

二、老師輔導管教的法律基礎

黃旭田

老師們在從事教學的過程中，所遇到的問題，其中有許多涉及「輔導管教」問題，特別是其間所牽涉的法律上權利義務關係。所以如果老師對輔導管教感到困擾，工作要做得好也很難。

一、輔導管教的基本概念

(一)是手段不是目的——你為什麼輔導管教？

輔導管教的工作，老師們天天在做，但常常犯了為其所以，不知其所以然的毛病。舉個例子來說，當老師叫學生站起來的那一刻，必須思考清楚這樣做的目的、理由到底在哪裡？在這裡有一個重要的概念必須釐清，那就是，輔導管教只是一種手段，其背後還潛藏著一個終極目的。對下半身癱瘓的身心障礙者而言，讓他站起來是醫師實施醫療行為的目的；但對四肢健全的學生言，叫他站起來的目的絕不是單純要學生站起來而已，應該是希望藉由這種方式糾正學生某些偏差的行為。因此，叫學生站起來僅僅是被選擇用來達成目的的手段，促使學生反省，並進而改正偏差或錯誤的行為才真正是目的所在。換言之，老師必須清楚地掌握輔導管教的手段性及實施輔導管教的目的何在，千萬不可本末倒置，為輔導管教而輔導管教，所以現行「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 13 款不使用「罰站」而改用「站立反省」，也是凸顯「目的」的重要性。

所以，請老師們在輔導管教甚至處罰學生前先想清楚，甚至應該把輔導管教學生當作一門功課，將輔導管教學生的理由編寫成像教案

一樣，避免輔導管教出現過當的情形。有些時候，老師處罰學生是因為老師不高興，那老師究竟為什麼不高興？學生考試考壞了？考試考壞，這是一個有趣的觀念，考試一定要考好嗎？考試考壞是什麼地方犯錯了？這次考六十分是什麼原因？也許是這個學生理解力比一般同學差，上次考三十分，這次考六十分，有進步，其實是值得獎勵的；另一種是父母為生計經常不在家，孩子一放學就必須幫忙處理家務，根本沒時間讀書，在這種情形下，處罰的目的難道是要孩子不要再幫忙家務，只管讀書就好了？還是有孩子雖然很聰明但不夠認真以致考不好？其實對絕頂聰明的孩子而言，要求他乖乖在座位上聽課是一件很痛苦的事，老師的常態管教方式主要是針對大部分不是絕頂聰明、不是很調皮、大致上照老師意思做的孩子所設計的，其餘絕頂聰明或家庭有特殊狀況甚至智力稍弱的孩子是不適用普通管教方式的。上面的幾個例子清楚地表達一個觀念，不能僅僅因為孩子考試考不好就施以處罰，要探究考不好的原因，不要讓處罰成為欠缺目的的例行活動，現行「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 19 條針對「低學業成就學生之處理」明文規定「不得採取處罰措施」，就是這個意思。

其實，一個人考六十分到底犯了什麼錯？有的家長告訴老師，家裡經濟環境好，不愁吃穿，所以孩子成績不好不打緊，只要平平安安、不打架、不鬧事就好，但是老師千萬不能打我的孩子，因為他很害羞，如果被打，自尊心受損就會自殺。家長的這種說詞有什麼大錯？孩子不上進可不可以在倫理道德上予以非難，甚至認為構成法律規範的違反？恐怕都有問題。因此，家長的管教態度未必就是錯的。老師如果一定要求孩子考一百分，反而可能是老師的看法有問題。

因此，如果老師在實施輔導管教時不能精準地抓住最終的目的，就常常變成只因為學生與自己的期待不符而加以輔導管教。問題是，學生原本就不可能都長得像老師心目中理想的樣子。最常出現的後遺

症就是，師生關係處於極度緊張的狀態，學生不喜歡老師，家長也不感激老師爲了管教學生所付出的心力，而且毫無成效可言。舉個例子，學校老師們過去常常針對學生頭髮的長度等加以各種要求，但，這只會讓學生備受困擾，因爲重視外表是人的天性，老師如果缺乏同理心，只是一再要求同學把頭髮剪短；再者，有些學生發現別人在注意他時，會故意作怪藉以吸引更多的目光，老師若無法瞭解學生的這種心態，當然會對學生作怪的舉止反感。此外，有學校限制女同學制服下的內衣顏色，這些都是典型的管心管不到就管看得到的舊思維。事實上，這種外在制式的管制手段，用來訓練百貨公司的電梯小姐或許成效卓越，但對學生來說，卻未必是一種妥當的輔導管教方式。總而言之，老師在進行輔導管教時，必須認清目的何在，切莫糊里糊塗地一頭栽入，卻不知爲何而戰！

有關輔導管教學生之目的，請參考現行「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 10 條。

(二)能達到目的才是好手段——你輔導管教有效嗎？

輔導管教除了上面所說的必須認清目的外，在手段的選擇上又是另一門功課。再舉叫學生站起來作例子。孩子因爲上課打瞌睡被叫站起來，目的很明確，就是希望藉此給孩子一個教訓，希望他上課專心聽講，別再打瞌睡。若單純就目的作觀察，正當而合理；但若從手段的有效性作評估，只恐怕這個輔導管教措施是無法通過檢驗的。試想爲制止學生打瞌睡，老師叫孩子站起來，這種作法，一來，學生原本在座位上趴著睡，安全無虞，半夢半醒間被叫起來，邊打瞌睡邊站著一不小心摔成鼻青臉腫；二來，孩子的瞌睡蟲是沒有辦法藉由站起來驅走的，下節課睡意依舊濃厚，上課效率持續低落一整天。其實，爲糾正學生上課打瞌睡的毛病，老師還有其他選項可供選擇。老師可以讓同學到教室後面把桌子併一併小憩半小時，那麼孩子在接下來的一

整天，都會因為有這半小時的休息而恢復精神。因此，老師在選擇輔導管教的方式時，應考量手段的有效性，否則，目的即便正當、明確，也是徒勞無功。此外，探究偏差行為的背後緣由，往往能提供教師在選擇管教手段時適切、必要的資訊。一個孩子上課想睡覺，可能是因為父母感情不睦，每晚吵得不可開交。某天老師到家裡做家庭訪問，父母為顧及顏面，不敢在老師面前吵，於是孩子得了一夜好夢。相反地，如果老師不願深究其中的原因，選擇處罰孩子，不去家庭訪問，當晚家長可能就會因爭執太過激烈做出殺人放火的不理智舉動而禍及全家。切莫認為這些都是危言聳聽，人世間的事是無可預料的，老師的一念可能會救了一個家庭，所以老師能做的，其實是具有無限可能性的。不要固執地只相信親眼所見的一切，必須追根究底隱藏在表象背後的原因，而這也是輔導管教這一門學問的重要功課之一。

有關輔導管教學生應注意「有效與否」，一般可算是「比例原則」的一部分，有關「比例原則」，請參考現行「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第12條。

(三)一波未平一波又起——你的輔導管教帶給你麻煩嗎？

對一個老師而言，輔導管教的工作，是作為一個老師應盡的基本責任，也是在履行聘約的契約上義務。不當、錯誤、沒有目的、甚至缺乏成效的輔導管教，非但不能解決問題，反而徒增可能侵害學生權益的法律上紛爭。舉個例子作說明或許會比較清楚。老師因為考試成績不好罰學生抄課文五十遍，在教育的層面上，我們必須瞭解的是，這種處罰的意義何在？同樣的課文重複抄寫，或許可以強迫學生在罰寫的過程中進行記憶，但反覆的次數太多，容易引起不耐、厭惡的負面情緒，自然無法達到預期的學習目的；甚至，孩子年紀小，手腕因過度使用而受傷，構成過當體罰，製造刑事上傷害、民事上侵權的法律責任問題。因此，老師要注意的是，不要因不適當的輔導管教為自

已製造額外的麻煩。

現行「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第 42 條第 1 項即明文「教師有不當管教學生之行爲者，學校應予以告誡。其一再有不當管教學生之行爲者，學校應按情節輕重，予以懲處」就是本此而來。

(四)怎麼做才公平——你的輔導管教公平嗎？

另一個老師在實施輔導管教時必須注意的是公平性的問題。其實人對人的第一印象，百分之九十九在初次見面時就定型，喜歡就喜歡，不喜歡就不喜歡，很難改變。站在人性的觀點，老師下意識對於那些上課比較認真、聽話、長得比較可愛的學生寬容一點，其實是無可厚非的；但若自教育的層面上作要求，老師就犯了不公平的錯誤。試問如果功課好就可以比較不乖，那是不是有錢就可以犯法？但要絕對公平，也很難，不過至少，輔導管教的發動必須有一定的基準可資遵循，例如，老師因學生成績不好而施以處罰，那麼對所有成績不好的，無論高矮、胖瘦、美醜必須一律處罰；如果是因爲品行不好而處罰，那麼應該所有品行不好的施以一樣的管教；其次，輔導管教的實施也必須依循一套比較一致的規則，也就是說標準要一致。就好比台北市政府環保局針對隨地丟垃圾的罰則定有一套裁罰基準：情節輕微的罰一千二百元，一般情節則處罰三千元，而若是罰規情節重大，則處罰六千元。因此，在對同學實施輔導管教時，依現行「學校訂定教師輔導管教學生辦法注意事項」第 13 條，即規定應審酌個別學生之以下情況：

- 1.行爲之動機與目的
- 2.行爲之手段與行爲時所受之外在環境影響
- 3.行爲違反義務之程度與所生之危險或損害

4.學生之人格特質、身心健康狀況、生活狀況與家庭狀況

5.學生之品性、智識程度與平時表現

6.行為後之態度

此外，在處罰學生時，除非是具急迫性、為維護秩序、防止妨礙其他學生學習者外，建議在未對學生偏差行為作相當程度的瞭解前，應盡量避免作立即性的處置，這樣也才有機會充分瞭解學生個別的狀況，進而作出較妥適的處理。

(五)猜猜我說什麼——你的輔導管教明確嗎？

輔導管教的「明確」性，也是件重要的事。例如，老師要求不聽話的孩子跑操場，至於要跑幾圈、跑多久老師都沒指示，年紀小的孩子不明究理，一直跑、一直跑，沒注意體力負荷不了昏倒了。這時候，老師對於輔導管教的不明確難辭其咎。同理，「罰站」，是站哪裡？站多久？都要講清楚。所謂輔導管教的明確性必須自管教原因、管教方式與管教程度同時作要求。建議學校針對學生的不適當行為能在尺度上建立一個標準，讓班級間的輔導管教措施能夠盡趨一致，雖然老師們的班級經營策略不盡相同，但太緊或太鬆都容易失控成為不適當輔導管教，甚至使老師變成不適任教師。因此，由學校建立一套準則是必要的。

(六)小心你侵權——你的輔導管教合法嗎？

接續前面的論述，輔導管教有時會因手段選擇不恰當、程度控制不夠準確，造成孩子身體或精神上的傷害。即便這是老師從事教育工作的一部分，但並不因此成為絕對合法的理由。因此，老師在進行輔導管教時，必須精準地把持住法律的界線，不要使得原本合法正當的輔導管教淪不當管教，甚至變成「違法」的行為。一旦變成違法的處罰或輔導管教行為，老師恐怕就得面對相關的刑事、行政或民事責

任了。

二、輔導管教工作的法律觀念

以下介紹輔導管教工作的法律規範問題。首先，法律是最低的道德規範，那就意味著法律的規範與道德的規範是相一致的，因此，老師不可藉口教師不是公務員，不受法律的拘束，因為既然人民有維持道德的倫理上義務，在遵行法律規範的同時，某程度上亦同時踐履了倫理的最低要求；其次，老師在從事輔導管教的工作時，某程度是執行國家賦予的公權力，理當遵守和公務員相同的法律規範。

建議老師在從事輔導管教的工作時，參考行政程序法之規定，這不單純是教育上的建議，而且是遵守法律上規範的建議，換言之，雖然不能說，教育活動的實施直接適用行政程序法，但如果與行政程序法規定的精神出入太大，則就可能有違法之虞。以下將就輔導管教所必須考量的行政程序法之規定作一簡略介紹：

(一)有效性原則 (行政程序法第七條第一項)

行政程序法第七條第一項規定，行政行為採取之方法要有助於目的之達成。也就是說，輔導管教除了要有明確的目的外，所採取的手段亦應當是對於目的之達成有助益的，而這就是所謂的有效性原則。

(二)合目的性原則 (教師法第十七條、行政程序法第七條第二項)

行政程序法第七條第二項規定，行政行為有多種方法可以達成目的時，應選擇損害最小的方法為之。是以，若老師選擇的手段雖有助於目的之達成，合乎有效性原則，但若造成相當程度的副作用，那是典型的行政作為不適當，違反行政程序法之規定。

(三)比例原則 (行政程序法第七條第三項)

行政程序法第七條第三項規定，採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡，學理上一般稱之為「比例原則」。換個方式來說，假設老師罰學生交互蹲跳的目的在糾正孩子上課打瞌睡的毛病，但也因此害得孩子心臟病發，住院好幾天，那麼所造成的損害不僅僅是孩子無價的健康，還耗費醫療住院費用、家長精神上的折磨、勞力時間費用的支出等等，相互比對之下，即便老師輔導管教的目的十分正當，但與所付出的有形、無形代價無法達到平衡，明顯地與比例原則相衝突。

(四)平等原則 (行政程序法第六條)

「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇」，行政程序法第六條訂有明文。其立法意旨，不在禁止差別待遇，而是要求老師在實施差別待遇時必須有正當理由。或許老師們會主張因材施教，差別待遇在所難免，但這並不意味著，對於聰明的孩子，老師多教一點，笨的小孩，少教一點，因為這不是有正當理由作支撐的差別待遇，而是對學生不當的歧視。

(五)明確性原則 (行政程序法第五條)

「行政行為之內容應明確」，行政程序法第五條訂有明文。關於這個輔導管教上應遵循的大原則，本文前段已作過相當的論述，在此即不再重複。

(六)合法性原則 (行政程序法第四條)

行政程序法第四條規定：「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束」。承前所述，法律是道德最低標準的踐履，足見法律在某程度

上是與道德相一致的，那麼既然人人在倫理上有維護道德秩序的責任，老師即不得以不是公務員而拒絕受到相關法令的規範。也就是說，是否應遵守法律規範、應遵守如何的法律規範，雖然有時是以當事人的身分為準據，但這不是必然的標準，行為的屬性也會影響法令規範的遵守。何況，輔導管教，就教育權的角度，是在執行國家賦予的公權力，自然要受相關法律的拘束。

上述各項原則，非但在行政程序法中有所規定，在教育部修正之「學校訂定教師輔導管教學生辦法注意事項」時，也已經大量加以參酌、採納，包括有效性原則(第 12 條第 1 款)、合目的性原則(第 12 條第 2 款)、比例原則(第 12 條第 3 款)、平等原則(第 11 條)、合法性原則(第 39 條、第 40 條、第 41 條)，老師們一定要特別注意！

三、你不可不知道：學生的法律上權利

老師若要使輔導管教行為合法妥當，還應該就學生的法律上權益有基本的認識。

(一)健康權

中小學義務教育具有強制性，對孩子來說，坐在教室裡接受適當良好的教育，既是義務，也是權利。所謂適當良好的教育，包含輔導管教這一環，底線是不能讓孩子的身心受到傷害。以健康權為例，家長把健健康康的孩子送到學校接受教育，老師的職責至少不要讓孩子的健康遭受損害。也就是說，輔導管教的實施必須以維持孩子既有的健康狀態為前提。例如學生妨礙他人學習，影響的既然只是這節課的進行，老師要求學生站起來最多應以同一節課為限，不能因某學生第一節課講話，就叫該生整天站著，這不僅違反比例原則，更要考量孩子在體力上能否負荷，如果孩子因為撐不下去跌倒摔傷、甚至被地上

的尖銳物刺傷了，老師就得負起法律上的責任。而且如果以防止妨礙他人學習為理由，下課時就不宜繼續處罰。因此建議老師們，在叫學生站起來時，除了要注意時間的拿捏外，還必須注意站立地點的四周有無危險物品存在，以避免學生受到意外的傷害。在作任何輔導管教措施或對學生施加處罰前，必須再三考量學生的健康因素，根據學生的體能狀況，選擇適切的方式，如此一來，不但能照顧到學生的健康，也能達到輔導管教的目的。此外，還有一點必須提醒老師們的是，任何處罰的實施，絕對不能讓學生一個人處於獨處狀態，以便發生緊急事故時能立即急救處理。總而言之，老師有權透過處罰的方式達到輔導管教的目的，但絕不能因此犧牲學生的健康權。

以現行「學校訂定教師輔導管教學生辦法注意事項」為例，其第22條第1項第13款及第3項即規定「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」、「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」，即是將學生健康列為最重要考量的規定。

(二)自由權

老師在進行輔導管教時難免對學生的行為舉動作出限制，但這種拘束是有一定界限的。例如，老師有時候因為學生太過好動，不得已把孩子關在小房間裡，讓孩子獨自沈澱一下浮躁的情緒。但曾發生老師把學生鎖在教務處一整天，放學時忘了把學生放出來的烏龍事件。在刑法的層次上，因為老師欠缺故意，可能不會構成妨礙自由罪；但在民法的體系下，老師的疏失明顯構成民事上侵權行為，而應負起損害賠償責任。

(三)人格權，至少包含有自尊、隱私、姓名、肖像

學校教育應培養孩子有健全獨立的人格，但在老師施教的過程中有時會忽略對孩子人格的尊重，反而作了極度不良的示範。在這裡有兩個概念必須先澄清。學生犯錯時，老師訓示學生「行為」不當，是輔導管教的實施，但老師罵「學生」，則是不可以的。老師罵學生不僅傷害了學生的自尊，也因為學生已在心中產生負面的情緒，反而難以期待學生會檢討被罵的理由；再者，如果罵得不堪入耳，家長一旦為孩子提起訴訟，老師還可能因侵害人格權被法院判決賠償。相反地，老師若遭學生辱罵，同樣可以對學生提起訴訟。常見的案例是，學生罵老師。站在學校的立場，為維護校譽，往往勸諭老師手下留情，原諒學生，盡量息事寧人。法律是定紛止爭的最後手段，如果能藉由其他機制，例如和解來化解爭執，那當然是最好的方式，但這並不代表老師必須犧牲藉由訴訟的方式來保障權益的機會。

此外，人是具有自主性的，不希望被他人隨時隨地監視。故而，除非有正當理由，老師無權任意刺探學生的隱私。

姓名權也是屬於人格權的一種。學生間喜歡互稱對方的綽號本是司空見慣的事，或許這代表同學間的一種親暱關係，但老師必須注意的是，有些綽號聽起來可能在文義上相當不雅，或是學生不喜歡別人這麼叫他，這時候老師有責任出面制止，教育孩子如何稱呼別人也是一種相互尊重的表現，老師自然有權要求孩子停止繼續使用不雅的綽號，當然，老師自己也不可以用不雅的綽號稱呼學生。

肖像也是一種人格權。老師、孩子或任何人都不可對別人的肖像揶揄、嘲弄、玩弄或損毀，這些都是侵害人格權的表現。如果程度嚴重，而且一再為之，也許做的人覺得只是好玩，但對於孩子絕對是構成傷害，行為人就得負起侵害人格權（肖像權）的侵權責任。

(四)受教權

絕對不可以因為輔導管教的實施而剝奪孩子的受教權。以罰站為例，罰站的地點，一定要以學生聽得到老師講課、眼睛看得到黑板為原則，超過這個範圍就應認定為不適當的輔導管教。其他的輔導管教也絕對不可以無正當理由（單純「輔導管教」不是正當理由）的情形下進行，也絕對不可以施以「不可以來上課」的對待，甚至孩子舉手發言也故意拒絕給孩子機會的處理都是不可以的，因為這些都可能構成對孩子受教權的侵害。

現行「學校訂定教師輔導管教學生辦法注意事項」第 14 條第 2 項第 7 款明訂「對學生受教育權之合理限制應依相關法令為之，但不應完全剝奪之受教育權」可供參照。

(五)平等權

一般輔導管教的實施，往往有因人而異的可能性，但這種因材施教必須架構在正當的理由上，否則將因老師的恣意構成平等原則的違反。就此一原則，本文之前已作過相當的陳述，於此不再重複。

(六)財產權

法律上所謂的沒收，是完全、永久地剝奪一個人對財產的使用、甚至支配的權利。在校園裡，除違禁物外，老師沒有任何權利沒收學生的任何一項私有財產。如果有一個學生把父親名貴的勞力士錶帶到學校把玩以致上課不專心，老師能做的是替孩子暫時保管那隻手錶，既然是暫時保管，就必須在適當的時機交還給適當的對象，否則有構成刑法上侵占罪之嫌。因此建議學校設個保險櫃，老師可以將替學生暫時保管的物品寄放在保險櫃集中保管，再通知家長來領取。這是個既可以管制學生行為，又可妥善保管學生財物兩全其美的好方法。

現行「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」分別在第 14 條第 2 項第 8 款、第 21 條第 2 項規定不得侵害學生財產權，另在第 30 條第 3 項、第 4 項規定學校或老師得「暫時保管」學生物品之情形及「暫時保管」時之應注意事項，均在提醒老師們應尊重學生的財產權。

五、其他

最後有三點必須醒老師的是，第一、凡事要留下證據。曾有一教師被指控沒有對學生實施安全教育，而被認為對孩子受傷結果構成刑法上傷害罪之過失。就以這個例子來說，老師可以在教室醒目處高掛「安全至上」、「避免危險」等標語，也可以利用聯絡簿向家長作宣導，要求家長配合告誡孩子在校園裡要注意安全，不要打鬧，或在有可疑的情況下檢查孩子的書包，避免攜帶尖銳物品到學校造成意外等等；第二、老師在課堂上傳道授業時應當謹守教學上的份際，政治、宗教中立不是道德上的信念，而是教育基本法所要求，因此建議老師避免在課堂上推銷自己的政治、宗教立場，更要避免因政治、宗教不中立所造成的歧視，但這並不代表討論上不能討論政治或宗教上的話題，只是如果要討論，老師應注意避免讓討論變成一面倒，否則就失去討論的意義；第三、老師必須時時清楚掌控學生的行蹤。許多老師關心上課時間學生離開學校（教室）在校外發生意外，老師有無責任。就此，老師上課至少應該能夠「掌控學生」，所以如果有不假缺課，一定要通報，老師才算善盡責任，否則至少有無法督導學生上課、掌握學生動態的行政疏失。至於意外結果並非老師所能預期的，那就不是老師的責任。但是道義上若及早發現找不到學生而去搜尋，或許可以避免意外（例如自殺）發生，則老師恐怕也難免在道義上歉疚終生。總之，老師應積極關心學生所遭遇的障礙，適時地提供幫助，這樣的輔導管教才是有實益而成功的。