

教科書選用程序的主體檢討

—兼評臺北高等行政法院 96 年度訴字第 3797 號判決



編目：憲法

【論文導讀】

- 一、文章名稱：教科書選用程序的主體探討
—兼評臺北高等行政法院 96 年度訴字第 3797 號判決
- 二、作者：許育典
- 三、出處：月旦法學雜誌，第 188 期，頁 221-233

<目次>

- 壹、重點整理
 - 一、教科書選用程序在台灣的現況
 - (一)教科書作為意識型態的傳遞媒介
 - (二)從統編制到審定制的教科書制度演變
 - (三)教科書的選用程序
 - 二、教科書選用程序的權力主體探討
 - (一)保護規範理論作為探討教科書選用主體的基礎？
 - (二)以憲法基本權理論填補教科書選用法規的不足
 - 三、臺北高等行政法院九十六年度訴字第三七九七號判決評析
 - (一)案例事實
 - (二)判決評析
 - 四、結論
- 貳、考題趨勢
- 參、參考文獻
- 肆、延伸閱讀

<摘要>

教科書選用程序，作為教科書送達學生手中的最後一道程序，雖然是影響整個教科書制度成敗的關鍵，卻是一個少被討論的領域。追根究柢，或許是因為在國民教育法第 8 條之 2 第 2 項的規定下，教科書選用程序授權各校自行訂定，形成了「多樣」的發展，也造成了研究的困難。為瞭解教科書選用程序的問題，本文乃主要著眼於教科書選用程序主體的探討。透過對教科書選用主體的界定，得以明白究竟是「誰」得對教科書選用程序進行救濟，進一步經由救濟程序的賦予，使得臺灣的教科書選用程序，不因有心人士的掌握，而形成箝制學生人格開展的工具。

關鍵詞：教科書選用程序、統編制、審定制、保護規範理論、國民教育基本權



壹、重點整理

一、教科書選用程序在台灣的現況

(一)教科書作為意識型態的傳遞媒介

國家實施義務教育，主要目的在建立社會的共同價值，形塑公民的基本條件。然而如果國家意圖介入或不知克制，教育也可能成為政權宰制人民的工具。

學校課程作為教育的一部分，雖然反映了來自學校外意識型態的文化資源，但並非所有的意識型態都被提及，亦非所有的團體意義都被傳遞，被採用於課程中的知識，均表示了選擇者的特定價值觀點，而教科書是最常用來承載國家意識型態的工具，其意識型態不單限於政治方面，也包括種族、性別、階級或宗教等其他方面。

教科書是教師教學的主要依據，是表達課程內涵的主要操作媒介，單從此一形式上定義，看不出教科書為何成為國家特定意識型態的傳遞媒介，但是從教育實況來看，特定團體的選擇通常決定那些社會傳統可以進入課程中。所以在教科書內容與形式上，往往顯示了對事實的特定建構、對知識的特定選擇與組織，以強化某些人的觀點，並以此確定合法化的知識與文化，進一步鞏固其在文化上的宰制地位。

(二)從統編制到審定制的教科書制度演變

每個教師授課時，最主要的教材就是教科書，其扮演連結學校授課計畫與教師教學自由的角色，而成為特定意識型態傳遞的關鍵，因而本文以下即從教科書編制出發，去探討國家權力在教科書制度的運作模式。

1.國家權力在統編制的施展

統編制顧名思義，就是由政府統一編定全國的教科書，因而在內容、價格等方面均是全國一致。全國都使用同一種教科書的情況下，國家可能會以教科書為媒介，傳播某一種特定的意識型態、價值觀念等，讓下一代國民成為國家計畫中的國民。就臺灣的教科書而言，在日治時期的發展，是以塑造殖民地國民為目的；國民政府來台後，初期在教科書的事項上採取較開放的態度，後來則嚴格採取統編制。但在教改的浪潮下，實施多年的統編制教科書也面臨開放的壓力。

2.國家權力在審定制的節制

關於現行教科書編制的規定，國民教育法第 8 條之 2 規定：「國民小學及國民中學之教科圖書，由教育部審定，必要時得編定之。教科圖書審定委員會由學科及課程專家、教師及教育行政機關代表等組成。教師代表不得少於 1/3；其組織由教育部定之。國民小學及國民中學之教科圖書，由學校校務會議訂定辦法公開選用之。」足見立法者已就教科書編制選擇事前審定制。

教科書開放審定的意義在於希望教科書的內容能夠多元化，但目前民間各出版者所發行的審定本教科書，內容的多元化傾向並不如預期。新課程雖然給予教科書出版者很大的詮釋空間，但在根本的教材教法觀點上，卻容易因為審定者觀點的偏好，而趨於統一，一旦教科書教材教法的觀點趨於一致，版本的多元化也是一種假象。

由此看來，相對於國家權力在統編制的無限度施展，教科書採取審定制雖能某種程度節制國家的權力，但國家權力在臺灣的教科書編制中，仍有其行使的痕跡。

(三)教科書的選用程序

臺灣教科書採取審定制後，教科書最終的選用權是交給各個學校，由學校校務會議訂定辦法公開選用之，因此教科書的選用程序便會有「因校而異」的狀況，在組織與程序面向上，即



常見 2 個問題：

- 1.教科書選用委員會的組織不明；
- 2.教科書選用程序的大同小異。

臺灣教科書選用程序因授權給校務會議決定，而呈現多元的發展結果，但是為避免教科書選用的恣意，進一步成為侵害學生基本權的幫手，則針對教科書的選用程序，勢必應給予救濟途徑。因此，誰擁有救濟的權利，亦即誰是教科書選用程序的主體，便成為本文最核心的問題。

二、教科書選用程序的權力主體探討

(一)保護規範理論作為探討教科書選用主體的基礎？

1.由保護規範理論而生對訴訟權能的判定

因公法法規有保護公共利益的目的，從而由公法法規所得出的公權利，其成立須具備 3 個要件：

- (1)公法法規必須課以行政機關為特定行為的義務；
- (2)該規範須同時有保護個人利益的目的，而非專為實現公共利益而制定；
- (3)該規範有賦予個人為保護其利益，得請求行政機關為特定行為的法律上之力。

臺灣目前採取保護規範理論，來界定何者為權利主體，並因而擁有訴訟權能。確切的說，基於相對人理論，行政處分的相對人擁有訴訟權能，但是就受波及的第三人而言，法院必須依據保護規範理論來審查其是否具有主觀權利，並進一步享有訴訟權能。

訴訟權能的判定與保護規範理論的運用，主要可以分為以下三個層次：

- (1)層次一：確認原告主張系爭處分違法所引據的法令規定，亦即原告原則上須具體指摘系爭處分違反何等法令；
- (2)層次二：解釋上開規定是否屬於「保護規範」，亦即系爭規定的規範目的，除保護公共利益外，是否兼及保護個人的利益；
- (3)層次三：判斷原告是否屬於上開法規的保護對象，亦即系爭規定除須具有保護規範的性質外，原告尚須為該保護規範所及。

2.教科書選用程序中保護規範理論適用的侷限

保護規範理論的適用前提，必須存在一個被適用的法律，就本文所探討的教科書選用程序來看，所涉及的法律主要是國民教育法，以及各學校依此所訂定的教科書選用辦法。就國民教育法第 8 條之 2 第 2 項來看，其規定：「國民小學及國民中學之教科圖書，由學校校務會議訂定辦法公開選用之。」因其為一授權母法，而無法了解國民教育法第 8 條之 2 第 2 項所要保護的對象為何，自然也無法從此推出教科書選用程序的權利主體。

而從教科書選用程序的介紹可知，其屬於一個「因校而異」的規定；但從各校的規定可以看出，不同學校規定呈現大同小異，甚至有所疏漏。因此在法規缺乏的現況，欲從保護規範理論去論證出教科書選用程序的權利主體並不容易，也無法達成，而這正是作為行政法位階的保護規範理論，運用於教科書選用程序的侷限。

(二)以憲法基本權理論填補教科書選用法規的不足

1.國民教育基本權作為教科書選用程序的憲法基礎

憲法第 21 條規定：「人民有受國民教育之權利與義務。」由此看來，其保障範圍侷限於國民教育。至於何謂國民教育，規定在國民教育法第 2 條第 1 項，目前是指國民中小學階段。因此，從憲法第 21 條國民教育基本權的保障範圍來看，本文所探討的教科書選用程序應以



憲法第 21 條為其憲法基礎。

雖然憲法第 21 條將權利與義務並陳，但在解釋上應認為人民受教育的目的並非為了國家，而是為了其自身的緣故，所以教育應該是一種人民的權利，而國民教育基本權的目的便在維護學生人格的自由開展，亦即人的自我實現是國民教育基本權的基本核心所在，所以國家在進行教科書事項的監督時，必須以學生的人格開展為中心。

2. 實施國民教育基本權的教科書選用程序

(1) 教師教學自由下教科書選用程序的行使

教師是居於自由民主憲政國家與學生之間的一個橋樑，經由此橋樑在憲法上建構出教師的教學自由，而使其成為以學生自我實現為核心的教育基本權保護法益。更確切的說，教師並非國家的執行機關，其處於一個具有創造力、自由且獨立的教育者人格的地位，而由此地位的憲法保障，去協助並促進學生的人格自由開展。而教科書選用程序的開放多元化，其實是與教師教學自由與教學責任是互為表裡的。

(2) 父母教育權下教科書選用程序的參與

民法第 1084 條規定：「父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。」這並非只是一個單純為了父母而給予父母的權利，毋寧是為了保障其子女的自我實現，而在憲法的教育基本權中內含一個為追求子女自我實現的教育參與義務性。

父母教育權除了家庭教育部分外，尚有參與學校教育的部分，其目的在於確保公權力不至於過度影響教育內容，進一步影響學生的人格開展。因此在教科書選用程序的實施下，若是該選用程序剝奪父母的參與權，即會限制父母的教育權。基於父母對子女的教育事務，在教育基本權的保障下，享有參與學校中有關子女教育事務的事項，當然也包含了教科書選用程序。

既然從教育基本權的保護法益中，可以由教學自由導出教師在教科書選用程序的行使權、從教育權導出父母在教科書選用程序的參與權，那麼教師與父母應該是教科書選用程序的權利主體。

三、臺北高等行政法院 96 年度訴字第 3797 號判決評析

(一) 案例事實

臺北市政府、臺北縣政府及基隆市政府共同規劃「北北基國民中學教科書單一版本評選作業計畫」，原告甲為「自然與生活科技」科目教師、乙為「藝術與人文」科目教師、丙為家長，不服該評選計畫，依行政訴訟法第八條規定，提起行政訴訟。

(二) 判決評析

(1) 原告主張：

- ① 國民教育法第 8 條之 2 第 2 項所保障之主體，審查委員會已明確說明係保障「教師專業自主權」。惟因涉及校內客觀成績評量，因此以校為單位，擬定以校務會議制定辦法為之，故教科書選用並非學校權利，僅係因遷就客觀上學校校內成績評量之現實考量，故始以校選用單位。
- ② 所謂「教師專業自主」與「教科書選用自由」，除了包含不得剝奪教師選用程序外，亦應包含教師選用過程之意思形成自由，即不受不當外力干預。
- ③ 若法律為公共利益而設，但有保護特定人意旨時，仍可以提起訴訟救濟，舉重以明輕，國民教育法第 8 條之 2 第 2 項立法過程已明確指明係「尊重教師之專業自主權」、本件被告更以積極侵害作為，難謂原告不得提起訴訟救濟。



④若教師或家長非教科書選用之權利人，則誰又可享有教科書選用之權利？學校絕非選用教科書之權利人。「蓋國家及其機關若與人民發生權利義務關係，必須在法律規範之下，就具體事實關係才可成立，抽象所謂國家的公權利並不在存」。因此學校既係身為行政機關，理論上當然不會享有公權利，故教科書選用並非學校權利，否則豈不形成行政機關(學校)向老師、家長行使公法上權利之謬誤？

(2)被告主張

北北基三縣市規劃的教科評選，係從經國立編譯館審定通過的版本中，透過教師專業知能選出單一版本，並進而推薦學校循校務會議程序選用；學校選用與否，尚須經過校內校務會議民主程序，自無原告所稱侵害教師專業自主權、家長參與教科書選用等情事。

(3)判決理由

①有關國民小學及國民中學教科圖書之選用，依國民教育法第 8 條之 2 第 2 項之規定，係由國民小學、國民中學之「學校校務會議」訂定辦法公開選用之，而非賦予教師個人或學生家長個人有此權限。

②且依國民教育法第 8 條之 2 第 1 項規定，我國國民小學及國民中學之教科圖書，係採審定制，只要經過審定通過之版本，學校皆能選用之。而北北基三縣市政府規劃之教科書評選，係從經國立編譯館審定通過之版本中，選出學科單一版本推薦學校循校務會議程序選用，學校採用與否，依前開選用教科圖書之規定，仍須經過學校校務會議，依相關民主程序議決之。

③原告等既為學校教師或學生家長，將來有機會參與學校校務會議，以議決相關教科圖書之選用，則原告等依教師或家長身分之參與教科書選用權、教師專業自主權、子女受教權等，並不致因被告之評選教科書、推薦選用教科書而受有侵害，或有受侵害之虞。

(4)本文見解

本文認為原告甲與原告丙應為本案教科書選用程序的權利主體，理由如下：

①教科書評選作業計畫的評選領域，並不包括「藝術與人文」領域，縱使在教師教學自由的保障下，應使教師行使其教科書選用權，但仍應在該教師的專業領域內。因此，作為「藝術與人文」領域教師的原告乙，對於本案並無訴訟權能。

②原告認為從國民教育法第 8 條之 2 第 2 項可推出其權利主體的地位，但本文認為國民教育法第 8 條之 2 第 2 項僅是一個授權學校訂定辦法的依據，無法當然推導出其有保護教師教學自主權的目的。縱使可以推導出教師的教學自主權，亦無法從該條中推除父母的教育參與權。

③被告與法院的認定，過於輕忽升學主義對人民的影響。雖然學校使否採用被評選的教科書，仍須經過校務會議程序議決，但是考量到後續國中基測的實施，將使此評選具有實質上的拘束力。

④法院對於原告是否享有權利似乎有前後矛盾之處，因其認為國民教育法第 8 條之 2 第 2 項，並非賦予教師或家長有其權限，但最後卻又認為教師與家長可以於學校校務會議中行使其權利，似乎在不同階段，對教師、家長在教科書選用程序的權利主體認定有所不同。

四、結論

教科書選用程序在國民教育法第 8 條之 2 第 2 項規定下，授權給各個學校訂定辦法辦理之，因而呈現百家爭鳴的現狀，也正因每個學校規範的不同，形成探討的困難。



但是教科書選用程序作為教科書送達學生手中的最後決定，其具有相當程度的重要性，所以，教科書選用程序不得免於監督，否則將使得以學生人格開展為目的的教科書制度，變成箝制學生多元思考的手段。

在臺灣，訴訟權能的判斷，原則上採取保護規範理論，藉由對法規範的探討，以確立出教科書選用程序的「權利人」。然而國民教育法第 8 條之 2 第 2 項僅是一個授權規定，依此授權而生的各校教科書選用辦法卻又相當簡陋，產生無法由法規判斷誰為權利人的困境。

因此，本文乃嘗試從憲法基本權的理論出發，經由憲法理論所衍生的價值體系，來填補臺灣教科書選用程序法規不足的問題。整體而言，由於本文所探討的教科書侷限於國民中小學，因而以憲法第 21 條國民教育基本權作為教科書選用程序的憲法基礎。透過國民教育基本權的保護法益，形塑出教師的教科書選用程序行使權、父母的教科書選用程序參與權。本文乃藉著前面所形塑出的理論，對臺北高等行政法院 96 年度訴字第 3797 號判決進行評析與檢討。

貳、考題趨勢

教育權議題在近年國家考試憲法一科，屬於較冷門的部分，但在許育典教授任教的成功大學法律系及研究所課程中，有為數不少的討論。有志於成功大學法律研究所的同學，務必要下功夫研讀教育權的相關文獻。本篇文中許育典教授從憲法第 21 條推論出教師的「教育行使權」及父母的「教育參與權」，在國內討論教育權的相關文獻中，可算是獨門見解，同學不可不慎。

參、參考文獻

- 一、李仁焘，〈教科書選用與教育人權〉，《月旦法學教室》，第 86 期，2009 年。
- 二、李建良，〈行政訴訟實務十年掠影〉，《月旦法學雜誌》，第 182 期，2010 年。
- 三、林玉体，〈教育是權利還是義務〉，《國家政策季刊》，第 3 期，1989 年。
- 四、凌赫，〈教科書審定的憲法爭議探討〉，《成功大學法律系研究所論文》，2006 年。
- 五、張盈霏，〈現行教科書選用機制之探究〉，《學校行政》，第 26 期，2003 年。
- 六、許育典，〈法治國與教育行政：以人的自我實現為核心的教育法〉，《高等教育》，2002 年。
- 七、許育典，《教育法》，2007 年。
- 八、許育典，《教育憲法與教育改革》，2005 年。
- 九、許育典，〈論國民教育基本權利之法規範〉，《政治大學法律學系研究所論文》，1994 年。
- 十、許育典、凌赫，〈教科書審定制的合憲性探討〉，《東吳法律學報》，19 卷 1 期，2007 年。
- 十一、陳淑芳，〈反射利益與法律上利益〉，《月旦法學教室》，第 7 期，2003 年。
- 十二、劉如慧，〈歐洲法對德國行政法的影響：以個人權利保護之訴訟權能為例〉，《成大法學》，第 17 期，2009 年。
- 十三、劉興欽，〈國民小學教科書選用評鑑規準之探討〉，《學校行政》，第 39 期，2005 年。
- 十四、薛化元，〈戰後國家教育權發展的考察：教育基本法爭議的歷史思考〉，《現代學術研究（7）》，1995 年。
- 十五、藍順德，〈九年一貫課程教科書審定政策執行之研究〉，《政治大學教育學系博士論文》，2002 年。

肆、延伸閱讀

- 一、李仁焘(2011)，〈教科書審定與表現自由〉，《月旦法學教室》，第 99 期，頁 8-9。
- 二、李仁焘(2009)，〈教科書審定與教育自由〉，《月旦法學教室》，第 84 期，頁 6-7。

※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】www.lawdata.com.tw 立即在線搜尋！

