

我國大學現今運作困境 與未來公法人化之整備

董保城

民國八十三年（一九九四年）修訂大學法時空背景為國內政治解嚴，政治民主化蓬勃發展，大學法修訂偏重校園民主、自由與自治，卻忽略提升學術、社會責任。未來參酌德國公法人制度將可促進學術之發展，然而，大學自治仍脫離不了政府監督。

壹、困境與隱憂

大學法於八十三年修訂實施至今，在落實校園民主、教授自治上著實賦予學校相當大自主空間，諸如：

教師聘任、解聘、不續聘等，必須經過教師評審委員會，委員會分系、院、校三級由下而上，而教評會組成委由各大學訂定。各校教評會之委員亦多由專任教師就教師中選任之。

學校學術行政主管，從系、所主任、院長到校長之產生不再由上級直接派任，而必須先由專任教師之中經過選舉或遴選方式後，再由上級聘任。

校務會議議決校務重大事項，會議代表人數教師代表亦不得少於 2/3，其代表之產生均由各校教師互選產生。

往昔由上而下學術人事與校務運作發展決策模式，於八十三年大學法實施後，轉變由校內教師透過校園民主程序由下而上匯集意見參與決定，在這蛻變過程中激發教師對校園事務之關心，帶動蓬勃校園民主新氣象。高等教育權過去由教育部集權走向鬆綁，移轉各校自主將近六年有餘，大學對學術提升、人才培育卻仍難以符合社會期待與國家發展所需。由於校

園民主認知差異造成內訌不斷，爭議四起；而大學自治理念不一，更形成教育部與大學緊弛互動，交相指責，高等教育仍未充分下放或各大學一味自主，忽略學術與社會責任。

法治國家以法律主治，人民選出國會議員基於選民付託制定或修訂法律，行政機關根據法律而依法行政。台灣由四十餘年長期戒嚴體制走向民主法治。在高等教育領域裡，基於不同外在時空背景，從民國七十一年大學法修訂跨越到民國八十三年新修訂，將近十二個年頭對高等教育發展而言雖不算長久，然而這十二年內政府由戒嚴而解嚴，由萬年國會而定期改選，由黨禁而開放，整個政治、社會外在環境瀰漫著一股挑戰權威解除禁錮、追求民主、熱衷參與的風潮。八十三年修訂大學法在當時時空背景之下，校園民主、教授治校儼然形成一股沛然未禦之潮流，而成爲現行大學法基本建構之理念。就大學理念與任務而言，大學不應只停留在「傳道、授業、解惑」而已，大學更應是發展學問、研究學問、探究真理，而這些都必須賦予大學最大可能獨立自由。八十三年以校園民主爲基調的大學法，建構方向殊屬正確，惟獨立自主僅爲一種理念、一種手段，致終目的仍要提升學術、創造文明，將近六年有餘修訂大學法之實施，卻顯露下列隱憂：

一、學校封閉、保守缺乏競爭

從系、所主任、院長到校長學術主管皆由學校專任教師以選舉或遴選方式產生，致使校外人士顯有意願報名登記參加候選或遴選，既使登記除學德崇望之人偶有中選之外，選舉拜票文化作祟也難以期待選風有所興革。校內各學院學系大小規模各異，基於本位主義，資源爭取往往大院、大系候選人當選連任，形成大吃小、寡不敵眾不正常現象。教師聘任雖採公開公平方式均須經三級三審教師評審委員會同意，反造成學校被動，不能主動求才，而真正學術名望孚眾者，不願領表應徵，而往往領表申請者或爲歷屆校友學成歸國或校內教學行政經驗若干年教師，基於人脈或地緣關係參加登記候選，形成近親繁衍。大學內缺乏主動引進人才之機制，以致

得不到外在學術刺激與挑戰，教學研究一層不變，缺乏進取與競爭。

二、校務缺乏效率、效能與監督機制

校務會議與教師評審委員會決定學校重大校務與教師聘任案固能彰顯校園民主精神。惟校務會議成員眾多，無固定人員與經費，開會次數僅一學期二次，平時難以彙整意見與瞭解事實，每次開會人多口雜七嘴八舌，會議冗長，議案自提案到排上議程到討論完畢往往等上半年或一年，時有所聞。校園民主或許徹底落實，效率與效能卻犧牲殆盡。再者，校務會議定位為校務最高決策會議，議決校務重大事項，何謂校務重大事項範圍，校長與校務會議認定不同，如何處理，由於校務會議自許為最高決策會議，其所為之議決，校長是否應照章全收，照案執行。大學法雖規定校務會議為最高決策會議，究其實，根本無法具備「最高」之能力，蓋以一個僅具「會議」形式的烏合之眾，平時無固定常設委員會，欠缺專人與經費，一切支援經費來自學校行政系統恩給，校務會議如何平時彙集意見，擬定學術政策，甚而監督校長及其他學術行政人員對校務推動之缺失。一學期至少召開一次校務會議，強要上百人代表在一個上午或下午決議通過學術事項，難以深入討論流於草率。校務會議由於缺乏常設組織，平時無法溝通代表意見，開會時難以有效整合意見，註定校務會議流於參與形式，忽略實質參與，也因此易形成情緒恣意，以致校內無任何機構得以制衡均勢。

三、組織、會計與人事僵化，有礙學術發展

學校教學與研究活動必須在一個有彈性、效率行政機制配套之下，始足以提昇學習效果，激發學術研究成員。大學法第十一條規定應設單位高達九個之多，單位名稱與執掌法律明訂，人事、會計依大學法規定亦分別依相關法令規定。按一般而言，所稱自治(Autonomie)，通常包括組織上(Organisation)、財政上(Finance)與人事上(Personal)等方面。高等教育鬆綁，教育部已不再事事過問，各公私立大學仍覺綁手綁腳。囿於人事、會

計法令規定，教學、研究所需人力、物力必須填表、蓋章，一關一關逐步審核，一切按規定，與學術自由本身性格顯有不合。近一年半來政府採購法之實施，公立大學研究發展訓練等視為勞務，應有政府採購法之適用，更造成學校教學、研究靈活彈性發展之障礙。究其主因，公立大學現今法令地位為營造物機關，仍屬教育部部屬機關，既為政府構成部分當應適用政府整套人事、會計與組織等法規，以致形成學校機關化、官僚化之弊端，學校教師雖不具公務員資格，然其待遇與福利比照公務員年資、薪俸統一計算，此種以大鍋飯待遇支付方式，難以形成激發教師教學研究誘因。

四、校長有責無權，亦有權無責

大學校長由校內教師先行遴選，再由教育部就其中擇一任命。大學法規定校長綜理校務，校長並主持校務會議，校長不僅是校務行政負責人，也是學校內部代議民主組織會議主席，一人兼兩種不同功能組織之負責者。校務會議不僅對校務重要章則有審議，同時並對具體個案（如學院、學系設立變更與教務、學務、研究）有決議權，而校務會議本身結構先天缺失如前所述，難以期盼其所作成決議符合學術責任理念。校長在一面為負責推動校務會議決議，他方面又為校務會議之主席，如同政治體制行政院長同時為立法院長角色混淆，校長若認校務會議決議雖不致顯然違法，然與其學術理念有所扞格是否能拒不執行。在政治體制，行政與立法分由不同人負責，彼此間尚有移請覆議，以確實釐清行政權政治責任。大學法對校長角色規劃一人兼兩角，致使兩個組織淪為橡皮圖章，強勢校務會議使校長淪為執行決議工具，以致造成不是校長有權無責，就是有責無權。前者，除每學期一天校務會議忍受冷嘲熱諷外，其他日子一意孤行，握有人事員額，財務預算分配主導，只要不違法，一切裁量權在我，教育部也管不到，奈我如何。在有責無權情形，校長一切以校務會議決議為最高指導原則，凡一切事務交給校務會議背書，校長對教師聘任、解聘與不續聘無任何置喙餘地，一切由各委員會作決議。

前述缺失是否歸咎當初八十三年修訂大學法於立法院討論時未將公立大學公法人化¹，以致造成大學仍弊端叢生。當時討論未決定採用公法人法律形式，主要基於公法人周邊各種配套法令如自治監督方法、大學可否不服教育部決定提起訴願、以教育部為被告提起訴訟等，尚未明確規範，突然引進公法人徒增困擾²。然而前述周邊法令隨著地方制度法實施對於公法人如縣、市及自治監督已有實施經驗，新修訂訴願法與行政訴訟法（八十七年修訂）賦予「其他公法人對上級監督機關之行政處分，得訴願」（訴願法第一條第二項）；「法人有當事人能力」（行政訴訟法第二十二條）亦將釐清公立大學得為維護大學自治以教育部為被告提起行政訴訟。至於討論公法人問題，周邊法令配套已不再是公立大學公法人之障礙，目前公法人問題已是要不要採行的立法裁量。公法人可否避免現行大學法弊端而達提昇學術之功能，此次修法，又再度成為修法焦點。

貳、德國大學公法人遞變

就比較法觀點來看，提升大學自治地位與能力固為歐美國學術昌明國家共同努力之目標。然而「自治行政」與「自治組織」型態，兩者有相互依存關係，為了確保大學的學術自治行政落實賦予與一個法人地位者，最資參照者為德國大學基準法之規定。德國大學基準法第五十八條：「大學原則上為公法社團並且同時為國家之機構(staatliche Einrichtung)」。在德國史上，大學之形成與設立雖可溯自中世紀，然公立大學取得公法人之法律上地位，則是晚近之事。若吾人觀察德國大學發展史，則可將大學之組織形態加以類型化，並區分為三階段³：

¹有關公法人討論，請詳參大學法修正案，立法院公報，法律案專輯，第一六六輯（中），立法院秘書處編列，頁四七六至五〇〇。

²有見註1，頁五六三至五八〇。

³Dazu ausführlich H. Bley, Die Universitätskorperschaft als Vermogenstrager, 1963.

一、法制史上之演變

第一階段為社團組織形態之大學：大學之法律形式為「社團」(Korporation)，與一般實體與完整自然人般享有同等之人格、表意能力與行為能力。在財產法上具有財產能力，為一獨立自主之財政單位。中世紀大學屬之。此時期之大學與教會緊密相繫，設立人於設立大學之初，即將大學財政上所需之基本資金(Grundstock)移轉予大學，成為大學自身所擁有之財產。

第二階段為國家機構組織型態之大學：大學為「國家之機構」(Einrichtung des Staates)，受國家高權之指示與監督，不具有獨立之法人格。十八、十九世紀專制時期之大學屬之。隨著教育制度之世俗化，大學被視為國家之最高教育單位，主要任務僅在於為國家培育受高等教育之高階公務員。

大學作為國家機構之法律地位，在成文法上可見鑿於一七九四年之普魯士一般邦法(ALR)。據此，大學作為「國家之活動」(Veranstaltungen des Staates)，僅得經由國家之許可始得設立，享有特權社團之所有權利(II 12 § 1, 2 und 67 ALR)，如私法上之法人格等。大學教授之地位為國家公務員，由主管部長任命之。在財產結構上，大學之財政屬於國家之事項，由國家預算編列撥款。雖然根據 II 6 § 81 ALR 普魯士大學享有其財產之「所有權」，且依 II 6 § 70 ALR 之規定，大學社團依其決議「管理」與「使用」社團財產；然在行政實務上，大學所有之人事與財產事項，則完全落入代表國家，不屬於大學人事範圍內之監察人(Kurator)手上。其所主管事項之廣，從大學法律行為之締結、所得之管理、簿記與審計，乃至於校舍等不動產之監督。就結果而言，大學僅為「形式上」之所有權歸屬主體，然卻無法享有所有權人應受保障之自由使用管理財產等實質內涵與權利。國家對於大學校務的管理限於大學的「外部事務」(äussere Angelegenheiten)，特別是有關大學的財政、人事配置以及「一般行政」等，於此範圍內大學在性質上係屬於國家的特殊機關。相對而言，大學的內部事務，如大

學發展原則與方向、學術研究與教學等事項，則由大學自己決定，免於國家權力的干預，國家僅有間接的影響力，在組織結構上呈現雙軌系統。

第三階段為公法人與國家機構混合組織型態之大學：大學一方面具有公法社團之法律上地位，就與教學、研究相關之事項，享有自治權，僅受國家之法律監督；另一方面，在人事與財政方面，則依舊維持國家機構之型態，受公勤務法與邦預算法之拘束，大學對此方面之行政，屬國家行政，受上級機關之指示與監督。現代公立大學屬之。

現代德國公立大學具公法人地位之制度化過程，其動機係源自於基本法第五條第三項中對於學術自由之明文保障。根據一般之通說，大學係為「學術照顧」(Wissenschaftspflege)之任務而存在。而學術之本質，在於自負責任地探究真理。欲達成此目的，研究與教學必須依據「學術上之自我法則」而進行；國家或外在之影響，將有損於學術照顧之本質。據此，基本法明文保障學術自由，賦予教學與研究自治權。而大學作為教學者與學習者之組合體，自應享有自治行政權，以支持或輔助學術照顧任務之達成。基於大學之此種「本質」，應對在組織上之法律形式，只有「公法上社團」始列入考慮。蓋一方面學術照顧任務之實行，並非向一般行政機關般，透過上級機關之指示與監督即可達成，無寧要求具備「自主性」，自由進行而不受外在影響；行政機構之組織形式，並不符合大學之本質。另一方面，大學雖為人與物之結合體，然物質設備之存在，係為輔助教學研究之順利進行，故不宜定位在公法上之營造物，無寧應著重於「研究者」之「成員」(Genossen)本質上，其組織型態宜採行「公法上社團」之法律形式。公法上財團則因僅屬財產之聚合，欠缺成員之要件，則自始不在考慮之列⁴。

⁴ Vgl. K. Zierold, Selbstverwaltungsorganisationen der Wissenschaft in der Bundesrepublik, DOV 1961, S. 686 ff.

基於對此種基本理念的執著，再加上基本法明文對於學術自由之保障，是以德國各大學在二戰後，紛紛欲擺脫單純國家機構之定位，朝向公法社團組織結構努力。大學之公法人地位，首先僅在各邦的大學法或大學章程中加以明文肯定，並據此賦予大學自治，就教學研究事項享有學術上自由⁵。至一九六九年基本法修正，增列第七十五條第一項 1a，賦予聯邦就大學制度綱要立法之權限後，聯邦於一九七六年一月二十六日公布「大學基準法」(Hochschulrahmengesetz)，德國公立大學具有公法社團之法律地位，亦明文在聯邦法層次中獲得確認。根據大學基準法第五十八條第一項第一句之規定：「大學為公法社團，同時並為國家機構。」大學綱領法中之此項規定，在各邦大學法中獲得一致性之支持，成為現今德國公立大學之法定組織型態。

二、現行法上之規定

德國公立大學之法律地位，在現行各邦大學法中，皆定位為公法社團，同時並為國家機構。此種大學組織上之雙重法律地位，如上所述，主要係基於基本法中對於學術自由之保障。根據學說與司法實務之一致性見解，認為大學作為教學研究之主要場所，應受「制度性之保障」，賦予自治權；必要時，得以自己為名義，主張憲法上所保障之學術自由基本權利，對抗國家不法之侵害。準此，大學之具有公法社團地位，主要係以實現學術照顧之任務，其自治權與其他屬於國家間接行政之公法人團體性質上有異，主要目的係藉由結構上之獨立性與自我之法人格，保障研究教學之自由。

至於，對於「非直接」涉及研究教學之其他大學行政事項，例如人事制度與財政結構，則與其他行政機關無異，視為是邦教育部之下屬機關。

⁵ H. Bley, aaO., S. 41, insbes. Aufzählung in Fn. 223.

教授由邦教育部長任命，而大學財政來源，主要來自國家預算。在編列上，屬於邦教育部預算之一部份。年度結算，亦受審計法之拘束。

三、公立大學組織型態之其他可能性

此種公立大學人格二元化之立法制度，隨著近年德國大學財政赤字嚴重與教學品質惡化，不具國際學術上之競爭力，而受到嚴重之反省與批判。各種大學改革方案遂競相提出⁶。除學系學位制度之重新調整與教學評鑑制度之引進外，最重要者即為大學財政結構之改革。一方面透過開源與節流之手段，欲增加大學收入與可支配之財源；另一方面，藉由大學預算之彈性化與概括化，希望能減少國家對於大學財政之直接控制，最終目標在於強化大學財政自治權⁷。蓋大學因其本質與任務，最主要支出係花費於教學研究之上。國家對於大學預算之編列與決算之審計，事實上對於大學學術計畫、教學方針以及研究案之數量與品質具有決定性之影響。是以，現行各邦對於大學組織結構所採行之二元法律地位，遭受到各方嚴重質疑：國家透過人事與財政行政，對於大學學術自由之「間接」侵害，較之對於教學研究事項之直接影響，實有過之而無不及！

基於此種學術事項與國家事項日益緊密所造成之區分上困難，聯邦立法者在目前之大學改革階段中，遂作出解除國家對於大學管制(Deregulierung)之法政策上決定，並在一九九八年八月二十日修正公布之大學基準法中加以體現⁸。其中值得吾人注意者，係有關公立大學法律地位之修正。根據大學基準法第五十八條第一項之新修正條文，將大學之法律地位「原則上」(in der Regel)定位為公法社團，同時並為國家機構；同時並增列第二句，允許大學亦得以「其他之法律形式」設立之。據此，不同於先前之法

⁶ Vgl. M. Erhardt, Hochschulfinanzierung und Hochschulstruktur vor neuen Herausforderungen, WissR 1996, S. 307 ff.

⁷ Vgl. T. Behrens, Globalisierung der Hochschulhaushalte, 1996, III u. IV.

⁸ BGBl. I, S. 2190.

制情況，大學之法律地位已不再被聯邦立法者強制定位為公法社團並為國家機構；無寧聯邦立法者授予各邦有較大之組織法上之形成自由，得以其他法律形式取代目前之法律地位設立與組織大學。是以，大學基準法第五十八條之規定，已由先前之「強制規定」，透過修法改為「例式規定」。

有爭議者，大學基準法之此項解除管制式地修正，是否授權各邦立法者對於大學組織型態具有完全之組織權力(Organisationsgewalt)，得依其自由意志，選擇偏好之組織形式？抑或依舊具有「潛在性之限制」，致使各邦立法者在行使其政治上之形成權時，必須受其拘束而不得逾越？對此問題之提出，聯邦政府與學界各有不同之意見。首先，聯邦政府在修正草案理由書中認為：「新增列之第二句賦予各邦於設立大學時，得採取異於『公法社團同時並為國家機構』之其他法律形式的可能性，例如得採取『財團』(Stiftung)或『公法社團，但非同時為國家機構』之型態。儘管有不同之法律形式，第五十八條第一項第一句保障大學在法律範圍內亦持續享有自治行政權。⁹」此外，聯邦政府進一步指出：「公立大學得以不同於現行規定之其他法律形式設立，並不改變本法第一條所規定之適用範圍。公立大學係指所有直接適用邦大學法之教育機構；至於其以何種法律形式設立，或是否為直接或間接國家行政機構，則在所不論。」

然而，聯邦政府之此項見解卻遭受到學界之質疑。學者 Reich 首先指出，各邦在選擇大學之組織型態時，應受學術自由之保障以及大學享有基本權利能力兩因素之拘束¹⁰。因此，將大學之組織型態回歸為單純之國家機構，即被排除。蓋基於國家單一性之原則，國家機關不得主張基本權利能力，以對抗自己；採乃違反憲法基本權利作為人民抵抗權之傳統作用。因此，大學基準法第五十八條第一項第二句之合憲性解釋結果，應認為各

⁹ BT-Drucks. 13/8796, S. 29.

¹⁰ A. Reich, Hochschulrahmengesetz, Kommentar, 6. Aufl., 1999, § 58, Rn. 2; 關於公立大學享有基本權利能力參閱 BVerfGE 15, 256 (262).

邦在組織權力形成權之際，只能對於大學自治與學術自由做「進一步」保障，而不得予以減損或甚至剝奪。此外，Reich 進一步指出，大學成員之參與權在決定大學組織型態時，亦應加以考量。蓋大學之本質在於學術照顧，而學術活動——尤其是教學與研究——之主體為「人」。研究者不得透過大學法律地位之變更，而淪為單純「使用者」或甚至「客體」之地位。是以，「營造物」(Anstalt)或「財團」(Stiftung)之組織型態應予排除之。綜上所述，Reich 提出結論：大學基準法第五十八條第一項第二句所稱之「其他法律形式」，在結果上僅有一種可能性，亦即大學之法律地位為不再同時兼具國家機構性質之具有權利能力的公法社團¹¹。

新修正之大學基準法雖開啓大學以其他法律形式組織之可能性，然至今為止，觀諸各邦大學法之規定，並未將此可能性轉換至邦法層次。對於邦立大學之法律地位，依舊維持在公法社團，並同時為國家機構。是以，在法規範上，德國公立大學之法律地位原則上已不再透過聯邦法加以強制定位，然在邦法之層級卻仍未見修法之例；致使在目前德國實務上，公立大學之法律地位清一色仍為公法社團並同時為國家機構。以單純具權利能力之公法社團或（根據聯邦政府之見解）財團組織形式所設立之公立大學，尚不存在。

除德國立法例外，近鄰日本，依照「國立學校設置法」、「各地方公共團體條例」所設立之國立、公立大學法律性質為公營造物(offentliche Anstalt)之一種，屬於一種無法律上人格非獨立營造物。至於私立大學則為私立學校法上學校法人¹²。美國公立大學因各州法制之不同，亦非均具公法人地位，如依州憲法或州教育法設立者，具有公法人性質(public corporation)，此種州立大學具有自治地位，並不直接對州議會或州行政機關負責；依州教育法律設立者，其性質屬於州的代理機關(State agency)或公共受託

¹¹ A. Reich, ebenda.

¹² 周志宏，學術自由與大學法，蔚理法律，七十八年初版，頁二一三。

人(public trust)，此種大學有向州政府提出報告之義務。瑞士一九九一年大學法將大學定位為公法營造物(Anstalten des öffentliche Rechts)，皆具有法人人格¹³。綜觀之，公立大學是否為公法人，縱為公法人屬公法社團或公營造物亦各國有異，足見公法人並非確保學術自由之必要條件。公立大學運作以公法人形式出現顯不能作為明確擔保我國學術必然提升。

參、我國公法人之整備

基於權力分散(Dezentration)、民主多元兼顧團體特性與專業性之考量，將國家統治權不再由國家獨自享有行使，而將部分統治權透過法律由國家中移轉出來。按國家本身即為公法人，現制運作，教育部及其所屬公立學校在國家公法人之下，接受指揮監督與管理，依存關係密切，在行政組之上為國家直接行政。目前我國公立大學不具權利能力，非具公法人資格，在法律上不具獨立性，只是基於教育均衡發展與區域之需要於各地設置不同高等學府，然而，在法律上仍屬國家直接行政之一環。公立大學公法人就是討論國家本身這個公法人是否要將國家直接行政中部分統治權（部分教育公權力）割捨出來，透過法律另行設置國家間接行政之公法人，而此一公法人依其性質形態區分為公法社團、公法營造物與公法財團，而公法社團又可進一步區分為地方自治團體與同一職業身分自治團體。前者如台北市、桃園縣等，後者如農田水利會。這類國家間接行政公法人在功能上雖為國家一部份，然而其是以自己責任來執行法律授予任務之自治法人，其並非直屬於國家層級機關中，固基本上不受教育部之指示與指導，教育部僅立於法律監督地位，亦即監督其是否在法律範圍內執行任務；至於

¹³ 惟有主張瑞士大學享有大學法人人格僅是部分權利能力(Teilrecht-fähigkeit)，此一概念尚待釐清是在法律上大學是否享有處分大學財產與擔負責任之能力(Vermögensfähigkeit und der Haftung)：Peter Kottusch，Zur neuesten Entwicklung des schweizerischen Hochschulorganisationsrechts，Wissenschaftsrecht，Bd.32，1999，S.325.

執行的是否妥當或正確則不在教育部監督之內。公立大學公法人在行政組織法上固然是將公立大學由國家直接行政調整為國家間接行政，使公立大學在國家監督下可以避免行政管制與學術駕馭。

從世界各國大學體制實施經驗來看，公法人雖與學術自治無前提要件因果關係，公法人之移植不等於學術提昇。然而，從我國高等教育長期在過去威權體制下，充滿國家教育權思想下集權的、管制的、黨化的、封閉的、一統化性格，各大學養成依教育部指示辦理的習性，除少數大學有自主意識走出學術自治發展外，大多數仍然墨守成規，一成不變，試以各大學共同必修科目為例，司法院大法官於三八〇號解釋指出大學法施行細則強制規定各校共同必修科目為違憲之後，各大學仍然沿用至今，僅將各大學共同必修轉為校定必修。由於公立大學長久處於教育部部屬機關，聽命辦事積習已深，因而，從法律建制上將公立大學公法人化，就我國而言，突破舊制讓大學在法律上有能力抗拒外在干預，賦予法人更能激發其責任觀念，應將有助於各大學向上提昇、創造學術文明之效果，公法人化後將有下列優點：

一、政府與大學間由特別支配關係調整為權利義務相對法律關係

憲法保障講學自由，係對學術自由之制度性保障，大學為學術自由基本權主體。大學具有公法人資格後得為學術自由權利人，教育部對大學自治範圍僅能依立法院通過之法律或依其授權命令之規定對大學進行法律監督，大學若認該監督侵害學術自治權時，即可以教育部或其所設置之縣、市公法人為被告提起訴訟救濟。大學一旦公法人雖然在法律上成為一獨立法人資格，享有大學自治事項自主權。大學自治法與國家間關係不能和一般地方自治團體法人與國家間相比擬，大學教學課程設計與實施攸關國家教育目的與國家發展人才之需求，國家仍有參與課程規劃之必要¹⁴，新修

¹⁴ 蓋課程涉及學生學習影響職業權，因而產生國家有參與課程規範之權。

我國大學現今運作困境與未來公法人化之整備

訂德國大學基準法第八條、布蘭登堡大學法(Brandenburgisches Hochschulgesetz)第六條，黑森邦大學法(Hessisches Hochschulgesetz)第十六條皆有類似共同規定：大學應經常與主管機關及經濟部門共同對於大學課程內容與方式共同審查與研擬是否符合學術發展、就業市場的需求，必要時並應修改之。未來大學公法人化不應如同縣市僅有自治與委辦兩區分，尚應規範大學與所設立之政府有共同合作之領域事項¹⁵。

二、學生與學校關係調整為權利義務相對關係

在公立大學屬教育主管機關一環，學校內部成員學生與學校關係難以超越學校與教育主管機關，僅居於從屬地位，其受教地位無法享有一獨立權利能力主體。大學法人化後不僅將大學與政府間特別支配關係調整為權利義務相對之法律關係，在內部特別是在法律上已具成年人之大學生，其與學校處以受教客體亦應轉變為學習主體。過去僅以學生身分為由，不論其所受處分有無損及受教權一律得以校規為依據，學校與政府處以從屬支配關係時，尚不具爭議性，此乃由於學校內部關係之鬆綁應以學校與外部關係即政府建構法律關係之基礎之上。學校法人化後與政府之間處以權利義務相對法律關係，學校與學生關係亦應隨之調整，不能概以學校校規作為限制或剝奪學生受教權之依據。更進一步區分限制或剝奪受教權之事由為何，如純屬學生學習專業知能之不足，如不用功怠忽學業、志向不合興趣索然等，學校基於學術專業與教育責任品質之要求，自行訂定校規（如學制）淘汰學習成績落後學生，如目前各校訂定學生每學期修習學分二分之一以上不及格者，予以退學即是。至於學生在校學習修課形成一個共同生活秩序，學校如為維持學校秩序，實現教育目的所必要，對於違反校園學習或生活秩序之學生，以校規為懲處學生之依據，為懲處之效果僅能限於記過、申誡等，至於重大懲處處分如禁止使用學校教學或研究之設

¹⁵ 董保城，教育法與學術自由，一九九七，頁六十四。

施（如圖書館、實驗室等）、禁止參加修習某一課程或休學，或退學處分，由於涉及學生受教權重大限制與剝奪，基於重要性理論，應有法律之依據，不能以校規概為授權規定。釋字三八二號理由書「…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（例如記過、申誡等處分），除循學校內部申訴途徑救濟外，尚無許其提起行政爭訟之餘地」。由此以觀，大法官亦僅舉以縱屬學校維持學校秩序、實現教育目的所必要，乃以記過、申誡等為限，學校得以校規為懲處之依據，若有退學或類此退學縱為維持學校秩序亦不能僅以校規，而應以法律為依據¹⁶。

三、大學內部組織自主

公法人最大特徵在於組織自治(Organisationsautonomie)，大學不再屬一般行政體系下屬單位後，對於絕大部分內部組織享有絕大自主決定權，這其中包括學術與行政兩方面。自治團體在自治領域內應享有充分自主空間，立法者制訂賦與團體自治之法律，僅能對於自治團體的任務作輪廓性規定

¹⁶ 德國布蘭登大學法第三十一條下列規定可供參考：

第一項：學生使用暴力、教唆暴力或以暴力威脅從事下列行為者，為違反學校秩序之行為：

- 1.妨害學校設施如教學、研究機構、校務行政正常運作
- 2.阻止學校成員行使大學成員權利與義務參加上述行為者亦為違反秩序之行為。

第二項：違反前項之行為者，得處以下列：

- 1.警告退學
- 2.禁止使用大學設施
- 3.禁止修習某一課程或停學一學期
- 4.退學

前述第一款警告退學之處置得同時採取第二款並行；第二款、第三款得同時並罰。

第三項：違反校園秩序行為顯屬輕微者，得不處以行政秩序罰。…（省略）。

第四項：學生懲處之程序，特別是懲處委員會之組成由學校行政會議(Senat)訂定章程，送經校長同意。章程於生效前應送主管機關備查。參加上述行為者亦為違反秩序之行為。

或僅能對自治團體的任務作扼要敘述，至於內部設何種單位，如何自治、運作，自治內容則是自治團體之自主權，屬於法律保留內容上的界限，換言之，立法者不得越矩規範。大學享有相當程度組織自主，大學內部應設何種單位，立法院在訂定大學法基於大學享有學術自由之保障應賦予大學最大形成空間，不能將大學類比行政機關將其內部機關亦由法律加以規定，雖徒具「法律保留」之形式，然卻侵犯大學學術自由，更有違權力分立之精神。司法院大法官釋字四五〇號肯認大學於教學、研究相關之範圍內，就其內部組織應享有相當程度之自主組織權。

現行大學法第十一條臚列九個組織為大學應設單位，並同時列舉各單位之職掌。除應設人事、會計單位係基於全國統籌一條鞭之原因外，至於其他組織是否應設置且其職掌為何，應屬大學以自治主體之地位依學校為公立或私立、規模大小、學校特性自行設置其所需之單位，調配職掌。大學法強制應設單位與職掌之規定，對具有獨立私法人地位之私立大學校院直接影響其設置與發展，私立學校在有限經費下必須設置行政單位，以致教學研究單位之員額受排擠效應，無法落實教學與研究。

組織涉及到人事員額，由於現行大學為國家行政機關之一環，員額管制以編制員額加以規範，此仍比照公務機關處理模式。未來，公法人化後可依法脫離公務體制人事員額僵硬之模式，可採取透過預算總額管制學校人力資源，以固定的人事費支出占經常門支出比例來控制員額。讓各校在此一固定使用比例中，透過總額管制方式來規劃校內的人事管理制度，在自由、彈性的用人策略組合下，讓學校從宏觀的角度來統籌、運用人事經費、員額，使各校有一重新檢討各校人事員額的機會，改善現行僅以系、所班級的比例來配置員額的情形。

在此一固定比例內之人事費，應包含所有薪資、報酬、補助與退休撫卹等支出，不應另有人事支出項目再從校務基金提撥，甚至由國家公務預算支付，否則就失去預算總額管制的意義，且將可能不當增加國家不必要的負擔。行政院教育改革審議委員會提出諮議報告書第三十六頁亦曾提出：「在總人事經費額度之範圍內，得經由校務會議自行調整內部行政組織

架構」。

四、大學預算概括與彈性

公立大學屬於國家機關一環，其預算仍如一般行政機關般財政預算必須依循政府公務機關法令辦理。公立大學公法人後其預算編列運用可脫離公務機關預算法令之束縛，享有較大財務自主空間。所謂財務自主是運用經費之自主，而不是要求大學能夠自給自足，世界上沒有一個大學能夠自給自足的，過度強調財務自主，反致使學校脫離教育基本責任。公立大學大部分經費來自政府，也就是納稅人供給，當然應該有基本之監督。惟在預算編列上，國家應避免瑣細，國家在分配大學人事及事務財政資源時，不再作細部逐項的用途指示，而係概括金額的撥付。大學財政主要為不受特定目的使用拘束的「基本財政」，係由國家針對研究教學所撥付之款項、外界捐贈財源以及學費所共同組成。就國家撥付款方面，以每個註冊學生為單位，計算撥付款項。此種概括性編列預算，只有在以公法人形式出現時，始可為之。

五、建立學校本身學術責任、績效管理之理念

公法人賦予大學獨立自主成為一個自我負起責任主體。學校教授享有學術自由，同時也應認清權利與責任。教學不力、研究不勤、學校學術聲望低落、招不到學生、拿不到研究案、學校入不敷出，將由公立大學自行承擔後果。公法人化後同時引進大學評鑑制度，採多元化、定期化評鑑並公布評鑑結果。德國近兩年新修訂大學法最大特色將評鑑納入制度，特別是教學評鑑，例如布蘭登堡大學法(1999.5.20)第三條第八項規定，大學應定期對教學進行評鑑，對於研究計畫之實施與培育學術人才之計畫應定期檢討；第七條並對教學評鑑列入詳細規定，而評鑑結果亦將影響政府對大學經費撥款。公立大學公法人成為自行負責主體之後較能建立校內全體教職員財務責任觀念，促進建立現代化財務管理系統，重視經費使用效益。

肆、結論

最後，值得釐清的是，公立大學公法人後，非指自此國家撒手不管，由大學完全自我盈虧。大學公法人定位後，仍然屬國家機構，就大學而言，取得公法人地位後，大學本身作為學術機構受到客觀法上「制度性保障」為學術自由基本權利之主體，反之，行使典型公權力之一般行政機關與人民立於相對立之地位，不是基本權利之主體，而是基本權利之義務人，也就是行政機關不但不能主張基本權利，反而，必須負有保障大學落實基本權利之義務。

公立大學亦同時具國家機構之性質，換言之，為了實現學術自由並促進其發展，國家並同時設置了一個硬體與軟體綜合機能體，即「營造物」(Anstalt)，而此一營造物應提供適當必要人才與財源以儘量支援學術研究與教學授課，此一屬國家應盡之義務¹⁷。「國家設施」之用語意謂公立大學具有營造物法律性質(anstaltliche Rechtsnatur)將公立大學定位為介於公法社團與公營造物混合類型¹⁸。為了維護營造物正常運作之功能，使大學教學與研究工作不致中輟，作為設置公立大學之國家教育行政主管機關，當然有編列預算以供大學研究教學所必要人力、物力與財力之義務，政府預算編列是否得當，資源分配是否合理，應受立法者之監督，此亦為立法院受人民付託監督政府。公立大學公法人化不能排除立法院行使憲法行政對立法負責之職責。國家對大學基本營運所需經費，即有編列預算之憲法義務，各公立大學就無法規避立法之監督，惟立法監督與行政監督之範圍均不能對大學教學研究有關學術重要事項有所干預，憲法保障學術自由、大學自治均應受行政機關與立法機關之尊重。

¹⁷ Andreas Reich, Hochschulrahmengesetz, Kommentar, 1996, 5Auffl., §58, S.391.

¹⁸ Hartmur Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10Auffl., 1995, §23, Rndnr.34.