臺中高等行政法院裁定

111年度訴字第123號

原　　告　陳　曦

被　　告　東海大學

代　表　人　張國恩

上列當事人間有關教育事務事件，原告不服教育部中華民國111年4月27日臺教法㈢字第1110025875號訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告陳曦原係被告東海大學國貿系3年級學生（陸生資格，自民國106學年度第1學期由淡江大學轉入，註冊後旋申請休學迄110學年度第1學期已逾4年，因休學逾期未復學，經被告予以退學在案），前為109學年度第2學期順利來臺復學，乃依大陸地區人民來臺就讀專科以上學校辦法（下稱陸生來臺辦法）第9條第1項規定，委託被告向內政部移民署（下稱移民署）申請入境，其中原告應備齊之「學校出具之保證書」，經被告依所屬國際教育合作委員會常務工作小組110年3月15日109學年度第2學期第1次會議決議，決定不予出具，被告所屬國際暨兩岸合作處（下稱國際處）復以110年3月29日電子郵件（下稱系爭郵件）通知原告上揭結果。原告不服，提起申訴，經被告學生申訴評議委員會以110年7月29日109東學訴字第206號評議決定「申訴無理由，本案予以駁回。」原告不服，提起訴願，經教育部以111年4月27日

臺教法㈢字第1110025875號訴願決定不受理（下稱訴願決定）。原告猶未甘服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

㈠原告為具被告正式學籍之學生，被告109學年度第1學期雖有為原告出具來臺保證書，然因行政作業之時程，原告恐無法如期順利入臺，不得不於該學期辦理休學。鑑於該次經驗，為使109學年度第2學期順利來臺復學，原告遂提早請國際處協助處理，國際處本應在向教務處核實原告該學期具有境外生在學身分之事實後，就應該出具保證書為原告辦理入臺手續，被告捨此不為，以全校甚至全臺皆無之程序來開會討論是否為原告提供保證書。

㈡被告拒絕為原告出具保證書，將使原告在臺之正式學籍形同虛設，因為保證書必須是校方出具，並無其他替代保證人或方案。學校擔保入臺是能夠落實後續所有就學權益的前提條件，若原告不能入境，所有就學事宜無從談起，被告巧妙地以不出具保證書之名行變相退學之實。國際處之提案故意使用聳動攻擊性字眼，又未予原告向會議委員陳述意見之機會，將原告視為假想敵，煽動委員通過決議，以此對原告進行封殺。

㈢國際處並非因移民署設下限制而提案，又被告該決議之作成亦無相關法規之依據，譬如退學處分是根據學校學則等，被告未清楚指出原告究竟是違反了何等規定，其又係依何依據拒絕出具保證書，肆意剝奪境外生的受教育權，顯有違法。有裁量權並不是尚方寶劍更不是免死金牌，仍應在法令賦予的權限範圍內依法裁量，被告拒絕出具保證書之措施，已有裁量瑕疵而具違法。況依陸生來臺辦法第8條規定，條文文字係「應」即具有強制性，被告拒絕出具保證書之措施，侵害原告於憲法上受教育之權利構成重大影響。

㈣被告作成決定毫無根據、妄加揣測，蓄意污名化原告：

1. 關於109學年度第1學期委託被告向移民署申請入境之事，訴願決定所載：「……惟訴願人（即原告）並未正面回應

及提出相關證明文件……」與事實不符，蓋當次被告送移民署許可核發入出境許可證，業通過初審審查證件之部分，最後係因行政程序之期程致原告確切能返校之時間已錯過期中考，原告才不得不辦理該年度休學，此有移民署送件號097010598可證。

2. 原告正當取得學籍，從未有過任何違反來臺就學事由之情事發生，若被告認原告來臺動機可疑（例如從事間諜工作），亦應說明。且不論原告是考進被告學校幾次、先前又休學幾年，都有按照相關規定辦理，被告不能逕以原告先前休學多年，現申請復學就屬動機可疑。乃被告以其出具保證書，使原告能入臺後，原告將不會到校就讀而從事其他活動，或又將辦理休學，皆以尚未發生之情事作為論據，完全是無稽之談，依照法規，原告若有休學，將須在休學生效起10日內離境，原告來臺至今從未有非法在臺停留之情事，何來對學校之風險？

㈤依照陸生來臺辦法第11、18條規定，乃得不予許可入境或撤銷廢止入境許可之負面表列規定，原告未符任一事由，即使有也是移民署之權責，既然陸生來臺辦法沒有針對學校得否拒絕出具保證書為負面表列規定，更加證明第8條規定具有強制性。

㈥系爭郵件不論是否為行政處分，依司法院釋字第684號解釋，大學所為即便非屬退學或類此處分，主張權利受侵害之學生得提起行政訴訟，屬訴訟救濟之範圍。況不出具保證書等同不讓原告入境臺灣，等同不讓原告踏入東海校園就讀，對原告產生之影響直接且甚鉅，相同於變相被退學。學校此舉已經足以改變原告之學生身分及損害原告受教育之機會，因已對人民憲法上受教育之權利有重大影響，應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。

㈦依大陸地區人民進入臺灣地區許可辦法（下稱入臺許可辦法）第28條第1項規定，大陸地區人民僅得因刑事及民事訴訟而申請進入臺灣地區進行訴訟，原告不能因行政訴訟繫屬

鈞院入臺（縱臺灣因新冠疫情趨緩放寬邊境管制措施亦同）。現階段原告因新冠疫情之邊境管制措施亦無法以觀光或其他名義入臺，應可認定原告於準備程序及言詞辯論程序之不到場具有正當理由（最高行政法院107年度判字第602號判決），懇請鈞院考量事證明確下，以不開庭方式直接作出判決，若有待釐清者，望以函文方式回復補充說明。

㈧聲明：

1.訴願決定及原處分（按即系爭郵件）均撤銷；以及重新審查原處分是否屬訴願法上之行政處分。

2.被告對於原告109學年度第2學期以及110學年度第1學期的復學申請，應作成准予出具保證書的行政處分。

3.原告無法入境臺灣出庭（疫情前臺灣未開放陸籍人士以行政訴訟事由入境，疫情後陸籍人士除了就學或團聚均不開放入境），也無力負擔聘請律師費用，故請法官能採視訊開庭或在不開庭的情況下直接判決。

三、被告答辯及聲明：

㈠被告並沒有專法制定陸生來臺保證書之申請，係因被告初審學生提交之入臺申辦文件無虞後，就會主動出具保證書，並擔保學生入臺後生活輔導責任，故無明確申請出具來臺保證書之日期，僅能提供原告於109學年度第1、2學期向被告提出入臺證申請之時間點及經過。被告並非在第一時間就主觀認定原告之入臺動機可能與來臺就學目標不符，而不出具保證書，實在是長期與原告溝通入臺證件辦理的過程當中，累積對原告的入臺動機有疑慮。簡述如下：

1.109學年度第1學期：

①原告於109年8月31日向國際處承辦人提出入臺證件申請，經移民署審件提醒，要求原告同時提出「中國大陸身分證件逾期說明」及「旅居加拿大事由及文件證明」，惟原告並未正面回應亦未提出相關文件，隨即於109年10月12日向被告提出撤銷入臺申請，並辦理休學。

②又國際處承辦人詢問原告休學通知書寄達地址時，原告提供之地址及聯絡人亦有疑慮之處（地址：○○縣○○鄉○○村0鄰000號，經與馬遠村東光辦公處村長查證，該址是村民高秀蘭住家。經再次電洽高秀蘭女士時，自稱是原告母親，與原告學籍資料表上登載之資料不符）。

2.109學年度第2學期：

①原告於109年12月9日向被告提出擬於109學年度第2學期復學，並申請入臺證件辦理。國際處承辦人依照原告所提入臺申請，於同年月26日先向教育部提報證件失效預辦理入臺證件名單，後教育部配合指揮中心公告於同年月31日宣布暫緩受理境外學位生入境的申請（109年12月31日臺教高通字第1090190965號函）。

②至110年2月8日教育部開放受理各校境外學位生入境申請作業（臺教高通字第1100020188號），被告據此重啟辦理原告之入臺證件申請。

③國際處參酌移民署之建議，為求周延謹慎，請被告仍應要求原告提出「中國大陸身分證件逾期說明」及「旅居加拿大事由及文件證明」，然原告仍未正面回應也未見文件提出。

④與此同時，應被告多方查證，始得知原告自100學年度起即陸續持有臺灣不同學校學籍資格，迄今長達近10年之間亦輾轉重複辦理休學、復學，又疑似為保有臺灣就學資格，辦理多所大學之轉學申請。且原告申請之就學科系以企業管理科系為主，在取得淡江大學企管系學士學位畢業後，仍選擇以商管相關科系繼續留臺攻讀相同學制學位，實有違常理，被告很難擔保原告入臺動機完全符合就學目的。

⑤鑒於109學年第1、2學期辦理證件時，原告均不願正面回應補充移民署提醒之相關文件，被告也愈發無法確定該生入境動機，不敢貿然依一般程序辦理該生入臺證件，故依照校內程序，責成被告陸生輔導業務單位國際處，以專案

方式提報被告國際教育合作委員會常務工作小組討論是否應在有風險之情況下，仍出具保證書予原告辦理入境就學。後經該小組於110年3月15日專案討論決議不出具保證書擔保原告入臺就學，會後並通知原告決議結果，鼓勵原告若仍有就學意願，可辦理註冊後安排海外線上課程或遠距錄影課程。原告再於110年4月19日以「未能取得校方保證書導致不能入臺」為由，辦理休學。

㈡依陸生來臺辦法第8條規定，被告應有裁量權，得以原告來臺動機做為判斷被告是否出具保證書之考量，因為一旦出具保證書，被告即應負起原告在臺之生活輔導、入境後之生活及其在臺行程告知，並確保其依限離境。又外國學生取得學校的錄取通知書或入學許可等文件，如果沒有獲准取得入臺簽證，即無法入境就讀。外交部也規定部份特定國家人士申請入臺簽證，必須先取得具臺灣公民身分的保證人出具保證書，如果沒有辦法找到保證人，也是連申請簽證的資格都沒有，一樣連帶影響入學資格。出具陸生之入臺保證書，應比照同樣精神及標準辦理。要求學校「應」出具保證書的同時，若未賦予學校針對被保證人有疑慮時之裁量權，實有違常理，且有窒礙難行之處。

㈢被告針對是否出具來臺保證書並未訂定送件標準，係因來臺保證書僅是具備入學資格陸生申請入臺證之必要文件之一。而入臺證之必要文件，被告係依陸生來臺辦法第9條規定，於陸生錄取後，申請進入臺灣應備齊文件，委託錄取學校代向移民署申請入境。針對具備入學資格之陸生，被告均從寬認定其入臺動機與就學目的相符，並依法主動出具保證書協助入臺證件辦理；惟於被告審查陸生所提供入臺證申請之必要文件或移民署另外針對個案要求提出補充文件，對個案有疑慮，且無法判定個案入臺動機是否與就學目的相符，或可能衍生入境後對國家安全、社會安全、各級資安有疑慮時，才會針對個案提出審查討論。目前大陸地區人民入臺業務之相關主管機關，亦並未獨立訂定保證書之出具標準，或任何

負面表列實務可供參考，僅針對出具保證書之單位或人員訂定擔保責任及保證內容。既針對具備入學資格之陸生出具保證書擔任保證單位，應為學生入境之後的生活輔導及行程告知擔負監護及督導責任，若對此擔保範圍產生疑慮時，應即主動多方詳查及諮詢，並循校內程序提出專案討論，如此才是真正擔任出具保證書單位的責任表現，並符合國家社會安全風險管理之精神。

㈣據上，被告拒絕出具原告之來臺保證書，因查無法規之負面表列及實務案例可依循，僅得依據個案實際狀況辦理。考量原告於109學年度第1、2學期申請復學時，過程反覆諸多資訊未能一致，為降低爭議狀況下出具保證書衍生之國家及社會安全風險，並求校內審查程序之周延，已由被告所屬國際處提報至「東海大學國際教育合作委員會」下常務工作小組進行專案討論。依陸生來臺辦法第8條規定，係學生取得錄取資格並完成入學準備後，學校「應」擔任所錄取大陸地區學生之保證人，並出具保證書，原告在提出復學的過程，多項準備皆未完備，亦有提供在臺不實收件地址及收件人資訊之疑慮，尤其對於移民署提出之個案要求文件亦未能於期限內補充提交。此案為特殊個案，被告實難承擔出具保證書之後衍生之的國家安全、社會安定及各級資安之風險，並非有意牴觸陸生來臺辦法第8條規定。

㈤聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠被告出具陸生來臺就學保證書之性質為何？

㈡原告起訴請求被告對其復學申請，應作成准予出具保證書，是否合法？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要所述之事實，有系爭郵件、訴願決定書各1份在卷可查（見本院卷第69、71至73頁）。

㈡應適用的法令：

行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。」

㈢被告出具陸生來臺就學保證書，係被告所為公法上義務的承擔，其有擔保與否之裁量權，並非對學生之公權力措施：

1. 教育部依臺灣地區與大陸地區人民關係條例（下稱兩岸人民關係條例）第22條第3項規定：「大陸地區人民經許可得來臺就學，其適用對象、申請程序、許可條件、停留期間及其他應遵行事項之辦法，由教育部擬訂，報請行政院核定之。」所授權訂定之陸生來臺辦法第8條規定：「（第1項）學校應自行或指定人員，擔任所錄取大陸地區學生之保證人，並出具保證書。」第9條第1項第2款規定：「大陸地區人民經學校錄取後，申請進入臺灣地區者，應備齊下列文件，委託錄取學校代向內政部移民署（以下簡稱移民署）申請入境：……二、學校出具之錄取證明文件及保證書。」可知，陸生來臺就學，經學校錄取者，應由學校自行或指定人員出具「保證書」擔任保證人，並委託錄取學校，備齊包含「保證書」等必要文件，向移民署申請入境。

2. 又內政部依兩岸人民關係條例第10條第1、3項規定：「（第1項）大陸地區人民非經主管機關許可，不得進入臺灣地區。……（第3項）前二項許可辦法，由有關主管機關擬訂，報請行政院核定之。」所訂定之入臺許可辦法第7條第1項規定：「（第1項）保證人之責任及其保證內容如下：一、保證被保證人確係本人及與被保證人之關係屬實，無虛偽不實情事。二、負責被保證人入境後之生活及其在臺行程告知，並確保其依限離境。三、被保證人有依法須強制出境情事，應協助有關機關將其強制出境，並負擔交通及其他有關強制出境所需費用。」可知學校擔任陸生來臺就學之保證人，所擔保者無非陸生之學生資格、陸

生來台之生活及行程，暨協助完成主管機關對陸生之強制出境措施，據此，學校之擔保性質上應為學校對移民署之公法上義務的承擔，而非對學生之公權力措施。

3. 再按陸生來臺辦法第10條第1項規定：「大陸地區學生來臺就學經申請許可第一次進入臺灣地區者，由移民署發給單次入出境許可證，其有效期間，自核發之翌日起三個月。」可知有關陸生來臺就學，係採許可制。若陸生有：「一、參加暴力、恐怖組織或其活動。二、涉有內亂罪、外患罪重大嫌疑。三、在臺灣地區外涉嫌重大犯罪或有犯罪習慣。四、現在大陸地區行政、軍事、黨務或其他公務機構任職。五、曾有本條例第十八條第一項各款情形之一。六、違反其他法令規定之情形。」等情形時（陸生來臺辦法第11條第1項各款參照），移民署得「不予許可」入境。同理，擔保陸生來臺就學之學校，自應有「不予擔保」之裁量權，否則，將無從貫徹「許可制」之本旨。再從入臺許可辦法第7條第3項本文規定：「保證人未能履行第一項所定之保證責任或為不實保證者，主管機關應視情節輕重，一年至三年內不予受理其代申請大陸地區人民進入臺灣地區、擔任保證人、被探親之人或為團聚之對象。」可知，對於違反保證義務者，僅主管機關不再受理由其擔保之對象而已，並未對之課予責任，亦可推知擔任陸生來臺就讀之保證人，並非強制學校履行之法定義務。此觀教育部112年2月22日臺教文㈡字第1120012718號函稱：「……惟就個案而言，陸生新生入學……，學校僅針對就學（學歷）資格予以審查，若學校錄取學生後發現渠等入臺動機及背景有異常之情形，且具正當理由及具體事證，應給予學校就出具入臺保證書一節，依個案予以裁量」等語益明（見本院卷第273頁）。

㈣原告起訴請求被告對其復學申請，應作成准予出具保證書，並非合法，應予駁回：

按行政訴訟法第5條「課予義務訴訟」，即人民對其依法申請之案件，於行政機關「拒為」或「怠為」行政處分時，所得提起之訴訟，此規定所稱「依法申請」，係指人民依據法令，得向中央或地方機關請求就具體事件，為一定之決定，且中央或地方機關對於該申請負有法定作為義務者而言，又法律雖未明文規定申請權人，但依法律的規定，直接受該法律保護的權利人，亦得認為法律仍默示賦予人民請求權。本件查無陸生來臺就學得「依法請求」學校擔任保證人之規定，而學校擔任陸生來臺就讀保證人，性質上為公法上義務的承擔，學校得斟酌情形決定是否擔任保證人，亦如本院說明如㈢，是不能認為法律有賦予原告具有請求被告擔任保證人之公法上權利之意旨。從而，本件原告起訴請求被告對其復學申請，應作成准予出具保證書，並非合法，且其情形無從補正，依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，應以裁定駁回之。

六、結論：原告之訴不合法，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　3　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　陳　文　燦

法官　黃　司　熒

法官　張　鶴　齡

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提出抗告（須按對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　3　　日

書記官　黃　靜　華