

教育研究集刊

第五十七輯第一期 2011 年 3 月 頁 35-62

德國中小學學生法律地位之萌芽期

張源泉

摘要

歷史上，臺灣的教育法體系主要繼受於德國法，為釐清其歷史根源，本文探討德國中小學學生法律地位之萌芽期，先由歷史發展的角度，闡釋德國公共教育之濫觴；而後再進一步說明公共教育興起後，學生法律地位之相關理論，此包含國家概念與法律保留原則等；最後探討學生法律地位之內涵。

德國教育體制的建立，源自教會之學習機構；至十八世紀末，普魯士在啟蒙運動與開明專制的背景下，建立了義務教育制度，以此促使學者展開對於學生法律地位之研究。傳統的德國在學關係是一種「營造物關係」；營造物被視為國家的一部分，其使用與管理均屬於國家內部事宜，無須受到法律規範；行政機關有權制定特殊的內部規則，亦無須符合法律保留原則。學生處於營造物關係之特別權力關係中，必須受到校規的特別管束，從而喪失其獨立的公民主體身分。

關鍵字：德國教育、公共教育、特別權力關係

張源泉，國立暨南國際大學比較教育學系助理教授

電子郵件為：yuanchuangchang@ncnu.edu.tw

投稿日期：2010 年 1 月 28 日；修改日期：2011 年 1 月 6 日；採用日期：2011 年 3 月 2 日

Bulletin of Educational Research

March, 2011, Vol. 57 No. 1 pp. 35-62

The Initial Period of German Students' Legal Status in Middle and Elementary Schools

Yuan-Chuan Chang

Abstract

Taiwan inherited a system of educational law from Germany long ago. This study was aimed to discuss the initial period of German students' legal status of in middle and elementary schools. Firstly, this study analyzed the sources of German public education from a historic viewpoint. Then, it explained related theories of students' legal status, including the concept of state and the principle of legal retention. Finally, this study explored the contents of students' legal status.

The establishment of German educational system derived from churches. Due to the background of Enlightenment and enlightened absolutism, Prussia established the system of mandatory education in late 18 century and stimulated researches on students' legal status. The tradition relationship in German schools was a kind of institute-relationship. Institutes were regarded as a part of the country. Their usage and management belonged to internal affairs of the country without restriction of the law. Administrative organizations had power to set up particular internal regulations, unrestricted by the principle of legal retention. In such a special power relationship,

Yuan-Chuan Chang, Assistant Professor, Department of Comparative Education, National Chi Nan University

E-mail: yuanchuanchang@ncnu.edu.tw

Manuscript received: Jan. 28, 2010; Modified: Jan. 6, 2011; Accepted: Mar. 2, 2011.

Students had to be restrained by school regulations; moreover, they lost their independent status as citizens.

Keywords: German education, public education, the special power relationship

壹、前言

即使標榜著民主與法治的臺灣社會，學生與教師，或其與學校間的衝突與法律糾紛仍時有所聞；學校中的體罰、搜索學生書包或不當管教等事件，每每攻占媒體版面，甚至因而走上法律途徑，更是屢見不鮮。¹ 對於學生管教合法性的討論，可以援引現行的教育法規加以探討，但是，法規的制定與通過，並非毫無脈絡或憑藉，而是植基於一特定的歷史文化脈絡，有其產生的歷史緣由。本文擬透過德國中小學學生法律地位萌芽期之研究，探究學生在傳統德國法體系的地位，做為臺灣教育法制繼受淵源之基礎性研究，並藉以釐清臺灣學生之主體地位未能彰顯之歷史根源。

在歷史發展上，現代臺灣法律體系分別受到二次世界大戰前之日本法制（日本殖民臺灣時期）與 1949 年之前近代中國法制之影響。日本自明治維新以降，全面繼受近代西歐國家的法制；在法律繼受的選擇歷程中，日本先繼受法國法律，透過法國法典的大量翻譯，² 以及禮聘法學專家，³ 快速地與西歐國家法制接軌。之後，日本逐漸發覺法國民族性、國情與其社會相距甚大，適逢此時期在 1871 年，德國在普法戰爭中打敗法國，且德國法經過法典化⁴ 後快速地興起，再加上日本採行天皇制，接近於普魯士的絕對王權與開明專制等。因此，日本自 1889

¹ 例如臺中縣有一名陳姓國小教師，處罰上課走動的學生，用塑膠繩繫在男童腰部，把他綁在桌腳，如果要上廁所，就由同學牽著繩子走；這名教師因為違法《兒童及少年福利法》，被罰 6 萬元，同時公布姓名。這名教師不服，提出上訴，但最高行政法院認為，教師行為確實構成身心虐待，判她敗訴定讞（王文玲，2010）。

² 自 1869 年起，日本明治政府即開始進行法國法典之翻譯，由箕作麟祥翻譯法國刑法典、民法典等（藍瀛芳譯，1987）。

³ 1872 年日本政府延聘巴黎高等法院的律師 G. Bousquet 擔任法律顧問，在其 4 年的停留期間，設立了法國特別學校。翌年，又禮聘法國巴黎大學法學院教授 Gustave Emile Boissonade de Fontarabie 擔任法制改革顧問長達 21 年（黃源盛，1998：412-3）。

⁴ 法典化意指對於一定生活範圍所進行的完整規則之訂定（陳惠馨，2007：119）。例如：1794 年德國制定通過《普魯士一般邦法》（Das Preußische Allgemeine Landrecht）；1871 年德國制定通過《刑法典》（Strafgesetzbuch）。

年開始引進德國法，並轉而以德國法為其主要範本（黃源盛，1998：412）。

日本對於德國法的仿倣，也影響了該時期中國之法律繼受選擇。光緒二十八年（1902年），清廷乘各國依《辛丑和約》第11條的規定，重訂商約之際，要求撤廢領事裁判權，列強則要求中國修改其傳統的法律制度，做為交換條件（李貴連，2000：179-180）。鑑於各國撤廢領事裁判權的條件，均以中國改革司法制度、與西方各國「改同一律」為前提，此迫使清廷不得不著手擘劃相關事宜。⁵

光緒二十八年四月六日，清廷命沈家本（1840-1913）、伍廷芳（1842-1922）為修訂法律大臣；⁶之後，沈家本籌組「修訂法律館」，極力延攬各國歸國留學生，搜購並翻譯外國法律與法學文獻，⁷試圖尋找與中國國情相適應的法制改革之途，最後得出「……日本法系本屬支那法系，而今取法德、法諸國，其國勢乃日益強盛……唯日本特為東亞之先驅，為足以備呈明之採擇……」的結論（沈雲龍主編，1981：834）。

甲午戰爭後，臺灣割讓給日本，同時也透過日本開始繼受德國法。而在日本殖民統治後，由於二次世界大戰同盟國的勝利，中華民國自日本手中接管了臺灣，而中華民國法體系亦是透過日本法而間接繼受德國法。因此，在1895年與1945年，臺灣雖然有著主權的兩次移轉，以及兩個分屬不同國家的法體系，但是其主要繼受國家均為德國。

⁵ 交涉的結果，呈現於《中英續議通商行船條約》第12款之規定：「中國深欲整頓律例，以期與各國改同一律，英國允願盡力協助，以成此舉；一俟查悉中國律例情形及其審斷辦法，及一切相關事宜，皆臻妥善，英國即允棄其領事裁判權。」該條款之英文版本如下：“China having expressed a strong desire to reform her judicial system and to bring it into accord with that of Western nations, Great Britain agrees to give every assistance to such reforms, and she will also be prepared to relinquish her extraterritorial rights when she is satisfied that the State of China's laws warrant her in so doing.”（MacMurray, 1921: 351）

⁶ 其諭旨為：「現在通商交涉事益繁多，著派沈家本、伍廷芳，將一切現行律例，按照交涉情形，參酌各國法律，悉心考訂，妥為擬議，務期中外通行，有裨治理。俟修定呈覽，候旨頒行。」（劉錦藻，1963：144）

⁷ 在沈家本的奏摺中，清楚而明確地表達出，翻譯外國文獻的重要性與困難：「參酌各國法律，首重翻譯，而譯書以法律為最難，語意之緩急輕重，記述之詳略偏全，抉擇未精，舛訛立見……。」（沈雲龍，1981：838）

除了前述之歷史脈絡外，相異於英美法系以習慣法與判例為法律體系之基礎，德國法所承襲的大陸法系則以法典的抽象規定為基礎，據此運用邏輯之演繹推理，以獲得結論；其在形式上具有體系化、概念化之特性，便於模仿和移植，因此易於成為我國法制之仿倣對象。

另外，我國透過日本法制而間接繼受德國法制，其當時的時空背景，適值普魯士之絕對王權時期（黃源盛，1998：412）；其時，在公法領域上，充滿著統治者與人民間之不對等的威權統治關係（Schmitthenner, 1845: 270）。這種不對等的關係，表現在教育法制上，即呈現為特別權力關係（*besonderes Verhältnis*）；此從 F. Wilhelm II（1712-1786）在 1763 年所頒布的《普通學校規則》（*Das Generallandschulreglement*）即可明顯地看出。在此法規中，不僅明文規定學校為「國家機構」（*eine Veranstaltung des Staates*），本身無獨立性（Eisenhuth, 1932: 16）；亦將教育事業僅視為富國強兵的工具，而非實現個體之教育目標（Mulhern, 1959: 527）。在我國對德國法制的繼受過程中，亦同時繼受了其教育法制，尤其是特別權力關係。

基於前述之臺灣法律繼受歷程，對於德國法制的基礎研究自有其重要性；本文探討德國中小學學生法律地位之萌芽期，分析德國在建立公共教育之初，學生與學校間的法律關係，以現今的術語即為「在學關係」（*Schulverhältnis*），冀能釐清當時之社會脈絡與相關理論，亦能溯源臺灣教育法學之繼受根源。本論文先由歷史發展的角度，闡釋德國公共教育之濫觴，而後再進一步說明公共教育興起後，其學生法律地位之相關理論及其內涵。此外，中文的「學生」一詞，在德文同時指涉“*Schüler*”（中小學學生）與“*Student*”（大學學生）；本文主要以德國中小學為研究範圍，如未特別說明，「學生」僅指中小學學生，即為大學階段前之中小學階段的學生。

貳、德國公共教育之濫觴

歐洲教育體制的建立，皆源自於教會之學習機構（*Ausbildungsstätten*），德國亦然。而後，社會的變遷（如城市興起）與宗教改革等因素，德國開始推動公共教育，將教育事業視為公眾事務，轉由國家負責推動與監督，以此逐漸排除教

會對於教育事業的影響。以下先說明德國國家教育之興起，即德國最早對於公共教育的建立，以及繼之所確立的義務教育。⁸

一、國家教育之興起

在德國，學校做為國家教育機構之歷史發展中，八世紀末的 Karl der Große (747-814) 即曾嘗試推行卡爾大帝計畫 (Plan des Karls der Großen)，欲將人民教育 (Volksbildung) 納入國家的職責；只可惜，此一計畫並未獲得實現 (Kurtz, 1982: 20)。

德國教育體制的建立源自天主教堂之學習機構，此包括寺院學校 (Klosterschule)、教堂學校 (Domschule) 以及主教座堂學校 (Kathedralschule) 等，這些機構的建立，主要是為了培養神職人員。⁹ 在國家建立公共教育之前，一般人民的教育活動，多由教會所提供。

至十二、十三世紀左右，由於經濟活動的繁榮，城市開始興起，宗教以外的世俗文化漸漸受到重視，因此開始產生一些新的教育目標。除了前述之宗教性學校外，一種滿足世俗生活需要的城市學校 (Stadtschule) 開始興起；這種新型學校的建立，主要是為了培養政府部門所需要的公務員，傳授學生基本的閱讀、寫作及算術，並能掌握拉丁文知識 (lateinisches Urkundenwesen) (Thiel, 2000: 22)。

之後，這類學校發展為書寫學校 (Schreibschule)，尤其在十四世紀初，德國北部不斷地建立此類學校，後來並成為國民學校 (Volksschule) 的雛形。相對於宗教性學校以傳遞宗教性內容為主要的教育目標，這類學校則為培養特定職業的能力，以滿足城市生活的需要；當時，王侯 (Fürst) 尚無權干涉其授課內容與教育方式 (Thiel, 2000: 22)。換言之，城市學校興起的初期，學校的教育活動尚未成為國家監督的權限範圍。

⁸ 公共教育是指政府運用公共資源，建立相關的教育機構提供人民學習的機會。而義務教育是指政府有義務運用公共資源保障所有適齡兒童接受教育；相對地，適齡兒童的父母則有義務將其子女送至學校上學。

⁹ 德國最早的學校起源於七世紀聖本篤 (Saint Benedict) 教會設立的寺院學校；此學校除了培養神職人員外，也提供貴族子弟學習的機會 (Reble, 1975: 56)。

十六世紀初，M. Luther（1483-1546）掀起了宗教改革，並對教育體制產生了廣泛且深遠的影響。他在 1524 年發表〈為建立基督學校致德意志市長與議員書〉（An die Bürgermeister und Ratsherrn aller Städte deutschen Landes, dass sie christliche Schulen aufrichten und halten sollen），提出子女非屬家長的私有財產，不能隨心所欲、任意處置，並呼籲政府應建立一種免費的教育機構，以保障青少年都有接受教育的機會（Luther, 1524）。而後，他在 1530 年又發表了〈遣送兒童上學義務之講道〉（Eine Predigt, dass man die Kinder zur Schule halten solle），提出子女並非家長所有，因此不能任意予以對待，所有的家長均應令其子女上學、接受教育，使子女們識字，並加深對上帝的認識（Luther, 1530）。

在 Luther 看來，以正確教義為基礎的信仰乃是宗教的主要實質，而正確的教義應以聖經為依據，而非以教會權威為中心。以往，教會一向嚴禁將聖經翻譯為普通語文，但 Luther 則將聖經翻譯為德文；再者，為了使信徒都能直接閱讀經文，因此必須大舉興辦公共教育（Paulsen, 1966: 51）。正是在這樣的理念下，宗教改革成為德國普及教育的重要推手。

宗教改革後，國家逐步介入教育事業，使得學校教育漸漸屬於國家權限的一環，以此，學校逐漸脫離了教會的控制，而致力於世俗性目標之達成。隨著時間的往前推移，學校教育服務於國家與社會的特徵愈來愈明顯，此誠如 Wilhelm II 所言：「農民一旦受到較優的教育，就要到都市裡來當職工。」（Paulsen, 1966: 97）。因為只有受過教育者，才能為逐日勃興的城市，注入源源不斷的勞動力。

由於 Luther 的影響，當時國家的教育權並非由父母教育權推導而來，而是國家對於青少年所具有的一項權利，這使得國家能強制父母送其子女入學。例如：在 1717 年 9 月 28 日頒布的《普魯士強迫入學實施規則》（Preußische Verordnung vom 28. 9. 1717 über die Einführung des allgemeinen Schulzwangs）中即明確地規定，父母必須依其規定，送子女入學，否則將受處罰（Wilhelm, 1717: 232）。

此一時期，國家教育之興起，歸因於經濟活動活絡、城市興起，世俗文化漸漸受到重視；再加上 Luther 宗教改革的影響，強調聖經才是教會權威的最高依據，信徒也可以自由地閱讀聖經，而這就需要普及教育，以使人民識字，並能直接認識上帝。因此，普及教育成為時勢所趨。

在當時的學校教育中，國家賦予教師對學生擁有特別的權威關係（*besonderes Autoritätsverhältnis*）；教師得對學生提出警告（*Abmahnungen*）、懲戒（*Strafen*），甚至體罰（*körperliche Züchtigung*）。學校對學生的管教權，甚至延伸至學校以外，例如：1540 年的布蘭登堡學校的校規（*Brandenburgische Schulordnung*）就規定，學生不論在學校內或學校外，皆須衣著得體，言行舉止適切，且不可在街上乞討（*Bettelei*）等（*Eisenhuth, 1932: 9*）。

二、義務教育之確立

依前述，德國教育體制的建立，源自教會之學習機構；而宗教改革後，則強調普及教育的重要性，以便能透過聖經的閱讀，直接與上帝做聯繫；換言之，宗教改革與當時的社會脈絡，都對普及教育有促進作用。在德國的歷史發展上，宗教改革後的新教與國家對教育的壟斷並未形成張力，這一來是由於 Luther 公然反對羅馬教廷後，尚需受到薩克森王侯（*Kurfürst Friedrich der Weise von Sachsen*）的庇護、防備教廷可能的追殺（*Das Medieninstitut der Länder, 2011*）；且在新教勢力未穩、羽翼未豐的情勢下，國家已大力興辦教育（*Thiel, 2000: 22*）。

而且，國家不僅漸漸地介入教育事業的建立，在歷史的發展中，甚至開始強制學齡兒童接受教育，建立所謂的義務教育制度，以提供當時德國工業化初期發展所需要之相應能力，例如：閱讀與算術等。尤其在 *Wilhelm II* 時代，君主在「國家利益至上」的考量下，大力推動工業化，發展羊毛和麻布工廠等，並大量開辦新興的手工工廠（*丁建弘, 2007: 103*）；這種不同於以往農業社會的技能與知識，在在需要教育做為後盾。

除了社會發展脈絡外，德國義務教育的興起亦有其文化與政治因素——啟蒙（*Aufklärung*）運動與專制體制（*Absolutismus*）（*Heckel, 2000: 450*）。十八世紀初興起了啟蒙運動，其目的是為引導世界走出傳統迷信、非理性的信念，希冀透過經驗與理性分析，建立客觀的知識體系而排除宗教的影響。而這種能力需要透過教育，始能奏其功。

除了以啟蒙運動的時代精神做為動因外，義務教育的推動尚包含強制性的特性，此特性在德國歷史上由一專制政體所貫徹。普魯士對於義務教育的推動，是由當時的國王 *F. Wilhelm I*（1688-1740）與 *Wilhelm II* 採行開明君主專制的結果

——「君主專制」意味著君主具有絕對的權力，而「開明」又意味著與啟蒙運動聯繫在一起（丁建弘，2007：103）。質言之，「啟蒙」與「專制」理念的並存看似矛盾，但在德國歷史的發展上則獲得了統合，此可由十八世紀普魯士王國對於積極推行教育的理由見其端倪：

各級學校與大學是國家的機構，其主要的職責在於提供青少年有用的與科學的知識。此等機構只有獲得國家的認可，才能予以設立。所有公共學校及教育機構都需要接受國家的監督。（Mulhern, 1959: 527）

質言之，在十八世紀初啟蒙運動的時代精神下，適值普魯士之工業化發展初期，人民需要不同於農業社會之相應能力。君主在國家利益考量下，開始積極致力於教育發展以增強國力，並因而促使義務教育之建立。這種啟蒙精神與專制體制的偶然性結合，成就了「開明專制」，使得這時期的教育法制是以國家教育為導向，而不重視學生之主體性地位（Avenarius, 2010: 325）。

德國最早的義務教育法規為1619年的《魏瑪學校規章》（Die Weimarische Schulordnung），以及1648年的《歌塔學校章程》（Der Gothaische Schulmethodus），隨後並為其他諸侯國所效仿（Eisenhuth, 1932: 16）。但真正較完備、具有實質意義的強制入學規定者，當屬Wilhelm II在1763年所頒布的《普通學校規則》。此規則是晚期開明專制（aufgeklärter Spätabsohlutismus）最基本、完整的教育法規；在此法規中，直接明文規定學校為「國家機構」。自此以後，學校教育屬於國家職權的一部分，教會不得參與公立學校的經營與管理，也排除了父母對於學校的影響。尤其是，在此法規中明定，學校課程的規劃安排屬於國家權限，這是過去相關規定所不及的。

《普通學校規則》被視為普魯士教育國家化的重要法典；一則由於此法典明文規定，5至12歲的兒童必須具備讀、寫與算的基本能力；再則，此法典規定了教師需經由國家的資格考試，才能獲得任教證書（Neugebauer, 1985: 180-181）。這時期，國家對於學校教育的監督，已與現代國家對於教育事業的監督權限相距不遠。

普魯士王國雖然被視為世界最先實施義務教育的國家，但由於民族國

家遲至 1871 年才建立，¹⁰ 以致直至 1919 年的《魏瑪憲法》（Die Weimarer Verfassung）¹¹ 後，才在第 145 條中規定，兒童必須入學並接受 8 年的普通義務教育（Huber, 2009）；以此取代了過去較為鬆散的規定，使得進入學校就讀成為一項不可免除的義務。因為在 1919 年以前，所謂的義務教育不必然意味著德國青少年必須至學校上學，而是在其無法獲得最基本的知識時，才必須入學（Heckel, 2000: 450）。換言之，父母必須使其子女接受教育，但可自行選擇教育的方法與方式（Art und Weise des Unterrichts），若能透過家庭教師或其他方式獲得基本知識時，即能免除入學的義務。

在義務教育制度下，學校教育以實現俗世的教育目標為優先原則，學生必須完全遵守國家的相關規定。在此趨勢下，德國的學校逐漸成為公立學校（Staatsschule），必須受到國家高權（Hoheit des Territorialstaates）的監督與管制；同時，許多具有宗教性質的高等學校也開始逐漸世俗化，並處於國家高權的監督之下。¹² 換言之，國家掌握了教育機構的設立與監督權後，教育就不再受制於教會。

參、學生法律地位之相關理論

依前述，在德國教育體制漸漸擺脫了教會的影響，而逐步建立公共教育的同時，國家開始頒布相關的教育法規，做為教育活動之法規範。長期以來，德國的學生法律地位被概稱為「特別權力關係」；特別權力關係是指某些特定人民與國家間所具有的特殊與密切關係（besondere und intensive Beziehung），此種關係相對於一般人民與國家之一般關係（allgemeine Beziehung）。這種特別權力關係理論的產生，有其相應的理論基礎，以下進一步說明之。

¹⁰ 德國在普法戰爭勝利後，才於 1871 年第一次形成統一的國家。

¹¹ 德國威瑪共和國時期（1919～1933）的憲法，且是其歷史上第一部付諸實施的民主憲法。

¹² 這種國家高權對於教育制度的監督，亦具體展現於現行德國基本法第 7 條第 1 項：「整個教育制度（Schulwesen）應受國家之監督。」（Bundestag, 2010）。

一、國家之內外部區分

特別權力關係理論的產生，有其特定的時空背景；此理論源自於國家的家宅權與統治權（Haus-und Herrschaftsgewalt）（Erichsen, 1973: 219）。其歷史根源可回溯至古日爾曼的親隨關係（altgermanisches Gefolgschaftsverhältnis），這是一種封建領主與其隨從的關係；在親隨關係中，忠誠奉主（Treuedienstverhältnisse）的思想受到特別的重視，特別是一種封建扈從關係（Vasallenverhältnis）（Thiel, 2000: 22）。在此發展脈絡下，特別權力關係殘留著封建領主制（Grundherrschaft）與封建采邑制（Lehenswesen）的精神，以及諸侯家宅權與統治權的印記（Thieme, 1956: 521）。

德國傳統的特別權力關係涉及了軍人、公務員及學生，但在特別權力關係理論提出之初期，這三者間尚缺乏一個共同基礎（Schmidt-Bleker, 2005: 135）。1845年，Schmitthenner 首次在國家法理論的著作中，針對一般關係與特別權力關係做出了具體的區別；前者屬於一般債權關係（Allgemeines Forderungsverhältnis），後者則為公務員關係（Staatsdienerverhältnis）（Schmitthenner, 1845: 270）。

公務員關係又被稱為「有機的主體關係」（organisches Subjektionsverhältnis），因為在這種關係中，個人必須絕對地服從於國家權力，有如隸屬於一個有機體（Schmitthenner, 1845: 274）。在此一發展階段中，公務員關係雖尚未如後來特別權力關係理論的發展，被定性為「超越法律的空間」（rechtsfreier Raum），即不受到法律的規範，但這時期已開始區分出國家內部，以及國家與人民之外部關係（Wenninger, 1982: 97）。

在第二帝國時期（1871～1918），¹³Laband 承襲了 Schmitthenner 的理論，將特別權力關係發展為一種獨立的法律制度，並且明確地把它從國家與人民的一般關係中區別開來（Laband, 1888: 52）。他使用了民法的法人（juristische Person）¹⁴ 概念，並且將國家視為一個獨立、整體不能分割的法律主體，他說：

¹³ 是指普法戰爭後，德國第一次完成統一所創建之德意志帝國，此被稱為第二帝國（第一帝國為神聖羅馬帝國）；普魯士國王 Wilhelm I 在巴黎登基為皇帝。

¹⁴ 法律上的「人」分為「自然人」與「法人」兩個概念。法人是自然人以外，由法律所創設，得為權利及義務主體的團體。

「國家統治權是為了更好地行使其職責和義務，他本身具有獨立的統治意志（Herrschaftswillen）」（Laband, 1888: 52）。而且，國家是一個封閉不可分割的主體，以此國家的內外部可以截然劃分，這就是所謂的國家之「主體封閉理論」（impermeabilitätslehre）（Schapp, 1977: 46）。此說法具體地指出國家之法人性質，其本身具有獨立性。質言之，國家不再只是一種機構，而是如同人民一樣，具有獨立的人格，並成為一個整體不可分割之法律主體。

Jellinek 接受了此種國家概念，他認為，國家做為法人，是與人一樣，具有目標意識的行為與思考之組織（eine Bildung des zweckbewußten menschlichen Handelns und Denkens）（Jellinek, 1887: 194）。Laband 與 Jellinek 所提出的國家概念，不但奠定了德國的國家概念，而且至今還對德國的行政法理論有很大的影響。

前述的國家概念進一步影響了學者對法律的看法，Laband 認為，法律產生的前提是人際關係的衝突（Laband, 1911: 168）。他將法律視為一種社會柵欄（soziale Schrankenziehung），其任務是為了「確定人們在共同生活中之自由界限」（Laband, 1911: 67）。Jellinek 對法律的定義則為：「法律的首要目標在於界定不同個體的人格發展之自由限度。」（Jellinek, 1887: 233）兩者雖有不同之表述，但都著眼於人際間的自由界限。

依前述，國家被視為具有獨立人格、擁有權能與整體不能分割之法人，再加上法律被視為不同主體間互動的合理界限，如此一來，就可推導出國家內部不屬於法律之規範領域。因為法律的存在，是為了界定不同主體間之應有界限，那麼國家做為獨立且不可分割的整體，其內部並無其他主體的存在，因此，國家本身就成為法律規範的法外之地（außerhalb des Rechts）。

只有在法規涉及國家外部的主體，對外具有效力，法規才會被視為法律；但是依當時之國家概念，國家內部的管理規則不可能具有外部效力；只有國家與人民、或人民與人民之不同主體發生衝突時，才有法律介入的餘地（Laband, 1911: 168）。質言之，國家內部管理的規則僅限於國家內部範圍，並不會向外與其他主體產生關聯，因此，國家內部管理規則即非屬法律規範的範疇（Laband, 1911: 168）。

這時期的國家概念被區分出國家內部，以及國家與人民之外部關係；相對於

人民與國家的一般法律關係，國家內部被視為統一不可分割的整體，致使直接服務於國家的公務員，其與國家間的法律關係，被視為一種獨立的法律制度。在這種關係中，個人必須絕對地服從於國家權力，有如隸屬於一個有機體。基於國家被視為整體，再加上法律的任務是為劃定主體間互動的自由界限，這就會產生法律適用範圍的縮減，使得國家內部成為法律規範之法外領域。

二、法律保留原則

在現代法治國家中，「依法行政原則」最足以代表法治國的精神。在此原則中，行政行為或其他一切行政活動，均不得與法律相牴觸，此即所謂的「法律優位原則」（*Vorrang des Gesetzes*）。除此之外，行政機關為限制或干涉人民自由權利之行政行為時，若無法律授權，行政機關即不能為合法的行政行為，此即所謂的「法律保留原則」（*Vorbehalt des Gesetzes*）（李惠宗，2008：32）。在德國學生法律地位萌芽期的發展階段，「法律保留原則」完全被排除，以下進一步說明之。

普法戰爭後，德國第一次完成統一與創建德意志帝國（第二帝國）（*Deutsches Reich*），普魯士國王 Wilhelm I 在巴黎凡爾賽宮登基為皇帝。這時期，實行君主立憲制，並於 1871 年 4 月公布《德意志帝國憲法》（*Verfassung des Deutschen Reichs*）。這部憲法受到 Otto v. Bismarck 的強力影響，未賦予人民基本權利，而且國會的權力受到限制，國會無權選舉帝國首相及推翻政府，因此無法決定政府的組成與去留。國會權力縮小的同時，首相卻得基於德皇一人的信任，其施政無須對國會負責（葉陽明，1980：30）。

質言之，由君主及其內閣與國會掌握了當時的政治實權，在兩者的政治權力鬥爭中，具有現代意義的民主原則尚未發揮作用。現代意義的法律必須逐步攻占傳統的封建領地，除了議會已占領的狹小領域外（立法權），還談不上現代的法律原則，這才會使得學生、軍人及公務員必須完全臣服於君主的意志之下。

「法律保留」的問題成為政治鬥爭的核心問題，成為衡量「民主發展的準繩」（*Gradmesser der demokratischen Entwicklung*）（Hansen, 1971: 61）；對於法律本身的定義，取決於不同政治勢力的消長，並成為當時各方政治勢力妥協的結果（Böckenförde, 1958: 169）。在歷史的發展中，君主立憲國家的各種制度百廢待

興，力量微弱的議會必須與強大的君權長期斡旋，才能逐步取得控制權。

這時期，君權與議會間權力的不對等，具體表現於「特別權力關係」；國家對特別權力關係之相對人，可透過內部的指令，對其權利與自由予以限制，而無需符合法律保留原則；且因指令本身無明確的範圍，所以，特別權力關係也稱為「不定量的從屬關係」（diffusen Unterordnungsverhältnis）（Podlech, 1969: 70）。這是因為議會的力量還不足以攻占君權的內部領域，因而使得特別權力關係的相對人無法受到法律的保障。

1876年，Laband以公務員關係為例，闡述了特別權力關係之特性。他稱公務員關係為「權力關係」（Gewalts-Verhältnis），一方面公務員對國家負有特別的服從、忠誠與勤務之義務（besondere Gehorsams-, Treue- und Dienstpflicht）；另一方面，國家則對公務員負有保護和給付薪資之義務（Laband, 1888: 386）。1877年，Ehrenberg首次定義「特別權力關係」（Ehrenberg, 1877: 47）；而後，Mayer承襲此論點並予以補充，而成為特別權力關係之經典性定義：

為有利於行政上特定目的之達成，使加入特別關係之個人，處於更加附屬的地位（verschärfte Abhängigkeit），或經由行政權之單方措施，國家即可合法地要求其負擔特別義務。（Mayer, 1914: 103-104）

這種定義相當能符合當時的政治氛圍，並對往後的行政法學產生了很大的影響。

這是因為在德國第一次完成統一、創建民族國家後，國家開始積極致力於促進民族利益；國家不僅成為鞏固民族政權與民族安全的組織，也成為展現民族道德觀念的組織。這表現在教育的主導思想，亦即：國家既然代表民族生命的組織機構，就應該使全體民族成員為了他們本身的利益以及民族尊嚴，都有接受教育的機會；這種思想促使國家大量擴充公共教育，並使學校成為國家機構（Paulsen, 1966: 120）。在這種民族國家發展的前提下，學校也被視為促進富國強兵的機構，而使得學生的地位近似於公務員。

民族國家建立後，在特別權力關係的討論中，Jellinek聚焦於獨立主體（selbständiges Subjekt）的研究。他明確地區分一般法規，以及被併入國家中的學生、軍人及公務員所適用之特別規定（Jellinek, 1887: 240）。這種契合當

時國家概念的法律見解，也被 Anschütz 所承襲；Anschütz 根據 Mayer 對於一般及特別權力關係的區分，在法律地位上，將人民區分為具有獨立權利能力的公民，以及隸屬於特別權力關係的學生、軍人與公務員（Anschütz & Meyer, 1905: 657f）。

前述學者直接將學生、軍人與公務員視為同一法律範疇，如此一來，就忽視了各種不同角色的生活關係（Hesse, 1972: 135）。特別權力關係對於上述的不同型態具有不同的影響，但是，特別權力關係這種框架式的概念，無法體現出每種具體權力關係之重要特徵，而且忽視了各種不同關係所欲實現的目標不同。

這種粗糙的一般化處理方式，直接將學生、軍人與公務員視為同一範疇，實有未妥。因為包含於在學關係的人民為數甚多，此包含學生及其父母；既然牽涉者甚多，為何又將其涵攝於具有「少數」意義的「特別」關係中（Ossenbühl, 1968: 173）。究其實，學校營造物的使用者占國家人民的絕大部分，而且義務教育也是每個人民的必經階段，所以，將學生與家長視為特別權力關係的相對人並不合適。

雖然在君主立憲制時期，人民逐步取得組建議會的權利，以及參與法律制定的管道，但法律保留原則仍未伸展到國家內部（Staatsinterna），國家內部處於法外之地，這使得對於特別權力關係相對人的個別處分（Einzelmaßnahme）都被視為非屬行政處分（Verwaltungsakt），¹⁵而只是內部指令（interne Anweisung）；國家內部的管理規則也不被視為法規。在這一時期，儘管人民持續地爭取自由解放，但尚未觸及到王權的家產（Hausgut der Krone）——即特別權力關係（Löhning, 1974: 43ff）。

在特別權力關係之範疇中，相對人的基本權利與法律保護受到限制，且不適用法律保留原則，學生、軍人與公務員等原本不同的關係，被重組成同一個法律圖像（Rechtsfigur），試圖解決歸類的法律技術問題，而且還能對相對人的自由限制提供了理論基礎。但是，限制自由的合法性應該透過一些客觀因素加以論

¹⁵ 行政處分係指行政機關就公法上具體事件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。在傳統行政法學中，視否定性為行政處分至關重要，因為只有以行政處分為前提，才有尋求法律救濟的可能。

證，而非僅粗糙地對不同關係進行綜述。

肆、學生法律地位之確立

隨著特別權力關係理論的建立與發展，德國的公務員關係開始套用在學生與學校的法律關係上，進而使得學生的法律地位也逐漸被確立。學生的法律地位是以營造物關係（Anstaltsverhältnis）來呈現，以下先說明營造物概念與營造物關係，而後再進一步說明其後續性發展，及其對臺灣教育法制之啟發。

一、「營造物」概念

隨著君主立憲時期行政法學的發展，特別權力關係的概念逐漸擴展至營造物關係。Mayer 借鑑了法國「公眾服務」（service public）的概念，創設了「公營造物」（öffentliche Anstalt）的概念，他將公營造物定義為：「公行政主體為達成特定之公共目的，結合人與物所設立之組織」（Mayer, 1924: 286）。

公營造物的概念非常的寬廣，舉凡行政主體為達公共目的，將人與物做功能上之結合所設置的組織皆屬之。例如：德國高等學校在此時期即被視為公營造物，其職能是為社會提供高等教育服務，以此達成政府的行政目標（申素平，2002：66）。此時期的高等學校沒有法人資格，只是一個國家機構。直至 1976 年制定通過的《高等學校基準法》（Hochschulrahmengesetz），才改變其法律地位；該法第 58 條第 1 項第 1 句即明白揭示：「大學是公法社團法人（Körperschaften des öffentlichen Rechts），同時也是國家設施（Staatliche Einrichtung）」¹⁶（Bundestag, 1987: 26）。法人是指由若干自然人所組成的組織，在法律上享有權利能力；而大學做為國家設施之規定，乃是將大學視為公法上的營造物，由國家提供人力與物力，使學術研究與講學有實行的可能。

公營造物概念的外延寬廣，不論是對特別權力關係理論，還是對營造物利用

¹⁶ 在 1998 年《高等學校基準法》之修正條文中，第 58 條第 1 項在「國家的設施與公法營造物」的基礎上增加了「以其他法律形式設立」（in anderer Rechtsform）的條款（Bundestag, 1998: 20）。

者（Anstaltsbenutzer），都產生了深遠的影響。在其法律關係中，相對人的權利被壓縮，而義務卻倍增。如此一來，大大地擴大了特別權力關係的適用範圍，也使得國家在不受法律規範的前提下，擴大其職能範圍。

公營造物被視為國家的一部分，相對於國家而言，它本身不具有獨立性，因此，公營造物的使用、管理以及秩序之維護均屬於國家的內部事宜。人民一旦成為營造物的利用者，就會被整合為國家內部的一部分，從而喪失其公民權利，並陷入「自由縮減」（Zustand verminderter Freiheit）的境地（Mayer, 1924: 285）。

在傳統行政法學說中，與營造物概念相關的行政事務被視為一個整體，據此可以劃分出行政事務之內外部。在行政事務之內部，對相對人的管理不受法律拘束，也就是即使無法律授權，仍得限制相對人的自由與權利（Forsthoff, 1966: 460）。在營造物之特別權力關係中，行政機關有權制定特殊的內部使用規則（Innennormsetzungsrecht），以規範營造物之使用者；換言之，無須符合法律保留原則。

所有的營造物利用者，如學生、公務員或軍人，不再居於國家公民的地位，而是具有另外一種特殊身分，像「運轉營造物的車輪」（Rad im Anstaltsbetriebe）一樣，推動著營造物的正常運作（Fleiner, 1928: 66）。只要營造物存在，或者特別權力關係存在，那麼行政機關就有權依據一般命令（allgemeine Anordnungen），基於行政目標、管理以及組織的需要，自行制定規則，確立相對人的權利與義務。這些規則雖然對相對人具有拘束力，但其屬性並非法規，無需正式頒布，亦無需經由法律授權（Mayer, 1914: 84）；它只是一種管理內部的規則而已。

二、營造物關係

營造物利用者與營造物間成立一種「營造物關係」，兩者間的關係由營造物利用規則（Anstaltsordnung）加以確立；營造物利用規則通常由營造物在其權限之內自行訂定。此時期之在學關係被視為一種營造物關係，例如：《普魯士一般邦法》（Das Preußische Allgemeine Landrecht）規定：「青少年教育由公營造物負責」（Eisenhuth, 1932: 9）。但當時的法律並未對營造物本身加以說明，這是因為當時提出營造物概念，僅是為了區分公立學校和私立（如教會）學校。再往

後發展，行政法學才將這種營造物關係納入一般行政法學範疇內。

相對於公民的一般關係，學生因其學生身分，必須受到校規的特別管束，而處於特別權力關係中，致使學生與國家形成一種較為緊密的依附關係；於是，學生被納入學校的管理範圍，而喪失其獨立的公民主體身分。如此一來，學校在制定管教學生的相關規則時，因屬於特別權力關係，而無需受法律的規範。

在營造物關係中，學生本身無權利能力（*nichtrechtsfähigen*），其基本權利不再受到保障；Mayer 就明確地表述：「行政之營造物使用規則排除了法治國原則，它既非法規亦非行政處分，因此並無主觀公權利¹⁷可言。」（Mayer, 1924: 284）。換言之，學生與學校間是一種營造物利用關係，學校為便利其管理，就具有「家宅權」，且不須經過法律授權（Mayer, 1924: 286）。

在學校的營造物利用關係中，學生做為特別權力關係的相對人，他不被視作公民，而是一個服務於實現教育目標之「人化工具」（*persönliches Mittel*）（Freudenberger, 1931: 171）。學生一旦入學，就成為學校營造物「機器之齒輪」（*unter die Räder der Maschine*），並為了實現其目標而一起轉動（Freudenberger, 1931: 185）。質言之，學校可在無法律依據下，限制學生之基本權利，對於違反義務之學生，亦可施以懲戒，且學生對於有關特別權力關係之爭議，亦不得請求司法救濟。

三、後續性發展

二次世界大戰後，納粹的第三帝國終結；德國西部由美、英與法國分別占領；以美國為首的占領軍，為穩定歐洲局勢、防止蘇聯勢力的不斷擴大，乃力促所占領的西德各邦之邦政府召開制憲會議（*verfassungsgebende Versammlung*）制定憲法。各邦政府代表與盟軍幾經磋商後，堅持在全德國未統一前，不能制定憲法（*Verfassung*），只能制定「基本法」（*Grundgesetz*）。其中，基本法第 19 條第 4 項規定（Bundestag, 2007）：「任何人之權利受官署侵害時，得提起訴訟。如別無其他管轄機關時，得向普通法院起訴……。」在此條文中，針對公權力之違法行為給予法律救濟途徑。

¹⁷ 依公法規定，賦予行政法法律關係之當事人，得為實現其自己利益，請求國家為一定作為或不作為之權利；亦即在公法上得主張某種利益之法律地位。

在基本法的架構下，學界和司法界開始重新審視特別權力關係。因為二次世界大戰結束後至 1960 年代中期，在非納粹化（*entnazifizierung*）運動¹⁸中，國家著力於肅清過去納粹政府在教育之殘餘勢力，「清理過去」（*Aufarbeitung der Vergangenheit*）已成為首要任務之一（Führ, 1997: 5）。在納粹政權對德國社會的殘害後，德國社會開始高度質疑國家之威權統治地位。

在這種風潮下，學生的法律地位逐步被承認，尤其在 1957 年，Ule 提出區分理論，將特別權力關係劃分為「管理關係」（*Betriebsverhältnis*）與「基礎關係」（*Grundverhältnis*）；後者涉及當事人法律關係之得喪變更，適用公法上之一般原理原則，被視為行政處分，其救濟途徑與一般人民無異；而管理關係內的措施則無法律救濟的可能，僅能尋內部的申訴途徑（Schmidt, 2007: 325）。Ule 所提出的區分理論對於特別權力關係的影響既深且遠，就連憲法法院（*Bundesverwaltungsgericht*）裁判的術語也都直接採用基礎關係與管理關係等法律專有名詞（Ule, 1957: 156）。

此種情況直至 1972 年聯邦憲法法院公布《刑罰執行判決》（*Strafvollzugs-Entscheidung*）後，才有所改觀。在此號判決中明確提出（*Bundesverfassungsgericht*, 1972: 4）：「受刑人的基本權利僅能經由法律或依據法律（*durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes*）進行限制」。換言之，特別權力關係亦適用法律保留原則。

而且聯邦憲法法院在判決中還提出，對於公權力的國家措施，亦應給予特別權力關係相對人法律保護途徑（*Bundesverfassungsgericht*, 1972）。質言之，過去僅有基礎關係事項，才有法律救濟的可能性，而管理關係事項則無；而現在則只要是公權力的國家措施，即使是管理關係事項，亦給予相對人法律保護的途徑，這使得在學關係進入新的里程碑。

隨後，憲法法院通過一系列的判決，逐步確立重要性理論（*Wesentlichkeitstheorie*），並將其見解拓展至教育事業上；在這些判決中所蘊含的重要性理論之核心思想為：立法者依據依法治國原則和民主原則，有義務對

¹⁸ 非納粹化運動是盟軍在第二次世界大戰勝利後，於 1945 年開始展開的一項運動。這項運動是根據《波茨坦協定》（*Potsdamer Abkommen*）的精神，在德國和奧地利境內清除納粹主義的殘餘勢力（*Potsdamer Konferenz*, 2008）。

於教育事業中的重要事項做規定，而不是授權給教育行政機關，此即為國會保留（Parlamentsvorbehalt）原則（Bundesverfassungsgericht, 1981: 268）。

由此，特別權力關係不再不適用法律保護原則與法律授權的領域，特別權力關係真正成為一種法律關係（Niehues, 2000: 30）。聯邦憲法法院在判決中提出，對於公權力的國家措施，亦應給予特別權力關係相對人法律保護途徑，而這種國家措施在此前被視為經營關係，而非基礎關係，並未給予相對人法律保護途徑。

四、對臺灣在學關係之啟發

回顧臺灣教育法制的發展，誠如翁岳生（1990：131）所言，德國在學關係對臺灣有很大的影響。在臺灣對其繼受的歷程中，其發展可分為三個時期，以下進一步闡述之。

（一）不得請求司法救濟

過去行政法院在實務運作上也本著該理論，而拒絕審理學生提起要求保護權利之訴訟。例如行政法院 48 年判字第 11 號判例：

提起訴願，限於人民因官署之處分違法或不當，而損害其權利或利益者，方得為之。至若基於特別權力關係所生之事項，或因私法關係發生爭執，則依法自不得提起訴願。（司法院，1990）

此一案例顯示，我國有關各級學校學生之懲戒，在公立學校方面，傳統上是以行政法上之特別權力關係理論為其依據，認為公立學校學生與學校間之關係，屬於特別權力關係中之營造物利用關係，學校可在無法律依據下，限制學生之基本權利，對於違反義務之學生，亦可施以懲戒，且學生對於有關特別權力關係之爭議，亦不得請求司法救濟。這個階段即為德國的傳統在學關係時期，學生做為特別權力關係之相對人，並無法律救濟之途徑。

（二）僅基礎關係得請求救濟

前述傳統在學關係直到釋字第 382 號解釋才有所改變，該解釋文：

各級學校依有關學籍規則或懲處規定，對學生所為退學或類此之處分行為，足以改變其學生身分因損及其受教育之機會……自得依法提起訴願及行政訴訟。（司法院，1995）

在釋字第 382 號解釋文中，大法官雖未如 Ule 提出「基礎關係與管理關係」之區分，但亦如德國該時期的在學關係一樣，將「基礎關係」之退學或類此處分視為行政處分，其救濟途徑與一般人民無異；至於管理關係內之措施則無法律救濟的可能，而適用於內部懲戒程序之相關規定，僅給予學生間接的權利保護。

（三）公權力措施均得請求救濟

而後，在釋字第 684 號解釋，又進一步修正釋字第 382 號解釋的見解，該解釋文：

大學……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……仍應許權利受侵害之學生提起行政爭訟……本院釋字第 382 號解釋應予變更。（司法院，2011）

在釋字第 684 號解釋文中，法律救濟的範圍從原來的「行政處分」擴大為所有的「公權力措施」；換言之，亦如同德國在 1972 年刑罰執行判決後，開始揚棄 Ule 之「基礎關係與管理關係」區分理論，而對所有的公權力措施均給予法律救濟途徑。

從前述的行政法院判例與大法官會議解釋，明顯地看出，我國在學關係亦類似於德國在學關係的發展軌跡，歷經三個階段：（一）不得請求司法救濟；（二）僅基礎關係（如退學處分）可提起司法救濟；（三）對於公權力的國家措施給予相對人司法救濟。在這樣的發展歷程中，德國在學關係對我國的發展可謂有很大的啟發。揆諸以上論述，回顧法治國原則的發展，其中一個重要的內涵是「權利救濟」機制之創設，以及其救濟範圍逐步擴大。特別權力關係理論存在有其時空背景，然而隨著保障人權潮流的普世價值衝擊下，其高牆終究還是被人權潮流所逐步解構。

伍、結論

德國教育體制的建立，源自教會之學習機構；而後隨著社會變遷與宗教改革，國家開始推動公共教育，並排除教會對其影響。至十八世紀末，普魯士在啟

蒙運動與開明專制的風潮下，建立了義務教育制度，以提供當時德國工業化初期所需要之技能與知識。國家擁有教育事業的監督權後，學者也開始重視學生的法律地位之研究，此時期即為德國學生法律地位之萌芽期。

傳統的學生法律地位一直被歸類為特別權力關係的範疇，此相對於一般的法律關係。此理論的產生主要來自於君主立憲時期的國家概念；國家被視為具有獨立人格、整體不能分割之法人，因此，國家對其內部成員的指示或命令，是為主體運作而產生，並不發生外在的法律效力，如此一來，國家本身就成為法律規範的法外之地。

雖然在君主立憲制時期，人民逐步取得參與法律制定的管道，但法律保留原則仍未伸展到國家內部；國家對特別權力關係之相對人，可透過內部的指令，對其權利與自由予以限制，而無需符合法律保留原則。

特別權力關係理論的發展，亦擴展至營造物關係。公營造物被視為國家的一部分，因此，其使用、管理以及秩序之維護均屬於國家內部事宜。行政機關有權制定特殊的內部使用規則，以規範營造物之使用者，而無須符合法律保留原則。

傳統的德國在學關係是一種營造物利用關係；學生處於特別權力關係中，必須受到校規的特別管束，從而喪失其獨立的公民主體身分；而且學校在制定管教學生的相關規則時，亦無需受到法律的規範。

1949年，德國制定基本法，其中第19條第4項規定，針對公權力之違法行為給予法律救濟途徑，此激起了學界和司法界重新審視特別權力關係，尤其 Ule 將特別權力關係區分為基礎關係和管理關係，並賦予前者法律救濟途徑。而後，1972年聯邦德國憲法法院在《刑罰執行判決》中，對於公權力的國家措施，亦給予特別權力關係相對人法律保護途徑。

此證諸於臺灣在學關係的發展，亦類似德國一樣，歷經三個階段：一、不得請求司法救濟；二、僅基礎關係可提起司法救濟；三、對於公權力的國家措施給予相對人司法救濟。就此可以明顯地看出，我國對德國在學關係之繼受軌跡。當然，這三個階段發展看似雷同，但在德國諸多學理的奠基下，已建立起較精緻的理論架構，且在實務上，德國司法裁判亦已積累了豐碩的判決，足以提供給臺灣司法實務參考。為了能更完整與深入地探究德國與臺灣在學關係之發展與比較，未來應再進一步從法制史的面向，結合社會脈絡與法學學理，做更深入的探究，

尤其探究德國在第二次世界大戰後，其在學關係的發展及其面對的問題，並進一步與我國的發展做一深入的比較研究。

參考文獻

丁建弘（2007）。*德國通史*。上海市：上海社會科學院。

【Ding, J. H. (2007). *History of Germany*. Shanghai, China: Shanghai Academy of Social Sciences.】

王文玲（2010，3月2日）。管教過當，老師綁學生罰6萬。*聯合報*，A3版。

【Wang, W. L. (2010, March 2). Guanjiao guodang laoshi bang xuesheng fa 6 wan. *United Daily News*, p. A3】

司法院（2011）。*司法院大法官會議解釋第684號*。2010年7月1日，取自http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=684

【Judicial Yuan (2011). *J.Y.Interpretation No. 684*. Retrieved July 1, 2010, from http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=684】

司法院（1995）。*司法院大法官會議解釋第382號*。2010年7月1日，取自http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=382

【Judicial Yuan (1995). *J.Y.Interpretation No. 382*. Retrieved July 1, 2010, from http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=382】

司法院（1990）。*司法院大法官會議解釋第266號*。2010年7月1日，取自http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=266

【Judicial Yuan (1990). *J.Y.Interpretation No. 266*. Retrieved July 1, 2010, from http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03_01.asp?expno=266】

申素平（2002）。論公立高等學校的公法人化趨勢。*清華大學教育研究*，23（3），65-70

【Shen, S. P. (2002). On the trend of the public higher educational institutions public legal person. *Tsinghua Journal of Education*, 23(3), 65-70.】

李貴連（2000）。*沈家本傳*。北京市：法律出版社。

【Li, G. L. (2000). *A Biography of Shen Jiaben*. Beijing, China: Law Press.】

李惠宗（2008）。*行政法要義*。臺北市：元照。

【Li, H. Z. (2008). *Xingzheng fa yaoyi*. Taipei, Taiwan: Angle.】

沈雲龍（主編）（1981）。*清末籌備立憲檔案史料（下）*。臺北市：文海。

- 【Chen, Y. L. (Ed.). (1981). *Qingmo choubei lixian dangan shiliao*(Vol. 2). Taipei, Taiwan: Wen Hai Press.】
- 翁岳生（1990）。行政法與現代法治國家。臺北市：國立臺灣大學。
- 【Weng, Y. S. (1990). *Xingzheng fa yu xiandai fazhi guojia*. Taipei, Taiwan: National Taiwan University.】
- 陳惠馨（2007）。德國法制史。臺北市：元照。
- 【Chen, H. X. (2007). *German legal History*. Taipei, Taiwan: Angle.】
- 黃源盛（1998）。中國傳統法制與思想。臺北市：五南。
- 【Huang, Y. S. (1998). *Zhongguo chuantong fazhi yu sixiang*. Taipei, Taiwan: Wu Nan Culture Enterprise.】
- 葉陽明（1980）。西德政黨論。臺北市：黎明。
- 【Ye, Y. M. (1980). *Xi de zhengdang lun*. Taipei, Taiwan: Li Ming Cultural Enterprise.】
- 劉錦藻（1963）。清朝續文獻通考。臺北市：新興。
- 【Liu, J. Z. (1963). *Qingchao xu wenxian tong kao*. Taipei, Taiwan: Xin Xing Shu Ju.】
- 藍瀛芳（譯）（1987）。野田良之著。日本的繼受西洋法律。法學叢刊，32（4），123-142。
- 【Noda Yosiyuki (1987). Riben de ji shou xiyang falu (Lan, Y. F., Trans.). *China Law Journal*, 32(4), 123-142.】
- Anschütz, G., Meyer, G. (1905). *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*. München & Leipzig, Germany: Duncker & Humblot.
- Avenarius, H. (2010). *Schulrecht: Ein Handbuch für Praxis, Rechtsprechung und Wissenschaft*. Berlin, Germany: Link Verlag.
- Böckenförde, E.-W. (1958). *Gesetz und gesetzgebende Gewalt*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.
- Bundestag (1987). *Hochschulrahmengesetz*. Retrieved August 20, 2008, from <http://www.fh-zwickau.de/fileadmin/ugroups/personalvertretungen/hochschulrahmengesetz.pdf>
- Bundestag (1998). *Text des Hochschulrahmengesetzes in der Fassung des Vierten Gesetzes zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes vom 20*. Retrieved January 2, 2008, from http://www.wissenschaft.gew.de/Binaries/Binary10902/4_HRG-Novelle.pdf
- Bundestag (2007). *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*. Retrieved July 20, 2010, from http://www.bundestag.de/parlament/funktion/gesetze/gg_jan2007.pdf
- Bundestag (2010). *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*. Retrieved July 1, 2010,

- from <http://www.bundestag.de/dokumente/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg.html>
- Bundesverfassungsgericht (1972). *Strafgefangene*. Retrieved January 30, 2011, from <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv033001.html>
- Bundesverfassungsgericht (1981). *Schulentlassung*. Retrieved January 30, 2011, from <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv058257.html>
- Bundesverwaltungsgericht (1957). *Die Entscheidung der Schulbehörde über die Aufnahme eines Kindes in das Gymnasium ist ein anfechtbarer Verwaltungsakt*. Retrieved January 30, 2011, from <http://ezproxy.library.ncnu.edu.tw:2620/jportal/portal/t/mme/page/jurisw.psml/screen/JWPDFScreen/filename/BWRE046268300.pdf>
- Das Medieninstitut der Länder (2011). *Martin Luther: Rebell wider Willen*. Retrieved July 1, 2010, from <http://dbbm.fwu.de/fwu-db/presto-image/beihefte/42/027/4202760.pdf>
- Ehrenberg, V. (1877). *Commendation und Huldigung nach fränkischem Recht*. Weimar, Germany: Böhlau.
- Eisenhuth, A. (1932). *Entwicklung der Schulgewalt und ihre Stellung im Verwaltungsrecht*. Würzburg, Germany: Triltsch.
- Erichsen, H. U. (1973). *Besonderes Gewaltverhältnis und Sonderverordnung*. München, Germany: Diss.
- Fleiner, F. (1928). *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*. Tübingen, Germany: Mohr.
- Forsthoff, E. (1966). *Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. I*. München, Germany: Beck.
- Freudenberger, G. (1931). Beiträge zur Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis im öffentlichen Recht. *Annalen des deutschen Reiches*, 64, 163-208.
- Führ, C. (1997). *Deutsches Bildungswesen seit 1945*. Berlin, Germany: Luchterhand.
- Hansen, H.-J. (1971). *Fachliche Weisung und materielles Gesetz*. Hamburg, Germany: Appel.
- Heckel, H. (2000). *Schulrechtskunde*. Kriftel, Germany: Luchterhand.
- Hesse, K. (1972). *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Karlsruhe, Germany: C. F. Müller.
- Huber, E. R. (2009). *Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte*. Retrieved July 1, 2009, from <http://www.verfassungen.de/de/de19-33/verf19-i.htm>
- Jellinek, G. (1887). *Gesetz und Verordnung*. Freiburg, Germany: Mohr.
- Kurtz, D. (1982). *Zur Geschichte der Schulaufsicht im deutschsprachigen Raum*. Tübingen, Germany: Diss.
- Laband, P. (1888). *Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. I*. Freiburg, Germany: Mohr.

- Laband, P. (1911). *Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. II*. Freiburg i.B. & Leipzig, Germany: Mohr.
- Löhning, B. (1974). *Der Vorbehalt des Gesetzes im Schulverhältnis*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.
- Luther, M. (1524). An die Bürgermeister und Ratsherrn aller Städte deutschen Landes, dass sie christliche Schulen aufrichten und halten sollen. In A. Reble (Ed.), *Geschichte der Paedagogik-Dokumentationsband* (pp. 80-83). Stuttgart, Germany: Klett-Cotta/J. G. Cotta'sche Buchhandlung.
- Luther, M. (1530). *Eine Predigt, daß man Kinder zur Schule halten solle*. Retrieved July 1, 2010, from <http://diglit.ub.uni-heidelberg.de/diglit/cpg40>
- Mayer, O. (1914). *Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. I*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.
- Mayer, O. (1924). *Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. II*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.
- Mulhern, J. (1959). *A history of education: A social interpretation*. New York: The Ronald Press.
- MacMurray, J. v. A. (Hrsg.). (1921). *Treaties and Agreements with and Concerning China Vol. 1*. New York: BiblioBazaar.
- Neugebauer, W. (1985). *Absolutistischer Staat und Schulwirklichkeit in Brandenburg-Preußen*. Retrieved July 1, 2009, from <http://books.google.de/books?id=c8phWEMSJEsC&printsec=frontcover#PPR13> · M1
- Niehues, N. (2000). *Schul- und Prüfungsrecht, Band I*. München, Germany: Beck.
- Ossenbühl, F. (1968). *Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz*. Berlin, Germany: Gehlen.
- Paulsen, F. (1966). *Das deutsche Bildungswesen in seiner geschichtlichen Entwicklung*. Darmstadt, Germany: Wiss. Buchges.
- Podlech, A. (1969). *Das Grundrecht der Gewissensfreiheit und die besonderen Gewaltverhältnisse*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.
- Potsdamer Konferenz (2008). *Potsdamer Abkommen*. Retrieved January 2, 2008, from <http://www.documentarchiv.de/in/1945/potsdamer-abkommen.html>
- Reble, A. (1975). *Geschichte der Paedagogik: Dokumentationsband*. Stuttgart, Germany: Klett-Cotta /J. G. Cotta'sche Buchhandlung.
- Schmidt, R. (2007). *Besonderes Verwaltungsrecht I*. Grasberg, Germany: Schmidt Verlag.
- Schmidt-Bleker, R. (2005). *Legislative Defizite im Schulrecht der preußischen konstitutionellen Monarchie*. Baden-Baden, Germany: Nomos-Verl.
- Schmittthener, F. (1845). *Grundlinien des allgemeinen oder idealen Staatsrechts*. Berlin,

Germany: Metzner Berlin-Frankfurt am Main.

Schnapp, F. E. (1977). *Amtsrecht und Beamtenrecht*. Berrlin, Germany: Duncker & Humblot.

Thiel, M. (2000). *Der Erziehungsauftrag des Staates in der Schule*. Berlin, Germany: Duncker & Humblot.

Thieme, W. (1956). Das besondere Gewaltverhältnis. *DÖV* 1956, 521-529.

Ule, Das besondere GUle, C. H. (1957). Das besondere Gewaltverhältnis. *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)*, 15, 133-182.

Wenninger, L. (1982). *Geschichte der Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis*. Berlin, Germany: Heymann.

Wilhelm, F. I. (1717). Preußische Verordnung vom 28. 9. 1717 über die Einführung des allgemeinen Schulzwangs. In A. Reble (Ed.), *Geschichte der Paedagogik-Dokumentationsband* (pp. 232-235). Stuttgart, Germany: Klett-Cotta /J. G. Cotta'sche Buchhandlung.