

## 公法判解

## 醫療鑑定於行政法上性質認定

最高行政法院裁定106年度裁字第186號

## 【實務選擇題】

依行政程序法第41條規定，關於鑑定，如何進行？

- (A) 行政機關得選定適當之人為鑑定。  
(B) 以書面為鑑定者，不能通知鑑定人到場說明。  
(C) 行政機關無選定鑑定人之權。  
(D) 僅得言詞鑑定，無書面為鑑定。

答案：A

## 【裁判要旨】

按行政院衛生署所轄醫事審議委員會依普通法院囑託所作之有關醫療鑑定報告書，係屬鑑定性質，與行政機關就公法上具體事件所為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，迥然不同。利害關係人不得主張該醫療鑑定報告書之內容不正確，而訴請將該鑑定報告撤銷。至於鑑定報告書之意見是否可採，純屬囑託鑑定之法院證據取捨、認定事實之職權行使事項，尚難因囑託法院不利於當事人或利害關係人之認定，遽認該鑑定報告為行政處分。

## 【爭點說明】

醫療鑑定行為性質為行政處分或是事實行為必須依情形區分之，不可一概而論：

## 一、行政處分與事實行為之區分判準：

依行政程序法第92條第1項之規定，行政處分係指行政機關就公法上具體事件所為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。依此界定，學說上大多認為行政處分與行政機關所為之事實行為最關鍵的差異點在於，該行政行為的法律效果是否基於行政機關之意思表示而來，抑或該行政行為是否以發生法律效果為目的，有學者將之稱為「法效意思」之有無。

## 二、惟，對於行政機關所為之醫療鑑定行為本質的掌握，是欲對其做行政行為定

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

性的必要前提，故以下就行政機關所為之醫療鑑定行為本質做進一步的探究：

- (一) 醫療鑑定即係以在醫療領域中具備醫學專門知識之人或機關，以鑑定人身分或鑑定書就法院所提出鑑定事項提供意見。而在行政程序法第41條中也規定了鑑定作為行政程序調查的證據方法之一，但觀其內涵僅為選定鑑定人的一般性規定而已。
- (二) 由上開的行為本質及法條依據的探討可以發現，行政機關所為的醫療鑑定行為，絕非僅僅是一個單一的行政行為，而是由複數的行政行為所集合而成的行政程序中之證據調動的動態過程，例如：選定鑑定人、命相關當事人到場接受相關鑑定、做成鑑定報告……等等不一而足的行政行為都可以包含在醫療鑑定行為的指涉範圍之內。

三、基於上述的認知，以下試舉幾個在行政機關所為之醫療鑑定行為中常見的行政行為，並界定其行政行為之定性：

- (一) 選定鑑定人：  
選定鑑定人的行為行政機關基於行政行為的形式選擇自由其實可以有許多方法為之，但由於選定鑑定人的行為本身必定會基於一定意思表示來與被選定之相對人開展了某種權利義務的關係，因此勢必帶有法效意思，必不會是事實行為而已，至於是否為行政處分則須視情形判斷之。
- (二) 命相關當事人到場接受相關鑑定：  
行政機關於鑑定的過程中，基於鑑定需要而命相關當事人到場接受相關鑑定，自是以行政機關單方就具體事件所為之對外發生法律效果的行政措施來課予人民一定的義務，為行政處分自不待言。
- (三) 做成鑑定報告：  
若最後做成一份鑑定報告書，不僅行政機關並未以該鑑定報告書之做成來對外與人民就具體事件發生法律關係，亦不具有法效意思的成分，更不用說其僅為行政程序內部之證據調查結果而已，不具有對外性，故可定性為一事實行為。

#### 【相關法條】

行政程序法第41條、第92條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！