰學生

第一節 教師輔導與管教之法源

民國 108 年 6 月 5 日立法院修正教師法第 32 條，其中 1 項第 4 款規定教師除應遵守法令履行聘約外，並負有輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格之義務，而在教師法之架構下，為使輔導、管教、處罰及體罰之定義與實施程序更加明確，俾利教學現場實務操作，舊教師法第 17 條曾授權教育部訂定《教師輔導與管教學生辦法》作為統一規範全國高中學校教師輔導與管教學生之法律依據，隨後為了落實教育基本法規定，積極維護學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，與各高中校園安全與教學秩序，並配合與因應各高中學校需求，開放各高中學校得自訂專屬適合各校輔導與管教學生之辦法，是以教師法援修正相關法規，將輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格之辦法，交付由各校經其各校務會議自訂之，自此各高中學校得於校務會議訂定適用於各校之教師輔導與管教辦法，惟各高中學校並非得完全自為規定而毫無限制，教育部為提示各校訂定教師輔導與管教辦法時，應遵照之必要規定以為其限制，特別於民國 105 年 5 月 20 日臺教學(二)字第 1050061858 號發布「學校訂定輔導與管教學生辦法應行注意事項」，此後各高中學校自訂教師輔導與管教學生辦法時，皆遵守並援引上開注意事項之各項原則;簡言之，雖然各個高中學校得自訂各校之輔導與管教學生辦法，然仍不得超脫於上開注意事項之諸項原則。

自教師法第 32 條第 2 項規定「前項第 4 款及第 9 款之辦法，由各校校務會議定之。」後，各高中學校於輔導與管教學生時，所依據之辦法則係由各校依其校務會議自訂之，以利權宜各校需求自訂，惟仍不得違反上級教育部發布應注意事項[75]諸款規定，其中依據管教注意事項第 3 點針對學校訂定此辦法之目的與原則規定為「學校訂定教師輔導與管教學生辦法，應本於教育理念，依據教育之專業知能與素養，透過正當、合理且符合教育目的之方式，達到積極正向協助、教育、輔導學生之目的。」準此，高中學校不論係輔導與管教學生皆應服膺於當代教育理念並通過教育專業之檢視，並且輔導與管教作為之性質皆應以正向協助學生為目的，並以教育專業知能與素養作為指導方針。

[75]參見陳清秀(1998)。行政法上法律關係與特別權力關係。載於翁岳生編，行政法(頁 239-253)。台北市：翰廬。

第二節 輔導管教之教育措施

輔導、管教、處罰、書面懲處甚至體罰於過去教育現場皆可能被教師選取並採用，作為教育學生過程中之手段，然而當代教育思潮與教育理念並不能接受「體罰[76]」作為管教之方式，換言之，體罰係「反教育」之措施，主要原因在於體罰可能使學生學習以暴力使他人馴服並達成自己意志之錯誤觀念，因此根本不足稱為輔導管教教育措施，遑論成為教育現場教師及其他教育人員實施教育之措施，除教育基本法第 8 條第 2 項規定「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，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害。」明文立法保護學生不受體罰及霸凌行為外，輔管辦法注意事項第 38 點亦明文規定「教師輔導與管教學生，不得有體罰學生之行為。」揭示教師禁止體罰之意旨，至於何謂體罰，輔管辦法注意事項第 4 點第 1 項 5 款亦有明文規定「體罰係指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自、責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為」。

第一項 體罰禁止作為教育手段

所謂教育法規上之體罰係指教育過程中，發生於教師從事教學、實施輔導管教之場域與時機，教師或教育人員基於處罰目的，對於學生違反校規之不良行為，以教師親自、間接委由其他第三者或學生被動式之自我傷害，對學生身體施加強制力傷害，或者利用權力不對等關係令學生採取特定之身體動作，造成學生身體客觀上受到痛苦或者身心受到侵害之行為[77]。

另外，本研究認為體罰應專指發生於教育過程中之違法處罰，否則與一般刑法規範之強制罪或者傷害罪並無差異，而且體罰發生亦應有產生原因，通常應有學生違規或不法之不當行為存在為前提，加害者原則上由教師或其他教育人員所施加體罰行為，否則難論屬「以教育實施過程中」之不當懲罰[78]，實務上教師可能以「間接正犯形式」之作為模式委由其他第三者施加體罰行為，或者雖不達「致使不能抗拒」程度，卻以教育高權之不對等權力地位使學生自己以自我傷害方式為之，而體罰係對學生身體施加強制力之傷害行為或者利用教育機會使學生保持

[76] 2006 年 12 月 12 日立法院三讀通過教育基本法第八條第二項及第十五條修正案，明定國家應保障學生學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，並使學生不受任何體罰，造成身心之侵害；國家且應提供有效及公平的救濟管道。這項民間教育團體多年努力推動、朝野歷經一年兩個月折衝協商通過的「校園零體罰條款」（以下簡稱「零體罰條款」），經由總統在同年的 12 月 27 日公布後，正式生效。參閱「老師，妳（你）在怕什麼？－也談「零體罰條款」的真義」，李建良，2007 年 2 月臺灣本土法學雜誌，頁 85-109。

[77] 參照「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」有關體罰之定義。

[78] 參照 David Howe（2016），《兒童虐待與疏忽：依附、發展及處遇》，台灣兒童暨家庭扶助基金會出版。Jack Donnelly（2007），《普世人權：理論與實踐》，巨流出版。 Thomas Buergenthal, Dinah Shelton, and David P. Stewart （2007），國立編譯館與韋伯文化國際出版有限公司合作翻譯發行。

或反覆重複物理上之動作，學生客觀上也造成身體受到痛苦或者身心受到侵害行為並可區分為四種態樣；教育部為使體罰定義更加明確，於管教注意事項列明體罰態樣之例示(參照學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項附表一)，本研究依其規定進行以下分類，第一種係教師親自對學生身體施加強制力之體罰類型，例如毆打、鞭打、打耳光、打手心、打臀部或責打身體其他部位等，第二種為教師責令第三者對學生身體施加強制力之體罰，如互打耳光或選出「處罰股長」幫忙協助打同學，至於教師令其他非學生身份之行為人進行體罰同學之情形，本研究認為實施體罰行為人若尚能自行判斷，而造成受害學生身體受傷而有刑事責任時，則應按個案體罰情節，於個案事實中成立幫助行為或者教唆行為，亦即實施體罰之第三人不必然因其為師生外之第三者可免除其責任，如任課教師建議導師協助體罰，導師仍應對其體罰負其責任，並非可推諉其係受託而體罰學生，而免除其自身責任，第三種係指學生自我體罰態樣，如命學生自打耳光、自己打牆壁；最後一種係責令學生採取特定身體動作之體罰，藉由長期固定或者反覆實施造成身體疲憊難以負荷之狀態，如交互蹲跳、半蹲、罰跪、蛙跳、兔跳、學鴨子走路、提水桶過肩、單腳支撐地面、上下樓梯或其他類似之身體動作等[79]。

表 4-2-1 體罰之類型與定義

	類型	例如
第一種	教師親自對學生身體施加強制力之體罰	毆打、鞭打、打耳光、打手心、打臀部或責打身體其他部位等
第二種	教師責令第三者對學生身體施加強制力之體罰	互打耳光或選出處罰股長幫忙協助打同學
第三種	令學生自我體罰	命學生自打耳光、自己打牆壁
第四種	責令學生採取特定身體動作之體罰，常可能藉由長期固定或者反覆實施造成身體疲憊難以負荷之狀態	如交互蹲跳、半蹲、罰跪、蛙跳、兔跳、學鴨子走路、提水桶過肩、單腳支撐地面、上下樓梯或其他類似之身體動作等。

資料來源：本研究自繪

另外根據輔管辦法注意事項，體罰實施後所造成之結果必須使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害程度始屬於之，即便受體罰學生主觀感受不達痛苦程度，或者學生並無不適感受或甚至同意體罰，仍構成體罰，亦即按體罰行為所造成之結果，學生應有身心受到侵害或痛苦結果，且根據法律解釋「痛苦與身心受到侵害」應達相當程度，至於受體罰者主觀同意或受到痛苦與否則在所不問，蓋高中教師依法輔導與管教學生本屬義務，教育主管機關若發現教師違法體罰即應處置並非由受體罰學生主觀認知或意願控制。

另一方面，體罰所造成之痛苦或身體、心理受到侵害，尚須達到相當程度之

[79] 參見范陽慶(1993)。特別權力關係理論與學生權利之研究。國立台灣師範大學公民訓育研究所碩士論文，台北市，頁 66-90。

狀態始足當之，按體罰構成要件之法律定義，因源於教師體罰行為，通常會伴隨相當痛苦結果產生，始得稱之為「體罰」；準此，此客觀之體罰結果須被評價為「痛苦程度」，若未達到身體痛苦之程度或身心未達於侵害程度者則非屬體罰，舉例而言，教師雖打手心，然而施力極其輕微(目的僅在於嚇阻而非傷害)客觀上評價尚不達痛苦程度，或令學生來回上下樓梯乙次雖有體力消耗，但對學生並未產生不堪負荷之痛苦，按其程度仍不構成體罰，甚至老師命同學罰蹲 10 分鐘，而學生主觀體認並不認為此造成身體負擔，甚至希冀時常以此身體姿勢鍛練身體並作為日常等，客觀上皆未構成身心受傷等傷害結果，因此不符合體罰定義；本研究稱上述依教師實施體罰行為造成傷害結果之認定方法為「客觀痛苦結果程度說」，本研究另參照其他論點有認為體罰之構成要件解釋上容有另外兩種學說。

純粹主觀說係指受體罰之學生是否達到痛苦程度，完全由學生內心主觀感受所控制，至於客觀上教師實施之體罰行為是否使學生身心受到相當程度侵害之判斷則在所不問，既然受體罰學生達到痛苦程度係以學生主觀感受決定，教師對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作而使其受到侵害時，該處罰所造成結果於客觀上是否通常導致痛苦或者身心受傷程度則並非為判斷標準，若學生主觀上確實感受痛苦或身心侵害，即可論斷教師係基於教育之目的而採取違反零體罰政策因而構成體罰，本研究認為此說雖能因應並符合個別學生生理與心理上之差異，惟實務上有難以斷定之缺點，亦即可能造成教師施以任何該當體罰行為之手段，而對不同學生產生不同之歧異結論，將可能產生因個案體能上與感受上之主觀性，而產生體罰認定上之困難，亦使教師之不法體罰行為難以有一致標準而難以管制。

另一種解釋方法為「體罰構成要件行為符合說」，亦即教師僅要採取上述體罰四種態樣之一，不問客觀上是否造成學生身體受到痛苦或身心是否受到侵害，一律認定為體罰，雖本文以為對於客觀體罰構成要件符合說相較「客觀痛苦結果說」、「實質主觀感受說」兩者相較，採取前者較能保護學生之身體自主權利，蓋若教師起心動念並已施以體罰構成要件行為後，還仍須進一步判斷是否對於學生已達到身心痛苦之程度，就此解釋方法，反而容認允許教師對於學生施以未達痛苦之輕微體罰構成要件行為，並且依此定義亦可能違反「兒童權利公約」之要求[80]，惟按現行輔管辦法注意事項明文規定之法律解釋，體罰之構成仍需檢視「客

[80]參照 U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.13, The rights of the Child to Freedom from All Forms of Violence, U.N. Doc. CRC/C/GC/13 (18 April 2011)、U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.14 on the Rights of the Child to Have his or her Best Interests Taken as a Primary Consideration (art.3, para.1), U.N. Doc. CRC/C/GC/14 (29 May 2013)、U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.15 on the Rights of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (art.24), U.N. Doc. CRC/C/GC/15 (17 April 2013)、U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.16 on State Obligations regarding the Impact of the Business Sectors on Children’ s Rights, U.N. Doc. CRC/C/GC/16 (17 April 2013)、U.N. Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Committee on the Rights of the Child, Joint General Comment No.18 on the Rights of the Child on Harmful Practices, U.N. Doc. CEDAW/C/GC/31-CRC/C/GC/18 (4 November 2014)

觀上是否造成學生痛苦或身心受到侵害之處罰結果」始能進行評價而斷定，是以處罰造成極其輕微之侵害並非必然成立體罰，因此輔管辦法注意事項中規範罰站或靜坐反省雖皆該當「責令學生採取特定身體動作」，然仍須達相當痛苦程度始足稱為體罰，甚至為求統一標準，輔管辦法注意事項亦將造成客觀侵害或痛苦之程度，量化為實施時間之上限，例如罰站管教措施該當責令學生採取特定身體動作，並限制教師不得作出超過一節課之時間[81]，由此窺知目前針對體罰評斷之標準係採取「客觀痛苦程度結果說」。

承上，現行體罰規定則可能與兒童權利公約規範有異，蓋國際兒童公約規範國家應採一切措施「保護兒童於受他人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失」，且根據國際兒童權利公約第 8 號意見書體罰之定義「身體或肉體的懲罰是任何運用體力施加的處罰，且**不論程度多輕都旨在造成某種程度的痛苦或不舒服**。大部分情況下是用手或某一器具——鞭子、棍棒、皮帶、鞋、木勺等(拍打、打耳光、打屁股)打兒童。但是，這也可涉及例如，踢打、搖晃或扔擲兒童；抓、捏、咬、抓頭髮或抓耳朵，強迫兒童做不舒服的姿勢、烙燙、辱罵或強迫吞咽(例如，用肥皂清洗兒童的嘴，或強迫兒童吞咽辛辣作料)。委員會認為，體罰的程度雖有不同，但總是有辱人格。此外，還有其它一些也是殘忍和有辱人格的非對人體進行的懲罰，因而是違反《公約》的行為。這些懲罰包括例如：貶低、侮辱、毀譽、替罪、威脅、恐嚇或者嘲諷兒童。[82]」

因此，根據第 8 號意見書意旨「為維護學生主體性，體罰程度雖存有對於高中學生輕重不等程度之傷害，然皆為兒童權利公約所揭示之教育政策所不許，此外，吾人應釐清體罰並不當然符合兒童及少年福利法第 30 條第 2 款、第 6 款規定任何人對於兒童及少年不得有身心虐待與剝奪或妨礙兒童及少年接受國民教育之機會[83]」，因為兒童權利公約所稱體罰係以體罰構成要件行為說，而身心虐待與妨礙國民教育係須達一定結果，因此兩者應分別判斷不可混淆。

最後身心虐待、痛苦、侵害學生身心亦均係教育人員對學生施加教育措施過程所應避免之結果，故本研究建議教師於輔導管教學生同時應注意避免以體罰方式達成教育目的，方能使自己基於教育目的所為之教育措施符合教育政策之方向，而純粹主觀說將造成因學生個體承受程度差異有所分歧而難以得到統一標準，客觀要件符合說雖較符合國際兒童公約之標準，但確實與現行輔管辦法注意事項須於客觀上產生痛苦之結果標準有差異，而姑不論國內體罰定義是否得與國際標準

81參照輔管辦法注意事項第 22 點第一項第十三款要求站立反省。但每次不得超過一堂課，每日累計不得超過 2 小時之規定。

82 參照聯合國兒童權利公約的第 8 號一般性意見書，第 11 段。

83 U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.15 on the Rights of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (art.24), U.N. Doc. CRC/C/GC/15 (17 April 2013)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.16 on State Obligations regarding the Impact of the Business Sectors on Children's Rights, U.N. Doc. CRC/C/GC/16 (17 April 2013)

U.N. Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Committee on the Rights of the Child, Joint General Comment No.18 on the Rights of the Child on Harmful Practices, U.N. Doc. CEDAW/C/GC/31-CRC/C/GC/18 (4 November 2014)

相違，本研究認為若不改變現行體罰法律定義，服膺客觀痛苦傷害結果程度說，似乎可以於原則上採取客觀痛苦傷害結果說之下，而在教師對於承受程度顯不及於其他一般學生之特殊個案情況下，例外時採取「主客觀混合理論」，亦即可於例外時考量並因應特殊學生個別差異，而以教師採取之體罰構成行為論斷，學生個體之狀態在特別弱勢時是否應受到更大保護，同時賦予教師對於學生接受處罰時注意學生承受程度之注意義務。

第二項 現行規範中合法與違法性質之處罰

教師在管教學生時，考量採取之教育措施，首先應負面排除屬於體罰類型之非教育手段，然而輔管辦法注意事項中與體罰交集並使之包含於內(處罰)的連集教育措施即屬輔管辦法注意事項所謂「處罰」之範圍，換言之，按輔管辦法注意事項體例規範，教育法規範中所指處罰可分為合法之處罰與違法之處罰兩種類型，而體罰係包含於處罰範圍內但屬於違法處罰之範疇。

根據輔管辦法注意事項第 4 點第 1 項第 4 款，對於處罰定義係指「教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，包括合法妥當以及違法或不當之處置，又違法之處罰包括體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等」。

表 4-2-2 處罰定義與類型

處罰	
定義	教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置
類型	1.合法妥當以及 2.**違法或不當之處置**
	違法之處罰包括體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等

資料來源：本研究自繪

處罰發動之行為主體應為教師與其他教育人員，而處罰應存在於教育過程之場域中，而且發動處罰應有助於達成教育目的，至於實施處罰之教育目的即在減少學生不當或違規之行為；換言之，處罰時機係當學生產生不當或違規行為時，教師為減少或使學生不再出現不當或違規行為(即為處罰教育目的)，對於學生所實施之不利處置，而教育部針對可稱作「處罰」之所謂不利處置，並未具體一一表列並展現涵括全部態樣，因此本研究以為對於學生不當或違規行為發生時，學校或教師試圖施以對學生造成不利之導正措施即可依此抽象定義稱之為「處罰」，輔管辦法注意事項將處罰之定義再細分為合法妥當與違法不當之處罰兩種，另亦於處罰定義中具體定義例示違法處罰包含，體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等。

第三項 教師管教措施規範之修正建議

在輔管辦法注意事項中，教育部規範教師違法處罰措施並公布參考表以茲作為教師實施輔導與管教時之參考，根據現行規定，違法處罰列表規定可將違法處罰區分為「體罰」與「體罰以外之違法處罰」兩類，後者內容包含誹謗、公然侮辱、恐嚇、身心虐待、罰款、非暫時保管之沒收或沒入學生物品等皆屬之，然本研究以為對於教育人員而論，處罰屬高度抽象卻實用之教育法規專有名稱，僅要為教師所採用以改善學生違規或不當行為，而施以不利之處置者皆應屬之，而此指「不利」係針對學生角度而言，其中雖然體罰列為處罰態樣之一，然而本文以為「體罰」因為經教育學理之審查(已如前述)並不符當前教育環境所需要，甚至產生學生身心之侵害，故本研究建議部頒之輔管辦法注意事項應提供正確合宜之管教措施與處罰手段作為教育人員採取而善用之參考，發布教育行政規範提供輔導與管教之教育手段本應於處罰中自始排除「體罰」等其他違法而反教育之措施，亦即體罰並無法作為管教學生之措施，無須先納入處罰範疇後，復又再以例外排除，蓋本研究建議教育部發布之輔管辦法注意事項應以正項表列方式提供教師管教手段，而體罰與違法處罰應自始不得作為管教之措施，本即不須再列為處罰之態樣範疇內。

同理所謂體罰外其他違法之處罰，如誹謗、公然侮辱、恐嚇、身心虐待非僅係「違法處罰」而已，本質此等侵害亦為刑法所規範之犯罪行為，本研究以為教育部發布之注意事項並無須針對本質已為刑法所不許之違法手段，先預設定為處罰範圍內之手段，再迂迴從處罰範圍內列明其為「違法之處罰措施」，否則將可能使教師產生違法處罰手段僅以此列示範圍為限之誤解，且此種規範方式亦有違一般法律規定之體例，蓋誹謗、公然侮辱、恐嚇、身心虐待等顯然屬教育過程中不應出現之教育實施方式，所謂管教學生之處罰手段本質上應必須評價為合宜適格，且作為指導分針之法規範應朝正面將處罰要件列出並供教育人員參照選取之，應無須將本質上已不得稱為處罰之部分措施以例舉方式列入於處罰項目之內，再指明其雖為處罰，但不得為或屬違法，蓋處罰作為教育管教措施自始應以合法為前提。

本研究認為輔管辦法注意事項特別指明體罰或違法處罰係違法或不當，而禁止教師使用並排除在管教處罰措施方式範圍外，甚至以列示方式特別標註公然侮辱、誹謗、恐嚇、身心虐待係為違法處罰或許可以發揮警告與提示作用，然而法律規範原則上係以抽象規定，提供並解釋教育場域中正確之處罰措施，並非將顯然不屬於教育措施而為傷害學生之不當措施，藉由提示抽象法規範之過程反面警示教師不得使用；簡言之，法規範本質應非發揮反面措施案例宣教為目的，尚且吾人殊難想像學校或教師依其教育專業無法針對恐嚇、身心虐待等顯為不法之傷害行為，與正確處罰方式作基礎判斷與區別而可能混淆誤認，蓋違法行為自始根本不能成為教育作為之措施，如此規範無法改善極端不妥之教師違法方式，反而失去法律抽象客觀性之特性，而有針對極端不法教育者之行為之嫌。

提供教師輔導與管教辦法應注意之事項，目的係在協助學校依教師法規定，訂定教師輔導與管教學生之依循辦法並落實教育基本法目標，積極維護學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權並維護校園安全與教學秩序，因此本研究建議輔管辦法注意事項僅應將既已可為之教育處罰措施正面敘明於其中，使教師得以依法規遵從，以此作為教育手段並符合依法教育原則，否則按原規範內容亦應將輔管辦法注意事項中「處罰」增補修正為「合法妥適之處罰」，然據此修正將徒增困擾而無必要，因為教師處罰本必須合法，尚且違法教育作為亦不以違反刑法為限，舉例而言，輔管辦法注意事項所列明違法不當之處罰「公然侮辱」為刑法受謙抑思想下，以刑法作為最後手段，在構成要件中以實害較重之方式作為處罰規定，因而必須限定於「公然狀態」，然而在管教過程中主要應以維護學生之教育主體性作為核心考量，教師作為不需達到犯罪構成即可能不當(不法或不當者則應為教育場域所禁止)，若僅以「公然」侮辱作為例示規定，對於「非公然」侮辱學生此種本屬不當之輔導管教措施，是否因為特別例示公然侮辱而可能造成誤會而生爭議，亦即教師雖非公然侮辱同學，然未於公然狀態而「侮辱」學生本應不當，但與公然侮辱要件不符是否仍須禁止則恐生歧見。

此外，管教辦法注意事項為使違法處罰措施更為明確，雖以附表一「教師違法處罰措施參考表」作為舉示規範，說明違法處罰措施不勝枚舉，為避免掛一漏萬，於附表一中註記「本表僅屬舉例(應修正為列示)說明之性質，其未列入之情形，符合法定要件（基於處罰之目的、使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害等要件）者，仍為違法處罰。」，附表所註記之文字用意既然係針對違法處罰所為之規範，則僅應具體將「體罰以外之違法處罰」所需定義列明即可，蓋體罰既然已獨立規範於第 4 點第 1 項第 4 款定義具體明確且說明不得體罰，於附表一內應僅針對體罰以外之違法處罰單獨進行規定為足，無須再將體罰涵括入違法處罰之全體，如此雙重重覆規定反而造成違法處罰無法在規範內將「體罰」以及「體罰外之違法處罰」兩者區別標準具體呈現而且亦使註記目的失其意義。

準此，姑不論教育目的是否達成，本文建議將體罰自始排除作為輔導與管教手段之範疇，與體罰同屬違法不當之作為措施自始亦不應列屬教師處罰範圍內，蓋立法例上實無必要將體罰獨立規範，亦無庸例示部分違法處置而置入實務上本不得作為處罰之適當處罰範疇內，而卻又漏無針對其中合法與違法處罰之區別標準作說明，故本研究擬修正處罰定義為「（四）處罰：指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種合法而妥當之不利處置」即可，若將現行規定修正為此，則可自始排除違法作為，亦能在管教辦法注意事項各要點或其他處罰相關規定相融合而不需進行互相排除，亦無須於原規範再徒增修為「合法妥適之處罰」，將體罰、其他違法處罰措施與處罰三者進行清楚區分而使其不相容[84]，更有助於輔導、管教、處罰三者間之關係能清晰定義，蓋教師在進行輔導管教之教育過程中，若有必要進行處罰本身即應以合法為前提。

[84] 參見蔡進良（2003）。行政程序中之正當法律程序ㄧ憲法規範論（博士論文）。國立政治大學法律學研究所：臺北市，頁 126-130。

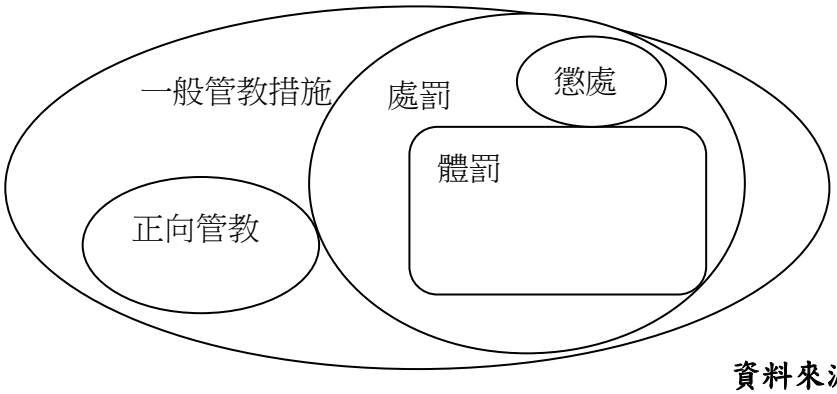
表 4-2-3 管教與處罰法律定義修正建議

		現行規定	修正建議
第四點 第一項	管教	指教師基於第十點之目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置。	
第四點 第二項	處罰	教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生實施之各種不利處置，包括合法妥當以及違法或不當之處置；違法之處罰包括體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等	教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生實施之各種不利處置，(惟對於學生所為體罰與其他違法措施不屬之。)
第四點 第三項	體罰	指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自、責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為	註：建議將體罰從處罰之範疇內獨立規範。
新增 第四點 第四項	書面懲處		應參照學生德性成績評量辦法規範增列，且「書面懲處」之規範僅限於：警告、小過、大過三種

資料來源：本研究自繪

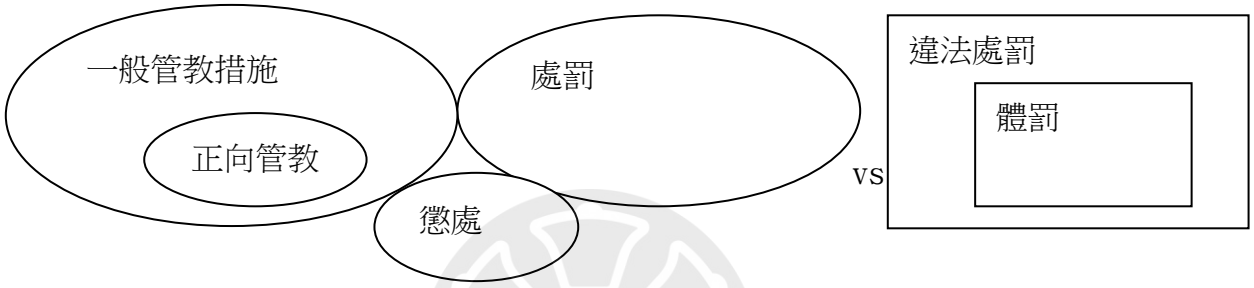
另外，「沒收」為刑事法律犯罪領域始得發生之法律效果，教育行政作為應無法產生法學定義下沒收之行政作用，此亦為輔管辦法於例示違法處罰「非暫時保管之沒收或沒入學生物品」之用語違誤，建議將沒收刪除[85]。

[85]參照林鈺雄，沒收新論，元照出版公司，刑法關於沒收之規定，於 2015 年 12 月 17 日經臺灣立法院三讀通過，將於 2016 年 7 月 1 日施行，此次修正重點如下：一、現行法將沒收視為從刑，修正後刑法則將沒收視為獨立之法律效果，不但將沒收列為獨立專章，且不同於一般「刑罰」應適用行為時之法律，新法亦規定沒收得適用「裁判時」的法律，即所謂得以「溯及既往」。



資料來源本研究自繪

圖 4-2-1 現行教師輔導、一般管教措施、處罰、體罰、懲處之關係



資料來源：本研究自繪

圖 4-2-2 本文建議修正管教、一般管教措施、處罰、體罰、懲處之關係

第三節 教師實施處罰應按正當法律之程序

輔管辦法注意事項規定，處罰係以有助於達成改善學生不良行為作為教育措施發動前提，而具實質教育意義者始得評價為「妥適教育措施」，教師實施處罰即屬教育行政作用[86]，在行政行為作成時，應符合正當法律程序，根據管教辦法注意事項第 15 點規定處罰發生及實施須按下列程序「處罰之正當法律程序：學校或教師處罰學生，應視情況適度給予學生陳述意見之機會，以了解其行為動機與目的等重要情狀，並適當說明處罰所針對之違規行為、實施處罰之理由及處罰之手段。學生對於教師之處罰措施提出異議，教師認為有理由者，得斟酌情形，調整所執行之處罰措施，必要時得將學生移請學務處（訓導處）或輔導處（室）處置。教師應依學生或其監護權人之請求，說明處罰過程及理由。[87]」始稱妥適。

第一項 處罰前應按民主原則給予陳述意見之機會

學校或教師對學生施予處罰時，應依民主程序視情況適度給予學生陳述意見之機會，輔管辦法注意事項第 15 點揭示學校或教師實施處罰措施前應具客觀性義務，對於有利與不利部分皆應予注意，並給予學生適度表達與陳述意見之機會，以利學校或教師了解其不良行為背後之動機與目的，雖其為學校與教師實施處罰前必須履行之程序與義務，惟教師給予學生陳述意見應視情況而定其程度，給予學生適度表達意見之管道即為已足，並非要求教師探查完整且過度涉入之程度，蓋根據輔管辦法注意事項表達意見之機會勘足以使學校與教師了解其行為動機與目的等重要情狀即為已足，例如學生著手偷竊或考試作弊行為後，教師詢問其不良行為之動機與目的，確認無誤會或者無特殊情節後，即可實施處罰，蓋教師辨識學生不良行為後，「適度」給予學生陳述意見確認是否存有阻卻違規事由與其可罰性以及合法作為期待可能性等，若學生無其他正當理由或不為說明，教師處罰即屬符合該項程序原則之要求。

第二項 處罰前應依公開原則踐行告知義務

學校或教師對學生施予處罰時，依公開原則應適當說明學校或教師對於實施處罰所須導正之不良行為與實施處罰之理由及措施，上開公開程序之踐行義務揭示學校或教師應尊重學生知的權利，蓋學生對於自己違犯不當行為應有所知悉，並理解與接受學校與教師給予之處罰方符合教育理念而達成有效教育，蓋知其然亦應使學生知其所以然，告知學生須受處罰之原因應為學校之義務。

---

[86]根據行政程序法第 3 條第 2 項第 6 款規定學校或其他教育機構為達成教育目的之內部程序，不適用本法之程序規定。惟釋字 784 號解釋後，若對於高中學生權利造成侵害之干預則不再得以一律視為內部行為而定性；尚且該法僅規定不適用行政程序法之程序規定，對於一般行政法原理原則仍有適用。

109 年 10 月 28 日臺教學(二)字第 1090147628 號修正第 15 點學校或教師處罰學生，應視情況適度給予學生陳述意見之機會，以了解其行為動機與目的等重要情狀，並適當說明所針對之須導正行為、實施處罰之理由及措施。學生對於教師之處罰措施提出異議，教師認為有理由者，得斟酌情形，調整所執行之處罰措施；必要時，得將學生移請學生事務處（以下簡稱學務處）或輔導處（室）處置。教師應依學生或其監護權人之請求，說明處罰過程及理由。

第三項 選取處罰手段之適當裁量

輔管辦法注意事項第 13 點規定教師輔導與管教學生應審酌學生特殊情狀，依據輔管辦法注意事項對於處罰之定義，係將處罰歸隸於「管教」範圍內，而當然有本點之適用，因此學校或教師對於學生施予處罰措施，仍應考量學生違反校規時，是否存有特殊情狀並依此進行法律效果之裁量，本研究建議為避免教育理論及學說與現行教學實務對於「一般管教措施」與「處罰」兩者究竟係屬於相互重疊關係抑或分別獨立並不交集之歧異見解，應該將此點修正為「教師輔導與管教**(含處罰、書面懲處)**學生應審酌個別學生下列情狀，以確保輔導與管教措施之合理有效性：(一) 學生行為或有義務而不作為之動機與目的。(二) 學生行為或有義務而不作為之手段與行為時所受之外在情境影響。(三) 學生行為或有義務而不作為違反義務之程度與所生之危險或損害。(四) 學生之人格特質、身心健康狀況、生活狀況與家庭狀況。(五) 學生之品行、智識程度與平時表現。(六) 行為或有義務而不作為後之態度。」在衡量上述情節後，學校或教師依教育專業進行教育裁量始得實施處罰，而仍須以符合公開程序踐行權利告知事項，分別處罰所針對之違規行為、實施處罰之理由及處罰之手段為適當說明。

第四項 學生不服學校或教師處罰之異議

輔管辦法注意事項第 15 點第 2 項規定「學生對於教師之處罰措施因不服而有疑義並提出異議，教師認為有理由者，得斟酌情形，調整所執行之處罰措施，必要時得將學生移請學務處或輔導處處置。教師應依學生或其監護權人之請求，說明處罰過程及理由。」因此學生若不服教師所施予之處罰，而提出異議時，教師依學生申請啟動異議程序，產生衡斷是否調整處罰措施之裁量義務，若拒絕調整並認為學生異議無理由則無需受學生異議拘束，繼續原處罰之進行，惟教師經過裁量亦認同現行處罰方式存有瑕疵並不符合處罰適當性時，教師得依據個案處罰情境斟酌情形，順應學生異議並調整所執行之處罰措施，例如教師要求學生於上課期間處以勞動工作，學生反映有上課需求以避免進度落後，教師得為維護學生受教權益而調整處罰實施時間，或例如教師要求學生完成掃地工作而若學生主張掃地工作與升學無關無須打掃並不服教師因學生未打掃而給予之處罰，教師認為學生主張無理由則可繼續實施原施予之處罰，而無庸進行調整。

若教師認為學生異議有理由，除教師自行調整處罰措施外，教師所調整措施無法由教師本人實施與監督，或難以判斷學生異議是否有理由，甚至學生不服處罰逕行離去等特殊情事，於必要範圍內，教師仍得將學生移請學務處或輔導室處置，本研究認為若處罰學生發起者為教師時，原則上應由教師實施並監督學生完成處罰之落實，至於學務處與輔導室則屬於備位處罰執行之角色，以避免教師將過多之輔導管教事項逕行移轉予學校，造成學務行政能量負荷過重之窘境。

惟 109 年 8 月 3 日教育部曾發布臺教學(二)字第 1090096130 號函將輔管辦法注意事項第 15 點第 2 項修正為「學生對於教師之處罰措施提出異議，教師**應**

調整或停止所執行之處罰措施」，此次修正規定則係排除教師對於學生提出異議後發生自由決定調整之裁量權限，將其轉化為羈束教師必須調整並改變現行處罰之強制措施；易言之，若高中學生針對教師實施之處罰措施不服而提出異議，教師必須調整或者停止所執行之處罰措施，修正本意係為保護學生避免教師不法處罰而損及權利，然而若以此修法內容意旨將可能使學生取得主導本屬教師教育專業自主之管教、處罰權限，亦將可能出現學生不斷接續針對教師實施之所有處罰措施[88]提出異議之情況，而使教師處罰權限形同虛設，進而無法減少或避免學生不良之行為，因此本文認為此修正帶來之結果，於極端情形下可能無法達成教師輔導管教之成效，蓋教師輔導與管教辦法係規範教師並同時賦予教師專業自主下處罰學生之權力，本屬教師判斷餘地，尚且處罰仍為教育目的之達成，若處罰手段不得由教師掌握，反而由利害相關之學生所主導，將產生「受處罰者可決定接受處罰方式」之利益衝突弊端[89]。

有鑑於此，經過各方反映，教育部於 109 年 10 月緊急再度修正原輔管注意事項之內容，將學生針對「不服處罰而停止處罰之異議權利」乙節刪除，足見教育部亦認為學生異議停止處罰之單方形成權將可能架空教師之輔導管教權力。

表 4-3-1 學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第十五點第二項修正沿革

發布日期	民國 105 年 5 月 20 日	民國 109 年 08 月 03 日 臺教學(二)字第 1090096130 號	民國 109 年 10 月 28 日 臺教學(二)字第 1090147628 號
第十五點第二項	學生對於教師之處罰措施提出異議，教師認為有理由者，得斟酌情形，調整所執行之處罰措施，必要時得將學生移請學務處（訓導處）或輔導處（室）處置。	學生對於教師之處罰措施提出異議，教師應調整或停止所執行之處罰措施，必要時得將學生移請學務處或輔導處（室）處置。	學生對於教師之處罰措施提出異議，教師認為有理由者，得斟酌情形，調整所執行之處罰措施；必要時，得將學生移請學生事務處（以下簡稱學務處）或輔導處（室）處置。

資料來源：本研究自繪

學生提出異議後，教師未為更正或者教師斟酌情形調整所執行之處罰措施，卻仍不為學生認同時，是否仍得於異議後再有其他申訴、行政救濟之機會？針對此議題，以往在特別權力關係理論影響下，處罰為機關內部之教育措施作為，不屬於行政處分或其他侵害權力之行政行為，所以學生僅得依輔管辦法注意事項第

[88] 例如教師請學生完成公共服務勞動工作一小時，學生認為一小時過於太長希望改成半小時，隨後又更改為 15 分鐘，再逐次遞減剩 5 分鐘，最後達無法再處罰之狀況，因學生不斷反映而產生教師調整義務將可能產生上開情形，進而使教師輔導與管教無法達成其目的。

[89]參照輔導管教學生注意事項 教師團體認窒礙難行，中央社最新更新：2020/09/18，資料來源 https://www.cna.com.tw/news/ahel/202009090332.aspx。

44 點「學生對於教師或學校有關其個人之輔導與管教措施，認為違法或不當致損害其權益者，學生或其監護人、法定代理人，得依相關規定向學校提出申訴。」即以內部申訴為限，然而在大法官釋字 784 號解釋作成後，學生於申訴後仍有不服，對於處罰、甚至其他管教措施仍得視其處分作為之性質或者造成權利侵害之干預，例如若符合行政程序法第 92 條行政處分之規定，即應可提出訴願與行政訴訟；大法官釋字 784 號解釋主文提及「本於憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，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，無特別限制之必要。」。

然而解釋文中亦說明並非所有教育行政措施皆有進行行政爭訟之餘地，須按相關措施之性質，依法提起相應之行政爭訟程序，上開解釋理由書提及「學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等），是否侵害學生之權利，則仍須根據行政訴訟法或其他相關法律之規定，依個案具體判斷，尤應整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害。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」，故學校基於教育之目的與維持學校秩序，對學生所為之處罰，是否造成學生權利之侵害，應視具體個案而獨立判定，並應整體考量學校採取措施之目的、性質及干預程度，其中違法之處罰造成學生權利受侵害為教育手段所不容，即便其目的在改善學生不良行為，卻不符比例原則之處罰，惟在干預程度顯然超過所欲達成之教育目的已為不適當之教育作為，更遑論教師滿足報復私慾與濫權教育權力，對於未有違犯校規行為之學生進行處罰，將因欠缺正當目的並有藉執行教育職務而行私人報復之嫌，本可被評價為侵害；另一方面，當教師之處罰等獎懲措施已侵害學生，而於其申訴後仍有不服，應給予開放高中學生進行行政爭訟程序之機會，然基於權力分立相互尊重之原理，司法權仍需對於教師及學校之教育或管理措施之專業判斷餘地給予高度之尊重。

依據現行處罰之抽象法律定義，各校所自行訂定之「學生獎懲規定」係與「學生評量辦法」中對於德行行為所為之成績考核書面懲處紀錄相連結，即依其公權力措施性質應亦屬一般管教措施之範疇並歸列為處罰之一部[90]，並且書面懲處之累計紀錄亦呈現於學生獎懲規定紀錄；換言之，教育上之書面懲處例如警告、小過、大過等本質上即屬於教育過程中，教師為減少學生不當或違規行為，對學生所實施各種不利之處置，屬於處罰作為中之書目懲處，亦為德行成績之一部而隨著特別法律關係取代特別權力關係，學生獎懲辦法所規定之懲罰處罰於司法實務定性為行政處分，若學生認為懲處不適當自可於申訴後，循行政爭訟程序進行權利救濟，自不待言。

[90] 參照現行學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 22 條第 1 項第 16 款依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處。

第五項 教師處罰學生應尊重個別適性而避免連座

教師應負輔導與管教學生之義務，而輔導與管教學生亦應服膺於其教育目的，根據管教辦法注意事項第 10 點「教師輔導與管教學生之目的，包括下述四點：（一）增進學生良好行為及習慣，減少學生不良行為及習慣，以促進學生身心發展及身體自主，激發個人潛能，培養健全人格並導引適性發展。（二）培養學生自尊尊人、自治自律之處世態度。（三）維護校園安全，避免學生受到霸凌及其他危害。（四）維護教學秩序，確保班級教學及學校教育活動之正常進行。」，根據上述第 1 點輔導與管教目的在於「減少學生不良行為及習慣」，而學生不良行為可能源於不尊重他人或校規而無法自治自律，也可能霸凌其他學生或產生危害，甚或破壞校園教學秩序使班級教學及學校教育活動無法正常進行，意即是第二、三、四款亦與「增進學生良好行為及習慣目的相符」；直言之，輔導與管教學生目的之第 1 款可能已同時包含於下列各款，使得各款區別之範疇與實益趨於模糊。

輔導與管教學生目的之一，在於減少學生不良行為與習慣，似乎與實施處罰用以減少學生不當或違規行為之教育目的無二致，本文以為不當或違規行為應屬不良行為，而依輔管辦法注意事項規定，處罰與管教兩者對於學生不當行為發生時，目的相同僅在教育手段上產生程度差異[91]，或者說在採取手段多元性上「管教」相較「處罰」具有較大彈性，所謂處罰須以不利學生之方式處置作為教育手段，而以減少學生不當或違規行為為處罰目的，另同注意事項第 4 點第 1 項第 3 款「管教」係「指教師基於第十點之目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置。」可推知管教之教育手段，除了處罰不利處置外，亦可以有利或鼓勵方式達成減少個別或集體學生不良行為與習慣，另輔管辦法注意事項中所謂處罰係僅能針對個別學生(即便處罰處置給予之對象可能同時施予多位學生，然而法律解釋上仍為多數之處罰行為而分別對個別學生產生屬人性之法律效果)，至於管教措施非僅對學生須導正之不良行為作弱化之減少措施為限，對於學生須強化並保持之正向行為亦屬之。

簡言之，對於學生良好行為，管教措施仍有施用餘地，不論係需導正之不良行為抑或期待強化或保持之優良行為，在實施對象上均得以有利於集體或個別學生之一般管教措施達成，至於處罰既係針對不良行為而設計，實施上應限於不利學生之措施達成，且處罰亦應避免連座制度與顧及個別屬人性[92]，管教與處罰兩者有實施對象與目的之差異，惟因兩者之法律定義產生重疊處(處罰包含於管教範疇中)，故當學校或教師對於學生不良行為進行導正而採取不利學生之個別管

[91] 參照現行學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 22 條第 3 項「學生反映經教師判斷，或教師發現，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整管教方式或停止處罰。」，因此本研究以為一般管教措施內應包含部份處罰性質之管教手段，即依現行規定處罰已包含於管教措施內。

[92]參照現行學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 14 條第 2 項第 6 款「不得因個人或少數人之錯誤而處罰全班學生。」，然而其他正向管教措施及其他一般管教措施德針對全體或多數人集體實施，例如全班記嘉獎、或口頭勸說班級排名退步、秩序紛亂等。

教措施時，可能因處罰已納入管教範疇中，而在界分此教育措施為「管教」亦或「處罰」時產生區別爭議[93]。

換言之，根據現行輔管辦法注意事項規範，一般管教措施亦包含處罰措施，而區別兩者之實益則係因「處罰」與「管教」皆為教師進行教育時，所實施而採取之措施，實際適用上必須使教師清楚區分實施教育管教措施之屬性，釐清究竟何者為處罰又或者非屬處罰性質之管教措施，也唯有如此始能避免產生教育部明訂不得處罰事項(如服裝儀容)而進行違法處罰以及連座處罰之爭議。

第六項 一般管教措施與處罰關係之釐清

現行之輔管辦法注意事項因訂定規範方式與其法律定義係將處罰列入管教措施之一部，使得處罰與管教在法規範難以界分，蓋管教係指「對學生須強化或導正之行為，所實施之各種不利之集體或個別處置」自可針對學生不良行為而給予不利處置之部分定性為處罰並視為管教範疇內之一部，而亦產生在法律解釋與適用上產生混淆，例如服儀原則規定學校不得以「違反服儀規定」作為處罰之依據，而當學校對於服儀不整之學生進行輔導管教時，受限法規範僅得採取一般管教措施，因此必須使學校或者實施管教前應先釐清處罰與管教之分野，尚且處罰與管教在教育學術內亦存有其不同教育哲理或法律學說之爭議，直言之，學校或教師甚至教育主管機關在分野一般管教措施以及處罰上，常可能缺乏區別共識與明確之分類標準[94]。

本研究認為既然處罰與管教於輔管辦法注意事項第 4 點分別以第 2 項、第 3 項獨立規定，為求法律體系之一致性與方便教師參照，應區分兩者並將處罰手段自一般管教措施範疇中獨立出來，如此應有利於實務運作，另外若將處罰作為管教之一部，教師在具體適用時則須具備區別「處罰」以及「除處罰外對於學生不利之個別管教措施」兩者辨識及掌握區分標準之能力，否則處罰與管教措施之混淆將於運作上衍生上文所述之實務衝突。

[93] 管教與處罰之定性實益在於教育部針對部分事項之管制明文規定不得以處罰方式管制，僅得以管教或正向管教方式進行學生事務之管理。

[94] 參照中華民國105年8 月18 日教育部臺教學(二)字第 1050115469A號函發布全文 3 點學校對於違反服裝儀容規定之學生，不得加以處罰，惟得視其情節，採取適當之輔導或管教措施(指正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、要求課餘從事可達成管教目的之公共服務、書面自省及靜坐反省)。從其規定可推知口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、要求課餘從事可達成管教目的之公共服務、書面自省及靜坐反省等符合處罰定義之措施仍不被視為處罰，甚至教學現場仍將一般管教措施所列入之各項管教措施並不包含處罰。

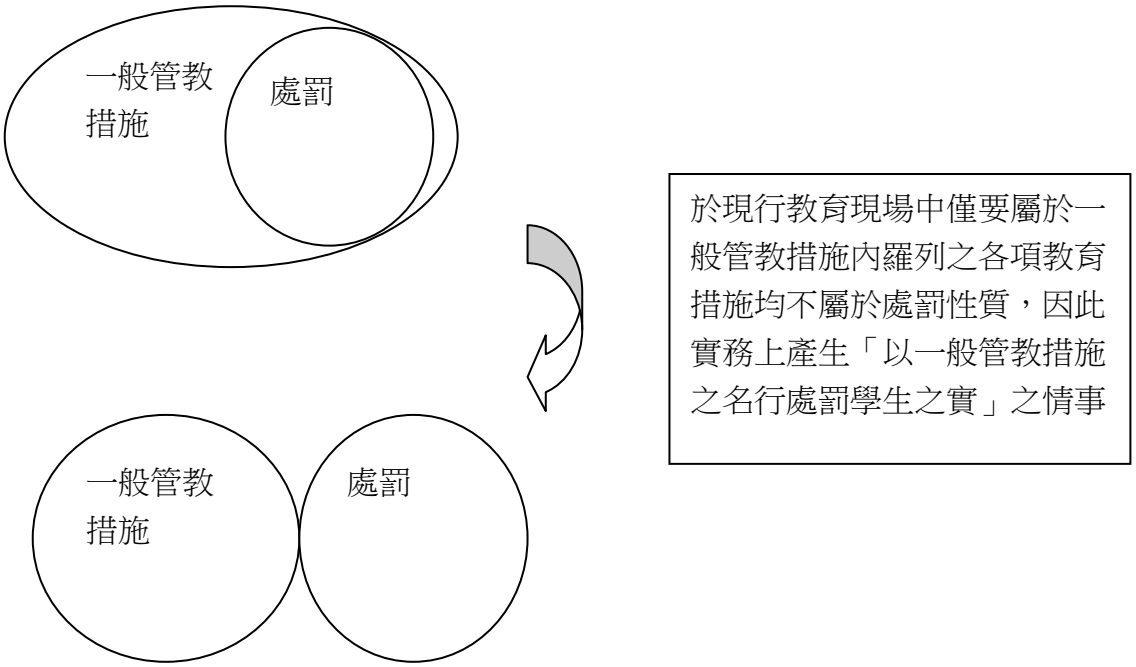


圖 4-3-1、現行輔導管教辦法注意事項規範一般管教措施與處罰之關係
本研究建議將處罰之教育手段自一般管教措施範疇內獨立規範

資料來源：作者自繪

總之實務上當學生受到處罰而提出異議後，教師仍未變更調整處罰措施或未停止時，如處罰措施尚屬輕微且未造成權利侵害並未能評價為行政處分或損及權利之其他公權力措施時，將無法提出行政爭訟，惟學生仍得對此管教以及處罰事實行為進行校內異議及申訴，原輔管辦法注意事項提供學生要求教師必須為內部自省之義務，此時當教師認為學生異議有理由，教師得審酌學生異議內容，調整原所執行之處罰措施，以使處罰裁量更為妥適，惟若教師認為無更妥適之處罰措施或者學生異議之理由所需衡諸之事實與資訊須由學務處進行確認或學生心理狀況有其特殊需求並須由輔導室介入等情事，仍得於教師判斷後，於必要時將學生移請輔務處或輔導處處置，另外依公開原則資訊取得權利之行使，當學生或其監護權人(父母或監護人)請求，教師或學校即有說明處罰過程及理由之義務，上述內容於輔管辦法注意事項訂有明文。

第四節 一般管教措施之內容

根據原輔管辦法注意事項第 22 點明定教師於輔導與管教學生時，所得採取之一般管教措施，具體列舉之規範為「教師得採取下列一般管教措施：(一) 適當之正向管教措施。(二) 口頭糾正。(三) 調整座位。(四) 要求口頭道歉或書面自省。(五) 列入日常生活表現紀錄。(六) 通知監護權人，協請處理。(七) 要求完成未完成之作業或工作。(八) 適當增加作業或工作。(九) 要求課餘從事可達成管教目的之公共服務 (如學生破壞環境清潔，罰其打掃環境)。(十) 取消參加正式課程以外之活動。(十一) 經監護權人同意後，留置學生於課後輔導或參加輔導課程。(十二) 要求靜坐反省。(十三) 要求站立反省。但每次不得超過一堂課，每日累計不得超過兩小時。(十四) 在教學場所一隅，暫時讓學生與其他同學保持適當距離，並以兩堂課為限。(十五) 經其他教師同意，於行為當日，暫時轉送其他班級學習。(十六) 依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處。」至於原輔導管教措施之實施時間於同注意事項第 2 項規定「除應兼顧學生受教權之情況下，得於上課期間實施之外，教師仍得視情況於學生下課時間實施上開之管教措施。學生反映經教師判斷，或教師發現，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整『管教方式或停止處罰』。」

第一項 一般管教措施之種類

由一般管教措施內容可知，輔管辦法注意事項係將處罰列為管教範疇之一部，即將處罰作為管教手段之一種，此種包含關係使得處罰本身也屬於輔導與管教之具體行使形式，是故有必要界定「一般管教措施」與「處罰」間之差異，本研究茲就上開列舉之管教措施，依實施內容與性質，為下列之類別區分，第一類型抽離空間型：有第 3 款調整座位、第 14 款在教學場所一隅，暫時保持適當距離、第 15 款暫時轉送其他班級學習，第二類型增加負擔型：第 8 款適當增加作業或工作、第 9 款要求課餘從事可達成管教目的之公共服務，第三類型彌補償還型：有第 4 款要求口頭道歉或書面自省、第 7 款要求完成未完成之作業或工作。第四類型深思反省型：有第 12 款要求靜坐反省、第 13 款要求站立反省。第五類型剝奪權利型：如第 10 款取消參加正式課程以外之活動。第六類型標籤紀錄型：第 5 款列入日常生活表現紀錄、第 16 款 依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處。第七類型協助介入：參與型有第 6 款通知監護權人，協請處理。第八類型正向輔諮類型：有第 1 款適當之正向管教措施、第 2 款口頭糾正、第 11 款經監護權人同意後，留置學生於課後輔導或參加輔導課程，共計 8 種類型。

其中上述「第二類型增加負擔型」，不論係增加作業或工作以及公共勞動服務、「第五類型剝奪權利型」取消參加正式課程以外活動之資格以及「第六類型標籤記錄型」如第 5 款列入日常生活表現紀錄、第 16 款依該校學生獎「懲」規定及法定程序，予以「書面懲處」三種類型皆指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之不利處置，本質上應已該當處罰之要件，故本

研究以為原則上當教師施以第二類型增加負擔型、第五類型剝奪權利型與第六類型標籤紀錄型此三種一般管教措施時，按其內容已應將此內教育措施定性為教師對於學生之「處罰」，特別第 16 款甚至明文規範「依該校學生獎**懲**規定及法定程序，予以『書面**懲**處』」，如警告、記過等行政處分顯然已符合處罰定義，而且其對學生不利之特性於規範文字描述為「懲處」更能彰顯處罰意涵。

準此，一般管教措施雖已訂定 8 種類型 16 種手段之教育措施，惟該等 16 種方式已混同包含入處罰於內，當教師面臨應對學生施予處罰或管教措施而有其區分實益時(如對於學生服儀之管理不得以處罰方式為之)，仍需個別判斷一般管教措施之各款是否該當「處罰」要件，尚不得以法律名稱標示為「一般管教措施」而直接排除其屬「處罰認定」之可能，因此實務上教育部規定不得以學生違反服裝儀容規定而據此處罰，教師仍需檢視輔導管教措施中非為處罰之教育手段而可選取實施之，並不得誤會名為一般管教措施者皆非處罰。

表 4-4-1、一般管教措施分類內容與性質

一般管教措施類型	內容	性質
第一類型抽離空間型	第 3 款調整座位	一般管教措施
	第 14 款在教學場所一隅，暫時保持適當距離	
	第 15 款暫時轉送其他班級學習	
第二類型增加負擔型	第 8 款適當增加作業或工作	處罰
	第 9 款要求課餘從事可達成管教目的之公共服務	
第三類型彌補償還型	第 4 款要求口頭道歉或書面自省	一般管教措施
	第 7 款要求完成未完成之作業或工作	
第四類型深思反省型	第 12 款要求靜坐反省	
	第 13 款要求站立反省	一般管教措施/處罰
第五類型剝奪權利型	第 10 款取消參加正式課程以外之活動	處罰
第六類型標籤紀錄型	第 16 款依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處	處罰
	第 5 款列入日常生活表現紀錄	處罰/一般管教措施
第七類型協助參與型	第 6 款通知監護權人，協請處理	一般管教措施
第八類型正向輔諮類型	第 1 款適當之正向管教措施	
	第 2 款口頭糾正	
	第 11 款經監護權人同意後，留置學生於課後輔導或參加輔導課程。	

資料來源：作者自繪

第二項 正向管教措施之意義

輔管辦法注意事項對於一般管教措施所作出各種態樣之列舉措施中，第 1 款「適當之正向管教」特別增加其他款所無「適當」二字，本研究尚未能從此規範得知其特殊意涵，蓋一般管教措施各款僅列明管教手段之方法(客觀構成要件行為)，且教師在具體施予學生教育措施時，本即應視個別情形，經過教育專業裁量作出「適當措施」，而列於規範各款中之文字亦應客觀呈現其教育方法即可，故基於法律文字精煉原則，本文建議可刪除「適當」二字，至於正向管教(positive discipline)係指以積極、正面的教學方式引導學生修正不良之行為，成為能自尊尊人、負責任之人，並能對於所屬社群有所貢獻，並以和善、互相尊重的原則，同理學生行為表現的原因及事實後，適當給予有效的管理及教育方式[95]。

對於正向管教之教育態度及方法係指當學生出現不當行為時，首先必須釐清輔導與管教的核心目的，然後分辨學生行為動機，指導學生承擔不良行為的結果，絕對不是因自己教學無法達到功效或者反映學生不佳態度而用以宣洩教師之負面感受[96]。而本研究認為一般管教措施第 2 款「口頭糾正」應不宜以負面侮辱或毀謗謾罵方式，而其實亦應可能歸納入「正向管教」之範疇中，故本文以為口頭糾正仍須理解學生行為動機與目的，且應儘量以正向方式為之，本文認為並無須在正向管教之外再列出口頭管教之項目，而教育部為使教師能理解正向管教之核心精神，在管教注意事項(附表二)融入並運用輔導技巧提出例示，如「需建立關係後而有同理使學生情緒被感受、以及價值澄清必須明確告訴學生不得做出某種行為，及清楚說明或引導討論不得為之原因並且當他沒有或不再做出該行為時，要儘速且明確地對他沒有或不再做該行為加以稱讚，除了使學生改善不良行為仍必須給予正確方向之引導，並且具體說明原因或引導討論要做這種好行為的原因，並且當表現該行為時，明確地對他表現這種行為加以稱讚」，相關正向管教之教育理論亦可運用教育學家班杜拉提出之社會學習理論，同儕學習正增強也是重要手段，亦可利用討論、影片故事或案例討論、角色演練及經驗分享，協助學生去了解不同行為的後果，因而認同行為能做或不能做及其理由，以協助學會自我管理，在正向管教措施之執行方式建議以詢問方式反思句啟發學生去思考行為的後果，以增加學生對行為的自我控制能力；並注意孩子所做事情的多元面向，在對負向行為給予指正前，可先對正向行為給予稱讚，以促進師生正向關係，並可增加學生對負向行為的改變動機，尚且避免管教時產生人格侵害而應僅針對不良行為說明，針對不對的行為或不好的行 為加以糾正；但也要具體告訴學生是「某行為不好或不對」，不是「孩子整個人不好」[97]。

[95] 參照曾端真（2011）。正向管教與紀律 的養成。中等教育，62(1)，20-31

[96] 參照 Seligman, M. E., Steen, T. A., Park, N., & Peterson, C. (2005). Positive psychology progress: empirical validation of interventions. American psychologist, 60(5), 410-421.

[97] 參照林進材（2000）。教學理論與方法。 臺北市：五南圖書出版有限公司。

第三項 一般管教措施與體罰之競合關係

一般管教措施第二類型「增加負擔型」中第 8 款「適當增加作業或工作」、第 9 款「要求課餘從事可達成管教目的之公共服務」以及第四類型深思反省型中第 13 款「要求站立反省」等款於具體實施上皆可能該當「體罰」之定義，蓋責令學生採取特定身體動作，或因其他勞動工作確有可能使學生於身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害，而實務上「輔導與管教」以及「處罰」為概括重疊定義之關係，處罰包含於輔導與管教範圍內，而體罰又為處罰內容之一部；然而體罰已為目前教育理念與政策所不許，為避免一般管教之範圍涵括符合體罰定義之情形，故本研究建議教育部應設立相關規定，避免教師實施一般管教措施時產生實以該當體罰卻又同時符合教育部列示之管教措施，即便輔管辦法注意事項已有違法體罰之定義，但仍可能因為定義不明產生運作之爭議[98]。

針對上文揭示部分一般管教措施於實施上可能該當體罰要件之情事，為避免教師於一般管教措施實施後，將同時符合體罰要件中「使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為」之行為結果，教師應須確保輔導與管教之措施客觀上不致造成學生受到痛苦或身心受到侵害之程度，因此在同點第 8 款增加作業與工作之管教措施上，加註「適當」以避免過度原則(即便未註明適當仍不應過分)，另外第 9 款公共服務亦屬身體勞動體能上之不利處置、第 12 款靜坐反省與第 13 款站立反省亦皆應避免長時間實施使學生感到身體上之痛苦。

承上，教師所增加之工作或作業與公共服務以及靜坐與站立之固定姿勢在質與量是否適當，仍須符合教師專業考量與學生感受並以不造成痛苦為限度；是故為確保輔導與管教措施不淪為體罰而違法，輔管辦法注意事項第 22 點第 3 項規定學生反映經教師判斷，或教師發現，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整管教方式或停止處罰以避免學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害。

惟現行法規範規定在適當性之衡量程序，須由學生主動反映提出並經教師判斷、或經教師主動發現兩種發動方法，教師始產生改變管教方式或停止處罰之義務，而若學生未即時反應或畏懼而忍受超出其所能負荷之程度，教師亦無發現者將產生學生身體權利受傷之可能，而學校與教施亦可能符合程序無過失造成學生無法請求賠償之窘境。

故本研究認為教師採取「適當」輔導與管教措施本已屬教師採取輔導與管教措施之義務，而教師既為輔導與管教之發動者，即應注意學生是否因其施予之輔導與管教措施而受到痛苦與身心受傷之可能性，因此法規範應修正並增列令教師負其注意義務之規定，將學生身體不適之詢問或者察明義務負擔加諸於教師以及應將學生反映權利於一般管教措施實施前告知，是以本文建議增列教師調查管教

[98] 當一般管教措施同時符合違法處罰時，原則上應以違法處罰論，因現行法規中違法處罰範圍亦包含於體罰，而於法例之定義中處罰又包含於違法之處罰，因此既合於違法處罰之要件則因以不得使用之教育手段論之，惟避免適用上之爭議，本文建議應將第二類型增加負擔形式之輔導管教辦法列入處罰之列，較能省却名為一般管教措施實為處罰之狀況。

措施妥適性義務修正為「教師施予輔導與管教措施時應適時注意學生身體狀況並於實施前告知學生身體不適時應即時告知，而學生反映經教師判斷，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整管教方式或停止處罰。」。否則於師生權力不對等之角色與地位中，殊難想像每位學生皆能勇於表達自身需求而不畏懼教師權威，特別於教師因學生已經產生不當行為，而受一般管教或者處罰之前提下，更可能因當時教師實施教育權力可能隱忍而造成學生權利受損。

依本文見解，上述涉及體罰之一般管教措施本屬處罰要件，自有 105 年版輔管辦法注意事項第 13 點「學生對於教師之處罰措施提出異議，教師應調整或停止所執行之處罰措施」(已修正)之適用，然而將教師採取包含處罰之一般管教措施之妥適性全然交付學生判斷並非本文所主張，學生為避免受到處罰自可不斷反覆拒絕而要求教師接續調整處罰措施，因此本文認為對於學生受到教師所實施屬於處罰之一般管教措施，而產生體罰所造成之身體不適時，於教師已踐行告知身體不適可反映之權利告知程序並有適時注意學生身體狀況下，是否仍須對學生身體受傷負責，則應依客觀上實施一般管教措施，對於具體個案所處情境進行綜合判斷，尚不得因學生形式上已反映不適或教師已盡注意義務仍造成學生身體受傷而直接逕行認定教師有過失，具體而言，如學生顯然基於逃避受罰而謊稱身體不適，比如學生反應身體不適卻繼續進行激烈體育活動或遊戲，或教師經觀察判斷並於一般社會通念皆可認為適合，責令學生完成為其不當行為而從事適當之勞動服務，然而卻忽然心肌梗塞，此時仍不應歸責於教師所實施之教育措施。

第四項　一般管教措施中站立反省與抽離環境之時間限制

輔管辦法注意事項明文規定教師責令學生站立反省，以每次不得超過一堂課，每日累計不得超過兩小時，以此「時限」作為管教與處罰之限制，因此以本文研究對象高中教育階段為例，高中學生每節課為５０分鐘，因此每次不得超過５０分鐘而累積單日不得超過兩小時，即兩節課又外加２０分鐘為教師於一天內責令學生罰站之實施時間上限。

一般管教措施之「站立反省」究其字義推之，教育部並非單以罰站為唯一目的，而係期待學生在保持罰站姿勢之同時能冷靜反思自身不良行為造成之影響與如何改善，亦即應兼具兩者方符「站立及反省」之完整定義，而避免過度站立造成學生身體傷害，若於上課期間施予之，應不以超過該堂課為限並應保持學生於教室內而可持續獲得授課資訊始能保障學生之受教權利，因此若於課堂上實施站立反省，為保護學生受教權原則上仍應限制於得配合課程進行之處所實施，而若於上課期間外之時間實施則仍應注意實施期間不超過該學習階段一堂課之時間，而對於多位教師先後或同時施予罰站反省之管教措施，當日累計加總不得超過兩小時，而本文認為為保護學生身體健康權益，解釋上非指每位教師容有兩小時之管教權利，否則將可能造成全天皆於站立而形同違法體罰之危險，進而產生歸責學生受傷不明之窘境，是故本研究認為當教師決定以站立反省作為輔導管教學生之教育作為時，應主動考量學生於當日內先前已累計站立反省之時間，若已達 2

小時則不應以繼續站立反省作為其教育措施，而改易其他亦能達成其目的之措施，此為教師之查明義務，蓋當學生有不良行為發生而接受輔導管教時，難以期待學生能主動表示自己已累計站立反省之時數，於教育權利不對等之情形下，實應衡平教育現實，尚且教師既是發動輔導管教之啟動者應就其教育措施負責，「考量學生身心狀況是否得以負擔」自應為教師發動教育措施前應盡之查明義務，惟現行教育實務上並未針對教師施予站立反省前之詢問義務進行規範，故建議增列實施體能類型管教前之詢問義務始為恰當，更能保障學生與教師之權益。

站立反省相較單純自省對高中學生更為不利，因反省同時須保持固定動作使之身體疲勞並戒以警惕，然不得造成痛苦程度，故注意事項訂有 2 小時之上限，換言之，2 小時內之罰站反省應為適當，此為教育部針對避免站立罰站淪為體罰之抽象形式禁止規定，然而即便教育部以形式管制兩小時為實施上限，亦可能因高中學生當日生理狀態或天候因素等影響，於２小時站立實施上限內仍有身體不適而受傷害，因此本研究認為並非教師對於個別學生實施罰站反省一天內之加總時數不超過２小時則必屬合法，例外時須判斷罰站反省是否造成學生身體不適，仍應依輔管注意事項第１３點規定踐行監督與關心程序，另一方面即便學生站立反省超過２小時並無不適感，教師亦不得超過此限制，否則仍屬違法而有過度。

至於第 14 點在教學場所一隅，暫時讓學生與其他同學保持適當距離，並以兩堂課為限，設此規定亦係避免教師因為實施管教措施而使學生與其他同學產生關係上之隔閡，甚至產生人際疏離衍生心理負擔，然值得注意者，受管教學生若為特殊身份而確實有整日抽離至資源教室或者配合其他管教措施之需求，並非必然受第 14 點所侷囿，亦有其他輔導法規範可容許並支持，尚不至於囿於 2 小時之限制而使教師失去其他排除干擾課堂活動或者適性抽離學習之其他方式，例如第 15 款經其他教師同意，於行為當日，暫時轉送其他班級學習即屬之。

第五項　一般管教措施實施之時機

原輔管辦法注意事項第２２點第 2 項規定為保障學生受教權益，教師得視情況於學生下課時間實施前項之管教措施，然而本文以為此規定並非限定教師實施輔導與管教措施僅限於學生下課時間安排之，而係為顧及學生課業進度與學習權益，原則上教師不應為管教學生而將學生參與課堂活動之權益剝奪進而影響學生學習課程進度，在上課期間教師應保障學生持續獲得教師授課資訊管道之暢通，然而當上課秩序之破壞源於學生擾亂造成，教師當然亦須以輔導與管教之方式使學生融入正常課程並同時排除與避免其不良行為干擾課程之進行。

因此，上課期間仍有實施管教必要，如第 3 款「調整座位」、第 14 款「在教學場所一隅，暫時讓學生與其他同學保持適當距離，並以兩堂課為限」、第 15 款「經其他教師同意，於行為當日暫時轉送其他班級學習」，按諸款內容顯然應於上課期間實施始為適當，根據輔導與管教之目的第 10 點 1 項第 4 款「教師維護教學秩序，確保班級教學及學校教育活動之正常進行」即為輔導與管教實施目的之一，教師本可為教學活動順利進行而於上課期間施以上述輔導與管教措施。

至於必須於下課時間實施始能達到輔導與管教目的者，仍應注意是否耽誤下一階段正常課堂之教學，例如第 6 款「通知監護權人協請處理」、第 7 款「要求完成未完成之作業或工作」、第 8 款「適當增加作業或工作」、第 9 款「要求**課餘**從事可達成管教目的之公共服務」，上述各款雖可能於下課實施，然經過實施期間正遇下堂課開始或者管教措施結束於另堂課期間，原則上教師仍需即時令學生參與該課程並配合其他教師課程進度，尚不得因實施輔導管教措施而損及其課程受教權利，另外第 15 款「經其他教師同意，於行為當日，暫時轉送其他班級學習」亦應儘量與其原訂課程內容進度相符之課程始為適當。

然而，隨著兒童權利公約內國法化，國內教育學與法學界更重視學生休息權利，並重視學生課堂後喘息權利[99]，因此於 109 年 8 月 3 日發布臺教學(二)字權第 1090096130 號修正上文保障學生學習權益而規定不得於下課實施輔導管

[99]參見兒童權利公約 A.第 31 條，第 1 款 14.締約國承認兒童享有以下權利：

a. 休息：休息權要求允許兒童能夠從任何種類的工作、教育或消耗體力的活動中充分恢復過來，以確保他們的最佳健康狀況和福祉。這一權利還要求為兒童提供充足睡眠的機會。在幫助兒童實現活動後恢復體力和充足睡眠的權利時，必須考慮兒童能力的變化及其發展需要。

b. 閒暇：閒暇指的是可用於遊戲或娛樂的時間。其定義是自由時間，即不指定用途的時間，在這一時間中不進行正式教育、不工作、不承擔家庭責任、履行其他維持生計的職能或參加個人以外的其他人指導的活動。換而言之，這是主要由兒童按照自己的意願自由處置的時間。

c. 遊戲：兒童的遊戲指的是由兒童本身發起、控制和組織的任何行為、活動或程序；只要出現機會，遊戲可在任何時間、任何地點進行。看護人可幫助創造遊戲環境，但遊戲本身並非強制，它受內在動力驅使，遊戲本身就是目的，而非達到最終目的的手段。遊戲有利於發揮自主性、包括身體、心理或情感活動，其形式可能沒有窮盡，可能在團體中或單獨進行。這些形式在整個童年期間不斷變化和調整。遊戲的關鍵特徵包括趣味性、不確定性、挑戰、靈活性和非生產性。這些因素結合在一起促進了遊戲激發的快樂感，並為繼續遊戲提供動力。經常有人認為遊戲並不重要，但委員會重申，遊戲是兒童時代快樂生活的一個根本和重要方面，也是身體、社會、認知、情感和精神發展的一項關鍵要素。

d. 娛樂活動：娛樂是一個總括術語，用於描述形形色色的各種活動，其中包括參加音樂、藝術、手工活動、社區活動、俱樂部、體育運動、競賽、徒步旅行和野營、培養愛好等。娛樂活動包括兒童自願選擇的活動或體驗，或者因為完成這些活動或體驗能夠使兒童立即得到滿足，或者因為他/她認為自己能夠從中實現一些個人或社會價值。娛樂經常在專門為娛樂而設計的空間中進行。雖然許多娛樂活動可能是由成年人組織和管理的，但娛樂應當是一項自願活動。例如，強制或被迫參加競賽和體育運動或強制參加青年人組織都不屬於娛樂。

e. 與兒童的年齡相宜：第 31 條強調活動與兒童年齡相宜的重要性。就遊戲和娛樂而言，在確定提供的時間、可用空間和環境的特性、激勵的形式和多樣性、必要的成人監管程度以及確保安全和保安等問題時，必須考慮兒童的年齡。隨著兒童逐漸長大，他們的需求和願望會發生變化，從希望提供有遊戲機會的場所轉變為提供社交機會，與夥伴相處或獨處的場所。他們還會逐漸探索更多需要承擔風險和應對挑戰的機會。這些體驗符合青少年的發展需要，有利於他們找到認同和歸屬感。

f. 文化生活和藝術活動：委員會贊同一種觀點，即兒童及其團體正是通過文化生活和藝術活動來表達他們的特定身份及其賦予生存的意義，並在與影響其生活的外部力量碰撞之後建立他們的世界觀。2 文化和藝術表現形式可在家中、學校、街頭和公共場所進行，還可通過舞蹈、節日、手工、慶祝活動、儀式、戲劇、文學、音樂、電影、展覽、影片、數位平臺和視頻等方式實現。文化發源于整個社區；不得剝奪任何兒童創造文化或從中獲益的權利。文化生活來自文化和社區內部，而非自上至下強加於人，國家擔任提供便利者而非供應者的角色。3

g. 自由參加：兒童自由參加文化生活和藝術活動的權利要求締約國根據確保保護兒童和增進兒童最大利益的義務，尊重兒童獲得選擇和參與這類活動的權利，避免對其實施干涉。締約國還必須確保這項權利不受到其他人的限制。兒童決定行使或不行使這項權利是個人選擇，因此，其決定應得到承認、尊重和保護。

教，修正條文為「除有特殊情形外，教師不得於學生下課時間實施前項之管教措施」並引起教師界反彈，蓋於教師輔導與管教辦法注意事項所列舉之一般管教措施中有第 6、7、8、9 款僅適合於下課實施，甚至其中第 9 款為求學生上課權益甚至明文規定「須於課餘時間從事之」，而修正規定將使教師產生究竟「應服膺學生受教(課)權利而於「課餘時間」實施」或者「應尊重學生下課權益而可能損及受教權利安排於「上課時間」實施」之兩難窘境。

原規定教師得於下課實施一般管教措施之規定揭示「一般管教實施原則應於下課期間，例外得於上課實施」，而新輔管辦法注意事項則顛覆原先設定之實施管教時間，並將其修改為「除有特殊情形外，原則不得於下課實施」，然而特殊之例外情形所指為何？以及下課期間係指上課時數內之下課期間亦或放學後之課餘期間？兩問題皆可能產生爭議而值得探討[100]。

表 4-4-2、一般管教措施實施時間

時間	上課期間實施	下課期間實施	上下課期間皆可實施
一般管教措施態樣分類	第 3 款調整座位	第 6 款通知監護權人協請處理、、	第 2 款 口頭糾正。
	第 14 款在教學場所一隅，暫時讓學生與其他同學保持適當距離，並以兩堂課為限	第 7 款要求完成未完成之作業或工作	第 4 款 要求口頭道歉或書面自省
	15 款經其他教師同意，於行為當日暫時轉送其他班級學習	第 8 款適當增加作業或工作	第 5 款 列入日常生活表現紀錄
		第 9 款要求課餘從事可達成管教目的之公共服務	第 10 款 限制參加正式課程以外之學校活動。
			第 11 款 經監護權人同意後，留置學生於課後輔導或參加輔導課程。
			第 12 款 要求靜坐反省。
			第 13 款 要求站立反省。但每次不得超過一堂課，每日累計不

[100] 參見謝瑞智（1988）。從法律的觀點論教師、學生與學校之關係。載於國立台灣師範大學學術研究委員會編，當前校園活動與教育(頁 61-78)。台北市：文笙。謝瑞智（1992）。教育法學(初版)。台北市：文笙。

			得超過兩小時。
			第 16 款 依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處。

資料來源：作者自繪

為顧及學生上課受教權利，教育部針對教師對於學生施以一般管教措施時間，原則上是否應設定於下課時間實施，時常存有爭議，亦即當一般管教措施實施時間與學習節數產生衝突時，主流意見似乎認為應優先顧及學生學科教學時數，是故原輔管辦法注意事項規定「教師得視情況於下課時間實施前項之管教措施。」揭示教師得於下課時間實施一般管教措施，至於上課期間原則應禁止實施，然而綜觀一般管教措施所列之項次內容並非全屬適合於下課時段實施者，因此本研究認為「教師得視情形於下課實施」原意應係指即便下課時，教師仍得視情形於下課實施一般管教措施始符合教學現場之實務與需求，而並不全然限制教師僅得於下課期間實施必要之一般管教措施，因此似乎又可以做另一種解讀「教師於上課時間對於學生從事一般管教措施自屬當然，視情況需要於下課時間對學生施以一般管教亦無不可」之結論。

惟兒童權利公約在內國法化後，受到國際兒童權利日趨重視之影響，學生休息休憩權利亦受提倡而須受強化與保護，於此脈絡下輔管辦法注意事項遂修正為「除有特殊情形外，教師不得於學生下課時間實施前項之管教措施。」亦即一般管教措施原則上不得於下課時間實施以維護學生休憩權利，亦揭示學生「休息休憩權利」於保護法益價值應高過一般管教措施，然而一般管教措施本屬教育核心內容之一環，尚且為維護學生學習時數中之「學科受教權利」，若限制教師不得於上課實施部分之一般管教措施，但又須同時保障學生休息休憩權利，因此原則上又禁止於下課實施一般管教措施，綜觀上述兩者限制，教師則可能產生「有權無時」之窘境，於是教師團體投書與媒體報導紛紛針對一般管教措施實施時間爭議進行批判與報導[101]，蓋教學實務通說認為學科教學時數屬高價值之受教權利，教師僅得於學科教學時數外之下課時間實施部分一般管教措施，而修正後之輔管辦法又規範禁止下課實施一般管教措施之原則，因此部分一般管教措施便無從於適當之時間實施。

遂後於解讀「下課」所指時段又產生解釋上之爭議，若下課係指課堂間之下課時段則可能因上課與下課皆不得實施一般管教措施而使之形同虛設，然若係指學生結束學校教學時數後之下課(放學)時段則雖可能提供教師實施一般管教措

101 參見老師好難／「禁止下課管教」挨轟！教育部澄清：是避免師用「禁止學生下課」處罰資料來源太太報 2020 年 9 月 20 日

https://www.taisounds.com/w/TaiSounds/society_20091811273806437

施之時間，惟放學後時段屬於教師下班時間，本研究認為積累學生於學生校園作息時段內一般管教措施並於放學後一併實施，並令教師於下課(班)時間亦負監督之責仍不應成為常態，再者學生利用放學下課時間從事完成一般管教措施仍然可能侵害學生休閒休憩權利，尚且論放學之下課時間性質，從事一般管教措施對於學生學校生活外之控制與侵害其休息權更甚，因此在實務上便難以認定教師對於學生實施一般管教措施應僅限於放學之下課時間作為一般管教措施實施原則之結論。

綜上，本研究認為一般管教措施亦屬德行教育之實施，吾人應釐清並正視學校及教師之一般管教措施係透過管教實施過程給予學生德性行為反饋，本質上亦屬學生**受德性教育權利**之一部分，教學時數內之學科授課尚難直接恣意評價高於同屬教學核心一環之德性教育，若一般管教措施與學生學科授課產生時間上之衝突時，不必然應以學科授課為優先，仍須評價一般管教措施即時實施必要性與該當節施予進行學科授課之實質內容綜合判斷[102]，並無須僅由實施期間為標準而形式架構兩者價值與優先順序，而即便教育部認定學科教學時數優於輔導管教辦法之管教措施，學生下課休息休憩權利亦並非毫無妥協與折衷之餘地，蓋輔導管教辦法第 22 點第 1 項第 10 款「取消參加正式課程以外之活動」即可能包含取消下課休憩權利作為管教手段，其實亦符合教育理論以剝奪權利作為教育學生之教育作為，亦即取消學生下課之權利並非絕對限制，自此教育部認為「不得以取消下課」作為輔導管教之教育措施即與上開「取消參加正式課程以外之活動」的規範恐生相互之矛盾。

然兒童權利公約對於學生閒暇之權利係指「可用於遊戲或娛樂的時間。其定義是自由時間，即不指定用途的時間，在這一時間中不進行正式教育、不工作、不承擔家庭責任、履行其他維持生計的職能或參加個人以外的其他人指導的活動。換而言之，這是主要由兒童按照自己的意願自由處置的時間。」，本研究以為按其規範，核心目的在使學校安排課程活動時，應維護閒暇休憩權，因此學生校園作息中每節課程安排之間仍有安排下課，原則上學生得享有自由從事休息休憩活動之權利；惟針對學生不良行為(甚至學生優良行為)，教師對此實施一般管教措施或者獎勵措施無法於上課時間進行，亦無其他適當課外時間安排時，並非絕對不得利用下課時間，甚或取消下課活動，因為適度合乎比例原則之限制權利皆符合教育理論之方式，「剝奪權利以削弱不良行為形式」之懲罰亦屬教育理論中班級經營之方式之一，蓋國際兒童權利公約中保障兒童休息休憩權之規範揭示教育行政機關安排學習活動時，應適時安排休息休憩喘息時間，而且透過此休息時間可有利於學業學習成效之達成，然而本研究以為於安排休憩休息權後，教師得否以取消下課時間與是否得利用下課時間實施一般管教措施則係屬二事，不應混淆誤認。

[102] 一般高中課程規劃內容亦有部分屬於非教師主導課程，如空白課程、108 課綱中規劃之自主學習或者授課教師安排之自習課程等，均非不得於上課期間實施一般管教措施，特別如一般管教措施有其即時實施之必要性時。

直言之，教師對於學生下課權利之干預若屬合法適當並不失為管教措施之方法，尚且為維護學生學科學習權利與保障放學下課休息休憩權利之前提下，於下課實施一般管教措施應屬必要，是以最新修正輔管辦法將一般管教措施實施時間修正為「教師得視情況，於學生下課時間實施前項管教措施，並應給予學生合理之休息時間。」則採折衷方式調和教師實施一般管教措施時間與兼顧學生休息權利，然而針對第十款「限制參加正式課程以外之學校活動。」是否包含取消學生參與下課休息活動則仍有爭議[103]。

本研究以為教師實施一般管教措施時，應注意並檢視選取該管教措施內容，而再依其性質所安排之實施時間妥適性作為區分標準，按其措施分別於上課或下課時間實施，並無法評價或區分究竟上課或下課時間何種時段較適合實施一般管教措施，蓋教師於高中學生在校中之全體時段皆有輔導與管教義務，亦無須區分上、下課時間，若有必要時應皆可實施輔導與管教措施，惟仍必須兼顧學生身體狀態與基本需求以及休息權益為前提(上課期間學生身體不適仍得休息)。

依現行輔管辦法注意事項規定，教師實施一般管教措施並無明文界定一般管教措施實施之原則時段，惟開放教師得視情況於下課實施，按「得視情況」即應指衡量該管教措施內容實施時間之妥適性而定，至於應給予學生合理休息時間則屬於權衡學生休息休憩權利之規範義務，教師若於下課時間實施一般管教措施，原則上仍應尊重教師專業自主選擇下課實施之裁量，因此學生合理之休息時間，而在例外時仍應嚴格標準論之，如學生從事一般管教措施時有如廁或身體不適等情形，教師即至少應給予合理休息時間。

惟根據輔管辦法注意事項第 22 點第 3 項「學生反映經教師判斷，或教師主動發現，有下列各款情形之一者，則須應調整管教方式或停止管教：(一) 學生身體確有不適。(二) 學生確有上廁所或生理日等生理需求。(三) 管教措施有違反第一項規定之虞。」即係考量學生合理適當休息休憩權利進行立法保護之規範。

上開三種情形係指當教師確認學生身體無不適、無上廁所或其他生理需求亦無違反管教措施之目的時，即可利用學生下課時間進行輔導管教，然而本研究認為以此作為教師輔導管教時間控制與掌握之限制，將造成學生休息休憩權利保護重大疏漏，因為若學生下課時間僅有上廁所外，別無其他休憩與喘息時間，對於原本下課所設定之立意則無法發揮，學生將無法進行短暫休憩與喘息，或者與其他學生產生人際間之互動，長久以來亦可能造成人際疏離或者因為接續繁瑣而冗長的上課壓力而無法繼續專心上課，影響學習權益更甚，使得原本已經產生不佳之課業表現基礎，又因為下課時須完成其他課業或其他工作復造成下階段之課業無法專心上課以吸收新知、對於學校之不信任與人際之疏離，而後又不斷產生惡性循環之狀態，因此本文認為即便教師有權力裁量是否利用學生下課之時段進行

[103] 參照教育部在 2020 年 9 月 16 日函各公私立大專校院與國教署，指有關「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」的修訂，原意是避免使用「禁止學生下課」的方式來處罰學生，但用字易生誤解，教育部將重新檢討該注意事項的文字內容後，再行頒布。

一般管教措施，但仍應衡平並保障學生至少應有之休息喘息權利，是以新輔管辦法注意事項規定「教師得視情況，於學生下課時間實施前項管教措施，並應給予學生合理之休息時間。」[104]，然若將「生理需求」直接視為學生唯一之休息時間則顯然不合理，尚應再給予其他留白休息之時間，是以本文建議可以至少五分鐘、或按該堂下課時間之 20%作為學生專屬之下課時間，以具體量化之標準來保障學生休息休憩之權利始為適當，或者規範一天不得取消下課次數之上限等手段作為管束原則。

表 4-4-3、一般管教措施實施時間修改歷程

修正時間	民國 105 年 5 月 20 日教育部臺教學(二)字第 1050061858 號函	民國 109 年 8 月 3 日臺教學(二)字第 1090096130 號	民國 109 年 10 月 28 日臺教學(二)字第 1090147628 號
一般管教措施實施時間原則	教師得視情況於學生下課時間實施前項之管教措施。	除有特殊情形外，教師不得於學生下課時間實施前項之管教措施。	教師得視情況，於學生下課時間實施前項管教措施，並應給予學生合理之休息時間。
規範爭點	依表六所示一般管教措施所實施時間並非以下課為限，依其規範仍有部分須或可於上課期間實施	有關「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」之修訂，原意是避免使用「禁止學生下課」的方式來處罰學生，但用字易生誤解，教育部將重新檢討該注意事項之文字內容後，再行頒布。	

資料來源：作者自行整理

[104] 參見施慧玲(2004)。<論我國兒童人權法制之發展-兼談落實「聯合國兒童權利公約」之社會運動>，<<國立中正大學法學集刊>>，第 14 期，頁 169-204。憲法學導論 (第九版)。台北市：作者，頁 53-59。陳新民（2002）。憲法基本權利之基本理論(上冊)(第 7 版)。台北市，78 頁：元照。陳新民（2002）。憲法基本權利之基本理論(下冊)(第七版)。台北市：元照 88 頁。

第五節 教師強制措施與其他特殊教育措施

依照輔管辦法注意事項第 10 點規定，輔導與管教措施實施目的在於「一、為增進學生良好行為及習慣，減少學生不良行為及習慣，以促進學生身心發展及身體自主，激發個人潛能，二、培養健全人格並導引適性發展與培養學生自尊尊人、自治自律之處世態度並維護校園安全，三、避免學生受到霸凌及其他危害以及維護教學秩序，四、確保班級教學及學校教育活動之正常進行」共計四點，按上述四點本研究以為教師針對一般學生日常學習狀態，若發現有上述須達成之目的並存有必要時，即得實施上述 16 款管教措施。

而基於輔管辦法注意事項第 12 點比例原則之規定，教師採行之輔導與管教措施，應與學生違規行為之情節輕重相當，並依下列原則為之：採取之措施應有助於目的之達成、有多種同樣能達成目的之措施時，應選擇對學生權益損害較少者、採取之措施所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡，作為比例原則三項子原則適用規定[105]。

第一項 教師之強制措施

原則上教師基於教育目的而施以輔導與管教措施應以和諧與緩和之形式實施，然而在複雜多變之教學現場中，並非毫無存在教師須即時施以強制力，用以阻卻學生危害行為之緊急特殊狀態，因此於比例原則之適用下，輔管辦法注意事項第 23 點明訂教師強制措施所得實施之時機，其中第 1 款「學生攻擊教師或他人、毀損公物或他人物品，或有攻擊、毀損行為之虞時」、以及第 3 款「其他現行危害校園安全或個人生命、身體、自由或財產之行為或事實狀況」，除輔管辦法注意事項針對即時強制措施訂有規範外，仍可能同時於學生獎懲規定中規範此等不良行為而對應之書面懲處可茲作為處罰依據，然而依照現行法律規範或其他校規並未針對自殺與自傷作處罰規定，蓋若將自傷或自殺作為處罰行為，將可能變相鼓勵既遂之效果，同理刑法並未針對自傷與自殺進行處罰，另第 1 款與第 3 款不必然於校園規範有明文之訂定。職是之故，本研究建議輔管辦法注意事項第 12 點關於輔導與管教措施實施比例原則規定「應與學生**違規行為**之情節輕重相當」應修正為「應與學生**不當**或違規而需輔導管教之行為情節輕重相當」始得將非屬學校規範而卻須使用輔導與管教措施之學生不良行為(如自殺或自傷)涵括在內;而輔管辦法注意事項第23點規定教師強制措施係指基於比例原則之適用，對於特殊而緊急之學生不當行為，訂定教師可實施之強制措施，該規範明定「當學生有攻擊教師或他人，毀損公物或他人物品」，或「有攻擊、毀損行為之虞時、自殺、自傷，或有自殺、自傷之虞時」、「其他現行危害校園安全或個人生命、身體、自由或財產之行為或事實狀況」三種類型不當行為，非立即對學生身體施加強制力，不能制止、排除或預防危害時，教師則產生採取必要強制措施之義務以

[105]參見粘舜權(1998)。論學校校規與學生懲戒。國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市，頁 163-168。

符合比例原則並確保教師輔導與管教措施能發揮實質功用。

然而「攻擊教師或他人之行為態樣」與刑法規範不同，適用上難以區別攻擊與傷害差異且對著手實施攻擊行為而未遂或未成傷者可能逸脫於本點規範而成為法律漏洞，故本文建議將即時強制之三款規範「(一) 攻擊教師或他人，毀損公物或他人物品，或有攻擊、毀損行為之虞**(未著手)**時。(二) 自殺、自傷，或有自殺、自傷之虞時。(三) 有其他現行危害校園安全或個人生命、身體、自由或財產之行為或事實狀況。」修正為「(一) 傷害自己或他人，毀損他人物品，或有傷害、毀損行為之虞與未遂時。(二)自殺(傷)或有自殺(傷)之虞與未遂時。(三)有其他現行危害校園安全或個人生命、身體、自由或財產之行為或事實狀況。」應能精簡其法律文字並且針對須即時強制行為之態樣規範之範圍更為全面。

第二項 學務及輔導單位之特殊管教措施

學務處及輔導室之特殊管教措施規範於輔管辦法注意事項第 24 點，性質上屬於備位管教措施，主要係指當學校或教師實施一般管教措施而無效或者學生明顯不服管教，而且情況急迫，教師得要求學務處或輔導處（室）派員協助，將學生帶離現場。必要時，得強制帶離並得尋求校外相關機構協助處理。

另外當有此等情事發生時，教師尋求學務與輔導室之協助，必須即時告知先前已實施之輔導管教措施或者提供輔導管教紀錄，供學務與輔導室參考。至於學務與輔導室人員將特定學生帶離現場後，得安排學生前往其他班級、圖書館或輔導處（室）等處，參與適當之活動，或依規定予以輔導與管教。

承上文，學務處或輔導處（室）於必要時，得基於協助學生轉換情境、宣洩壓力之輔導目的，衡量學生身心狀況，在學務處或輔導處人員指導下，請學生進行合理之體能活動(跑步洩壓)，但不應基於處罰目的為之；若發現學生身體確有不適，亦應即調整或停止。

第三項 教師實施輔導與管教措施時、地之效力

高中教師輔導與管教學生並實施輔導與管教措施，原則應於學生在學校內所規劃之作息期間進行，並且必須為達輔導與管教目的而實行[106]，然而學生於學校之外或者放學後(不論校內外)行為是否仍為學校輔導與管教權限所及，在教育學說中容有不同見解，然而根據現行輔管辦法注意事項規定係以教師所需輔導與管教之「學生事務性質」進行規範；易言之，若高中學生發生須發動與實施輔導管教之事由時，高中學校與教師即應施以輔導與管教，於輔管辦法中第 20 點明文規定：學生有下列行為之一者，學校及教師應施以適當輔導或管教：(一) 違反法律、法規命令或地方自治規章。(二) 違反依合法程序制定之校規。(三) 危害校園安全。(四) 妨害班級教學及學校教育活動之正常進行，因此**高中學生不論**

[106] 參見唐大宇(2003)。「罪與罰的反動」–非刑罰化思想之探索。國立中正大學犯罪防治研究所碩士論文，嘉義縣，頁 99-108。

校內、外或者上、下課期間僅要發生違反中央或地方法規、校園規範，或雖未違反法規但高中學生行為危害校園安全與妨害班級教學及學校教育活動正常進行，學校與教師即應實施輔導與管教，並不以校內或學生在校學習期間為限。

第四項 教師對於高中學生違法物品之管理

根據輔管辦法注意事項規定，當高中學生不當行為涉及違反法令、校規或危害校園安全以及妨害班級教學活動進行時，即為教師啟動輔導管教措施之介入時機，因此高中學生攜帶物品若涉及上述不當行為時，學校即可採取輔導與管教措施防範之，輔管辦法注意事項針對學生涉及危害攜帶之物品(即「違法物品」及「違禁物品」)，依輔管辦法注意事項第 30 點規定「教師發現學生攜帶或使用下列違法物品(絕對違禁物)時，應儘速通知學校，由學校立即通知警察機關處理。但情況急迫時，得視情況採取適當或必要之處置：(一) 槍砲彈藥刀械管制條例所稱之槍砲、彈藥、刀械。(二) 毒品危害防制條例所稱之毒品、麻醉藥品及相關之施用器材。」亦即教師針對絕對違法物品有通報學校之義務，另外學校發現或接獲通報即應立即通知警察機關處理，但若存在特殊之急迫情況時，學校亦得視當時情況採取適當及必要措施，例如高中學生攜帶槍械意圖鬥毆，警察不及入校處置而將有立即危險時，學校得行使即時強制取奪槍械。

而其他危險物品雖非絕對違法物品，惟仍不適合由高中學生攜帶或帶入校園，因此該點第 2 項對於相對違禁物（包括：一、化學製劑或其他危險物品、二、猥褻或暴力之書刊、圖片、影片或其他物品、三、菸、酒、檳榔或其他有礙學生健康之物品、四其他違禁物品）進行規定，「教師發現學生攜帶或使用下列違禁物品時，應自行或交由學校予以暫時保管，並視其情節通知監護權人領回。」亦即教師發現學生使用或攜帶違禁品則可自行或委交學校暫時保管，而若有通知監護權人之必要時，得再通知監護權人領回；然而教師發現違禁物品於數量規模或者來源流向達到須進一步查證必要時(甚至可能屬於絕對違禁之違法物品)，則不應逕行自行或交給學校處置時，而應該移送交予相關權責單位處理，因此該點注意事項後段規定「但教師認為下列物品，有依相關法律規定沒收或沒入之必要者，應移送相關權責單位(如報警)處理」。

惟「絕對違禁物」與「相對違禁物」外之一般物品，若已妨害學生學習或影響教師教學仍得予以暫時保管，例如學生利用手機玩遊戲或者聊天，此等物品雖非屬違禁物，然教師為順利教學以及避免學生受到外物干擾仍得暫時保管[107]；但

[107]學生對於自己的物品擁有完整的所有權，在法律沒有明文規定時，不能以「沒收」、「沒入」來徹底排除學生對該物品的支配權。學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 30 點第 3 項:「教師或學校發現學生攜帶前二項各款以外之物品，足以妨害學習或教學者，得予暫時保管，於無妨害學習或教學之虞時，返還學生或通知監護權人領回。」亦僅規定教師只能暫時保管，而不得沒收或沒入。學生在上課玩手遊，教師發現後覺得影響學生專心學習，為了讓教學活動能順暢進行，教師得暫時保管手機，但不可沒收。如教師將學生的物品據為己有，不返還學生或通知監護人領回，審酌判斷具體事實證據，可能構成刑法第 335 條普通侵占罪。又手機通聯紀錄，是透過設定 SIM 卡密碼的方式保護其內容，輸入的密碼是否正確，決定可否讀取，與封緘信函是以具象的方法保護信件不被窺探並不相同。教師輸入學生手機 SIM 卡密碼窺視通聯紀錄的行為，不構成刑

此等物品仍屬學生私有財產，為維護學生財產權，教師不得占為己有僅得暫時保管，尚且保管期間應負善良管理人保管責任與通知學生或監護權人領回義務，若監護權人經通知未領回時，學校不負管理責任，而且於通知所定期間仍未領回，學校得移交警察及其他機關處理，因此該點第 4 項規定「教師或學校為暫時保管時，應負妥善管理之責，不得損壞。但監護權人接到學校通知後，未於通知書所定期限內領回者，學校不負保管責任，並得移由警察機關或其他相關機關處理。」

承上，管教措施規範仍應對學生財產權利進行保護，除對違禁物品及其他妨害教學物品進行暫時保管而應交還學生之規範外，第 14 點第 8 項亦規定「不得以對學生財產權之侵害（如罰錢等）作為輔導與管教手段。但要求學生依法賠償對公物或他人物品之損害者，不在此限。」蓋教師管教措施之法依據為教師法，並授權各學校自訂校園規範，而應定性為行政命令，涉及學生財產權益之處罰規定亦應有法律保留原則之適用，各校依教師法授權訂定各校教師輔導與管教辦法亦應受教育部所發布注意事項中「不得以罰錢方式」進行處罰，準此，若高中學校訂定罰款規範時，除違反一般管教措施之規定外，該處罰規定亦可能因違反上級規定自始無效，若學校強行索取則可能有觸犯強制罪之疑慮。

第五項 校園安全檢查之限制

違禁品巡查係防止危害安全物品進入校園必要之手段，因此輔管辦法注意事項第 29 點規定「為維護校園安全，學校得訂定規則，由學務處進行安全檢查：（一）各級學校得依學生住宿管理規則，進行學生宿舍之定期或不定期檢查；高級中等以下學校進行檢查時，則應有學校家長會代表或第三人陪同。（二）高級中等以下學校之學務處對特定學生涉嫌犯罪或攜帶第三十點第一項及第二項各款所列違禁物品，有合理懷疑，而有進行安全檢查之必要時，得在第三人陪同下，在校園內檢查學生私人物品（如書包、手提包等）或專屬學生私人管領之空間（如抽屜或上鎖之置物櫃等）。」

表 4-5-1 學校與學務處執行搜索程序與事由

搜索處所	事由	程序
高中宿舍	定期或不定期檢查	應有學校家長會代表或第三人陪同
在校園內檢查學生私人物品	學務處對特定學生涉嫌犯罪或攜帶違禁品	有合理懷疑，而有進行安全檢查之必要時，得在第三人陪同下
專屬學生私人管領之空間		

資料來源：作者自繪

法第 315 條妨害書信秘密罪。但無正當理由輸入學生手機 SIM 卡密碼，如逾越合理必要範圍，酌判斷具體事實證據，可能涉及刑法第 358 條入侵電腦罪。資料來源全國法規資料庫 https://law.moj.gov.tw/SmartSearch/Theme.aspx?T=63&O=3.3.1

輔管辦法注意事項針對違禁品檢查地點可區分為「宿舍」以及「校園內學生私人物品與管領空間」兩部分[108]分別討論，而針對「宿舍與學生私人控管物品與空間外」其他校園公共空間之巡查並無須按本點規範之程序進行檢查，蓋學校或教師針對校內公共空間本即有公物管領權限而無需特別經學生同意或第三人陪同即可進行校安檢查；然而對於學生在校內之私人領域則可針對住宿與校園內部私人物品與管領空間兩部分進行規定，就宿舍管理而言，學校若需對於宿舍安全管理進行檢查則應於宿舍管理規則規範檢查相關事項與程序，惟在各高中學校之宿舍管理規則內若未設有檢查規定等規範，則因欠缺法律規範而不得進行宿舍安全檢查，至於學生宿舍安全檢查時間則可以分為「定期或不定期檢查」兩種，不定期而無預警檢查係未避免學生提前閃避查驗有所預防藏逸而失去檢查之目的，至於定期檢查則係維繫常態下宿舍安全之措施並使學生時常理解學校對於違禁物品之取締政策而設，另外當高中學校依規定實施檢查同時，學校應有學校家長會代表或第三人陪同方符合公正原則，避免汙陷爭議並增進證據能力。

至於學校對於宿舍外之學生私人物品與管領空間進行檢查時，必須針對特定學生「涉嫌觸犯刑法而有構成犯罪之虞」或者「攜帶第 30 點第 1 項及第 2 項各款所列違禁物品，並有相當理由而合理懷疑，足生進行安全檢查之必要」時，得在第三人陪同下，在校園內檢查學生私人物品（如書包、手提包等）或專屬學生私人管領之空間（如抽屜或私人專屬之置物櫃等），因此一般大規模地毯式無差別之搜查係禁止而不得為，檢查對象應限於涉嫌觸犯刑法與攜帶絕對與相對違禁品之特定對象，尚且應有合理懷疑(有所本並非空穴無稽)，例如學生產生吸毒反應神情渙散、有學生提供通訊證據或者師長目睹，且執行上須按照比例原則標準，確認進行安全檢查必要，例如可先請學生自行繳出或者可利用他法查證確認等，若非實施安全檢查不得證明或取得證據時，方可實施安全檢查，尚且必須有第三人陪同，至於第三人是否有資格限制則未為規範，本文以為所謂第三人與刑事訴訟法所指之第三人並不相同[109]，第三人係為求搜索公正性而設，因此不得為執行搜索或與搜索結果有利害關係之人，而按法律解釋執行搜索者為學務處，因此本研究建議應以學務處以外之人陪同執行較符法律規定，對於實施搜索之對象限於學生私人物品以及專屬學生私人領域空間為限，尚不及學生身體或者涉及身體自主之衣物口袋等。

若置物櫃係專屬學生個人使用，雖未上鎖而有覆蓋而呈秘密狀態[110]，學校仍應按上述法令規定進行檢查，蓋專屬學生私人管領空間係指學生得自由私密使用並不受干擾之空間，而檢查程序尚應有第三人進行陪同以茲公正避免爭議，惟本

[108] 參見王潤身(2005)。從學生自治之角度探討學生宿舍自治組織之功能。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所學生事務在職專班碩士論文，台北市。

[109] 刑事訴訟法第 144 條規定，執行扣押或搜索時，可以封鎖現場，禁止在場人員離去，也可以禁止其他無關之人進入。這裡可以進入的「有關之人」，包括被告、犯罪嫌疑人或第三人，第三人是指有遺留在犯罪現場之物的人，或所有人、持有人或保管人，並沒有提到辯護人。

[110] 參見林中峰(2003)。教師搜索行為之法律問題研究。國立成功大學法律學研究所碩士論文，台南市。

研究以為根據大法官釋字第 443 號解釋揭示之層級化法律保留原則[111]，對於學生私人物品或者私人管領空間之檢查，雖非干預學生身體自由須有絕對法律保留原則之適用，然而亦至少有相對法律保留原則之適用，所謂相對法律保留係指雖有法律授權仍應符合授權明確性原則方屬合宜，相對法律保留事項作為教師輔導與管教學生之作為，依據涉及限制學生身體自由外之其他自由權利而應由法律加以規定者，雖法律並未具體規定，若符合具體明確授權原則的前提下，立法者授權主管機關發布命令以為補充規定亦無不可，惟授權之目的、內容、範圍應於授權依據內明確規範，教師法第 32 條雖有授權各校校務會議訂定輔導或管教學生之辦法，然而於其輔導內容與範圍則可能須更加詳盡，而對於重要性理論而言，凡涉及人民權利義務之重要性事項，皆須有法律保留，對於人民隱私財產之保護係屬重要應有法律保留之適用，而有規範安全檢查依據之法位階不足之嫌[112]。

111 參見王潤身(2005)。從學生自治之角度探討學生宿舍自治組織之功能。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所學生事務在職專班碩士論文，台北市，頁 159-168。

112 參見高等法院 97 年度上易字第 171 號民事判決。判決理由：「是以，縱如(學生)主張(教師)未依上開指標配合執行，亦未先觀察學生舉止，再對特定可疑之學生進行搜查，無相當理由、合理懷疑即進行全面性之搜查學生個人物品屬實，亦屬誤解法律(緊急避難)，並據此誤解執行職務，致生過失情形，亦非故意侵害(學生)之隱私權，(學生)祇得依國家賠償法之規定向國家請求賠償損害。」即便現行輔導管教辦法注意事項賦予學校與教師搜索學生私人管領處所與宿舍，惟執行上仍應按比例原則與法定程序否則仍有國賠法之適用。

參照林佳範(2019)單用校規處理偷竊案件是否妥當？乙文：針對警察的「臨檢」，大法官曾表示：「檢查、路檢、取締或盤查等不問其名稱為何，均屬對人或物之查驗、干預，影響人民行動自由、財產權及隱私權等甚鉅，應恪遵法治國家警察執勤之原則。實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨」(釋第 535 號)。嚴格地講，若根據大法官的標準，在校園裡學校或老師對學生的搜查行為，仍應有「法律」之授權，方符法治國家的人權保障原則。檢視校園搜查的法令依據，各校或可在其校務會議所訂定之「教師輔導與管教辦法」，參考前揭教育部所訂之「注意事項」，將校園搜查之要件明訂，惟各校所訂之辦法，實乃根據教師法第 17 條第 2 項所授權訂立之「法規命令」，是否已達前揭大法官所要求之「法律保留」原則，仍不無疑問。然而，若連其自己學校校務會議所訂「教師輔導與管教辦法」都沒有規定，則明顯欠缺授權依據。

第六節 本章小結

教師輔導管教辦法作為高中學校與教師對於高中學生依法教育之法律依據，一方面可以架構教育高權可發揮行使教育公權力之限制，另一方面界劃出高中學生必須忍受之範圍，此種依法教育之原理在釋字 784 號解釋後，係可作為學校與學生間權利義務關係之定位作用，因此本文係將教師輔導管教辦法化為校園社會之行政程序法作為本章方析之方向。

本文首先說明教師輔導管教辦法之法律定性及其法源，教師法作為教師與學校對於高中學生發揮教育作用之法律授權依據，而按教師法第 32 條規定「教師除應遵守法令履行聘約外，並負有下列義務：輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。」可知教師輔導與管教學生係屬教師義務而非職權，既屬教師義務，教師則不得放任恣意學生德性行為，因此本研究則係以行政程序法方式，將教育作用手段分類，蓋原本相互包含之輔導管教措施，因無法區分輔導、管教、處罰、書面懲處之教育作用因此產生教育現場適用之困難，因此本文將教育措施進行區分；將違法之教育措施如體罰等不得作為教育措施之手段進行排除，亦將教師實施處罰須遵守之正當法律程序書明，如按民主原則給予陳述意見與公開程序踐行告知義務等相關程序說明。

本章發現如學校與教師對於學生違反服裝儀容規定以及未出席非學習時數之管理，基於比例原則精神之實踐不得以處罰手段懲罰之；因此區分管教與處罰具有區分實益，而教師實施輔導管教辦法之時機亦相當重要，如何與學生休憩權衡平亦為實務上須探討之課題，最後有關涉及高中學生重要性權利之管理，仍有規範法律層級不足之疑慮。

第五章 校園生活各層面獎懲規範之法治化檢驗

第一節 校規中書面懲處之法律定性

在高中校園中，作為學生行為準則之校園規範，在不同社會與其所處時期，有著不同期待與樣貌，在戒嚴時期，高中學校主要因應學校訓誡學生之核心目的並且希冀透由訓誡管束過程使學生受馴化而形成單一樣版，同時為使學校方便統一管理，又於當時特別權力關係之法理基礎上，由軍訓教官擔任生活輔導專責執行者[113]，亦以訓導處訓育模式為落實方向，「學生主體性」從未列入核心考量因素[114]，而於此同時校園規範可作為懲處學生之法律依據，惟徒有法制(法律文字)規範而無法治國思想之校園規範，功能僅在於「由上而下」管制學生使其符合學校制定之行為準則而已，對於學生權利保護之功能毫無發揮，蓋當時校園規範不論在制定過程與實質規範上皆不符合行政法一般原理原則之規準，具體而言，在程序上僅由學校單方教育高權擬定校規，且教育行政作用之目的仍重視學校管理便利性而設，實質內容甚至無法通過教育理論原理檢視，因此校規儼然成為學校管制工具，而無正當理由又缺乏民主正當程序之情形下，責令學生不經思考之遵循，違者則施予相對應處罰之法律效果，藉此使學生因心生畏懼而迫於遵守；簡言之，校園規範制定過程並不符合學生民主參與程序且學生未能表達意見而不符合民主原則，尚且校規制定過程並未公開亦欠缺受規範者(學生)參與，無法對於校園規範內容說明其正當合理之理由，甚至以空白概括條款囊括未可預見之校園規範，部分校園規範內容違反明確性原則，綜論上開校園法律秩序皆與法治國精神有違，更遑論能通過維護學生校園生活之檢視標準。

一般而言，學校校園規範涉及獎懲規定之部分通常應具有公法性質[115]，以往在特別權力關係下，未有法律授權而單由校方決定學生獎懲規範，按其性質應屬職權命令，隨之給予學生獎懲處分自難以定性為行政處分，僅得歸類為一般教育處分措施於定性上視為教育內部行為；然而現行學校之獎懲規定係根據高級中等教育法第 25 條第 1 項第 3 款「教務、學生事務、總務及其他校內重要事項」授權委由各校校務會議所制定，此外同法第 51 條亦規定「高級中等學校應訂定學生獎懲規定，經校務會議通過後實施，並報各該主管機關備查。」兩部法律皆為各高中學校訂定學生獎懲規定之法依據，依其授權而經校務會議通過，而可對學生產生權利上得喪變更之效果，經過釋字第 784 號解釋，學校根據學生獎懲規定對於學生核定獎懲處分應屬行政程序法第 92 條所稱行政處分(行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。)，因此本研究認為警告以及記過之行政行為應定性為行政處分，始符合大法官解釋之意旨。

---

[113] 參見李鴻禧。憲法與人權(第三版)。國立台灣大學法學叢書(三九)。台北市：作者。1986 年

[114]參見張綺文，以歷史制度論觀點探究高中校規與學生管教制度之流變，國立臺灣師範大學教育政策與行政研究所碩士論文，2017 年。

[115]參見李惠宗，行政法要義。臺北市：元照出版有限公司，2011 年

第二節 教師輔導與管教實施原則對書面懲處之適用

本研究以為根據教師輔管辦法注意事項，學生違反校園規範時，通常產生一定法律效果以作為懲處[116]，而書面懲處規範亦屬於輔管辦法注意事項列舉之一般管教措施，依據輔管辦法注意事項第22點第1項第16點「依該校學生獎懲規定及法定程序，予以**書面**懲處。」規定，學校對學生實施懲處「書面」要式應為行政處分作成之有效條件，而書面懲處亦符合輔管辦法注意事項第4項「教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置」之處罰定義，又同時屬於輔管辦法注意事項中並列於一般管教措施之手段。換言之，對於學生進行書面懲處既屬輔管辦法注意事項中列舉實施輔導管教措施態樣之一，因此輔管教辦法注意事項、書面懲處程序等法定程序與相關原則對於教師實施書面懲處應皆有適用之餘地。

承上，教育部亦於103年3月5日臺教授國部字第1030017015號函發布「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項[117]」(以下稱獎懲注意事項)第五點訂定學生獎懲規定時，執行程序應遵守之原則，足見教育部亦規範現行校園制定學生懲處規定亦必須遵守相關法定之正當法律程序。

準此，除輔管辦法注意事項所揭示之教育原則外，獎懲注意事項亦有下列幾點原則應特別注意，首先係維護受教權原則，亦即懲處措施若無正當理由不得剝奪學生受教權利及教育資源使用權，因此「退學」等對於學生受教權利重大影響懲處手段即不得為懲處之內容，而目前依據學生獎懲規定書面懲處僅以記過與警告為限，第二則係「即時處理原則」，書面懲處經釋字784號解釋已定性為行政處分，自有行政程序法與行政罰法時效之適用，根據行政罰法第27條規定「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅，惟本文認為以3年作為高中學校對於學生違反懲處消滅時效，相較高中學生求學三年期間，裁量懲處之期限是否妥適實生疑義，本文以為學生獎懲應屬學生德性表現之成績考核書面紀錄，應以該學期內為期間限制，若以三年期間作為裁處時間似乎有違教育原則即時處理之時效原則；第三、「陳述意見原則」即輔管辦法注意事項第15點「學校或教師處罰學生，應視情況適度給予學生陳述意見之機會，以了解其行為動機與目的等重要情狀」，即於懲處前應適度給予學生陳述意見之機會，以瞭解學生行為之動機及目的，與行政程序法中給予人民陳述意見機會之規範目的相同。第四、「保密原則」，目的即在保護獎懲過程中收集個人資料之保密，輔管辦法注意事項第17點「教師因輔導與管教學生所取得之個人或家庭資料，非依法律規定，不得對外公開或洩

[116] 參見林修如(1999)。大學生懲戒及權利保障之法理研究。國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市。

[117]高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項第五點規定、學校訂定學生獎懲規定，在執行程序上應依下列原則為之： (一) 維護受教權原則：懲處措施，無正當理由不得剝奪學生受教權利及教育資 源之使用。 (二) 即時處理原則：個案處理應即時為之。 (三) 陳述意見原則：懲處前應適度給予學生陳述意見之機會，以瞭解學生行為 之動機及目的。 (四) 保密原則：獎懲過程應注意個人資料之保密。 (五) 輔導原則：學校應本於教育理念，積極正向輔導學生。

漏。」，除對個人資料亦擴及家庭資料之保密，第五則係「輔導原則」，學校應本於教育理念，積極正向輔導學生，畢竟學校作為教育機構非僅以懲處為目的。

針對上述第五點「輔導原則」，可參照輔管辦法注意事項第14點規定「針對其原因選擇解決問題之方法，採取輔導及正向管教措施，並視狀況調整或變更。」亦有意旨相符之規定，至於所謂教育理念則可參照輔管辦法注意事項第14點第1項「教師輔導與管教學生之基本考量[118]」之相關規定。

第一項 學校訂定學生獎懲規定應遵循一般行政法原理原則

獎懲注意事項第3點規定「學校訂定學生獎懲規定，應基於實現教育目的，維持學校秩序，確保學生學習所必要，並符合下列原則(一) 明確性原則：獎懲之種類、要件及其處理程序應具體明確，並為學生可預見及理解。（二）平等原則：相同獎懲事項，非有特殊理由不得為差別對待。（三）比例原則：獎懲措施應考慮具教育之適當性、必要性及衡平性。(四) 正當程序原則：獎懲決定應遵循公正合理之相關程序規範。

本研究以為雖然行政程序法規定「學校或其他教育機構為達成教育目的之內部程序不適用行政程序法」，然而經釋字784號解釋，高中學校對於學生所為之懲處既已定性為行政處分，是以自應遵照行政法一般原理原則，至於學生獎懲書面處分作成並不以上述一般行法原理列舉之四原則為限，法制上僅特別訂定四大原則可能產生「列舉其一而排除其他」之誤會，因此本文建議應增列上訴四項特別遵守原則以外其他一般行政法之原理原則仍有適用之補充說明。

第二項 涉及學生各層面生活領域之書面懲處規定

傳統威權式的高中校規常根植於管理學生言行與塑造整齊紀律單一化、標準化之教育目標，對於學生管理上以秩序維護與學習至上之理念作為管教之原則[119]，缺乏學生主體性之考量，校園規範亦常出現無法通過行政法檢驗與無法提供合理理由之管理規範，本研究將於本章針對戒嚴時期乃至現行學生獎懲規範進行法制化之檢驗與評析，為求貼近教育實務，援依教育部提供之「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」進行逐項評析與提出符合法治程序要求之規範例示，合先敘明。

118參照輔管辦法注意事項第14點第1項「教師輔導與管教學生之基本考量（一）尊重學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權。（二）輔導與管教方式應考量學生身心發展之個別差異，符合學生之人格尊嚴。(三）啟發學生自我察覺、自我省思及自制能力。（四）對學生所表現之良好行為與逐漸減少之不良行為，應多予讚賞、鼓勵及表揚。(五）應教導學生，未受鼓勵或受到批評指責時之正向思考及因應方法，以培養學生承受挫折之能力及堅毅性格。（六）不得因個人或少數人之行為而處罰其他或全體學生。(七）對學生受教育權之合理限制應依相關法令為之，且不應完全剝奪學生之受教育權。(八）不得以對學生財產權之侵害（如罰錢等）作為輔導與管教之手段。但要求學生依法賠償對公物或他人物品之損害者，不在此限。」上述8點作為懲處程序是否符合教育理念之審查標準。

119參見李鴻禧（1997a）。憲法與憲政(第一版)。台北市：根植。

第三節 對於國家認同之言行規範

早期各級學校校園環境深受戒嚴時期愛國思想控制所影響，民國24年(1935)1月1日國民政府頒布之《中華民國刑法》中，為避免國家法益受侵害而制定內亂罪條文「意圖破壞國體、竊據國土或以非法之方法變更國憲、顛覆政府，而著手實行者，處七年以上有期徒刑；首謀者，處無期徒刑。前項之預備犯，處六月以上五年以下有期徒刑。」，隨後民國38年(1949)施行《懲治叛亂條例》後，針對人民向國家強制效忠之規範力道更為強烈，根據此條例第2條第1項，若違反刑法第100條第1項，處以唯一死刑。

所謂「意圖」僅係指心中想法之傾向，而對於犯罪構成要件行為「著手實施」所指為何，法條文字卻未有定義，是以在構成要件之行為舉止規範上，自然可能受人為解釋或者穿鑿附會成有所意圖，而當時校規亦服膺當時社會背景愛國表現義務之需求，在客觀行為上，具體規定學生遇逢升國旗、唱國歌，責令學生相對應之外在表現與其作為義務，例如「升國旗不唱國歌、不肅立致敬，經糾正而不改正者。」皆為當時多數高中校規中訂定之具體行為規範並依此作為處罰之依據，甚或可能以此推論學生有所內亂或外患之意圖，然而根據教育基本法第2條規定「人民為教育權之主體。」、及其立法目的「教育之目的以培養人民健全人格..、**愛國教育**...及對不同國家、族群、性別、宗教、文化之瞭解與關懷，使其成為具有**國家意識**與國際視野之現代化國民。為實現前項教育目的，國家、教育機構、教師、父母應負協助之責任。」確實揭示，「愛國教育」與具有國家意識確實為國家、教育機構、教師甚至父母應負責協助之責任，然而本研究認為仍應檢視教育機構所從事之教育手段是否能達成愛國教育所欲達成之目標與是否能提升國家意識之教育目的，一昧的積極飭令學生升國旗應唱國歌且應肅立致敬等等強制規定，固然能於行為外觀上展現對於國旗、國歌之尊敬，配合學校強迫敬畏並順應其作為，然而教育宗旨與目的並非僅要求外在行為而已，在情意上應心悅誠服之猶生愛國情操，故若以學生未積極唱國歌與肅立致敬而據此處罰，恐怕無法達到內心層次提升愛國教育之情懷，卻可能衍生違反學生表意自由、思想自由之違法疑義，而據此處罰亦可能無法達到愛國教育之目標而因手段無法達成目的違反比例原則，恐怕甚至更生厭惡國歌、國旗甚至學校之反教育之效果。

準此，教育部103年3月5日臺教授國部字第1030017015號函訂「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」第9點規定「學校訂定學生獎懲規定，如為避免因學生公然損壞、拆除、污辱國徽國旗或其他違法情形，應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件，不得籠統將故意不尊敬國家、國旗、元首或類似規定作為懲處要件。」，而本研究認為令「學生升旗應唱國歌與肅立致敬」之規範並非籠統模糊規定，反而係屬具體而明確之要求學生外在作為，惟此規範之爭議在於學生不唱國歌或者肅立致敬是否必然表示其不尊敬國家、國旗則生疑問。

蓋無外在表態行為之消極不作為並不當然等同不尊重或藐視國家，再者國家忠誠與尊重國家領袖應有其差異，國家領袖根據目前政府體制係指總統而言，對

於本質為政治人物之國家元首是否必然要求人民應給予國家等價程度之尊重則更生疑問，在民主國家中，國家元首係為人民公僕，人民才為國家主人，而全體國民為國家組成要素，尊重國家為集體社群主義之展現，而效忠國家之範圍並不必然應包含國家領袖在內，雖然國家領袖仍為全民意志所展現，但是「國家」始為歷史記憶與國家榮耀之集合；國家元首為當代政治人物，其屬人性質與其施政治國表現等作為理應容許人民透過表現自由之形式進行政治意志表達與展現，兩者仍不應等同視之。

故獎懲注意事項提出系爭規定「籠統」並非能精確指明國教署認為各高中學校對於規範學生愛國表現與產生規範錯誤之處，因為不尊重國家與國旗、國歌(國家忠誠)與對國家元首(偶像崇拜)政治人物存有客觀上本質不同之特性，愛國教育更不等同於領袖崇拜，民主社會中更應容許學生運用其獨立思考之能力，與透過對於公共政策之關心，對於國家元首施政作為容有自由表現與評價空間。

表5-3-1國家認同與認同國家元首之差異

國家認同對象	教育基本法	教育政治社會化功能
國家	愛國教育為現行教育基本法所設定之教育目的	學生亦為政治共同體之一員，透過人民組織成國家，國家認同有利於民主自治之理念，尚無違背教育目的。
現任之國家元首	並非現行教育法規所規範且基於教育中立原則不應透過教育維繫學生對元首之認同。 (除國父孫中山先生外)	國家元首係政黨輪替下之產物，不應透過國家機器要求學生盲目認同，應培養學生關心政治，獨立批判。

資料來源：本研究自繪

針對毀壞、侮辱國家象徵器物層次上之規範，於刑法中對於保障國家法益不受侵害，又為求國家尊嚴之維護，我國刑法第160條規定「意圖侮辱中華民國，而公然損壞、除去或污辱中華民國之國徽、國旗者，處一年以下有期徒刑、拘役或九千元以下罰金。意圖侮辱創立中華民國之孫先生，而公然損壞、除去或污辱其遺像者，亦同。」，然而此規定顯然係對人民政治言論自由進行限制，根據憲法第11條規定：「人民有言論、講學、著作及出版之自由」。另外司法院大法官在釋字364號解釋中提及國家應保障言論自由在於「反映公意強化民主，啟迪新知，促進文化、道德、經濟等各方面之發展」（釋字第364號）、「保障意見之自由流通，使人民有取得充分資訊及自我實現之機會」（釋字第414號）、「實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮，惟為兼顧對個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自由依其傳播方式為合理之限制（釋字第509號）」，承上高中學校訂定各校學生有關國家認同

之規範時，應遵循參酌司法解釋之意旨始為適當。

再參照現行各國立法例亦不乏如德國、法國、日韓等國亦訂有毀損、除去等侮辱毀損國旗國徽罪責，大法官雖揭示為維護公共利益，法律雖得對言論自由進行限制，然卻未具體明確說明毀損國旗、國徽等行為是否已逾越其可作為之限度，而本研究係以實務運作方向並就既定實定法規範進行研析，因此目前既然刑法有其規範，故學校訂定學生獎懲規定「如為避免學生因公然損壞、拆除、污辱國徽、國旗而違反其他法令情形，確實應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件作為懲處要件」，是以，本文建議高中學校若須針對學生愛國表現進行規範可予參照刑法規定「意圖侮辱中華民國，而公然損壞、除去或污辱中華民國之國徽、國旗者」作為學生懲處之依據，蓋目前司法院大法官並未針對刑法第160條作出違憲之解釋，刑法第160條第1項仍屬有效存在，相關行為會受到本條的規範，懲處規定存在自有其法理正當合法性亦不違背法律優位原則。

在相關愛國教育之爭議中，法學實務界亦提出「因為『愛不愛』是感情，不是法律義務的問題，『人民愛不愛國，繫乎國家可不可愛』[120]，於一般人民對國家認同建構應為自身判斷，而現行法律實務上，學校在教育基本法所揭示愛國教育之教育目的任務使命下，服膺刑法規範而以校園規範作為管制手段應符合立法規制之教育目的，若學生積極以褻瀆國旗的手段而已明確污辱國旗國歌者，恐與愛國教育相違背，顯與上述不作為唱國歌與不肅立致敬有別，因此與積極侮辱國家作為相較，似乎以此作為校規懲處之依據應較無爭議。

表5-3-2 愛國表現之行為規範

項次	不作為愛國行為表現之懲處	修正建議內容	本研究修正意見
19	升國旗不唱國歌、不肅立致敬，經糾正而不改正者。	一、依據教育部 103 年 3 月 5 日臺教授國部字 第 1030017015 號函訂「高級中等學校訂定 學生獎懲規定注意事項」第 9 點規定略以：「學校訂定獎懲規定，如為避免因學生公然損壞、除去、污辱國徽國旗或其他	本文建議參照刑法規定「意圖侮辱中華民國，而公然損壞、除去或污辱中華民國之國徽、國旗者」作為

[120]臺灣高等法院 106 年度矚上訴字第 1 號刑事判決：「表現自由之範圍，應包含以任何『方式』表達意見，人民表達各種想法與觀點，並不僅限於用聲音或文字為之，此等用行動來表現意見的方式，憲法學上稱為『象徵性言論』，此等行為，則可稱為『表現行為』，亦即把意見傳達給他人。然而，並非所有人民之舉動均得以解釋為『象徵性言論』，『象徵性言論』需具備(1)表意人主觀上想藉由這樣的肢體動作表達一定意念，且(2)配合客觀環境，外人也能從這樣的肢體動作了解表意人所欲表達的想法，具備上述 2 要件，始可認係『象徵性言論』，僅有『象徵性』言論始為言論自由所保障之範圍。」、謂「罪刑法定原則」是指國家要用刑法處罰人民，必須人民做這個行為時，刑法已經有明文規定要處罰這個行為，如果沒有明定，即便與條文內容極其類似，也不能類推適用刑法而處罰。因此，當刑法第 160 條規定毀損的對象是「國旗」，國旗以外的物品恐怕就不應類推適用為本條規範的範圍。參閱：劉立耕（2018），《罪刑法定原則》。

		違法 情形，應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件。」 二、爰請貴校參酌上開規定重新檢視修訂。	懲處依據

資料來源：本研究自繪

另外若針對高中學生故意毀損國旗、國父遺照等其他學校公物，因可能觸犯刑法毀損罪，援學生懲處規定亦可針對學生蓄意破壞公物之不良行為進行相關規範，惟仍建議以破壞公物或者任意塗鴉為宜，曾有北市松山高中學生因在男廁小便斗隔板噴漆，遭學校認定違反刑法「毀損罪」，並以校規中「從事違法事件」分別記兩大過、一大過兩小過，兩位學生不服提起申訴遭駁回，再提訴願，該生認為在小便斗隔板噴漆，並未損壞隔板防止窺視、保障隱私的功能，依照現在法院見解，未破壞物品的功能不會構成「毀損罪」，學校不應以此記大過。北市訴願會亦作出決議，認定依照松山高中獎懲規範，「故意損壞公物」只能記小過，申評會及獎懲會都沒有附理由說明，是否情節嚴重達到要記大過的程度，就此部分違反比例原則[121]。

[121]臺灣青年民主協會認為對小便斗隔板噴漆 不構成刑法毀損罪？松山高中獎懲會記兩名學生大過的理由，是用獎懲規定第 11 條第 19 項，認定學生「從事違法事件」，學校認為學生對小便斗隔板噴漆構成刑法 354 條「毀損罪」。然而，學生在提起訴願的理由中提到，以法院對於「毀損罪」的認定標準，需要達到「使所毀損之物，失其全部或一部之效用為要件」，學生認為「男廁隔板之通常效用，在於有所區隔，避免誤視及保護隱私，於隔板上噴漆並未使其喪失全部或一部之原有效用；且噴漆以有機溶劑即可洗淨，並不會損及隔板本體，即未達損壞或致令不堪用之程度，與刑法第 354 條所定毀損罪之構成要件不合。」也就是說學生認為刑法上的毀損罪須達到使物品功能減損的程度，小便斗並不會因為噴漆而減損它防偷窺、保障隱私的功能，應該不構成毀損罪。訴願會認為，依照松山高中學生獎懲規定，較適合用來處理學生噴漆的校規是第 10 條第 6 項「故意損壞公物或攀折公有花木情節較重者」，而這條最多只能記學生小過，不能記到大過。如果學校要以第 11 條第 19 項認定學生「從事違法事件」，訴願會認為「應以其故意損壞公物行為，已達情節嚴重之程度始足當之。」但在獎懲委員會及申訴評議委員會中，皆沒有說明，噴漆行為是否達到情節嚴重的程度，就直接記學生兩大過，有違反比例原則的疑慮。

對於學生噴漆行為，確實值得譴責，學校也有權對其進行懲處與輔導管教，然而在懲處及輔導管教的過程中，應該「依法行政」破壞公物應受懲處 但學校仍要依法行政「對於身邊同學破壞公物的行為，自己不能認同，但就像公民課學到的內容一樣，對於犯罪人的制裁，要符合罪刑法定主義，如果對隔板噴漆向來法院認為不構成毀損罪，學校也不可以違反法院的意思，去認定學生違法，來記學生大過，這是不符合法律程序的，更別說學校獎懲會的組成違法。參照台灣青年民主協會官網 https://www.facebook.com/tw.tyad/?hc_ref=ARTFLN96pr4oDDLsPYvNqwm0aFJnB2WW91JxBH1rgdj5jLzAVYh2JTQziAOYptxVXSQ&fref=nf&__tn__=kC-R 最後瀏覽日期 2021/11/19

第四節 涉及校園性別議題之書面懲處規定

第一項 高中學生性別互動交往日趨開放

在民風淳樸與社會風氣保守封閉之氛圍中，學校作為教育環境之維護者，自然不許異性學生交往或者親密舉動，甚至訂有「越矩」之標準，而這種標準以現今角度觀之，有過度嚴苛而不必要之嫌，即便至今在性別議題上始終難以明確訂定客觀而合宜之標準，隨著社會變遷，對於性別多元與開放，社會整體對於性別開放程度可謂大幅放寬，學校因應著性相對解放之社會氛圍，對照著性保守校園規範則不難發現，關於管制學生性別互動的校園規定仍存在待調整之修訂工程。

承上，現今「性相對之解放」並非係指毫無邊際之道德解離，教育單位仍有義務於校園內維繫性別交往分際之基本規範，然在性別多元論之多變性與不同觀點下，訂定一道符合於性別接受光譜中最多數人能接受之準則，確實因個體價值歧異尺度而有實務訂定規範上之困難。

第二項 高中學校對學生性別交往之書面懲處欠缺明確性

在「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」第39項、第40項分別規定「嚴禁同學隨意碰觸對方身體或言詞輕薄，違者，初犯實施勞動服務自我反省，再犯者記警告乙次以上至小過乙次以下之處分。」、「嚴禁同學在校內、外有親密行為(如：牽手、撫摸、擁抱及接吻等)，違者，記小過乙次以上至大過乙次以下之處分。」，針對第39項以「隨意碰觸對方身體」與「言詞輕薄」作為禁止規定，本文以為該規定文字確實有定義不明確之嫌，碰觸對方身體應具有主觀上之性騷擾意圖，若欠缺該意圖則不應該當本項次「性別干預」之規定，而「隨意」亦難以表達其具體定義，應以「無正當理由」較能表達「無故」之原意，以避免觸碰對方身體時存有正當理由而產生未評價阻卻違法事由之涵攝疑慮，如輕拍他人肩膀請求借過、提醒他人往前排隊，或者示警危險等等情事，且錯誤一覽表將此等規範類歸為性別議題之項次，然而碰觸對方身體不必然與性相關，解釋上仍應探究觸碰身體部位是否與性產生連結，因此應將規範身體範疇侷限於「身體私密部位」，曾有實例為在台鐵南下列車中，因人潮擁擠，一名男乘客拍肩商請自備板凳的女乘客改坐為站，究其觸碰身體係屬身體權利，但不必然皆與性相關[122]，另原規範內同學間不限性別而以(同學)對方作為規範則能顧及性別多元原則應屬正確。

至於該規範中「言語輕薄」確實難以界定其明確意義而可能失其標準，若懲處規定係指與「性相關之言語騷擾」則有該當性騷擾之虞，而可參照性別平等教育法有關規定「以明示或暗示之方式，從事不受歡迎且具有性意味或性別歧視之

[122] 肩膀」雖然在法條沒寫清楚能不能碰，但實務上，法院亦有認為肩膀算是其他身體隱私處，因此碰肩膀構成性騷擾觸摸罪。台灣高等法院 99 年上易字第 2836 號判決認為，肩、背、腰在正常禮儀下都不是可以任意碰觸的部位，就算隔著衣服也一樣。若未經同意仍刻意性騷擾觸碰，就構成犯罪。原文網址:https://www.ettoday.net/news/20180503/1162224.htm#ixzz6p9O52Yif
最後瀏覽日期 110 年 10 月 25 日

言詞或行為，致影響他人之人格尊嚴、學習、或工作之機會或表現者。」，而若欲規範之不良行為與性無關而可能涉及侮辱、誹謗甚至喃喃自語產生騷擾情況自與性騷擾有別而不可混淆。

承上，在身體自主權之核心概念下，應先行以「是否與性產生連結」為區別標準，若欲規範者與「性」無涉，則不仿參照社會秩序維護法妨害身體財產規範內容而可於性別議題項目中獨立，如參照社會秩序維護法第89條1項2款「無正當理由，碰觸對方身體、言詞騷擾或跟追他人，經勸阻不聽者記警告乙次以上至小過乙次以下之處分。」用以規範與性無涉之騷擾行為，而若係針對性別議題進行規範則建議修正為「嚴禁同學無故碰觸對方身體隱私部位或以明示或暗示之方式，從事不受歡迎且具有性意味或性別歧視之言詞騷擾之，經勸阻不聽者，記警告乙次以上至小過乙次以下之處分。」，承上文區分性別騷擾與非性別騷擾實益在於高中學校處理上開事件是否須啟動性別平等教育委員會，蓋校園規範內特別重視性別教育與維繫性別友善環境之義務，因此本文建議應將兩者區分規範。

而原錯誤規範第40項「嚴禁同學在校內、外有親密行為(如：牽手、撫摸、擁抱及接吻等)違者，記小過乙次以上至大過乙次以下之處分。」，避免學生性別互動產生破壞善良風俗之原定規範係採取屬人主義(不分校內、外)且亦包含雙方皆合意而未違反意願之所有性別互動範圍而論，亦即不論在校、內外所有地點皆禁止學生有過度逾越社會得忍受程度之親密行為，惟此規定將學生私領域之性別交往行為皆納入校規範疇，而可能過度干預並超越高中學生須接受學校管束範圍之爭議。

一般學生在校內接受教育活動，因所處地域為學校，而學校對於公共營造物使用規則與教育義務自有其對學生於教育場域內性別行為訂定規範之權限，對此學校就公營造物內使用規則之訂定係屬地主義，然另一方面高中學校並非不得管束學生在校外之言行，依「教師輔導與管教學生辦法注意事項」第20點，教師對學生的輔導與管教，並非限於校內違反班規、校規、危害校園安全、妨害教育活動之進行為限，其管教權限更及於違反校外之法律、命令、或地方自治規章等校外活動，尚且使學生遵守國家法定乃學校之教育目的之一。（參照教育基本法第2條）[123]。

因此學生若係在校外參與高中學校安排之活動，從事違反性別平等教育法禁止活動或因此違反法律、命令、地方自治規章以及校園規範等，學校仍能處罰學生在校外違反法規(含校規)之行為，而高中學生於校外從事非教育活動者則仍視其行為是否違反法令而論，高中學校在校內以及校外參與教育活動對於學生性別互動管控密度較為嚴格，至於高中學生於校外從事「自願性之性別互動」則僅有在違反中央或地方法令時，高中學校始得對學生進行書面懲處，是以高中學生於

[123]教育基本法第 2 條規定人民為教育權之主體。教育之目的以培養人民健全人格、民主素養、法治觀念、人文涵養、愛國教育、鄉土關懷、資訊知能、強健體魄及思考、判斷與創造能力，並促進其對基本人權之尊重、生態環境之保護及對不同國家、族群、性別、宗教、文化之瞭解與關懷，使其成為具有國家意識與國際視野之現代化國民。為實現前項教育目的，國家、教育機構、教師、父母應負協助之責任。

校外違反性別交際(如公然猥褻等不法行為)時,高中學校基於教導性別平等教育之義務仍得以書面懲處教育措施以減少或避免產生負面之行為。

表5-4-1 高中學生性別互動校園規範修正建議

項次	身體碰觸之規範	建議修正內容	本研究修正意見
39	嚴禁同學隨意碰觸對方身體或言詞輕薄，違者，初犯實施勞動服務自我反省，再犯者記警告乙次以上至小過乙次以下之處分。	一、依據教育部 103 年 3 月 5 日臺教授國部字第 1030017015 號函訂「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」第 10 點規定略以：「學校訂定學生獎懲規定，如為避免因學生未嚴守性別平等及人際相處分際，造成危害校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生權益，應考量整體規範目的，明確規定處罰要件。」	本文認為學校應具有公營造物使用規則訂定權限，對於校園內猥褻行為全面禁止應有其權限，至於「校外」處所屬性較為廣泛，為避免限制學生私領域活動，而能符合管教注意事項違反法令之規範，故建議將學生自願性性別互動發生之「校內」與「校外公共場所」兩場域分別進行地域上之限制，至於非自願性之性別騷擾或侵害不論校內外皆得發動書面懲處。
40	嚴禁同學在校內、外有親密行為(如：牽手、撫摸、擁抱及接吻等)，違者，記小過乙次以上至大過乙次以下之處分。		

本研究自繪

綜上所述,針對高中學校對於高中學生性別交往之規範應按學生活動地點有所區別，本文建議學校應有其「公營造物使用規則」之訂定權限，對於校園內猥褻以及性交行為發生而言,營造物提供者並無義務提供而應有全面禁止管制權限[124]，至於校外領域因非高中學校所提供並無公共設施使用規則控制權力，且學生於校外空間領域若非教學活動之延伸而為學生校外私領域交往活動,高中學校應給予較為廣泛而寬鬆並應與一般社會法規範相同之性別互動自主權利,以避免過分限制學生私領域之性別互動，而能符合輔管辦法注意事項之規定(僅針對高中學生違反中央或地方法令時才進行書面懲處),因此本研究建議高中學校應將「校內空間」與「校外公共場所」兩場域分別針對地域屬性進行各別規範。

[124]參見韓宏杰（2007）。我國校園性騷擾處理相關法制之研究，國立中正大學法律所：嘉義縣。

第三項 高中學生間性別互動之分析

「親密行為」本質是否必然違反國家法令或者學校性別互動規範並不應一概而論，親密行為為不確定之社會學名詞，目前並無法律以此名詞作為規範內容，因其所指涉概念過於廣泛，以錯誤規範第40項所例示，如：牽手、撫摸、擁抱及接吻等，甚至性交皆應屬之，然而所列示之性別互動行為是否皆應一律禁止，在性別交往容許範圍相較開放之今日則適宜逐項探討，如「牽手」不論在團康活動或正常社交皆可能有握手或牽手之機會，可代表友好與親密之狀，而無猥褻或不受歡迎之意涵，並非容易產生厭惡感或道德嫌惡而不可接受，故不論校內、外高中學生間牽手行為皆不應作為處罰之禁止行為；至於「擁抱」與「接吻」在以往確實曾有司法判解認為其係猥褻行為[125]，然而近年來隨著社會風氣開放，在司法見解上已有鬆動之現象，最高法院103年度台上字第1254號判決認為猥褻，屬於評價性之不確定法律概念，具有流動性，易受時代演進與環境變遷之影響而異其內涵，何種行為屬於猥褻，是否破壞社會多數人普遍認同之性觀念或性道德感情，應以當時一般社會通念，就客觀行為事實據以判斷，並應隨社會發展、風俗變異而與時俱進[126]。

所謂猥褻係指客觀上足以刺激或滿足性慾，其內容可與性器官、性行為及性文化之描繪與論述聯結，且須以引起普通一般人羞恥或厭惡感而侵害性的道德感情，有礙於社會風化者為限（司法院釋字第617號解釋參照）。另外，今日社會風氣日漸開放，風俗觀念已顯異於早期保守道德思想，熱戀情侶在街頭擁抱親吻的親密動作並非罕見，漸已為國人所接受，接吻在客觀上應非屬可引起他人性慾之猥褻行為，亦未與性器官有所聯結，尚不足以引起普通一般人對此產生羞恥或厭惡感，亦尚難認其有礙社會風化（臺灣高等法院暨所屬法院102 年法律座談會刑事類提案第11號採此說）[127]。

而既然司法判解認定「街頭擁抱親吻」之親密動作對於社會風化尚無妨礙，在校內外進行親吻與擁抱活動則不應直接完全限制並以書面懲處措施處罰之，然而高中學校若以強化身體自主權保護等教育目的，教師仍得以輔導與管教措施等其他手段併從教育環境說明符合社會通念對於現行社會之理解並教導可能產生

---

[125] 參見盧映潔，強吻案之評釋，月旦法學雜誌，90 期，2002 年 11 月，頁 239。

[126] 參見【103 年度台上字第 1254 號判決】按猥褻之概念，性質上屬於規範性之構成要件要素，每受時代演進與社會風俗 民情之變遷，而異其內涵，具有浮動性之本質，為評價性之不確定法律概念。刑法 規定之「猥褻之行為」，並未有明確性之立法解釋，故行為之是否構成猥褻，尚須委由法官依行為當時社會一般人之健全常識，即社會通念，就個案之客觀行為事實 為獨立之價值判斷。「所謂猥褻，係指姦淫（現行條文為「性交」）以外有關風化 之一切色慾行為而言，苟其行為在客觀上尚不能遽認為基於色慾之一種動作，即不 得謂係猥褻行為。」（本院 27 年上字第 558 號判例）。鑒於社會對性尺度之日益開 放，男女肢體間之接觸是否構成猥褻之行為，已不能立於「男女授受不親」的傳統 觀念予以評價，應視現下之社會風俗民情以為論斷。就男女接吻之行為而言，其屬 兩情相悅，互為愛意表現之合意接吻行為，依社會通念，並不會引起對方性嫌惡感， 客觀上即非屬色慾之一種動作，不應被評價為猥褻之行為。此與以違反其意願之方 法為接吻之行為者，不應等同視之。

[127] 義大利新天堂樂園電影中亦針對親吻鏡頭之解禁有相關評註。

之衛生問題與依其身分、年齡性別交往與人際互動狀態，給予符合教育原理專業之建議。

至於「撫摸」則仍需視撫摸身體之部位而定，若撫摸隱私部位，如性器官或女性胸部或自慰行為仍然屬於猥褻行為，不論是在校園內部或校外公然狀態仍不得從事社會難謂可忍受之行為(包含性交行為)，否則皆應以猥褻論；另外即便高中學生於非公然狀態從事上述自願性之猥褻與性交行為(非自願之猥褻與性交行為即以違反強制性交罪自不待言)，則應須將學生年齡因素納入考量以進行探討其法律責任。

若高中學生兩方皆已16歲，在校園內發生性交或猥褻行為，根據高中學校提供公物使用規則並為維繫教育環境目的，全面禁止學生於校園內(包含非公共場所)為性交或猥褻行為而應可據此書面懲處，倘若於公然狀態（即多數人或不特定人得共見共聞之狀態）下為性交或猥褻行為者，則更涉及公然猥褻之刑責，根據輔管辦法注意事項規定，高中學校仍得對於學生違反國家法令之違法行為進行管教並予書面懲處，故16歲以上之學生在校內合意為性交行為，若非公然則可能因違反公營造物使用規則而受校規懲處，而在公然狀態為合意性交或猥褻行為，則可能違反公然猥褻或對其他學生產生性別騷擾並因此可能違反維護公共秩序之校規而受懲處(亦即校園內全面禁止性交與猥褻行為)，惟另一方面，若兩者皆為16歲以上之人在校外非公然從事性交活動，則因兩造皆具有完全性自主能力並未造成公共秩序與社會善良風俗之破壞，自屬私領域之性活動，學校不得據此處罰兩人合意且合法之性別互動行為；然而若有一方已滿18歲，而另一方未滿16歲，則屬刑法強制性交之行為，學校與教師若知情應啟動校園性侵事件之機制，若警察與檢察官知悉不論係屬合意與否皆仍應強制性交罪名偵辦(若一方未滿18歲而另一方未滿16歲雖屬告訴乃論，然校規處置應為相同)，上述情形若於公然狀態發生仍同時觸犯公然猥褻罪，學校仍得據此懲處學生；至於甲方未滿18歲而乙方未滿16歲，雖甲方違反強制性交罪然屬於告訴乃論，本質屬符合強制性交之構成要件具有違法性與有責性，不論被害者是否進行訴究，學校仍得據此進行懲處、啟動性平調查並得書面懲處。

表5-4-2 高中學生性別互動分際之各項分析

高中學生性別活動	校內	校外
牽手	不應懲處	不應懲處
擁抱	不應懲處	不應懲處
親吻、摟腰、勾肩搭背	不應懲處	不應懲處
撫摸 （跨坐腿上等）	1.若評斷上尚未達猥褻程度不應書面懲處 2.撫摸已達猥褻程度：本研究認為學校教育風氣本應高於校外之公共場所，高中學校基於公營造物空間使用權限，本得規畫全面禁止與教	1.若評斷上尚未達猥褻程度不應懲處 2.若撫摸已達猥褻程度 2-1公共場所：得懲處 2-2非公共場所：應再區分是否高中學生是否已達16歲以上，若16歲以下得懲

	育無關而達猥褻程度之撫摸行為	處。16歲以上屬其性自主活動範疇，學校不應干預。
性交	本研究認為學校教育風氣本應高於校外之公共場所，學校基於公營造物空間使用權限，本得規畫全面禁止與教育無關之性交高度私人行為，而若兩造或一造未達16歲則有妨害性自主除因違法得懲處外，仍須啟動性平事件處理機制，若一方已達18歲則仍應以非告訴乃論之罪逕行司法調查。	合意之性交應區分年齡，若兩造或一造未達16歲者，於校外皆得因違法而處罰。至於兩造皆達16歲者應區分是否為公共場所 2-1公共場所：得懲處 2-2非公共場所：不應懲處

資料來源：本研究自繪

錯誤規範第41項規定「在校內、外男女互動逾越份際，行為過於親密，諸如親吻、擁抱、牽手、摟腰、勾肩搭背、跨坐腿上等不當肢體接觸者，記小過。」依其規範內容可能非必要而有過分干預高中學生性別互動之虞，依據上開揭示高中學生性別互動標準仍須依社會一般客觀通念論定性別互動之分際，因此單以「過於親密」作為規範文字，恐淪為主觀而違反明確性原則，且例示牽手、摟腰勾肩搭背、親吻擁抱並非全然屬於不當肢體接觸，且其與規定中「跨坐腿上」之性質與程度亦不盡相同，此外錯誤規範第42項「於公共空間有親吻、愛撫等親密行為經勸導後仍未改善者。」同樣亦有將「親吻」與「愛撫」等價化之評價錯誤疑慮，因此本研究認為人際性別互動可能須更精緻且明確之釐清各性別互動具體行為情狀，依其對公共秩序破壞程度分別檢視是否該當猥褻而定，例如錯誤規範第43項「於校內發生合意性行為，經本校性別平等教育委員會調查確認者，記大過。 」亦未衡量學生年齡是否已具性自主權、是否造成公共秩序之破壞等其他因素，一律以記大過處分，可能產生違反比例原則之疑慮。

教育部針對上述幾項現行校園懲處規範進行錯誤指正並令各高中學校改善之，參照「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」第10點規定「學校訂定學生獎懲規定，如為避免因學生未嚴守性別平等及人際相處分際，造成危害校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益，應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件，不得僅籠統將情感(男女)交往、情感(男女) 關係曖昧、情感(男女)行為不檢或類似規定作為懲處要件。」，準此教育部所揭示懲處學生逾越性別互動分際應注意之事項強調，懲處要件並非單僅因學生未遵守人際分際或性別平等行為即可進行處罰，仍須因此行為造成校園學習環境秩序、公共利益危害或影響其他學生學習權益之實害結果，始得考量其整體規範目的，且有明確規定處罰要件始得處罰之，換言之，若未造成校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益之實害，例如高中學生在非公然狀態(校內、校外)進行社會通念可忍受之親密行為，可能未影響其他學生學習權益或危害校園學習環境秩序則不應以懲處方式規範，然對於公共利益是否有危害，則可再細究相關情事而定，參照

社會秩序維護法內之規定僅限於「公共場所或公眾得出入之場所唱演或播放淫詞、穢劇或其他妨害善良風俗之技藝者，或於公共場所或公眾得出入之場所，任意裸體或為放蕩之姿勢，而有妨害善良風俗，不聽勸阻者」為校園外社會秩序所訂之相關處罰；然而校外之非公共場所(如上鎖之公廁門既然已經鎖門起來，無法將性活動對外界進行連結，所以無法該當「公然」也難謂對公共利益有所侵害[128])，因此既然校園外之社會規範未能處罰，校園規範亦不應對於校外性別互動行為進行懲處，否則校園規範若處罰國家允許高中學生**校外**之合法行為則可能違反法律優越原則。

表5-4-3 高中學生性別互動錯誤規範與本研究修正意見

項次	校內性別舉止	建議修正內容	本研究修正意見
13	男女交往逾越常規或言行失當，情節較重者。	一、「逾越常規」、「言行失當」及「行為不檢」 定義不明確。 二、建議刪除。	依據「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」第10點規定「學校訂定學生獎懲規定，如為避免因學生未嚴守性別平等及人際相處分際，造成危害校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益，應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件，不得僅籠統將情感(男女)交往、情感(男女)關係曖昧、情感(男女)行為不檢或類似規定作為懲處要件。」 因左列規範違反明確性原則，對於高中學生無法預見兩性互動之何種具體行為違反懲處規定，因此建議刪除。
14	校內行為不檢逾越男女分際者		

本研究自繪

然若廁所內傳出性行為聲吟聲音而其程度於客觀上屬於淫詞或足以引起性慾，則難謂對於公共秩序毫無傷害，此時則可能該當刑法或社會秩序維護法相關罪刑或罰責，即便依其程度可能無法適用刑法與社會秩序維護法處罰規定，然而學校為教學機構，各校規懲處規定不必然須以刑法與行政法規範為限，蓋教導學生正確依公物使用規則與公資源使用方法本屬於學校應盡之教學範圍，校園環境之提供亦屬於「境教」之一環，本研究認為高中學生於校內、外公然親吻、擁抱、

[128] 參見吳耀宗，「火車性愛趴事件」與刑法誘媒性交猥褻罪，月旦法學雜誌，2012年7月，206期，2003年11月，201-220頁。

牽手行為應為現在社會得容忍之性別互動範圍而應列為校園規範允許之行為，然而於校園內從事學內不許之性別互動行為，例如性交、猥褻等行為互動，學校作為公共資源提供與維護者應有其「公法上家主權」中的「營造物警察權」(Anstaltsgewalt)[129]主體地位，尚非不得以此作為處罰依據。

「道德」不論在校園或社會皆在社會規範體系中扮演規制秩序之行為準規，也可能是一個人在判斷是非對錯的社會價值基礎。而台灣社會面臨社會型態轉型之挑戰，既有校園規範也隨之受檢視，傳統上以倫理道德做為判斷「是非對錯」的社會標準，可能源自於不同意識形態使然，若以「道德」作為法規範內容則可能引發開放與保守封閉兩派教育學者不同觀點的教育爭議，然而道德價值觀點同時也是人格養成社會化過程中重要的角色，所以學校教導學生合宜並能呼應社會期待道德價值觀之責任應是無庸置疑的。

不論係公共場所或公共資源皆非專屬單為個人之活動空間或物品，而係供不特定人所需特定功能之使用，若個人侵犯公共空間與資源，即可能須接受社會公平，甚至為破壞規則之行為付出代價而接受懲罰。高中學生間合意與合法而屬於性自主之親密行為本質上應受相當尊重，且並未當然違反現今社會法律上之忍受底線，甚或在道德上亦非可逕行評價過錯，但兩人間之公然或非公然利用公物或於校園環境中從事性別活動，若親密狀態已躍升為非社會所容許之程度，社會終究應對此行為產生控制的道德衡量權力，因此透過校園規範應可規制與提供學生理性的辨別和自我約束之教育機會。

依教育環境之定位與屬性，教導學生如何使用公共資源之正確態度與方法皆應屬學校教育內容之範疇，蓋場域按其是否公然為區分標準應可區分為「公共場所」和「私人場域」兩種，如果有合法「性活動」之需求，本應選擇私人空間作為合宜之場域[130]。既然學生應學習如何在適當場域或資源作何種性別互動並期待高中學生於將來社會中實踐已學習得之行為規範，所以公共場所或公資源之利用過程中則不應從事過度越矩之私人行為，高中學生應受到自我道德要求，蓋此等行為違背公民應遵循的原則與標準，相對地如此之道德標準同時也是自我融入社

129 參吳庚，行政法之理論與實務，第 16 版，頁 215，110 年 10 月。於公物之管理或維護，應以保持其按照使用目的，發揮通常效用為準則，負責管理之公務員或其他服務人員則應盡其善良管理人之義務。對於公物之管理及使用有妨害者，並有予以排除之權利，其性質相當於民法所規定之物上請求權，亦有稱之為公法上之家主權(offentliches Hausrecht)者。如屬營造物用物，為維持營造物合乎目的運作，尚有所謂營造物權力(Anstaltsgewalt)及營造物警察(Anstaltspolizei)兩項權限，前者之相對人為營造物之利用者，基於此一權力，營造物有作成行政處分或採取強制措施之權限，但應有法規之依據，並不得逾越合理之範圍，乃屬當然；後者之實施對象為利用者以外之第三人，並限於營造物遭受第三人侵入及妨害之情形，雖稱之為警察本質上實與家主權相當。營造物用物如圖書館廳舍、學校建築物或大學校園等，並不能豁免於警察機關管轄之外，但警察之介入應遵守「補助原則」(Grundsatz der Subsidiaritat)，即有地域或事物管轄權之警察機關，通常應俟營造物主體(或營造物當局)請求協助時始得介入，如營造物本身已無法排除侵害時，則得主動協助其恢復營造物之秩序。

130參見林安邦（2003）。性別與法律－法律中的性別意識。載於潘慧玲（主編），性別議題導論（187-213 頁）。臺北市：高等教育。

會規範的自我尊重之實踐。

至於懲罰注意事項規定校園訂定有關性別交往之懲處規定，應考量其整體規範目的，明確規定處罰之要件，不得僅籠統將情感(男女)交往、情感(男女) 關係曖昧、情感(男女)行為不檢或類似規定作為懲處要件。亦即高中學校在以學生間感情行為逾越分際而處罰時，應綜合判斷「校園社群秩序危害性」與「學生性自主危害性」兩者之權衡，校園秩序危害方面主要係指上述性別活動公開化與違反公營造物使用規定兩面項而言，而學生性自主危害則係指性侵害與性騷擾而使學生身心發展受影響而論，針對法律明確規定處罰之要件，本文認為性侵害與性騷擾已有性別平等教育法之法律定義可適用，對於高中學生侵害他人性自主符合性侵害與性騷擾時仍可因其行為違反法律，而以校規進行書面懲處，鑒於強制性交與強制猥褻已有刑事處罰明文規定，違反性自主法益侵害甚明，以校園規範發動書面懲罰之教育措施非僅合宜更為必要，以下本研究主要僅就性侵害(強制性交與強制猥褻)外之其他合意性別互動模式進行校園規範剖析，而所有未達性自主年齡或者涉及違反意願之性別互動本可按其情節處罰亦不再討論範圍。

在校園善良學習風氣秩序危害性方面，一般指涉學生間逾越性別交往分際公開化，高中學校將危害學習風氣之行為規定於學生獎懲規定，亦即為避免因學生未嚴守性別平等及人際相處分際，造成危害校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益之正當目的，而對不可公開之性活動(如涉及猥褻定義之行為)進行懲處，查猥褻為一不確定法律概念，仍應參照大法官釋字407號解釋「猥褻出版品（或猥褻物品），乃指一切在客觀上，足以刺激或滿足性慾，並引起普通一般人羞恥或厭惡感而侵害性的道德感情，有礙於社會風化之出版品而言。有關風化之觀念，常隨社會發展、風俗變異而有所不同，主管機關所為釋示，自不能一成不變，應基於尊重憲法保障人民言論出版自由之本旨，兼顧善良風俗及青少年身心健康之維護，隨時檢討改進。至於個別案件是否已達猥褻程度，法官於審判時應就具體案情，依其獨立確信之判斷，認定事實，適用法律，不受行政機關函釋之拘束，乃屬當然。」為維護青少年身心健康，就具體案件個別判斷學生互動是否已達猥褻程度，因此校園規範似乎不可能遍列所有猥褻之具體行為，然而卻可從司法實務判解認定親吻、牽手、擁抱非屬猥褻行為而為社會所得接受之公開行為，是以本文認為學校不得以此作為處罰事由。

高中學生身體自主之維護與性別意識提昇係為教育義務，因此學校與教師應可從其他教育手段進行輔導與管教，至於在法律明確性原則之遵守上，懲處注意事項規定亦不得僅籠統將情感交往、情感關係曖昧、情感行為不檢或類似規定作為懲處要件，主要係保護學生不因缺乏明確之懲處規定而受處罰，否則高中學生在性別交往上將可能無所適從而動輒得咎，高中學校濫權處罰亦將違反行政法之原則，同時也可能使學校因違反明確性原則而主導解釋權力並使學生理解錯誤現行社會規範，反而使其無法適應社會，然而本文認為懲處注意事項第10點特別將情感交往、情感關係、行為不檢分別以「括號標明(男女)」作為補充說明則仍待修正，由於括號用途在於標明行文中註釋性的文字並透過括號內的註釋，使讀者

清楚瞭解文章中話句的意思，因此以男女兩性限定校園性別懲處之侷限範疇可能過於狹隘，在性別多元之教育環境下應含括同性、雙性或游移性傾向者較能充分全面之展現法規中之性別多元意識，故應將括號與其內之男女刪除，另外情感交往、曖昧關係亦可能違反明確性原則[131]，至於所謂情感「行為不檢」是否違反明確性原則則可參照大法官釋字第702號中(教師因行為不檢有損師道而不得從事教職案)對「行為不檢」是否違反明確性原則所進行之解釋加以探究，其解釋提及「惟法律就其具體內涵尚無從鉅細靡遺詳加規定，乃以不確定法律概念加以表述，而其涵義於個案中尚非不能經由適當組成、立場公正之機構，依其專業知識及社會通念加以認定及判斷；而教師亦可藉由其養成教育及有關教師行為標準之各種法律、規約（教師法第十七條、公立高級中等以下學校教師成績考核辦法、全國教師自律公約等參照）中預見何種作為或不作為將構成行為不檢有損師道之要件。且教育實務上已累積許多案例，例如校園性騷擾、嚴重體罰、主導考試舞弊、論文抄襲等，可供教師認知上之參考。綜上，行為不檢有損師道，**其意義非難以理解，且為受規範之教師得以預見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背**。惟所謂行為不檢有損師道之行為態樣，於實務若能形成相當明確之類型，為提高其可預見性，以明文規定於法律為宜，並配合社會變遷隨時檢討調整」，因此高中學生間情感交往涉及行為不檢之性活動似乎也可有適當認定機構如懲處委員會、性評委員會等合意討論，若其意義非難以理解，且為受規範之學生得以預見，並可經由司法審查加以確認者，似乎即符合法律明確性原則之要求。

另外所謂「情感交往、情感關係曖昧」，從其文字應係指高中學生間性別交往中涉及感情交流之部分，亦即禁止高中學生談戀愛之「禁愛令」，然而高中學生正處青少年時期，按艾瑞克森等教育學者指出高中學生正處性別探索之兩性互動期，對於性別互動特別好奇與嚮往，因此未順應青少年身心發展之發展階段，一律以校園規範強制禁止性別交往恐怕也只是緣木求魚甚至毫無必要，反而更有教育學者主張應透由教育機制教導正確之性別互動知識，官方教育機構安排正式課程亦有健康教育、生物、輔導、公民課程等涉及情愛關係與性活動，除了學理知識探討外，高中學生間互動亦不失為實務學習之機會，是以現代教育理念反對以「禁愛令形式」之絕對禁止手段作為阻絕高中學生性別互動交往；既然正確適宜合法之性別互動為學校教育作為義務之內容，高中學生性別互動中違反法律與明顯不適宜之性別活動即可透過學校獎懲規定與學校公物使用規定進行管制與規範，而若以「情感行為不檢」指稱上述不當性別活動則並不完全適切，因為情感涉及學生內心層次之思想傾向，原則上民主法治社會中不應規範內心思想之層次，而若須禁止學生外在性別活動產生之秩序危害性則可直接針對破壞校園秩序之行為進行規範，因此本研究建議可將「情感行為不檢」修正為「破壞校園秩序或違法之學生間性別活動」，至於破壞校園秩序與違反法律之性別互動實質內容

[131] 參見姜悌文(1998)。行政法學上之明確性原則。國立中興大學法律學研究所碩士論文，台中市。

為何，則應檢視當前社會開放程度與司法與學說相關見解以定其行為經緯。

總之本文以為教育部禁止違反明確性原則之校規規範立意良善，然而期待學校於所有性別互動中具體例示各項應受處罰之行為[132]，恐怕因猥褻與行為不檢之不確定法律概念本質，使學校在實際制定校規時產生困擾而窒礙難行，所以獎懲修正內容建議應考量整體規範目的，明確規定處罰要件，惟各高中學校之校園規範應無法以列舉方式將各項違反性別交往分際之活動種類一一規範，仍僅得依列示並概括其他或者採借不確定法律概念中之名詞作為規範文字。

表5-4-4 高中學校性別互動分際規範建議

項次	校園性別互動分際	修正建議內容	本研究修正意見
41	在校內外男女互動逾越份際，行為過於親密，諸如親吻、擁抱、牽手、摟腰、勾肩搭背、跨坐腿上等不當肢體接觸者，記小過。	二、建議修正內容：於校內發生**合意性行為**，經本校性別平等教育委員會調查認，並有危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益者，記小過/大過 註： 將41-43項列為錯誤規範，而修正建議僅對於合意性行為進行修正，可能以為合意性行為外之性別互動行為皆不得作為懲處項目	揭示標準仍須依社會一般客觀通念核定男女分際，規定過於親密，恐淪為主觀而陷於不確定，且牽手、摟腰勾肩搭背、親吻擁抱並非全然屬於不當肢體接觸，而其與跨坐腿上之性質亦不盡相同
42	於**公共空間有親吻、愛撫等親密行為**經勸導後仍未改善者。		此規範亦有將親吻與愛撫等價化之情況而可能須更釐清具體行為情狀是否該當猥褻程度而定
43	於校內發生合意性行為，經本校性別平等教育委員會調查確認者，記大過。		未衡量學生年齡是否已具性自主權、是否造成公共秩序之破壞等其他因素，一律以記大過處分，可能產生違反比例原則之疑慮。

本研究自繪

[132]參見謝瑞智（1988）。從法律的觀點論教師、學生與學校之關係。載於國立台灣師範大學學術研究委員會編，當前校園活動與教育(頁61-78)。台北市：文笙。

第四項 高中學校書面懲處學生校內合意性交行為

教育部對於高中學生間之性別互動懲處亦提出修正建議,針對涉及性別議題之項目,如錯誤懲處規定第39項至43項中,已含括學生間親密關係與交往分際之多數行為內容,惟不以「性行為」為限,對此修正錯誤懲處規定之建議二(參照表5-6)僅針對「性行為」進行修正規範與說明「於校內發生合意性行為,經本校性別平等教育委員會調查確認,並有危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益者,記小過/大過。」似乎可反面解釋教育部對於第39項至43項之中所含括之相關性別互動態樣(諸如親吻、擁抱、牽手、摟腰、勾肩搭背、跨坐腿上等不當肢體接觸者)規定皆並不違反性別互動與相處分際,或造成危害校園學習環境秩序、公共利益或影響其他學生權益,此種僅限縮針對性行為進行指正說明之解釋方法,實可能使各高中學校忽略猥褻或者其他性別騷擾危害而造成訂定校規時參考疏漏並產生誤會。

蓋一般而言,狹義性行為係僅指涉「性交行為」,若選取包含許多性別互動之形式態樣,並對於此等規範標明表示錯誤,但卻僅針對「性行為」單一行為態樣說明並將適當規範方式作出解釋,而對於其他性行為以外之性別互動卻仍列於規範錯誤項目但而未加說明,實有可能使高中學校誤會教育部立場係僅針對「校內性行為」違規行為始得懲處(其他性別互動皆可容許,因為原本規範係列於錯誤懲處規範項次),然而本文認為高中學生之間性別關係態樣中,並非僅有性行為可能違反校園秩序或公共危害而須處罰。

再者,原修正建議內容「於校內發生合意性行為,經本校性別平等教育委員會調查確認,並有危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益者,記小過/大過。」,在場域上以「校內」為限並無法涵括學生「校外」性行為產生危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益之行為並產生規範之漏洞(如涉及公然猥褻之校外公然性交),校園規範雖以屬地主義為原則,然而根據其他教育法規賦責教師針對學生違反國家法律者亦應有教育管教與輔導之義務來論,學生在校外性行為,若影響公共秩序與公益甚或他人權益而違反其他法律,學校仍得以校規作懲處,因此單以校內作為場域上之限制並不完備,再者合意性行為仍應更精緻界分探究,以年齡區分行為人是否具有身體主導之性自主,並應再視性行為發生地點綜合判斷之始為完足,而教育部之修正內容相對於原錯誤懲處規定第43項「於校內發生合意性行為,經本校性別平等教育委員會調查確認者,記大過。」進行增補實害結果之要件「於校內發生合意性行為,經本校性別平等教育委員會調查確認,並有危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益者,記小過/大過。」亦即教育部認為經性別平等教育委員會認定之校內之合意性行為尚須造成危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益者等公共實質危害始有處罰之必要,而倘學生之性行為未造成他人學習權益之影響或危害環境秩序,高中學校則不得僅以於校內發生合意性行為為要件而進行處罰。

本研究以為各校懲處前應考量學生合意性行為對於其他學生學習權益、公共

利益、環境秩序因素是否破壞進行判斷之建議應屬正確，而實務上則可能出現高中學生(雙方皆16歲以上)於廁所合意性交，高中學校是否得懲處之實務議題，本文認為在廁所裡等私密非公然空間為性交行為，涉及是否利用公共資源完成私人非公資源專用目的之私人活動，而產生公器私用情事進而有權利濫用之嫌；反之若高中學校不得因此懲處則無疑承認學生有校園內利用公資源提供之隱私性從事性行為之容許空間，惟其對於學生之公共利益難謂毫無侵害，畢竟極端情形下，仍有可能造成私人而非公資源使用目的之性行為占據公共設施而排擠並損及其他正確使用公資源使用者權益之危險，學校作為公營造物管理者，校園內之學習角落應作為境教之一部，在個人私人領域如公廁、更衣室等設置隱私帷幕、牆圍之目的在於更衣與如廁並非專為供私人性行為之用，因此本研究認為學校並未有提供性行為空間之義務，且並不以造成實害為必要，是故單就學生間性行為之懲處規範應修正「**16歲以上之同學未按公物使用規範從事合意性行為而有危害校園環境秩序、公共利益或影響其他學生學習權益之可能者，記小過/大過。**」。

至於合意性行為以外之性別關係活動，可參照原懲處注意事項第44項規定「**一、 性別相處如違反刑法或相關法規、涉及公然猥褻，或惡意行為等，應列入懲處。**二、 學校訂定學生獎懲規定如循民主參與程序訂定，本署原則尊重學校。 三、 若學校於管理學生有困難，可參酌學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項所規定之一般輔導管教措施，予以管教措施」，惟本研究認為規範校園性別互動之法律主要為性別教育平等法並為其他相關法律之特別法，規範上應優先適用並應以此為規範依據，另外違反意願之性活動亦即性騷擾、性侵害等對全體秩序與他人性自主侵害(甚至包含學生對於學生外之教職員工)之行為而言，教育部國教署亦同意各校將上述內容納入懲處之規範範圍，惟應符合民主程序，另外獎懲學生係為教師輔導管教學生手段之一，並非於學校於管理學生發生困難時始參酌之，反而於懲處實施同時即應一併參照，因此本研究建議將其修正為「一、性別相處如違反性別教育平等法或其他相關法規、涉及公然猥褻、性侵害、性騷擾之行為，學校應循民主參與程序訂定懲處規定並依個案認定大過至警告之處分。二、學校於懲處學生性別關係之懲處，應於處罰之外參酌學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項所規定之一般輔導管教措施，予以管教措施並輔導正確行為」。

第五項 高中學生性別歧視仇恨性言論之懲罰

涉及性別議題之懲處修正建議，除上述學生間之性別交往與接觸外，仍有其他合於性別平等教育法以及性霸凌防治之處罰規定，而此規定係高中學生以性別騷擾之行為本質，透過對外表現方法，對於其他同學進行性別面項上之攻擊，如教育部針對第45項錯誤規範「學生辱罵他人言語中死gay、娘砲、娘娘腔、男人婆等性霸凌語言，屢經舉發勸導仍未改善情節嚴重者，記二大過以上（含），並予以留校察看。」，該項規範將違反性別平等教育法而有關高中學生產生性霸凌與言語侮辱之行為進行懲處，以保障其他學生人格權利與性自主權利，然而性霸

凌並非僅得以言語方式為之，亦即除言語性霸凌外，其他透過肢體或其他暴力，對於他人之性別特徵、性別特質、性傾向或性別認同進行貶抑、攻擊或威脅之行為(且非必然屬於性騷擾者)皆應屬之[133]，且除性霸凌外，性騷擾行為亦屬應懲處之行為，因此本研究認為原錯誤規範僅限於言語辱他他人之性別特質並限於此懲處顯有規範不足之問題。

另外原錯誤規定係指當學生產生言語霸凌行為後，必須經學校屢經舉發勸導仍未改善情節嚴重者，將記兩大過以上並予以留校察看，本研究認為原錯誤規定於懲處手段在比例原則之操作上顯有瑕疵，當學生進行言語霸凌與其他霸凌行為甚有其他性騷擾行為，在進行懲處時本應按情節輕重，依比例原則給予輕重適當而合宜之懲處，然而針對「性霸凌」與「性騷擾」甚至「性侵害」之認定依據性別教育平等法規定基礎事實不應由校方懲處單位單方認定，反而應交委由性別平等教育委員會調查及處理有關案件，而根據性別教育平等法第25條規定校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件經學校或主管機關調查屬實後，再依相關法律或法規規定自行或將加害人移送其他權責機關懲處，而該當性霸凌與性騷擾之行為總類眾多，仍須依情節判斷輕重並給予適當之懲處，故教育部將修正建議內容示例第10條第23款「經本校性別平等教育委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，且情節輕微者」、第11條第20款「經本校性別平等教育委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，且情節重大者」修正以符合比例原則。

至於情節重大應如何判定？因「情節重大」為不確定法律概念[134]，須依據相關資訊綜合判斷，參照違反社會秩序維護法案件處理辦法第 10 條規定「本法所稱情節重大，應審酌左列事項認定之：一、手段與實施之程度。二、被害之人數與受害之程度。三、違反義務之程度。四、行為所生危險或損害之程度。五、行為破壞社會秩序之程度。」而因各款涉及抽象判斷，參照最高行政法院 92 年度判字第 63 號判決「個案上是否符合公務員懲戒法第 4 條之『情節重大』，原告提起起訴時曾提出情節重大與否之判斷標準，其起訴意旨稱:「所稱『情節重大』，為不確定之法律概念，應由被付懲戒公務人員之主管長官就具體案件，斟酌被付懲戒人違失行為之**動機、目的、手段**[135]以及對公務秩序所**生之損害或影響綜合認**定，有銓敘部 85 年 5 月 20 日臺中甄二字第 1300915 號函令意旨可參。」，本文以為實施性騷擾與性霸凌過程中是否施以強制力、經當事人拒絕或警告而屢勸不聽仍繼續者、受害人數等標準應不失為「情節重大」之標準，本研究建議教育部應依上開標準彙整並提示相關具體標準予各高中學校參照並得按照相關標準裁量，否則各校恐怕因無法掌握情節重大，而將其淪為恣意主觀並可能產生各

[133] 參閱李惠宗，教育行政法要義，二版，2014 年。李震山，2004，〈論寬容與憲法〉，收錄於劉幸義主編，《多元價值、寬容與法律：亞圖．考夫曼教授紀念集》，台北：五南，頁 405-426。陳惠馨等，2001，〈兩性平等教育法草案〉，收錄於《「兩性平等教育法草案」研擬計畫期末報告》，陳惠馨主持研究，教育部委託，頁 26-53。

[134] 參見林更盛，論廣義比例原則在解雇法上之適用，中原財經法學第 5 期，2000 年 7 月。

[135] 參見謝世憲(1994)。論公法上之比例原則。載於城仲模主編，行政法上之一般法律原則(初版)。台北市：三民。

校認定標準不一而違反實質平等造成學生權利受損，且就現行教育部國教署示例第 10 條第 23 款有關性騷擾與性霸凌之懲處並無「屢經舉發勸導仍未改善情節嚴重者」之觀察勸導機會，蓋一般給予初犯不處罰之行為應係針對情節輕微而行政機關核予裁量權限，若經校內性平會認定屬實者，根據性別平等教育法第 25 條「校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件經學校或主管機關調查屬實後，應依相關法律或法規規定自行或將行為人移送其他權責機關，予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或其他適當之懲處。」尚不得由學校依職權給予免罰之餘地，尚且若初次給予免罰而經屢勸未聽者直接給予兩次以上大過並留校察看，欠缺檢視情節是否重大則可能違反比例原則[136]。

表 5-4-5 高中學生性別言語攻擊之懲處

項次	學生性別言語暴力	修正建議	本研究修正意見
45	學生辱罵他人言語中「死 gay」、「娘砲」、「娘娘腔」、「男人婆」等性霸凌語言，屢經舉發勸導仍未改善情節嚴重者，記二大過以上（含），並予以留校察看。	教育部將示例第10條第23款「經本校性別平等教育委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，且情節輕微者」、第11條第20款「經本校性別平等教育委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，且情節重大者」。	除言語形式之性霸凌外，其他透過肢體或其他暴力方式，對於他人之性別特徵、性別特質、性傾向或性別認同進行貶抑、攻擊或威脅之行為且非必然屬於性騷擾者皆應屬之，而除性霸凌外性騷擾行為亦屬應懲處之列，因此本研究認為原錯誤規範僅針對言語霸凌規範顯有規範不足之問題。

本研究自繪

[136] 參閱賴鈺麟，2002，〈性傾向歧視在台灣〉，《同志學術研討會論文集》，國立高雄師範大學性別教育研究所，頁 337-356。何春蕤，〈多元性教育的黎明：性教育與教育改革〉，收於：何春蕤主編，《性／別校園：新世代的性別教育》，台北：元尊文化，1998 年，頁 63-74。

第五節 學生獎懲規範之概括規定

教育部對於獎懲規定錯誤規範分類中之「第1類別」，即係針對定義不明確而有違反明確性原則之懲處規定進行修正建議，其中第1、2項有關其他違反校規懲罰之概括條款規定即被教育部視為錯誤，進而提出建議修正「若現行懲處規定屬於概括性條款則屬禁止。『獎勵』同意概括性原則，『懲處』不能另訂概括性條款。」以建立校園規範法律明確性之標準並以此作為各校校園規範懲處規定之原則。

一般而言，高中學校對學生進行「書面懲處」屬於干預行政，而獎勵則屬授益行政，由於獎勵是授予好處，在明確性原則之規範密度上尚容許較寬鬆之標準，且從教育理念出發，若能適當觀察學生優良行為而不浮濫給予獎勵應能有助於達成正向管教並期勉善誘學生優良行為之效果，且從制定規範來說，學生優良事蹟較難完整羅列而一一列舉，是故本研究認為教育部對於獎勵規定容許以概括條款規範方式應屬正確[137]。

錯誤獎懲項次第11項規定「獎勵愛國活動」雖屬獎勵性質，條款明確性審查可從寬，僅須合於教育性及學校特色即可，然規範文字「獎勵愛國活動」仍與法律規範之體例未符，因獎勵學生行為應具體描述得以獎勵之行為內容，例如言語或行為能表彰愛國情懷之表現，蓋根據教育基本法第2條「實施愛國教育與培育具有國家意識與國際視野之現代化國民教育」[138]為教育所欲實現之目的，因此本研究以為高中學校對於學生行為表現若能達成愛國教育所欲達成之目標而適當給予獎勵則屬合宜，至於是否合於教育部所要求愛國活動「必須」符合學校特色，本研究認為非屬必要亦在所不問。

表5-5-1 獎勵學生參與愛國活動規範建議

項次	獎勵愛國學生規範	國教署修正建議內容	本研究建議修正
11	獎勵愛國活動。	獎勵性質條款審查可從寬，合於教育性及學校特色即可。	「獎勵愛國活動」過於抽象且學生行為表現若能達成愛國教育所欲達成之目標而可適當給予獎勵，至於是否合於學校特色則非必要也在所不問，另外原規範缺乏學生行為描述，應修正獎勵學生「參與」愛國活動，或者學生從事愛國之活動等。

資料來源：本研究自繪

[137] 參照許育典（2005）。人權與法治教育的理論與實踐。當代教育研究，13，3，29-57。

[138] 參照教育基本法第2條教育之目的以培養人民健全人格、民主素養、法治觀念、人文涵養、愛國教育、鄉土關懷、資訊知能、強健體魄及思考、判斷與創造能力，並促進其對基本人權之尊重、生態環境之保護及對不同國家、族群、性別、宗教、文化之瞭解與關懷，使其成為具有國家意識與國際視野之現代化國民。為實現前項教育目的，國家、教育機構、教師、父母應負協助之責任。

表5-5-2 校園規範使用概括條款規定方式建議表

項次	學生懲處概括規範	國教署修正建議內容	本研究建議修正
1	其他合於記警告、小過或大過之行為。	屬於概括性條款。「獎勵」同意概括性原則，「懲處」不能另訂概括性條款。	基於行政法處罰法定主義不應將警告、小過、大過之處罰行為完全開放而使高中學生難以或不得預見，而違反明確性原則，然而概括條款是否皆違反明確性原則則難以直接推論，仍須整體綜合判斷。
2	其他違反校規情節嚴重者，記警告、小過或大過。懲處」不能另訂概括性條款。		

資料來源：本研究自繪

對於學校懲處之違規行為是否全面禁止以「概括規定」作為規範模式仍待探究，關於以概括條款方式作為懲處規定乙節[139]，可參照司法院大法官釋字第432號有關於懲戒專門職業人員違背職業應遵守義務，是否得以概括條款規定之適當性解釋意旨：「職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，必須使其**能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒為何**，方符法律明確性原則。對於懲戒處分之構成要件，法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違明確性之要求。法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括對條款而為相應之規定。有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則相違。」，會計師法第三十九條第六款規定：「其他違反本法規定者」以違反會計師法為構成會計師之懲戒事由，其範圍應屬可得確定。同法第十七條規定「會計師不得對於指定或委託事件，有不正當行為或違反或廢弛其業務上應盡之義務」係在確立會計師行為標準及注意義務所為之規定，要非會計師作為專門職業人員所不能預見，亦係維護會計師專業素質，增進公共利益所必要，與法律明確性原則及憲法第十五條保障人民工作權之意旨尚無違背。

準此，教育部對於各校不得以概括條款訂定懲處規定之建議，似乎與大法官釋字432號解釋意旨不盡相符，蓋學生違反公共秩序與破壞學習秩序行為種類不勝枚舉，隨著生活型態的多樣性，不良行為也與時俱進而難以確定，希冀以列舉方式將學生應受懲處事由一一羅列於懲處規定中，對於校方實難謂毫無困難。

是以，對於專門技術人員受懲戒，以概括條款規定之法理標準，應可適用高中學生同受懲戒處罰規範之訂定模式，惟仍須符合大法官揭示概括條款規範之懲罰規定標準「**必須使學生足能預見其何種作為或者不作為將可能構成何種遵守秩**

[139] 參見林晉旭(2003)。實質法治國之建制–以大法官解釋之法律明確性譜系分析之。國立台灣大學國家發展研究所碩士論文，台北市。

序規範義務之違反及所應受之懲處為何」之標準，始能符法律明確性原則。

尚且司法解釋認為對於懲處處分之構成要件，法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違明確性之要求；然而教育部應釐清法律明確性之要求，並非狹義指法律文義應絕對具體詳盡或禁止以概括方式規定而言，各校於訂定學生懲處規定時，仍得衡酌教育環境中學生實際所規範生活事實之複雜性及配合當時教學現場妥當性，並適當運用不確定法律概念或概括對條款而為相應之規定。若各校訂定性質屬於懲處之規範並使用抽象概念或概括條款者，「若其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認」，即不得謂與明確性原則相違。

再按法務部法律字第 10203508820 號函釋意旨「行政程序法第 5 條規定：行政行為之內容應明確。此為學理上所稱明確性原則。而所謂明確性原則，係強調國家行為（包括法規及行政處分）內容必須明確，涉及人民權利義務事項時，始有清楚之界限與範圍，使人民可預見其行為之法律效果，而使其舉措知所進退。惟明確性原則，**並非禁止法規內運用不確定法律概念或概括條款。**申言之，法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法制定時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應適當妥切之規定。

承如上述，錯誤一覽表項次 1「其他合於記警告、小過或大過之行為。」，雖為概括條款性質，然而受其規範之學生是否得預見何種係該當合於記警告、小過或大過之行為不無疑問，且另應確認學生是否理解警告、小過、大過等懲處所欲禁止與嚇阻不良行為之抽象內容與三者間造成不同危害程度之差異；根據釋字 784 號解釋，教育行政機關對於管教與輔導甚至懲處規範之裁量，因係對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等）是否侵害學生權利，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，本研究認為高中學校應善用教育專業裁量學生違反懲處規定之行為，並非不得使用概括條款方式規定，惟應確保規範方式得使學生理解並預見各項懲處禁止行為之具體內容所指為何，並且能通過司法適法性之審查而無重大明顯瑕疵；因此「其他合於警告、小過、大過之行為」規範內容作為懲處規定無疑係使學生自行認知各項不良行為可分別涵攝於警告、小過、大過程度不等之具體內涵，對於學生行為是否違反公共秩序又須委由學生自行判斷，懲處規定內容若未提供各懲處之衡量資訊則將造成學生無法預見其行為是否違規而違反明確性原則，是以「其他合於記警告、小過或大過之行為。」之規範方式確實違反明確性原則，但不應直接推論所有形式上以概括條款方式訂定之懲處規定皆違反明確性原則，而仍須衡諸綜合上開判斷標準認定。

錯誤一覽表第 2 項「其他違反校規情節嚴重者，記警告、小過或大過」，雖亦為概括條款，但不因其為概括條款而為法所不許，亦不當然違反明確性原則，本研究以為當學生行為該當於其他違反校規情節嚴重者，將分別發生受警告、小過或大過懲處之法律效果，在構成要件上，設定違犯校規面項所涉眾多而難以列舉，各個校規所規範事項所涉及危害程度亦不相當，如「屢次遲到且遲延時間甚久而情節重大」與「初犯違反他人意願從事強制性交行為未得逞」兩者雖同為違反校規，然並非因單純因「屢次」與「違規程度嚴重」而當然能比「初次違犯」之情節重大，故就訂定懲處規定而言，此種立法將校規作為學生所有行為準則而未區分危害程度恐有違比例原則，再者亦非所有違反校規之行為皆應列為學生獎懲規範而有罰責，校規可能屬訓示性規定或技術性規定，如「學生應提前準備考試」或「申請社團活動應 3 日前辦理」，學生雖未遵守校規，然而產生之法律效果並非係以懲處作為手段，如未如提申請活動可能無法通過申請，而並非以警告小過或大過作為懲處，又校園規範要求學生應於考試前準備充分應考，而學生未提前準備考試而未為準備，學校應不得以此處分學生，故校園規範與學生懲處規定應有區別實益，懲處規定係包含於校園規定之一環，依據輔管辦法注意事項指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，包括合法妥當以及違法或不當之處置，自有其處罰之發動基準，尚不得一概將校園規範等同於懲處規範而不加區別，故本研究以為此項規範不當處除違反明確性原則外，因條文規定學生違反學校所具體明定之所有規範(包括學生懲處規定外之所有校規行為皆函括於在內)，換言之，如此規定透由法律邏輯可解為「所有違反校規行為情節重大」，至於所用文字「情節重大」，並不當然因此認定違反明確性原則。

表 5-5-3 懲罰行為概括條款未能對照例舉項目而依情節加重處罰

項次	違反明確性原則概括懲處規定	建議修正內容	本研究建議
3	合於前一條款（警告、小過條款）之一，情節嚴重者，記小過、大過。	一、屬於概括性條款。 二、「獎勵」同意概括性原則，「懲處」不能另訂概括性條款。 三、前一條款中並非所有項目均可依情節嚴重而記小過或大過，必需明確說明前一條款中那些項目適用情節嚴重者記小過或大過之懲處。(如：前一條款第 1、2、5、6 及 7 等項目，情節嚴重者，記小過)。	所謂前一條之各款校規危害校園程度並不一而足，而部分亦無法確認其情節重大，原規範將產生立基點程度不同而生違反比例原則之問題。

本研究自繪

至於錯誤規範項次 4 學校欲避免學生發生不良行為而有必要懲處時，學校卻漏未於事前將該事項之懲處規範列明於校園懲處規定中導致無「法」處罰，而將懲處規定保留未明定具體要件之不良行為，即空白授權透由專門認定機構，併將不良行為學生送交獎懲委員會認定，並據獎懲委員會判定再交由「校長」特別處理之，如項次四規定「學生因違反重大校規而本要點未規定者，得召開獎懲委員會議，將決議報請校長特別處理之」，此種作法雖可避免學生發生須以懲處手段處理必要卻漏未能於循既定懲處明文規定之法律疏漏，產生「無法可罰」之窘境，然而原規定中既已書明「本要點未規定」者，顯然學校明知學校係於於法無據之條件下進行學生懲處，而違反法律保留原則，另外學校在無法規範之情況下，將學生因違犯重大校規而本要點卻未規定之行為進行懲處，將因學生缺乏可預見性而違反明確性原則，按「學生因違反重大校規而本要點未規定者」之規定，所指涉者應僅限於其他校規仍有規範卻未列於懲處規定而無法律效果為限，若係高中學校對於學生行為不良自始並未於校園規範中規定，更無法符合法律保留原則之檢驗，蓋雖然此項規定已區分懲處規定與非懲處之校園規範兩者，並明知獎懲規範未規定者仍須另作其他校園規範之程序處理之，然而究竟其他違反校規而懲處規定漏未規定者所指為何，對於高中學生而言並不得而知，且部分校園規範可能未經民主程序制定，而使得控制學生之言行規範欠缺民主正當性。

詳言之，學生獎懲規定外之其他校園規範中，究竟違反何者而應該處罰並未明確指明而無預見性，再者既然其他校規範圍已規範確定，高中學校應先針對並檢視此等未有處罰規定又同屬校規中之規範逐一檢視，若確有懲處需要應直接增列為懲處之列，使規範更臻明確始得以開始處罰，再就認定懲處與其實施程序事項而言，高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法第 2 條第 1 項第 3 款規定，所謂獎懲之法律定義係指**依學校獎懲規定**而具有獎勵或懲罰性質之措施而言，是故所謂獎懲必須建立於獎勵與懲處前已於學校獎懲規定存有依據之前提下始得稱之，若懲處規範中尚未規範，獎懲委員會應無權力針對非屬獎懲規範之事項另為「無法」而「人治」之處置與判斷，申言之，獎懲委員會本可以將重大校規或其他學生不良行為評議，甚至建議經校務會議列入學校學生獎懲規定之下，蓋學校給予學生獎懲措施時仍有獎懲規定以為法律依據，尚不得事後於法未明文下，復又給予不利之懲罰；而在法律效果之作用上，錯誤獎懲規定 4 規定在獎懲委員會認定懲處程序後，再由校長特別處理之，更屬違反法治國精神而有人為恣意之嫌，蓋依據同法第 6 條第 1 項第 7 款「七、經校長交議之其他重大學生獎懲事件」，校長所交議之其他重大學生獎懲事件之依據規範應於獎懲要點已有規範之事件，原錯誤懲處規定 4 以為校長於未有法規範之情形下，得對於學生有獎懲之特別處理權利，則為規範理解上之誤會。

教育部對此提出之修正建議「應予刪除，屬概括性條款，違反明確性原則，學生無法預見何種行為係屬違反重大校規」，此規範確實應予刪除，然而並非因其規範屬概括性條款而當然違反明確性原則，若將是否違反重大校規之行為交付予獎懲委員會事後認定，將使學生無法預見所謂重大校規為何？觸犯後又將受何

種處置，確有不明確性之情事，惟教育部更應說明者，在於釐清「經校長交議之其他重大學生獎懲事件」所指「重大學生獎懲事件」係學生已有違反學校獎懲規定者為前提，而校長認為應特別交議始得依此規定交議予獎懲委員會處置，並非校長得以依個人審議觀點，就獎懲委員會認定之重大校規違反後，而得以就法律效果上自行決定懲處方式，對此教育部應就法理上進行說明，受其規範之各高中學校始得依法適從並有正確之理解。

表 5-5-4 校園懲處規定並未規範事項不得由校長特別處置

項次	校長「人治」懲處權力	建議修正內容	本研究建議
4	學生因違反重大校規而本要點未規定 者，得召開獎懲委員會議，將決議報 請校長特別處理之。	應予刪除，屬概括性條款，違反明確性原則，學生無法預見何種行為係屬違反重大校規。	應予刪除之原因非其屬概括性條款；而係因為懲處規定既未規定而交由獎懲委員會，排除於法律進行會議判斷，將違反法律保留原則。

本研究自繪

第六節 校園生活規範書面懲處之其他規定

第一項 書面懲處學生規定應符合明確性原則

第一款 學生對於環境破壞之行為

錯誤規範項次5「妨害團體整潔觀瞻或公共衛生者」違反明確性原則，參照社會秩序維護法章名「妨害安寧秩序」、「妨害善良風俗」、「妨害他人身體財產」係為較高度抽象之不確定法律概念，通常以此作為「章節名稱」而非作為規範處罰之具體構成要件，若單以「章名式」高度抽象程度之文字來據以作為規範，確實不若約制一般社會之規範文字般明確，蓋法律規範如同光譜，由高度抽象至具體明確，章名訂定方式係將具體明確之行為規範性質相類似者歸納集結而定其保護法益之上位層次而訂以章節名稱，於其下位階層細項法規範仍須以具體明確之方式訂定各構成要件，例如妨害名譽相對之公然侮辱；若學校依其侵害法益之章名作為約制學生行為之規定，的確可能無法使學生預見何種具體行為將妨害團體整潔觀瞻或公共衛生，而透過過度之解釋也可能將主觀性質成分或者危害輕微之行為皆納入違反懲處規定之列，使學生動輒得咎，是故，教育部建議將較為抽象之規範修正為較具體之違規行為，如「亂丟垃圾，或有其他破壞環境衛生行為。」，其中後段「或有其他破壞環境衛生之行為」仍為不確定法律概念之概括條款，顯然與教育部修正建議「屬於概括性條款。『獎勵』同意概括性原則，『懲處』不能另訂概括性條款」」意旨不符而有自相矛盾之嫌，而亂丟垃圾正可作為其他破壞環境衛生行為之參照概念，依高中學生之年齡與知識對於亂丟垃圾或其他破壞環境衛生之行為非難以理解；學生違背對於維護環境之義務，而依法應受懲戒處分者，應能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒處罰為何，且學校制定規範時，衡酌所規範生活事實之複雜性及適用於個案確實難以羅列所有破壞環境之行為，因此學生「對破壞環境衛生行為」規範之意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，與明確性原則尚無明顯違背。

表5-6-1 校園懲處對於環境整齊規定之明確性原則適用

項次	環境破壞行為之懲處規範	建議修正	本研究修正意見
5	妨害團體整潔觀瞻或公共衛生者。	亂丟垃圾，或有其他破壞環境衛生行為。	其實「其他破壞環境衛生行為」亦為概括條款，因此概括條款並非絕對不得作為懲處規定之方式，仍應客觀判斷受規範之學生是否有可預見性判斷之。

本研究自繪

第二款 高中學生進出不良場所之管制

「出入不正當場所者。」列入錯誤規範項次6，係因教育部認為「不正當場所」為一概括條款，因而違反明確性原則故不得作為校規懲處之規定，而本研究認為「不正當」場所之認定須對照學生身分及年齡等個人因素個案判定，且原訂不正當場所之認定也可能涉及學校或教師個人主觀判斷，顯得受規範者難以預見而具不確定性，例如泡沫紅茶店、KTV、撞球場、保齡球場亦可能受部分學校、保守教師逕行認定為不正當之場所，然而許多娛樂場所尚不能由學校不分時段恣意認定為不正當之場所，而據此針對進出之高中學生進行處罰，否則恐會產生違反明確性原則之爭議，準此，教育部修正為「出入禁止18歲以下進入之場所。」以借助現行法規對於禁止18歲以下進入之場所為規範場所範圍，以茲確認該場域是否屬為「不正當」，而未滿18歲禁止進入之處所，如依據電子遊戲場業管理條例第17條「普通級電子遊戲場，不得放任未滿15歲之國民中、小學學生於上課時間及夜間10時以後進入，限制級電子遊戲場，不得放任未滿18歲者進入。」

依兒童及少年福利與權益保障法第47條規定「兒童及少年不得出入酒家、特種咖啡茶室、限制級電子遊戲場及其他涉及賭博、色情、暴力等經主管機關認定足以危害其身心健康之場所，而且父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，亦應禁止兒童及少年出入前項場所。且處所負責人及從業人員應拒絕兒童及少年進入」。再依兒童及少年福利與權益保障法第48條規定「父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，應禁止兒童及少年充當前條第一項場所之侍應或從事危險、不正當或其他足以危害或影響其身心發展之工作、任何人不得利用、僱用或誘迫兒童及少年從事前項之工作」、復依社會秩序維護法第77條「公共遊樂場所（指供不特定人娛樂、遊玩之場所，如KTV、卡拉OK、MTV、電子遊戲場、撞球場等）之負責人或管理人， 縱容兒童、少年於深夜聚集其內，而不即時報告警察機關者，處新臺幣1萬5千元以下罰鍰；其情節重大或再次違反者，處或併處停止營業又有其他地方自治條例」等規範皆設有年齡進出之管制。

承上述列舉諸項限制高中學生不得進入之場所規定內容，並非所有不當場所僅限制於18歲以下高中學生進入，在不同之時間亦可能使18歲以下學生「由有進出權限轉為禁止」之情形(如網咖)，所以對於不正當之場所可能仍須視進出場所時學生之年齡與進出之時段而定；再者學生懲處規定「出入18歲以下禁止出入之場所」亦未考量行為人之年齡，若高中學生中已滿18歲而進出18歲以上者始得進出之場所，學校應不得處罰國家法令允許之行為，是故本文認為應將規範修至為「未滿18歲者進出法令禁止其出入之處所」，學校並應整體性的規範因不同時段而由開放轉禁止之動態轉變與衡平18歲以上者得進出權利之維護。

表5-6-2高中學生禁止出入處所相關規定一覽表(以台中市為例)

管制處所	處罰依據及其規定
電子遊戲場	（一）電子遊戲場業管理條例。 （二） 電子遊戲場業管理條例第17條：經營電子遊戲場業者，應遵守下列事項： 1、普通級電子遊戲場，不得放任未滿15歲之國民中、小學學生於上課時間及夜間10時以後進入。 2、限制級電子遊戲場，不得放任未滿18歲者進入。
妨害少年身心健康場所(酒家、特種咖啡茶室、限制級電子遊戲場及其他涉及賭博、色情、暴力等經主管機關認定足以危害其身心健康之場所。)	（一）兒童及少年福利與權益保障法。 （二）兒童及少年福利與權益保障法第47條： 1、兒童及少年不得出入酒家、特種咖啡茶室、限制級電子遊戲場及其他涉及賭博、色情、暴力等經主管機關認定足以危害其身心健康之場所。 2、父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，應禁止兒童及少年出入前項場所。 3、第一項場所負責人及從業人員應拒絕兒童及少年進入。 （三）兒童及少年福利與權益保障法第48條： 1、父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，應禁止兒童及少年充當前條第一項場所之侍應或從事危險、不正當或其他足以危害或影響其身心發展之工作。 2、任何人不得利用、僱用或誘迫兒童及少年從事前項之工作。
三、公共遊樂場所（指供不特定人娛樂、遊玩之場所，如KTV、卡拉OK、MTV、電子遊戲場、撞球場等）	（一）社會秩序維護法。 （二） 社會秩序維護法第77條：公共遊樂場所之負責人或管理人， 縱容兒童、少年於深夜聚集其內，而不即時報告警察機關者，處新臺幣1萬5千元以下罰鍰；其情節重大或再次違反者，處或併處停止營業或勒令歇業。 （三）深夜時段：0至5時。
四、網咖(指提供特定場所及電腦資訊設備,以連線方式擷取網路上資源或以非連線方式結合儲存裝置,供不特定人遊戲娛樂之營利事業）	（一）臺中市資訊休閒業管理自治條例。 （二）臺中市資訊休閒業管理自治條例第10條： 1、不得容留未滿15歲之人，於非例假日上午8時至下午5時及每日下午10時至翌日上午8時進入或留滯。 2、不得容留年滿15歲以上未滿18歲之人，於每日下午10時至翌日上午8時進人或留滯。 (三)所稱非例假日，指週六、週日、寒假、暑假及國定假日以外之日期。
一般而言，高中學生係指15至18歲間之青少年，針對此區間青少年不得自由進出場所，主要有上述四點，其中於夜間特定時段以及15歲至未滿18歲之間之各	

年齡亦有若干細項規定，尚且高中學生不乏重讀生或早讀生各校處罰學生進出處所時仍應一併注意。

本研究自繪

表5-6-3 對於高中學生出入處所之懲處規定修正建議

項次	高中學生進場場所之管制	建議修正為	本研究修正建議
6	出入不正當場所者。	出入禁止 18 歲以下進入之場所。	1.未滿18歲者進出國家法令禁止其出入之處所 2.未滿18歲者出入禁止18 歲以下進入之場所

本研究自繪

第三款 高中學生對外社交人際互動之管制

本研究認為錯誤懲處規定項次7「私自會見校外人士」，並非違反明確性原則，對於規範懲處行為尚屬明確(會見非各高中學校教職員工生)，故本研究以為教育部修正內容為「定義不明確」並非正確之見解，蓋就懲處規定之構成要件尚屬明確，惟私自會見校外人士之行為並未造成實害，亦無法產生懲處之必要性，而行為本質既無實害結果也無可罰性，本研究同意教育部建議予以刪除，而不應列入校園安全管理部分之結論，惟即便納入校園安全管理之規定仍須注意私自會見校外人士身分與目的，蓋私自會見校外人士非必然產生校園安全之危害，而造成校園安全危害也非限於外校人士使然，如學生會見家長或其國中同學等，此規範僅將校外人士歸類為危害源並將會見行為作為懲處規範，實有違反比例原則，產生處罰手段根本無助於達成目的之連結而無處罰正當性。

表 5-6-4 高中學生未經允許會見校外之人士之規範

項次	人際交往對象之懲處規範	修正建議	本研究修正意見
7	私自會見校外人士。	定義不明確，建議刪除。應列入校園安全管理 部分。	定義並非不明確而係私自見會校外人士並非不法而亦不當然危害校園安全

本研究自繪

第四款 高中學生破壞秩序行為之懲處

錯誤懲處規定項次8「在校外擾亂秩序，破壞校譽，情節重大者，記大過」其規範僅限於「校外」之違規行為，校規對學生之規範效力並不限於校內而已，對於校外場域仍有適用，準此，對於學生在校外從事破壞秩序而有懲處必要時，作為輔導與管教學生之高中學校對於學生校外不良行為有處罰權限應無違誤，蓋不論學生於校內外，若產生公共(校園)秩序之破壞應受學校管制甚至懲處，因此該懲處規定對學生不良行為訂於懲處規定仍得適用校外環境，然而本研究認為該

懲處規定僅限於校外不良行為之處罰而排除「校內場域」，就作此區分應無必要，再者，其中所謂「擾亂秩序」、「破壞校譽」皆為不確定法律概念，究其內容對於學生所認知其行為是否破壞校譽尚難確定，且所有違規行為似乎皆可能於某種程度上破壞校譽或者容易擾亂秩序，但並非所有違反校譽之行為皆有處罰之必要，蓋破壞校譽之行為應區分侵害程度而將嚴重者據以處罰，而若破壞校譽之行為本身已有處罰規範，再又復以破壞校譽為由而據此處罰，將造成重複評價其不良行為，恐有一事二罰之疑慮，故教育部修正內容「破壞校譽定義不清而學生行為不必然破壞校譽，應回歸學生行為本質，依其行為事實進行必要處置。」此修正建議將破壞校譽違反明確性原則之處明示指出，而懲處應針對可能評定破壞校譽之學生行為本質，再針對此行為處置即可，以避免一事不二罰之違反，就法律效果論，不分擾亂秩序情節與破壞校譽實害程度一律給予大過處分顯然有裁量怠惰與違反比例原則之嫌。

表5-6-5 高中學校對於學生在校外擾亂秩序之懲處規定

項次	學生破壞校譽行為之懲處規範	修正建議	本研究修正意見
8	在校外擾亂秩序，破壞校譽，情節重大者，記大過。	一、「破壞校譽」定義不清。 二、理論上學生行為不必然破壞校譽，應回歸學生行為本質，依其行為事實進行必要處置。	校外破壞社會秩序之行為本仍得以懲處，無須獨立規範，而破壞校譽之行為於校內不良行為發生時亦可能發生，且即便釐清若行為本身已有處罰，則不得再以破壞校譽懲處否則將違反一事不二罰之法理，是故破壞校規似乎為學生不良行為可能造成之結果，而不應單就此懲處。

本研究自繪

第五款 高中學生竊佔、用公共資源之懲處規範

錯誤懲處規定項次第9項「擅自盜用學校電源（資源）」之規範，本研究認為容有待修正之處，「盜用」係指非法使用他人之物，而與竊盜行為未必完全相同，擅自盜用學校電源非僅使用而已，而電源將因之滅失減損，單以「使(盜)用」並非得將偷竊電力資源之行為情狀加以完整規範，故擅自盜用學校電源本質係屬竊盜行為，蓋根據刑法第320條「意圖為自己或他人不法之所有而竊取他人之動產者」作為竊盜之構成要件，故盜用若解為單純使用則無法切確作為學校欲達規範之具體內容，另原規範將電源後加註資源似乎是欲將電源外之公物或公資源納入懲處規定，規範目的在於使學生勿貪圖非自己財物與正確使用公共資源並養成尊重他人財產權之習慣。

然而教育部之修正建議並未針對上述教育目的進行規範，而係認為原校園規範「定義不夠明確。而建議修正為：『校內用電致生公共危險之虞，或影響正常教學，經勸導不聽者。』」，本研究以為原規範在電源後方以括號加註資源二字確實可能無法明確所指學校資源為何，而有定義不清違反法明確性原則之可能，例如未經詢問擅自使用學校自來水、公廁等等，以資源來指涉學校財產較不精確，且括弧內所指事項，應予例示規範範例相當，惟電力與其他資源兩者於物之性質上並非完全一致，如此規範不符體例而應修正；而教育部修正建議不問學生是否有使用電力權限，僅因其用電而導致生公共危害之虞或影響正常教學者則予懲處仍未完備，因如此規範將可能導致學生合法用電卻無端受懲處，如學生若本有使用電力權限，而因學校電器設備老舊或者夏季學生用電量大增等不可歸責於學生之事由導致學校供電系統異常產生公共危險或無法正常教學之結果，則將轉嫁責任予學生承擔，造成學生合法使用學校電力卻受學校之不合理處罰。

尚且項次9規定係禁止學生未經許可而擅自使用學校電力或其他公物以保障個人財產法益，另刑法竊盜罪應以意圖為他人不法之所有為構成要件，然懲處校規並非必然需與刑法一致，學說上未經許可使用他人財物之「使用竊盜」並非不得作為懲處規範，蓋校園規範針對未能尊重他人所有物之行為本可進行規範與懲處，教育部修正建議將規範重點置於學生用電不當導致公共危害或影響正常教學，將可能使學校誤會學生可使自由使用學校電力而僅不造成公共危害或影響正常教學即可，然個人財產法益與校園安全社會法益均為學校追求之安全秩序應維護之法益，兩者同為等價之目的，簡言之，若學生未具有使用權限或未經學校及教師同意而擅自使用學校電力或其他公物，學校即可因其未尊重他人財產權益而啟動懲處之舉，至於其非法使用學校公共資源是否產生公共危害則在所不問，蓋可歸責於學生原因行為造成公共危害亦可獨立作為處罰規定，因此本文建議將此規範修正為**「因可歸責於學生之原因，使用電源等其他設備致生公共危害」**與**「偷竊或未經允許未有權限，擅自使用或侵占學校公物設備」**兩條文作為處罰規定；另外教育部修正建議「經勸導不聽者」列名為構成要件之一部，本文則建議可依比例原則之法理，分別依其違規情節列入警告、小過、大過等不同程度懲處，以符合「罪責相當原則」，因此經勸導不聽者目的在於針對學生未接受學校或教師指正而未虛心接受而屢犯或持續違規行為而設，所以若情節輕微者處以警告、情節尚非重大則可處以小過、至於情節重大或屢勸不聽再犯者則處與大過則屬適當，教育部原修正建議則應檢視違犯情節始為適當。

表5-6-6 高中學生使用校園公共資源之規範

項次	擅用校園資源之懲處規範	修正建議	本研究修正意見
9	擅自盜用學校電源（資源）。	一、定義不夠明確。 二、建議修正	原錯誤規範係以尊重財產權源，勸戒學生不得非法使用或竊盜，教育部修正建議係著眼於正確使用電力等其他系統不

		為：校內用電致生公共危險之虞，或影響正常教學，經勸導不聽者。	因產生公共危害，因此本研究認為可針對兩點分別訂定規範。 「因可歸責於學生之原因，使用電源等其他設備致生公共危害」 「偷竊或未經允許且未有權限，擅自使用或侵占學校公物設備」作為處罰規定；另外教育部修正建議「經勸導不聽者」列名為構成要件之一部，本文則建議可依比例原則之法理，分別依其違規情節列入警告、小過、大過等不同程度懲處，以符合「罪責相當原則」

本研究自繪

第六款 高中學生對於師長態度表現之管制

錯誤態樣第10項「不服從師長指導且態度欠佳者，記小過。」此規範涉及學生對於師長指導後，於其心態接受與否與相對應態度之表現而言，然而本文認為師長給予「指導」之內容首應受教育專業檢驗，此指所謂指導應確認其有助於學生身心發展與學習擴充為前提，蓋若未能確認師長給予指導之內容正確性與學生作為受教者適格，相反的教師告誡內容若產生反教育之效果時，師長之「指導」則可能欠缺正當性，舉例而言，教師認為生理性別之男性同學應去除其陰柔特質或者應穿著特定顏色之校服可能使學生之性別自主與身體自主權受到不法之侵害，甚至教師之指導亦有違反性別教育平等法之可能，再如師長誤認學生偷竊而給予訓誡並指導，然而學生並未服其指導並態度不佳等者是，上述因師長指導程序或方式不當導致學生未能信服情況，應難完全歸責於學生而因此非難學生，若高中學校未經整體判斷，端以權威式教育方式，針對態度不良之高中學生懲處，則將造成違反輔導管教學生之目的，亦難有改善學生不良行為之可能，更甚者將產生師生關係惡化與信任基礎疏離，對於學生給予教師之態度可能會更加緊張，準此，所謂「教師指導」本應符合教育專業標準，若未能評價為適當之教師行為，自始本不得以「指導」稱之。

然而解釋上為避免教師指導評價上之困難，或即便教師行為得評價為教師指導，然卻因教師指導未顧及學生特殊狀況(如情緒障礙之特殊生)等可能產生處罰無助於改善學生不良行為之可能，故教育部就此建議修正第2點獎懲規定不應要求學生對師長絕對服從，建議加註「無故」較為妥適。則係針對本文所指原規範不足之處。

而原本規範規定除不服教師指導外，仍須以欠佳之態度對應教師指導始該當本懲罰構成要件，蓋學生不服教師指導之行為，若未符合獎懲規定之要件，自不得單以不服教師指導為由，而在欠確處罰要件規定之條件下違法處罰，就其上述規定係指教師給予學生指導後，學生未虛心受教而以欠佳之態度回應者而處罰之

重點在於學生回應教師教學之態度而論，然而「態度不佳」涉及個人評價尚難給予明確之定義，因此教育部修正建議內容第一點「態度欠佳」定義不明確即係指所謂態度不佳欠缺法明確性原則，簡言之，學生並不清楚或難以預見何者行為將被評價為態度不佳，而使態度評價之標準難以確定，就此可參照少年不良行為及虞犯預防辦法第3條第1項「本辦法所稱少年不良行為，指少年有下列行為之一者：第6款、對父母、尊長或教師**態度傲慢，舉止粗暴**。」[140]所規範之文字，所稱「態度傲慢」相較「態度不佳」在態度回應上之表現更加明顯與強烈，雖態度傲慢較態度不佳較能呈現學生表現不悅而未能尊師重道之抽象概念，然而「態度傲慢、舉止粗暴」是否已符合法律明確性原則則仍待討論，少年不良行為及虞犯預防辦法屬具法律授權之法規命令，而目前亦未有司法判解認為「態度傲慢、舉止粗暴」違反法律明確性原則，然吾人尚非不得檢視其是否符合明確性原則，法律明確性原則係指規範制定者訂定法規時，規範對象、規範行為及法律效果應該明顯，亦即構成要件應使受規範能預見。簡言之，明確性原則的概念包括「意義非難以理解」、「受規範者所能預見」、「可由司法審查加以確認」等三項，態度傲慢而舉止粗暴對於學生而言，因其長期於校園環境學習，與師長互動必要而頻繁，且按其學習階段應已知如何與師長人際模式，態度不宜並傲慢或舉止粗暴對受規範學生並非難以理解，另受規範之學生對於學校懲處規定，若能同時訂定懲處之法律效果，學生應能預見其對師長態度傲慢與粗暴舉止應受處罰之可能性，所以學生對於處罰可能與法律效果皆有預見可能性，且司法機關對於學生不服教師管教而對師長態度傲慢舉止行為粗暴應能確認學生傲慢與粗暴行為或態度按其情節是否已為法理不容之情形，因此本文建議將此修正「**非可歸責於己之原因，無故不服從師長指導而態度傲慢且舉止粗暴者**」應能符合法律明確性原則並可避免非可歸責或難以究責學生而使學生處罰之情形。

表5-6-7 高中學生態度不佳應對師長之規範

項次	對師長態度之懲處規範	修正建議	本研究修正意見
10	不服從師長指導且態度欠佳者，記小過。	一、「態度欠佳」定義不明確。 二、獎懲規定不應要求學生對師長絕對服從， 建議加註:「無故」較為妥適。	「非可歸責於己之原因無故不服從師長指導而態度傲慢且舉止粗暴者，記小過」

本研究自繪

與上段文字相關，錯誤態樣規範項次第17項「對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長，經勸導後仍不改正者」、第18項「對待師長行動懈怠，態度輕佻」則係未有任何前提原因，而單僅學生對待師長禮貌不周，欺騙尊長、態度傲慢、汙衊師長、行動懈怠、態度輕挑等態度上之負向表現而言，似乎揭示學生尊師之絕對權威性，然而本研究以為尊師本質應係指重視師道，師生互動亦應符

[140]參見李茂生(1999)。新少年事件處理法的立法基本策略–後現代法秩序序說。臺大法學論叢，28（2），141-228。

合現行教育原理所認可之民主關係原則，而上開第17項與第18項兩者差異僅在於是否須經勸導後仍不改正者，卻未針對學生態度展現之原因逕行探究，尚且教師是否得僅就學生態度上之欠缺禮節而據此處罰亦有待適當性之討論，教育部建議修正內容為「『對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長/行動懈怠/態度輕佻』係指學生對師長態度上有不恭敬之處，然參考司法院釋字第567號及656號解釋理由書，「態度」的管制已進一步涉及到學生內部思想自由，關乎人權保障，爰學校尚不得以類此規定作為懲處要件。惟學生言論如已涉及公然侮辱或毀謗等法律責任，學校仍得考量其整體規範目的、明確規定處罰之要件。」，依上開教育部之建議，足見教育部認為學生對於師長態度表現涉及內在思想控制，因而學校不得進行處罰，而若達至觸犯法律時，學校始得進行校園處罰規範。

本研究以為教育部建議內容並非完全正確，內在思想固然不得強制控制，惟學生本於內在思想表現於外「態度上」之行為動靜卻可評價是否為不良行為，而高中學校面對不良行為亦並非不得以書面懲處進行教育管制。

根據司法院大法官釋字567號解釋理由書「思想自由保障人民內在精神活動，是人類文明之根源與言論自由之基礎，亦為憲法所欲保障最基本之人性尊嚴，對自由民主憲政秩序之存續，具特殊重要意義，不容國家機關以包括緊急事態因應在內之任何理由侵犯之，亦不容國家機關以任何方式予以侵害。縱國家處於非常時期，出於法律規定，亦無論其侵犯手段是強制表態，乃至改造，皆所不許，是為不容侵犯之最低限度人權保障。」另外，釋字656號解釋理由書中「國家對不表意自由，雖非不得依法限制之，惟因不表意之理由多端，其涉及道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價值者，攸關人民內在精神活動及自主決定權，乃個人主體性維護及人格自由完整發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切（本院釋字第六０三號解釋參照）。故於侵害名譽事件，若為回復受害人之名譽，有限制加害人不表意自由之必要，自應就不法侵害人格法益情節之輕重與強制表意之內容等，審慎斟酌而為適當之決定，以符合憲法第二十三條所定之比例原則。」

由上開解釋意旨可知，學生對於學校師長內心評價或尊敬與否應有其自我決定與感受形成之自由，而此內心評價形成自由為人性尊嚴之一部，不宜以校園法規範強制力規制學生對外舉止動靜之模式，而若學生內在感受對於特定師長未能認同甚至有所不屑，或可能來自師長行為失當或可能未有特定原因而未能取信於學生，甚至不論可歸責於教師與否，學生本有自我感知之思想自由，學校以懲處規定迫使學生自我否定而對外產生非自願性之尊師行為，非屬教育所期待之目的，蓋陽奉陰違或巧言令色與教育目的尚有未符，同時也對於人性尊嚴有所侵害；然而在傳統儒家文化中尊師重道等敬師精神亦為當代社會所為期待，亦為官方所推動之價值，如教師節敬師活動、孔廟舉辦之八佾舞可見官方推動尊重教道之精神，因此學生對於教師於客觀上有詆毀或汙衊之行為確實並非教育目的所期待，在個人內在思想自由與形成對外表現形式若與教育目的期待學生能尊師重道之道德倫理遵循兩者間產生價值衝突時，本研究認為應以

人性尊嚴之維護為重，然學生對於師長舉止態度儘量服膺於尊師重道之標準亦應納入考量，故本文以為錯誤懲處規定，「對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長/行動懈怠/態度輕佻」所規範之態度表現並非明確，禮貌不周、態度輕佻、態度傲慢、汙蔑師長在程度上自有差異，而「欺騙尊長與行動懈怠」不必然與「態度」有必然關係，因此應分別討論。

就學生對教師評價與認知而論，本文認為學生對於特定教師、學校之內心評價或態度形成因屬思想精神運作之結果並非教師與學校得以干涉或強行控制，然對外表現之態度因產生學生對於學校與教師尊嚴之利害影響，而有必要進行態度上光譜之設定，學生對教師言行表現超過教育標準所能接受之限度時，學校與教師對之不當行為懲處則屬正當，學生消極不作為未能表現尊敬行為與敬畏舉止，如學生遇見教師未能點頭敬禮或向老師問好等積極敬意表現，雖未能符合學生生活禮儀表現期待，教師得以輔導或者鼓勵等教育手段達成學生尊師重道之目標，惟以書面懲處強制學生為一定行為則屬強人所難，甚至令學生自我否定並非教育標準所容許，因此不應將純粹「消極不作為」之表現行為作為處罰依據，蓋雖期許學生能尊師重道而能注意敬師禮節，然對於學生能對外積極表現尊師行為則應回歸自由意志，尚不得稱之為學生義務，而既未能稱之義務，自不得以懲罰最為要求之手段。

學生面對師長消極不表示敬意未具有懲處之必要，然而學生積極作為之行動舉止而其無禮達至須以教育手段除去之程度時，學校與教師則應可以懲處手段處罰之，至於原錯誤懲處規定禮貌不周、態度輕佻、態度傲慢者可能將態度之意向表明，卻未能明確指出學生負向態度表現於外至應受懲處之惡劣程度，本研究以為禮貌不周、態度輕佻皆可能因違反法律明確性原則而使學生無法預見其可能受懲處之具體行為，尚且禮貌不周可能涉及消極不作為之不表現尊師重道因而不應作為懲處依據，而態度輕佻所指為態度上之表現形式，教師雖可針對態度進行修正之教導與管教，然仍不得以懲處手段處罰之，至於需以懲處規範者係指態度舉止達至侮辱師長之程度或者傲慢，蓋懲處須以學生有違校園規範及其他法令違反或者不良行為者，本研究認為對於學生面對教師表現之態度無須以刑法對於他人名譽權侵害處罰之要件為限，因教師與學生雖處於法律平等關係，而學生雖未必須以積極尊師重道之表現為義務，然學生對於教師仍應有基本尊重之禮教期待，因此若以汙蔑師長係持侮辱之意並以積極作為方式詆毀師長則非校園規範所許，準此，本文建議將錯誤規範進行修正，除此外參照教育部之修正建議(對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長/行動懈怠/態度輕佻」係指學生對師長「態度上有不恭敬之處」，然參考釋字理由書，「態度」的管制涉及學生內部思想自由，恐有危害人性尊嚴，學校不得以類此規定作為懲處要件。然而學生言論表現已涉及「公然侮辱」或「毀謗」等法律責任，學校仍得考量其整體規範目的、明確規定處罰之要件)，本研究補充上述教育部之修正建議以為，學生侮辱教師即已不為學校規範所允許，因此可修正為侮辱、毀謗師長即應處罰，不以公然為處罰情狀要件之必要，準此本研究

擬修正為「對待師長態度傲慢並有侮辱或毀謗之行為，經勸導後仍不改正者。」

至於「欺騙師長、行動懈怠」不必然與態度禮節有關，尚且欺騙或隱瞞師長亦可能涉及學生隱私或者無造成實害，而行動懈怠所指具體內容並非明確，亦可能涉及學生身體因素或者心理習慣，應可以輔導與其他教育方式改變學生行為，因未能具體指明其與態度之關聯性，故本研究排除於本節討論範圍，

表5-6-8 高中學生對於師長外在態度表現之規範

項次	對於師長不作為表達禮貌之懲處規範	修正建議內容	本研究修正意見
17	對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長,經勸導後仍不改正者	「對待師長禮貌不周/欺騙尊長/態度傲慢/汙衊師長/行動懈怠/態度輕佻」係指學生對師長「態度上有不恭敬之處」,然參考釋字第 567 號及 656 號理由書，「態度」的管制已進一步涉及到學生內部思想自由，關乎人權保障，爰學校尚不得以類此規定作為懲處要件。惟學生言論 如已涉及「公然侮辱」或「毀謗」等法律責任，學校仍得考量其整體規範目的、明確規定處罰 之要件。	教育部認為學生言論表現對於教師不敬若涉及「公然侮辱」或「毀謗」等法律責任，學校仍得考量其整體規範目的、明確規定處罰之要件，而本文認為學生僅要有侮辱他人等不良行為即不為學校規範所允許，因此可將此規範修正為高中學生侮辱、毀謗師長者即應處罰，不以公然或構成犯罪時始為處罰情狀要件之必要。
18	對待師長行動懈怠,態度輕佻		

本研究自繪

第七款 高中學生破壞課堂與集會秩序之書面懲處

針對錯誤獎懲規定項次第15項「上課/集會擾亂秩序」，教育部修正建議內容認為「擾亂秩序」定義並不明確，而破壞上課或集會秩序所稱擾亂秩序之行為應如何規範方能明確具體，按法預見性之審查標準本研究建議參照社會秩序維護法第2條「違反社會秩序行為之處罰，以行為時本法有明文規定者為限」規定，按其立法體例，以禁止違反校園與班級秩序行為作為防止破壞秩序法益之維護目標，且應於學生獎懲規定中具體規範各構成要件，並將產生之法律效果之懲處內容完整羅列呈現，服膺處罰法定原則之精神，因此學校進行校園懲處規定時，應符合處罰法定主義之原則，儘量具體將規定處罰之構成要件內容描述清楚。

承上文，「擾亂秩序」定義過於廣泛抽象，因此可能違反明確性原則及上

揭文之要求，尚且擾亂秩序指涉範圍除一般校園秩序外亦應包含一般課程秩序，如上課說話、喧嘩、打呼、吃有異味之食物等干擾其他學生感官感受並影響學習權益之行為，另於特定課程尚有要求學生配合參與始能進行之課堂安排，如體育課程不配合團體活動使課程無法進行等，該懲處規定主要仍將處罰焦點置於影響他人學習權益，因此教育部針對錯誤規範項次第15項建議修正為「上課/集會不遵守課堂/集會秩序，影響他人學習，經勸導後仍未改正者。」，即學生違反課堂集會秩序與規範而導致影響他人學習之實害結果並須經師長勸導仍未改正者始得處罰。

基此，教育部對校園課程秩序規範之指導原則仍係將學生違反上課與集會秩序行為是否影響其他學習者之實害作為懲罰標準，而且懲處前仍須給予學生改正之機會，尚不得發現學生影響他人學習之事實後逕行處罰，應將教師勸導作為處罰前置程序以符合比例原則。

表5-6-9 高中學生破壞上課集會秩序懲處規定

項次	上課秩序破壞之懲處規範	修正建議內容	本研究修正意見
15	上課/集會擾亂秩序	「擾亂秩序」定義不明確,建議修正為:上課/ 集會不遵守課堂/集會秩序，影響他人學習，經勸導後仍未改正者。	處罰學生擾亂上課或集會秩序時，若未造成他人學習則無須處罰，尚且本研究建議再懲罰前仍需經勸導程序始得懲處。

本研究自繪

另外，若非造成整體班級或者校園安寧秩序擾亂之行為，而僅以學生未投注上課懲處之錯誤懲處則係表列於第16項「上課時不專心聽講/睡覺等個人行為情節輕微者/經勸導後仍未能改正者，記警告/小過。」，教育部對此之修正建議仍揭示處分焦點非「不專心聽講」，而在「影響他人學習」並建議修正內容為「上課不遵守課堂秩序影響他人學習，經勸導後仍未改正者」，相較上述兩者教育部認為學生不專心聽講、睡覺、恍神之個人行為並非處罰重點，因此僅將干擾他人學習並影響其受教權之行為進行處罰，並且須以勸導為必要先行程序，惟學生上課睡覺、放空發呆、讀他科教科書、未專心聽講而不影響他人，學校是否得單獨因個人未投注課程或自我放棄學習作為處罰依據容有討論空間。

根據輔管辦法注意事項第 10 點第 1 款教師輔導與管教學生之目的在於「增進學生良好行為及習慣，減少學生不良行為及習慣，以促進學生激發個人潛能，培養健全人格並導引適性發展」之規定，確實高中教師得以輔導與管教方法促進學生專注課業提升學習效果，依現行輔導與管教辦法注意事項規定「書面懲處」亦為輔導管教手段之一，然而以書面懲處手段除去上課未專心投入課程之不良行為，卻可能干預個人學習意願之自由，而另一方面對於學生於課堂

未聽講、睡覺、用手機等未投入學習活動之行為，教師是否具有輔導管教學生專心上課之作為而引導其課堂學習之權利或義務，此兩議題即探討「學生上課睡覺發呆等未投入課程行為」受懲處妥適性前首應先釐清之核心。

依現行教育政策，高中教育階段雖為國民基礎教育卻與國中小之義務教育階段有別[141]，高中教育既非國民義務，高中學生自得自由選擇就讀與否，學生亦得休學或請假，基於舉重以明輕之法理，高中學生未專心上課之行為不得稱國民服義務教育之違反，惟高中學生法定代理人之教養監護權力與學校教師管教權力似乎非絕對不得基於學生未專心聽講之行為施予輔導管教措施，甚至教師若放任學生上課睡覺或容任學生從事其他非課程活動，則可能產生怠於執行職務之相關違失責任，參照教師法規定「學校教師有教師法第 14 條第 1 項第 1 款至第 11 款、第 13 款及第 14 款後段違反聘約情節重大之規定情事，應依教師法所定之處理程序辦理解聘、停聘、不續聘」授權訂定之「教學不力或不能勝任工作」情事認定參考基準「於教學、訓導輔導或處理行政過程中，採取消極之不作為，致使教學無效、學生異常行為嚴重或行政延宕，且有具體事實者。」可知教師若於教學過程明知教學無效，卻採取消極不作為放任之行為，亦即教師除未進行有效教學外，對於學生睡覺、使用手機、戴耳機聽音樂致教師之教學無法發揮作用，兩者(未教學或教學未課程班級經營)恐皆將評價教師消極不作為而使學生未能投入課堂活動者或教師未施予管教行為，甚至被認定不當教學行為，因此學生對於課堂內個人未參與教學活動而從事個人活動，教師似乎有義務引導與協助學生參與，而本文以為教師採取輔導與管教措施應屬適當，亦即應注意比例原則之適用。

準此，若高中學生破壞上課秩序影響他人學習權益，對於課程秩序之破壞固然得以書面獎懲手段給予懲罰，然而未影響其他學生學習權益而係純屬個人不欲投入課程行為，畢竟未影響他人或造成課程秩序上之危害，而與前者產生區別，尚且對於教師教學不感興趣亦可能歸責於教師教材教法等綜合因素，教師施予輔導與管教措施糾正學生參與課程之餘，似乎亦應一併檢討教師教學是否符合學生適性之學習需求，是以本文主張針對非破壞課程秩序之個人行為，高中學校不應以此作為處罰之依據，反而應以輔導與管教措施來協助學生引起學習動機，蓋以公權力強迫或嚇阻高中學生投入教師所實施之教學活動，較難期待高中學生接受懲處結果後，能啟發學習動機且即便可能短暫改善學生不專心聽講行為，其持久性仍欠缺期待，亦即以書面懲處作為嚇阻或懲罰學生未專心上課之行為對於引起高中學生學習動機並投入課程參與之目的恐欠缺合理連結，因而未能通過比例原則適當性之檢驗，且相較書面懲處外之輔導管教措施，給予口頭訓誡等其他輔導手段並了解學生未投入課業原因，似乎較書面懲處更能釐清學生身心狀態與學習困境，亦即若未能於書面懲處前證明其他輔導

[141]十二年國民基本教育，教育部延長基本教育年限，將高中、高職、五專的前三年納入並統整，國教但不強迫入學，因此不是「義務教育」，此項十二年國教政策並非義務教育，是保障升學方式。

與管教措施皆無法改善學生學習狀況時而逕以書面懲處，恐怕其並非最小侵害之手段而違反必要性原則，況且就師生關係來論，書面懲處之效果亦可能使高中學生更厭倦與排斥該課程內容與任課教師，因此本研究認為教師仍應強調尊重上台講者或者鼓勵學生學習等彈性輔導管教措施達成學生投入教師教學活動之目的較為妥適而有效。

表 5-6-10 高中學生未配合課程進行專注聽講之懲處規範建議

項次	上課未實際參與消極態度之懲處規範	修正建議內容	本研究修正建議
16	上課時不專心聽講/睡覺等個人行為情節輕微者/經勸導後仍未能改正者，記警告/小過。	處分焦點非不專心聽講，而在影響他人學習，建議修正內容：上課不遵守課堂秩序影響他人學習，經勸導後仍未改正者。	對於學生未能參與課程之行為，教師不得放任而消極不作為，然而學生未專心聽課是否屬於負向不良行為則仍有疑義，故教育部認為應視是否影響他人學習，而在程序上亦經勸導程序始得懲處。

本研究自繪

第八款 高中學生未交作業行為之懲處

錯誤規範項次第 20 項「作業抽查，書寫篇幅不夠或無故缺交經勸導後仍未改善者，記小過。」、第 25 項「作業（週記）抽查不繳交者」上述兩項處罰規定係針對學生未按規定繳交書寫作業，或形式上雖有繳交作業，卻於實質上未完足或疏漏兩種態樣而言，此規範之本意係對於指派作業之授課教師或導師認為學生繳交之作業狀態尚未達成各該學生依其能力與條件足能完成之程度而論，且曾已給予補正機會卻仍未完成時，經輔導與管教舉措後懲處之，而如同教育部給予之修正建議「一、「抽查」文字定義需具體明確。」，本文以為指派作業權限者應為學校或教師(導師)為限，如學校統一規定之假期作業、週記書寫、或課堂作業等，對於指派作業者應於指派時訂定書寫篇幅與格式等書寫規定，準此，審核學生作業給予批改或評價乃至於是否符合繳交標準理應由「指派者」審核認定，錯誤規範以「作業抽查」作為規定文字，確實有難以確認抽查主體與認定審查對象之虞，進而造成指派作業者與審查者標準不一並使學生難以適從之可能，因此解釋上抽查審查標準終應依指派作業者為準。

而當學生未依規定繳交作業時，基於教育之目的應首重使學生完成原定之作業，而使原本藉由作業指派增加與提供練習之機會或其他之教育目的得以發揮，故本文認為書面懲處前應給予勸導機會，若學生能把握學校或教師給予之

機會並能補足其作業，似乎教育目的即已達成，而無必然處罰之必要，故教育部修正建議也維持「經勸導後仍未改正者」之催告程序要件，另一方面有時學校或教師指派之作業可能未考量學生家庭背景，身心狀況或特殊條件等屬人性因素，造成無法完成學校或教師指派作業之窘境，因此本文建議應增列「無正當理由」使批閱老師得以彈性審核學生未準時繳交作業之其他因素，故建議將學生未繳交作業之規範修正為「無正當理由，未繳交或雖繳交卻未符合學校與教師規定指派作業格式或篇幅，經勸導後仍未改正者，記警告乙次」。

表 5-6-11 高中學生未按規定書寫作業之懲處規定

項次	未繳交作業之懲處規範	修正建議內容	本研究修正意見
20	作業抽查，書寫篇幅不夠或無故缺糾 經勸導後仍未改善者，記小過。	一、「抽查」文字定義需具體明確。 二、建議修正內容： 學生違反學校作業檢查要點，經履勸後仍未改正者。	本研究認為若係因學生能力無法完成或者其他正當法理未交作業應給予協助而非懲處且抽查作業之標準應以指派作業之教師核定為妥。 本研究修正建議為「無正當理由，未繳交或雖繳交卻未符合學校與教師規定指派作業格式或篇幅，經勸導後仍未改正者」

本研究自繪

教育部修正建議二「學生違反學校作業檢查要點，經履勸後仍未改正者。」對於未訂有學校作業檢查要點之學校而言，將無規定可附麗以作為核定學生是否違反作業繳交準據，另外教務處檢查學生是否完成各教師所指派作業，亦產生校方權限與審核判斷權力之疑慮，因此除經由教務處專派之作業外，仍應回歸各該指派教師為檢查主體較為合理。

至於教育部對錯誤規範項次第 24 項「作業（週記）履次不繳交者。」作出修正建議，認為有關作業不繳交之行為應屬學生學習評量範疇，而學校或教師若復以此作為獎懲要件，恐有一事二罰之疑慮，就此本研究認為作業未繳交，係屬教師評分評量判斷之範圍，本可就未繳交之作業所占評分比例進行扣分，自屬評分判斷之衡量標的，惟學校懲處若係針對學生對於課業上應盡之交辦作業義務卻未盡，因而失去練習機會、未能履行應盡義務或者影響其他分組合作學習者權益時，應得評價為不良行為，再經教師經勸導無效後，給予適當之處罰尚屬符合教育原理，但不應給予過度之處罰，故修正建議第 24 項限制高中學校針對作業未繳而施予懲處之範圍應止於「警告」為限，教育部除對懲處規定之構成要件進行定義與修正建議外，罕見對於懲處法律效果進行範圍上

之界定，蓋教師交付作業旨在給予學生練習與促進學生學習為目的，若無故不繳交作業亦為學生自我放棄學習機會，對於其他學習者而言並無實害，而學校主要應施以懲罰外其他輔導管教措施給予學生學習動機並願意主動書寫作業，至於懲處僅為輔助效果，因此以警告作為處罰手段最終仍希冀得發揮督促嚇阻之效果，按學生未書寫作業喪失學習權益仍為學生之損失，在未有其他實害結果發生之前提，學校給予督促其書寫作業並完成其課業叮嚀，仍應衡量處罰與過錯相當性，於教育部揭示之行政手段以過於強烈而不必要，準此各校針對學生未繳交作業而須依此給予懲罰時應以警告為限，否則可能違反現行教育部上級機關之行政指導或行政命令而分別有其違反上級命令之爭議。

表 5-6-12　高中學校對於學生未繳交作業處罰之上限

項次	未繳交作業之懲處規範	修正建議內容	本研究建議
24	作業（週記）履次不繳交者。	一、有關作業不繳交是否可作為獎懲要件?其應屬學生學習評量範籌，恐有 1 事 2 罰疑慮。 二、示例： 作業（週記）不繳交者，經履勸不聽，記…（惟懲處之範圍應止於「警告」）。	一、作業未繳交於學習評量評分確實會受影響，然若經勸告或者影響團隊學習或分數，並非完全不得以懲處作為訓誡手段，惟催告程序與懲罰手段不致過度為其處罰限制。
25	作業（週記）抽查不繳交者。	一、「抽查」應為各校重大活動，各校以本項作為懲處要件時，需加入「經勸導後仍未改正」。 二、「抽查」文字定義需具體明確。 三、示例：學生違反學校作業檢查要點，經履勸後仍未改正者。	

本研究自繪

第二項 高中學生獎懲規定應符合比例原則

第一款 高中學生與曝險少年行為之管制

教育部針對懲處錯誤規範項次第 22 項「與有犯罪習性人士交往，記警告。」亦有修正建議，根據修法前少年事件處理法第 1 項 2 款第 1 目「經常與有犯罪習性之人交往者」，確實被列為少年虞犯，並依法認定按青少年性格及易受環境影響特性，常與有犯罪習性者接觸可能提高觸犯刑罰法律之可能，其中與此(經常與有犯罪習性之人交往者)相當之規範有「經常出入少年不當進入之場所者」、「經常逃學或逃家者」、「參加不良組織」、「無正當理由經常攜帶刀械者」、「吸食或施打煙毒或麻醉藥品以外之迷幻物品者」、「有預備犯罪或犯罪未遂而為法所不罰之行為者」共計 7 項，而出入少年不當進出之場所、逃學、攜帶刀械、吸食麻醉藥物等皆為典型校園懲處規定之態樣，皆將未構成實際危害卻可能即生危害或者易受環境影響而易生危害之行為視為「不良行為」，就此，參照輔管辦法注意事項規定中處罰定義係指「教師於教育過程中，為減少學生「不當或違規」行為，對學生所實施之各種不利處置」，是故與有犯罪習慣之人交往者，依少年事件處理法法律之定義確已定位為「不良行為」，而未違反法律優越原則並與少年事件處理法規定一致，然而教育部修正建議卻認為「與有犯罪習性人士交往，雖為少年事件處理法中對於不良行之定義，主要為警察加以勸導登記，學校直接加以懲處，似違反比例原則」，就此修正建議，本研究認為若上述行為屬不良行為而為減少其不當行為，學校以懲罰手段處罰之，是否違反比例原則，則應再視處罰手段之必要性與衡量性判別，尚難直接因以書面懲罰學生不良行為而逕行認定違反比例原則，參照司法院大法官釋字第 664 號解釋主文「少年事件處理法第三條第二款第三目規定，經常逃學或逃家之少年，依其性格及環境，而有觸犯刑事法律之虞者，由少年法院依該法處理之，係為維護少年虞犯健全自我成長所設之保護制度，尚難逕認其為違憲；惟該規定仍有涵蓋**過廣與不明確之嫌**，應儘速檢討改進。又少年事件處理法第 26 條第 2 款及第 42 條第 1 項第 4 款規定，**限制經常逃學或逃家虞犯少年人身自由部分**，不符比例原則，亦與憲法第 22 條保障少年人格權之意旨有違。」，準此，學校若依學生性格及環境，限制高中學生與有犯罪習性之人交往者，其目的雖係為維護學生健全自我成長所設之保護制度，然而與有犯罪習性之人交往，是否可直接論評為不當或不良之行為則不無疑問，雖言近朱者赤，近墨者黑，環境固然可能影響學生行為，惟若以懲罰方式禁止學生與有犯罪習性之人交往者，是否可能適得其反，蓋學生交友與互動對象非得以法規範強迫與控制之，感情交流與價值偏好更為決定人際交往之關鍵因素，是故以學生交往對象作為處罰依據，缺乏處罰之可罰性，同時也更標籤汙名化曾有犯罪習性人之負向效果，尚且犯罪習性之人所指涉之範圍對象仍有未明。

蓋過失犯罪者，其惡性存否尚難評價且是否犯罪成習性之界定亦難以明確

定義，抑或學生親屬本身即為有犯罪習性者而其生活日常必須與其交往者此等類情形是否屬於規範範疇皆不無疑問，在強調多元融合教育之今日，對於即將成年之際的高中學生而言，若仍以法規範進行限制交往對象之禁止手段，難謂無侵犯其交友權利，準此 2018 年修訂少年事件處理法既已將此刪除，立法認定將其不再視為不良行為，校園規範似乎已無必要亦失其規範合理性。

參照大法官解釋 664 號解釋理由論及「少年事件處理法第 3 條第 2 款第 3 目關於「經常逃學或逃家」之規定，易致認定範圍過廣之虞，且逃學或逃家之原因非盡可歸責於少年，或雖有該等行為，但未具社會危險性，均須依該目規定由少年法院處理」，準此依上開揭示檢討理由檢視「與有犯罪習性之人交往者」亦存有「經常、習性」定義未明確且認定範圍過廣之疑慮，且與有犯罪習性者交往並非盡可歸責於少年，而既使有該等行為但未具社會危險性，是以新少年事件處理法亦將此部分刪除之。

承上，目前少年事件處理法將少年虞犯之概念修正為「曝險少年」，而將其定義與態樣由上開七者限縮為「無正當理由經常攜帶危險器械。」、「有施用毒品或迷幻物品之行為而尚未觸犯刑罰法律。」、「有預備犯罪或犯罪未遂而為法所不罰之行為。」三者，而在少年事件處理法規定曝險少年交付予少年法院處理時，仍應參考解釋理由針對原規定「依其性格及環境，而有觸犯刑罰法律之虞」，所指涉之具體行為、性格或環境條件為何，亦有未盡明確之處；規定尚非允當，宜儘速檢討修正之。」之解釋意旨，是以新法修正為少年有曝露危險而認有保障其健全自我成長之必要者，於該法第 3 條第 2 項指名保障必要者應依少年之性格及成長環境、經常往來對象、參與團體、出入場所、生活作息、家庭功能、就學或就業等一切情狀而為判斷。故當學校參照曝險少年之定義列分為不良行為而以校規懲處規定予以處罰，亦應考量學生生活經驗、成長背景等考量之。

表 5-6-13 高中學生交友限制之校園懲處規範

項次	人際交友對象之懲處規定	建議修正內容	本研究修正意見
22	與有犯罪習性人士交往，記警告。	與有犯罪習性人士交往，此為少年事件處理法中對於不良行之定義，主要為警察加以勸導登記，學校直接加以懲處，似違反比例原則。	以往少年事件處理法中因確認與犯罪習性交往者為不良行為，因而以此書面懲處較符合法治，惟經由大法官釋字解釋意旨，本研究認為少年與有犯罪習性人士交往者，亦可能有認定範圍過廣與非盡可歸責高中學生，再者人際交往若以學校懲處是否可達禁止杜絕目的仍待實徵研究證實。

本研究自繪

第二款 學生侵占他人財物行為之懲處

錯誤獎懲規定項次第 23 項「拾得物品不繳交，以金額多寡作為懲處衡量標準。」，教育部對此進行修正建議認為「建議不宜以金額多寡作為衡量標準」，而本研究認為對於學生拾得物品不繳交之行為，同時亦為刑法第 337 條侵占遺失物罪所欲規範之不法行為，按該法構成要件「意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占遺失物、漂流物或其他脫離本人所持有之物者」，相較兩者可知，刑法處罰侵占遺失物罪必須以行為人意圖為自己或第三人不法之所有為前提，傳統上使用侵占財產之犯罪等皆應具有「不法所有意圖」之心中傾向，然而刑法作為強制社會規範之最後手段，本於法謙抑思想且其法律效果甚為嚴重，又有刑事前科而被稱為犯罪，相較之下，校園懲處規定係屬行政法性質主要目的在減少不良行為(非以犯罪為限)發生，準此從教育專業角度視之，高中學生行為雖未達刑事犯罪之惡性程度，惟對社會秩序或者對他人權益受損，若可從教育理論評價不當之不良行為，即可能考慮使用懲處手段以減少其發生，是以學生若拾得他人之遺失物或遺忘物等其他脫離本人所持有之物品，不問是否有為自己所有或第三人不法所有意圖皆可能因其不當行為受書面懲處，然而本文仍認為原規範「拾得物品」不繳回，所指物品範圍可能有解釋過廣之嫌。

拾得之「物品」可能為他人不需之物品而屬廢棄物，或原為自己所借用或遺忘遺失之物品，若學校或教師查獲學生有拾得行為時，仍應探究拾得物品所有或使用權源而再判定其懲處必要性，規範所指拾得之物品應為他人遺失、遺忘物，單僅以文字「物品」規範非屬周全，本文建議將規範修正為「拾得他人之遺忘物、遺失物而侵占之，未繳交呈報者亦同」，侵占遺失物之處罰係針對學生誠實操守與避免他人財物損失而設計，學生拾得他人之物而占為己有之行為本身即屬不當行為，而為培養學生急公好義，見義有為之德行，學生既然拾得不屬於己之物品則應有繳交學校或呈報義務，不得占為己有或消極不繳交。

然而是否應針對學生所拾得物之價值進行量化上之懲罰區分標準，並以此標準作為處罰輕重之衡量，本文認為應就學生不誠實之貪念而侵害他人財產法益程度進行懲處，至於拾得物價值應非衡量唯一標準，或可綜合判斷拾得遺失物、遺忘物之情節綜合考量，例如明知遺忘物主而隨後拾得並占為己有，顯然比偶然拾得不知遺忘物主之情節較為嚴重，因此單以拾得價值作為衡量標準並非允當，然而侵占他人之物的價值高低確實對他人財產法益侵害輕重仍有關聯，因此應可在此規範下訂定情節輕微、情節尚非重大、情節重大層次分別給予不同懲處；亦即是本文認為拾得金錢之多寡並非不得作為懲處輕重之判斷基礎，惟針對學生懲處之手段輕重，仍可以情節程度判斷，而情節則須依整體情形通案綜合判斷。

表 5-6-14 高中學生拾得他人物品卻未繳回之懲處規定

	侵占物品之懲處規範	教育部建議修正	本研究修正建議
23	拾得物品不繳交,以金額多寡作為懲 處衡量標準	建議不宜以金額多寡作為衡量標準。	拾得他人之遺忘物、遺失物而侵占之，未繳交呈報者亦同

本研究自繪

相對之，就獎勵面項言，拾得遺失物後拾金不昧，積極向學校或教師繳交並有機會物歸原主，應對急公好義、拾金不昧而克服誘惑之善良行為給予獎勵，因此各校應設置獎勵規定，至於是否須依拾得物之價值高低於獎勵上進行區分，本文認為拾金不昧與侵占遺失物兩者有本質差異，學生發現遺失或遺忘物本可消極不作為而使其物存置於原位，甚至以廢棄物視之，而學生能於拾得之後，積極耗費時間等資源並克服誘惑貪念而送至學校或教師，學校應給予此善良行為記功、嘉獎作為獎勵措施並有利於其他學生仿效，尚屬符合教育原理，而獎勵措施對於學生係屬有利措施，在學校獎勵上若能增進學生善良行為，以此作為教育手段若能自得道理應屬正當，學校校規依拾得物價值高低進行獎勵措施衡量，仍係針對學生拾得物後對於自我道德層次提升，克服侵占動機，一般社會通念認為，學生對於價值較高者若能克服心中貪念而繳交學校相對於價值較低者更需經過內心中之煎熬與矛盾，而對於失主經濟損失上之復原助益較大，基此學校依學生克服心中誘惑與協助失主經濟回復程度而給予獎勵上之衡量應屬合理，另外參照民法拾得遺失物報酬請求權之規定「遺失物自通知或最後招領之日起六個月內，有受領權之人認領時，拾得人、招領人、警察或自治機關，於通知、招領及保管之費用受償後，應將其物返還之。有受領權之人認領遺失物時，拾得人得請求報酬。但不得超過其物財產上價值十分之一；其不具有財產上價值者，拾得人亦得請求相當之報酬。」，依據拾得價值給予請求報酬之計算規定，亦係立法者對於拾得者給予報酬之誘引，希冀並鼓勵人民拾金不昧，就此本研究認為依據拾得物品繳交之獎勵，以金額多寡作為獎懲衡量標準應非不可。

第三款 高中學生缺席到課(校)行為之處罰

錯誤懲處規定項次第26項「遲到者，記警告或小過。」，對於遲到應係指有到場義務而卻未準時到場者而言，因此有必要先就學生作息時間進行討論，始能分辨何者為應到場時間，依據教育部主管高級中等學校學生在校作息時間規劃注意事項之規定，依課程總綱之規劃，學習節數每週三十五節，其中包含必選修課程、團體活動時間及彈性學習時間。其他早修、朝會升旗、午餐、午休、環境清掃、課間活動等非學習節數之時間及活動內容，由各校依本注意事項納入作息時間規劃辦理。

前開學習節數，每日排課以七節為原則，學校如有特殊需求，應提報主管

機關許可後實施；而作息注意事項第8項規定學生於非學習節數活動之參與狀況，不得列入出缺席紀錄；但「得」視其情節，採取適當之正向輔導管教措施。

按法律體系解釋，「明示其一，排除其他」之法理，意即未被列舉出來的事物即非法規效力所含括，因此若學生未參與學習節數活動，學校除得列入出缺席紀錄，在學校成績考查德性評量審查時亦將呈現其勤惰出缺，至於以學生遲到參與「學習節數」課程尚非不得以超過正向輔導管教之教育手段處置(按輔導管教注意事項規定，正向管教以外之一般管教手段甚至包含書面懲處)，因此教育部之修正建議內容則尊重各校作法，是以學校針對學生遲到參與學習節數活動者予以書面懲處並非不可，惟教育部強調學校書面懲處前需加入「經勸導後仍未改正者」始得懲處之，主要仍係服膺比例原則，因遲到並非造成嚴重之秩序實害，主要仍屬學生自身未能準時參與課程導致進度落後或無法銜接進度而損及自身受教權利，雖可能影響其他同學合作分組時之困難，但尚未達到初次遲到即應直接以書面懲處之嚴重程度，因此對於學生遲到行為應先行勸導，給予改進之機會，若能經由規勸等輔導管教手段達成學生改善不良行為非必須施予懲處。

然而針對學生遲到而未準時參與「非學習節數」之行為，如未準時參與早修、朝會升旗、午餐、午休、環境清掃、課間活動等非學習節數活動，學校除不得以此列入出缺席紀錄外，必要時亦應僅得以正向管教措施處理之，超過正向管教之教育手段皆非此規定所允許範疇[142]。

準此，針對學生遲到行為應視其未準時參與之教育活動性質並依據學生作息辦法判斷是否屬學習節數而區分，若學生遲到參與學習節數，學校可將此列入出缺席紀錄並以此作為處罰之依據，然而學生遲到參與非學習節數者，學校不得將此列入學生出缺勤紀錄，更不得以此作為處罰之依據；是故本文建議將此規定修正為「學生遲到參與學習節數性質之教育活動，經勸導者仍未改善者」，至於學生無故遲到將影響學生學習進度造成銜接困難並損及學生自身學習權益，雖亦可能因學生遲到造成分組合作學習之進行延誤而損及其他學生，然所造成之公共秩序實害相較其他懲罰規定不良行為顯然較輕，本文建議除應將勸導程序前置於懲處前外，在書面懲處之法律效果上亦不得過於嚴苛而失去比例原則之衡平。

[142] 參照教育部主管高級中等學校學生在校作息時間規劃注意事項第八點「學生於非學習節數活動之參與狀 況，不得列入出缺席紀錄；但得 視其情節，採取適當之正向輔導 管教措施。」

表5-6-15　高中學生遲到學校懲處規範建議

項次	遲到之懲處	建議修正內容	本研究修正意見
26	遲到者,記警告或小過。	尊重各校作法，惟需加入「經勸導後仍未改正 者」。	學生遲到參與學習節數性質之教育活動，經勸導者仍未改善者

本研究自繪

至於錯誤規範項次第30項規定「無故曠課者，記（警告)」,所謂曠課係指應到課而未到課又未請假之情形而言，依據高級中等學校學生學習評量辦法規定第24條第2項規定「學生缺課未經學校依請假規定核准給假者，為曠課。」,因此依其定義，學生在課堂進行中缺席，若有請假之事由與需求應依學校提供之請假程序申請給假，否則縱有正當事由若未請假則仍以曠課論，準此學生若缺課係出於正當理由，學校既已提供公、事、病、喪等假別事由申請機會，而學生卻因可歸責於自己之原因導致未能請假，缺課事實將直接導致曠課之結果，至於曠課原因則在所不問；易言之，曠課之本質已不須探究其缺課原因，至於是否有正當理由係屬請假層次之前階段評價，故教育部之修正建議內容一提及有關「曠課」列入懲處規定，各校應無需特別明列「無故」字眼，其法理即在於此。

而錯誤懲處規定第31項 「留校察看：曠課累積達四十二節者。」與第30項「記警告」兩者皆將曠課列為懲處之依據，惟教育部修正建議對此表示「曠課行為屬學生學習評量範疇，無需特別列入學生獎懲要件規範。」,查依高級中等學校學生學習評量辦法第24條規定，曠課累積達42節者，經提學生事務相關會議後，應依法令規定進行適性輔導及教育處置，然而就此教育部則作出修正建議「曠課係屬於輔導與管教範疇,『不宜列入懲處規定』」。

承上，探查學生曠課之不良行為可能源於「無故缺課導致無適當事別得以請假」抑或「可歸責於學生怠於依請假事由完成請假手續」,不論何者皆可視為學生未到課而耽誤自身學習，自損受教權利之不良行為，而學生未遵守請假規定亦屬未尊重其學習權益與未按程序辦理請假，雖非惡行重大之行為，然而若情節嚴重尚屬不當行為而可能需輔導管教，鑑於書面懲處之目的旨在改善不良行為，因此是否並非不得將曠課列為書面懲處之列仍待討論，再以錯誤懲處規定第26項「遲到者記警告」之作法，教育部卻係尊重各校作法，並無禁止之表示，然而「未準時到課而仍有到場之遲到(早退)之行為」與「整堂課全無到場之曠課」兩者情事應以後者為嚴重，而以舉重以明輕之法理，若遲到容有書面懲處之虞地，以書面懲處手段減少或改正曠課之不良行為應可評價為適當合宜，對此教育部修正建議亦作如下說明「曠課紀錄將計入德行評量，又依據第21條德行評量，應依學生行為事實作綜合評量，不評定分數及等第。」

德行評量項目如下：一日常生活綜合表現及校內外特殊表現、二服務學習、三獎懲紀錄、四出缺席紀錄、五具體建議，共計五項而出缺席紀錄雖已呈現各學生曠課與請假等客觀之勤惰紀錄，然而此出缺席紀錄係獨立於獎懲紀錄

不相容(一者為德行成績評定、另一者為書面懲戒)，且亦並非綜合判斷上述五項表現而產生新統合整體給予評定成績，並不會造成因曠課而產生懲處紀錄累積而有重複評價之情形。

簡言之，目前學習評量成績區分為學業評量與德行評量兩部，而德行評量方式依規定係由教師依學生行為事實作綜合評量，然而須綜合判斷之項次僅有日常生活綜合表現及校內外特殊表現、服務學習、具體建議三項，至於出缺勤紀錄與獎懲紀錄皆為客觀呈現並無教師得以更改或判斷之虞地；且教師係針對德行評量中上開五項次個別進行評量而核實記錄並非綜合判斷五項而產生總體之德行評分，因此並不造成重複評價「缺席狀況」之客觀事實。

準此，回歸書面懲處之處罰本質定義係指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，若曠課可依教育準則評價視為不當行為，為減少學生曠課之不良行為，對於學生所缺課而產生之自我受教權損失或影響其他團隊合作分組學習進度之干擾，學校應得以適當懲處，而依高級中等學校學生學習評量辦法第24條規定，曠課累積達42節者，經提學生事務相關會議後，應依法令規定進行適性輔導及適性教育處置，復依若曠課時數過多而無法取得學分並因此未達畢業條件，將對於高中學生重大影響，為避免學生曠課行為並產生累計曠課節數過多，若能以書面懲處手段及時減少學生不當之行為並非不可，非必須待學生曠課程度到達嚴重程度始以適性教育與輔導處理，若能輔以其他輔導與管教方式達成學生到課則更為妥適，而懲處作為亦屬廣義輔導管教範疇之一者，依書面懲處作為教育手段難謂無法達成教育目的，惟本文認為仍應注意比例原則之適用，若持續給予懲處仍無法改善曠課之不良行為則應停止懲處，因懲處手段若顯無法改善學生曠課則因手段無法達成目的之達成因而無法通過適當性之檢驗，且本文建議應參照教育部對錯誤懲處規定第26條遲到懲處之修正內容應加入「經勸導後仍未改善者」，而且不論遲到與曠課兩者皆與未繳交作業相同，又未造成其他學生學習權益受損或者公共秩序之危害，造成自我學習權益之損害與未能遵守時間參與學校作息等輕微不當行為，故在書面懲處之手段上應服膺比例原則而以「警告處罰」為上限。

承上，依上文結論檢視錯誤懲處規定第31項 「留校察看：曠課累積達四十二節者」，則可發現以留校察看懲處曠課行為顯然違反比例原則，尚且目前懲處規定依據高級中等學校學生學習評量辦法第23條規定德行評量之懲處態樣僅區分為警告、小過及大過，準此，若以留校察看處罰學生曠課行為則亦違反法律保留原則。

因此，本研究建議將錯誤規範項次30修正為「曠課者經勸導仍未改善者，記警告」，以符合項次26遲到得處罰之規範體例，至於「留校察看」之規定若已非現行規定，本研究則建議直接將項次31刪除。至於實務上曾出現，台北市南湖高中學生因為不服學校針對曠課進行懲處而提起訴願並獲有理由撤銷原處分之結果，顯見此處修正建議亦有實務上之助益不可不察矣！

表5-6-16 學生曠課行為懲處規範

項次	曠課之懲處	修正建議內容	本研究建議
30	「無故」曠課者，記(警告)。	一、有關「曠課」各校應無需特別明列「無故」字眼。 二、「曠課」行為屬學生學習評量範籌，無需特別列入學生獎懲要件規範。 三、依高級中等學校學生學習評量辦法第24 條規定，曠課累積達 42 節者，經提學生事務相關會議後，應依法令規定進行適性輔導及適性教育處置，屬於輔導與管教範疇，不宜列入懲處規定。	曠課係未請假且未到課之行為，是否具有理由在所不問，若有符合請假事由仍須依請假手續辦理以利消除曠課，惟本研究認為學校僅得以警告作為懲處上限且應給予學生勸導之改善機會。
31	「留校察看」：曠課累積達四十二節者。		刪除

本研究自繪

參照曠課不只扣分還要記警告， 南湖高中學生費時半年訴願成功，但同學們你們知道訴願有理由的原因嗎 ?(林聖凱，2021)一文：南湖高中同學，因未於時限內請假，遭登記曠課 12 節，學校依校規記兩支警告。然而，高同學認為學校校規違法，依法提起校內申訴卻遭駁回。高同學對於申訴結果不服，再向北市府提起訴願，訴願審議委員會做出訴願決定，認定南湖高中將曠課列入獎懲，有適法性疑慮，故將「原處分撤銷」。

高同學提出超過千字的訴願書，詳列了四項理由，認為「校規規定曠課記警告」有違法疑慮，成功說服北市訴願會十位法律專家學者，做出撤銷警告的決定。教育部認為曠課不應列獎懲，在 2014 年時，教育部全面審查各校校規，當時提出《學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表》，其中第 30 項中就提到「曠課」行為屬學生學習評量範疇，無需特別列入學生獎懲要件規範。依「高級中等學校學生學習評量辦法第 24 條」，學生曠課累積達 42 節，應依法令規定進行適性輔導及適性教育處置，屬於輔導與管教範疇，不宜列入懲處規定。

另外同學認為記曠課又記警告 違反一行為不二罰，依南湖高中規定，學生未於時限內請假，會被登記曠課，已會影響到學生日常學習評量（學業成績評量、德行評量)，而曠課累積五節，又會再被轉警告作為懲處，對於學生一個未依規定請假的行為，卻會受到「學習評量扣分」及「記警告」兩種懲處，違反行政法上一行為不二罰原則。最後，學校並未說明記過依據於學生提起申訴前，學校都不曾告知是依照哪一條校規記學生警告，無從答辯及陳述意見。

最後北市訴願會限學校 90 天內重新決定是否處分，北市訴願會的訴願決定書中，針對撤銷原警告處分的理由，主要根據教育部國教署所頒布的「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」，訴願會認為「南湖高中校規規定曠課記警告屬於教育部所附錯誤態樣一覽表之一，學校依照此校規對訴願人所為之警告 2 次處分，是否適法妥適不無疑義，且錯誤態樣之獎懲規定效力為何，實有進一步究明之必要，宜由南湖高中報請本府教育局層轉教育部釋示後憑辦。從而為求原處分正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於訴願決定書送達之次日起 90 日內另為處分。」

台灣青年民主協會提出上文要旨，然而本研究提供兩點仍待學理上之討論，分述如下：

一、學生曠課係屬德性評量評斷參照依據之一，本質上係針對學生曠課與學生德性表現進行的考核鏈結，而若曠課行為為德性表現參考之依據，德行評分針對出席狀況進行評斷，並非屬書面懲處之性質，至於曠課是否應納入學生獎懲辦法懲處規範之不當行為內，如曠課與德性表現亦能建立連結，學校尚非不得以此作為書面懲處之依據，因此似乎成績考評與書面懲處並未違反一事二罰之原則，蓋如學生考試作弊，就該次考試仍應給予分數，而針對舞弊行為仍得以書面懲處，前者為評分教師判斷後者則為懲處處分，兩者不可混淆！

二、「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」於法律定性上應為行政指導，按其性質並非能強制高中學校遵守，然學校亦應給予尊重，且按其規範文字「不宜」，似乎亦非全面排除禁止之，意即高中學校若認為學生曠課行為除須於出缺勤記錄註記曠課節數外，仍應針對曠課情節嚴重者得藉書面懲處減少或避免此不當行為發生；另外參照錯誤懲處規定第 26 項「遲到者記警告」之作法，教育部卻係尊重各校作法，並無禁止之表示，而「未準時到課而仍有到場之遲到(早退)之行為」與「整堂課全無到場之曠課」兩者情事相較應以後者為嚴重，而以舉重以明輕之法理，若遲到容有懲處之虞地，以懲處之手段減少或改正曠課之不良行為應可評價為適當合宜。

因此，同學提出四項理由認為行政處分為違法，除警告為行政處分由司法實務判解因而定性外，學校針對學生曠課處置應無一事二罰而錯誤懲處規定亦非全面禁止學校懲處，是以該行政處分固然因以訴願有理由而轉知學校應另作成適當處分，然而實質原因仍為高中學校並無針對學生曠課進行校園規範之訂定導致，遂違反法律保留原則。

再承上文，108年國立花蓮高中陳旻杰同學因三次升旗未到並受到該校書面懲處累計三次警告，而陳生不服學校書面懲處遂向該校申訴未果，當時花蓮地院審理期間適逢司法院作成第784號解釋，肯認高中學生針對權利受損之行政處分可循行政爭訟程序救濟，花蓮地院受理後撤銷原教育部訴願不受理決定。本案經教育部109年訴願決定駁回，陳生續提行政訴訟，法院以109年簡字第40號判決陳生敗訴，此司法判決堪稱釋字784號解釋後，首次由高中學生針對高中學校作出非身分產生重大影響之其他行政處分不服而提出之行政訴訟。

本研究針對此判決整理以下重要要旨，並可持續觀察將來司法判解之動態，首先本判決服膺釋字784號解釋認定「警告」與記過皆為行政程序法第92條所稱行政處分，並得對之不服提出行政爭訟，同時花蓮地院亦與108年度簡字第54號判決觀點同，認為「學校對學生所為之公權力措施，如符合行政程序法第92條對行政處分定義，且有影響學生之權利，而對學生直接發生法律效果者，均應准許學生對之提起行政爭訟」，因此認定「行政機關所為記警告之學生懲處，應屬行政機關所為之輕微處分」。

針對學生就不服警告處分提出救濟時，曾有學者認為應該區分警告（申誡）跟記過之差異，並認為警告（申誡）因影響甚小不屬於行政處分。惟從上開判決論斷，應一致認為高中學校所為之警告懲處具有行政處分性質。因此高中學校在對高中學生為警告處分時，更需要注意相關法律規範並符合正當程序的要求。參照該判決書中陳生主張「依國立花蓮高商 108 學年度第 1 學期公告轉學簡章報考資格第 2 項，須無大過以上懲處紀錄者，含累計（不含功過相抵），且獎懲累加標準係「警告 3 次累計 1 小過，小過 3 次累計 1 大過。」，而被告對原告所為原處分之行為，已實質造成原告想轉至國立花蓮高級商業職業學校無法實現，亦無法參與四技二專統一入學考試，造成原告生涯規劃受阻，而上述的轉學資格限制與獎懲累加標準，被告學校亦採用同一套標準，顯見被告對原告所為原處分縱未直接改變學生身分，但仍影響原告德育成績而損及原告受教育權，侵害原告 之名譽權、人格權。另依被告 108 學年度「大學繁星推薦」校內作業實施辦法之規定，德育評量 1 支大過（含）以 上者不予推薦，而普通高中 1 年 2 學期，1 學期 20 週，1 週舉行朝會升旗 1 次計算，1 年中將會有 40 次朝會升旗，若無故未到或拒絕出席 3 次，即喪失轉學及繁星計畫推薦之機會，除有違比例原則外，對原告之侵害恐非無疑。」，依上開警告處分對於高中學生升學與其他權益影響之判斷，本研究亦認為警告處分因有其各別累計效果而明顯間接損及受教權利等其他權利而應視為行政處分。

另依照司法院大法官釋字 784 號解釋文中「惟如學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（例如記過、申誡等處分），則僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制。」透由文義解釋，學生不服記過與申誡(警告)處分不許提起行政爭訟係一種特別限制，似乎表達警告與記過皆應屬於權利受損而得行政爭訟，惟同釋字文中亦明載「學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等），是否侵害學生之權利，則仍須根據行政訴訟法或其他相關法律之規定，依個案具體判斷，尤應整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害。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」，獎懲措施是否構成高中學生權利侵害仍須個案判斷，然花蓮地院似乎未進行實質審查，僅

就前揭文例示限制申誡救濟係特別限制之意旨，形式認定「警告」非屬於輕微至難以認定為構成權利之侵害並無實質審查是否屬顯然輕微而逕行認定。

再者，針對高中學校訂定之學生獎懲要點規定，是否須符合法律保留原則乙節，花蓮地院於判決意旨與本研究同，按高級中等教育法第 51 條、第 52 條第 1 項明定高級中等學校應訂定學生獎懲規定，須經校務會議通過，並報各該主管機關備查。

依前揭規定各高中學校之獎懲規定係經過法律授權各高級中等學校自行訂定之學生獎懲規範，由各該學校校務會議通過後，送主管機關備查。以高級中等教育法第 51 條為授權依據，並依第 5 條第 1 款規定被告設學生獎懲委員會，置主任委員及委員共 11 人，包括被告學校各處室主任、主任教官、生活輔導組長、各年級導師代表、家長代表及學生代表，均有表決權；第 23 條規定上開要點經被告學生獎懲委員會訂定，送交校務會議通過後實施，於法定性上應屬具有授權依據之法規命令。

再參酌學校對學生所為獎懲措施，若影響學生之權利較為輕微，其法律保留之密度應較為寬鬆（司法院釋字第 443 號解釋意旨參照），僅需經立法者授權行政機關訂定命令補充即可，且因對學生之獎懲本質即帶有教育目的，而非僅單純對學生違反行政法上義務制裁，各校獎懲規定既係以高級中等教育法第 51 條規定授權所訂定應無悖於法律保留原則，申言之各高中學校若按相關法律民主正當程序制定各校學生獎懲規定，因有高級中等教育法之明文授權，自符合相對法律保留原則而並無違反依法行政之疑義。

至於該生主張花蓮高中對其未參加朝會升旗及防災演練後即為原處分之懲處，並非系爭注意事項第8 點所指「正向輔導管教措施」，故原處分應屬違法之部分，惟本研究認為探究此議題應先釐清學生在校作息注意事項之法律定性，若為行政指導，各校容有彈性而不以「指導內容為限」，然若此注意事項定性為行政規則因屬上級機關對於下級行政之強制規範，各高中學校應受拘束而僅得按行政規則之規定執行。

一般而言，行政機關行使公權力並非僅依藉抽象及概括規定的法律及行政命令（法規命令）得以為之；於執行行政權力更需要上級機關給予細節性的規範。特別係針對規模巨大之行政機關，公務執行人員亦可能眾多，職掌事項亦可能複雜，此時行政機關之運作為公平落實亦隨之有規律化需求。因此行政規則即產生實際上的必要性，所謂「行政規則」係指上級行政機關所頒布，作為下級機關闡明行政落實及其依據法規範實質具體內容所為之解釋函令，且受拘束者為其內部人員並非適用一般人民，亦不能直接限制人民權利而直接對外發生法規範效力。實際例子如財政部為協助下級機關或屬官統一行使裁量權，制頒之「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」，其法律性質即屬之。而在學理上行政規則原則上可分成二大類，第一種是作為規範行政內部的行政事務，例如：規定上下班之時間，文書的處理，職務的代理，會客須知等。第二種是針對執行職務的細部規範，主要是對所涉及法令的解釋及執行方面，所作的解

釋，例如：處理要點，審核須知，注意事項等[143]。就部頒作息時間注意事項係教育部於 105 年 12 月 1 日依據「十二年國民基本教育課程綱要總綱」規定，在職權或所掌事務範圍內，訂定提供主管高級中等學校安排學生在校作息之規劃應定性為後者，尚且此種解釋性行政規則依行政程序法第 160 條之規定，應由機關首長簽署，復根據「訂定行政規則草案之表格及範例」一文規定行政規則之法律用語為訂定行政規則常用之名稱有「要點」、**「注意事項」**、「規定」、「基準」、「須知」、「程序」、「原 則」、「措施」、「範圍」、「注意事項」、「規範」、「計畫」、「作業程序」、「範本」、「方案」、「守 則」、「章程」、「表」等。

職是之故，就形式上稱「注意事項」，與其實質規範內容論，本研究認為作息注意事項是解釋十二年國民基本教育課程綱要總綱所規定的學習節數，難謂不具有「協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實」之「解釋性規定」色彩應具有行政規則之性質，至於系爭判決僅以「部頒作息時間注意事項係教育部於 105 年 12 月 1 日依據『十二年國民基本教育課程綱要總綱』規定進行學生時間之指導或建議，顯屬行政程序法第 165 條之行政指導。」則未符法制。

然而就法規解釋論，係爭判決則認為「系爭注意事項原屬行政指導性質，已如前述，而考諸系爭注意事項第8 點：學生於非學習節數活動之參與狀況，不得列入出缺席紀錄；但得視其情節，採取適當之正向輔導管教措施，然該內容並未排除、禁止學校在採取正向輔導管教措施之外，對違反作息時間規定之學生另依學生獎懲規定為適當之懲處。」亦即是，行政指導未明文禁止高中學校在正向管教外不得再實施其他教育措施包含處罰，是以高中學生未參加非學習時數之活動，高中學校是否得對學生懲處，抑或採取其他非懲罰性之管教措施，本屬教育機關判斷之餘地，因此學校對遲到學生之管教手段並未受「禁止處罰」之限制。

若按判決書文旨高中學校對於違反學生一般作息時間表規定，未參加朝會升旗及防災演練時，本即得裁量決定採取正向輔導管教措施或其他裁罰，而經學校裁量之結果，認以對學生為「書面懲處」為適當，若裁量之結果並無裁量逾越、裁量濫用及裁量怠惰之情形，高中學生未依規定參加朝會升旗及防災演練後受書面懲處，即屬合法。

然而本研究認為按法條文字「學生於非學習節數活動之參與狀況，不得列入出缺席紀錄；但得視其情節，採取適當之正向輔導管教措施」係指對高中學校不得因學生未到非學習時數之活動而計入缺席，難論學生必然具有出席義務，尚且在規劃非學習時數活動性質上，不論係全校性重大集會、升旗與早修抑或是學生自主規劃之活動，應皆非屬學習節數，學生參與自主決定應有較大權限，如學生自主規劃之活動，高中學生仍得自由決定是否參加，若學生選擇不參加除不得列入出缺席紀錄，因屬其參加決定自由，高中學校應予尊重學生出缺勤之決定；至於參與全校性重大集會，原則上學生並非有決定自由參加之權限，惟高中學校針對學生應參加而不參加之情形，似乎僅開放高中學校以輔

[143]參見紀俊臣(1996)。師生之權利與義務。教育資料與研究，10，52-61。

導管教手段中之正向管教措施為實施手段，否則實無須特別標註「但得視其情節，採取適當之正向輔導管教措施」，再者若學生未出席非學習時數活動，學校已不得計入缺勤紀錄，實難論以書面懲處之必要；亦即針對學習節數與非學習時數兩者於教育活動範疇中具有本質上之不同，對於學生參與與否之規制效果亦應有所區分；惟若教育部認定全國防災演練等重要事項確屬學生應特別參與之活動而重要性亦達相當程度者，不妨於作息時間規畫中在精致區分非學習時數獨立規範並列明為教育部指定出席活動，而可能以懲處作為規制手段，因此將高中學生作息區分為學習節數與非學習節數之建議應屬正確，然非學習節數中有自主規劃與校園重大集會、午休、午餐等性質各不一致，若有必要要求學生參加之全國特殊活動則可獨立出並規劃高中學生特殊活動時數而令學生有到場義務，並明定學校得對之懲處之。

第四款 學校不得書面懲處高中學生不作為通報之行為

錯誤懲處規範第27項規定「發現弊害未能主動反映，致發生危害情事」，此規定原意應係指學校希冀學生能主動通報或反映危害事項，使校方得以掌握情資並提早因應且期待能即時避免或減少危害發生，訂定懲處規定立意雖為良善，然若危害發生非屬學生所造成而與其毫無因果干係，僅因學生知悉情事卻「針對學生未通報之不作為」進行處罰未免太過，教育原理雖期待學生能古道熱腸願意關心公共事務，然而以懲處手段轉化其強制通報義務則與主動熱心善意之鼓勵初衷有違，而高中學校不論其通報與否之內心意願，一律視為通報義務則難謂毫無欠缺妥當與必要性之討論餘地，再者若危害並非由學生所造成，殊難想像危害將因知情學生未通報而建立起因果關係(「致發生危害情事」之相當因果關係因素應不可能為學生未通報所導致)；因此教育部就此給予修正建議「不宜以獎懲規定課予學生通報義務，屬教育活動中鼓勵作為即可。」；本研究亦認同教育部之建議，學校不應以懲處規定並課予學生通報義務，否則將侵害學生本無義務而消極不表意之言論自由。

表5-6-17 高中學生發現危害未通報之懲處規範

項次	未通報危害之懲處	修正建議內容	本研究修正意見
27	發現弊害未能主動反映，致發生危害 情事者。	不宜以獎懲規定課予學生通報義務，屬教育活動中鼓勵作為即可。	本文則認為學校不應以懲處規定並課予學生通報義務，否則將違反學生行本無義務之言論自由侵害；而若以獎勵手段則為妥當與正當。

本研究自繪

第五款 高中學生聚眾鬥毆行為之懲處

錯誤懲處第 28 項規定「聚眾圍觀他人鬥毆，記小過。」，而所謂「聚眾圍觀」他人鬥毆其實並非擾亂公共秩序之實際鬥毆者，若為湊熱鬧而在無人集結召集之狀態下，僅屬圍觀並無增加實害產生，雖說好奇圍觀可能提高陷於危險風險機率，然尚無單純以「圍觀行為」作為處罰理由之必要。

至於聚眾鬥毆顯然造成他人身體傷害，本質係屬傷害暴力行為，是以對於聚眾成員皆應給予適當之懲處以嚇阻此不良行為發生，然而司法實務上，由於過去並未將「聚眾」明確定義，實務上即依照 92 年度台上字第 5192 號判決指出：「聚眾」是指參與之多數人有隨時可以增加之狀態，但此「聚眾」定義過於嚴苛，導致難以依刑法 149 或 150 條論罪，而未致死或重傷之下，只能論以輕微的傷害罪，嚇阻犯罪成效不彰。

因此承如上述，以往司法實務對「聚眾」定義嚴格之解釋下，政府僅能以社會秩序維護法第 87 條處罰罰鍰，嚇阻力顯有未足，故該法經修訂後刑法第 149 及 150 條明確將「聚眾」定義為「於公共場所或公眾得出入的場所聚集 3 人以上，而施強暴脅迫者」，未來警方將可採取強勢執法作為，依現行犯逮捕、沒收犯罪工具，期待遏止街頭鬥毆事件，維護社會安定秩序。

目前與聚眾相關之犯罪則規定於刑法第 149 條妨害秩序罪之聚眾不解散罪：「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，意圖為強暴脅迫，已受該管公務員解散命令三次以上而不解散者，在場助勢之人處六月以下有期徒刑、拘役或八萬元以下罰金；首謀者，處三年以下有期徒刑。」、第 150 條「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處一年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處六月以上五年以下有期徒刑。」、第 283 條「聚眾鬥毆致人於死或重傷者，在場助勢之人，處五年以下有期徒刑。」三者。

其中聚眾不解散罪是對於公共秩序產生之危害，而所謂「公共秩序」係指公共場所或公眾得出入之場所構成之秩序狀態，也是社會公共生活中應當遵守的各項共同生活規則或秩序，在實際生活中無論是在何種場所進行聚眾鬥毆犯罪活動，均應視為侵犯公共秩序。因此本文建議高中學校得參照刑法規定將校園公共秩序維持之保護規範修正為「在校園內、公共場所聚集三人以上，意圖為強暴脅迫，已受學校勸告而仍不解散者，在場助勢之人記警告、首謀者應受小過懲處」，其中懲罰手段則仍應依照危害參與之角色，給予罰責相當之懲處；以及「在校園內、公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處罰小過；首謀及下手實施者，處大過。」

另外，刑法第 285 條規定聚眾鬥毆罪係指為報復他人、逞兇鬥惡或者其他不正當目的，糾集眾人成幫集合地互相進行毆鬥，破壞公共秩序的行為，就聚眾鬥毆的構成要件論，侵犯的客體亦為公共秩序，聚眾鬥毆犯罪往往同時會造成受傷害者人身健康和私有財產權利受到侵害，但是其所侵犯者除了特定個人

或者特定公私財物，聚眾鬥毆行為亦係向整個社會挑戰，從而形成對整個社會秩序的嚴重威脅。因此，公然藐視法紀和社會公德，破壞公共秩序，即聚眾鬥毆罪的本質特徵。

聚眾鬥毆客觀上表現為糾集眾人結夥毆鬥的行為，聚眾鬥毆主要是指出於私仇、爭霸或者其他不正當目的而成伙結幫地毆鬥。「聚眾」經過修正已修改為 3 人以上較為明確之定義，至於鬥毆主要是指採用暴力相互搏鬥，但使用暴力方式各有所別。聚眾鬥毆多表現為流氓團伙之間互相毆鬥，少數可能三三兩兩，多者可能上百人以上，通常會相約時間、地點，拿刀動棒，大打出手，而且往往可能造成傷亡和社會混亂，嚴重影響社會公共秩序的惡劣犯罪行為[144]。校園鬥毆起因或為爭奪資源，或為友誼上義挺，或為爭奪女友發生衝突，表現形式係彰顯自己與之群眾的權力或可產生之暴力程度，而置公共秩序於不顧。

上述兩種態樣皆係對於校園或其他公共場所秩序之破壞，不過聚眾不解散、或聚眾施強暴皆係針對社會秩序之危害，因此鬥毆處所原則上限於校園內之公共場所或公眾得出入之場所；而聚眾鬥毆則係打群架並非以破壞公共秩序而已，仍有互相傷害之實害，因此不限於公共場所，此為兩者之差異；而錯誤懲處規定聚眾圍觀鬥毆，既未處罰鬥毆者，亦未處罰聚眾施暴或聚眾破壞秩序者，僅就處罰聚眾圍觀他人鬥毆並無實際之危害產生，雖不鼓勵湊熱鬧，然本研究認為此並未達處罰必要程度，對此教育部修正建議內容為「『聚眾』」與『圍觀』，係二個不同性質事物且定義不清；若無任何不當言語或行為不應被處罰亦不因他人行為受懲處。然而本文認為聚眾與圍觀並非定義不明，事實上「圍觀」定義尚屬明確，聚眾之定義不論修法前指人數可持續達多數以上(至少三人以上)或修法後直接解釋為三人以上皆屬明確，而圍觀係指學生在旁觀看並未著手，兩者皆未定義不清，圍觀若無任何不當言語或行為應難認定為幫助或助勢行為，亦因在旁未加入亦未有教唆或幫助行為的確不該因他人行為而受連坐處罰，查輔管辦法注意事項第 14 點第 2 項定有明文「教師輔導與管教學生之基本考量如下：(六) 不得因個人或少數人之行為而處罰其他或全體學生」該規定即揭示連坐處罰並不符合教育規準與原理，同時也突顯當代教育環境從以往集體主義思潮，邁入個人主義之新紀元，雖難直接謂熟是孰非，然作為教育行政機關仍應以當時教育原則歸準較符依法教育之原則，學生校園聚眾係為鬥毆而破壞校園安全秩序施予適當懲處並非不妥，如北市成功高中校園內曾發生校園騷動，上百名學長疑因不爽一名學弟在網路挑釁嗆聲，因此蜂擁至學弟的教室外鼓譟，不斷高呼「採草莓」、「楊○○出來」，人潮塞爆教室外的整條走廊，甚至還狂按汽笛、拿手機拍攝、直播，最後教官到場勸說仍無法止住人潮，大批學生甚至一度衝入學弟教室站上講台叫囂，全程約十分鐘，最後是老師們出面驅離，學生們才陸續散去，為維護校園秩序聚眾擾亂校園秩序之行為

144 雷皓明，律師聚眾鬥毆罪修法，幾人算聚眾？烙人幹架喬事情會有什麼法律問題？- 法律 01 https://laws010.com/blog/criminal-offense/criminal-procedure/criminal-procedure-02 最後搜尋時間 2020-08-24

仍係校方須管制與教育之任務亦始符合社會大眾對教育單位之期待。。

表 5-6-18 高中學生聚眾鬥毆懲處規定

項次	聚眾鬥毆之懲處	修正建議內容	本研究修正意見
28	聚眾圍觀他人鬥毆，記小過。	「聚眾」與「圍觀」，係二個不同性質事物，且定義不清；若無任何不當言語或行為不應被處罰，且不因他人行為受懲處。 （請參酌：學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 14 條第 2 項第 6 款）。	本文建議得參照刑法規定將校園公共秩序維持之保護規範修正為「在校園內、公共場所聚集三人以上，意圖為強暴脅迫，已受學校勸告而仍不解散者，在場助勢之人記警告、首謀者應受小過懲處」，其中懲罰手段則仍應依照危害參與之角色，給予罰則相當之懲處；以及參照社維法「在校園內、公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處罰小過；首謀及下手實施者，處大過。」

本研究自繪

第六款 書面懲處之法律效果僅限記過與警告

錯誤懲處規定第33項「心理輔導及移送司法機關列為懲處手段之一」、第34項「合於下列規定情事之一者，輔導適性安置」、第35項「合於下列規定情事之一者，為維護學生受教權，經學生事務會議決議，送請校長核定後，建議辦理休學或在家自學」、第36項「將輔導適性安置或家長帶回管教納入學生獎懲處規定內。」上述四項錯誤規範皆將書面懲處例示態樣(記大過、小過與警告)外之其他教育措施納入懲處規定，因而成為自始不得發生法律效果之錯誤態樣並違反處罰法定主義，高中學校對於避免或減少學生不當行為發生之教育手段，應可列明於學生獎懲規定中，然而各高中學校獎懲規定屬於各校自訂之校園規範，按法律優位原則不應違背上級法令之規定，按高級中等學校學生成績考評辦法對於德行評量之書面獎懲手段僅限以警告、小過、大過三種類型為限，上開錯誤規範之「心理輔導及移送司法機關」、「輔導適性安置」、「辦理休學或在家自學以及家長帶回管教」均非書面懲處容許之手段，亦即不論學生不良行為程度或是否具有可罰性均不得以警告、小過、大過以外之管教及處罰措施作為書面懲處內容，否則將因書面懲處之法律作用產生於法無據而違反法律優位原則；另查心理輔導、適性輔導措施均為輔導方法並非書面懲處手段，至於令學生辦理休學或要求在家自學、家長帶回管教等對於損害學生受教權利影

響甚大，學校若認為有必要給予高中學生上述輔導與管教之作為，則應符合相對應之條件並達其必要程度始得令學生離開學校場域，準此，原錯誤懲處規定已涉及輔導安置等輔導行為，按其輔導性質不得增列為書面獎懲規範範疇因而違反教育部之上級規定，本研究亦建議刪除之。

表5-6-19 高中學校不得於記過與警告外增列其他懲處手段

項次	書面懲處之法律效果	修正建議內容	本研究修正意見
33	心理輔導及移送司法機關列為懲處手段之一。	以各校所訂定之教師輔導管教辦法處理，尚非懲處項目。	查心理輔導、適性輔導措施均為輔導與管教方法並非書面懲處手段，至於令學生辦理休學或要求在家自學或家長帶回管教損及學生受教權利甚大，學校若給予上述輔導與管教之作為應符合相關條件並達其必要始得令學生依相關作為要求，準此，錯誤懲處規定已涉及輔導安置等行為學生，應無需列為獎懲規範對象，並建議刪除。
34	合於下列規定之情事之一者，輔導適性安置。	已涉及輔導安置等行為學生，應無需列為獎懲規範對象。	
35	合於下列規定情事之一者，為維護學生受教權，經學生事務會議決議，送請校長核定後，建議辦理休學或在家自學。	已涉及輔導安置等行為學生，應無需列為獎懲規範對象。	
36	將輔導適性安置或家長帶回管教納入學生獎懲處規定內。	建議刪除，已由獎懲委員會審理。	

資料來源：本研究自繪

第七款 愛校勞動服務教育措施之定性

錯誤懲處規定第37項「將愛校服務作為學校懲處手段之一」，教育部認為此規定違誤之處係指愛校服務並非書面懲處之手段，因此不得作為學生懲處措施，然而在現行高中學校以愛校服務作為「處罰」學生手段係普遍常見之手法，而學校亦常以「處罰」愛校服務描述愛校服務之定位與性質，相對的學生若被學校登記愛校服務，通常亦自認該愛校服務之屬性為「處罰」，然而依輔管辦法注意事項第22條第1項第9款規定係將愛校服務定性為教師一般管教措施而非學生獎懲規定之書面懲處，甚至愛校服務是否為處罰還是僅為管教措施於教育實務上亦恐產生爭議。

另外，按照學生獎懲之成績考評辦法規定，學生書面懲處分別以警告、小過、大過三者為限；然而目前對於輔導、管教、處罰、書面懲處四者定義並非獨立而難以區分且所規範之法依據亦不相同，因此當高中學校及教師對上述四者無法釐清其中分野及區分標準時，高中學生也可能無所適從，如於上述規範

中，愛校服務之實質內容可能為清潔、協助教師工作、打掃校園環境等勞動付出，此等增加工作負擔之作業對於學生而言，無疑是種處罰，然而從輔導管教學生之教學規準言，足稱「服務學習」者並非所有增加學生工作負擔皆能稱之，根據輔管辦法注意事項規定，愛校服務應係指該注意事項第22點教師之一般管教措施「教師基於導引學生發展之考量，衡酌學生身心狀況後，所採取之一般管教措施」，其中第九目「要求『課餘』時間從事『可達成管教目的』之措施（如學生破壞環境清潔，要求其打掃環境。）」，準此勞動性質之愛校服務實施時間須限於「課餘時間」，蓋為避免侵害學生課程資訊接受之受教權益禁止學校為令學生實施勞動服務而耽誤學習進度，意即學校僅得於學習時數外之時間令學生完成愛校服務(此為愛校服務實施時間之規定)，另外服務學習原意係指以一種透過勞動之實施過程體會因自身努力與投注回饋為團體服務並藉此彌補學生先前不當行為所造成學校秩序或環境破壞，意旨學生須從勞動過程中自省自身錯誤並清楚理解自己行為導致團體秩序之破壞，而利用自己實際行動來反饋所處之社群，在服務學習實施上應講究學生能否因此減少不當行為並對於不當行為產生之實害作出彌補。

然而，各高中學校對於實施愛校服務，除要求實施愛校服務時間(原則上應於課外時間以避免影響學生受教權利)外，往往僅關注於要求學生完成特定工作或作業，甚至基於學校校工缺乏又具有常態性之工作事務需求，並以學生勞力考量而安排，以維繫校園勞力資源之需求並為確保足夠人力資源能協助學校事務而定期定額提供勞動服務之人力供給，如有全年級秩序或整潔倒數者全班需於寒暑假期間配合衛生組工作等措施，惟此種教育作為僅關注於學校事務是否有充足人力資源考量恐忽視學生主體性，因此學生所從事之勞動服務將失去從勞動過程自省，發揮原本服務學習強調勞動過程中與其先前不當行為之連結並依此教育反饋之功能而僅得稱為勞動處罰。

換言之，勞動付出僅為因自己不當行為而付出勞動代價，卻沒能藉由勞動之中得到自我認知並且心悅誠服貢獻己力之精神，勞動處罰將與服務學習之本質有所差異，當學生因辦理學校或教師給予額外之工作和負擔時，學生主觀上所認知即為「處罰效果」，而勞動處罰與懲處效果發揮嚇阻或給予額外負擔皆可能避免再犯之效果，從此角度觀之，即便名為愛校服務之勞動處罰即與處罰效果目的相當，學生若違反校規尚屬輕微或該當懲處規定外之不良行為，學校或教師亦有可能以勞動服務作為處罰手段並無不當。

在輔導與管教措施範疇中，本研究將「服務學習」定性為有別於書面懲處或者勞動處罰外之一般管教措施，因此勞動服務之實施效果不論係對學校或學生而言，皆淪為實質處罰之形式，學校卻可能以此稱作一般管教措施來論，並以此規避教育部明文禁止學校處罰學生違反學校規定之行為(如學生違反服裝儀容規定等)；準此，現行各校對於學生實施愛校服務之實務運作上，不論就學校或學生而言，若缺乏處罰與不當行為之教育反饋連結而可稱為服務學習，對於勞動服務均係對於學生不當行為所給予之不利措施，而合於處罰之定義。

表5-6-20 高中學校不應以愛校服務作為書面懲處之處罰手段

項次	愛校服務不得作為書面懲處手段	修正建議內容	本研究修正意見
37	將愛校服務作為學校懲處手段之一。	學生懲處分別：警告、小過、大過及留校察看。 另依學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項學校第22條第1項第 9 款規定：愛校服務應為教師一般管教措施手段，爰不宜訂於學生獎懲規定。	現行懲處學生之規定已無留校察看，須修正，而獎懲規定應明確說明限於德性評量中警告與記過兩種法律效果，另外對於愛校服務究竟為一般管教措施、處罰、懲罰、正向管教之定性應有明確定義。然終不應以此作為書面懲處手段之範疇

資料來源：本研究自繪

另外，輔管辦法注意事項所規範之「管教」、「處罰」係有別於「書面獎懲處分」之教育措施，根據「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」與「成績考查辦法」規定，對於學生不良行為進行書面獎懲僅限記過與警告二種，是故勞動性質之愛校服務是否可定性為處罰措施？以及是否可定性為教育內部措施(事實行為)或書面懲處(行政處分)？皆有其區分必要，其區別實益在於學生是否得因不服學校作為進行訴願而續行行政訴訟之權利，對此教育部在 2016 年 12 月 26 日以臺教學字第 10500906719 號函復時，表示學校對於違反服裝儀容規定之學生，將愛校服務列為適當之輔導或管教措施，應考量其措施能有助於達成輔導或管教之目的，並儘量先行了解學生違反服儀規範之原因，視個別情形予以輔導。同時函中亦有提及，如學生一再未能完成該項輔導或管教措施(愛校服務)，仍請學校善盡輔導管教之方法(如請家長共同輔導)，儘量避免處罰學生；倘學生屢勸不聽，已屬不服管教之行為，則可依「校規處理」(書面懲處)。

承上文意旨，愛校服務於教育部之函釋中定性為一般之輔導與管教措施(非書面懲處或其他處罰)，並且當學生未能完成學校輔導與管教措施而賦予其增加工作或負擔時，高中學校仍得因學生未完成愛校服務等指派工作時，另給予針對未完成指定工作之不良行為，或另依校規給予書面懲處。

惟根據臺教學字第 10700905442 號函復，教育部表示依據「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 1 點規定，旨在保障學生基本權利不受恣意侵犯，使教師透過正當、合理且符合教育目的之方式，達到積極正向協助、教育、輔導學生之目的。並表示按同注意事項第 2 點規定，學生獎懲規定須依循民主參與之程序，經具有合理比例之學生代表、教師代表、家長代表及行政人員代表參與之會議討論後，復經校務會議通過後，由校長發布實施。

準此，同函釋意旨對於愛校服務之實施方式及未完成而累計轉換為書面懲處處分之相關細則，宜由學校依循民主參與程序討論後，納入教師輔導與管教學生辦法訂定，並依據不同教育階段之需求而符合「可達成管教目的」之原則。因此，各高中學校若針對學生未完成「源於違反服裝儀容規定」而受勞動服務之教育措施時，雖不得逕就學生違反服儀規定懲處，但非不得因學生「未完成勞動服務」累計達一定程度而針對學生不負責任之不良行為以及不服管教進行書面懲處，惟其轉換懲處規定則仍須依照正當法律程序增列於學生獎懲規定始為適當而合法，因此非「轉彎處罰」。

承上述，就現行獎懲規定論，不應將勞動服務擬作為書面懲處之手段，教育部對此進行修正建議內容為「學生懲處分別：警告、小過、大過及留校察看(現已修正為警告、小過、大過)。另依學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項學校第 22 條第 1 項第 9 款規定：愛校服務應為教師一般管教措施手段，爰不宜訂於學生獎懲規定。」。

至於學生對於愛校服務不服是否得因不服進行行政爭訟，本研究以為自大法官釋字 784 號解釋作成後，目前實務中僅有書面懲處明確定性為行政處分[145]，至於其他教育處分措施仍得視客觀上是否顯然造成高中學生權利受損，若僅為輕微之干預則難論權利侵害，因此勞動服務之內容若屬輕微可能僅得以於校內進行申訴為限；故本研究主張針對勞動性質的愛校服務之定性，應先判斷是否與學生不良行為產生連結，如學生從事之勞動係根基於自身不良行為，如自己塗鴉牆壁造成髒亂等而透過自己勞動付出自省願意打掃並有心悅誠服反思過程，應定性為一般管教(甚至正向管教措施)而應無救濟之必要，然而若係以勞動服務之時間消耗與體力消耗而使學生避罰而服從，卻無給予學生反思與透過勞動彌補自身損害之教育過程，則應定性為「處罰」，而是否該當於校園規範之書面懲處規定，則因愛校服務不符合書面懲處規定體例，因此不應將之視為書面懲處，惟通常勞動工作內容往往僅構成輕微干預仍屬內部教育措施。

而基於教育目的實施之愛校服務，若顯然超過一般學生身體、心理負荷而該當體罰之要件時，雖不符行政處分之要件，卻仍可能依國家賠償之民事訴訟救濟途徑以獲得損害賠償。

第八款 高中學生違反道路交通法規之懲處

錯誤規範第 38 項「騎乘機車上放學者，記警告/小過/大過。」，該處罰本意係指學生未持有駕駛執照，卻駕駛機車上放學之行為，因為其未具有駕駛執照難能確保與證明高中學生理解交通規則與號誌標示所代表之意思，並且駕駛技術亦無國家行政機關管制之核准，兩者能力欠缺保證均可能導致公共交通秩序之危害與置自身安全於危險狀態，但高中學生亦並非全無駕駛機車執照，部分高三學生、重讀生、或交換生均可能已達 18 歲並經駕照考試通過取得機車

[145] 參見林俊言(2002)。論非列舉權利之憲法保障–以憲法第二十二條的功能與操作為核心。國立政治大學法律學研究所碩士論文，台北市。

駕駛執照，而依法取得合法駕駛機車之資格，對於高中學生上學自出發地起至學校門口前皆屬道路交通管理處罰條例之管理範疇，學生於此範圍內之駕駛行為是否違法應以國家法令為準則，各校自訂之規範若與法律或命令相違背者，將可能違反法律優位原則而無效，因此學校並不得於校園規範內另定更嚴苛或與國家法令相違背之相關交通規定，然而學校並非完全不得針對已持有駕照之學生進行駕駛限制，如學校為規範校園內部之交通秩序，在各校區路段進行速限、行駛方向、通行車輛種類、時間等公物使用上進行規範，並對於違反校內交通規定者懲罰皆無不可。

除此外，高中學生原則上在校外使用道路仍應循道路交通安全法令並依此為規範學生使用道路之規準始為妥當，因此教育部修正內容建議「無駕駛執照或有駕駛執照未依學校規定騎乘機車上放學者，記警告/小過/大過。」，然本研究認為此規範仍未完備而有再修正之空間，因其雖已考量部分學生具有駕駛執照而可合法騎行機車之情況，而已可避免合法駕駛機車之學生受到校規處分產生不合理之狀態，但修正建議卻僅以無照「駕駛機車者」為限，恐有疏漏，蓋若以交通危害性言，無照駕駛汽車依其動力系統產生之危害可能更為嚴重，應全面考量高中學生無照駕駛之所有可能車種較為周全，另外，學校除考量校內交通整體規劃而對使用校內道路訂有特殊規定外，應不得有別於道路交通規定，另訂不同法規並令學生遵守；易言之學校規範學生於校外道路使用規定應與國家法令一致。

參照教育部所訂定之「訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 20 點，教師對學生的輔導與管教，並非限於校內違反班規、校規、危害校園安全、妨害教育活動之進行時，更及於違反校外之法律、命令、或地方自治規章等，蓋教導學生守法守紀乃學校之教育目的之一。(教育基本法第 2 條）此外，若學校所安排之活動，縱使在校園外進行，此當然視為係校內管轄之延伸。綜言之，學生若係在校外學校安排活動中違反法律、命令、地方自治規章甚至校園規範等，學校仍能處罰學生在校外之行為。因此學生違反交通法規之行為，自包含無照駕駛亦非僅以騎行機車為限，無照駕駛車輛亦仍有之，尚且即便有駕駛執照仍可能未依規定駕駛，且違規駕駛之態樣眾多，校園懲處規定亦並非專僅以學生違反道路交通規則為規範內容，不宜將交通規則之具體條文羅列於校園懲處規定之中，為求規範簡潔與周全，高中學校可直接將違反道路交通規則所規範內容作為學生駕駛須遵守之規定並作為處罰之要件，一般而言與道路有關之法令，主要集中於道路交通安全處罰條例與道路交通安全規則兩部法令，準此，本文建議將違反交通秩序之懲處規定為「未遵守道路交通安全法規，違反校內交通使用車輛規定者亦同」，並應分別按情節輕微、尚非重大、嚴重三者按比例原則處罰之。

至於學生違反道路交通安全處罰條例並受校園懲戒罰之同一行為，既被校外之法令處罰，又受到校規之處罰，是否有違一事不二罰之疑義，根據行政罰法第 24 條之規定，種類不同之行政罰，非不得同時處罰，故校規和一般行政

罰之類型若不同，非不得同時處罰。

依行政罰第 24、26 條規定，校外違規行為如已經處以罰鍰，再由學校處以「記過」處分，並不違反一行為不二罰原則。蓋罰鍰與記過的目的與手段不相同。而若學生違反交通規則涉及刑事法律，如公共危險之醉態駕駛罪，學生之校外行為既已構成刑事處罰，按行政罰法第 26 條第 1 項規定，刑罰吸收罰鍰，故政府不得再處罰緩，但其他種類的處罰(如學生違反學生應遵循之紀律)則得採行懲戒處罰，並不違反一行為不二罰原則，簡言之，對於違反道路交通管理處罰條例之學生給與校內書面懲處仍無不可。

表 5-6-21 高中學生違反道路交通管理處罰條例之書面懲處規定

項次	學生駕駛車輛之懲處規範	修正建議內容	本研究修正意見
38	騎乘機車上放學者，記警告/小過/大過。	無駕駛執照或有駕駛執照未依學校規定騎乘機車上放學者，記警告/小過/大過。	應考量學生駕駛汽車之情形，僅對於機車進行規範恐有規定疏漏，另外，惟合法騎乘機車應不予處罰，因此本研究擬修正「為未遵守道路交通安全法規，違反校內交通使用規定者亦同」應更妥適。

本研究自繪

第九款 學校未釐清學生獎懲規定與輔導管教辦法之差異

錯誤懲處規定第 46 項規定「學校未將『學生獎懲規定』與『輔導管教辦法』分別訂定」，針對此議題，吾人應先探討將學生獎懲規定與輔導管教辦法區別訂定之必要性及其區分實益，理解兩者差異後，始能協助高中學校了解應如何針對教育部對兩者揭示之應注意事項分別參照並訂定適合各校之學生獎懲規定與輔導與管教學生辦法；就法源來論，教師法第 32 條明定教師之義務，其中第 1 項第 4 款規定輔導與管教學生，應導引其適性發展，並培養其健全人格為教師之義務，且輔導與管教辦法須由各校校務會議定之，亦即學生若有不良或不當行為，教師應有輔導與管教之作為義務，若放任學生持續其不良行為或不當行為而無教育作為，即為作為義務之違反，例如學生霸凌或性騷擾其他學生，教師即有通報並輔導之義務，否則本應維繫學生學習等其他權益之學校或教師卻未能發揮其教育職權以此保障學生學習權益，將被視為怠於執行職務之失職行為，是故輔導與管教學生係指當學生發生不良或不當行為時，教師具有之作為義務，以使學生學習正確觀念，而教師對學生所作出之教育措施本應有法依據並應「依法教育」，準此以教師法作為授權依據，並由教育部訂定輔導與管教辦法注意事項針對各校個別需求，開放各校自行訂定適合各校之輔導與管教學生辦法，適用與規範對象係針對學校與教師而言，作用在於當學生出現不良與不當行為時，教師得選取該辦法取得授權之各項教育措施，並因其具有法源依據而使教師之教育措施具有合法性，輔以民主思潮，教育部遂明定各

校自行訂定輔導與管教學生辦法時應循民主程序，並有學生代表參與制定程序，而使得教師輔導與管教學生之教育措施具有民主正當性，準此，教師法授權各校循民主程序自訂教師輔導與管教學生辦法，俾利提供教師於發動輔導與管教措施時提供教育措施選取之法依據，同時亦可使學生受到正當法律程序之保障，而教師於學生出現須有輔導與管教時機時，亦提供其法源，雖謂規範對象為教師，然而卻同時限制教師僅得就輔導與管教措施中選取適當合宜之手段並可依其規準檢視教師教育之輔導與管教手段是否正當合法。

而在教師輔導與管教學生辦法注意事項中有輔導、管教與處罰規定，甚至為使教師知悉所禁止之體罰為何，更明文規定不合法之體罰定義，再再揭示教育部就各高中學校與教師對學生所實施輔導與管教措施之手段進行管制，若教師輔導與管教學生之手段逾越教師輔導管教辦法之範疇，則有可能產生不當管教之爭議。

另外，高級中等教育法第 51 條明定高中學校應訂定學生獎懲規定，經校務會議通過後實施並報各該主管機關備查，基此對於學生優良與不當之行為應設有獎優罰惡相關辦法，並期待增加良好行為與減少不當行為以達賞罰分明之教育目的並架構教師與學生之權利義務關係，此外，在學生德行成績評判上應審查學生平時之行為表現，其中高級中等教育法授權教育部發布高級中等學校學生成績考評辦法第 21 條規定德行評量，依學生行為事實作綜合評量，不評定分數及等第，並明訂德行評量項目共有「日常生活綜合表現及校內外特殊表現」、「服務學習」、「獎懲紀錄」、「出缺席紀錄」、「具體建議」，「對於德行評量審核之平時作為表現」共計上述五項，其中獎懲紀錄乙項即為本文所探討之焦點，經過釋字 784 號解釋後實務對學生受學校獎懲已定性為行政處分，須按行政程序法所設之一般行政法原理原則而應受其檢視，至於其他輔導與管教辦法中之教育措施不論正向管教或一般管教措施亦屬行政作為，然因其性質可能為事實行為並不全然具有法律效果，因此即便須按行政程序法之法定程序作為，若學生對其產生異議不服，原則上仍不得對此提出訴願，回顧釋字 382 號解釋理由書「學生因學校之退學或類似之處分行為，足以改變其學生身分並損及其受教育之機會，自屬對其受教育之權利有重大影響，於用盡校內申訴途徑後，得依法提起訴願及行政訴訟，不因其學生身分而受影響。....惟如學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其**受教育之權利者**（例如記過、申誡等處分），則僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制。」理由說明未損及學生受教權之教育公權力措施，如獎懲規定中警告、小過、大過係為維持校園秩序之必要行為，因受規範對象為高中學生身分並對此身分作行政爭訟之限制，係服庸於學理建立特別權力之內部關係，因此難謂其為對外發生法律關係之行政行為，自屬非行政處分；經釋字第 684 號解釋對於大學與大學生之特別權力關係之破除，隨後於釋字 784 號解釋則又針對高中學生行政爭訟進行鬆綁，於其解釋理由書稱「系爭解釋所稱之處分行為，係包括行政處分與其他公權力措

施。惟學校對學生所為之公權力措施，縱未侵害學生受教育之權利，亦有侵害前揭其他權利之可能。本於憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，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，無特別限制之必要。於此範圍內，系爭解釋應予變更。」，至於懲處規定中警告、小過、大過是否即當然可定性為行政處分，則應再參照同釋字理由書「至學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等），是否侵害學生之權利，則仍須根據行政訴訟法或其他相關法律之規定，依個案具體判斷，尤應整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害。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。」，準此，高中學校對於教育目的或維持學校秩序對於學生所為之教育或管理之公權力措施，可分為行政處分與其他公權力措施兩部，根據前揭文，本文所探究之學生懲處措施（警告、小過、大過）不應當然而直接的視為行政處分，在具體適用上仍應依解釋理由書提供之判斷標準辨別是否侵害學生權利，依個案具體判斷，於判斷時須綜合整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預，並排除顯然輕微之干預公權力措施；而就司法實務上，釋字７８４號解釋聲請人高中學生係肇因無照駕車與吸食菸品分別受小過與大過處分而對於行政救濟途徑之阻礙而聲請之，準此，似乎司法見解又將小過與大過公權力措施定性為行政處分，而此後花蓮高中學生因為未參加升旗因而受警告處分，承審法院仍將此視為行政處分而受理之，故學生書面懲處之三種類型在目前司法實務上仍有定性為行政處分者。

表 5-6-22 學生獎懲規定與教師輔導與管教辦法之差異

項次	懲處法依據	修正建議	本研究修正意見
46	學校未將『學生獎懲規定』與『輔導管教辦法』分別訂定	「教師輔導與管教學生辦法」係依「教師法」 第 17 條訂定，主要適用對象為教師；而「學生獎懲規定」係依「高級中等教育法」第 51 條訂 定，主要適用對象係學生，以為規範學生行為之準則。二者法源及對象不同，爰不宜將「教師輔導與管教學生辦法」、「學生獎懲規定」合併訂定。	學生輔導管教辦法係教師針對學生進行輔導與管教時，應循依據之法規範，於該辦法中，一般管教措施態樣之一為提供教師對於學生不良行為得採取書面懲處，本研究認為此書面懲處仍須應有相對應之懲處規定始符合法律保留原則，因此學生獎懲規範則亦須按民主程序訂定之。

本研究整理

教育高權對學生在學關係中之特別法律關係，涉及學生懲處之部分應該服膺於學生獎懲的明確規定，而非源於規制教師的輔導與管教辦法，兩者不可混淆，否則將於應規範高中學校或教師實施教育措施之規定中出現與此不相容而以管制學生事務為目的之書面懲處規定導致兩者法體系之混淆。

上述二者法源及對象雖各有不同，然而所規範事務確有高度重疊，蓋教師在輔導與管教學生上通常係指當學生出現負向行為或情緒時，教師有輔導與管教必要而產生教育義務，至於書面懲處規定係指學生出現不良或不當行為時，學校給予書面懲處並記錄於德行成績之行政處分而學生應有受懲處之義務，兩者對於學生不良與不當之負面行為皆有介入空間，然方式與目的不同；而書面懲處學生亦能發揮教師輔導與管教之作用兩者相輔相成；惟兩者法源不同且輔管辦法注意事項所規範之教育措施法定名詞亦不甚精確(管教、處罰、書面懲處)或有混淆誤認之虞，而使學生或教師甚至學校在此兩法所涉之名詞因與生活經驗不同，未能精緻化之使用，進而產生錯置與誤解，根本溯源方式即應釐清各項定義；一般來說，教師輔導與管教辦法中對於處罰之定義係對於學生不良行為為求減少而給予不利之處置，而學生獎懲辦法中之懲處雖亦符合教師輔管辦法注意事項中「處罰」之定義，然應係聚焦書面懲處而言，另外一般管教措施第２２點第 1 項１６款「依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處」，又列明學生懲處如警告、記過視為一般管教措施，亦得之管教、處罰及懲處之相互包含關係。

因此，依教師輔導管教辦法中教育目的之規定，「管教」可指教師基於增進學生良好行為及習慣，減少學生不良行為及習慣，以促進學生身心發展及身體自主，激發個人潛能，培養健全人格並導引適性發展、培養學生自尊尊人、自治自律之處世態度、維護校園安全，避免學生受到霸凌及其他危害並有維護教學秩序，確保班級教學及學校教育活動之正常進行為其目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置。

而承上文「管教」既然係指對於學生須改正之行為所實施之不利處置，由此可知減少學生不良行為及習慣，正係管教所欲達成之目的，又此定義與「處罰」正有重疊相符之處，皆可指涉教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，因此本文以為，在法律解釋上「處罰」係包含於「管教」範圍，而參照輔導與管教辦法中，一般管教措施之範圍中又含有第16款依該校學生獎懲規定及法定程序，予以「書面懲處」乙項；準此，「管教」措施係指教師為達教育目的對學生實施之有利與不利之教育措施，而「處罰」係專指在管教措施中對於學生施予負擔並屬不利之部分，而在處罰範圍內，若以學生獎懲規定作成之警告、記過等教育措施則屬書面懲處之部分。

再從法規範論，輔管辦法注意事項所規範之「一般教育措施」，除了羅列各種手段外，並於第2項與第3項規定，除有特殊情形外，教師不得於學生下課時間實施前項之管教措施、學生反映經教師判斷，或教師發現，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整「管教方式」或**「停止處**

罰」，亦可從法規範之體系解釋得知三者包含於其中之關係。

本章所討論之各校學生「獎懲規定」並不應與教師「輔導與管教辦法」相互混淆，兩者在法位階上皆屬行政機關所訂定之行政命令並應分別參照教育部提供高中學校自訂學生獎懲規定與教師輔導管教辦法時所應注意之事項依循訂定，兩者並無位階上隸屬遵守關係亦無相互對照之必要，因此對於學生違反學生懲處規定時，學校給予學生書面懲戒僅應針對學生獎懲規定處罰，而不應將輔導管教辦法中書面懲處以外之其他處罰與管教措施等教育手段列入學生獎懲規定(因書面懲處之內容僅限警告與記過)，否則將踰越學生獎懲規定與德行評量中對於獎懲法律手段之範圍，進而違反法律保留原則而使部分教育處分措施無效。

再者，錯誤規範第47項規定「懲處要件定義不明確」係指書面懲處規定之懲處構成要件與其相對應之法律效果兩部分應符合明確性原則，查高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項第3點規定「學校訂定學生獎懲規定，應符合明確性原則：獎懲之種類、要件及其處理程序應具體明確，並為學生可預見及理解。」，在獎懲規定之法律效果部分依據德行成績「獎懲紀錄」規定，僅限於警告、小過、大過三者手段為限，而構成懲處之要件亦須符合明確性原則，然根據高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項第3點「學校訂定學生獎懲規定，應基於實現教育目的，維持學校秩序，確保學生學習所必要，並符合明確性原則、平等原則、 比例原則、正當程序原則」，惟本研究以為各校訂定學生獎懲規定係屬行政立法之行政行為，按其行政命令訂定之行為應符合與遵守所有行政法一般原理原則與正當法律程序，獎懲注意事項雖係應注意事項之提示，然此制定注意事項之規範內容將可能使學校誤解僅需注意上述三原則即為已足，按「列舉其一以排除其他」法理，確有可能使學校或教師誤認其他未揭示之行政法原理原則，如信賴保護原則、禁止不當連結、法律優位與法律保留原則排除在外而無須遵守；而按法位階論即便注意事項未明文規定須遵守之行政法原則，學校因屬行政機關在訂定規範之行政行為自須遵守行政法一般原理原則，若教育部本意係要求各高中學校訂定各校之學生獎懲辦法時，須特別注意可能常見違反之行政法原則，亦即仍應於注意事項說明其他行政法一般原理原則仍於制定學生獎懲規定時遵守之意旨，蓋根據教育部提供之錯誤獎懲規定一覽表，將輔導與管教措施列為懲處手段而違反法律保留原則亦為常見，而比例原則、明確性原則與平等原則之遵守亦無須獨立於其他一般行政法原則而本應遵守並無遵守義務程度上之差異。

表5-6-23 高中學校對於學生懲處規定定義不明確之規範

項次	懲處定義	修正建議內容	本研究修正意見
47	懲處要件定義不明	查高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項第 3 點規定	根據高中學校訂定學生獎懲規定注意事項第3點「學校訂定學生獎懲規定，應基於實現教育目的，..符合明確性原則、平等原則、比例原則、正當程序原則」，惟本文以

	確	略以：「學校訂定學生獎懲規定，應符合明確性原則：獎懲之種類、要件及其處理程序應具體明確，並為學生可預見及理解。」	為學校訂定各校學生獎懲規定係屬行政立法之行為，按其行政命令訂定之行為應定性為制定行政規則而屬行政作用本應符合行政程序法中所應遵守之行政法一般原理原則與正當法律程序，獎懲注意事項雖係應注意事項之提示，然此制定注意事項之規範內容將可能使學校誤解僅需注意上述三原則即為已足，按列舉以排除其他法理，確有可能使學生誤認其他未揭示之原則如信賴保護原則、禁止不當連結、法律優位與法律保留原則排除在外而無須遵守。

本研究自繪

第十款 高中學生學業行為表現之輔導與管教

錯誤懲處規定第48項「學生懲處項目是否需包括：學生學業、道德勸說規範、出缺勤管理或校園安全部分。」，主要爭議涉及管理學生學業與出缺勤狀況等是否適合以「書面懲處」作為教育手段，查學生獎懲規定係專指學生出現德行不良行為時，學校或教師衡量是否須以書面懲處教育措施必要，而給予書面懲處進行德行獎懲記錄而言，惟學生學業之學習狀態關係著學生智力資質與能力，教師不應就學生成績未達教師要求而進行懲處，然而學生學習狀態若影響他人學習、整體教學進行或破壞考場秩序而損及評量公平則已隸屬德行行為之缺失，不論學生學習成就佳否，本應就學生破壞團體秩序之行為進行懲處，另外若學生非因能力導致成績低落而係學習態度散漫與怠惰，如故意未繳交作業或無故缺席遲到，甚至曠課導致缺席情況嚴重，在德行評量之出缺勤紀錄除得記載外，學生對於學習時數之課業表現，因其學習階段為高中基礎教育且未達成年年紀難謂其有完全自主之學習決定權，基於其法定代理人可得推知意思，與教師對之教育權限，學生雖未擾亂秩序卻未投入課堂學習，教師自得以輔導管教措施給予鼓勵或訓誡，然若因此給予書面懲處，教師則應本於教育專業，視學生個案並須衡諸給予適當懲處後確能達成教育目的，而可使學生奮於學習或改善自我損及受教權之消極態度，又非過度之書面懲處倘能有利於學生改善不良之學習習慣，則無違背獎懲規定注意事項第3點學校訂定學生獎懲規定「應基於實現教育目的，維持學校秩序，確保學生學習所必要之規定」，因此本文以為對於學生學習態度之低落，採取書面懲處之教育措施並非法所不容而絕對不可，即便學生主張其有自主學習權利，學校或教師基於德性評量目的，針對學生學習表現未繳交有能力完成卻因惰性未完成作業或工作之行為，給予書面懲處並非絕對不可。

至於「道德勸說」係指教師以有助於學生道德養成並有良善情操且值得以優良事蹟堪為楷模之善行，參照班度拉社會學習理論，將完成實踐德行行為之學生

給予正增強鼓勵，針對其優良行為並期待持續保持，同時也提供其他學生作為模範，若係作為獎勵規範之內容應屬適當；而若係對於學生輕微之惡行，雖未達處罰或懲罰之程度，但教師依輔導與管教辦法實施「口頭訓誡」或其他一般管教措施與正向管教措施則屬教師教育措施選取之課題，而若學生不良行為輕微而無須書面懲處則與學生獎懲規定自然無涉，因而無必要將其列入獎懲規定之中，以免將教師輔導管教與學生獎懲兩者混淆之。

針對該項錯誤規範，教育部建議內容為「一、愛校服務或公共服務，如為學校重大教育活動（課程），倘學生無故不參加，學校應可適度懲處。二、有關學生主動檢舉等道德行為，不宜訂於學生獎懲規定內。三、學生學業及出缺勤管理部分，應依學業成績評量相關規定辦理，不宜訂於學生獎懲規定。四、校園安全部分，如私自會見校外人士，因校園安全部分，如私自會見校外人士，因定義不明確，不宜訂於學生獎懲規定。」惟本文認為該修正部分容有討論空間，學校若對於學生未參加重大教育活動之行為進行懲處，應區分學校所舉辦之重大教育活動是否屬於學習時數，根據教育部主管高級中等學校學生在校作息時間規劃注意事項第8點學生於非學習節數活動之參與狀況，不得列入出缺席紀錄；但得視其情節，採取適當之正向輔導管教措施，準此，本研究以為學生若未參加學習時數內教育活動之行為始得以懲處，而若該重大教育活動係安排於非教學時數，學校按規定亦僅得按其情節施予正向輔導管教措施;教育部建議有關於學生主動檢舉等道德行為，不應訂於學生懲處規定內，然本研究認為若該道德行為係能達到校園秩序或防範重大危害，如學生檢舉同學販賣毒品或攜帶槍械，甚至傷害虐待其他學生，學校將該檢舉並防止危害發生之義舉列為獎勵項目並無不可，惟若學生知其情視而未通報學校，基於保護表意自由與學生並無通報義務考量，尚不得以學生未通報而違反道德之不作為逕行處罰。

再就有關學生未參加升旗而受懲處之司法判決論，若教育部已明文訂定學生懲處建議「愛校服務或公共服務，如為學校**重大教育活動（課程）**，倘學生無故不參加，學校應可適度懲處。」，反面推論，若學生未參加非教學時數之集會(如升旗)，學校原則上應不得對於學生缺席參與非學習時數時間所辦理定性為非課程活動之行為進行書面懲處，同時錯誤規範之修正建議中亦復規定「三、學生學業及出缺勤管理部分，應依學業成績評量相關規定辦理，不宜訂於學生獎懲規定。」，然本錯誤規定修正建議恐僅得定性為行政指導，因此本文以為花蓮地院雖尊重該高中之教育專業，惟卻未理解教育部指導各高中之懲處規範應注意之事項與原則[146]，而產生輔管注意事項與作息規定對於學校之拘束而淪為本為保護學生之規範設計失去作用。

146 參見張美英(2005)。技專院校學生曠課行為之研究—以桃竹苗地區為例。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所學生事務在職專班碩士論文，台北市。許育典(1994)。論國民教育基本權之法規範。國立政治大學法律學研究所碩士論文，台北市。陳玉佩(2000)。國民中學人權教育課程內涵之研究。國立台灣師範大學公民訓育研究所碩士論文，台北市。

表5-6-24 高中學校對於學生表現書面懲處之項目

項次	書面懲處內容與項目所指措施	修正建議內容	本研究修正意見
48	學生懲處項目是否需包括：學生學業、道德勸說規範、出缺勤管理或校園安全部分。」	一、愛校服務或公共服務，如為學校重大教育活動（課程），倘學生無故不參加，學校應可適度懲處。 二、有關學生主動檢舉等道德行為，不宜訂於學生獎懲規定內。 三、學生學業及出缺勤管理部分，應依學業成績評量相關規定辦理，不宜訂於學生獎懲規定。 四、校園安全部分，如私自會見校外人士，因校園安全部分，如私自會見校外人士，因定義不明確，不宜訂於學生獎懲規定。	學生對於未參加學習時數內教育活動之行為始得以懲處，而若該重大教育活動若係安排於非教學時數，學校按規定亦僅得按其情節施予正向輔導管教措施；而有關於學生主動檢舉等道德行為，若該道德行為係能達到校園秩序或防範重大危害，如學生檢舉同學販賣毒品或攜帶槍械，甚至傷害虐待其他學生，學校將該檢舉並防止危害發生之義舉列為獎勵規定並無不可，惟若學生知其情視而未通報學校基於表意自由與學生並無通報義務考量，尚不得以學生未通報而違反道德之不作為逕行處罰。(私見校外人士於另節說明)

本研究自繪

第十一款 高中學生攜帶槍砲彈藥行為之規範

錯誤懲處規定第49項「國教署訂定之高級中等學校學生獎懲規定(辦法)示例」第11條第10款規定『無正當理由攜帶刀械、槍砲彈藥者』，其中『無正當理由』是否刪除？」，此議題係針對學生攜帶刀械或槍砲彈藥是否可能存有合理且正當之理由而論，亦即學校安排之教育活動或者學生於非學習時數之自主活動是否可能存有攜帶刀械與槍砲彈藥入校之必要？[147]。

原則上該議題涉及校園安全管制能力之考量，亦應與各校所發展之特色課程有關，即應整體考量各學校治安風氣或課程安排需求程度，當各校確有需求攜帶刀械槍砲，而若學校經費或保管此類危險物品不易，可能採取全面禁止學生攜帶刀械或槍砲彈藥，故即便學生於校內攜帶刀械或槍砲彈藥係基於正當理由，學校仍得基於校園安全為由全面禁止攜帶危險刀械等入校，違者懲處學生應無不當，因攜帶刀械或槍砲彈藥仍可能增加校園危害之風險，而當學校發展特色課程確有需使用刀械或槍砲彈藥之必要時，則可由學校或教師提供並統一管理；另一方面，學校衡量學生基於正當理由而攜帶刀械、槍砲彈藥且對校園安全並無重大影響時，即可有限度之開放學生攜帶刀械、槍砲彈藥，是以教育部之修正建議內容「攜帶刀械、槍砲彈藥可能有正當理由，可能為教學用途，如下：如：仁愛高農（豐年祭）：展示原住民獵槍。如：餐飲（設計）科：學生攜帶自用刀具。如：社團活動國術社有刀槍課程。 」亦即學生攜帶刀械或槍砲彈藥在各校容有可能存在正當理由，而並非絕對禁止之，然而本研究認為學校應得衡量各校背景與條件，採取全面禁止危險物品入校亦或若衡平安全風險有限度開放為維護學生學習權益而例外允許權宜之兩種作法。

教育部針對學生因特殊課程需求攜帶違禁品應視為具有正當理由固然係屬妥適，惟教師輔導管教辦法針對違禁品之管制規定即應進行相對應之修正，查教師輔管辦法第30點第1項規定「教師發現學生攜帶或使用下列違法物品時，「應」儘速通知學校，由學校立即通知警察機關處理。但情況急迫時，得視情況採取適當或必要之處置。(一) 槍砲彈藥刀械管制條例所稱之槍砲、彈藥、刀械。(二) 毒品危害防制條例所稱之毒品、麻醉藥品及相關之施用器材。同辦法第2項規定「教師現學生攜帶或使用下列違禁物品時，應自行或交由學校予以暫時保管，並視其情節通知監護權人領回。但教師認為下列物品，有依相關法律規定沒收或沒入之必要者，應移送相關權責單位處理：(一) 化學製劑或其他危險物品。(二) 猥褻或暴力之書刊、圖片、錄影帶、光碟、卡帶或其他物品。 (三) 菸、酒、檳榔或其他有礙學生健康之物品。(四) 其他違禁物品。」

準此，原則上學校應全面禁止槍砲彈藥，若高中學校容有基於教育活動

[147] 參見謝世忠(1987)。認同的污名─台灣原住民的族群變遷(初版)。台北市：自立晚報社。

攜帶需求，應可參照教育部規定列入各校懲處規定辦理，但教師輔導管教辦法之違禁物處理程序則需做調整以因應學生具有正當理由而持有刀械時之情況。

承如上述，對於槍砲彈藥管制條例已列管之絕對管制物品，即便學校規範訂有得攜帶入校之規定，學生仍不得攜入否則將違反法律優位原則，而若非槍砲彈藥管制條例所規範之槍砲彈藥，學校則可基於原住民族文化傳承與其他課程之必要，衡諸學校管制能量，有限度之開放學生攜帶此類物品入校。

表 5-6-25 高中學校對於學生攜帶槍砲刀械之懲罰規定

項次	攜帶槍械之懲處規範	修正建議內容	本研究修正建議
49	國教署訂定之高級中等學校學生獎懲規定(辦法)示例」第11條第10款「無正當理由攜帶刀械、槍砲彈藥者者」,其中「無正當理由」是否刪除？	攜帶刀械、槍砲彈藥可能有正當理由，可能為教學用途，如下：如：仁愛高農(豐年祭)：展示原住民獵槍。如：餐飲（設計）科：學生攜帶自用刀具。如：社團活動國術社有刀槍課程。	原則上學校為校園安全維護，應得全面禁止槍砲彈藥(甚至於輔管辦法其為明列之絕對相對違禁品)，而若高中學校容有基於教育活動攜帶需求，例外時應可參照教育部規定列入各校懲處規定。

本研究自繪

第七節 高級中等學校服裝儀容管理規範

有關高中學校過往對於高中學生服裝儀容進行之懲處規定，可參見錯誤態樣規範項次第12項「著奇裝異服者，記警告。」、第21項「穿制服時間不按規定穿著者，或不服從師長指導輕微者。」皆係以往針對學生服裝儀容進行之規範，然而「奇裝異服」涉及個人美學價值，而美學之「判斷」亦非學校或教師所得斷定，更不得以師長個人好惡指導學生穿著，因服裝儀容涉及學生穿著與言論之表現自由與身體自主權，在學生與學校非契約關係之法律定性上，學校若須限制學生之身體自主應以法律限制之，學校尚難單以行政命令之懲處規範限制學生身體自主，尚且奇裝異服亦無單一之絕對標準，高中學生尋求自我認同而展現自我係青少年次文化形塑自我之特徵，若無過度裸露或仇恨性言論等涉及影響他人之表現行為時，學校與教師應給予相當之尊重，且應特別注意性別教育平等概念，如不得強制學生穿著生物上男裝、女裝之制式規定[148]。

教育部已針對學生服裝儀容進行規範並訂定注意事項，且已明定現行學校不得以學生違反學校制定之服裝儀容規定而據此處罰，因此有關於因學生服裝儀容之相關規定則應自懲處規定中刪除，始能符合現行教育部之規定，惟各校獎懲規定是否全面禁止以學生違反服儀規定進行處罰？本文則係認為若學生以服裝儀容之展現方法進行表達，涉及其他仇恨、詆毀、霸凌、性騷擾言論仍得針對學生影響校園秩序之行為進行處罰。

表 5-7-1 高中學校對於高中學生服裝儀容管制規範

項次	學生服裝儀容之懲處	建議修正內容	本研究修正意見
12	著奇裝異服者，記警告。	未按服裝穿著規定，經勸導後仍 未改正者。	有關於因學生服裝儀容之相關規定則應自懲處規定中刪除，始能符合現行教育部之規定，惟本文認為若學生以服裝儀容之展現方法，若涉及其他仇恨、詆毀、霸凌、性騷擾言論仍得針對學生影響校園秩序之行為進行懲處仍有必要。
21	穿制服時間不按規定穿著者，或不服從師長指導輕微者。	一、違反明確性原則。 二、建議案本署示例第 9 條第 1 款「未按服裝穿著規定，經勸導後仍未改正者」修正。	

本研究自繪

戒嚴時期在特別權力關係理論之影響與架構下，高級中等學校(以下稱高中學校)對於學生如同受刑人、軍人、警察皆有髮式與服裝之管制，除了紀律與秩序並有單一整齊化、去個人特徵化的效果外，其目的在於使學生失去個人自我獨

[148] 如台中市立文華高中即率全國為第一個打破男女制服藩籬，將以往藍色代表男生，紅色代表女生的顏色性別刻板印象，且訂購單上亦無男女標示的既定規範；除此外如板橋高中亦有男同學穿裙裝凸顯性別多元與性別主流化的概念。

特性，並可能培養順從領導與團體認同感，而亦有論者認為學生被要求穿著制服，除了有利於學校管理學生以達辨識身分目的，增進校園安全人員管制之功效外，並能減少學生間因經濟不平等而可能透過服裝表現呈現貧富差距之現象，避免同儕間富者比較與貧者自卑之心態，甚或能降低教師區別學生家庭經濟狀況而有教育上之差別待遇[149]。

然而隨著我國政府對於兒童權利公約之重視與民主法治時代來臨，各界對於學校制定服裝儀容之規範開始產生質疑，論者有從法學觀點認為學生身體自主權與穿著及表現自由權屬於基本人權，並檢視教育部管理學生服儀是否符合依法行政原則，亦有主張應由學生自由選擇穿著服裝入校，並自美學培養觀點認為藉由自由穿著服裝之「做中學」[150]，以培養美學與自主管理服儀之教育效果。

準此，教育部訂定「高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則」並試圖以此衡平各方意見，本文發現該原則仍持學校應管理學生服裝儀容之立場，並開放各校依民主程序自訂服儀規範。本節首先將服裝儀容制度演進進行介紹，其次依時序分析有關我國學校服儀管理之法規範，主要分析「教師輔導與管教學生辦法注意事項」與「高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則」兩規範並進行比較評析，亦探究學校在管理學生服儀規範時是否存有處罰之必要，最後發現雖當前服儀規範相較以往鬆綁，而並不如媒體或學生認知之「完全解禁」，併衍生當前「繞道處罰」與「性別平等」與「法律規範層級不足」之課題。

[149]參見譚光鼎，2000，〈國家霸權與政治社會化之探討〉，《教育研究集刊》，45，113-137。
[150]參見吳易宣，2009，〈今天，妳/你被制服了?藝術行動與國中生性別認同的相遇〉，高雄師範大學跨領域藝術研究所碩士論文。

第一項 教育部對高中學生服裝儀容管理之演變

十九世紀初，因為國族觀念，德國開始讓兒童穿著水兵制服，這種類似軍裝形式的制服後來流行到世界各地。因此現今以軍國主義為發展的國家，尤其是東亞、東北亞國家，至今仍保有學生穿著制服之傳統規範。反觀歐美，尤其是德國自二戰戰敗後實行民主制度，學生除了特定活動穿著象徵團結的T恤外，並沒有制服限制。而在美國、英國、澳洲等英語系國家，除於私立貴族式中小學維持穿著制服的習慣，或如英國發展出獨特的童軍制度，以制服為本，輔以勳章、徽章，來呈現其身份或能力階級外，大致並無制式服裝之穿著規範。

反觀我國於日治時期後，在1969年針對高中學校管理學生頭髮之式樣與長度予以明文規範，可謂國內髮禁之濫觴（台(58)訓字第12861號函）；而於1978年針對中等學校與五年制專科學校前三年之男女學生的髮式再次予以明確要求（台(67)訓字第29095號函），並為國內中學生「男生理平頭、女生齊耳西瓜皮」之制式髮式定調。至於髮式、服裝禁令之鬆綁可溯及教育部於1987年1月20日以台（76）訓字第02889號函廢止學生蓄髮標準並宣布髮式、服裝改由學校自行決定，並建議制定規範過程應參酌學校、家長及學生意見。然而當時甫解除戒嚴，高中校園內民主風氣尚未盛行，特別權力關係亦主導著學校對於學生之管束模式，因此各校仍沿用已廢止之蓄髮標準，至於制服管理亦單以學校學務處訂定規定而施行，直至2005年起，受到國際人權浪潮影響，民間社會與學生開始檢視各校服裝儀容之管理規定，並發現當時校規（含學生手冊）中仍援引教育部已廢止之規定限制學生髮式，卻未將上開函釋廢除髮禁之要旨據以實施[151]，使得鬆綁法禁之命令淪為虛設。

教育部遂於2005年8月9日教中（二）字第0940511646號函，要求各校基於維護學生基本人權及尊重學生個人意志並應依「尊重個人的選擇、包容不同的聲音、接受多元的審美觀」之原則，作為各校管理服裝儀容之基本態度，期待各校不得再針對學生的髮式管理納入校規中(亦不得將髮式管理納入學生輔導管教等相關規定中，自不得對此處罰)，本於適性發展之教育目的，加強生活教育及美學教育，以強化學生自律、自主能力之提升；教育部單獨確立涉及學生人身自由權利之髮式管理，**不得納入學生輔導管教及校規之內**，而學生個人髮式宜積極宣導以健康、整潔原則為主，由學生個人自主，學習對自己的行為負起責任；惟「學生服裝管制」仍未如「髮式」於是次之函釋中獲得解禁，且民國105年5月20日訂定之學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第21點第2項卻又明定學校管理學生「髮式」之時機，因此即便教育部前揭髮式所涉身體自主並不同於其他制服、鞋子等涉及的表現與穿著自由而應給予學生自主空間並不得納入學生輔導管教之規範，然現行規範仍繼續將髮式納入學生輔導管教規定內，而於民國105年8月18日臺教授國部字第1090072127號發布高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則，則係未區分髮式與其他服裝管理而將學生服裝儀容(包含髮

151參見蘇永明，2006，《主體的爭議與教育》，台北，心理。

式與服裝)之規定，統一以此原則作為各校訂定服裝儀容規定之規範，因此以下將以學生輔導與管教辦法注意事項與高級中等學校訂定之學生服裝儀容規定之原則兩項規定進行研析。

表 5-7-2 各國學校制服發展沿革

時間	國家	學校制服形式
19 世紀初	德國	穿著水兵制服，這種類似軍裝形式的制服隨著軍國主義向外流行[152]
二戰後	德國	除特定活動穿著象徵團結的 T 恤外，取消制服形式之校服
	歐美各國	除於私立貴族式中小學維持穿著制服的習慣，或如英國發展出獨特的童軍制度，以制服等呈現其身份或能力階級外，大致並無制式服裝之穿著規範
我國制服發展形式		
1969 年	台(58)訓字第 12861 號函	針對高中學校管理學生頭髮之式樣與長度予以明文規範，可謂國內髮禁之濫觴
1978 年	台(67)訓字第 29095 號函	針對中等學校與五年制專科學校前三年之男女學生的髮式再次予以明確要求，並為國內中學生「男生理平頭、女生 齊耳西瓜皮」之制式髮式定調
1987 年 1 月 20 日	台（76）訓字第 02889 號函	服裝儀容禁令之鬆綁可溯及教育部於以廢止學生蓄髮標準並宣布髮式、服裝改由學校自行決定，其過程並建議參酌學校、家長及學生意見。
2005 年	教中（二）字第 0940511646 號函	學生個人**髮式**屬於基本人權範圍，學校校規**不得將髮式管理納入學生輔導**管教及校規之規定範圍，並不得藉故 檢查及懲處。
2020 年 08 月 03 日	臺教授國部字第 1090072127 號 服儀原則	六、學校對於違反服裝儀容規定之學生，得視其情節，採取適當且合乎比例原則之輔導或管教措施，並**不得加以處罰**。 前項管教措施，僅限於正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省。
2020 年 10 月 28 日	臺教學(二)字第 1090147628 號輔管辦法注意事項	**除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式**，或據以處罰，以維護學生身體自主權及人格發展權，並教導及鼓勵學生學習自主管理。**(若有正當理由仍得處罰)**

本研究自繪

[152] 參見 Kaiser, Susan B.原著，李宏偉 譯（1997）。服裝社會心理學。台北：商鼎文化。
Lurie, Alison 原著，李長青 譯（1998）。解讀服裝。台北：商鼎文化，一版三刷。

第二項 教育部對於服裝儀容規範之評析

第一款 教師輔管辦法注意事項對於服裝儀容之規定

探究具體規範變革，首先係 2007 年６月２２日修正公布「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第２１點第 3 項「除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式，或據以處罰，以維護學生身體自主權及人格發展權，並教導及鼓勵學生學習自主管理」作為髮型管理規範，易言之，根據本注意事項規定學校並非完全不得限制學生髮式或者根據學生違反髮式規定而予以處罰，在上開規定中，除書揭示「為防止危害學生安全發生或者為防治疾病之傳染」而其危害程度已達嚴重而有必要禁止或處罰時，學校非不得限制學生身體自主權，進行「髮式」規定並對違者處罰，此為管制髮禁之例外，如當科學研究發現染髮劑或其他髮式存有高度致癌甚或致命之風險，而主管機關不及禁止已流入市場甚被同學所使用、或者頭蝨等頭部皮膚傳染疾病大規模流行而根據醫學專業需全體學生配合理髮治療與防治等特殊情事為管制前提，惟若無此等特殊情況，原則上學校應該維護學生身體自主權利，不應限制學生頭髮造型顏色等身體決定權限，憲法所特別強調「人身自由權」係指人享有對「自己身體的絕對自主權」，學校應不可強制對學生身體進行標準化之限制或以此作為處罰規範。

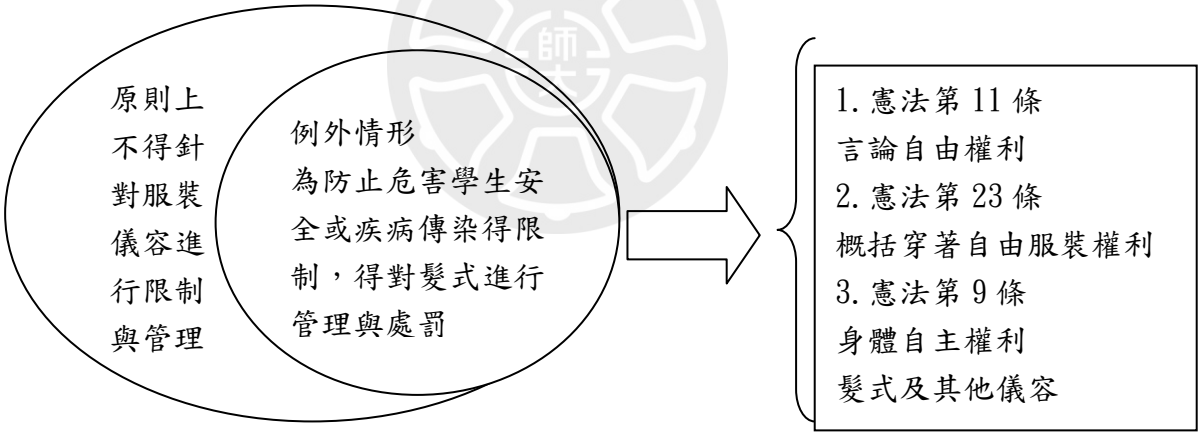


圖 5-7-1 教師輔導管教辦法注意事項對於學生服裝儀容管理之規範 本研究自繪

另外，本文以為與涉及身體自主權之髮式相關但有所區別之髮飾穿戴與服裝穿著則非直接關乎「身體自主」，而應視學生是否藉由穿著方式以抒發表達自身意見為標準，區分為言論表達自由範疇，抑或單純屬於憲法第 22 條概括基本權之穿著自由，而不論係透過穿著方式表達言論或者單純穿著自由都與人身自由權(髮式)兩者在保護規範密度上具有程度差異，蓋人身不可侵犯權是人權中最高核心之價值並成為其他人權之基礎，至於表現與穿著自由權在決定選擇性較為廣泛且非直接涉及身體自主權，應可期待較大之忍受程度。

同注意事項第 21 點後段揭示教師對於學生髮式之管教方向，除有特定條件外，學校原則上不得限制學生髮式或以此處罰，然而並非毫無教育義務，而可消極容任學生自持人身自由而未加管理，學校應負「教導及鼓勵學生學習自主管理」

之教育義務；換言之，教師基於教師法第 32 條規範教師應輔導或管教學生，導引其適性發展並培養其健全人格，由此推知教師應有教導及鼓勵學生「學習自主管理服儀」之教育義務，本文以為教師應提供學生自主管理儀容所需資訊，及不違背教育規準之其他建議，若能融入教學則為最佳方式；比方提供化妝品、染髮劑成份對身體之可能危害、提供自然、簡單之生活哲學或者提供明星偶像清晰形象作為模範提供參考(教師法第 31 條基於教師專業權限應有其教育作為義務。)

此外，當教師對學生服裝儀容進行輔導與管教時，須按輔導與管教辦法注意事項為之，教育部於該注意事項中明訂學校訂定服裝儀容規定時應踐行相關行政程序，根據教育部 105 年 5 月 20 日臺教學(二)字第 1050061858 號函修訂「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 21 點第 4 項「**除前項情形外**，有關學生服裝儀容之規定，應以舉辦校內公聽會、說明會或進行全校性問卷調查等方式，廣納學生及家長意見，循民主參與程序訂定，以創造開明、信任之校園文化，且學校不得將學生服裝儀容規定作為處罰依據。」可知 21 點規定所涉服裝儀容指謂範圍係「不包含涉及身體自主權之髮型、染髮、捲燙等髮式」(即係指髮式外之其他服裝儀容)，蓋人權態樣所涉之規範密度不同，第 3 項明文規定不得限制髮式，而第 4 項則於學校得訂定除髮式之其他服裝儀容規定前提下，要求學校訂定規定之過程應符民主程序，其中該項亦列示正當法律程序之方式，如公聽會、說明會或進行全校性問卷調查等方式，此規範之目的係欲達廣納學生、家長意見之實質效果，尚且待訂定服裝儀容之規範後，亦不得據此處罰；準此，本文以為訂定此注意事項時，應有意區分「身體部分髮式」與「其他服裝儀容事項」兩者，並揭示「髮式不得限制」而「服裝儀容(不含髮式)得以限制」之規範原則，故區別兩者並分別規範應有其實益，且對於服裝儀容規範透過民主機制與尊重歧異之精神，經由討論形成共識，應有助於達成開放與和諧的校園[153]。

表 5-7-3 輔管辦法注意事項針對髮式及其他服裝儀容規定

法規範	注意事項內容	本文評析
105(舊)輔管辦法注意事項	除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式，或據以處罰，以維護學生身體自主權及人格發展權，並教導及鼓勵學生學習自主管理。**除前項情形外**，有關學生服裝儀容之規定，應以舉辦校內公聽會、說明會或進行全校性問卷調查等方式，廣納學生及家長意見，循民主參與程序訂定，以創造開明、信任之校園文化，且**學校不得將學生服裝儀容規定作為處罰依據。**	髮式與其他服裝儀容規定脫鉤，若存在公益理由，學校可限制髮式甚制處罰；至於其他髮式外之其他服儀表現應該經民主程序制訂規範，但不德進行處罰。 爭點一：髮式規定是否須按民主程序制訂 爭點二：髮式是否為服裝

[153] 參見陳武天，2007，〈國中學生同儕關係、偏差行為與中途輟學之研究〉，國立彰化師範大學教育研究所碩士論文。

		儀容範圍
109 輔管辦法注意事項	除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式，或據以處罰，以維護學生身體自主權及人格發展權，並教導及鼓勵學生學習自主管理。	服儀原則與輔管注意事項規範衝突： 爭點一 學校是否得以就學生髮式進行處罰

資料來源：本研究自行整理

另外，本研究發現，不論髮式與其他服裝儀容事項，皆可能涉及身體自主、表現與穿著自由，原則上皆不得據以處罰，意即教育部肯認身體自主、表現與穿著自由保護法益之價值，應高於學校及教師採取處罰措施所欲達成之教育目的，甚至也高過經民主程序所訂定服儀規範與其架構之集體社會共識價值秩序，直言之在比例原則檢視上，以校規處罰作為督促學生遵守髮式與其他服裝儀容規範之手段，即便符合學校希冀達成之教育目的，卻仍難謂已屬最小侵害手段而缺乏其必要，然而針對髮式部分，在學生安全維護與疾病防治之目的，則例外可採取處罰之手段，蓋安全維護與疾病防治所可欲達成目標之公益價值已與之相當或可能超出學生身體自主權、表現或穿著自由之保護法益，髮式規範若能達成之目的與學生生命、身體健康產生高度聯繫者，學校並非不得以處罰方式保護學生，因為學校以處罰方式達成學生生命、身體健康與維護學生身體自主與人格發展應同等重要，限制與保護處於同向而非對立關係，惟髮式若產生須由學校訂定處罰規定之必要時，是否仍應須遵循如同點第 4 項規範之民主程序？根據第 4 項規定「除前項情形外，有關學生服裝儀容之規定，應以舉辦校內公聽會、說明會或進行全校性問卷調查等方式，廣納學生及家長意見，循民主參與程序訂定。」可見當時教育部似乎有意排除髮式規定(同注意事項第3項)須經第4項民主程序之適用，惟若學校得單方享有訂定髮式之處罰規定則有違民主自理的原則，為保護學生權益，本文建議仍應參照高級中等教育法第 55 條「高級中等學校為維護學生權益，對學生學業、生活輔導、獎懲有關規章研訂或影響其畢業條件之會議，應由經選舉產生之學生代表出席；其人數由各校校務會議定之。」揭示之民主代表程序始稱當允，對於髮式外服裝儀容規定之程序有其特殊性且應直接收取民意之必要，而對於髮式處罰依注意事項文旨雖得不踐行揭示之公聽會等收集家長同學意見程序，然為避免學校對於髮式管理恢復特別權力關係下單方制訂內部規定之規範模式，關於學生生活管理之髮式規定應經過有民主選舉產生之學生代表參與之校務會議決議較符合民主正當程序之精神[154]。

然而民國 109 年 8 月 3 日臺教學(二)字第 1090096130 號學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項刪除第 21 點第 4 項關於髮式外服裝儀容規定審定之程序，嗣後有關高中學校訂定學生服裝儀容之規範則應回歸依循專門為服儀規範發布之「高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則」。

[154]參見陳武天，2007，〈國中學生同儕關係、偏差行為與中途輟學之研究〉，國立彰化師範大學教育研究所碩士論文。

第二款 高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則

105 年 8 月 18 日教育部發布教學(二)字第 1050115469A 號函「高級中等學校訂定學生**服裝儀容**規定之原則」(下稱舊原則),此為戒嚴後廢除學生蓄髮標準,專對各高中學校訂定「服裝儀容」規定較為明確之規範,根據此原則第 1 點第 5 項「除為防止危害學生安全、健康、公共衛生或防止疾病傳染所必要者外,學校**不得限制學生髮式。**」可知舊原則將涉及身體自主權之**髮式管理**同列為服裝儀容之範疇而並未排除獨立規範,然舊原則似乎與輔管注意事項第 21 條規定尚有未符,舊原則雖揭示當存在危害學生安全、健康、公共衛生或者防止疾病傳染而嚴重情事達相當程度時,學校仍得限制學生髮式,然而學生違反髮式限制時是否得以具有處罰效果之法效力作為教育手段,因同注意事項第 3 點規定「學校不得以學生違反服裝儀容規定據此處罰」,因此按法律體系解釋,以處罰手段管理學生髮式之合法性容有探討空間;而輔教注意事項第 21 點規定「除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外,學校不得限制學生髮式,**或**據以處罰」,分析兩規範之差異在於管教注意事項規範在危害學生安全或防止疾病傳染時,學校仍得將違反髮式規定行為**並**據為處罰,而於該舊原則第 3 點卻針對學校對於違反服裝儀容規定(包含髮式)之學生,有相反明文不得「加以處罰」之規定。

究竟學校是否可對涉及學生身體自主權之髮式於管理上作限制?不論是管教注意事項與舊服儀原則兩規定皆規範在特殊情況下可進行學生髮式之管理,惟對於學生髮式管理上,服儀原則在限制事由上與輔管注意事項亦不完全相同,輔管注意事項限於「防止危害學生安全或疾病傳染」兩項情況,而服儀原則增列為「防止危害學生健康、公共衛生」兩項,因此教育部認為學生服裝儀容之表現可能除學生安全與疾病防止外,亦關係著學生健康與公共衛生,例如學生剃理光頭可能因接受學校安排長期戶外課程或氣候異常衍生直接光害造成頭皮傷害或者頭蝨等病蟲害雖可能未達疾病程度,但仍造成學生健康之影響,故教育部認可學校或教師基於輔導管教而限制學生髮式甚至以處罰手段預防或減少危害發生,然而新舊服儀原則卻明文規定不得因違反服儀規定(包含髮式規定)而據以處罰。

當兩者規範不一致時,實務上學校究竟得否處罰,本文以為服儀原則與輔管注意事項在法位階上應可定性為行政規則(有論者認為兩法規為行政指導),然而根據同位階之法規範應按「新法優於舊法」之法理,而應優先適用輔管辦法注意事項(參見 5-38 法規時序),因此學校若因為學生違反髮式規定而**據此處罰**仍未違反現行法規;然若以特別法優於普通法原則論之,服儀原則專係規範學校管理學生服裝儀容而制訂,因此相較輔管辦法為其特別法,因此仍未能以學生違反服儀規定為由而據此處罰之。

承上,若學生安全、健康與公共衛生以及疾病傳染產生危害,且嚴重情勢達須介入教育管理程度時,學校是否容有處罰之空間則有討論空間?查服儀原則禁止學校因學生違反服儀規定據此處罰,係因學校不應為達成教育意旨、理念之實踐與學生紀律群育養成而犧牲學生身體自主權,蓋在學校確認服儀管制與其教育

理念有相當關係之條件下，似乎有更多元(如正向管教或獎勵)且侵害程度較處罰輕微之手段可採，甚至單純規範學生服裝儀容之統一標準是否有助於群性培養等教育目的之關聯性亦受挑戰，本文首先肯認若學生服儀表現並未造成公共秩序破壞情況下，學校不得因學生違反服儀規定作為處罰依據。

然而本文主張髮式與其他服裝儀容管理應有區別，在髮式管理上若具正當理由(存在上述四種限制理由而屬特殊狀態且危害達相當程度有管理之必要)，為維護學生身體、生命、健康權之目的，限制其身體自主權，應不必然將此干預當然爾的視為侵害，準此本文認為仍應保留管教注意事項處罰之規定，畢竟上述限制理由之發生不僅學生身體健康受損害而已，更可能危及其他學生之生命、身體、健康，學校作為維繫校園安全之守護者應有所教育作為義務，以處罰手段所為達教育之目的與犧牲學生髮式自由，兩者若相為等價時，應無禁止之必要[155]。

另查，教育部於民國109年8月3日發布臺教授國部字第1090072127號函(以下稱新原則)第6點「學校對於違反服裝儀容規定之學生，得視其情節，採取適當且合乎比例原則之輔導或管教措施，並不得加以處罰。前項管教措施，僅限於正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省。」以釐清學生違反服裝儀容規定時，學校及教師得採取之管教措施態樣，另外按法條解釋可推之正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省並非屬處罰性質之手段，而若學生違反服裝儀容規定中髮式規定，按此原則規定即便發生嚴重情節而須以處罰管教時，仍係無法處罰之狀態。

第三項 高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則

高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則係目前規範高中學生服裝儀容主要規定，本文將原則核心要旨主要分述：學校訂定服儀規定程序、學生穿著制服時機與方式、未遵守服儀規定所生之法律效果、特殊課程之服儀規範等，並以修正與原本之服儀原則對照之。

第一款 高中學校訂定學生服裝儀容應遵守正當法律程序

舊輔管注意事項第21點第4項規定「有關學生服裝儀容之規定，應以舉辦校內公聽會、說明會或進行全校性問卷調查等方式，廣納學生及家長意見，循民主參與程序訂定。」，然而隨著服儀原則之出現，有關服裝儀規範應回歸服儀原則，舊服儀原則並未針對學校訂定服儀規定時必須遵守之行政程序作明文規定，惟教育部於民國109年8月3日發布臺教授國部字第1090072127號函(以下稱新服儀原則)第1點則增訂各校訂定服儀原則應遵守之民主程序。

新服儀原則第1點第1項有與舊輔管注意事項第21條中相同之規範，皆要求學校應踐行民主程序制訂服儀規定，「學校應設常設或任務編組之服裝儀容委

[155]參見呂淑珍，2004，〈高雄市高中(職)學校學生校服現況之研究〉，國立臺灣師範大學政治學研究所碩士論文。

員會，且以舉辦校內公聽會、說明會、進行全校性問卷調查或其他民主參與方式，廣納學生及家長意見，訂定學生服裝儀容之規定，經校務會議通過，以創造開明、信任之校園文化。」而第 2 項則係設置服裝委員會之規定並賦其權限「校務會議審議學生服裝儀容規定時，應該高度尊重服裝儀容委員會審議通過之內容，按新原則第一點後段規定除有明顯違反法規規定之情形外，不得修改服裝儀容委員會審議通過之內容」；準此，校務會議審議服儀規定時僅得為適法性審查，而不得為涉及主觀美感認知或為求整齊性而侵害身體自主與表現穿著自由介入實質審查，尚且該點規定須「明顯」違反法規，校務會議始得修改服裝儀容委員會審議通過之內容，所謂明顯係指服裝委員會所通過之服儀規定與其他法律或命令相違背而言，如服委會認為學生得裸體上學，因違反刑法猥褻罪而當然禁止，由於學生服裝儀容委員會所審議之規定違反法律，校務會議得經由審議程序修正服委會通過之內容以符法制；但若服委會所通過之服儀規定違反法律情事，尚未明確而仍有爭議餘地，例如服委會通過學生得穿著便服入校園，則因新原則規範學校得訂定較第四點及前點寬鬆之規定，因此不應認定明確違反法律；惟雖校務會議未即時發現服審會通過之規定違反法律規定，即便經校務會議通過，由於服儀原則係屬行政規則，基於下位階違反上位階法規範牴觸法律優位原則，校務會議審議通過之服儀規定若違反法律因之無效自不待言。

新服儀原則第 2 點係規範服裝儀容委員會之組織，服裝儀容委員會委員組成可依各校人數規模與需求等因素置 7 人至 15 人，其中服裝儀容委員之組成來源有 4 種，分別為學生代表、行政與教師代表、家長會代表、服裝專家學者，其中學生、行政與教師、家長三者為必要組成成員，至於服裝相關專家者則係由各校依其需求與經費斟酌是否聘請，而學生代表因須具有民意代表性，故新服儀原則規定學生代表必需經學生選舉產生或學生自治團體推派之，尚且呼應學生需求與意見，學生代表須占全體委員總額 1/3 以上，惟特殊學校因學生組成特別因此排除於此規範外，同理行政與教師代表亦須由校務會議選出，而對於家長會代表則因家長委員內部已有相關民主正當性之要求，因此家長代表仍須具民主正當性，而為求委員會組織性別多元之概念，服委會任一性別委員人數[156]，不得少於委員總數 1/3，以達多元性別觀點之參與，蓋學生服裝儀容為表現與穿著自由而涉及性別氣質與其表現，在決議程序上亦應 2/3 出席與過半之絕對多數同意始得通過，而為符合各屆學生當時民意與需求並定期檢討之需要，同點第四項規定服儀規定實施後，學校應每三年至少檢討一次此期間之實施狀況。

第二款 高中學生穿著學校統一規定服裝之時機

服儀原則將學校每學期教學時段區分為「一般上課期間」與「國定假日、例假日、寒假、暑假期間之非正常上課期間」兩類，學生在「非正常上課期間內學生到校從事自習或參加課業輔導、補考、重補修、補救教學以外之非教學與自學之學習活動者」得穿著便服，其餘時間應穿著學校規定之服裝，惟為維護校園人

[156]參見張佩芬，2004，〈解讀服裝、解讀性別〉，《性別平等教育季刊》，28，14-19。

員出入管制穿著便服者應隨身攜帶可茲識別學生身分之證件，以供學校查驗，此規範係為考量學校安全人員管制需要，另權衡學生於非正常上課期間從事非教學與自學之社團或者聯誼性質活動等需求，不完全限制學生穿著服裝方式；換言之，服儀原則僅於上課期間與非上課期間之教學與自學延伸活動範圍內方得限制學生穿著，若學校得任意擴充對學生非正常上課期間穿著便服自由無疑架空保護學生服裝穿著自由與表現自由之意旨。

表 5-7-4 服儀規範學生穿著之規定

上課期間性質		服儀原則	新服儀原則
一般上課期間		須依照學校規定方式穿著服裝入校園	須依照學校規定方式穿著服裝入校園
非一般上課期間 國定假日、例假日、寒暑假	參加教學或教學延伸之活動		**應穿著學校校服**
	非教學與自學之學習活動	得穿著便服而應攜帶證件	得穿著便服而應攜帶證件

本研究自繪

此原則揭示學校應進行校園人士出入管制以維校園安全，而不可放任而毫無管制放任校外人士自由進出，惟新服儀原則針對學生於非正常上課期間從事自習或參加課業輔導、補考、重補修、補救教學之教學與自學之學習活動者則明文規定不得穿著便服而應穿著校服，蓋課業輔導與正常上課期間為補足學分或未達標準之補考、重補修或補教教學仍為正常教學活動之延伸，原應以上課時間論，然新服儀原則卻更嚴格規定應穿著校服作為唯一穿著方法則略顯過苛而與一般上課期間規範不同，至於學生到校參加非教學或自學等教育活動，校方為確認學生身份管制人員出入，而仍為學校應管束之範疇，準此，該原則賦權學校進行學生穿著便服並攜帶證件管控之方式尚屬合理[157]。

原則上學生於學期中之正常上課時間仍不允許穿著便服自由進出校園，基於保護學生之表現與穿著自由，雖不得因為學生違反學校所制定之服儀規範而處罰，然而教育部並非當然鼓勵或允准學生得著便服自由進出校園，於正常上課期間，服儀原則衡平兩者要求學校給予學生在校服裝選擇自由，除學校規範之制服方式外，開放學生可選取合宜混合穿著學校校服及學校認可之其他服裝（例如班服、社團服裝）兩者選擇：一為在學校所製作之校服合宜混合，比如制服上衣搭配運動褲或者運動上衣搭配制服褲，另一種為運動服與制服兩者任其一與受學校認可其他服裝混搭），所謂「合宜」混合判斷標準涉及審美觀念與規範目的，然而服儀原則規範學生得混搭之服飾並非例示規定而係限於運動服與制服兩種服飾之

[157] 參見陳佩琪，2007，〈Foucault 規訓權力觀的思想在潛在課程與教育議題上的闡釋〉，國立新竹師範學院教育學系研究所碩士論文。

混合或上開其一而與其他受校方認可之服裝混合，既允許學生混合穿著制服與運動服，而學校在認定不合宜而禁止學生混合時應提出正當而明確之定義，申言之，此原則既已揭示學生得混合穿著校服，若學校基於混合產生不合宜而禁止時應以較嚴格之方式檢視並審查學校禁止理由。

第三款 學校訂定高中學生服裝儀容穿著方式原則與例外

學生在正常上課期間除校服及其混合穿著外，服儀原則亦提供學生穿著經學校認可服裝混合校服之選擇，然而此規定將「學校認可」核准之服裝作為學生在與混合校服之搭配服裝選擇範疇，服儀原則例示列舉班服、社團服裝兩類，但並不以此為限，本文以為學校混搭校服之服裝認可權尚非毫無標準，換言之，既然服儀原則已有校服為混合基礎，在社團、班級活動期間，甚至一般上課期間，若為學校「次級團體」之服裝，基於學生表現與穿著自由，學校似乎不宜持一律嚴格禁止而裁量怠惰面對學生申請學校認可之班服與社團服裝，但學校應如何認可學生申請與校服混合之服裝？本文以為既為班級、社團服裝應予許可其於與校服混合，故形式審查上若為班級或社團為單位，可彰顯團體精神所製作之服裝原則上應予認可，而若服裝圖樣或文字不雅，涉及暴力、色情、猥褻圖片、文字或與政治或宗教中立相違反而與教育環境相斥之表現呈現服裝，為求政治或宗教中立與校園安全等例外情況，即便為班服社團服裝學校仍不應予以認可，學校若不加審查而一律予以認可反而違反教育中立。

學校為尊重學生穿著與表現自由，在鼓勵並教導學生自主管理其服裝儀容同時，除開放校定校服標準穿著外，亦制服運動服混搭，校服與學校認可服裝混搭兩種，相對於傳統特別權力關係，學校積極訓化學生個人主體性並維持統一化之作法更為彈性開放，現行服儀規範雖難稱已完全解禁，卻在相較以往學校控制密度減輕許多，然而服儀原則背後所持立場似乎仍揭示而隱喻著學生在校仍應穿著校服入校，並非取消校服而使學生有完全穿著表現自由。準此，學生除學校制定之校服穿著方式，如學生制服與運動服裝，仍可就校服之間作混合穿著，亦或搭配學校認可之班級、社團服裝相混搭三種模式。

表 5-7-5 在校期間學生制服形式與混搭態樣

服儀原則規範學生穿著方式	校服	制服	運動服
	校服混合	制服混合運動服	
	校服與經學校認可服飾混合	1 制服混合班服 2 制服混合社團服裝	1 運動服混合班服 2 運動服混合社團服裝

本研究自繪

學校得於舉辦重要活動時，要求學生穿著統一之服裝，所謂「重要之活動」指涉對象，或重要之定義為何？本原則尚無具體說明，惟服儀原則對於重要之活動，例示有週會、開學典禮、畢業典禮、校慶、休業式、國際或校際交流等活動，上揭重要活動皆具有全校學生全部或一部相當規模參與程度必要與對外代表之性質，而舉辦時機為學期開始之開學典禮、學期結束之休業式、與象徵階段結束

之畢業典禮以及學期間之週會、校慶與對外國際與教際交流活動等具有過渡儀式與涉外禮儀性質，故參與規模、過渡儀式意義與尊重外賓或表彰團體精神性質之抽像標準應可作為重要標準，另新服儀原則認為增列校外參訪、校外受獎或參加競賽三者為重要活動亦對外具有表彰團體榮譽精神之性質，因此新服儀原則規定學生應遵守學校彈性裁量各校需求得統一規定服裝之權限；然而決定重要之對象應係對學生而言，尚非係指學校將學生當作樣板工具而使其失去自主性，準此根據國際外交禮儀與過渡儀式感之需求，學生願意穿著統一服裝之目的應由內心啟迪團體群育合作之精神並表彰認同與榮譽團結，亦應係學校平日辦學與教導學生自我認同之義務，若以權力強迫將失去學校限制學生統一穿著之教育宗旨，而統一穿著並不以校服為限，例如校慶之班際、競賽可穿著班服、為求美感教育得統一要求著便服並攜帶證件入校或多元文化教育活動可使學生穿著特殊文化服飾等，自不待言。

第四款 體育、實習、實驗課程服裝儀容之規範

部分教學課程具有特殊性之服裝需求，為使學生安全、健康考量，服儀原則規範體育課、實習與實驗課程若因課程安排須有服裝配合者，學校得統一規定參與學生之服裝，以體育課程來論，服儀原則第 1 項第 2 款「體育課時，應穿著學校運動服、學校認可之其他運動服及運動鞋。」，而因原規定「應穿著學校運動服、學校認可之其他運動服及運動」之中「頓號」與「及」以法律聯集解釋方法，將可能誤會體育課時應必須同時穿有運動服與學校認可知其他運動服以及運動鞋三者兼備之錯誤理解，故新服儀原則第 4 點第 1 項第 2 款修正規定為「體育課時，應穿著學校運動服**或**學校認可之其他運動服裝，並應穿著運動鞋。」，亦即若逢運動課程之安排，須使學生穿著運動型式之校服，或學校認可之其他運動服，而不論何者皆應該穿著運動鞋應屬適當，惟若體育課安排之課程為教室授課而無運動活動之安排，則學校應無限制其穿著運動服之必要，尚且體育課程種類甚多，如逢游泳課程亦非穿著運動服裝而係泳裝，此原則規範尚有疏漏，而為尊重教師專業自主，體育課程之授課教師若有課程需求須要學生操作活動與之相配合服裝時則應彈性授權，本文建議擬更為「體育課之運動課程，原則上應穿著學校運動服、及其他功能一致並受學校認可之運動服及運動鞋，若授課教師對課程安排有正當之特別規定，從其規定」。

另外，為維護學生參與實習、實驗課程時安全與實習仿真需求，在教師授課或學生從事實習或實驗活動時，應按其參與之實驗、實習性質所需穿著實習(驗)服裝，此規範乃為保護學生身體健康與安全以及未來職場情境體驗並非單純為學生群性培養而設，學生參與實驗課程可能因為實驗產生危害而應有防護、防菌衣褲帽等防護措施，本研究認為不應將此高度安全防護服裝功能之審查權限與責任委交學校認可，蓋學校尚無能力審查服裝防護措施合格與否，而對於實習課若為仿真情境，或真實情境所體驗，應比照正式而真實的情境本應無制式規定以外開方其他服裝之餘地，學校不應再另認可其他服裝，故本文建議將原規定修改為「為

維護實驗(習)安全與真實情境體驗，學生從事實習或實驗活動時，應穿著學校或教師規定實驗(習)服裝。」，至於學生未按規定著裝，服儀規定教師得以一般管教措施以管教。

而新服儀原則新增第 5 點作為學生違反特殊課程應著服裝規定之法律效果「學生參與實習或實驗課程時，學生未穿著實習、實驗服裝或學校認可之其他服裝，或違反學校對該課程之髮式規定者，為防止危害學生安全或健康，必要時，學校得限制或禁止學生參與該次課程之實作」，學校對於學生違反實習、實驗所要求之服裝儀容規定，給予剝奪其參與課程之機會已影響受教權，事實上已可能同時符合屬教師輔導管教中「處罰」形式之教育措施，而又可能造成因學生違反服儀規定而受處罰之狀況。(參見教師輔導管教辦法注意事項一般管教措施第(十)點取消參加正式課程以外之活動，至於取消參與正式課程是否定性為處罰抑或管教措施則仍待探討)

第五款 換季規定由行政處分轉變為行政指導

學校為求全校學生穿著一致，除製作校服控管學生穿著外，更為配合季節更迭，統一律定冬季與夏季兩種校服換季時間，然而一年並非夏冬兩季服裝即能滿足學生需求，再者學生個人對於氣溫感受亦容有差異，是故基於學生生理保暖或舒爽需要之健康權益，應依學生對於氣溫或教室空調之生理感受，尊重並使學生得自由選擇長袖或短袖之校服[158]，而其包含於制服與運動服之校服自得根據服儀原則第 1 條第 1 項自由混合以及校服與班級或社團服裝混搭，然而學校既得依個人生理需求決定冬夏季之長短袖校服，強制統一訂定換季時間之規定則恐無必要，學校按氣象變化與實際科學根據提供統一之換季時間，又同時規定學生得依個人對於氣溫冷熱感受而穿著長短袖校服，實質如同容任學生得不遵守學校之換季規定，對於學生服裝之限制應有相當之正當理由，若學校無法提出與學生身體健康相當之理由，應無必要統一訂定換季規定，然而若根據科學數據提供或提醒學生應適時注意氣候變動，對於準備換季進行提示，則可評價為教育機關對於學生身體關懷之建議，應屬適當，是故學校建議換季之行政作用可定性為行政指導，而當學生無法依既定之制服及其與認可服裝混合足以因應天氣變化之禦寒效果時，避免學生身體受寒，學生仍得增添適當之保暖衣物，至於保暖作用之禦寒衣物應無種類上限制，惟仍應注意增添之禦寒衣物之圖樣與文字是否違反行政中立或者涉及色情暴力猥褻而可能違反其他校規甚至法令。

服儀規定第 3 點規定「學校如統一訂定換季時間，學生仍得依個人對天氣冷、熱之感受，選擇穿著長袖或短袖校服。學校應考量天氣變化及學生需求，開放學生加穿保暖衣物（例如便服外套、帽 T、毛線 衣、圍巾、手套、帽子 等）。」而原規定開放學生加穿保暖衣物應係僅限當天氣變寒冷之情形，又加穿保暖外套究竟學生可否於校服之內或之外加穿便服存有解釋爭議，因此新服儀規定修正為「天氣寒冷時，學校應開放學生在校服內及外均可加穿保暖衣物，例如便服外套、

158 參見黃添勇，2006，〈擘化時代新校規〉，《師友月刊》，11，27-30。

帽T、毛線衣、圍巾、手套、帽子等。」[159]綜上本文建議將此規定修正為「學校為保護學生身體健康與教導合宜穿著得因氣候變化提供換季建議，學生得依個人對氣溫變化之感受，選擇穿著長袖或短袖校服，並得因應氣溫寒冷及生理需求增添適當之禦寒衣物。」

第六款 學校對於高中學生鞋子管理之規範

新服儀原則對學生鞋子之形式亦有規範，規範時間與校服穿著規定並不相同，分為**上學**經**在校時間**至**放學過後**三個時段，在學生到校途中可能因下雨配合雨具使用而穿著雨鞋，鑒於防止學生足部潮溼可能感染皮膚疾病與衛生考量，應允許學生基於防水目的穿著雨鞋入校園，然而長時間穿著塑膠雨鞋亦不利於足部乾燥反而亦有染病之風險，所以學生穿著雨鞋入校至有雨遮處而無使用雨具必要時，即應換穿皮鞋、布鞋或運動鞋，蓋雨鞋應為雨具之一種，下雨或地面積水時學生為防止足部潮溼學校應無禁止理由，同理學校放學時學生至有雨遮處離校須有防足部潮溼之需求時，學校仍應允許，至於學生穿著雨鞋入校並於在校期間全程穿著，基於保護學生身體健康與衛生應教導學生正確使用雨鞋觀念，並限制學生長時間穿著雨鞋[160]。

至於放學後之留校活動是否仍屬在校時間容有不同解釋，基於公營造物使用關係學校應得對學生鞋子規範，惟仍應有正當合理之理由，對於放學後之非上課時間因當日教學活動已終止是否仍須規範學生鞋子形式？在校期間住宿學生在宿舍、電腦教室或者游泳課程等皆可能因未涉及私人生活舒適或者課程設備與操作需要，反而應開放甚至限制脫換其他鞋子或赤腳，故統一規範在校期間鞋子形式可能尚未周全；服儀原則提供皮鞋、運動鞋或布鞋三者供學生選擇，然而新服儀規範卻刪除布鞋亦未於修正說明中陳述理由，若穿著布鞋尚未有造成衛生風險或禮儀規範應允許學生選擇始不侵害學生穿著表現自由，而體育課程之運動操作應使學生著運動鞋始能維護學生運動安全與正確運動方法尚不得讓學生自由選擇皮鞋或布鞋，至於游泳課程應赤腳游泳自不待言。

另外除對於日常禮儀規範外，校園安全與衛生考量仍為學校規範學生不得穿著拖鞋或打赤腳之原因，蓋醫界曾指出因我國地處熱帶氣候校園地面午後水泥或柏油地面高溫實不宜赤腳，亦有綠地穿著拖鞋或赤腳可能感染等疾病或傷害，故拖鞋或者赤腳，規範學生室外或未清理之室內不應穿著拖鞋或赤腳應有道理。

故本文認為原規範尚有修正之必要，擬修改為「學生上學到校與放學離校時為防止足部潮溼可著雨鞋，除上述情形而為維護學生足部衛生健康與安全考量，學生在上學與放學與在校時間得選擇穿著皮鞋、運動鞋或布鞋，然配合教室使用規則與課程需要則應按該課程與教室使用規定鞋款，運動時則應著運動鞋為宜，另因受傷、罹病或就醫需要不再此限，至於放學後之校園鞋款規定準用各校校園開放使用規則之相關規定、學校設有宿舍者適用宿舍規範」。

[159]參見喬昭華等編，2003，《服飾與生活》，臺北縣，空中大學。
[160]參見葉立誠，2006，《服飾美學》，台北，商鼎。

第七款 必要時為公益得限制學生髮式與其他服裝儀容

據輔管原則學生未適當管理髮式導致自身或公共衛生安全之虞時，學校尚非不得以處罰手段進行強制性之管制，因髮式未善加管理導致公共危害或衛生疾病之危險時，除校規外，衛生安全相關法制亦得處罰，學校令學生改善以降低風險並非違法之干預，學生尚不得據其身體自主權而主張毫無不得干涉，如頭髮過長拖於地面產生自採或絆倒可能，將過長而可能產生危險之部分剪除即可，學校仍不得藉故要求學生制式統一髮式以避免侵害學生身體自主權，鑑於身體生物傳染可能與安全危險，準此，本文建議將髮式獨立於其他服裝儀裝分別規範，並可能依其情節設有處罰規定。

原則上學校不得因學生違反服裝儀容規定進行處罰，然而是否可以限制學生於學校內之服裝儀容，根據服儀注意事項第 1 點第 1 項至第 4 項之實質內容，即為學校得對於學生服裝儀容規範限制之具體內涵，故學校雖不得因學生違反服儀規定據以處罰，仍得對於學生服儀進行規範，惟學生違反服儀規範之法律效果應為何，則仍待探究，舊服儀原則第 3 點規定學校對於違反服儀規定之學生，不得加以處罰，明文規範學校不得據此處罰以保護學生穿著及表現自由，然而針對學生違反服儀規定者，卻於本點但書規定「得視其情節，採取適當之輔導或管教措施(指正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、要求課餘從事可達成管教目之公共服務、書面自省及靜坐反省)。」

教育部對於高中學生仍期待學生能符合學校所訂之服儀規定，並非容任學生完全恣意無受羈束行使穿著及表現自由權利，然而為衡平學生自由權利與學校管理權力，訂定符合比例原則下之界限(即「不得處罰」)，教育部對於處罰於輔導與管教辦法第 4 點第 1 項第 4 款訂有法律定義(處罰係指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置)；而學校既希冀學生能符合學校所訂之服儀規範，又於服儀原則訂定學校得針對違反服儀規定者施以正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、要求課餘從事可達成管教目之公共服務、書面自省及靜坐反省不利於學生之教育措施，是故教師為減少學生違反服儀規定之目的，反面推知對於學生施於不利之口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、要求課餘從事可達成管教目之公共服務、書面自省及靜坐反省之教育措施皆不屬於處罰，然而本文以為勞動服務按其本質即應該當處罰；直言之，管教係指教師基於教育目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置，按此定義處罰似乎已包含於管教範疇內，兩者概念對教師與學生而言，確實難以理解此不利處置究竟為管教亦或處罰，礙於定義不明確實生學生誤解學校違法處罰而教師在教學現場亦有區分兩者之困難，故新服儀原則已刪除勞動公共服務之選項，似乎教育部亦認知勞動服務定性為處罰之可能。

第八款 學校得訂定較服儀原則寬鬆之規定

舊服儀原則第 2 點規定學校得訂定較前點寬鬆之規定，本文認為各校基於校園人員進出管制能力、學生人數及教學理念等考量，仍得依民主程序訂定較前點寬鬆之規定，如為培養美學藝術氣息得訂定便服日或服裝設計科得為課程需求要求學生穿著設計服裝入校，甚至學校未製作或尚未製作校服提供學生時，同意學生得不按服儀原則之規範穿著，皆係屬因校制宜配合各校條件與辦學理念等因素而呼應權宜需求而應屬必要，惟根據服儀原則第 1 點學校應負擔教導及鼓勵學生學習自主管理之義務，絕非容任學生無法達成自主管理時，仍消極未給予教導之不作為，例如極端情形，學生在學校全身赤裸，學校應予限制甚至加以處罰，而非應服儀原則不得處罰又怠於執行教學作為未制定或制定顯然過於寬鬆之服儀規範，蓋學生之身體自主或穿著表現自由為其基本人權，而當學生濫用或誤用其權利時，學校即生教育義務，是故服儀原則第 1 點規定學校與教師應有鼓勵與教導學生對於服裝儀容自我管理之義務，準此學校對於學生服裝儀容之管理自有限制之必要，至於是否可針對學生違反服儀規定而據此處罰，本文建議原則上基於保護學生穿著與表現自由學校應高度尊重其自主權利，因為學校仍有教育其他方法可作為實踐學生服裝儀容之教育手段，例如教導國際禮儀中場合與服裝搭配、服裝學中色彩、樣式與季節可配合舒適感之挑選、運動服選購技巧等，至於在身體自主權利上，學校得說明染髮劑致癌風險或赤青可能之感染危機等，畢竟學生之身體自主權與穿著表現自由屬學生基本人權，學校應給予其高度尊重[161]，然而服儀原則仍揭示鼓勵與教導學生自主管理之義務，因此學校應提供與服裝儀容相關之知識，以藉此使學生得具有自主管理之能力，蓋學校使學生在成為未來公民時，係協助學生培養自主管理之能力與習慣，作為面對社會環境適時適地穿著能力之準備，是故本文建議將學校得規定較寬鬆之規定作較嚴謹化之修正為「學校對於學生服儀規範未造成公共秩序與衛生危害之範圍內，學校得因應各校環境與需求訂定較前點寬鬆之規定，惟仍應盡其教導與鼓勵學生自主管理之義務。」

第九款 不得因高中學生違反服儀規定據此處罰

服儀原則為戒嚴後廢除學生蓄髮標準，對於各高中學校訂定服裝儀容規定較為明確之規範，根據此原則第 1 點第 5 項「除為防止危害學生安全、健康、公共衛生或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式。」可知本原則將涉及身體自主權之髮式管理列入廣義服裝儀容之範疇而未獨立規範，然此與輔管注意事項第 21 條規定未完全相符，服儀原則雖揭示除發生危害學生安全、健康、公共衛生或者防止疾病傳染而嚴重情事達相當程度時，學校仍得限制學生髮式，然而於此所謂之限制，並不包含處罰僅得為管教，反之輔管注意事項第 21 點規定「除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式，

[161]參見黃芳明、楊金寶，2002，〈國中生家庭階級影響偏差行為違事之研究〉，《師大學報》，47（2），203-230。

或據以處罰」，究其兩者差異，管教注意事項規定在危害學生安全或防止疾病傳染得處罰違反髮式規定之行為，然而於該服儀原則第 3 點學校對於違反服裝儀容規定之學生，則係明文規定學校不得加以處罰。

表 5-7-6 處罰學生服儀之規範

新服儀原則	（五）除為防止危害學生安全、健康、公共衛生或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式。
教師輔導與管教學生辦法注意事項	除為防止危害學生安全或防止疾病傳染所必要者外，學校不得限制學生髮式，或據以處罰。

本研究自繪

承上，若學生安全、健康與公共衛生以及疾病傳染產生危害，而嚴重情勢達須限制管理程度時，學校是否仍不得因學生違反服儀規定而處罰？本文認為容有討論餘地，蓋服儀原則禁止學校因學生違反服儀規定據此處罰，係因為學校教育理念之實踐與學生紀律群育養成不應為達成其教育意旨而犧牲學生身體自主權，在比例原則之檢驗上，難謂尚未達顯失均衡之程度，蓋在學校確認服儀管制與其教育理念有相當關係之條件下，似乎有更多元(如正向管教或獎勵)且侵害程度較小之手段可採取，甚至在服裝儀容統一標準之限制是否有助於教育目的之實踐之關聯性上亦受挑戰，在此前提下，本文肯認在無其他因服儀表現造成其他公共秩序違反之情況下，則禁止學校因學生違反服儀規定而處罰。

然而本文認為髮式管理與其他服裝儀容管理有別，在髮式管理上若具正當理由而因此產生危害達相當程度而有管理必要之情況下，為維護學生身體、生命、健康權之目的，限制其身體自主權，應不必然將此干預當然爾的視為侵害，產生上述四種限制理由固然屬特殊狀態，然而法規範係將可能發生之情況作抽象性之規定，準此本文贊成仍應保留管教注意事項處罰之規定，畢竟上述限制理由之發生將不僅學生身體健康受損害而已，更可能危及其他學生之生命、身體、健康之危害，學校作為維繫校園安全之秩序守護者，學校應有所作為義務，就處罰手段所為達教育之目的，與犧牲學生髮式上之干預，兩者相為等價時，應無禁止處罰之必要。

另查新服儀原則第六點「學校對於違反服裝儀容規定之學生，得視其情節，採取適當且合乎比例原則之輔導或管教措施，並不得加以處罰。前項管教措施，僅限於正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省。」[162]此規定釐清學生違反服裝儀容規定時，學校及教師將處罰外得採取之管教措施態樣列舉之(正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省)，因此學生違反服裝儀

[162]參見黃文鍠、林曉雲、陳怡靜，〈台南女中近 2 千學生，集體「脫褲」抗議〉，自由時報電子報，2010 年 3 月 18 日。

容規定中髮式限制，若依其嚴重情節以達須處罰時，目前仍係無法處罰之狀態。

第四項 高中學校對於服儀管理爭議議題分析

第一款 以處罰手段作為學生服儀管教措施之適宜性

教育部發布之服儀原則自 2016 年起已正式實施，然而實務上仍有受質疑之處，主要為學校違背服儀原則有繞道處罰之嫌，本研究發現論者對於所謂繞道處罰容有二種解讀，第一、學校雖未採取校規獎懲辦法中記過等具有行政處分性質之書面懲處，然而仍採取如公共勞動服務、口頭糾正、甚至要求書面反省或靜坐反省等對於學生不利之教育措施，故針對此種已符合輔管注意事項處罰定義卻因其列於學校得採取之一般管教措施表列內而實施之，將產生學校將已屬處罰性質之不利處分實施卻裹著形式名稱為「一般管教措施」外衣之疑義，意即部分管理違反服儀規定學生所實施之一般管教措施中仍可能定性為處罰，而以此管制學生服儀。

因此，高中學校聲稱並未對於違反服儀規定之同學進行處罰，而係採取一般管教措施，將會因處罰定義不明而生繞道轉彎並對學生進行名為管教措施實為處罰，對此本文認為輔管辦法注意事項中不利學生之管教措施，若已該當處罰要件則應定性為處罰，而教育部應正視並確認此實質意義為處罰性質之一般教育措施究竟是否得作為管理學生服儀之手段，根本溯源之作法係針對目前表列之一般管教措施進行精緻化之區分，將屬於處罰者明列排除之，以利學校與教師針對學生違反服裝儀容之行為進行輔導管教。

按現行規定「處罰」係包含於輔導管教規定之一般管教措施中，實務上不應令教師自行辨識並區分處罰與一般管教措施兩者，教育部應將輔管辦法注意事項中所謂處罰方式及其定義逐條條列釋疑，蓋本文認為教育措施是否應定性為處罰應從學生主觀理解並檢視是否符合輔教注意事項處罰定義而論，若教育部提出之管教措施若已該當處罰要件又於學生主觀上產生不利於己之處罰感受，且社會一般通念亦認為處罰時，即應定性其屬處罰，教育部無須為標榜宣稱服儀解禁或迎合學生甚至於自相矛盾之情況下，貿然稱學校不得因學生違反服儀規定而據此處罰[163]，本文以為現行不得據學生違反服儀規定處罰之管教限制，恐未衡諸學生濫用穿著表現自由權利而產生危害之可能，例如學生於裸體或穿著歧視性、暴力性、猥褻性等違反公共秩序之服儀表現方法而足生須以處罰避免產生危害之程度，而又礙於教育部不得據此處罰之立場與原則，產生無「法」可罰之狀態，所以事實上若存有必要針對學生濫用服儀自由而產生處罰之必要餘地時，學校無須自廢武功，徒增名正卻言不順之爭議使學生產生繞道或轉彎處罰之抗議。

而再釐清輔管辦法注意事項所提供之一般管教措施與處罰之區別後，即便教

[163] 參見莊繡霞（1996）。論學生基本權之保障–若干教育法制之憲法問題。國立台灣大學法律學研究所碩士論文，台北市。羅傳賢（1993）。行政程序法調查事實及證據規定之闡述，警察法學，2，141-158。羅傳賢（2003）。實質正當不可取代程序合法。公務人員月刊，85，2。

育部仍認為屬於處罰不應作為輔導管教學生服儀之教育手段,仍應具體指出可採取之管教措施種類列出,準此,教育部在新原則第 6 點第 2 項「前項管教措施,僅限於正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省。」

職是之故,在未能明確區分而說服學生處罰與管教措施之分野前,本文建議教育部應將服儀原則第 3 點規範更改為「學校對於違反服裝儀容規定之學生,除造成公共秩序之危害(如產生公然猥褻、侮辱或歧視性言論、暴力)外,原則上不得據校規懲處規定加以處罰,惟仍得視其情節,採取適當之輔導或管教措施(指正向管教措施、口頭糾正、列入日常生活表現紀錄、通知監護人協請處理、書面自省及靜坐反省)。」,而或許有論者,當學生利用表現自由造成公共危害仍有其他校規如違反公共秩序得以處罰,然而服儀原則明文禁止學校據此作為處罰依據,為求法體系統一,亦避免學生主張校方違反禁止處罰之爭議[164],仍應修正服儀原則開放學校與教師得於產生特殊危害時依此處罰。

第二種對於繞道處罰之詮釋係指學校雖得對學生違反服儀原則而據此施予管教措施(如施予令飭公共勞動服務之教育措施),然而既定之校園規範中為避免學生未如期完成或未盡勞動服務義務,而督促學生完成公共勞動服務,並藉懲處效果嚇阻並預防學生漏未完成公共服務[165],對於未完成公共服務者施予法律效果之強制力,亦即校規仍有針對未完成公共服務的學生給予記警告之處分,具體而言,當學生違反校定服儀規定而學校據此施予管教措施時,將因學生並未依規定完成公共服務或其他管教措施之狀況,依照校規對不服管教者給予書面懲處,進而產生繞道處罰之爭議,部分批判者認為學校本不得根據學生違反服儀規定而處罰者[166],即便學生未依程序完成因違反服儀規定須達成之公共服務,仍不得因為學生未完成公共服務而處罰,蓋究其根本之原因仍肇因於學校對於學生服儀之限制,因此主張即便學生因違反服儀規定而被要求完成公共服務(或其他管教措施),而縱學生未履行其公共服務之義務仍不得以此處罰,否則仍為繞道處罰。

對於上述學校不得針對因違反服儀規定而衍生公共服務責任未完成,而據此處罰屬繞道處罰之認定,本文有不同見解,學校依據服儀原則給予違反服儀規定之學生實施管教措施,因於法有據,若學生針對此教育措施認為不當或違法,已有申訴管道提供,尚且大法官釋字第 784 號後更開放其他行政救濟方法,尚不得因不服公共服務或其他教育措施,以忽視不作為作為抗議,在公共服務等其他教育措施並無不當或違法時,學生即應有按合法並正當之教育措施規定方式完成之,否則教育措施即無法發揮規制之教育目的,而學校為使學生完成公共服務等教育措施之作為義務,將以校規懲處規定作為督促效果,故若學生未完成公共服務等

[164]參見劉北成、楊遠嬰譯,Michel Foucault 著,1992,《規訓與懲罰:監獄的誕生》,台北,桂冠。

[165]參見葉重光,2005,《教育心理學》,台中,超越。楊小惠,2001,〈台北地區高中職學生社會比較及其相關因素之研究〉,國立政治大學教育研究所碩士論文。

[166] 參見高光義,2003,〈校規與人權〉,《國教新知》,50(2),33。徐詩雲,2004,〈上有政策、下有對策--從學生的觀點看制服規定〉,《性別平等教育季刊》,28,27-30。

教育措施下之義務，即便此教育措施係因學生違反服儀規定，本文仍認為以校規懲處學生未完成教育措施所生義務並無繞道處罰之爭議，蓋學校校規懲處依據與實際處罰係學生未依規定完成公共服務等教育措施下之義務，校規僅要程序合法並符合實質正當性，並不生繞道處罰疑義，反之直接針對學生未完成己身義務，所對其之懲處，而能處使學生符合校園規範(包含服儀規定)，亦能從中培養遵守校規之精神。

準此，教育部在 2016 年 12 月 26 日以臺教學字第 10500906719 號函復時，表示學校對於違反服裝儀容規定之學生，將公共服務列為適當之輔導或管教措施，應考量其措施是否能有助於達成輔導或管教之目的，並儘量先行了解學生違反服儀規範之原因，視個別情形予以輔導。同時也在回函中提及，如學生一再未能完成該項輔導或管教措施，仍請學校善盡輔導管教之方法(如請家長共同輔導)，儘量避免處罰學生；倘學生屢勸不聽，已屬不服管教之行為，則可依校規處理[167]。

另外，由於公共服務定性尚附有處罰之色彩，亦該當處罰之定義，為避免與服儀原則中「不得據此作為處罰依據」產生爭議，新原則針對學校對於學生違反服儀規定而可採取之管教措施中，已排除舊原則公共服務之手段，是故目前依據新原則對於學生違反服儀規範者因公共服務手段之刪除，已消弭學校繞道處罰之爭議，惟對於本文所論學生可能以服裝表達方式產生可能之嚴重危害，仍可能因無法處罰而產生規範疏漏之問題。

第二款 限制不同性別之學生制服混搭違反性別平等

關於學生服裝儀容規定亦可能涉及性別平等之議題，傳統上學校對於生物性別作為男女二元化區分，並依生物性別分別規範男女學生之髮式與單一制式服裝，強制男女學生頭髮長短及女生必須穿裙裝之規定，並據之處罰，如此作法無疑強化性別刻板印象，而不符性別平等教育精神，甚至可能影響非傳統性別氣質表現學生的學習權益，因而產生性別霸凌之發生。而隨著性別多元理論揭示著性別平等權落實方針，在校園中應檢視學校對於服裝儀容之規定是否能服膺於性別平等教育法之精神與規範，根據性別平等教育法第 1 條規範之立法目的「為促進性別地位之實質平等，消除性別歧視，維護人格尊嚴，厚植並建立性別平等之教育資源與環境」，基於學生性別認同進而能尊重自由選擇符合性向之自主服裝表現權利，學校除不得因學生服裝儀容表現不符合其生物性別與社會既定刻板印象期待而進行限制或處罰，反而應更積極維護性別多元環境與實質平等，以維繫個別學生之性別認同維護其人性尊嚴，故學校進行服儀規範時應禁止強制要求學生就其生物性別而限制應各按其性別選擇單一制式服裝，同法第 12 條規定「學校應提供性別平等之學習環境，尊重及考量學生與教職員工之不同性別、性別特質、性別認同或性傾向」與第 14 條第 1 項與第 2 項「學校不得因學生之性別、性別特質、性別認同或性傾向而給予教學、活動、評量、獎懲、福利及服務上之

[167] 參見錢得龍，2007，〈服裝儀容教育-中小學生的制服與髮禁〉，《師友月刊》，7，36-40。

差別待遇。……學校應對因性別、性別特質、性別認同或性傾向而處於不利處境之學生積極提供協助，以改善其處境」[168]。

另根據性別平等教育法施行細則第 2 條對於「性別地位之實質平等」之法律定義「指任何人不因其『生理性別』、『性傾向』、『性別特質』或『性別認同』等不同，而受到差別之待遇。」[169]而本文認為性別平等教育的目的與內涵不僅係對不同性別之實質平等對待[170]，更應該培養學生對於多元性別觀點進行認識與包容，透過服儀規範使學生認知多元性別服裝之顏色、裙褲裝樣式，應有助於學生理解特定顏色或服飾並非僅適用單一性別，並可破除性別刻板印象並消弭兩性嚴格區別的藩籬(不應僅單純視為服裝群性培養之禁止規範而已)，否則將使服儀規範之價值僅侷存於工具性技術性之限制，簡言之學校應維繫性別平等之學習環境，貫徹性別主流化並體現在對不同生物性別、社會性別、性別認同及性傾向者需求的尊重與考量上，是故各校已逐項開放原規範男女制服之混搭[171]並不得依此處罰甚至限制，然而亦造成部分學生家長之擔憂與不滿。

第三款 對於學生身體自主權、表現自由應以法律限制之

根據層級化法律保留原則揭示限制重要人權之規定方法，因學校管束學生髮式及服裝管理涉及憲法第 8 條人身自由、第 11 條表達意見自由及第 22 條所保障人民其他基本權利，原則上應受憲法「法律保留」與「目的正當性」與「手段必要性」等規範的審查[172]。

然而髮式服裝管理與校園秩序、教育功能等正當目的之實現亦存有必要關聯性，且在群育培養與認同表現[173]及公共衛生與疾病防治尚非毫無連結關係，準此學校在必要範圍內管束學生髮式及服裝應可通過目的正當性之檢驗，然而學校管教措施或校規中針對學生髮式進行之限制，因為特別關係於身體自主權應須以法律限制始符合法律保留原則。

個人服裝管理屬於表現自由或其他概括權利，若須限制則須另有法律之依據，或有法律明確的授權始得為之，檢視當前法制似乎缺乏法律明文規定，有關學生髮式服裝之規範，僅有教育部為協助學校依《教師法》訂定教師輔導與管教學生辦法所發布之學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 21 點訂有相關規範，(該注意事項是指導各校訂定校規時應注意之事項有學者定性為行政指導)，而高級中等學校訂定學生服裝儀容規定之原則亦僅為行政指導，似乎不能直接限制憲

---

168 參見蕭昭君，2004，〈女人應該擁有自在穿著的基本人權〉，《性別平等教育季刊》，28，10-13。

169 參見江欣惇(2007)。以基進女性主義探討女性運動服裝之意含。國立台灣體育大學體育研究所碩士論文。

170 參見袁明格(1989)。我國憲法上平等保護權之研究。中國文化大學三民主義研究所碩士論文，台北市。

171 參見林曉雲，〈北一女服裝限制， 全校意見普查〉，自由時報電子報，2008 年 10 月 10 日。

172 參見蕭淑芬(2002a)。法律保留的概念─「法律留保」、「法律的留保」與「法律的留保原則」之差異。月旦法學雜誌，89，249-261。

173 參見蕭丞傑、丁興祥、羅麥瑞 ，2007，〈穿著態度及其可能動態機制之初探〉，《應用心理研究》，34，195-228。

法所保障的基本人權，更不應以行政規則作為學生違反髮式或作為服裝管理而施以行政處分之法規範，根據大法官釋字 784 號解釋高中職以下學校對於學生所為之懲處處分並不以對學生身分有重大影響為限，只要屬於構成權利侵害之干預皆可進行行政爭訟，學校為服膺此釋字要旨對於學生服裝儀容之限制即須受依法行政之檢視，而有違反法律保留原則之批判，又如上文提及學校確實具有限制或處罰學生服儀必要，鑒於目前管教學生服裝儀容規範之法律層次顯然不足，本研究建議立法者應針對髮式部分於教師法或高級中等教育法直接規範，而針對服裝管理部分應至少於教師法或高級中等教育法中具體明確授權教育部訂立行政命令，方能通過法律保留原則之檢驗[174]。

至於教師法並無針為教師對學生「髮式」或「服裝」在輔導與管教作為上訂定規範，然該法第 32 條第 1 項第 4 款「教師有「輔導」或「管教」學生之義務」，第 2 項亦授權各校校務會議訂定輔導或管教學生辦法。故按教師法規定教師負有「輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格」之義務，可知管教學生服儀與遵守規範乃是教師之義務，而非權利，至於學校或教師將處罰或其他教育措施作為輔導或管教手段時，應透過校務會議將其手段訂於各校之輔導與管教辦法，蓋依該條文規定意旨，係課予教師應善盡導正和培養學生健全人格的注意義務，而非權限之授與。

其次，從規範目的論，教師管教學生之目的應依以達成「導引其適性發展，並培養其健全人格」作為管教之原則，在學生未適當管理髮式產生公共衛生與疾病傳播或者未善用表現自由與穿著自由而有公共秩序違反時，為培養學生健全人格之注意義務，應適當並適法之輔導與管教，就此難謂毫無必要以服裝儀容規範管理學生之教育餘地；尚且依據教師法第 31 條第 1 項第 6 款規定，教師之教學及對學生之輔導依法令及學校章則享有專業自主，即教師以「依法令及學校章則」為前提，在教學及輔導有其教育專業自主權[175]，準此學校與教師基於專業自主之前提下有義務針對學生服裝儀容進行教育干預。

承上，教師專業自主權的保障範圍係賦予教師於教材內容選擇、授課方式及成績評分等專業，享有教學自由的空間，而達到因材施教的目的，教師依據生活禮儀規範、服裝學甚至將服儀違反法律之情形，採教學或輔導方法予以學生理解並期待其遵守，更按其違反服儀規定之情節，於必要程度內管理學生髮式及服裝，甚至在極端情形下，按校規規定在構成相當危害程度下進行必要處罰，並無明顯違反教育專業自主權的範圍，應符合前述條文之立法精神。

然而若學校對於學生服儀自主管理而無危險者，單純以人員管制或秩序紀律為由，挾教師個人求學經驗或價值觀，並無具體適切之正當理由而對學生髮式或服裝進行大規模而無必要之限制，甚至據以處罰皆無法經過正當目的、法律保留、手段必要之三層次之檢驗，蓋根據教師法賦予教師輔導管教學生之義務與其管教

[174] 參見吳 庚（1999）。行政法上之理論與實用(增訂五版)。台北市：作者。

[175] 參見黃馨儀，2000，〈論我國中小學教師管教權之合理界限〉，國立台灣師範大學三民主義研究所碩士論文。

權利均係以教師作為義務主體，於教育基本法以學生為主體之法律架構下，教師教導應有助於學生滿足其主體性之價值，才能使管理服裝儀容具有教育意義，易言之，不論係學生違反服儀規定造成公共秩序破壞與衛生危害情節嚴重[176]，而按其強度已達須處罰之程度，或者須以其他教育措施進行管教，甚至平常透過各學科或者其他教育方法使學生合宜穿著並教導如何自主管理均符合以學生為主體之教育方向，蓋學生個人之髮式及服裝涉及自我實現與人格開展自由，屬於憲法對人民基本權利之保障範圍。故應以權利主體(學生)作為考量，況且學生自我實現乃是教育基本權的核心。學校之管理與規範，也應以此為根本目的並不因是否為公私立學校而有別。對學生而言，透過民主參與方式決定服儀規定，也是保障其身體自主權，實現自我[177]，並落實校園民主的重要學習內涵。是以，建議有關學生髮式服裝之規範，應提升至法位階，並明定應循民主參與之程序訂定。

[176]參見黃德祥，1994，《青少年發展與輔導》，台北，五南。

[177]參見黃富源，2002，〈當前我國青少年犯罪原因與對策〉，《國家政策論壇》，2（4），81-88。黃富源、鄧煌發，2009，〈單親家庭與少年非行之探討〉，《警學叢刊》，29:3，117-152。黃俊豪、連廷嘉，2006，《青少年心理學》，學富。

第八節 高中學生訂購外食規範與吸菸行為之懲處

第一項 高中學校對於學生訂購外食之規範

高中學生本有依其自由意志選擇飲食之權利，惟為維護高中學生之身體健康，國家法律以及高中學校應為高中學生食之安全進行必要之管理，對此本文依照國家法律限制國人飲食與吸食物品管制的強度可區分為絕對管制物品、相對管制物品，另外除上述管制物品外，高中學校對於學生亦可能為保護學生健康與校園秩序，而對訂購外食之行為進行限制，在上述三種限制飲食或吸食物品中，絕對管制物於本文第4章第5節第4項「教師對於高中學生違法物品之管理」已有詳細說明且絕對管制物屬於全民皆不得食用之物，禁止食用、吸食之理已臻明確，因此本節不再贅述；故本文僅針對高中學生吸食相對管制物中菸品與學校限制訂購外食與校內限制食忌三種行為態樣進行說明。

錯誤懲處規定第50項「學生擅自攜帶或訂購外食」係一般高中學校常見之錯誤規定，學生在學校生活仍有食之需求，而當學生對於校內所提供之食物，(包含團膳午餐或員生社所提供之食品)未能滿足其需求時，學生從家中或在上學途中購買餐點攜帶入校，原則上學校應不得依此處罰之，蓋購買食物滿足學生食之生理需求，係為維持生理健康並為生存權利必要之舉措，因此本文以為學校並非有權力針對學生飲用外食而未購置飲用校內提供食品之行為進行懲處，然若係對於學生在校期間訂購外食，於其訂購外食程序所衍生之食品安全衛生或校園秩序危害而進行管制則容有討論空間。

學生訂購外食產生之危害可能係因學生眾多，若訂購外食之數量達一定程度，學校行政人員無法應付傳達，或未於一定時段領取而係分散於零星時間向學校外部訂購外食亦未通知學校知悉，加上外送人員亦非固定，將可能產生校安進出管制問題，甚至堵塞校門而影響進出並因聚集規模造成公共秩序混亂，再者學生因處理取餐與付費事宜，將壓縮午餐用餐時間，並可能不利於學生消化與用餐品質，因此令學生依學校訂定之外食訂購程序並報備於學校管控有其必要，將可能減少校園安全人員辨識與有助於行政管控，進而使校園秩序得以提升，另外對於食品安全衛生而言，因學生尚屬未成年人，雖依其身分年齡購買食物應屬其日常所必須，於其範圍內當已具有完全行為能力而使其交易契約成立而有效，然而學生學校生活仍受學校之教育權限下，雖非學生受教權之範疇，但學校對於學生營養衛生與選購食物並非毫無管束與保護之空間，學校對作息應有安排與管理之責，除校園環境與教學設備之安全應負其責任外，對於學校所提供之食物亦應負相當之管理義務，例如學校團膳與員生社所販賣之食物應受教育機關規範之食品衛生管制之標章與標準。

然而學生若按學校所提供之程序與報備流程完成訂購外食手續，學校是否在對學生所訂購之外食品質與安全仍須進行管控？而當學校進行外食之食品衛生管控時，是否具有能力辨識食品之安全衛生則更為其管制上之限制，蓋學

校為教育機構非食安檢驗機構並未配置營養師或食品技師，亦無相關設備得以檢測，在教學實務上難以將食品衛生安全管控之業務交付予學校或教師承受，因此對於學校或教師而言，僅能對外食之食品安全進行形式審查，如政府已明文公告不良廠商或外食顯然已有安全衛生疑慮(如已臭酸或沾黏附有蟲隻等形式上明顯不良品質始得要求學生禁止食用與訂購)，而當學校以「高標準」要求學生僅能訂購具有食品標章之外食時，在實務上更可能難為學生，因為台灣雖以小吃聞名，亦有諸多人氣美食餐飲店家，囿於食品檢測所費耗鉅，並非餐飲店街皆有檢測標章，若僅有限度的開放符合食品檢測之少數商家作為學生訂購外食之選時，將可能亦阻擋其他不具檢測結果卻未造成食品危安之大部分外食，進而影響學生選擇外食之權利，因此本研究以為學校為避免學生大量訂購外食造成上文產生校園秩序之混亂，應可限制學生依相關程序訂購，針對未依程序而訂購者將可與相對應之懲處。

準此，錯誤懲處規定第51項「擅自訂製、販售或推銷物品」、第51項「未經報備外叫飲料、食物，經糾正不聽者。」正係為避免上文所指校園安全與秩序破壞之情事而言，對於所造成之校園秩序危害，本文擬建議將此規定修正為「未按外食訂購程序訂購外食致校園安全秩序破壞或阻礙出入交通，經勸導仍未改善者」「在校園內販售推銷物品騷擾他人或因而造成校園環境破壞」，較能將處罰之構成要件明確說明。

若學校已開放外食並針對食品安全進行把關，則較適宜依輔導與勸說之方式提示學生對於食品安全之重視，尚不宜逕行以形式上符合衛生標章之食物作為開放訂購之唯一標準，亦不應將訂購非衛生與安全之食物作為懲處之依據。

各高中學校禁止學生訂購外食，確實涉及法定代理人是否同意未成年子女訂購外食，以及訂購欠缺安全衛生之食物損害健康所衍生之學校把關責任；然而純以責任免除而完全限制學生選購食物之權利則欠缺限制必要性，高中學生係屬未成年人，其法定代理人對其依法有保護及教養之權利，監護權人對於就讀於高中學校之未成年子女之健康，係可參酌外食食品衛生安全之事實狀況並為其利益，對於高中學生之訂購外食之行為進行限制，準此，本文建議學校對於學生訂購外食之程序上應有家長之同意，以避免將來產生外食安全肇生學生健康受損時，學校將因未尊重家長而容任其子女擅自訂購外食之爭議，而通常與學生健康安全相關之活動亦應有家長同意書，諸如捐血活動、校外參觀、流感疫苗之注射等，皆係為考量法定代理人之保護與教養監督未成年子女利益之權限而設置之程序，然為求學校行政上之便捷考量，各校可於入學時發放家長同意子女訂購外食同意書(原則同意例外者可向學校說明禁止事由)，蓋進行個案逐次確認對於學校成本高且較為難行，且高中學生對於食品安全衛生考量應有相當程度之辨別程度並應給予適當空間以使學生學習為自己身體健康進行自主機會，故若家長應敘明禁止之理由予校方進行禁止之審酌。

綜上，學校對於學生訂購外食之管束，應可從程序面與食品衛生安全兩層

面考量，對於學生訂購外食若未造成校園安全秩序或交通阻礙等危害，學校基於學生滿足其生理需求，尚不得以校內已有提供食物為由而全面禁止學生訂購外食而損及其食物選擇權利；而若學校為學生身體健康之維護以避免外食產生健康危害，應可鼓勵並提供選購適宜且安全食品之辨識方法，諸如提供衛生標章與選購商譽較佳、規模較大或較有能力負責之食品公司等，另外食商家通常未具有食品標章等其他國家所認定之檢驗證明，惟於此作法上仍以行政指導之方式建議學生為宜，因此僅有例外少數才具有飲食標章之外食市場中，不應以學校單方面之認知而毫無相當證據而稱學生選購之外食無衛生安全並禁止之，更不得以學生訂購學校所認定不符安全衛生之外食為由而處罰，本研究以為一般通常狀況而言，高中學生購置生活必需之食物應無特別經法定代理人同意之程序，惟若食品衛生堪慮期間，學校為尊重家長對其未成年子女外食飲用之保護權限，或可於訂購外食程序上納入家長表達意見之機會，若家長未允許者，學校禁止該學生學生訂購外食，始為適當。

表 5-8-1 高中學校對於學生訂購外食與校內推銷行為之懲處規範

項次	訂購外食懲處規範	修正建議內容	本研究修正意見
50	學生擅自攜帶或訂購外食	未敘明具體違規行為要件，建議修正內容：未經允許外訂不符安全衛生之食品	擬修正為：「未按外食訂購程序訂購外食致校園安全秩序破壞或阻礙出入交通，經勸導仍未改善者」
51	擅自訂製、販售或推銷物品		擬修正為：「在校園內販售推銷物品騷擾他人、造成校園環境破壞」
52	未經報備外教飲料、食物，經糾正不聽者。		同上項次50(其中訂購程序建議將家長同意列為訂購條件)而學校若以避免學生食安風險而完全禁止亦違反比例原則。

資料來源：研究者自繪

第二項 學校不得限制高中學生食忌

錯誤懲處規定第32項涉及部分宗教學校規定學生禁用葷食之議題，亦即關乎宗教學校得否基於辦學理念而限制學生之食忌，高中學生若該特定宗教之信徒或者雖為信徒，然未遵守該宗教之飲食戒律，學校是否得以此作為處罰依據？

高中學習階段並非強制性義務教育，即便於現行12年國民基礎教育之政策下，國家仍未將就讀高中視為人民之義務，而既非義務，人民未就讀高中則非能稱義務之違反，基於舉重以明輕法理，決定是否接受高中教育即可謂學生與家長之自

由選擇權，是以是否選擇就讀高中，與選取就讀何所高中亦是學生之自主選擇，論者有以學生既可自由選擇，若以明知高中學校之飲食規定並同意之，即須依契約誠信之概念予以遵守[178]。

然而學校與學生間之法律關係為何，可能關係著學生是否須依學校辦學理念要求學生遵守特定宗教戒律之義務，進而始能探討當學生在校園內違反宗教界律時，得否以此作為處罰之議題。

至於高中學生與學校的在學關係，不論係是公立、私立高中，在我國現行實務規範定性上為一種營造物利用關係，但這種在學關係，究屬公法或是私法關係，或者須依其公私立而有所區分(如有學說採主體說公立學校為公法關係，私立學校為私法關係等)，可能容有不同見解。

然本研究以為「在學關係」應係指經由註冊取得學籍所產生的法律關係而言，包括學生之學習權與學校施予之教育行政措施皆應屬公法關係。蓋就公立高中論，學生受高級中等教育法直接拘束，難以認為學生與學校係屬私法契約。而就私立高中而言，依據憲法第162條規定私立高中不論從設立、組織型態、經營甚至解散應受國家之監督，連同學費的收取，課程的基本架構，都應受到公法之約束，因此不能純以私法關係說明在學關係。

因此本研究以為公、私立高中學校之學生，只有在入學條件與學費收取上有所差別而已，至於學生與學校在入學之後所形成的「在學關係」，並無差異。 故本質上，公、私立高中學校學生之在學關係並無差別，皆屬公法關係。故學生在校受到不利益處分，基本上皆應可循行政爭訟體系尋求救濟。

查司法院大法官釋字第382號解釋理由書「公立學校係各級政府依法令設置實施教育之機構，具有機關之地位，而私立學校係依私立學校法經教育機關許可設立並製發印信授權使用，在實施教育之範圍內，有錄取學生、確定學籍、獎懲學生、核發畢業或學位證書等權限，係屬由法律在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，於處理上述事項時亦具有與機關相當之地位（參照本院釋字第二六九號解釋）。是各級公私立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及損害其受教育之機會，此種處分行為應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分，並已對人民憲法上受教育之權利有重大影響。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。如學生所受處分係為 維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（例如記過、申誡等處分），除循學校內部申訴途徑謀求救濟外，尚無許其提起行政爭訟之餘地。反之，如學生所受者為退學或類此之處分，則其受教育之權利既已受侵害，自應許其於用盡校內申訴途徑後，依法提起訴願及行政訴訟。」，而又根據釋字第784號解釋本於憲法第16條保障人民訴訟權之意旨，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

[178]參見李震山 （2002）。論憲法未列舉之自由權利之保障─司法院大法官相關解釋之評析。載於劉守孔、陳新民主編，憲法解釋之理論與實務第三輯(頁 355-394)。台北市：中央研究院。

濟，無特別限制之必要。於此範圍內，本院釋字第382號解釋應予變更。

綜上所述，若宗教學校以獎懲規定限制學生不得吃葷食，並以此作為處罰之教育作為應按公法上之關係檢視之，學生就讀宗教學校既係以公法關係定性，宗教學校亦係國家鼓勵私人興學，而依據私人辦學理念並希冀透由學校行政發揚特定宗教教義，若招收認同並願配合該宗教學校訂定之宗教戒律固然合宜，惟若學生明知宗教學校所規定之宗教戒律仍選擇就讀該校，宗教學校是否得以明知學校之校園宗教規範而未能遵守給予懲處，不無疑問。

本文認為高中學生雖已明知宗教規範，然而並不當然認為學生有遵守學校所訂定宗教規範之義務，仍需視宗教規範干涉學生基本權程度、目的等判斷之，準此學校規定學生不得吃葷食侵害學生之飲食自由，已侵害其食物選擇權，尚且食物飲養之攝取與學生健康與食物選擇權具高度相關性，學生飲食葷食並未造成教學秩序與校園安寧，雖與學校治校理念相佐不符、私人興學目的不一，然而學校仍僅得以鼓勵方式提倡素食餐飲，尚不得以強制力手段全面禁止學生飲用葷食，另外教育基本法第6條規定：「教育應本中立原則。學校不得為特定政治團體或宗教信仰從事宣傳，主管教育行政機關及學校亦不得強迫學校行政人員、教師及學生參加任何政治團體或宗教活動。」，故教育部雖允許私人興學實踐辦學理想，然不得要求學生強制信奉特定宗教與基於宗教因素強制學生服從於特定宗教之戒律，宗校學校要求學生以素食飲食，立基之原因係因宗教原因所推崇之宗教戒律，與公共利益並未相符，而教育基本法已明文規範學校不得強迫學生參加宗教活動，就飲食紀律而言應屬廣義宗教活動之一環，學校以懲處手段禁止顯然過度而非必要，因此教育部修正建議內容則建議學校刪除規定。

表 5-8-2 高中學校規範學生食忌之懲處規定

項次	宗教學校食忌規範	修正建議內容	本研究修正建議
32	宗教學校規定禁用葷食	建議學校刪除規定。	宗校學校要求學生以素食飲食，立基之原因係因宗教原因所推崇之宗教戒律，與公共利益並未完全相符，而教育基本法已明文規範學校不得強迫學生參加宗教活動，就飲食紀律而言應屬廣義宗教活動之一環，而學校以懲處手段禁止之亦顯過度而非必要

資料來源：本研究自繪

第三項 管制高中學生吸菸行為之教育意義

憲法第 157 條及其增修條文第 10 條第 8 項規定「國家為增進國民健康，應普遍推行衛生保健事業，重視醫療保健等社會福利工作」；另外兒童權利公約第 3 條規定「所有關係兒童之事務，行政機關作為，均應以兒童最佳利益為優先考量」。

為確保兒童福祉所必要之保護與照顧，應考量其父母、法定監護人或其他對其負有法律責任者之權利及義務，並採取一切適當之立法及行政措施達成之，再者針對兒少生命、生存與發展權來論，兒少身心健康之維護乃至於避免菸害可謂刻不容緩。準此，「吸菸有害健康」透過國家宣傳已廣為國人所知亦為政府各級機關所推廣之觀念，戒菸與菸害宣傳為各機關所擔負之任務，又如菸害防制法第 1 條規定「為防制菸害，維護國民健康，特制定本法」，面對國家對於吸菸所帶來之危害，學校基於維護國民健康之教育目的亦應特訂規範防止之。

高中學校對於學生吸菸行為皆有校園規範作為處罰依據，然學校對於學生吸菸行為之管制，除應符合正當法律程序制定校規外，對於處罰高中學生吸菸行為之實質理由亦應須有其學理基礎支持，本節從菸害防制法作為起點，探究高中校規對於吸菸行為處罰之規定合理性，並討論校外吸菸行為與行政罰競合問題。

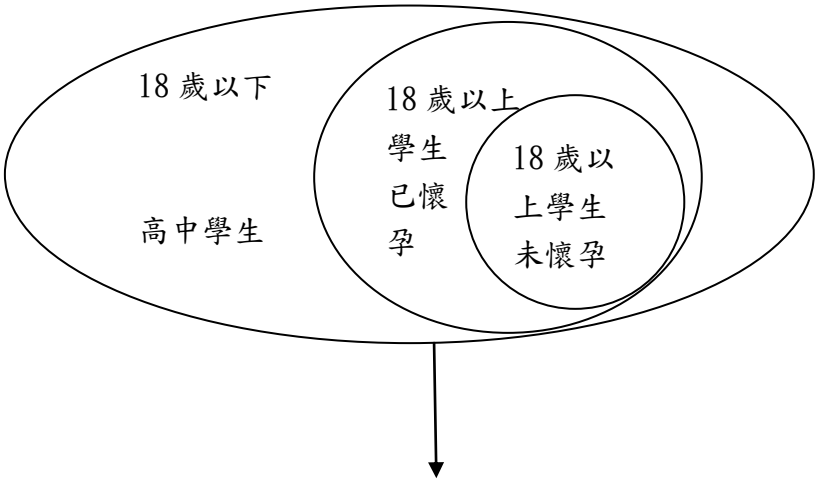
第四項 校規禁止高中學生吸食菸品之正當性基礎

第一款 菸害防制法禁止校園內吸食菸品

菸害防制法禁止兒童及少年、孕婦之吸菸行為，該法第 12 條規定未滿 18 歲者、孕婦，不得吸菸；而未滿 18 歲者之父母、監護人或其他實際為照顧之人亦應禁止其吸菸。對於高中學生而言，除部分高中三年級(年齡已達 18 歲以上者)不在禁止之列外，其餘高中學生應未具有吸菸權利，而即便已滿 18 歲之高中生若已懷孕仍不得吸菸，簡言之，高中學生中除年齡已達 18 歲而未懷孕者外，原則上所有高中學生皆屬菸害防制法規範禁止吸菸之對象，若高中學生吸食菸品違反菸害防制法第 12 條第 1 項規定，實務上並非處以罰鍰，而係應令其接受戒菸教育，其規範目的在於改變吸菸行為非單純施以懲罰，以教育(包含教育措施)代替罰鍰，將高中學生吸菸者視為未受菸害教育而不解其對身體危害之受害者。

另外，除已結婚之未滿 18 歲高中學生外，其他高中學生之父母或監護人有使其到場(戒菸教育)之義務，揭示法定代理人之監督義務，若無正當理由未依通知接受戒菸教育者，處兒少之法定代理人新臺幣 2000 元以上 10000 元以下罰鍰，

並得按次連續處罰；從上述處罰對象為高中學生之父母或監護人規定來論，可知處罰法定代理人之目的在於督促監督高中學生菸害防制義務、發揮管教作用[179]。



若高中學生有吸菸行為，其法定代理人(父母、監護人)皆有督促高中學生接受戒菸教育之義務。

圖 5-8-1 高中學生中得吸菸者　　資料來源：本研究自繪

第二款 菸害防制法與高中校園規範禁止學生吸菸之規定

菸害防制法係從社會規範之角度著眼，防止一般人民免於菸害而設，然而高中學校進行校規建置以防堵學生吸菸係根基於教育目的，並以限制校園內學生吸菸行為為目標，對於高中校園內之禁菸措施與管制亦可以菸害防制法第 15 條「對於高級中等學校以下學校場所全面禁止吸菸」建立法律依據，尚且本法第 20 條規定各機關學校應積極辦理菸害防制教育及宣導，是故高中學校基於維護學生健康全面禁止所有人於學校內抽菸，符合法律規定，於校園規範內將學生抽菸行為列為處罰行為亦具有正當性；準此，校規根繫於菸害防制法亦應具有合法性，而為維護學生身體健康，限制並給與菸害防制教育目的維護亦具有其正當性[180]。

[179] 參見林彥光，拒絕煙霧瀰漫，營造無菸環境--談菸害防制法，標準與檢驗，第 117 期， 2008 年 9 月。林瑩秋，菸商安排王金平到香港看張德培打球--透視菸商遊說「菸害防制法」 的各種策略，商業周刊，第 473 期，1996 年 12 月 16 日。

[180] 參見李震山，從憲法觀點論生命權之保障，收錄於人性尊嚴與人權保障，元照出版，2000 年 2 月。

表 5-8-3 菸害防制法與校園規範禁菸之規定

法律規範	規範目的	法律效果及處罰範圍
菸害防制法	校園全面禁菸與保護學生身心健康	法定代理人及其行為人連帶處法，對於學生施以菸害教育
校園規範禁菸		針對校園無菸環境維護而僅對行為人（學生）予以書面懲處

資料來源：本研究自繪

就菸害防制法於校園規範中實踐之角度觀之，校園內抽菸者應受菸害防制法所處罰，根據該法第 31 條規定違反者，處新臺幣 2000 元以上到 10000 元以下罰鍰，故不分具有在校學生身分與否於校園內抽菸皆應受該規範處罰，高中學校學生亦當然包含其中，但是若單純以學生違反校園內抽菸之規定，而不區分其學生身分皆一律與成人相同未經教育直接交由主管機關處罰，顯然在行政處置上違反平等原則與比例原則，蓋學校既是教育機關應擔負教育任務，實則應以教育為重，而非以處罰為目的；是故實務上高中學校發現學生在校內吸食菸，顯少直接送交主管機關處以罰鍰，一般而言，學校仍以校規處分，是故對於學生抽菸行為受校規處罰始為教學現場實務值得探討之課題[181]。

各高中學校皆於校規中規範學生抽菸之處罰規定，本研究以為校園規範並非單純而消極的根據菸害防制法中禁止學生抽菸，而據此處罰學生而已，校園規範處罰在校學生抽菸更應具有健康維護與拒絕菸害之教育意義，換言之，高中學校應積極辦理菸害防制教育與宣導，在此前提下，高中學生違反校規始得以校規懲處，蓋校園規範本質仍為懲戒罰，雖為維繫團體紀律與其身分而制定，然而校規規範者正係處於中等學習階段之學生，身分上既多屬未成年，心智上亦未完全與成人相符，而學校既然為教育單位仍應有教導學生正確理解菸害之教育義務，是故高中學校應辦理菸害防制之教育及宣導，而高中學生若於校園內吸食菸品學校應給予導正並協助學生戒除吸菸行為，本文認為校園內全體學生無分 18 歲以上與否亦不論是否懷孕，校園內已全面禁菸且亦有教育學生避免吸菸行為之義務，因此學校進行菸害教育後，若高中學生仍有吸菸行為，在校規懲處規定中處罰吸菸行為應符合教育目的，亦應通過處罰正當性之檢驗，尚不得主張已達 18 歲或未懷孕等理由作為拒絕接受懲處之抗辯理由[182]。

[181] 參見施慧玲，我國菸害防制法規範對於胎兒及嬰幼兒應有之特別保護--專家意見分析，律師雜誌 ，第 294 期，2004 年 3 月。翁曉玲，禁限菸品廣告規範之合憲性，東海大學法學研，第 19 期，2003 年 12 月，頁 29-87。

[182] 參見李震山，論憲法未列舉之自由權利之保障－司法院大法官相關解釋之評析，收錄於劉孔中、陳新民主編，憲法解釋之理論與實務 第三輯，中央研究院中山人文社會科學研究所。

第五項 高中學生吸食菸品之態樣與相關行為

第一款 高中學生吸菸之行為

吸菸作為處罰高中學生不良行為，應界定吸菸之定義，所謂吸菸根據菸害防制法第 2 條第 1 項第 2 款規定係指「吸食、咀嚼菸品或攜帶點燃之菸品之行為，除典型吸食菸品外，咀嚼、含、聞菸草、紙菸、菸絲、雪茄等菸品之吸入行為皆屬之」，另外為免除舉證之實質困難，若攜帶點燃菸品之行為仍以吸菸論，菸害防制法既有明文法律定義，高中學校解釋吸菸行為時應可參照解釋，並符合法律明確性原則之要求[183]。

第二款 電子菸列屬菸品而應禁止

電子菸是否算上述菸品？目前菸害防制法因長達 13 年未作修正，電子菸係於立法後始出現新型態之「類菸品」，衛生福利部國民健康署目前正研擬「菸害防制法」修正草案，將電子菸等新興菸品歸類為「類菸品」，全面禁止製造、輸入、販售、供應等，並將吸菸年齡及購菸年齡從現行 18 歲提升至 20 歲[184]。

國民健康署說明 WHO 建議禁止或限制電子菸製造、輸入、販賣及使用，即便已有科學證據顯示電子菸有害身體，然而，根據現行法令，販售電子菸設備僅能依「菸害防制法」開罰，除非被發現電子菸油中含有尼古丁，始可能依「藥事法」進行較嚴重之處罰，而「菸害防制法」自民國 86 年公布後，歷經 3 次修正，距上次修正已有長達 13 年，由於近年各界對於新興菸品危害愈來愈重視，世界各國也因爆發多起電子菸肺病，包括美國多個州別、印度、南韓等均立法禁止電子菸，因此這次也將電子菸及未來可能出現的新興菸品一律歸類為「類菸品」，全面禁止製造、輸入、販售，製造、輸入。不過，對於電子菸並非為加熱菸品，究竟算「菸品」還是「類菸品」爭議仍存在，加熱菸是以傳統菸草作為原料，而電子菸只是改以電的方式加熱，兼具菸品、類菸品特性，屬性雖不明，在立法技術上仍有待分類，而確定的是電子菸仍對學生健康有危害風險，甚至有研究指出吸食電子菸進而吸食菸品之機率會增加 2 倍，因此本研究認為校內規範應將電子菸列為準菸品，吸食或者開啟電源者皆吸菸論。

---

[183]參見林明昕，「健康權－以國家保護義務為中心」，公法學的開拓現－理論、實務與體系之建構，臺北，元照出版社，2006 年。

[184] 參見行政院衛生署國民健康局，菸害防制法新規定，工商會務季刊，第 72 期，2008 年 7 月。.吳信華，菸害防制法的合憲性--基本權利受侵害的合憲性思考-上-，月旦法學，第 30 期，1997 年 11 月。李建良，行政法思維方法與案例研究──基礎篇（一）：問題模式與思考層次，台灣本土法學雜誌，103 期，2008 年 2 月，56-66 頁。

第三款 持有未吸食菸品之行為

高中學生雖未吸菸，卻攜帶、持有菸品行為(未點燃)是否應懲處？高中學生持有菸品動機，確實有為著手吸食之準備，也可能作為炫耀、展示身分之用，本研究認為若高中學校發現學生持有菸品時，仍容有處罰可能，以「攜帶學校公布之違禁品」作為處罰之行為，蓋校園內學生所持有顯然與學習無關又有害身心健康發展之物，學校應有權力管制學生禁止攜入校園內，是故高中學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項第 30 條亦規定「學生攜帶或使用『四、菸、酒、檳榔或其他有礙學生身心健康之物品』，教師或訓輔人員應立即處置，並視其情節移送相關單位處理」，惟本研究建議仍應注意高中學生吸食與持有菸品作為學校處罰之行為，因兩者有其危害身體與破壞校園秩序程度上之差別，在比例原則之檢驗上吸食若以小過作為懲戒罰則之法律效果，攜入持有則應處以較輕之處罰，例如警告處分為宜，方符合處罰相當性[185]。

第四款 高中學生校外吸食菸品行為之管制

至於高中學生在校外的吸菸行為，學校能否處罰或輔導與管教，此一問題涉及學校校規管轄權之問題，對於行政教育之管轄權而言，傳統法學上可分為屬地主義和屬人主義兩說，若以公營造物之使用規則角度來解釋學校校規之性質，則係依屬地主義出發，說明校規效力範圍，而依屬地主義學說，校規效力僅限於學校物理上範圍內的學生違規行為，高中學校始有管轄權限；若採此說，學校教育義務未免過於消極，似乎學校僅於校園內始生教育權限，然教育義務並非限於學校校園內部而已，此亦與教育學說上廣義之學校定義並未相符，同時也與社會對於學校期待作為程度及期待產生落差，另外，若參照教育部所訂定之「訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 20 點「學校及教師對於學生違法或不當行為而應施以適當輔導或管教並**不以校園內違反依合法程序制定之校規、班規、危害校園安全、妨害班級教學及學校教育活動之正常進行為限**」，亦即若學生違反法律、法規命令或地方自治規章，學校仍有管轄權限，畢竟學校教導學生遵守國家法律乃學校之教育目的之一。

承上文，高中學校所安排活動之定性上，究竟如何區分學校內之活動，還是學生非學校內之私領域活動？本研究以為縱使學生在校園外進行學校安排之活

[185] 參見李建良，菸品標示「吸菸有害健康」的憲法問題，臺灣本土法學雜誌，第 9 期，2000 年 4 月，頁 97-102。
李家銘、莊文嘉，吸菸者對素面菸盒認知及素面菸盒政策實施對吸菸行為影響，健康促進暨衛生教育雜誌，第 35 期，2013 年 6 月，頁 61-79。林明昕，健康權－以「國家之保護義務」為中心，法學講座，32 期，2005 年 3 月。

動，應當然視為校內管轄之延伸，解釋上仍以校園內論較為合理，蓋學校所建置之校園規範本應延伸至校外之教學權限場域，並非僅因物理環境上變遷而即不以校園活動視之，亦即僅要教育實施仍持續之要件存在即便於校園外部之場域仍應以校內論[186]。惟若 18 歲以上且未懷孕者於校園外且非學校安排之活動期間吸食菸品，既屬其私領域活動，既然法律許允之行為，學校則不得處分，本文認為在權衡吸菸自由與教育權限之間，依學校校規處罰學生合法行為又於非學校或其延伸之處所，恐有過度管束之嫌，故應採其他教育手段為宜。

第六項 菸害防治處罰與校規懲處並未違反一事二罰原則

學生在校內違反校規固然能依校規處罰（若係在校外參與學校安排之活動仍應以校內論），至於未滿 18 歲或懷孕學生在校外非學校安排之活動（亦即學生下課之活動，自屬於其校園外生活），若違反菸害防制法或高中學生同一違規行為，若被學校外部之機關依法令處罰，學校是否可以復依學校校規懲處，涉及是否有一事不二罰禁止原則之問題？[187]。

根據行政罰法第 24 條之規定，一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處。但其處罰種類相同，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處。根據上開法律解釋之反面推論，若處罰之種類不同，應容有再次處罰之可能，易言之，種類不同之行政罰，並非不能同時處罰，就吸菸行為之處罰處以罰鍰而校規之處罰為記過懲處兩者之類型並不相同，非不得同時處罰。

總之，依行政罰法第 24、26 條規定，校外違規行為如已經處以罰鍰，再由學校處以「記過」處分，並不違反一行為不二罰原則。蓋罰鍰與記過的目的與手段不相同，學校懲戒罰與行政罰兩種類型雖皆為違反行政法義務所隨之而來之處罰，然其種類既有不同則並非二罰。另從學生德性評量角度觀之，學生違反國家法令並同時違反校規，學校按德行評量與獎懲規定進行懲處，可視為成績考評中獎懲紀錄之紀錄，至於國家在按其他法律給予行政處罰或者刑事懲罰皆非性質相同之處罰並非不可。

---

186 參見黃宜芳，任重道遠之社會責任--從菸害防制法談起，流通世界，第 82 期，1997 年 10 月。黃怡碧、黃嵩立，菸品無裝飾包裝之合憲性探討，法學新論，第 32 期，2011 年 10 月，頁 144。

187 參見黃昭元，憲法權利限制的司法審查標準：美國類型化多元標準模式的比較分析，臺大法學論叢，第 33 卷 3 期，2004 年 5 月，頁 45 以下。葉保玉，菸害防制法新規定實施後的成效如何？，衛生報導，137 期，2009 年 3 月。

第九節 本章小結

學生獎懲規定所涉高中學生校園生活事物之領域廣泛而眾多，本章首先將「書面懲處」於教師輔導管教辦法中之定位釐清，書面懲處於釋字784號解釋後通說定性為行政處分，依據教師輔導管教辦法中行政懲處有別於其他一般管教措施或其他處罰規定，而係根植於一般管教措施第22點第16款「依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處」可循其發揮教育作用功能之法律依據；另一方面教育部為維護學生基本權益，尊重學校本位及學生自治，協助高級中等學校訂定學生獎懲規定，特別訂定「高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項」，其中特別書明各校訂定學生獎懲規定，應依憲法所定基本權利保障、公民與政治權利國際公約、經濟社會文化權利國際公約、教育基本法及相關法令等規定，對學生言論自由權、集會結社權、受教權、學習權、身體自主權與人格發展權等權利給予尊重及維護，因此本文將彙整前文國際兒童公約、釋字784號解釋意旨、成年年齡下修以及高中學生參與校務權利之精神檢視高中學生校園懲處規定。

然而基於學生身分之性質，各校給予高中學生行為規準懲戒之規範廣泛而繁雜，另外並非所有學生獎懲規定皆違反法治國原則，又教育部國教署針對各校不合時宜之學生校園懲處規定進行整理，提供「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」並於其中列舉錯誤規範之審查內容以及修正建議予以各校參照作為訂定與修正之建議，本章第三節以下則係針對國教署對於各高中學校訂定學生獎懲規定提供之「錯誤一覽表」為分析基礎，打破既有建制，從新將高中學生在校園食、衣、住、行、育、樂等學生事務分別進行涉及學生「國家認同言行規範」、「校園性別」、「服裝儀容管理」、「訂購外食以及吸菸」以及其他校園生活規範進行法治化之分析，檢視錯誤規範之疏漏部分，並針對國教署給予之修正是否仍待「再修正」之處並逐一給予修正建議。

最後本研究發現現行錯誤規範一覽表所給予各校訂定懲處規定之建議並未完全與法治國原則相符，比方對於學生行為規範囿於學生事務複雜因此必須容任以「概括規範」方式規定之，惟必須符合明確性原則，另外亦應針對涉及 18 歲以上之高中學生得以進出或者駕駛機車、校外吸食菸品等行為，學生懲處規範似乎應服膺法律位階之尊重，若成年學生於校外既已合法得為之者，高中學校則不應以此等規範作為學生書面懲處之依據。

第六章 高中學生申訴制度之演進

第一節 學校與學生間之關係

在戒嚴時期，我國受特別權力關係學說之影響，實務上將學生與學校關係比擬為受刑人與監獄、公務員與國家之內部關係，稱之為特別權力關係（Das besondere Gewaltverhaltnis），其中不乏有學者稱此為特別服從關係（Das sondere Subjektionsverhaltnis）此名稱更能彰顯高中學生與學校間之義務關係。此係指基於特別之法律上原因（法律之規定或本人之同意等），為達成公法上之特定目的，於必要之範圍內，一方取得支配他方之權能，他方負有服從義務之關係[188]。

傳統特別權力關係理論認為在此特別權力關係內，依法行政原則並不嚴格要求於內部關係實踐，其中法律保留原則之適用也非機關命令內部成員之必要依據，作為特別權力主體之行政機關，即使欠缺個別具體之法律根據，亦得對於處在特別權力關係內部之人(或對象)發動公權力，加以命令強制規訓之並且實施必要的業務。此理論乃源自德意志中古時期領主與其家臣之關係，涵括公務員與政府、軍人與軍隊、學生與學校、人犯與監獄及其他營造物利用之關係。

德國學者 Otto Mayer 歸納特別權力關係之理論可再細分為三類[189]：一、比一般權力關係之人民更加之附屬性。二、相對人較無主張個人權利之餘地。三、行政權之自主性，不受法律保留之羈束，在行政機關特別權力關係範圍內，行政機關雖「無法律亦可自由及有效為各種指令」。

早期我國學者受戰前日本學者之影響認為：特別權力關係乃基於特別之法律原因，於一定範圍內對相對人享有概括命令之權力，而相對人具有高度服從義務之法律關係。如一、公法上勤務關係；二、公法上營造物利用關係，學校與學生之關係；三、公法上特別監督關係等。相較德國之範圍更為廣泛。

在一九五六年 C.H. Ule 提出基礎關係與管理關係之二分法。主張屬於前者之行政處置亦應視為處分，如有不服得提起行政訴訟，若屬後者，則不得提起訴訟。依 Ule 之說法基礎關係與設定、變更及終結特別權力關係有關連之一切法律關係，如公務員之任命、免職、命令退休、轉任；或如學生之入學、退學、開除、

---

188 有關於學生與學校之特別權力關係可參見下列書籍：李惠宗（2004）。教育行政法要義。台北：元照。 李震山（1999）。行政法導論。台北：三民。 徐筱菁（2003）。學校行政行為與法律保留原則—論行政程序法第三條第三項第六款。 東吳法律學報，14（2），1-26。 陳啟榮（2004）。淺談正當法律程序～以教師解聘為例。人文及社會學科教學通訊，14（5），106-118。 陳益興（1993）。我國主要教育法規釋論。台北：五南。 陳新民（2001）。行政法。臺北縣：國立空中大學。 許育典（2005）。人權與法治教育的理論與實踐。當代教育研究，13（3），29-57。 楊日然（1984）。我國特別權力關係理論之檢討－兼論釋字第一八七號解釋的意義。台 大法學論叢，13(2)，80-91。謝瑞智（1996）。教育法學。台北：文笙。

189參見吳庚（2003）。行政法之理論與實用，頁 250。台北：三民。 邢泰釗（1998）。校園法律實務，頁 78。台北：教育部／法務部印行。 周志宏（2003）。教育法與教育改革。台北：高等教育。 張家洋（2002）。行政法。台北：三民。 許宗力（1999）。法與國家權力。台北：元照。

休學、拒絕授與學位等。而所謂管理關係則指單純之管理措施,如公務員之任務分派，中小學或大專學生之授課或學習安排有關事項等則並非屬於行政處分。

惟目前德國聯邦憲法法院已不採取基礎關係與管理關係做為區分。主要原因在於「標準不明確」。今德國係以相關措施是否產生某種法律效果，足以影響個人地位為標準。故職位平等，薪水未減，均不可視為提起爭訟之事件。反之，主管職位轉任為非主管職位,或者調職顯有差別對待之情形則又認有行政處分存在，而許其爭訟。

依我國學者之見解，特別權力關係是指國家或公共團體等行政主體，基於特別之法律原因，在一定範圍內，對相對人有概括的命令強制之權，而相對人負有服從義務關係謂之。而此種特殊關係和一般人民與國家或地方自治團體間之一般權力關係並不相同。至於特別權力關係成立的原因，傳統學說理論認為係法律之特別規定或基於個人之自願或為其他理由使然。在學生與公立學校間則因學生入學就讀公立學校而成立特別權力關係。

第一項 我國實務見解之演變

-釋字 382 號時期

早期我國界定學校與學生，公務員與國家，受刑人與政府均認屬特別權力關係，不可提起訴願及行政訴訟，但後來經由幾則大法官會議解釋，已有所改變，並放寬行政救濟之機會[190]。

學生與學校間特別權力關係之突破,由退學爭議之釋字 382 號解釋為開端，該釋字提及「公立學校係各級政府依法令設置實施教育之機構,具有機關之地位。是各級公私立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及損害其受教育之機會，此種處分行為應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分，並已對人民憲法上受教育之權利有重大影響。」因為退學與類此處分改變學生身分為基礎關係之變動又足以影響個人地位取得,司法始以維護受教育權與訴訟權之保障開放其為行政救濟之途徑。

然而對於學生所受處分若係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（例如記過、申誡等處分），除循學校內部申訴途徑謀求救濟外，尚無許其提起行政爭訟之餘地，再者，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。

由釋字 382 號解釋可知,當時受 ule 所發展基礎關係與管理關係二分法影響，司法實務在管理關係下,再細分未侵害教育身分取得之管理處分與涉及學生考核評量的決定兩者，而此釋字所規制法秩序之對象，係不區分學生之學習階段，原則上皆以特別權力關係之架構觀之,例外時僅有受教育權等影響身分關係重大影

[190] 參見朱玉葉(2000)。推動學校建立學生申訴制度。訓育研究，39(2)，57-59。

響之基礎關係始得以循機關外部管道進行救濟[191]。

第二項 高中學生排除於大學以上學生特別權力關係之脫離

-釋字 684 號時期

釋字 684 號解釋中，以大學自治的架構從憲法第 16 條訴願權及訴訟權保障著眼，認定人民於其權利遭受公權力侵害時，應得循法定程序提起行政爭訟，不得僅因被侵害人身分(學生身分)之不同而予以剝奪。改變以往釋字第 382 號解釋，就人民受學校不利處分而是否影響或喪失「學生身分」為區分，並依此作為得否提起行政爭訟開放救濟之判斷準則。釋字 684 號解釋認為應就其處分內容分別論斷，凡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及損害其受教育之機會時，因已對人民憲法上受教育之權利有重大影響，即應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分，本得提起行政爭訟。

至於其他公權力教育措施，原釋字 328 號解釋中，對於學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（例如記過、申誡等處分），則除循學校內部申訴途徑謀求救濟外，尚無許其提起行政爭訟之餘地。而有別於釋字 382 號解釋，釋字 684 號解釋認為基於大學自治，大學教育目的在於實現研究學術及培育人才，而即便教育措施係為達成教育目的或維持學校秩序，對學生所為行政處分或其他公權力措施，如侵害學生受教育權或其他基本權利，即使非屬退學或類此之處分，本於憲法第 16 條「有權利即有救濟」之意旨，仍應許權利受侵害之學生提起行政爭訟，無特別限制之必要。

簡言之，大學學生基於大學自治之法理，對於改變基礎關係以外之其他公權利措施，若侵害大學學生受教育權與其他基本權利，有別既存之法秩序已可開啟校內申訴外之行政爭訟管道，至於高中學生則仍存於釋字 382 號解釋之法律架構中仍不許針對改變身分外之教育措施進行行政爭訟。

第三項 高中學生行政救濟途徑之發展

-釋字 784 號時代來臨

對於高中學生行政救濟權的發展，直至大法官作成釋字 784 號解釋後才逐漸普及，該釋字主張基於憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，認為各級學校學生於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作為救濟，無特別限制之必要[192]。因此有別於以往以「基礎關係」變更為訴訟可能主要論點之

[191] 參見薛美蓮，從學習權論高中「公民與社會科」課程綱要內容之調整，臺灣教育評論月刊，第 4 期，2015 年。

[192]參見張錕盛，真的從權力關係走向法律關係，憲政時代，第 37 卷，第 2 期，2011 年 10 月。程明修，法治國中「特別權力關係理論」之殘存價值?，中原財經法學，第 31 期，2013 年 12 月。程明修，憲法基本原則：第一講：民主國原則（一），月旦法學教室，18 期，2004 年 3 月。湯梅

釋字第 382 號解釋以及僅以大學自治下為解釋基礎的大學生行政救濟為討論標的之釋字 684 號解釋兩號釋字皆應予變更，對於各學習階段之學生權利亦逐漸受到行政訴願與司法訴訟之保護。

釋字 784 號解釋之聲請人一未成年人張生原為臺中市立長億高中學生，因其叼含香菸(未吸食)，受記小過 1 次之處分；又因無照騎乘機車，受記大過 1 次之處分。聲請人循序提起救濟，經臺中高等行政法院 106 年度訴字第 219 號及第 220 號裁定、最高行政法院 106 年度裁字第 2146 號裁定及 107 年度裁字第 141 號裁定，均認原處分未對學生憲法上受教育之權利或其他基本權利造成重大影響，依司法院釋字第 382 號解釋駁回其訴。

另依聲請人傅如君原為新竹市立培英國中學生，於定期評量時，請病假而未參加其中一日之評量，後參加補考。依成績評量辦法規定：「學生定期評量時，因公、因病或因事經准假缺考者准予補考。……補考成績依下列規定辦理：二、因事、因病假缺考者，其成績……超過 60 分者，其超過部分 7 折計算」，聲請人二不服嗣於接獲成績通知單，認成績折算部分無明確法律授權，應屬無效，循序提起救濟，經臺北高等行政法院 103 年度訴字第 1101 號裁定及最高行政法院 103 年度裁字第 1748 號裁定，依據系爭解釋，認定系爭成績評量並非行政處分，駁回其訴。兩聲請人皆認為侵害其受憲法保障之訴訟權等基本權利，聲請解釋暨補充解釋。

釋字 784 號解釋明文揭示「憲法第 16 條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，**不得僅因身分之不同，即予剝奪。**」，其中因身分之不同即予剝奪，係為以往特別權力關係限制人民外部行政救濟之阻礙，就此觀點而言，特別權力關係存於高中學生與學校之關係似已較釋字 382 號更為開放。

基此，各級學校學生基於學生身分所享之學習權及受教育權，或基於一般人民地位所享之身體自主權、人格發展權、言論自由、宗教自由或財產權等憲法上權利或其他權利，如因學校之教育或管理等公權力措施而受不當或違法之侵害時，應允許學生提起行政爭訟，以尋求救濟，不因其學生身分而有不同。

本研究認為釋字 784 號解釋固然從「訴訟平等權」為立論依據，認為各級學校之學生不因學習階段不同，而在行政爭訟救濟途徑上有所差別待遇，就此點而論，確實可謂高中學生行政救濟途徑與學生權利之突破，就釋字實質內容所揭示之核心意義仍存值得深究之處(如下述)。

首先，高中學生所受學校為維持學校秩序、實現教育目的所必要之記過、警告等處分行為仍有侵害其權利之虞，解釋文中「如學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要**『且』**未侵害其受教育之權利者，則僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制。」

英，落實教育基本法對學生學習權與受教育權的保障，教育研究月刊，84 期，2011 年。

按上開解釋之反面解釋應可理解為「當學校施予學生之公權力措施不論是否損害其受教育之權利者」，僅要學生權利受到學校侵害皆應開放學生進行校外之行政校濟途徑，因此司法實務或者教育行政之見解似乎直接將警告以及小過定性為行政處分，而無庸探究是否服膺於釋字 382 號解釋文損其學生「受教權」之要求，是故本文建議是否開放高中學生進行校外之行政救濟途徑不應侷限於「損其受教育權利」之標準，甚至無須衡量教育公權力措施是否係為維持學校秩序、實現教育目的，僅要學生權利受到學校侵害皆得提起相對應之行政救濟途徑，方能符合大法官解釋之意旨[193]。

本研究認為對於「損及權利」並非以改變學生身分或者有重大影響所達成程度為必要，吾人乃應與釋字 382 號解釋「退學或類此之處分行為，足以改變其學生身分及損害其受教育之機會」」所揭示損害高中學生受教權利之情節程度進行區別，質言之，釋字 382 號嚴格限制退學或類此處分行為，並以此等處分行為才足以稱之改變其學生身分及損害其受教育機會，也僅於此範圍內學生始得提起行政爭訟，而釋字 784 號解釋文中似乎認為學校對學生所為之處分，若可能侵害其權利者(不限於退學或有重大影響)除得於學校內部申訴途徑外，仍可提起行政爭訟。

承上，系爭釋字 784 號解釋對於處分行為所涉範圍，揭示含括行政處分與其他公權力措施兩者：並說明原本釋字第 382 號解釋「退學與類此處分可於機關內部申訴程序後，續行訴願與行政訴訟，而記過與申誡等處分行為僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制」，亦揭示釋字 784 號中將退學與記過懲處皆定性為行政處分；於此之外仍有其公權力措施，實務上例示可能有口頭訓誡或者勞動服務，甚至正向管教措施都係具有公權力性質之教育措施，然上列之教育措施是否侵害學生權利則仍應依照教育機關干預之目的、手段、程度綜合個案判斷。

表 6-1-1 釋字 784 號解釋對於高中學生對於教育措施得否提起救濟之區分

公權力措施影響與形式	區分標準	釋字 784 號解釋意旨
退學或改變身分關係	釋字 382 號已開放高中學生行政救濟	釋字 784 號維持
記過、申誡(警告)等處分行為	記過與申誡等處分行為僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制	地方法院行政訴訟庭實務上皆以釋字 784 號解釋意旨開放高中學生行政救濟之進行

[193] 參見柯志堂(2004c)。人權教育落實在學生權利保障之探討。高餐通識教育學刊，1，239-266。

學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等）其他公權力措施	整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度。	釋字 784 號解釋若有造成學生權利受侵害仍應開放救濟。惟即便開放救濟，學生雖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。（判斷餘地）
	顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害	仍不許行政救濟，惟仍得進行校內申訴

本研究自繪

其次，系爭 784 號解釋就學校行政對於高中學生所為之公權力措施有別於釋字 684 號解釋（該釋字係源於大學自治精神，由大學生權利保護角度出發，確保訴訟權利之保障），釋字 784 號解釋於解釋主文中規制司法應高度尊重學校專業自主之原則，「學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等）是否侵害學生之權利，則仍須根據行政訴訟法或其他相關法律之規定，應依個案具體判斷，尤應整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害。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。」

本解釋亦確認學校行政權限對於教育與管理措施具有專業性之判斷，行政法學說上「判斷餘地」容有存在於學校於學習評量、其他管理、獎懲措施等學校決定上之判斷空間，除此外，當吾人審查行政爭訟救濟途徑提供與否之同時，應整體考量學校所採取措施之目的、性質及干預之程度。

就干預程度而言，並非所有程度之公權力措施皆造成學生權利上之干預而應為司法審查，在高度尊重學校決定之基礎上，對於學生權利侵害之規範密度上顯然應較為寬鬆，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害。所謂輕微之干預應係指一般管教措施，如口頭訓誡或者站立反省(未超過法定時間)等，若係學生不服教師所實施此等一般管教措施，縱學生有理由(如教師訓誡錯人或者未查明真相)，因受干預之情狀顯然輕微，除行校內申訴途徑外，尚不得循校外行政爭訟之救濟途徑。

就教育措施性質而言，若係學習評量、其他管理、獎懲措施等涉及教育專業判斷之事項，干預程度非顯然輕微(顯然輕微仍無法開啟對外救濟)，則應判斷是否有顯然而重大之瑕疵，如平時小考若教師批改方式有其制式作答方法，例如應以藍筆作答、應劃記底線、作文篇幅最低下限應屬教師專業自主因應教學專業而

所運用應給予高度尊重，然若重大考試如定期考試給予洩題、或者未加審閱而恣意評分影響升學權益等則自應給予學生救濟之權利，原則上干預程度重大之教育措施應尊重教師專業自主，惟教師所持之教師專業自主仍應通過當代教育原則與原理之檢視，如現行升學政策繁星推薦或者推薦徵選在校成績皆可能對學生產生升學上之影響，教師若未能審酌實際表現而給予全班同分或者私自扣分則仍應給予學生進行行政爭訟之機會[194]。另外有關高中學生懲處(警告、記過)處分在現今實務上似乎未進行干預手段、目的、程度之綜合判斷而一律視之為行政處分，參照釋字 784 號解釋文「學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（**例如記過、申誡等處分**），則僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制。」之推論，記過、申誡似乎不被認為侵害高中學生之「受教育權利」，而仍認為應有提起行政爭訟之權利，因此本文認為大法官仍認為書面懲處係屬於權利之侵害，惟書面懲處又屬教育措施，是否需再審查實施之目的、程度、手段而逕行認為侵害學生權利則不生疑問。

承如上述，因高中學生獎懲之紀錄將於德性評量成績中顯示，不論在升學過程中之面試、書面審查皆為參考之重要依據，尚且在普通高中學生申請科技大學考試簡章中仍明文規定書面懲處紀錄之相關規範，對高中學生本身書面懲處既屬德行成績之內容，成績評量自我學習檢驗以作為改善訂正之依據而論，書面獎懲即涉高中學生受教育之權利甚明，因此本研究以為若為高中學校對於高中學生施以書面懲處之教育措施，應可以逕行定性為行政處分之行政行為，無須再檢視其干預目的程度等，而可使學生開啟行政爭訟之權利。

就教育措施之目的而言，在吾人評價教師所實施者稱之為「教育措施」，首應確認其措施符合教育意義，若係教師利用權力不對等之權力優勢無端且無理之方式，對於學生進行無謂之干預，如教師要求學生每節下課都需罰站卻無實質而正當理由，只是滿足教師之好惡，即便罰站累計未達 2 小時而未踰越罰站時間之上限，仍不足稱之為「教育措施」，此等恣意不符教育目的之干預自無法通過教學專業判斷存有重大而明顯之瑕疵；因此此等措施即便不達體罰程度，但若非顯然輕微，綜合檢視其作為之教育目的與干預程度以及干預性質判斷時，本研究認為雖不屬於書面懲處(行政處分)但仍應給予學生行政救濟之機會。

[194] 參見秦夢群、游步威(1996)。美國學生懲戒制度之研究–以法院判決為例。國立政治大學學報，73，109-140。

第二節 高級中等學校學生申訴制度之相關法規

第一項 教育基本法中之學生申訴制度

根據中華民國 102 年修訂之教育基本法第 8 條第 2 項「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，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害」明文規範並揭示「除學生學習權及受教育權外，學生之身體自主權及人格發展權皆為國家應保護學生權利之範圍」，是故同法第十五條亦規定「學生學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權遭受學校或主管教育行政機關不當或違法之侵害時，政府應依法令提供當事人或其法定代理人有效及公平救濟之管道。」以保障學生申訴與行政救濟之權利。

再者，教育基本法作為教育政策之母法，對於學生受到學校不法侵害損及學習、受教、身體自主、人格發展權利時，學校應提供有效與公平之救濟制度。因此，本節將檢視當高中學生學習、受教、身體自主、人格發展權利受侵害時，高中學校對於高中學生申訴制度是否能符合有效性與公平性作為評論標準。

釋字 784 號解釋認為學生作為受教權主體並不因學習階段之不同，而在行政救濟程序上作出差別待遇或其他限制，亦即學校公權力之處分行為侵害不同學習階段的學生權益而學生所進行之救濟途徑不應有特別差異之限制，故本研究以為釋字 784 號解釋規範，將原本已有高中學生於校內申訴制度外，更開放進行機關外部之行政教濟，此鬆綁可服膺於有效救濟性與公平性之原則與目標。

簡言之，雖然教育基本法文字並未有修正，然該法對於「學生」之內涵應已不分學習階段而有所區分，高中學生「申訴制度」[195]之實踐應於釋字 784 號解釋後更加落實行政救濟權利之精神而應有相對應配合之處。

第二項 高級中等教育法之學生申訴制度

高級中等教育法第 54 條針對有關學生申訴評議委員會設置進行規定，明訂「高級中等學校**應**設學生申訴評議委員會，評議學生與學生自治組織不服學校影響其權益之懲處或其他措施及決議之申訴事件，以保障學生權益。」而該委員會組成中，又針對學生代表之身分條件明定「應包括經選舉產生之學生代表或學生會代表」，亦即當學校受理懲處或申訴事件時，應秉持客觀、公正、專業之原則，應有學生權益保護之代表參加始符合組織適法之公正原則，且除給予受懲處人或申訴人充分陳述意見及答辯之機會，學校亦應以書面或其他適當方式告知受懲處

[195] 參見洪鼎堯(2002)。從現代法治理念探討我國高中學生之申訴制度–以台北市立高中為例。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所教學碩士論文，台北市。

人或申訴人各該評議決定及不服該決定之相關救濟程序，踐行救濟教示之告知義務以符合公開原則。

關於上開條文「懲處或其他措施及決議之申訴事件」所附麗之行政行為，依釋字 784 號解釋係指學校對於高中學生所為之處分行為(並不以行政處分為態樣之行政行為為限)，又「系爭解釋所稱之處分行為，係包括行政處分與其他公權力措施。惟學校對學生所為之公權力措施，縱未侵害學生受教育之權利，亦有侵害前揭其他權利之可能。... 至於學校基於教育目的或維持學校秩序，對學生所為之教育或管理等公權力措施（例如學習評量、其他管理、獎懲措施等）」皆可能作為侵害學生權利之行政作用[196]」，其中對於高中學生書面獎懲通常以行政處分方式發生行政作用，而學校對於高中學生書面獎懲並非皆須經獎懲委員會決議，根據高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法第 6 條審議事項中「第三款學生擬記**大功或大過**以上之獎懲事件。第四款、學生特別獎勵及本會之**特殊管教措施等獎懲事件**。第五款、學生已接受司法機關或相關機關處理之**重大獎懲事件**。第六款、經學校**性別平等**教育委員會調查屬實，依調查結果審議其後續懲處事件。第七款、經**校長交議**之其他重大學生獎懲事件。」始須經獎懲會審議事項，其餘者則無須經過獎懲委員會之審議。

其中根據高級中等教育法第 52 條第 2 項規定獎懲委員會之組成應包括「經選舉產生之學生代表或學生會代表」，然而依「高級中等教育法」為授權依據所制定之「高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法」卻漏未將組織成員必須納入『學生代表』之規定明文具體規範，僅於該辦法第 3 條規定「本法第五十二條所定學校學生獎懲委員會，置委員十一人至十五人，委員任期一年，由校長就下列人員聘派之：一、行政人員代表。二、導師代表。三、教師代表。四、家長代表。五、經選舉產生之學生代表或學生會代表。本會任一性別委員人數不得少於委員總數三分之一。第一項第二款至第五款委員人數，不得少於委員總數二分之一。」，惟僅將成員總數中以比例作為各成員來源成分之規定，卻未將學生代表必要參與之規定納入，按法律位階論，屬行政命令之辦法本應受上位階法律規範拘束，亦即獎懲會成員本應有學生代表，然而各校校長在此原則下，依其推派權限與該辦法選任上開人員補充之，惟本研究發現仍有高中獎懲委員會之組成未將學生代表納入獎懲會必要成員中，進而可能產生組織不適法而影響獎懲決定之疑慮，極可能因為各高中組成獎懲會中僅參照辦法成分比例規定而未參照高級中等教育法併將學生代表必要性納入考量，故建議將該辦法可增列學生成員必要加入之規定，至少於上開法律第三項增列「其中學生代表至少 2 人以上」始符法律規定。

[196] 參見蔡進良（2003）。行政程序中之正當法律程序─憲法規範論（博士論文）。國立政治大學法律學研究所：臺北市。

表 6-2-1 高級中等教育法與學生獎懲委員會組織運作辦法對於學生代表之規範

法律規範	條文內容	規範要旨
高級中等教育法 第 52 條	獎懲委員會之組成應包括經選舉產生之學生代表或學生會代表	學生代表為必須成員
高級中等學校學生獎懲委員會組織及運作辦法 第 3 條	本法第五十二條所定學校學生獎懲委員會，置委員十一人至十五人，委員任期一年，由校長就下列人員聘派之： 一、行政人員代表。 二、導師代表。 三、教師代表。 四、家長代表。 五、經選舉產生之學生代表或學生會代表。 本會任一性別委員人數不得少於委員總數三分之一。 第一項第二款至第五款委員人數，不得少於委員總數二分之一。	僅規範校長聘派 針對成員來源之比例與性別並未針對高中學生代表必須參與進行規定

本研究自行整理

第三節　高中學校學生申訴實施之辦法

教育部曾頒布「高級中等以下學校處理學生申訴案件實施辦法」(舊申訴辦法),舊申訴辦法雖已於105年4月20日廢止,然自發布日民國89年11月28日起算已實施十餘年,為行政程序法公布後以來規制高中學生申訴案件之處理主要規定,而其中相關規定仍延續於現行取代其功能之「高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法」(新申訴辦法僅限高中學校適用)所繼受,是故為參照其中具有價值之原理原則裨益解析高中學生申訴制度規範沿革脈絡與辦理流程,本文認為有介紹原辦法之必要並與現行申訴制度比較參考。

第一項 辦法宗旨

舊辦法第1條規定「為保障教育部主管高級中等以下學校學生權益,建立學生申訴制度,特依教育基本法第15條及高級中學法第25條規定訂定本辦法」應可將舊申訴辦法定性為具有法律授權之法規命令並符合相對法律保留原則。而現行申訴辦法則係依據高級中學法第54條第2項規定「學生或學生自治組織對學校之懲處、其他措施或決議,認為違法或不當致損害其權益者,得向學校提出申訴;不服學校申訴決定,得向各該主管機關提出再申訴;其提起訴願者,受理訴願機關應於十日內,將該事件移送應受理之學生申訴評議委員會或學生再申訴評議委員會,並通知學生或學生自治組織。」授權而訂定,由上述規定可知申訴辦法亦為法規命令,係高級中學法為維護學生校內申訴權利所設,若高中學生不服學校之懲處、其他教育措施或者決議,不論其是否為行政處分均可進行申訴,若高中學生逕行向上級機關提起訴願,受理訴願機關不得進行實質審查而判斷,並應於十日內,將訴願案件移送該申訴學生就讀學校之學生申訴評議委員會且應將移送程序事項通知學生或學生自治組織。

第二項 接受高中學生提出申訴之受理主體

舊申訴辦法所稱高級中學以下學校係指國立高級中等以下學校(應包含直轄市立學校)或經本部核准立案（含原台灣省教育廳核准立案）之私立高級中學、職業學校及高級中學進修學校、職業學校進修學校；而根據現行申訴辦法第2條規定高級中等學校（以下簡稱學校）即指教育部主管之高級中等學校，依據高級中學法第4條規定高級中等學校係指由中央政府、直轄市政府、縣（市）政府或由私人依私立學校法設立之高中學校,而不論何者類型之高中學校皆應屬之。

第三項 受理申訴範圍

以往高中學生之權益遭受學校違法或不當侵害時,得依舊申訴辦法規定提起申訴。前項學生之父母、監護人或其受託人，得為高中學生之代理人提起申訴，其中欲提出申訴學生得授權代理受託人提起申訴;然而對於申訴受託人資格並未

於舊辦法規範，原則上若得到高中學生之授權應即具有代理人資格，但本研究認為受託人為法律行為，仍應負擔相關法律責任且參照父母、監護人皆係指對高中學生有保護管教權限之人，且應達到一定程度年齡，因此應以成年人為限較為妥適，至於新申訴辦法第 4 條第 2 項規定「前項學生之父母、監護人，得為學生之代理人提起申訴。」因此現行高中學校申訴之規定，高中學生對學校影響其權益之懲處、其他措施或決議不服者，學生除委託父母、監護人外，不得再委託其他人擔任其申訴代理人，對於一般成年學生而言，父母固然得為其代理人提出申訴，但若因故不便自行提出而委託其他人提出應無不可，並無特別限制之必要，因此本研究以為高中學生除委託父母、監護人外，應開放成年高中學生自行選任信任之成年申訴代理人（包含律師）較能保障其申訴權益。

第四項 申評會組織原則

舊申訴辦法第 3 條第 2 項規定「高中學校為處理學生申訴案件，應設學生申訴評議委員會，此為學校處理高中學生申訴案件必要成立之組織，而各校設置委員可按各校員額人數多寡由七人至十五人組成，任期為一年，均為無給職，由校長遴聘學校行政人員代表、教師代表、家長會代表、及法律、心理或輔學者專家組成之，其中未兼行政職務之教師代表不得少於委員總額二分之一。」

舊法時期設計未兼行政職務之教師不得少於總額二分之一之規定，但未於辦法中說明其規範之原因，本研究以為未兼任行政職務之教師可能為導師或者專任教師而對照其職務相較於校長指揮監督之兼任行政職教師可能較不受校長控制而影響公正程度較少，是故於申訴組織之要求上應有 1/2 以上未兼行政職之教師充任。另外高中學生申評會，由校長召集，委員產生後應於第一次開會時互選一人擔任主席，主持會議。

新申訴辦法對於委員會組成方式大致維持，惟因為高中學生表意權之重視，與高中學校治理理念，將申評委員來源增列高中學生代表，然而卻未規定學生代表參與名額或下限，而校長亦可能未認知學生代表為必要成員而未遴選學生代表，造成組織不公正，因此雖維護學生參與申訴立意良善，然而在實務運作上卻未能發揮實質功能。

第五項 申訴期限

舊申訴辦法第 5 條規定「高中學校對學生之處分行為或其他公權力措施，應於通知書上附記如有不服，得於通知書送達之次日起二十日內，以書面方式之要式規定向高中學生申評會提起申訴。」然而高中學生得向學校提出申訴事項非限於書面懲處，若要求所有學校對學生作出之處分行為或其他公權力措施通知皆須以書面要式方式作成或發生作用，則可能造成學校行政上之困擾，因此新申訴規定第 5 條規定「申訴人提起申訴者，應自**知悉**或通知送達之次日起二十日內，以書面向學校為之。申訴之提起，以學校收受申訴書之日期為準。」

高中學生申評會對於逾期之申訴案件，不予受理。但申訴人因不可抗力或不

可歸責於己之事由並提出具體證明者，不在此限。本研究以為為維護高中學生校園權利與申訴保障，若學生逾期提出申訴係因不可抗力或不可歸責於己之事由，若已提出具體證明者，高中學校應依職權予以受理，尚不得拒絕裁量逕自不受理。

第六項 申訴次數

基於一事不再理原則，高中學生向學校提起申訴，同一案件以一次為限。舊申訴辦法第 6 條規定申訴人於高中學生申評會**未作成評議決定書前**，得撤回申訴，申訴一經撤回不得就同一案件再提起申訴。而新申訴辦法第 6 條則將撤回申訴之時間放寬並將此規定修正為「申訴人提起申訴後，於評議**決定書送達前**，得撤回申訴。」從尊重高中學生申訴意願與化解紛爭性而言，此修正更能將申訴學生對於申訴程序控制權利之彰顯。

第七項 不得代理審議原則

擔任學生申評會之評議委員應親自出席，不得委託他人代理出席。而且為確保委員實質參與，學生申評會委員於任期中無故缺席達二次以上或因故無法執行職務者達一定程度，得由高中校長解除其委員職務，並依第四條規定補聘之。

至於開會門檻係指學生申評會應有全體委員三分之二以上出席始得開會，並且應有出席委員三分之二以上同意始得決議。

第八項 委員迴避制度

基於球員不得兼任裁判之法理，高中學校學生獎懲委員會之委員，不得兼任高中學生申評會之委員，蓋學生獎懲委員會正係對於申訴提起學生作出懲處決定之人員，對於申訴案件已有定見，因此殊難期待懲處者能保持客觀而不受既定心證影響。除此外，高中學生申評會之委員，若為申訴學生四親等內之血親、三親等內之姻親或對申訴案件有其他利害關係者，應自行迴避，申訴學生之親屬因其身分上之親密關係常難期待能秉公處置，而利害關係人則亦因利益迴避之法理不得充當高中學生申訴委員會之判斷委員，有關高中學生申評會處理申訴案件中須迴避之申訴委員規定，準用行政程序法第 32 條及第 33 條規定，新申訴辦法第 13 條訂有明文[197]，因此此處所指利害關係人所指為何則可參照行政程序法第 32 條所列之人，然而並不應以此為限，行政程序法第 33 條第 1 項第 2 款規定可以概括條款補足列舉之不足。

學生申評會之委員，有前項應自行迴避之事由而不自行迴避或有具體事實足

[197]參見行政程序法第 32 條公務員在行政程序中，有下列各款情形之一者，應自行迴避：一、本人或其配偶、前配偶、四親等內之血親或三親等內之姻親或曾有此關係者為事件之當事人時。二、本人或其配偶、前配偶，就該事件與當事人有共同權利人或共同義務人之關係者。三、現為或曾為該事件當事人之代理人、輔佐人者。四、於該事件，曾為證人、鑑定人者。該法第 33 條第 1 項第 2 款規定「公務員有下列各款情形之一者，當事人得申請迴避：二、有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。」

認其執行職務有偏頗之虞者，申訴人得舉其原因及事實，於申訴評議決案書作成前，向學生申評會申請迴避。

前項申請被駁回者，得向校長聲明不服，校長除有正當理由外，應於十日內為適當之處置。學生申評會之委員，有第 1 項應自行迴避之事由而不自行迴避，而未經申訴人申請迴避者，應由學生申評會之主席，命其迴避。學生申評會主席有前項情形，由校長命其迴避，並由學生申評會就該申訴案件另選主席。

另本研究發現若校長本身即為懲處建議人，按相關法規自不得為獎懲委員會之委員亦不得擔任申訴評議委員會之委員而自然不適用上開迴避之制度而本應自行迴避，然校長卻可為組織聘(派)任委員會人選之決定人，依公正原則之判斷實不適宜有權指派委員會之委員，然而對此法並無相關規範，因此本研究認為若校長為利害關係人時，應更易秘書或者教務主任充之，可能較為適當。

第九項 申訴秘密原則

高中學生申評會會議之舉行以不公開為原則。並應通知申訴人、原處分、措施單位或其他關係人到會說明。高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作（新）辦法第 8 條規定「申評會委員會議，以不公開為原則。申評會委員會議之評議決定，以無記名投票表決方式為之。申評會委員會議之與會人員及其他工作人員對於評議、表決及其他委員個別意見，應嚴守秘密；涉及學生隱私之申訴案及申訴人之基本資料，均應予以保密。」由上開規定可知，申訴秘密原則係指申訴評議過程並不對外開放，除當事人與評議委員等其他必要參與之人員外，其他人員並不得參與或到場獲知相關資訊。至於必要參與之人員可能包含原處分人、未成年學生之法定代理人(到場說明)、關係人，以及必要辦理行政人員，其他人員參與或到場旁聽基於秘密原則應予拒絕。

第十項 審議意見與學生個資保密原則

申訴秘密原則所衍生「審議意見與學生個資保密原則」係指參與申訴評議會之與會與到場人員於參與申訴會議過程中，對於評議、表決、委員個別意見均不得對外洩密；另外學生申訴案件若涉有學生個人隱私與個人資訊均應予以保密，以保障高中學生隱私權而防止標籤化作用與損及自尊。

至於成年學生原則上並無所謂之「法定代理人」，是否准許其父母出席或參與學生評議會議或有到場說明之權利，按同法第 8 條規定「申評會評議時，應秉持客觀、公正、專業之原則，給予申訴人充分陳述意見及答辯之機會，並得通知申訴人及其父母、監護人、關係人到會說明。」似乎係以學校為裁量機關，然而本研究認為申訴學生既已為成年，其父母或原監護權人之管教輔導權限已滅失，是否需要申請人之父母或原監護權人到會說明則理應由成年學生決定之，尚不得由學校未經成年學生允許而逕自裁量。

簡言之，高中學生申評會應對申訴案件提出討論及評議，經決議之評議書應由學生申評會之主席簽署。申評會之評議、表決及其他委員個別意見，應嚴守秘

密，涉及學生隱私之申訴案與申訴人之基本資料均應予以保密，至於評議決定書應包括主文、事實、理由等內容，不受理之申訴案件亦應做成評議書，明列主文和理由此等資訊亦須保密。

第十一項 申訴評議時限

按本辦法第 10 條規定申訴之評議決定，應於收受申訴書之次日起三十日內為之，並應於評議決定之次日起十日內，作成學生申訴評議決定書（以下簡稱評議決定書）。高中學生申評事件往往影響學生在校學習且判斷所需資訊較為簡單而有其即時處理之必要性，因此當學校收到申訴書之次日起三十日內應開會作成評議決定，當決定作成後應於次日起第 10 天作成評議決定書，為保障高中學生行政救濟權利，此時間處理限制不應視為訓示期間，本研究認為當學校並未於上述兩者時間加總之總期間(即提起申訴次日起 40 天內未作成評議決定書)時，學生即應可逕行向各該高中學校之上級機關提起訴願。另外該規定係指評議決定及其決定書之作成時間，然而此規範仍屬高中學校內部行政流程之管制，因此應更改為「作成決定書**並通知**學生」，始能保障高中學生即時獲得救濟結果之即時性。

再者，本辦法第 11 條規定「申評會作成評議決定書，應以學校名義送達申訴人及其父母或監護人；無法送達者，依行政程序法相關規定處理。對於足以改變學生身分或損害其受教育機會等處分之申訴案，應於該評議決定書附記：申訴人如不服申評會之評議決定，得於評議決定書送達之次日起三十日內，依法向教育部提起訴願。」[198]。評議決定書雖為評議委員會作成，然而作成機關仍為高中學校，因此評議決定書應以學校名義作成，送達對象包含申訴人及其父母或監護人，對於成年高中學生而言，申訴評議之決定本屬學生個人資訊涉及其隱私 2023 年實施民法規定年滿 18 歲即可論其為成年人，因此學生未滿 18 歲前家長(父母或監護人)固然可正當合法行使監護權查詢其在校成績等其他資訊，但年滿 18 歲之高中學生因已成年，家長未經兒女同意查詢即可能觸犯《個資法》，因此本研究認為高中學校對於申訴結果應依照申訴人是否有法定代理人與否為區分標準，分別通知申訴人或申訴人及其法定代理人。

另外釋字 784 號解釋後司法實務將受輔導轉學、休學或類此處分等對於足以改變學生身分或損害其受教育機會等處分外之其他損害學生權利之書面懲處定性為行政處分，因此舊申訴辦法第 11 條第 2 項規定「**對於足以改變學生身分或損害其受教育機會等處分之申訴案，應於該評議決定書附記**：申訴人如不服申評會之評議決定，得於評議決定書送達之次日起三十日內，依法向教育部提起訴願。」顯然不符行政程序法 96 條應註明救濟教示之範圍，蓋行政程序法第 96 條第 1 項第 6 款關於應載明不服行政處分之救濟方法、期間及受理之機關規定，係為行政處分救濟之教示。由於救濟教示之目的在於人民權利之保護，即便行政

198 於釋字 784 號解釋後，學生進行行政爭訟事項並不限於輔導轉學、休學或類此處分之申訴案，倘若尚有其他高中學生得於申訴不符後繼續訴願以及行政訴訟之事項，申訴結果通知書仍應說明救濟教示之說明以符合正當法律程序之公開原則。

處分相對人對於處分不服亦不欲提起訴願、行政訴訟，仍應有教示之記載，因此本研究建議修正申訴辦法原有規定修正為「對於侵害學生權利之行政處分之申訴案，應於該評議決定書附記：申訴人如不服申評會之評議決定，得於評議決定書送達之次日起三十日內，依法向教育部提起訴願。」始為完足。

第十二項 繼續受教權原則

舊申訴辦法第 12 條規定「受輔導轉學、休學或類此處分之學生，於學生申評會未作成評議決定書前，學校應同意其繼續留校就讀。」高中學生受到學校影響其學生受教權利重大之處分時，學生若申請或主張繼續留校就讀之權利，高中學校不得拒絕，惟一般而言對於學校處分或對學生施以輔導轉學、休學或類此處分之學生，學習意願與動機應非強烈，而若申訴學生願意繼續接受學校教育，學校尚未作成評議決定書之前，為保障學生受教權利，學校不得拒絕。

然而本研究以為當學生對於學校之教育措施不服而提起申訴，處分則尚未確定，因此學校非待學生申請留校學習本應**主動維繫其受教之權利**。因此新申訴辦理第 12 條規定學校對於受輔導轉學、休學或類此處分之申訴學生，於申評會作成評議決定前，應以彈性輔導方式，主動安排其繼續留校就讀，並以書面載明學籍相關之權利及義務。

第十三項 評議送達

新舊申訴辦法皆規定學生申訴會作成評議決定書，應以學校名義交由申訴人簽收或由郵政機關以雙掛號送達申訴人，其無正當理由拒絕收領時，得將評議決定書留置於應送達處所或寄存於送達地之郵政機關，以為送達。

第四節 高中學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法-新舊制度比較

高中學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法依高級中等教育法第 54 條第 2 項規定訂定之，定性上為法規命令並符合相對法律保留原則，該辦法於民國 105 年 10 月 5 日公布取代前法「高級中等以下學校處理學生申訴案件實施辦法」，本研究重點摘要變動重點與評析，以供未來修正規定與實務運作參考併利於瞭解法規內容之沿革。

第一項 申訴代理人制度範圍上之限縮

原辦法規範當學生之權益遭受學校違法或不當侵害而提起申訴，並不以高中學生本人申請為限，學生之父母、監護人或其受託人，得為學生之代理人提起申訴。亦即「學生本人」、「學生之法定代理人(監護人、父母)」以及「法定代理人所指定之受託人」皆得單獨為學生本人以代理人身分提起申訴[199]，就高中學生申訴輔助功能論，現行辦法在代理制度上之範圍可謂較以往更為限縮，對於學生尋求申訴權利之人力資源協助範圍可謂減少而顯不足，惟本文此處僅介紹制度變動內容，至於制度評析容後討論。

第二項 增加「學生代表」參與學生申訴評議委員會之可能

原辦法規範「由校長遴聘學校行政人員代表、教師代表、家長會代表、及法律、心理或輔學者專家組成之，其中未兼行政職務之教師代表不得少於委員總額二分之一。」而新辦法配合學生自治團體參與學校事務精神增列「經選舉產生之學生代表或學生會代表」併加入社會公正人士聘（派）成為組成委員來源之列，不過本研究認為本辦法僅提供選取成員來源方向，並未在各成員來源必要性(即至少有其成員參與)作規定，實生高中校長「偏態選取」[200]特定人員而使多元角度豐富各方觀點納入審議之作用無法發揮，原先設計衡平融合校生立場之立法目的亦可能隨著校長偏執一方無法發揮原立法目的，再者新法中所謂社會公正人士所指為何，新辦法並無具體規定，本研究建議教育主管行政機關可針對社會公正人士所需具備特質或者來源提供釋例規範，例如畢業學生家長、擔任法官、律師、調解委員、仲裁委員等職務之人員，以避免未限定各組成來源且其比例未定之情況下，社會公正人士成為高中校長得在組成學生申訴評議委員會時，淪為刻意組成或恣意組成之著手空間[201]。

---

[199]參見許育典，難以預料的權利救濟請求權，台灣法學雜誌，166 期，2010 年 12 月。
許志雄、陳銘祥、蔡茂寅、周志宏、蔡宗珍合著，現代憲法論，元照出版有限公司，2008 年 10 月第四版。

[200] 參見彭進來,《從教育權探討我國中小學學生之權利保護:以特殊教育學生之申訴制度為例》，國立台北大學法律專業研究所碩士論文，2004 年。

[201]參見周志宏，告別法治的原始森林?-大法官釋字第 684 號解釋初探，台灣法學雜誌，171 期，

表 6-4-1 申訴委員會組成於新舊規範對照表

法律規範	條文內容	說明
高級中等以下學校處理學生申訴案件實施辦法	由校長遴聘學校行政人員代表、教師代表、家長會代表、及法律、心理或輔學者專家組成之，其中未兼行政職務之教師代表不得少於委員總額二分之一。	未兼任行政職教師之限制於新辦法已刪除，惟本研究認為其必要性應繼續保存。
高中學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法	由校長就學校行政人員代表、教師代表、家長會代表、經選舉產生之學生代表或學生會代表及**社會公正人士聘（派）兼之**；必要時，得遴聘法律、心理或輔導學者專家，擔任委員或諮詢顧問。 申評會處理特殊教育學生申訴案件，並應增聘特殊教育學者專家、特殊教育家長團體代表或其他特殊教育專業人員擔任委員，不受委員人數上限之限制。 前項任一性別委員人數不得少於委員總數三分之一。	校長可從所謂社會公正人士派任僅需要性別限制符合總數 1/3 即符合組成條件，然而迴避人員外是否仍有影響公正性之條件尚待主管機關函釋說明。

本研究自行整理

第三項 申評會組織成員多元性要求之嚴謹化

新辦法改變原本辦法中將法律、心理或輔導學者專家併列於行政人員代表、教師代表、家長會代表同等排序並由校長遴聘之規範方式，更改為將法律與心輔專家兩類人員獨立於普通學校師生家長選項之外，並規定「必要時，得遴聘法律、心理或輔導學者專家，擔任委員或諮詢顧問。」而本研究認為「必要時」之具體時機所指為何，該法並無指明規範，且「得」聘請法律或心輔專家參與之規定，也未考量申訴案件所涉及法律或者輔導實際需求，換言之既已有必要遴聘法律與心輔專家擔任委員或給予專業意見，卻又可能於裁量後未將此等專家資源納入之窘況[202]。

本研究建議未來修法可依申訴案件情節輕重、事件屬性、其他成員屬性等因素進行衡量，例如足以影響學生身分之類此處分應有法律專家參與、或參照高級中等以下學校提供家庭教育諮商輔導辦法第 3 條所定義重大違規事件(學生違反相關法規或學校校規，並經學校獎懲相關會議認定之事件)須有心理或輔導專家

2011 年 3 月。

[202] 實務狀況可能應為各校財源上之困難，又因委員會係屬無給職制之工作，各校較難聘請法律專家或者心輔學者，而訂定辦法尚則以較為彈性之方式，給予校長裁量各校狀況與個案上之需求而定，惟法規上既已明訂必要時，又缺乏強制加入專家資源之規定，卻有可能使得申訴個案判斷上缺少專家意見而未能給予較正確之判斷。

者是。

同法第 3 條第 2 項後段「申評會處理特殊教育學生申訴案件，並應增聘特殊教育學者專家、特殊教育家長團體代表或其他特殊教育專業人員擔任委員，不受委員人數上限之限制。」係為考量各校處理「特殊教育申訴事件」納入特教生行為與心理狀態可能產生有別一般學生需求必要性，而就此特殊需求申訴處分事件時，則應納入學生特殊狀況而綜衡評估所為之規定。

依據本辦法第 3 條第 2 項規定申評會置委員七人至十五人，任期一年，均為無給職，而上述為求申評會組織專業性與多元性考量之制度設計，是否囿於無給職而無法按立法目的招聘專家學者參與，將可能成為實務可能面臨之問題。

在性別委員人數不得少於委員總數三分之一之規定係為求落實性別平等教育之觀點與精神能納入多元性別之組成而設，比較性別平等教育法第 9 條性別平等教育委員會組成規定(女性委員應占委員總數二分之一以上)顯然較為寬鬆，此辦法之設定係期待高中學生申訴評議上能有較多元性別觀點之加入。

第四項 學校對高中學生學習同意權轉變為受教權維護義務

學校對於前條第 2 項申訴案之學生，於申評會作成評議決定前，應以彈性輔導方式，安排其繼續留校就讀，並以書面載明學籍相關之權利及義務。至於舊規範則無將學生申訴期間之受教權維護作為高中學校的義務，而是先以學生申請而學校同意做為運作模式。

第五節 高中學生申訴制度之檢討

第一項　救濟教示公開原則之欠缺

釋字 784 號解釋後，為使現行申訴制度符合正當法律程序之公開原則，救濟教示制度應須完足，惟現行高中學生申訴辦法僅規範「足以改變**學生身分**或損害其受教育機會等處分之申訴案，應於該評議決定書附記：申訴人如不服申評會之評議決定，得於評議決定書送達之次日起三十日內，依法向教育部提起訴願[203]」。亦即僅限於改變學生身分或有重大影響之範圍內始公開救濟教示，而未配合釋字意旨對於其他侵害學生權利之教育處分措施增列救濟教示之公告，可知高中學校救濟教示告知義務踐行顯然對於高中學生救濟資訊提供之廣、密度仍顯不足[204]。

第二項 申訴作為訴願前置程序之商榷

參照大法官釋字第 784 號解釋文「學生所受處分係為維持學校秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者（例如記過、申誡等處分），則僅能循學校內部申訴途徑謀求救濟，不許其提起行政爭訟，係對具學生身分者提起行政爭訟權之特別限制。」意旨，可知權利救濟途徑程序規定，似乎將學校內部申訴途徑，定於行政爭訟前之前置程序，進而可能發展「強制申訴前置主義」之法概念，然而目前學說上猶有學者批判「訴願前置主義」可能剝奪訴訟自由選擇權利，另外行政機關司法化之權力分立問題亦仍有爭議，在高中學生行政爭訟前強置申訴制度是否更生延滯司法救濟之疑慮，因此本研究認為就權利救濟時效性考量，司法作為爭議處理機制原則應講求權利保障與其實踐即時性，建議學生申訴制度可與訴願制度並行而進，亦即給予高中學生救濟途徑選擇權(即不須申訴仍可訴願)，另外就實務而言，高中學生未經申訴逕行經機關向上級或處分機關訴願，實務上仍比照「大學及專科學校學生申訴案處理原則」第 19 條規定「申訴人就學校所為之行政處分，未經學校申訴程序救濟，逕向本部提起訴願者，本部應將該案件移由學校依學生申訴程序處理。」之申訴前置主義模式辦理，然而針對高中學生未經申訴逕行訴願者並未明文規範處理原則，為保障人民訴訟權利，現行此等模式無疑將高中學生與司法救濟之距離延長化而因於法無據並產生侵害高中學生訴願權利之阻礙。

203高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法第 11 條「申評會作成評議決定書，應以學校名義送達申訴人及其父母或監護人；無法送達者，依行政程序法相關規定處理。對於足以改變學生身分或損害其受教育機會等處分之申訴案，應於該評議決定書附記：申訴人如不服申評會之評議決定，得於評議決定書送達之次日起三十日內，依法向教育部提起訴願。」

204 參見吳瑞哲，學生申訴制度之研究，國立臺北教育大學教育經營與管理學系碩士論文，2014 年 6 月。

第三項 建立評議委員會組成公正性

從組織適法公正化之檢驗論，有權受校長遴選為申訴委員者為就行政人員、教師代表、家長會代表、經選舉產生之學生代表或學生會代表及社會公正人士聘（派）兼之，因申評會成員皆由校長一人所選，恐生校長安排組成申評組織而主導申訴結果之可能，另外源於侵害高中學生之原行政處分亦可能係經學校校長核定[205]而作成，嗣後似乎難期待校長於高中學生申訴評議過程之客觀性，而能自我否認原處分無理由，難免產生行政決定衝突矛盾之嫌，就此本研究認為可採取公平而可避免人為運作操縱之方式選任，例如依上開組成人員成分列表編號後抽籤或以輪值方式決定，並排除須迴避之人員，方能於組織適法上更符公正原則。

另就組織專業性來論，高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法第 3 條規定「必要時，得遴聘法律、心理或輔導學者專家，擔任委員或諮詢顧問。」作為高中學生權益複雜申訴案件有特殊專業需求時而設考量之規範，然申訴其實即係申訴人就行政處分認定上法律適法性產生疑慮，因此似乎所有申訴案件應有法律專業判斷之必要性，惟囿於各高中校園經費或人力資源限制，較難於每次申訴評議皆備齊法律專家參與，然本研究認為不妨優先排定校內具有法律學專長之教職員或教授人權課程之公民教師為當然委員等配置人員安排，能儘量使申訴評議委員帶入法治國原則之理念。

第四項 增設申評會必須一定比例學生代表參與之規定

依據高級中等教育法第 53 條「高級中等學校應輔導學生成立由全校學生選舉產生之學生相關自治組織，並提供其必要協助。」、第 54 條「高級中等學校應設學生申訴評議委員會，審議學生與學生自治組織不服學校影響其權益之懲處或其他措施及決議之申訴事件。前項申訴範圍、期限、委員會組成、評議方式、評議結果之執行及其他相關事項之辦法， 由各該主管機關定之。」、第 55 條「高級中等學校為維護學生權益，對學生學業、獎懲有關規章研訂或影響其畢業條件之會議，應由經選舉產生之學生代表參加；其人數及產生方式，由各校校務會議定之。」由該法可見高中學生以透過高級中等教育法保障參與學校事務之適格權限，亦能增進學生在校學習效果及自治能力；且高級中等教育法中也規定學生申訴評議委員會應有學生代表參與[206]。

而在申訴評議委員會組成成員選定權限在現行規定係由校長一人獨攬選定權利，但也可能產生組成人員有偏頗之運作空間(已如上述)，就組織成員多元性與利益顧及性來論，本辦法規定申訴評議委員會組成，由校長就學校行政人員代

[205]參見羅慶德，從現代法治理念探討學生申訴制度與辦法，國立臺灣師範大學公民教育與活動領導研究所碩士論文，1995 年 1 月。

[206]高級中等教育法第 54 條規定「高級中等學校應設學生申訴評議委員會，評議學生與學生自治組織不服學校影響其權益之懲處或其他措施及決議之申訴事件，以保障學生權益。前項委員會之組成應包括經選舉產生之學生代表或學生會代表；其申訴範圍、期限、委員會組成、評議方式、評議結果之執行及其他相關事項之辦法，由各該主管機關定之。」

表、教師代表、家長會代表、經選舉產生之學生代表或學生會代表及社會公正人士聘(派)五種身分人員中選任;在必要時,得遴聘法律、心理或輔導學者專家,擔任委員或諮詢顧問。又若申評會處理特殊教育學生申訴案件,並應增聘特殊教育學者專家、特殊教育家長團體代表或其他特殊教育專業人員擔任委員,不受委員人數上限之限制。其中為求性別平等目標規範任一性別委員人數不得少於委員總數三分之一。另為考量組織適法公正原則特別設定學校學生獎懲委員會委員,不得兼任同校申評會委員之迴避制度,上述規範內容並未將學生代表參與申訴評議委員會之規定明文納入,另學生代表參與申訴委員之人數下限亦無明文規定。

因此就學生自治權利之觀點論,校長在選任各領域人員擔任申評委員時似乎可以刻意避免學生參與,因組織規範上亦無限制學生代表參與申評會之最低參與人數門檻規定,然而在高級中等教育法揭示學生自治參與校園之理念上,實有必要確保學生觀點得以進入申訴評議會議,因此本文建議比照校務會議規定增設申評會委員中必須有學生代表一定程度之參與,另一方面,攸關高中申訴學生申訴結果之重大決定得否適合由同屬學生身分之同儕立於裁判關係上決定之,在祕密原則之基礎下,若能在實務上選擇 18 歲以上者(亦即高中三年級學生),因其具有刑事法律責任而可符合權責相符原則,又符合學生自治團體成員身分中兼任輔以迴避制度,似乎可能達到將學生立場置入申評會議中之目標,以儘量避免社會上對於高中學生思慮未周可能有同儕壓力造成申訴判斷不公之嫌。

第五項 增設申訴代理人制度

按高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法第 4 條規定「學生或學生自治組織(以下簡稱申訴人)對學校影響其權益之懲處、其他措施或決議不服者,得提起申訴。前項學生之父母、監護人,得為學生之代理人提起申訴。學生自治組織提起申訴時,應以該組織之名義為之。」

由此規定可知學生因不服學校處分行為向原處分學校申訴時,原則上僅限於權利直接受有損害之學生或者學生自治組織具備當事人適格,而又考量高中學生未達民法 18 歲(成年人)資格,故學生之法定代理人父母與監護人兩者得為學生之代理人向學校提出申訴[207],至於一般成年學生應已無法定代理人,擔任其於未成年時之法定代理人(父母、監護人)則喪失代理其出申訴之權利自不待言。

惟本研究以為依照高級中等以下學校處理學生申訴案件實施辦法之訂定辦法目的在於「為保障教育部主管高級中等以下學校學生權益,建立學生申訴制度」,故若能透過學校內部設定程序即能得到定紛止爭之效果,除可省行政資源消耗外,亦能使高中學校經過申訴經驗能發揮機關內部自省之機會,進而提供校園行政單位藉由處理案例過程自我提升法治觀念以利後續以法教育之實踐[208];是故若能即

[207] 參見張嘉尹(2002)。法律原則、法律體系與法概念論—Robert Alexy 法律原則理論初探。輔仁法學,24,1-48。

[208]參見許育典,在學關係與學生申訴,國立高雄大學教育學刊,23 期,2004 年 12 月。許育

早回復高中學生權益又兼收上述之效，故本文建議應可開放除未成年學生父母、監護權人兩者外，再提供律師等法律專家為學生處理申訴事件，簡言之，申訴學生法律專長代理人制度應為可作為修正法規範參考之方向。

高中學生認為學校處分行為違法或不當造成權益受損，提起之申訴對造一方為高中學校，相較高中學生在年齡、辦理申訴經驗及相關法規操作程度，甚至法律諮詢資源等方面，皆於申訴當事人(申請人、受理機關)兩造間顯然存有武器不對等之能力懸殊差距，參照訴願法為兼顧訴願當事人與行政機關兩造攻防能力之相當，訴願程序應設有訴願代理人制度，又得為訴願代理人分為專業性與關係性兩部，分別有律師以及具有訴願事件專業知識者、與訴願人有親屬關係者、因業務職務關係為訴願人之兩種代理人及依法取得與訴願有關之代理人資格者;目的即在增加訴願人攻防能力，蓋訴願人於行政救濟程序所面對者為行政機關中之法務團隊，因而容有訴願代理人制度之存在，反觀高中學生申訴案件處理原則，則尚欠缺專業性協助之代理人制度

因同法第 9 條申評會委員會議，以不公開為原則，若律師等法律專長者陪同(而非代理人身分)恐將因違反秘密原則而生在場權利之爭議，是故本研究認為若能增列「專業性申訴代理制度」以高中學生名義進行校內申訴案件，衡平兩造權利不對等之狀態，亦可達到申訴法治正確性與即時權利救濟之效果。

第六項 導師迴避制度與說明學生狀況義務

高級中等學校學生申訴評議委員會組織及運作辦法第 3 條規定「學生獎懲委員會委員，不得兼任同校申評會委員。」此為避免球員兼裁判之角色衝突所設計之迴避制度，蓋難以期待作成獎懲處分之決議發起者，能自我否認前期認定而又於申訴程序中自改決定，同時也避免既定心證影響申訴審議[209]。

至於相關迴避制度在舊法時期第 8 條規定「學生申評會之委員，為申訴案學生四親等內之『血親』、三親等內之『姻親』或對申訴案件有其他『利害關係者』，應自行迴避。」，而申訴委員會中亦有可能選任學生代表，惟上述規定未考量高二或高三之學生代表可能已有婚姻關係並於同校擔任學生代表者，所以漏未考量申請學生與學生代表委員間配偶關係之可能；參照新辦法第 13 條「申評會處理申訴案件，關於委員之迴避，準用行政程序法第 32 條及第 33 條規定」將配偶與其他利害關係者納入迴避人員之列俾利將原本立法疏漏之處填補，而於迴避制度中「有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。」於學生申訴委員會中可能所指對象為何，則應再待深究[210]。

典，打開大學生救濟之門，月旦裁判時報，第 8 期，2014 年 4 月。李震山，論訴願先行程序，載於「行政爭議問題研究」，臺灣行政法學會主編，2000 年。

209 參見柯志堂，高等教育學生權利之研究，台灣師範大學公民教育與活動領導研究所博士論文，2005 年 6 月。

210 參見吳瑞哲，學生申訴制度之研究，國立臺北教育大學教育經營與管理學系碩士論文，2014 年 6 月。

承上，對於高中學生德行行為、在校表現甚至家庭關係之掌握，理論上應以擔任申訴學生之導師所知悉的資訊較為全面，而從高中學生申訴審議之角度觀之，審查係爭獎懲處分是否適當確實必須考量學生狀況(獎懲注意事項亦有對學生有利部分之客觀性義務查明義務)，即應令導師納入學生申評委員當然名單有其道理；然而另一方面導師亦較可能同時為給予學生處分行為之建議人，又或者導師主觀認定也可能透過導師既定印象而產生「比馬龍效應」投射主導印象而使之進入申評審議過程[211]，產生角色衝突而有迴避之必要，在此兩方面衡量下，如何定位導師角色在申評審議之參與功能與其參與之適妥性，首應考量如何免除導師對於申訴學生評價之主導產生雙重評價之弊，然而導師在提供有助於申訴判斷之學生資訊與評論之過程中，若有偏頗而涉入價值可能造成申訴個案的公正判斷性受到汙染，確實也可能造成破壞組織客觀公正性之危險，而應自始排除導師之申訴判斷決定權力。

綜上，本研究認為導師並不適宜擔任申評委員，除前述可能同時為獎懲處分建議人而應迴避外，導師與學生之師生關係狀態可能有二，一、猶如本規範欲避免類似親屬關係之濃厚情誼關係，二、學生亦可能成為導師希冀輔導轉學或轉班之問題人物，兩種關係皆可能造成不公正之情事，尚且申訴等教濟制度本質即希冀循公平正義之評判模式，從公正客觀性義務目的論，立於無知之幕後，未有既定刻板印象者似乎較能不受與申訴事物本質無關之學生個人因素所影響，另外若申訴結果作成後，依據本辦法應安排繼續留校就讀，倘該申訴事件係由導師所建議者，兩者關係可能產生之緊張程度即可得知；惟若申訴評議委員對於高中學校是否依獎懲規定衡平學生違犯應考量因素時，導師應有針對申評委員提出疑問提出說明之權利與義務[212]，自於申訴委員仍應就導師所提出之意見擔負有進行證據能力之判斷義務自不待言。

高級中等教育法第 54 條於民國 110 年 5 月 26 日進行修正，主要根據釋字 784 號解釋意旨修正如下「1.學生權益之救濟，依本法所定申訴、再申訴程序行之。2.學生或學生自治組織對學校之懲處、其他措施或決議，認為違法或不當致損害其權益者，得向學校提出申訴；不服學校申訴決定，**得向各該主管機關提出再申訴**；其提起訴願者，受理訴願機關應於十日內，將該事件移送應受理之學生申訴評議委員會或學生再申訴評議委員會，並通知學生或學生自治組織。3.申訴之提起，應於收受或知悉懲處、其他措施或決議之次日起三十日內以書面為之；再申訴應於申訴評議書達到之次日起三十日內以書面為之；其期間，以學校收受申訴書或各該主管機關收受再申訴書之日期為準。4.高級中等學校應設學生申訴評議委員會，委員會之組成應包括經選舉產生之學生代表或學生會代表，並應包括法律、教育、兒童及少年權利、心理或輔導專家學者至少一人；各該主管機關

[211] 參見洪鼎堯，從現代法治理念探討我國高中學生之申訴制度：以臺北市立高中為例，臺灣師範大學公民教育與活動領導學系碩士論文，2002 年 6 月。

[212] 參見吳淑萍，學生申訴在我國校園的發展與實踐：以成功大學學生申訴制度為例，國立成功大學科技法律研究所碩士論文，2010 年 7 月。

應設學生再申訴評議委員會，其中法律、教育、兒童及少年權利、心理或輔導專家學者人數應逾委員總數二分之一；學生申訴評議委員會及學生再申訴評議委員會，任一性別委員人數不得少於委員總數三分之一；其申訴、再申訴範圍、期限、委員會組成、調查方式、評議方式、評議結果之執行及其他相關事項之辦法，由中央主管機關定之。4.學校受理第五十二條、第二項及前項之懲處或申訴事件，各該主管機關受理再申訴事件時，應秉持客觀、公正、專業之原則，給予受懲處人或申訴人、再申訴人充分陳述意見及答辯之機會。學校應以書面或其他適當方式告知受懲處人；5 學校及各該主管機關應以書面告知申訴人或再申訴人，各該評議決定及不服該決定之相關救濟程序。6.原懲處、措施或決議性質屬行政處分者，其再申訴決定視同訴願決定；不服再申訴決定者，得依法提起行政訴訟。」針對上述六項對於高中學生申訴制度已從以往申訴、訴願修正為申訴、再申訴之制度且再申訴組織亦因應高中學生身分之特殊性在組織成員上納入許多不同專業」期待更能保護高中學生行政救濟之實質權利。

第六章 本章小結

釋字 784 號解釋作成前，高中學生權利若受高中學校侵害，除改變學生身分或其他對學習權利有重大影響之情形外，原則上皆不受司法審查，換言之，高中學校與學生間仍以「特別權力關係」作為架構兩者關係之法律秩序，更意味者學校或教師對於學生實施之教育公權力措施無須受法律保留、比例原則等原則之拘束，因此學生申訴制度發揮維護學生權利救濟功能則難以彰顯。

然而再釋字 784 號解釋作成後，按其解釋文意旨，除對於學生產生顯然輕微之干預不受司法審查外，對於其他造成學生侵害之公權力措施皆仍得續行訴願及行政訴訟，因此高中學生申訴制度則必須進行法治國原則之檢視，若能使得處分行政機關發揮行政自我審查作用，將能提升高中學校法治運作與提供法治教育環境使學生於其中學習達到潛移默化的法治教育目的。

惟本研究發現高中學校申訴制度未能因應釋字 784 號解釋、成年年齡降低與高中學生參與校務運作等法制變革而進行相關修正，因此本章則進行成年學生與未成年學生分流設立相關申訴制度，且救濟教示之告知亦不僅侷於改變學生身分為限；就成年高中學生個人資訊保護管理而言，眾多法律學者認為當未成年子女達成年年齡後，其父母則終止與喪失對其子女之教養權利，然而當其向高中學校索取相關成年學生之成績資訊或者申訴結果甚至成為其法定代理人時，高中學校是否仍應提供，按民法法律位階較申訴運作辦法優位，因此通說仍認為高中學校應以高中學生成年為由拒絕提供其父母或接受其成為學生之法定代理人，否則將牴觸個人學生資訊保護或者其他相關法規，甚至違反保護高中學生資訊之不作為義務。

然而檢視現今父母與子女關係，即便高中學生成年，父母仍為高中學生繳納學費而自認有其教育保護監護義務與權利，再者若以教育觀點與思考作為法律結論之緩和，本研究認為參照民法第 1084 條「父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務」，而第 1085 條「父母得於必要範圍內懲戒其子女」兩者法規範，第 1085 條刻意省略「未成年」僅規範父母得於必要範圍內懲戒其子女，或許在法律體系解釋上產生教育思考之餘地，因此高中學生即便達成年年齡仍應該「在必要範圍內」給予成年子女之父母有其教育權限，然而若係父母逾越必要程度，形同不必要干涉甚至權利濫用而損及成年子女權利者，高中學校仍須顧及學生權利，自不待言。

第七章 研究結論與建議

第一節 研究結論

司法院釋字 784 號解釋，可謂高中學生權利發展之里程碑，台灣從日治時期起，經歷戒嚴時代，高中學校對於高中學生而言，一直與之處於一種「特別權力關係」，高中校園中保守氛圍亦服庸於「上命下從」之權力架構，透過教育機制維繫著「師生、校生」權利不對等地位並以此作為達到社會控制目的之手段；而解嚴後，學生權利也在民主化浪潮中，朝向著法治國原則發展，隨著釋字 382 號、684 號解釋作成後，大學學習階段以上之學生開始從傳統行政法學「特別權力關係」之枷鎖中獲得逐步解放，面對不符行政法原則之教育處分措施，開始賦予其行政爭訟之權利，然而，另一方面高中學生在釋字 684 號解釋後，卻在權利發展脈絡途中與大學以上之學生權利發展途徑分道揚鑣；直至釋字 784 號解釋作成後，高中學生權利發展進入較為健全「權利保障」之新紀元，惟該釋字之作成並非一蹴即就，而是順應著台灣行政法學環境漸進滾動修正進程始然，首先「公民與社會」學科之登場，將人權法治觀念化作高中學生權利意識啟蒙思想之種子，奠定高中學生抵抗校園壓迫之學理基礎，也同時使高中學校校務運作必須容納高中學生參與及意見並須依循民主程序模式運作；其次隨著行政程序法出現，造成行政法學之環境演變，高中學校對於學生之教育方式，也因應民主法治觀念之深化影響，由「管理」朝向「治理」方向演進，從各校輔導高中學生自治組織成立與運作到校務會議之學生參與權利，教育行政民主治理之模式皆使高中校園民主邁入一種新學校學生關係；第三，台灣作為國際場域行為者，亦須隨時關注國際脈動，其中校園人權之進步也為國際人權檢視項目之一，國際兒童公約對於國際兒童休憩、表意權等無一不重視，台灣教育部門亦隨之制定相關政策配合國際人權相關標準與修訂配套措施；因此隨著國內、國際以及學校內部之雙重趨力，使得釋字 784 號在上述的氣候環境中因運而生，也讓高中學生權利發展產生新的發展契機。

當前伴隨著釋字784號解釋出現與整體法學環境的變動，高中學生權利發展正處於一種現在進行式之塑型期，而學術上顯少以高中學生權利為關注主體之研究，職是之故，本研究將以現今高中學生權利之發展演進作為研究主軸並以法律規範架構之分析圖像作為研究途徑，而若以高中學校作為小型國家社會，作為限制學校行政權力之法規則應同時扮演著維護高中學生權利之作用，因此分析「高級中等學校教師輔導與管教學生辦法」便成為教育行政法治研究之核心；再者，高中學生不良行為亦與其受學校教師書面懲戒規定相互對應，以往「強制表現愛國行為」、「禁愛令」、「嚴禁鼓動學潮」、「二元對立性別法制」等封建教育觀之時代產物對照於現今民主開放法治社會則顯得格格不入，是以本研究亦將現行「學生獎懲規定」作為探究之另一重要內容，並依照教育部對既存不合時宜之學生懲處規定進行檢討所製之「學生獎懲規定常見錯誤態樣一覽表」作為本研究

之分析重點，並發現即便教育部國教署已針對所謂「黑心校規」進行建議與檢討，仍尚有未足而急待法治化之檢討與修正，否則在高中學生與學校行政救濟途徑已開啟之狀態下，司法判解若未能支持高中學校而使得校方因不解法律規範而可能在管理學生教育行政上顯得無所適從[213]，另一方面也可能造成學生對於規範法治定位產生錯誤之理解。

此外，涉及學生表現與穿著自由的服裝儀容規定一直是教育行政機關與高中學生關注之議題，集體社群主義與個人自由主義兩者所代表不同意識形態之教育價值，對於學生穿著校服義務立場的拉鋸戰亦將列入本文研究之範疇，同時教育現場時常見之高中學生吸食菸品議題也將一併納入本研究中，且本研究將藉此對於學校教師管教輔導學生於校內與校外不良行為以及在校期間與放學期間，分別進行校園規範之「時」與「地」效力之探討，而探查教育法規後發現校規內容不但可以針對學生放學後之不當行為，校園外的言行亦受校規效力所及。

承如上述，教育部規範各高中學校應輔導學生成立「學生自治組織」以作為實踐學生表意權利之代表組織，是故本研究將高中學校輔導學生成立學生會之輔導作為以及「應注意事項」進行逐項分析，再者，若高中學生權利受到高中學校或教師不法或不當之侵害時，有別於大學學生之高中學校校內申訴制度，隨著釋字 784 號解釋作成亦應以此作為學生救濟權利討論之範疇而有其實益，最重要的發現則是高中校園申訴制度對於成年年齡降低與救濟教示措施皆並未配合成年年齡降低與釋字 784 號解釋之意旨進行相關行政法規之修正與接軌。

本研究係以對於教育實務提出實用型之建議，投入高中學生事務與權利之法治化研究並希冀藉此發揮拋磚引玉之效果與校規法治化之重視，各高中學校與教師管教與輔導學生時，可循本研究之參考與修正建議，其中雖未能完全成熟而仍不免有思慮不足之處，然提供拙見論述充為批判素材仍有討論與精進學術之空間，期待本文對於高中學生權利之學術理論與實務探討成朝向周全而完備之法治方向發展。

回顧歷史上涉及高中學生權利演變過程與校園規範之諸項議題，在眾多學生事務發展面各向上，本文以法治之標準檢視高中學習階段之校園規範為主要核心，所為之研究發現已於各章細項說明，於本節不再贅述。

[213] 參見台灣青年民主協會松山高中學生塗鴉小便斗案，校方以毀損公物對學生懲處而被訴願會撤銷之，蓋校方錯誤理解毀損公物包含塗鴉，但是訴願會認定毀損構成要件並不完全與塗鴉公物相符，又如同校葉姓同學早修未到被記警告而以為校方僅得以正向管教措施為教育方法，卻未見司法實務對於學生未參與非學習時數遭警告處分訴訟敗訴之判決理由，然而不論毀損要件或者高中學生未出席非學習時數之管教措施，若非對於法規範有法治觀念之理解恐怕存有誤會可能，一來可能使學生以為自身行為未違反法律即可，另一方也可能使高中學校難以認知訴願決定實質理由為何，如此僅透過訴願結論卻未進行法治理解將可能使得學校無所適從，蓋一般校規皆以毀損公物包含指涉塗鴉公物行為；然而法治理解本為公權利行政機關應自知之範疇，所以提升校方法治觀念之提升以及將校園規範法治化刻不容緩。

第二節 主要研究建議

高中學生權利內容之變化是一種不斷演變之過程，在各個教育階段裡，大學學生因其身分、年齡，足有能力不斷地向大專院校爭取權利，且司法實務與學說亦以支持角度提供解釋以及給予理論基礎，大學自治與校園法治化的壓力亦督促大學對學生權利給予保障與維護；相對的，高中學生處於中學學習階段，時常與國中甚至國小學習階段之學生相提並論而無差別區分，然而「中學階段」係一種相對粗糙學習階段之統稱，在教育理論中通常係指青春期之青少年階段(12-18歲)，惟本研究主張兩者於法律權利之保障與對於自我意識、自主發展與自我控制之需求與能力應可再進行精緻化之界分。簡言之，青少年雖係指 12 歲至 18 歲之間且受國高中(中學教育階段)之學生，然隨著成年年齡降低與高中學生參與校務權利兩大因素，本研究建議高中與國中學生因其年齡產生身分差距，應可獨立再針對高中學生進行其於學校權利之研究以及高中校園規範法治化的探討[214]並且進行成年與未成年學生之分流管理。

實務上高中校園教學氛圍相較國中、國小更為開放[215]，而高中學校介入學生學習生活之程度相較國中小以下學生，毋寧更具體地將「人性尊嚴」之精神融入並實踐於高中校園，然而現代高中校園中進行管教、懲罰之教師通常為受過戒嚴時期教學方式培養而養成之師資，甚至現在高中教師之教學亦以「路徑依賴」方式尋求延續既往教學經驗並以此作為理想教育之圖像(或稱意識形態)，通常亦因為複製自身接受之高中教學經驗，而以此模式教學(設想學生也能像當年自己般學習)，甚至自詡用心教學卻可能掩飾或忽略其中侵害高中學生權利之事實，有時雖難論違反教育法規，但其行使教育權限卻總是充斥「上對下」之控制與命令關係；惟以現行揚棄特別權力關係所架構之法秩序論，學生與教師應立於平等法律地位並以學生權益為最高原則始符合現在民主法治思潮下之教育關係，因此當吾人思考高中學生權利保障時，應以平等關係出發並真正令「學生作為教育權主體」之信念作為執行教育事務之運作核心，方符合當代台灣教育原則。

承上，民主多元之價值也反映在現今高中校園，以往由校長或教師單一而絕對的決定模式已式微瓦解，台灣教育傳遞自古即承載著儒家思想與尊師重道之價值，且目前仍為各教育機構所講究之教育理念，其實從教育權力結構不相當亦不對等之現實觀之，彰顯教師權力與維繫特別權力關係正符合中國傳統禮教儒家思想文化之價值，尚且要求服從尊長正有利於高中教師掌獲控制校園權力並有利其執行意志，蓋高中學校與教師本屬於既得權力者，或從權力衡平觀之，或從教育價值多元評論，西方民主教育思潮從來就不得完全複製並實踐於台灣當代教育環境，特別高中學校承載中國傳統禮教價值，順服權威與服從忍耐之教育思潮，面對西方權利解放之觀點，在台灣教育場域中常可能造成教育行政機制之恐慌，並

[214] 但昭偉(1983)。我國國中學生權利問題之研究。國立台灣師範大學教育研究所碩士論文，台北市。

[215] 一般國民中學尚未普及設有學生自治會議等組織，然而高中學校一般皆要求各校應以由下而上之方式設置；再者高中學生一般而言在社會通念與實質自主亦相較國中學生更為開放。

認為學生權利自主將造成學生對於道德行為舉止疏離之危險。

傳統專制形式之教育環境與方式係以一種強制權力使學生順服並以懲處作為教育目的達成之主要方法，規範模式仍屬低度層次之道德教育方法，以柯爾柏格道德發展理論評析，充其量也僅達道德發展中期(以實定法律強制管制為目的)並結合道德發展前期避罰服從之教育方法(本質上仍屬他律)令學生遵守校規。準此，高中學生仍係單方以順服或形式接受而已，對於校園規範上位層次之教育理念與規範目的並不明確理解而渾屯不明，高中學校或教師利用管教之威權使其盲從，並無法符合相對應之年齡理想上應達到之道德發展成規後期程度，因此高中學生在專制教育環境中實難以學習道德規範背後所傳遞之教育真諦，而既然教育環境難以提供道德發展之資源，本研究建議將校園規範法治化的檢驗置為首要之務，因為唯有將校園規範法治化並透過法理說服學生便與其所學之公民理念以及實務相互一致而不矛盾。

傳統專制權力觀的教育模式，設定高中學校及教師主觀教育價值係可直接轉化成傳遞(或灌輸)予高中學生的現成規範，卻省略是否符合當代法治觀念以及其中最重要之反思過程（即教育核心），同時也造成高中學生缺乏獨立的道德思考力與理論創造力，甚至壓抑其自主性。然而本研究所期待之民主教育觀係希冀高中學生真正得到適應社會需要的法治觀念，而不侷於教師與學校所設定之主觀道德規範，透由校園規範與校園生活互動反省並理解尋求與其所學之法治觀達一致性，以服膺於教育學者盧梭「教育應當探索受教者內心思考層次並發現學生能夠透過理性與天賦能力，而不是將外在的價值強迫兒童或學生吸收」之境界。

根據民主教育觀之理念，教育的最終目標是使學習者能學習到與生俱來的能力並得以藉此生長。本研究認為此所稱的「生長」，不應由外力控制而迫受規制，反而應該能使學生型塑自己的規範理論，而此種教育獨立判斷之能力正係現在台灣高中學生所需具備之必要思辨能力。杜威(Dewey)的民主教育觀是指一種順其天賦的自然生長，同時也符合教育學家盧梭(Rousseau)「自然生長」與杜威強調「教育即自然發展」之理論；教育本有能力傳遞人類社會透過不斷之教育研究積累出成熟經驗，以此經驗得以強化生活和適應社會的能力，從而把社會生活發展起來。

具體而言，高中學校應給予學生符合其道德認知之道德知識以培養道德情意，透過學生在校園、社會生活中的學習與社會接觸、相互以個人認知溝通並影響彼此、逐步擴大整體社群規範，甚至透由思辨改進經驗，養成道德與習得知識之道德思辨統整能力。

而具此道德基礎後，高中學生將之運用於學校實施之教育措施與自身經驗並平衡自身價值，並以此作為接受教育、學習法治社會與公民意識的一個重要途徑。蓋學校的任務絕不是把高中學生從一個身心發展渴望自由活動之權利主體轉移到威權管束如同軍隊紀律與不自由的學習環境並使其去主體化，而是應該以法治社會中理想公民實踐模式，透過教育機制自然內化於學生在校園日常生活表現中，順應其個體發展遞移到學校場域，因此本文建議在培育師資之養成教育中應該將

輔導管教教育措施與學生獎懲列為必修課程並師培中心亦應教導其必要之教育法治觀念，才能期待教師實施教育措施時能理解法治觀念而不自恃教學專業自主而實質喪失歸準並淪為恣意。學生在高中時期正處於發展自己，對話反思之階段，根據柯爾柏格道德發展理論，高中學生正處於道德成規期階段與道德成規後期兩者之間，高中學生經歷「未來公民」之教育養成過程，希冀能得到道德反思之訓練，乃至於提升公民素養，而為達上述目的高中學校亦應提供民主養成之養分與運用參與之環境，本研究按學生發展年齡論，應以道德後期作為高中學生道德發展層次之目的(未來公民應有之道德能力)，準此，在柯爾柏格後道德發展層次，又可稱為原則水準，包括道德發展的第五階段和第六階段。

在道德發展第五階段，認為高中學生應持有自己的觀點和主張。因此，法律被看作是一種社會契約，而非僵固不可變更。若法制規範不能提升總體社會價值與福祉，吾人應該透過民主方式進行法律修改，而且應達到邊沁所稱「給最多的人帶來最大利益」之標準。在該層次上亦應通過多數決定來成就，因此校園規範即成為各高中學校不可避免的妥協成果，而且應充分接納學生之意見，各高中學校基於民主治理之理念，亦建立學生自治代議表達制度。校園民主政治顯然可於第五階段的道德類推成果相配合。

在柯爾伯格(Kohlberg)道德發展之第三期第六階段，即主張學生道德發展係可基於普世價值進行抽象推理而往更高層次之道德方向推進。高中學生開始認為只有在基於正義的情況下，法律才能是有效的。法律本身承載者應是正義所以超越第五階段的共識過程，並認為由於社會契約並非義務道德行為之本質，缺乏說理說服自己過程之教育則可能產生教育失靈，更遑論權威威權之壓迫，因此高中教育之說理過程即為高中學生權利理解與遵守規範之實質意涵，若缺乏說服過程，高中學校之專斷管制則將必然發生與高中學生間之矛盾與衝突[216]。

---

[216]參見柯爾柏格道德發展第四階段「重要的是遵守法律和社會規範，因為它們對於維持社會有效運轉非常重要。在第四階段的道德判斷，認為社會的要求勝過個人的要求。其核心觀念通常是關於是非對錯的規定，例如基督教基要主義的情形。如果有人觸犯法律，每個人都有義務和責任來捍衛法律或規則。如果有人確實觸犯了法律，那就是不道德的。因此在這一階段，過失是一個重要因素，它把壞人與好人區分開來。而後習俗水準，又稱為原則水準，包括道德發展的第五階段和第六階段。這時，個體又成為從社會突出出來的單獨的實體。個人自己的觀點應該放在社會的觀點之前。由於後習俗水準也是將自我放在他人之前（特別在第六階段），有時會被錯認為是前習俗行為。」在第五階段，認為個體應持有自己的觀點和主張。因此，法律被看作是一種社會契約，而非鐵板一塊。那些不能提升總體社會福利的法律應該修改，應該達到「給最多的人帶來最大的利益」。這要通過多數決定來達到，以及不可避免的妥協。民主政治顯然是基於第五階段的道德推理。在第六階段，道德推理是基於普世價值進行抽象推理。它超越了第四階段，認為只有在基於正義的情況下，法律才是有效的。法律所許諾的是正義，所以不義的法律就不必服從。同樣它也超越了第五階段，認為由於社會契約並非義務的道德行為之本質，會出現正義變成多餘之

因此，本研究認為當代高中學生不論在校內外已具有以「由下而上」進行民主表達機制之法定模式與理論基礎，亦具備可將內心道德層次思潮表現於外並發生影響之管道與權利，由教育部國教署訂定各校訂定校園規範應行注意事項建構立基，藉此保障此管道之暢通，相較於以往規定亦可窺視上開價值與指導原則與其在台灣社會脈絡下之變革色彩與足跡，然而從法治原則論，仍應給予各高中學校因應各校需求條件並因應其教育專業之判斷餘地而達因校制宜之效果，本研究發現此動態過程之修正亦不失為教育改革之演變方式。

最後本研究進行文獻之分析後有下列六點研究建議，並希冀以此作為結論期待後續研究可關注下列幾點建議作為相關研究背景發展之：

一、中等學校學生應可再進行精緻化區分

以往大學學習階段以上學生之相對者為「高中職以下學生」，然而高中職以下學生中之國中學生在道德認知、法治觀念、心理發展層面皆與高中學生有別，粗略之分野可能未針對「高中學生」身分本質上之實質法律資格演變(成年年齡公投年齡降低等)因素進行考量，尚且高中學生內部亦應該針對成年與未成年學生進行分流管理與賦權(right)尊重。

二、校園規範法治化落實應結合行政法原理及其他相關法令之配套修正

現行各高中校園規範之訂定多參照教育部國教署訂定之各項注意事項，諸如服儀原則、輔管注意事項等，然而按其性質應屬行政指導，各高中學校本不需強制受其拘束，惟實務上此等行政指導卻發揮行政規則之作用，各高中學校無不直接將其注意事項轉化為各校之校園規定，惟對於實質規範之內容與背景卻未能深入理解；而國教署訂定相關規範又多請亦現行校長、學務主任等之意見，因此本文建議當教育學者進行「教師管教辦法」以及「學生獎懲規定」之研究時應整合法律學者、教育學者與教育實務教師三者，橫向跨領域連結進行相關修正與對話，蓋司法實務既已受理高中學生權利受侵害之校園訴訟，同時亦主張學校教育措施具有高度之教育判斷餘地，因此唯有透過教育專業之判斷與行政法法治化的檢視

物的情況。在第六階段，作出道德決定不是根據有條件的假言命令（hypothetical imperative），而是根據無條件的絕對命令（categorical imperative，見伊曼努爾·康德的絕對命令[13]）。當你替一個人設身處地著想，他也會設想人人都在想同樣的事（見約翰·羅爾斯的「無知之幕」veil of ignorance[14]）。一致同意的結論是，採取行動。這樣，行為絕不是手段，而總是以自身為結果；一個行為因為它是正義的，而不是因為它是機械的、預期的、合法的或先前達成一致的。雖然柯爾伯格堅持第六階段的存在，但是他很難找到一個被試能夠一貫處於第六階段。結果顯示很少有人曾經達到柯爾伯格模型的第六階段。資料來源：Anne Colby; Gibbs, J. Lieberman, M.,和柯爾伯格, L. 道德判斷的縱向研究：兒童發展研究協會專論. 芝加哥: 芝加哥大學出版社. 1983.ISBN 978-99932-7-870-2.

才能讓高中學校規範邁入「高中校園規範法治化」之境界，而傾聽、對話與接納教育現場之意見也才能讓該法治化之校園規範得以有效運作。

三、涉及高度高中學生權利事務須因應規範法律位階層級而提升

涉及學生隱私之校園安全搜索與學生身體自主的髮式管理、甚至校園行動載具手機管制等，在教育規範中未達教育目的與校園秩序，現行校園規範已訂有相關法規，然而依據層級化法律保留原則、重要性理論之標準，本文建議各項法規須應依照所涉管理之學生事務而於相對應之法位階中作為法依據，直言之，身體隱私與自主權利參照憲法與刑事訴訟法等法位階絕對法律保留原則之原則意旨，隨著釋字 784 號解釋學生權利可爭訟性之相對普及，未來可能將有高中學生質疑規範層級位階未足，因此本文建議將所涉高度價值之學生權利直接於授權母法中規定，透由立法委員之檢視，方能呼應高中公民課程中之法律保留與依法教育之原則。

四、校園規範(如申訴制度)法治化與接軌工程尚待建立-法律體系之一致性

釋字 784 號解釋以前，高中學校與學生係以特別權力關係作為規制兩者之法律定位，因此高中學生權利並不受重視，申訴與訴願等實務需求相當低，因此也缺乏發現制度本身缺漏之處，如本文第六章已針對申訴制度所進行之探究，並針對制度本身缺漏提出修正建議，本研究發現申訴制度未能呼應釋字 784 號之解釋意旨而進行修正，如救濟教示制度仍停留改變學生身分始得訴願之時代；又如國教署對於錯誤規範之修正建議，仍為顧及部分高中學生成年化之因素，因此本文建亦將成年齡年齡與學生參與校務運作以及法治國原則作為「後特別權力關係」下之現行校園規範之總體檢，在現行司法可審查教育內部運作之時代係有其必要與急迫性。

五、高中學生權利意識提升與教師學生間權力不對等使得法治化矛盾

由於高中學生將公民與社會科內之法律內容檢視身處環境之法規範，而質疑學校作法違反法治標準，而另一方面高中學校對於學生亦處於權力不對等之地未關係，因此高中學生時常敢怒不敢言，而現在網路社群紛紛成立「靠北學校」等之酸民文化，然而從公民教育之角度論，本文認為估不論學校未盡打造一個法治環境提供「境教」之失職問題，高中學校未尋求正式體制之良性對話，而對學校充斥猜忌與抱怨並不利於優質公民社會之成型，其實高中學生從做中學理解校園環境法治化係有助於未來公民之法治培力，而學校與教師若能正視學生法治訴求，並願意給予正確指導(若有未達法治標準者則依本文建議修正之)應有助於學校與學生法治培力之功效，惟實務上因為兩者間權力不對等與不信任，因此可能成為校園規範法治化之障礙。

六、教資培育應列入教師輔導管教辦法與辦理法治教育之必修課程

公民教育並不應侷限於公民與社會科之課程，事實上本研究認為各高中學校之校長、教師皆有責任對於高中學生權利進行維護，首要之務即正視學生主體性，落實教育基本法所稱「學生為教育之主體」，然而檢視師資培育必修課程雖重視青少年心理學、教育理論，雖然對於教師輔導管教之方法與原理能有所重視，惟

針對教師管教與處罰學生之法律規範卻可能未有學理上法治觀念，通常再成為正式教師後於學校內片面的理解相關法制，然而就該校園規範之背景與實質法治運作應注意之原則則相當欠缺；職是之故，本研究建議師資培育學程必修課程應納入教師輔導管教辦法使師培學生能有所認知理解未來輔導管教之舉措界限，另一方面人權法治觀念之提升亦有助於學生懲處規範上之釐清，亦可使的高中公民與社會科之內容得以不偏於公民與社會科課程與學生間，更能使所有教師得以理解並尊重學生權利。

壹、中文文獻

一、中文書籍

司徒懿（譯）（2009）。**簡明質性研究法分析**（原作者：Carol Grbich）。台北市：韋伯文化。（原著出版年：2007）

王錦雀（2005）。**日治時期：臺灣公民教育與公民特性**。台北：臺灣古籍。

李惠宗（2015）。**中華民國憲法概要**。台北市：元照。

李惠宗（2014）。**教育行政法要義**。台北市：元照。

李惠宗（2019）。**憲法要義**。台北市：元照。

李惠宗（2011）。**行政法要義**。台北市：元照。

李鴻禧（1986）。**憲法與人權(第三版)**。國立台灣大學法學叢書(三九)。台北市：作者。

李鴻禧（1997a）。**憲法與憲政(第一版)**。台北市：根植。

李鴻禧（1997b）。**李鴻禧憲法教室(第二版)**。台北市：月旦。

李震山（2007）。**論寬容與憲法**。載於劉幸義（主編），多元價值、寬容與法律：亞圖・考夫曼教授紀念集（425-457 頁）。台北市：五南。

李震山（2007）。**論憲法未列舉之自由權利之保障—司法院大法官相關解釋之評析**。載於劉守孔、陳新民主編，憲法解釋之理論與實務第三輯(355-394 頁)。台北市：中央研究院。

吳 庚、盛子隆（2020）。**行政法之理論與實用(增訂 11 版)**。台北市：作者。

何春蕤（1998)。**多元性教育的黎明：性教育與教育改革**，載於：何春蕤主編，《性／別校園：新世代的性別教育》(63-74 頁)，台北市：元尊文化，。

林安邦（2003）。**性別與法律－法律中的性別意識**。載於潘慧玲（主編），性別議題導論（187-213 頁）。台北市：高等教育。

林明昕(2006)。**「健康權—以國家保護義務為中心」，公法學的開拓現—理論、實務與體系之建構**，台北市，元照。

林淑馨（2010）。**質性研究：理論與實務**。台北市：巨流。

林鈺雄 (2016)。**沒收新論**。台北市：元照。

林進材（2015）。**教學理論與方法**。 台北市：五南。

林少軒 (2010)。**踏入學生自治的世界 ： 學生會理念與實務筆記**。台中市：白象文化。

林玉体 **(2009)。學術自由史**。台北市：心理。

周志宏（2012）。**教育法與教育改革。**台北市：高等教育。

周志宏 (1990)。**析論學生權利之保障** 收於：賀德芬編著《大學之再生：學術自由・校園民主》，台北市：時報。

周志宏 **(1989)。學術自由與大學法。**台北市：蔚理法律。

喬昭華等編 (2003)。**服飾與生活**，台北縣，空中大學。

許慶雄 (2015)。 **憲法之基本原理**，台北市：獨立作家出版社。

葉立誠(2006)。**服飾美學**，台北市，商鼎。

葉重光(2011)。**教育心理學**，台中市，超越。

劉北成、楊遠嬰譯，Michel Foucault 著 (2020)，《**規訓與懲罰：監獄的誕生**》，台北，桂冠。

張芬芳（譯）（2010），**質性研究資料分析**（原作者：Miles, B. Matthew & Huberman,

A. Michael）。台北市：雙葉書廊。（原著出版年：1994）
傅崑成（1991）。**美國憲法逐條釋義—附模範州憲法**（A Detailed Analysis Of The US Constitution）。台北市：三民。
潘淑滿（2003）。**質性研究理論與應用**。台北市：心理。
謝瑞智（1988）。**從法律的觀點論教師、學生與學校之關係**。載於國立台灣師範大學學術研究委員會編，當前校園活動與教育(頁 61-78)。台北市：文笙。
許育典（2013b）。**法治國與教育行政——以人的自我實現為核心的教育法**。台北市：元照。
黃德祥 (2018)。**青少年發展與輔導。**台北市，五南。
鄧丕雲 (1993)。**80年代臺灣學生運動史。**台北市：前衛。
陳新民 (1993)。**公法學荅記(初版)**。台北市：三民。
陳新民（2015）。**行政法學總論(修訂六版)**。台北市：三民。
陳新民 (1997)。**憲法學導論 (第二版)**。台北市：作者。
陳新民（1999a）。**憲法基本權利之基本理論(上冊)(第五版)**。台北市：元照。
陳新民（1999b）。**憲法基本權利之基本理論(下冊)(第五版)**。台北市：元照。
陳清秀（1998）。**行政法上法律關係與特別權力關係**。載於翁岳生編，行政法(頁 239-253)。台北市：翰廬。
陳惠馨等 (2001)。**兩性平等教育法草案**。載於《「兩性平等教育法草案」研擬計畫期末報告》，陳惠馨主持研究，教育部委託。
劉立耕（2018）。**罪刑法定原則**。台北市：元照。
謝瑞智（1996）。教育法學(初版)。台北市：文笙。
謝世忠 (1987)。**認同的污名—台灣原住民的族群變遷(初版)**。台北市：自立晚報社。
謝世憲 (1994)。**論公法上之比例原則**。載於城仲模主編，行政法上之一般法律原則(初版)。台北市：三民。
蘇永明 (2006)。**主體的爭議與教育**。台北市：心理。
黃舒芃 (2020)。**「什麼是法釋義學？：以二次戰後德國憲法釋義學的發展為借鏡」**。台北市，國立臺灣大學出版中心
賴鈺麟 (2002)。**性傾向歧視在台灣**，載於《同志學術研討會論文集》。高雄：國立高雄師範大學性別教育研究所。
David Howe（2016）。**兒童虐待與疏忽 ： 依附、發展及處遇**，台灣兒童暨家庭扶助基金會出版。
Jack Donnelly（2007）。**普世人權：理論與實踐**。台北：巨流。
Thomas Buergenthal, Dinah Shelton, and David P. Stewart （2007），國立編譯館與韋伯文化國際出版有限公司合作翻譯發行。

二、新聞資料

中央社（2020 年 9 月 18 日）。**輔導管教學生注意事項 教師團體認窒礙難行**。取自 https://www.cna.com.tw/news/ahel/202009090332.aspx。
吳亭頤 (2020 年 9 月 20 日)。**老師好難／「禁止下課管教」挨轟！教育部澄清：是避免師用「禁止學生下課」處罰。**取自

Https://www.taisounds.com/w/TaiSounds/society_20091811273806437

三、學位論文

王潤身（2005）。**從學生自治之角度探討學生宿舍自治組織之功能**（未出版之碩士論文）。國立台灣師範大學，台北市。

但昭偉(1983)。**我國國中學生權利問題之研究**（未出版之碩士論文）。國立台灣師範大學，台北市。

何進財（1988）。**我國台灣地區大學訓育制度之研究**（未出版之碩士論文）。國立政治大學，台北市。

江欣惇（2007）。**以基進女性主義探討女性運動服裝之意含**（未出版之碩士論文）。國立台灣體育大學，新北市。

袁明格(1989)。**我國憲法上平等保護權之研究**（未出版之碩士論文）。中國文化大學，台北市。

吳文城(2000)。**論我國之程序基本權及其所形成之程序保障體系**（未出版之碩士論文）。國防管理學院，台北市。

吳敏男(2003)。**從法治國原則論教師的管教權限**（未出版之碩士論文）。國立中正大學，嘉義縣。

吳易宣（2009），**今天，妳/你被制服了?藝術行動與國中生性別認同的相遇**（未出版之碩士論文），高雄師範大學跨領域藝術研究所碩士論文。

吳瑞哲**(2014)，學生申訴制度之研究**，國立臺北教育大學教育經營與管理學系碩士論文，台北市。

吳淑萍**(2010)，學生申訴在我國校園的發展與實踐**：以成功大學學生申訴制度為例，國立成功大學科技法律研究所碩士論文，台南市。

柯志堂**(2005)，高等教育學生權利之研究**，台灣師範大學公民教育與活動領導研究所博士論文，台北市。

李晉梅**(2003) ，家長參與教育權之研究。**國立政治大學法律學研究所學士後法學組碩士論文，台北市。

林修如**(1999) ，大學生懲戒及權利保障之法理研究**。國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市。

林俊言**(2002)，論非列舉權利之憲法保障**–以憲法第二十二條的功能與操作為核心。國立政治大學法律學研究所碩士論文，台北市。

林晉旭**(2003)，實質法治國之建制–以大法官解釋之法律明確性譜系分析之**。國立台灣大學國家發展研究所碩士論文，台北市。

林中峰**(2003) ，教師搜索行為之法律問題研究。**國立成功大學法律學研究所碩士論文，台南市。

林姁璇**(2012)，大學規章自治下校規的界限：以大學生的權利保障為中心**。國立成功大學法律研究所碩士論文，台南市。

范陽慶**(1993)，特別權力關係理論與學生權利之研究**。國立台灣師範大學公民訓育研究所碩士論文，台北市。
姜悌文**(1998)，行政法學上之明確性原則**。國立中興大學法律學研究所碩士論文，台中市。
洪鼎堯**(2002)，從現代法治理念探討我國高中學生之申訴制度**–以台北市立高中為例。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所教學碩士論文，台北市。
唐大宇**(2003)，「罪與罰的反動」–非刑罰化思想之探索。**國立中正大學犯罪防治研究所碩士論文，嘉義縣。
張綺文**(2017)，以歷史制度論觀點探究高中校規與學生管教制度之流變**，國立臺灣師範大學教育政策與行政研究所碩士論文，台北市。
張美英**(2005)，技專院校學生曠課行為之研究–以桃竹苗地區為例**。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所學生事務在職專班碩士論文，台北 市。
許育典**(1994)，論國民教育基本權之法規範。**國立政治大學法律學研究所碩士論文，台北市。
莊繡霞（**1996**），**論學生基本權之保障–若干教育法制之憲法問題。**國立台灣大學法律學研究所碩士論文，台北市。
陳玉佩**(2000)，國民中學人權教育課程內涵之研究。**國立台灣師範大學公民訓育研究所碩士論文，台北市。
呂淑珍**(2004)，高雄市高中(職)學校學生校服現況之研究。**國立臺灣師範大學政治學研究所碩士論文。
粘舜權**(1998)，論學校校規與學生懲戒。**國防管理學院法律學研究所碩士論文，台北市。
楊小惠**(2001)，台北地區高中職學生社會比較及其相關因素之研究。**國立政治大學教育研究所碩士論文。
黃馨儀**(2000)，論我國中小學教師管教權之合理界限，**國立台灣師範大學三民主義研究所碩士論文。
蔡進良**(2003)，行政程序中之正當法律程序–憲法規範論。**國立政治大學法律學研究所博士論文，台北市。
羅慶德**(2005)，從現代法治理念探討學生申訴制度與辦法–以師範校院為例**。國立台灣師範大學公民教育與活動領導研究所學生事務在職專班碩士論文，台北市。
韓宏杰**(2007)，我國校園性騷擾處理相關法制之研究，**國立中正大學法律所：嘉義縣。
彭進來**(2004)，從教育權探討我國中小學學生之權利保護：以特殊教育學生之申訴制度為例》**，國立台北大學法律專業研究所碩士論文，2004 年。

四、學報

丁偉峰（1999）。淺論學生權利保障之演進與我國現況。**搜神記(東吳大學社團人聯誼會刊)**，1，6-26。
王澤鑑(2004)。特殊侵權行為(三)ㄧ無行為能力人及限制行為能人的侵權行為與

法定代理人責任(上)，**台灣本土法學雜誌**，62，62-96。
王澤鑑(2004)。特殊侵權行為(三)─無行為能力人及限制行為能人的侵權行為與法定代理人責任(下)，**台灣本土法學雜誌**，第 63 期。
吳琴雯（2020）。〈司法院釋字第784 號解釋後校園內學生權利主體之確認〉。**臺灣法學雜誌**，第390 期，頁45 至49。
吳煜宗，吳志正(2004)。誰來說明？對誰說明？誰來同意？─兼評醫療相關法規，月旦法學雜誌，第 162 卷，2008 年 11 月成年子女之表意自由，**月旦法學教室**，第 18 期。
吳耀宗(2012)，「火車性愛趴事件」與刑法誘媒性交猥褻罪，**月旦法學雜誌**，2012 年 7 月，206 期，2003 年 11 月，201-220 頁。
吳信華，菸害防制法的合憲性--基本權利受侵害的合憲性思考-上-，**月旦法學**，第 30 期，1997 年 11 月。
朱玉葉(2000)。推動學校建立學生申訴制度。**訓育研究**，39(2)，57-59。
行政院衛生署國民健康局，菸害防制法新規定，**工商會務季刊**，第 72 期，2008 年 7 月。
周佳宥（2020），〈學校管教措施之法律性質及救濟方法─兼評花蓮地方法院 108 年度簡字第 54 號判決〉。**臺灣法學雜誌**，第 390 期，頁 39 至 43。
周志宏(2011)。告別法治的原始森林?-大法官釋字第684號解釋初探，**台灣法學雜誌**，171期。
李惠宗(2020)。學生訴訟權的大躍進？—從具體爭議的「可司法性」評司法院釋字第784號解釋。**月旦法學雜誌** ，298，32-44。
謝昱（2020）。法定代理人侵權與免責抗辯─以臺灣高等法院 103 年度上更(一)字第 39 號民事判決為例。**軍法專刊**，**66**（3）， 30-35、
李義男(1993)。訓導活動與學生權益之探討。**師大公民訓育學報**，3，37-45。
李建良(2007)「老師，妳（你）在怕什麼？－也談「零體罰條款」的真義」，2 月**臺灣本土法學雜誌**。
李建良，行政法思維方法與案例研究—基礎篇（一）：問題模式與思考層次，**台灣本土法學雜誌**，103 期，2008 年 2 月，56-66 頁。
李建良，菸品標示「吸菸有害健康」的憲法問題，**臺灣本土法學雜誌**，第 9 期，2000 年 4 月，頁 97-102。
李家銘、莊文嘉，吸菸者對素面菸盒認知及素面菸盒政策實施對吸菸行為影響，**健康促進暨衛生教育雜誌**，第 35 期，2013 年 6 月，頁 61-79。
李茂生(1999)。新少年事件處理法的立法基本策略–後現代法秩序序說。**臺大法學論叢**，28（2），141-228。
李震山(2005)。論憲法未列舉之自由權利之保障－司法院大法官相關解釋之評析，收錄於劉孔中、陳新民主編，憲法解釋之理論與實務 第三輯，中央研究院中山人文社會科學研究所。
李震山 (2000b)。訴願之先行程序與人民訴願權之保障。**月旦法學雜誌**，66，18-19。
李惠宗(2000)。拒絕向國旗敬禮的小子–愛國與表現自由。**月旦法學雜誌**，59，

16-17。
李惠宗（2020）。學生訴訟權的大躍進？——從具體爭議的「可司法性」評司法院釋字第784 號解釋。**月旦法學雜誌**，第298 期，頁32 至44。
林誠二(2007)。論原因行為於民法上適用問題，**台灣本土法學雜誌**，第 95 期。
林慶郎(2018)。論我國民事侵權行為法上他人行為責任之一般原則之建立：以控制機構之責任為中心，**國立臺灣大學法學論叢**，第 47 卷第 4 期。
林貴典(2018)。未成年子女之父母拒絕醫療同意時的法律因應，**月旦醫事法報告**，第 21。
林合民(1988)。校規之性質與學生懲戒程序。**植根雜誌**，4(7)，274-278。
林佳範(2004)。校園民主的深化? --淺談「校園公投」的法律觀點。**師友月刊**，441。
曾端真（2011）。正向管教與紀律 的養成。**中等教育**，62(1)，20-31
林更盛(2000)。論廣義比例原則在解雇法上之適用，**中原財經法學**第 5 期。
林威志(1999)。國民中小學學生申訴制度之探討–兼評析台北市國民中小學學生申訴處理要點。**教育研究集刊**，43，23-41。
曾端真（2011）。正向管教與紀律 的養成。**中等教育**，62(1)，20-31
高光義 (2003)。〈校規與人權〉，**《國教新知》**，50（2），33。
高光義(1997)。淺談大學自治下學生權利的保障。**國教月刊**，44(3)，34-37。
高光義(2003)。校規與人權。**國教新知**，50(2)，26-33。
徐詩雲 (2004)。〈上有政策、下有對策--從學生的觀點看制服規定〉，**《性別平等教育季刊》**，28，27-30。
張佩芬 (2004)。〈解讀服裝、解讀性別〉，**《性別平等教育季刊》**，28，14-19。
張錕盛(2011)。真的從權力關係走向法律關係，**憲政時代**，第 37 卷，第 2 期。
張國清(2001)。隱私權保護概念的比較探討。**全國律師**，5(6)，4-20。
張壯熙（2001）。學生會及學生社團的意義與輔導。載於林至善主編，學生事務與社團輔導第一輯(頁 337-358)。台北市：東吳大學。
許育典(2003)。學術自由在宗教大學的實踐–天主教大學憲章案的合憲性探討。**臺大法學論叢**，32(3)，65-115。
許育典(2011)。釋字 684 號下大學與學生的法律關係。**月旦法學雜誌**，199，65-115。
許育典(2012)。大學法制下大學自治概念的釐清：兼論法律保留的適用問題。**月旦法學雜誌**，201，5-21。
許育典(2004c)。在學關係與學生申訴。**教育學刊**，23，37-58。
許育典(2010)。難以預料的權利救濟請求權，**台灣法學雜誌**，166 期。
許育典(2004)。在學關係與學生申訴，**國立高雄大學教育學刊**，23 期。
許育典(2014)。打開大學生救濟之門，**月旦裁判時報**，第 8 期，2014。
許育典(2002b)。學術自由保障下的學生自治。**學生事務**，41(3)，9-18。
許育典（2005）。人權與法治教育的理論與實踐。**當代教育研究**，13，3，29-57。

許育典(2002c)。宗教自由 VS.學術自由–以天主教大學憲章案為例。**教育研究月刊**，88，55-58。
許宗力(2003)。基本權利：第六講─基本權之保障與限制(上)，**月旦法學教室**，第 11 期。
許政賢(2012)。新家事事件法暫時處分制度之初探，**台灣法學雜誌**，第 202 期。
陳聰富(2013)。民法總則第一講：自然人的權利能力，**月旦法學教室**，第 126 期。
陳愛娥(2011)。從特別權力關係到特別身分關係，**月旦法學教室**，第 103 期。
程明修(2013)。法治國中「特別權力關係理論」之殘存價值?，中原財經法學，第 31 期。
程明修(2004)。憲法基本原則：第一講：民主國原則（一），月旦法學教室，18 期。
鄧學仁(2010)。子女最佳利益之適用爭議與發展方向，**台灣法學雜誌**，第 155 期，2010 年 7 月、
鄧學仁(2012)。論親子利益相反行為與特別代理─以日本法制為借鑑，**法令月刊**，第 63 卷第 9 期。
楊崇森(2013)。英美侵權行為法之理論與運用，**軍法專刊**，第 59 卷第 6 期，2013 年 12 月
楊秀儀(1999)。誰來同意？誰做決定？從「告知後同意法則」談病人自主權的理論與實際：美國經驗之考察，**台灣法學會學報**，第 20 期。
楊一鳴(2003)。學生獎懲問題之研究–從各大學學生獎懲規定比較探討。**學生事務**，42(2)，31-43。
楊東連(2013)。論大學學生自治法制與實務：從大學通識課程出發。**博雅教育學報**，11，頁 27-43。
湯梅英(2011)。落實教育基本法對學生學習權與受教育權的保障，**教育研究月刊**，84 期。
湯德宗（2000）。論憲法上正當法律程序，「正當法律程序原則之內涵與落實」學術研討會（下）。**憲政時代**，25(4)，3-33。
薛美蓮(2015)。從學習權論高中「公民與社會科」課程綱要內容之調整，**臺灣教育評論月刊**，第 4 期。
謝昱，法定代理人之侵權與免責抗辯─以臺灣高等法院 103 年度上更(一)字第 39 號民事判決為例，**軍法專刊**，第 66 卷第 3 期， 2020 年 7 月
戴瑀如(2010)。身分關係的成立與解消：第一講－身分行為的特殊性，**月旦法學教室**，第 93 期。
戴瑀如(2010)。從親屬法上父母子女關係論未成年人之醫療決定權，**生物醫學**，第 3 卷第 4 期。
郭振恭(2000)。身分行為之能力，**台灣本土法學雜誌**，第 7 期。
范嘉紋(2020)。淺談未成年醫療及身體自主權，**司法新聲**，第 133 期。
施慧玲(2004)。<論我國兒童人權法制之發展-兼談落實「聯合國兒童權利公約」之社會運動>，<<**國立中正大學法學集刊**>>，第 14 期，頁 169-204。
施慧玲(2004)我國菸害防制法規範對於胎兒及嬰幼兒應有之特別保護--專家意見分析，**律師雜誌** ，294。

馬憶南(2009)。父母與未成年子女的法律關係－從父母權利本位到子女權利本位，**月旦民商法**，第 25 期，頁 51-64。
蔡志方(2020)。論教育機關對學生所為警告之可訴性。**臺灣法學雜誌**，第 390 期，頁 33 至 38。
蔡德欽(2003)。怎樣輔導學生自治團體會比較好。**學生事務**，42(3)。
紀俊臣(1996)。師生之權利與義務。**教育資料與研究**，10，52-61。
黃宜芳(1997)。任重道遠之社會責任--從菸害防制法談起，**流通世界**，第 82 期。
黃怡碧、黃嵩立(2011)。菸品無裝飾包裝之合憲性探討，**法學新論**，第 32 期，頁 144。
黃昭元(2004)。憲法權利限制的司法審查標準：美國類型化多元標準模式的比較分析，**臺大法學論叢**，第 33 卷 3 期。
廖元豪(2004b)。愛國、燒國旗，與言論自由的雙軌理論。**月旦法學教室**，21，8-9。
劉世雄(2003)。論校園權力特徵的蛻變。**教育資料與研究**，53，68-73。
劉靜怡(2004)。「言論自由」導論。**月旦法學教室**，26，73-81。
劉建宏(2007)。憲法上基本人權之屬性--以及吸菸行為為例，**人權會訊**，第 84 期。
劉建宏(2007)。菸害防制新法評釋，**月旦法學**，第 150 期，2007 年 11 月。
劉建宏(2007)。吸菸者與非吸菸者之人權保障：「吸菸自由」？--兼論「健康權」之內涵，**臺灣本土法學雜誌**，第 94 期。
翁曉玲(2003)禁限菸品廣告規範之合憲性，**東海大學法學研**，第 19 期，2003 年 12 月，頁 29-87。
靳菱菱(2003)公共利益？誰之利益？，**臺東師院學報**，第 14 期(上)，2003 年 6 月。
羅傳賢(1993)。行政程序法調查事實及證據規定之闡述，**警察法學**，2，141-158。
羅傳賢（2003）。實質正當不可取代程序合法。**公務人員月刊**，85，2。
盧映潔(2002)。強吻案之評釋，**月旦法學雜誌**，90 期，2002 年 11 月，頁 239。
蕭淑芬(2002a)。法律保留的概念–「法律留保」、「法律的留保」與「法律的留保原則」之差異。**月旦法學雜誌**，89，249-261。
蕭昭君(2004)。〈女人應該擁有自在穿著的基本人權〉，《**性別平等教育季刊**》，28，10-13。
蕭淑芬(2002b)。「國民權利」的概念–「人權」、「基本權」與「基本的人權」之意義。**月旦法學雜誌**，91，329-335。
簡妙娟（1997）。郭爾堡之道德發展論對我國當前道德教育之啟示。**訓育研究**，36(2)，13-22。
譚光鼎(2000)。〈國家霸權與政治社會化之探討〉，《**教育研究集刊**》，45，113-137。
錢得龍(2007)。〈服裝儀容教育-中小學生的制服與髮禁〉，《**師友月刊**》，7，36-40。
賴光祺(2006)。〈誰抓的住孩子-校規的制訂過程與內容〉，《**師友月刊**》，11，7-12。
詹鎮榮(2007)。「裁罰性」不利處分之概念及其範圍界定--兼論菸害防制法第 23

條「戒菸教育」之法律性質，**臺灣本土法學雜誌**，第 93 期。
饒夢霞(1995）。學生事務理論與功能，**訓育研究**，34(4)，頁 17-30。

貳、英文書籍文獻
Committee on the Rights of the Child, U.N. (2020).
Seligman, M. E., Steen, T. A., Park, N., & Peterson, C. (2005). Positive psychology progress: empirical validation of interventions. American psychologist, 60(5), 410-421.