

公法判解

不確定法律概念與判斷餘地

臺北高等行政法院高等庭111年度訴字第351號判決

【實務選擇題】

有關行政機關之判斷餘地，下列敘述何者錯誤？

- (A) 行政機關對於科技法上風險之評估有判斷餘地
- (B) 主管長官對公務員之考績評定有判斷餘地
- (C) 閱卷委員對國家考試成績之評量有判斷餘地
- (D) 行政機關對工廠排放是否符合排放標準之認定有判斷餘地

答案：(D)

【裁判要旨】

按專門職業及技術人員考試法第11條第1項授權訂定之專門職業及技術人員高等考試會計師考試規則（以下稱系爭考試規則）第10條規定：「（第1項）本考試及格方式，採科別及格制，以各應試科目之成績，各滿60分為及格。但國文成績達當次考試該科目到考者之平均成績者，亦為及格。……（第2項）應試之科目成績及格者，其效力自該次考試榜示之日起保留3年，各科目分別計算。……」次按典試法第28條規定：「（第1項）閱卷委員應依據法定職權，運用其學識經驗，就應考人之作答內容為客觀公正之衡鑑。（第2項）閱卷開始後開拆彌封前，如發現評閱程序違背法令或有錯誤或評分不公允或寬嚴不一等情形，得由分組召集人商請原閱卷委員重閱，或由分組召集人徵得典試委員長同意組閱卷小組或另聘閱卷委員評閱。（第3項）考試成績評定開拆彌封後，除有違法情事或下列各款依形式觀察有顯然錯誤情事者外，不得再行評閱：一、試卷漏未評閱。二、申論式試題中，計算程序及結果明確者，閱卷委員未按其計算程序及結果評閱。三、試卷卷面分數與卷內分數不相符。四、試卷成績計算錯誤。五、試卷每題給分逾越該題配分。……。」又「考試機關依法舉行之考試，其閱卷委員係於試卷彌封時評定成績，在彌封開拆後，除依形式觀察，即可發見該項成績有顯然錯誤者外，不應循應考人之要求任意再行評閱，以維持考試之客觀與公平。」司法院釋字第319號

解釋可資參照。依上開解釋意旨及典試法第28條規定可知，應考人試卷之評閱及考試成績之評定，係閱卷委員基於法律之授權，根據個人學識素養與經驗所為專門學術上獨立公正之智識判斷，具有高度之專業性與屬人性之評定，則法院為司法審查時，基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權之專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定，有判斷餘地，對其判斷採取較低之審查密度，僅於行政機關之判斷有恣意濫用及其他違法情事時，得予撤銷或變更。再者，閱卷委員係於試卷彌封時評定成績，在彌封開拆後，除依形式觀察，即可發現該項成績有顯然錯誤者外，如循應考人之要求，任意再行評閱，縱再行彌封，因既有前次閱卷委員之計分，並可能知悉應考人為何人，亦難以維持考試之客觀與公平。

【爭點說明】

(一)概說

法條用語因其抽象性、一般性而不明確，致生解釋上的疑義，此種不明確的法律用語，即屬「不確定法律概念」，如「必要時」、「正當理由」、「適當方法」。

不確定法律概念與裁量相互區別，並認前者係屬「客觀事實之認識」，而後者則屬「意志活動」，從而行政法院對之得審查之範圍有所不同。一般認為不確定法律概念具體適用時，應該只有唯一正確的結果，故應由法院予以審查，以確保依法行政、人民訴訟權保障。

(二)判斷餘地

通說主張，法院對於行政機關針對不確定法律概念所作解釋、適用，應有其界線，不宜做完全的審查，因而提出諸多理論，支持行政機關在解釋適用時有一定的判斷餘地。

一般認為，於構成「判斷餘地」之情形下，法院原則上需要尊重行政機關的決定，只有例外在「判斷瑕疵」的情形下，方宣告行政機關違法。

一般認為，在高度屬人性、技術性、經驗性、專業性的領域，法院應承認行政主體的「判斷餘地」，即法院應接受機關在此範圍內之決定。以下我們就學說、實務上承認的實例來分析探討。

1. 考試成績的評定：釋字第319號

考試機關依法舉行之考試，其閱卷委員係於試卷彌封時評定成績，在彌封開拆後，除依形式觀察，即可發見該項成績有顯然錯誤者外，不應循應考人之要求任意再行評閱，以維持考試之客觀與公平。考試院於中華民國七

十五年十一月十二日修正發布之「應考人申請複查考試成績處理辦法」，其第8條規定「申請複查考試成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷。亦不得要求告知閱卷委員之姓名或其他有關資料」，係為貫徹首開意旨所必要，亦與典試法第23條關於「辦理考試人員應嚴守秘密」之規定相符，與憲法尚無抵觸。惟考試成績之複查，既為兼顧應考人之權益，有關複查事項仍宜以法律定之。

2. 具有「高度屬人性（能力、資格、品行）」的決定

例如：公務員之人事考績評定，其涉及公務員之適格、能力、績效，屬高度「屬人性」事項之判斷，各機關長官、考績委員會享有判斷餘地。

此種類型之實務見解，見最高行政法院108年判字第367號行政判決：「公務人員之考評因具高度屬人性，行政機關就此等事項之決定，應有判斷餘地，法院原則上尊重其判斷並採取較低之審查密度，僅於行政機關之判斷有恣意濫用及其他違法情事時，始得予撤銷或變更，其可資審查之情形包括：(1)行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊。(2)法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。」3)對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。(4)行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。(5)行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量，亦即違反不當聯結之禁止。(6)行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。(7)作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。(8)行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等。」並請注意同一判決指出，於程序上只迴避「投票」而未迴避「參與討論」，亦屬於程序瑕疵，見：「就考績事件應自行迴避的考績委員，參與考績委員會之討論，即使於討論結束後未參與結果之表決，仍屬決定程序的參與，構成應迴避之考績委員參與考績初核決議之瑕疵，且此破壞程序公信之瑕疵無從補正，已違背正當法律程序。」至於理由，則見高雄高等行政法院107年訴字第272號行政判決對於高度屬人性之說明：「針對考績評定是否以及在何等範圍內得受司法權之審查，我國學說與實務向來採權力分立原則下之功能法觀點，認為由於考績評定涉及高度屬人性之評價，且因需長時間之行為觀察，始得以形成印象，故應由與受考人在職務執行上最具緊密關連性之單位主管或是機關首長進行考核，始屬功能最適。反之，法院在組織、權限及功能上，因事實上無法長時間觀察受考人，進而對其工作表現及態度產生評價性之觀感與印象，自難代

替行政機關而自為決定，亦難以重建判斷情境，完全掌握機關首長之思維脈絡以及評價基準。」

3. 由社會多元利益代表或專家組成委員會所做的決定

如釋字462號針對教師升等之解釋：「是以各大學校、院、系（所）及專科學校教師評審委員會，本於專業評量之原則，應選任各該專業領域具有充分專業能力之學者專家先行審查，將其結果報請教師評審委員會評議。教師評審委員會除能提出具有專業學術依據之具體理由，動搖該專業審查之可信度與正確性，否則即應尊重其判斷；評審過程中必要時應予申請人以書面或口頭辯明之機會；由非相關專業人員所組成之委員會除就名額、年資、教學成果等因素予以斟酌外，不應對申請人專業學術能力以多數決作成決定。受理此類事件之行政救濟機關及行政法院自得據以審查其是否遵守相關之程序，或其判斷、評量是否以錯誤之事實為基礎，是否有違一般事理之考量等違法或顯然不當之情事。」

4. 由獨立行使職權之委員會所做之決定

法律針對部分國家事項，由於公平、專業的考量，直接規定由獨立行使職權之委員會作成，一般來說法院都尊重該等委員會之決定，如：公平交易委員會、中央選舉委員會、國家通訊傳播委員會。

5. 具有預測性、評估性、高度政策性之決定

由於法院針對預測性、評估性、高度政策性之問題，其專業程度未必超越行政機關，蓋法官是法律專家，未必是行政事務的專家，基於功能最適之考量，法院原則上尊重行政機關之決定。

6. 自治事項

請閱讀釋字第553號解釋理由書（節錄）：「蓋地方自治團體處理其自治事項與承中央主管機關之命辦理委辦事項不同，前者中央之監督僅能就適法性為之，其情形與行政訴訟中之法院行使審查權相似（參照訴願法第七十九條第三項）；後者得就適法性之外，行政作業之合目的性等實施全面監督。本件既屬地方自治事項又涉及不確定法律概念，上級監督機關為適法性監督之際，固應尊重地方自治團體所為合法性之判斷，但如其判斷有恣意濫用及其他違法情事，上級監督機關尚非不得依法撤銷或變更。」

【相關法條】

行政程序法第10、96條