

本號解釋主文就大學對於大學生所採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，本於憲法第十六條有權利即有救濟之意旨，即使非屬退學或類此之處分，仍應許權利受侵害之學生提起行政爭訟，釋字第三八二號解釋於此範圍內，應予變更之意旨，本席敬表同意。惟本號解釋，對釋字第三八二號解釋所謂的「重大影響」，未有進一步之闡釋，殊為可惜。是以謹就本號解釋與釋字第三八二號解釋之關係為論述，並就教育法領域，關於學生權益保障與「重大影響」概念之關聯，以德國實務上所謂重要性理論為比較，探討我國公法學界未來對所謂「重大影響」概念，該如何定位問題，敬陳個人淺見如下。

壹 釋字第三八二號解釋之意義、限制與傳承

一 釋字第三八二號解釋之意義與貢獻

本號解釋主要是針對釋字第三八二號解釋（下稱系爭解釋）於一定範圍內加以變更。系爭解釋乃就特別權力關係在學校教育領域，所作突破傳統見解之解釋，學界及實務界都給予相當肯定。

系爭解釋理由書第二段指出：「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」。且該號解釋認為，行政法院四十一年判字第六號判例：「學校與官署不

同，學生與學校之關係，亦與人民與官署之關係有別，學校師長對於違反校規之學生予以轉學處分，如有不當情形，亦祇能向該管監督機關請求糾正，不能按照訴願程序，提起訴願。」與該號解釋意旨不符部分，應不予援用。換言之，受處分學生受退學或類此之處分行為，於用盡校內申訴途徑未獲救濟者，得依法提起訴願及行政訴訟。

二 釋字第三八二號解釋之限制

但系爭解釋同時指出：「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。」此段論述重點在於 1.若屬內部關係而未改變學生身分，且未侵害其受教育之權利，不得救濟。2.只以「受教育」之權利為其核心，而未包括教育基本法中所規定，除了受教育之權利以外，還有學習權、身體自主權及人格發展權等應該受到保障的權利（教育基本法第十五條）。3.系爭解釋特別例示舉出記過、申誡等處分不得提起救濟。4.系爭解釋把身分的改變與重大影響用一個「且」字，變成重大影響還有包括身分改變，再加上裡面有列舉二樣，在實務上反而是擋住了人民救濟的管道。

上述特徵，正是系爭解釋適用上之限制，為修正前述限制，是以本號解釋本於憲法第十六條有權利即有救濟之意旨，加以變更。

三 釋字第三八二號解釋之延續與傳承

(一) 系爭解釋除延續本院自釋字第一八七號解釋以來，所揭示打破傳統特別權力關係領域限制，賦予公務員對於身分之改變得以提起救濟之見解外，並援引其後包括雖非身分改變但對於公務員有重大影響之懲戒處分、財產權等，開啟未來於教育法領域亦能擴張其適用，亦即傳承現行來自公務員關係領域所擴張之人民權利保障範圍之可能。

(二) 系爭解釋關於受教育權利有「重大影響」之意義

本院過去曾非常努力於有關公務員身分的保障，從釋字第一八七號解釋開始，到釋字第二〇一號、第二四三號、第二六六號等等解釋，到了釋字第二九八號解釋開始用「或」字，將「身分的改變或權益有重大影響」之要件獨立出來，具有重大意義。本號解釋固然不可能對學生所有權利保障，畢其功於一役，但可如有關於公務員身分的保障般，經由持續發展作成相關解釋，進而影響到公務人員保障法制。本院前述多號解釋，並未明白表示採取德國重要性理論，反而是較接近以 ULE 教授所主張之基礎關係（與管理關係之區分）為依據，打破特別權力關係之限制。由於多號解釋使用重大影響概念，再加上實務上於公務員法領域之發展趨勢，未來仍有依循德國重要性理論發展，以更周全保障人民基本權利之可能。至於「重大影響」之意義與重要性理論之關係，以下論述之。

貳 重要性理論（Wesentlichkeitstheorie）

本院釋字第二九八號、第三二三號、第三三八號、第四三〇號、第四五五號、第六五八號、第六八一號解釋等等，

都使用所謂的重大影響用語，是否即為學界所引介自德國學界及實務界之重要性理論，或許未有定論，但事先釐清德國重要性理論之意涵，對我國過去多號解釋使用重大影響意義之理解，定有助益。

德國之重要性理論乃是針對傳統之侵害保留（法律保留）之不足，所發展出來，簡言之，其內涵就是對於自由、財產的侵害這個公式。重要性理論與之對照，則它不只限於自由、財產，還有其他權利也包括在內；而就所謂對自由、財產「侵害」，則它不只對於侵害，還包含給付。所以重要性理論一出，雖受到很多批評，但仍能為學界與實務界接受。以下簡單介紹德國關於重要性理論之發展與意涵。

一 重要性理論之意義

（一）意義：

關於重要性理論，德國聯邦憲法法院於西元 1977 年 12 月 21 日之判決（BVerfGE 47, 46）中宣示，對基本權利之實現，若為重要部分者，應保留給法律規範。該判決亦指出，於德國第 51 屆法律人年會之討論中論及，所謂重要的，首先應理解為係發現（heuristischer Begriff）的概念，而非對釋義學化之創設（Beitrag），且此概念之基礎係自明之理（Binsenweisheit），亦即在議會民主制度下，實際上重要事務之決定屬於議會。在個別事務是否重要之判斷，必須非常謹慎，以避免過度法律化（Vergesetzlichung）之危險。此於學校關係中，正是可能帶來困難之效果，而必須密切注意者。是否某一措施（Maßnahme）是重要的，因此必須國會自己保留，或至少基於內容明確之國會授權為之方可。此一般須依照基本法，給予基本權利保護以重

要之考慮點。無論如何最主要之基本權利保護規定，事先預定對基本權利之侵害只能依法律，或基於法律授權方允許。此外，為確保基本權利保護之國會介入之作法，也與向來法律保留學說見解相一致，亦即不去區別其究為侵害或給付。因此在基本權利相關領域，所謂重要的，意指基本權利之實現，是重要的而言¹。

（二）重要性理論雖被批判為過於概括與不確定（zu allgemein und unbestimmt），但如果吾人對於以下三點關於重要性理論之意義與界限加以考量，則應可仍承認其有存在之必要性。即：

- 1.重要性理論雖超越（jenseits）傳統之侵害保留，但並未否定它，侵害保留仍然存在（fortbesteht），重要性理論只是確保基本權利重要部分不被減損（reduziert）。
- 2.重要性理論所擴張之法律保留部分，其基礎仍與基本權利相關，重要性理論並未創設（konstituiert）基本權利，而只是將基本權利具體化（konkretisiert）。
- 3.當具體案件依基本法，必須有法律上規範時，則不須重要性理論介入²。

二 重要性理論之特徵

依上述聯邦憲法法院判決及其他相關判決與學界之主張，或可要約整理重要性理論之主要特徵如下：

（一）如上所述，重要性理論與傳統法律保留相較並未否定它，而只是加以擴充。重要性理論雖超越（jenseits）傳統之侵害保留（Eingriffsvorbehalt），但並未否定它，侵害

¹ Vgl. BVerfGE 47, 46(79).

² Vgl. H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2004, S.120(Rn. 11a).

保留仍然存在 (fortbesteht) , 重要性理論只是確保基本權利重要部分不被減損 (reduziert) 。且不限於自由與權利之侵害，而是涵蓋基本權利實現之重要部分；且不只是基本權利侵害領域，傳統給付行政領域亦包含在內。

聯邦憲法法院在 1958 年 5 月 6 日之判決中，已表明對法律保留只限於侵害行政之傳統見解之疑問，且已考慮進一步擴充其領域³。依照德國聯邦憲法法院現今穩健之判決，立法者就根本的規範領域，特別是牽涉基本權實現之所有重要決定 - 已脫離「侵害」之特徵 - ，必須由立法者自己為之⁴。

(二) 重要性理論不只牽涉國會保留 (即嚴格之法律保留不許授權訂定命令為之) ，且與授權明確性有關 (即須對授權目的、內容、範圍明確規定) ，換言之有基本法第八十條第一項之適用。學者有主張，重要性理論與明確性要求，兩者係相互關聯，且應一起考量，應可贊同。

(三) 重要性理論對基本權利只是發現而非創設

重要性理論所擴張之法律保留部分 (der erweiterte Teil des Gesetzesvorbehalts) ，其基礎仍與基本權利相關，重要性理論並未創設 (konstituiert) 基本權利，而只是將基本權利具體化 (konkretisiert) ⁵

(四) 重要性理論應屬補充及防漏之性質

(五) 重要性理論不只適用於特別權力關係領域 (軍人、監獄受刑人、公務員與學生) 亦適用於原子能法、廣電法等領域。

³ BVerfGE 8, 155, 167.

⁴ 參考 BVerfGE 40, 237, 249 f. ; 49, 89, 126 f. ; 95, 267, 307 f.

⁵ Vgl. H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2004, S.120(Rn. 11a).

(六) 重要性理論牽涉透過組織與程序保護基本權利問題

依德國之基本權利保護理論，經由基本權不只是包含實體之保護，也須有相應之組織與程序之要求（經由組織與程序之基本權利保護），加以強化。重要性理論因此也成為規範必要性與規範密度之指導基準。

(七) 重要性理論須依類型化加以具體化

如同德國聯邦憲法法院、聯邦行政法院般，就具體案件為裁判，並加以類型化。

(八) 重要性理論與國會保留與授權訂定法規明令之關係
猶如階梯式效果（Stufenfolge）（Gleitformel）

重要性並非確定之概念，而是如同某種之階梯公式（Gleitformel），如果某一事務對於市民且（或）對公益越是重要，則對立法者之要求則越高。依此存在著一個階梯效果（Stufenfolge），亦即從專屬國會立法者須自己規範之完全重要性事項，再者為亦可授權命令發布者加以規範之較少重要性事項，直至不屬於法律保留且可由行政加以規範之非重要性事務⁶。並由此推導出規範密度：對於個別市民之基本權利越不利或越受威脅、對於公益影響越重大且於公共性中對問題之複雜性有爭議時，則法律之規範必須越詳細與越嚴格。階梯效果對於不同要求所需之規範密度當然不是特定之規範，而是如同階梯般呈現⁷。

⁶ 類似本院第 443 號解釋理由書中所示，學界稱之為層級式之法律保留。

⁷ H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, S.120(Rn. 11b).

參 我國實務關於重要性理論之運用可能性

我國實務對於德國重要性理論是否已實際上引進並加以適用？或仍有討論餘地，包括本院解釋也未明白確認，是否對權益有「重大影響」，就是重要性理論中之重要事項。但基於重要性理論與法律保留，特別是侵害保留密切相關，因此我國現行法制許多明顯地是以侵害保留理論為基礎，例如行政程序法第一〇二條規定，吾人於解釋適用時，必要時援引重要性理論加以補充與防止基本權利保護之漏洞，亦應是合理與適當之作法。要約言之，例如：

- 一 本院多號解釋（釋字第二九八號、第三二三號、第三三八號、第四三〇號、第四五五號、第六五八號、第六八一號解釋）使用「重大影響」。

二 公務人員保障法

第十三條（官職等保障）、十四條（俸級保障）、十五條（法定加給保障），對於非身分變更之權利受侵害，亦予保障。亦即公務人員保障法第十三條規定：「公務人員經銓敘審定之官等職等應予保障，非依法律不得變更。」第十四條規定：「公務人員經銓敘審定之俸級應予保障，非依法律不得降級或減俸。」第十五條規定：「公務人員依其職務種類、性質與服務地區，所應得之法定加給，非依法令不得變更。」雖非身分改變，但類似重要性理論，只要與基本權利有重大關係如財產權，則加以保障，已擴大對公務員權利之保護範圍。

三 公務人員保障暨培訓委員會 2003 年 11 月 5 日號函
(公保字第 0920007861 號)

公務人員保障法第二十五條規定：「公務人員對於服務機關或人事主管機關所為之行政處分，認為違法或顯然不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起復審。」同法第七十七條規定：「公務人員對於服務機關所為之管理措施或有關工作條件之處置認為不當，致影響其權益者，得依本法提起申訴、再申訴。」換言之，一般認為不能向法院提起救濟，本條是針對「管理措施或工作條件」，有意與第二十五條的「行政處分」區隔。但復審與申訴、再申訴要件如何區隔？

依公務人員保障暨培訓委員會 2003 年 11 月 5 日號函（公保字第 0920007861 號）⁸其附件指出：
1. 主管調任非主管職務、調任較低官等職務、調任同官等不同陞遷序列職務及改變任用制度之調任，均屬影響公務人員權益重大事項，應適用復審程序。至請求派任主管或較高官等、職等職務，分別依當事人主張，比照上開方式辦理。
2. 同一任免權責機關所為不同機關或不同區域職務之調任及工作指派、職務調整均適用申訴程序。

亦即對於類似何為重大影響，如上述加以類型化，非常值得肯定，因為此與德國重要性理論之發展方向相一致。

⁸ 公務人員保障暨培訓委員會 2003 年 11 月 5 日公保字第 0920007861 號函。

肆 重要性理論於本號解釋提供另一角度，即以程序基本權作為解釋原則之可能性

本號解釋針對法院實務長期以來援引本院釋字第三八二號解釋，而拒絕人民之訴訟權之案件。無論是基於傳統法律保留原則或重要性理論，某一規範可能無法律授權，而是由行政機關自己以行政命令規範之，在特別權力關係中有很多這種情形，這是重要性理論所要突破的。但也有另一種可能，即就人民基本權利之實現屬重要部分者，本來應有法律依據或法律授權。若既無法律依據，又無法規命令、甚至行政規則規範，則從基本權利保護之防漏角度，重要性理論即應介入（正如本案情況）。比較法上，德國關於基本權利保障有各種理論及考量因素，其中包含必須透過組織、程序方式方足以保障。而如何透過程序保護基本權利，其中包括基於程序基本權⁹加以保障，而本院過去即認為訴訟權亦屬程序基本權（本院釋字第六一〇號、第六六三號解釋參照¹⁰），在某些領域中，如本案，由於實務運行結果，若不透過程序保障，則很難實現其基本權利。印證德國學界認為，法律保留不只適用於國家與人民間之實體關係，同時亦適用於行政組織與行政程序。無論行政之建構與行政架構、行政主體之設立、機關之管轄以及行政程序

⁹ 所謂程序基本權，簡言之，即每個個別基本權利皆含有程序保障的需求與功能，吾人得將性質相同之「程序保障」一般化為「程序基本權」，就如同平等權、人性尊嚴、一般人格權，其既內含於各項具體基本權利中，亦可外顯為憲法原則，作為個別基本權利保護範圍無法涵蓋時之補充依據，並支配所有公權力，包括行政立法司法等，參考李震山，多元、寬容與人權保障，第六章，程序基本權。

¹⁰ 釋字第 610 號解釋理由書指出，理由書指出，憲法第十六條所定人民之訴訟權，乃人民於其權利遭受侵害時得請求司法救濟之程序性基本權，其具體內容，應由立法機關制定相關法律，始得實現。

之形成在其綱要上，必須以法律來確立。此亦已經由實質意義，亦經由基本權不只是包含實體之保護也需相應之組織與程序之要求（經由組織與程序之基本權利保護），加以強化與認知，亦即重要性理論因此也成為判斷是否制定規範，以及規範密度之指導基準¹¹。在本號解釋對法院實務適用釋字第三八二號解釋結果，限制學生訴訟權之見解加以變更，若依具重要性理論，於此情況正可發揮其功能。

伍 本號解釋於解釋理由第三段，援引大學自治原則指出，立法機關僅得在合理範圍內對大學事務加以規範，以及受理行政爭訟之機關審理大學學生提起行政爭訟事件，亦應維護大學自治原則，尊重大學之專業判斷。本段理由牽涉兩個值得討論議題：前者牽涉大學自治原則對立法者之拘束問題；後者乃關於受理行政爭訟之機關之審查密度問題。

一 就大學自治，特別是本院曾從制度性保障角度論之，本院大法官關於講學自由與大學自治，於釋字第三八〇號、第四五〇號與第五六三號等解釋，以所謂「制度性保障」概念作為主要論據，基於在我國「制度性保障」之概念並不明確，是否有必要一而再地使用，值得斟酌¹²。

二 就以大學自治作為限制受理行政爭訟之機關之審

¹¹ Die Wesentlichkeitstheorie bildet auch insoweit eine Leitlinie fuer die Regelungsbeduerftigkeit und die Regelungsdichte. Vgl. H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, S.130(Rn. 21).

¹² 參考陳春生，論講學自由，收於論法治國之權利保護與違憲審查，2007，頁 74。

查密度之依據，於本號解釋作出後，就受理行政爭訟之機關之審查密度，明確指出其須適度尊重大學之專業判斷，一方面不以大學自治作為限制訴訟權之依據，另一方面，又可使受理行政爭訟之機關，特別是法院，將來審理實體上是否有理由判斷時，有一定之基準可循，避免過重負擔，值得肯定。

惟以語意概括之「大學自治原則」及「大學之專業判斷」作為審查密度之限制，是否可能造成實際上限縮法院司法判斷空間之虞？法院於實務運用上，宜審慎為之。

陸 本號解釋簡潔明快地以憲法第十六條人民訴訟權保障為依據，就釋字第三八二號解釋對於非屬退學或類此之處分，而權利受侵害之學生限制其提起行政爭訟，因此變更其見解，值得肯定。惟未對釋字第三八二號解釋所指出之「重大影響」之意涵持續加以進一步論述與開展 - 猶如前述本院於公務員法領域所作多號解釋般 - ，殊為可惜！