

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

研究主持人：蔡志方 國立成功大學法律系教授

考試院委託研究

中華民國 94 年 11 月 5 日

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

目 錄

壹、緒論	1
一、研究背景	1
二、研究目的	2
三、研究範圍	4
四、研究方法	5
貳、歷年考選爭訟之概況	7
一、歷年考選爭訟案件統計與分析	7
二、歷年原處分或決定撤銷之統計與分析	9
參、考選機關對考選爭訟案件之處理方法	19
一、訴願與行政訴訟舊制時期（2000年6月30日以前）	19
二、訴願與行政訴訟新制時期（2000年7月1日以後）	21
肆、考選機關處理考選爭訟案件方法之檢討	24
一、自我反省方面	29
二、答辯方面	42
三、延長處理期間	45
四、程序合併	46
五、訴願無理由與訴願不合法誤置	47
六、爭訟與非爭訟之處理方法	47
七、依聽證程序處理爭訟案件之可行性和衍生效果	52
八、考選爭訟決定之波及效果	53
伍、從考選爭訟之發生原因，檢討疏減考選爭訟，增進應考人權益之根本作法	55
一、考選爭訟發生之原因	55

二、疏減考選爭訟及增進應考人權益之根本作法	56
陸、結論與改革之建議	61
柒、附錄	67
一、歷年考選訴願、再訴願決定撤銷原處分或原決定統計表	67
二、歷年考選行政訴訟判決撤銷原處分或原決定統計表	71
三、考選機關對考選爭訟案件處理方法之有關規定	75
四、參考資料	90
五、與談人書面意見	98
六、對與談人書面意見之回應	106
七、期末報告與會人員意見與回應	111

壹、緒論

一、研究背景

近年來，應考人因參加各類國家考試而提起行政爭訟者，顯然有增加的趨勢。以去(民國 93)年度為例，考試院共收受訴願案件 203 件，承接民國 92 年度續辦案件 26 件，總案件數達 229 案，其中考選案件計 206 案，占總案件數的 89.96%。由此可知考選事件導致的行政爭訟案件，已居考試院處理訴願案件的絕大部分¹，而甚為值得注意。如果從引發行政爭訟的案例類型來看，主要有：(1)未獲錄取；(2)應考(檢覈)資格不符；(3)申請科目免試未獲核可；(4)體格檢查未獲通過；(5)考試違規扣分；(6)申請閱覽試卷未獲許可；(7)提出試題疑義，未獲採納；(8)考取的資格被取銷²；(9)其他³。由於此等訴願案件類型，其原處分(置)的作成，都必須經

¹ 近 10 年的情況，詳請參見考試院網頁，院務統計 考試院行政爭訟案件所載。

² 如最高行政法院 84 年度判字第 3335 號判決：「本件原告於六十八年間違反上開『特種考試退除役軍人轉任公務人員考試應考資格表』附註有關不得參加考試之規定，再次參加該項考試及格。核原告明知其不得參加是項考試，而故意以違反法規之方法，參加考試及格，其應試本身即屬非法，自屬以不當方法，使考試發生不正確之結果，被告依公務人員考試法第二十二條第五款規定撤銷其考試及格資格，並吊銷其及格證書之處分，要無不合」。其他類似案例，請參考最高行政法院 79 年度判字第 1483 號、75 年度判字第 2233 號、75 年度判字第 2200 號、60 年度判字第 856 號、59 年度判字第 1 號、57 年度判字第 284 號、50 年判字第 79 號、49 年度判字第 13 號、48 年度判字第 62 號、46 年度判字第 28 號、40 年度判字第 7 號、40 年度判字第 2 號判決。

³ 如最高行政法院 88 年度判字第 2932 號判決：「按『應考人對筆試試題如有疑義，應於考試完畢之次日起七日内提出』公務人員考試試題疑義處理辦法第二條第一項定有明文。查本項考試於八十六年四月二十六日及二十七日舉行，原告遲至同年八月一日提起訴願時，始就前述試題提出疑義，已逾上開規定之期限，自有未合。雖原告之父高○祥於同年五月一日(被告於五月五日收件)，對上述試題陳請補救，惟高父僅以其個人名義陳情，尚難認原告於規定期限內就系爭試題已提出疑義。矧且試題命擬標準之決定，為典試委員會之法定職權，本次考試命題委員於一般民政人員應試科目中得另選試『地方政府與自治』，乃係依法令規定斟酌其必要性而為，自無違反考試公平性之可言。次查原告主張試區相鄰之三○高商舉行校慶，使用擴音器，影響其作答，依『國家考試偶發事件處理規定』第四條第一項第三、四款，及第二項之規定，試區監場人員應遷移考場繼續考試，補足延誤之考試時間，及按比例加分，而被告未予處置，有試務之瑕疵，惟上述遷移考場，或補足考試時間之措施，應由試區監場主任當場處置；本案情形，並未提前收卷，自無加分之可能，復無同規定第十二條所指類似重大災害之事故發生，亦無擇期舉行考試之必要。且原告應考之考場之音量如何，是否達到必須遷移考場或補足考試時間之噪音程度，原告未能提出切確之證明，目前亦無法予以採證，自難以原告及少數人之主觀感覺斷定考試當時之噪音，已達必須遷移考場或補

歷各種不同的行政程序⁴。因此，如何在各個行政處理的階段，力求有關程序能夠臻於公正、公平與合法，以確立考選的威信，取得應考人的信賴，乃是減少相關爭訟及促進考選行政效能的根本⁵。當然，這些都有賴於考試院與所屬機關共同努力，根據法規從事，並研究改善之道，才能夠達成。

再者，由於我國的行政爭訟實務，包含訴願及其先行程序，對於考選爭訟案件的合法性與妥當性，後續的行政訴訟程序，對於考選爭訟案件的合法性，向來僅作形式合法性或妥當性的審查⁶，以致於在歷來的考選爭訟裁決上，究竟能夠實現多少實質的考試正義，似仍有相當廣泛值得探討的空間。在此一背景下，本研究也將努力認識此一神秘的考選爭訟「潘朵拉」。

二、研究目的

「有權利，即有救濟；有救濟，斯有權利」(Ubi jus, ibi remedium)。權利救濟，必須完善而有效，完善的權利救濟，必須符合正確、可實現、完整、經濟和迅速等五大要求⁷。訴願及行政訴訟，為我國憲法第 16 條所保障的人民基本權利，也是行政爭訟制度的核心。行政爭訟制度的根本目的，不僅在於謀人民權利的保

足考試時間之程度，而認為被告有消極不適用前開法令及試務之瑕疵。原告此部分之主張亦非可取。」*同院 88 年裁字第 542 號裁定*，並請參照。

⁴ 包括：試題疑義、成績複查、訴願等行政程序。有關規定，請參見訴願法第 58 條第 2 項、典試法第 22 條、第 23 條、國家考試試題疑義處理辦法、應考人申請複查成績辦法。

⁵ 關於考選信效度的檢討，請參見蔡志方，*從信效度談高普考試制度*，師說，第 54 期，頁 6-9 (1993)。

⁶ 其妥當性的討論，容於本研究後述肆、陸部分詳談，茲不先贅。

⁷ 關於行政爭訟完善性的五大要求，詳請參見蔡志方，*行政救濟法新論*，全新修訂再版，旁碼 1018 1025，元照(2001.8)。

護，同時也在於確保行政行為和行政法律關係的合法性⁸，甚至在訴願制度上，更及於妥當性。惟不管是人民進行行政爭訟，或者是有關機關主動與被動參與處理爭訟事件，都必須耗費相當的人力、物力、精神與心力。總體或終局上來看，爭訟並不經濟，所以所謂「訟則終凶」、「必也無訟乎」、「爭訟是不得已的最終手段」，可以說是很多人的共同體會。不過必要的爭訟，仍屬難免，但如何避免不必要的訟爭，甚至是儘速而正確地終結爭訟，並求人力、物力等的節省，則是當務之急和多數人的共同願望。

應考人對於考選事件，特別是處分事件，享有憲法保障的行政爭訟權（包括訴願、行政訴訟，甚至是國家賠償的請求權）。近年來，應考人因為考選事件而提起行政爭訟，有顯著的增加⁹，甚至已經幾近於「爭訟土石流」¹⁰般湧向考選部、考試院、臺北高等行政法院與最高行政法院，導致不僅有關機關的承辦人員與行政法院法官疲於奔命，即應考人本身，亦因為爭訟案件的過量和裁決機關負擔的過重，而必須忍受裁決遲滯的煎熬¹¹。再者，因爭訟裁決機關對於考選爭訟案件審查密度¹²的

⁸ 關於行政爭訟制度的功能取向，詳請參見蔡志方，上揭書，旁碼 1006 1008；同作者，*戰後行政訴訟制度發展之趨勢及其優劣之檢討、我國憲法上行政訴訟制度之規範取向、從人性尊嚴之具體化，論行政程序法及行政救濟法之應有取向*，分別收於氏著，*行政救濟與行政法學（一）*，初版，頁 101 以下、319 以下、395 以下，三民（1993.3）。

⁹ 以民國 87 年 2 月起，迄至 94 年 7 月 15 日為例，在全部已結案的 904 件訴願及再訴願案件中，因為各類考試而爭訟者，佔絕大多數，而以 92 年 94 年為例，其比例更高達近 9 成之譜。詳請參見考試院網頁考試院網頁，*歷年考銓訴願案件* (<http://www.exam.gov.tw/comp/comp1.asp>) 及 *院務統計 考試院行政爭訟案件* (<http://www.exam.gov.tw/stadoc/41xls>) 所載。

¹⁰ 使用「爭訟土石流」一詞於考選爭訟，如與經濟部、財政部、行政院受理之訴願案數量相比，或許稍嫌誇張。但若以案件承辦人力言，似仍不為過。

¹¹ 特別是在大考過後的「爭訟旺季」，因為爭訟案件的增加，訴願人即必須忍受稍長一點的訴願處理期間，但是如進一步提起行政訴訟，則因為有管轄權的臺北高等行政法院必須處理大量的各種行政訴訟案件，應考人就必須依照案件繫屬的先後，和其他的大量訴訟當事人一樣，「排隊」靜待處理結果，而所需等候的時間，也就逾於訴願待決時間了！

¹² 亦即審查的精密度或詳細度，到底是僅及於其形式、規則的遵循，或者深入至該科的學術核心範圍問題。

限制，亦影響了考選爭訟權實質正義實現的可能性¹³。有鑒於此，本研究乃思有以分析歷來考選機關對於考選爭訟案件的處理方法及審查的密度，俾能進一步掌握導致考選爭訟大幅增加的根本原因及可能的疏困方法，冀望能夠提昇應考人人權（尤其是考試權），並適量減少考選機關的額外負荷，而能將精力用於增益考選正義（公平、公正為國掄才）之上¹⁴。

三、研究範圍

本研究的範圍，基於本研究設定之目的在於謀求權利救濟之完善，特別是提昇應考人人權（尤其是考試權），並適量減少考選機關的額外負荷，乃將其限定於與考選有關的訴願、（訴願舊制時期的）再訴願案件中，訴願相對機關及訴願審議機關的處理方法，並藉助於相關法律制度與學理，探究與分析其處理方法的妥當性、合法性、迅速性與經濟性。其中，對於原處分機關自行反省、撤銷原處分者，特別加以檢視分析。至於有關的行政訴訟，則限於撤銷或變更原處分或原決定者，始一併加以探討。

在研究的問題細節點方面，與上述研究目的之設定較具關係者如下：（1）如果發生考選有關的「行政爭訟程序」，而訴願人先前並未請求諸如「複查成績」或「提出試題疑義」等，則訴願相對機關或原處分機關依據訴願法第 58 條第 2 項及第

¹³ 關於這一部分，涉及考試院及各級行政法院能否審查閱卷委員閱卷的正確性，甚至是命題與據以閱卷的準據答案的學術上妥當性了。對於此一問題，本研究將於肆、陸部分加以探討說明。

¹⁴ 「公平、公正為國掄才」，為考選部網頁特別揭示的國家考選制度根本目標。關於考試的基本要求，學者指出必須具備：（1）客觀性、（2）可靠性或信度(Reliability)、（3）正確性或效度(Validity)、（4）試題之相當性、（5）結果之常態分配性等。詳請參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 79，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

3 項的規定，再度對於原處分進行「合法性」與「妥當性」的自我反省，究竟其「範圍」和「密度」為何？是否及於試題之妥當性與評分之適當性？(2)考選爭訟程序下的行政自我反省，是否屬於「爭訟性的行政程序重開」？(3)考選機關撤銷或變更原處分時，應遵守的行政法規或原則為何？(4)如何才能確保考選機關行政處分的「客觀合法性」？(5)如何才能提昇考選的「行政效能」，並「減輕進一步的爭訟浪費」？(6)訴願法第 58 條第 2 項後段，所謂「陳報訴願管轄機關」，應踐行的行為和應該陳報的文件為何？(7)考選機關根據訴願法第 58 條第 2 項自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關的行為，能否發生「終結訴願繫屬的效果」？(8)除了訴願法第 58 條第 2 項與第 3 項規定的行政程序以外，原處分機關（甚至是其上級機關 在考選事務上又恰好為訴願管轄機關），能否或應否行使訴願法第 80 條的「爭訟性的行政程序重開」及行政程序法第 117 條規定的「非爭訟性的行政程序重開」？(9)原處分相對人能否依行政程序法第 128 條規定，申請原處分機關進行「非爭訟性的行政程序重開」？(10)考選行政爭訟程序的決定，除「個案的拘束力」以外，還存在有那些通案性的「程序波及效果」？(11)考選處分能否或應否採「聽證程序」後作成，以便根據行政程序法第 109 條規定，可以成為「直接訴訟」的「程序標的」？

四、研究方法

本研究蒐集了考選部及考試院歷年來的考選爭訟案件，予以類型化，並選擇最具代表性的案例，研閱相關的「原始資料」，運用爭訟案例統計法、分析法，就政府遷臺以來迄今所發生的考選訴願、再訴願案件及行政訴訟案件，進行整理歸整，

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

並運用法制分析和學理的批判方法，參酌國內外有關的行政法與行政救濟法文獻，對於實務作法進行評價，包括分析考選機關處理方法的「合法性」、「妥適性」與「效能經濟性」，必要時，並對於相關司法判解見解的優劣得失提出批判。因此，本研究計畫係綜合「案例研讀與分析法」(Case Study Method)、「文獻學理分析法」(Literatures Study Method)、「法律制度與功能探究法」(Functional Approach Method)、中外制度與學理比較法的宏觀比較批判法(Comparative and Critical Method)。所以，本研究的方法，也可以說是「綜合的分析批判法」(Synthetic Analytical and Critical Method)。

貳、歷年考選爭訟之概況

一、歷年考選爭訟案件統計與分析

考選機關在訴願新制實施前（2000 年 6 月 30 日以前），有關訴願與再訴願（收錄自 1950 年 1 月 1 日 2000 年 6 月 30 日），及訴願新制實施以後（2000 年 7 月 1 日以後）有關之訴願（收錄自 2000 年 7 月 1 日 2005 年 11 月 30 日），至本研究截稿為止，其結案與處理概況，表列如下¹⁵：

表一：歷年考選爭訟案件概況統計表

年度	（再）訴願結案數量	訴願（部分）無理由駁回件數	訴願（部分）不合法不受理件數	原處分（部分）撤銷或變更件數 ¹⁶
2005	147 ¹⁷	124	14 ¹⁸	0
2004	193 ¹⁹	158	24	1
2003	205 ²⁰	155	30	4
2002	178 ²¹	123	41 ²²	6
2001	135 ²³	122	0	5
2000	78	72	3 ²⁴	3
1999	59	56	2 ²⁵	1
1998	63	61	1	1

¹⁵ 考試院自 1994 年 2004 年止，各類爭訟案件數與處理結果統計分析，詳見下列網頁 <http://www.exam.gov.tw/stadoc/41.xls> 所載。

¹⁶ 含經訴願、再訴願與行政訴訟撤銷再訴願、訴願決定與原處分的情形。

¹⁷ 其中撤回者 2 件。

¹⁸ 其中 1 件為一部不受理，一部分駁回。

¹⁹ 其中撤回者 2 件，移轉管轄者 9 件。

²⁰ 其中撤回者 4 件，移轉管轄者 12 件。

²¹ 其中撤回 2 件，移轉管轄 6 件。

²² 其中 2 件部分不受理，部分駁回。

²³ 其中移轉管轄 8 件。

²⁴ 本年度七月一日以前的訴願法制，不分訴願不合法或無理由，一律以駁回處理，茲為便於與訴願新制為相同的區別必要，凡屬訴願程序不合法者，改列為「訴願不受理」。

²⁵ 本年度不分訴願不合法或無理由，一律以駁回處理，茲為便於與訴願新制為相同的區別必要，凡屬訴願程序不合法者，改列為「訴願不受理」。以下各年度亦同。

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

1997	62	57	5	0
1996	73	65	5	3
1995	63	52	9	2
1994	31	29	1	1
1993	54	45	9	0
1992	41	40	1	0
1991	42	36	5	1
1990	42	17	4	1
1989	22	19	3	0
1988	16	13	3	0
1987	15	12	2	1
1986	22	16	5	1
1985	22	17	4	1
1984	8	5	2	1
1983	17	14	2	1
1982	13	11	1	1
1981	17	10	6	1
1980	11	11	0	0
1979	10	9	1	0
1978	12	7	4	1
1977	14	10	3	1
1976	18	14	2	2
1975	15	11	2	2
1974	15	14	1	0
1973	4	3	1	0
1972	13	13	0	0
1971	5	5	0	0
1970	0	0	0	0
1969	11	5	6	0
1968	13	9	3	1
1967	3	3	0	0
1966	5	4	1	0
1965	13	10	3	0
1964	10	9	1	0
1963	6	6	0	0
1962	4	4	0	0
1961	3	2	0	1
1960	4	4	0	0
1959	2	1	0	1

1958	6	6	0	0
1957	1	1	0	0
1956	0	0	0	0
1955	1	1 ²⁶	0	1
1954	0	0	0	0
1953	2	2	0	0
1952	0	0	0	0
1951	1	0	0	1
1950	1	1	0	0

上列各有關的考選爭訟案，大略是基於：(1) 未獲錄取；(2) 應考（檢覈）資格不符；(3) 申請科目免試未獲核可；(4) 體格檢查未獲通過；(5) 考試違規扣分；(6) 申請閱覽試卷未獲許可；(7) 提出試題疑義，未獲採納；(8) 考取的資格被取銷；及(9) 其他。至於訴願及舊制時期的再訴願決定，則可分為（再）訴願不合法不受理²⁷（含全部不受理與部分不受理）、（再）訴願無理由駁回訴願（含全部駁回與部分駁回）²⁸、撤銷原處分或/及原決定（含全部及部分撤銷）²⁹。在案件數方面，觀諸上表，可知有逐年增長的趨勢，而自 2002 年起，已突破每年百件的結案量；在決定方法上，除少數年度外，實體無理由駁回的比例，顯然較訴願不合法不受理為高。在原處分或原決定被撤銷的比例，總體上比例並不高，但在早期案件少的情況下，原處分或原決定被撤銷的比例，反而較近年為高（另詳下述）。

二、歷年原處分或決定撤銷之統計與分析

觀察近年來，在原處分或原決定被撤銷或變更的情況，相較於考選爭訟案件，

²⁶ 本件除命原處分機關速退還報名費以外，訴願人其餘的訴願駁回。

²⁷ 其法定原因，請參見現行訴願法第 77 條（依本條規定，對於訴願不合法者，應為不受理的決定）及舊制時期訴願法第 17 條（依本條規定，對於不受理的決定，仍以駁回為之）。至於個別的原因，則請參看有關的訴願、再訴願決定書。

²⁸ 其法定原因，請參見訴願法第 79 條第 1 項、第 2 項、第 82 條第 2 項等規定。至於個別的原因，則請參看有關之訴願、再訴願決定書。

²⁹ 其法定原因，請參見訴願法第 79 條、第 81 條。至於個別的原因，則請參看有關的訴願、再訴願決定書。

比例甚低³⁰，這究竟代表原處分與原決定均甚為合法、妥當，抑或仍隱藏有爭訟制度或實務上的漏洞，則仍有進一步研究的空間。根據考選爭訟案件整理的結果，歷年來與考選有關的處分或訴願、再訴願決定被撤銷情形表列如下³¹：

表二：歷年考選處分或訴願決定撤銷統計表

爭訟程序別	案由	案號	(再)訴願人/原告	訴願相對機關/行政訴訟被告	訴願相對機關/行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
行政訴訟	原告因三十七年第二次高等考試臺籍錄取資格被撤銷事件，不服考試院於中華民國三十九年八月九日所為再訴願決定，提起行政訴訟	40年度判字第2號	馬起華	考選部	答辯	再訴願決定及原處分均撤銷	違反職務管轄；再訴願決定違法
再訴願	因聲請報考四十二年公務人員高普考普通行政組案，不服考選部訴願駁回之決定	44.2.10	黃大堯	考選部	答辯	再訴願關於遲延發還報名費部份已令考選部從速發還，其餘部份駁回	給付性決定，為彼時法律所未規定之決定方法
行政訴訟	原告因申請牙醫師檢覈事件，不服考試院於中華民國四十七年十月二十八日所為	48年度判字第24號	李浚德	考選部	答辯	再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷	間接證據得為證據以證明原告之主張

³⁰ 除民國 76 年之前的各年，考選爭訟較少，撤銷原處分的比例稍高以外，近年來的最高比例，仍低於百分之四。歷年考選爭訟總件數及原處分或決定撤銷件數統計，詳請參見本文貳、一所附「歷年考選爭訟案件概況統計表」。

³¹ 此係根據考試院編印的「考銓訴願案例彙編」及歷次續編、考試院網頁上刊載的「考銓訴願案例」及法源法律資訊網頁刊載的「最高行政法院裁判書」與「臺北高等行政法院裁判書」中和考選爭訟有關的案例整理分析而成。詳細並請參見附錄一「歷年考選訴願、再訴願決定撤銷原處分或原決定統計表」及二「歷年考選行政訴訟判決撤銷原處分或原決定統計表」。

	之再訴願決定，提起行政訴訟						
行政訴訟	原告因被撤銷中醫師考試及格資格事件，不服考試院於中華民國五十年三月二十八日所為之訴願決定（應以再訴願論），提起行政訴訟	50年度判字第79號	王青龍	考試院	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	年資證明書與履歷書無絕對歧異，不構成撤銷事由
再訴願	因報名參加特種考試中醫師考試，不服考選部所為之處分及訴願駁回	57.11.16(57)考臺秘二字第2326號	陳登俊	考選部	答辯	原處分及訴願決定均撤銷	專技考試應考資格包括國外學歷，原處分機關無故不承認訴願人所持日本學歷，顯屬不當
行政訴訟再審	再審原告因被撤銷醫師甄訓合格事件，不服本院中華民國六十四年五月二十七日所為之判決，提起再審之訴	65年度判字第383號	李天雲	考試院		原判決廢棄、原決定與原處分均撤銷	已存在之證物未斟酌，足構再審原因
再訴願	因未接到考選部通知，未能參加六十四年中醫師檢覈面試事件，不服考選部所為之訴願之決定	65.12.31(65)考臺訴字第3459號	金驥良	考選部	答辯	撤銷訴願決定，另為適當處分	未寄發通知殊有不當
再訴願	因參加考選部舉辦之中醫師檢覈面試未及格事件，不服考選部所為之處分及訴願決定	66.7.29(66)考臺秘二字第2055號	金驥良	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	法律解釋有異（標記與文字不合）
行政訴訟	原告因撤銷考試及格，並吊及格	70年度判字第721號	張建偉	考試院	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	學歷證書是否被追繳未

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

訴訟	證書事件，不服考試院中華民國六十七年六月二十九日(67)考臺訴字第一七一五號訴願決定，提起行政訴訟					銷	詳加查證
行政訴訟	原告因申請律師檢覈事件，不服考試院中華民國七十年九月十八日七〇考臺訴字第二九六二號再訴願決定，提起行政訴訟	71年度判字第453號	鄺承華	考選部	答辯	再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷	任教年資以有教育部出具之證明為已足，而無法定形式之限制
行政訴訟	原告因重行撤銷其特種考試國軍退除役醫事人員執業資格醫事檢覈考試及格資格，並吊銷其醫師考試及格證書事件，不服考試院中華民國七十四年九月二十四日(七一)考臺訴字第三五六五號訴願決定，提起行政訴訟	72年度判字第822號	張建偉	考試院	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	資格證明書雖失真實性，然尚非不可補正
再訴願	因申請土木技師檢覈複審事件，不服考選部所為之處分及駁回其訴願之決定	(73)考臺訴字第0045號	經省身	考選部	答辯	原處分及訴願決定均撤銷	內部行政法規為行政作業之準據（不具對外拘束效果）；本案非不及格案件
行政訴訟	原告因重行撤銷其特種考試國軍退除役醫事人員執業資格醫事檢	74年度判字第448號	張建偉	考試院	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	違反訴願管轄（註銷學歷證書之訴願管轄應為

	覈考試及格資格，並吊銷其醫師考試及格證書事件，不服考試院中華民國七十三年七月二日（七三）考臺訴字第二一〇三號訴願決定，提起行政訴訟						考選部)
行政訴訟	原告因申請建築師檢覈事件，不服考試院中華民國七十四年十月三十日（七四）考臺訴字第三四七八號再訴願決定，提起行政訴訟	75年度判字第184號	王純粹	考選部	答辯	再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷	處分理由（建築主要學科）未加闡明
行政訴訟	原告因撤銷中醫師考試及格資格並吊銷及格證書事件，不服考試院中華民國七十五年九月二十六日（七五）考臺訴字第三四六一號訴願決定，提起行政訴訟	76年度判字第488號	范揚安等六人	考試院	答辯	訴願決定撤銷；停止執行之請求駁回	未合法送達處分書
再訴願	因考選部註銷其實務訓練受訓資格事件，不服考選部民國七十九年一月十六日（79）選速字第二八二號訴願決定	（79）考臺訴字第005號	蘇建銘	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	未依限報到之原因事實未詳加審究
再訴願	因考選部重行註銷其實務訓練受訓資格事件，不服考選部民國八	（80）考臺訴決字第033號	蘇建銘	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	此案係無法完成報到手續，而非未依規定報到

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

	十年六月十二日 (80)選訴字第三 三七號訴願決定						
行政訴訟	當事人間因考試 事件，原告不服 考試院中華民國 八十三年七月一 日八三考臺訴決 字第○三五號再 訴願決定，提起 行政訴訟	83 年度判字 第2410號	陳昭隆	考選部	答辯	再 訴 願 決 定、訴願決 定及原處分 均撤銷	被告機關對 兼取規定增 加法律所無 之限制
行政訴訟	當事人間因考試 事件，原告不服 考試院中華民國 八十三年十一月 二十六日（八 三）考臺訴決字 第○四八號再訴 願決定，提起行 政訴訟	84 年度判字 第697號	詹慕祖 等9人； 共 同 訴 訟 代 理 人 為 張 錦 鋒、 鐘 志 明 、 陳 坤 同	考選部	答辯	再 訴 願 決 定、訴願決 定與原處分 均撤銷	典試作業疏 失（錯誤命 題）無法要 求應考人為 適當應變處 理
行政訴訟	當事人間因會計 師法事件，原告 不服考試院中華 民國八十四年六 月十四日八四考 臺訴決字第○二 九號再訴願決 定，提起行政訴 訟	84 年度判字 第2616號	張永旺	考選部	答辯	再 訴 願 決 定、訴願決 定及原處分 均撤銷	證件已經授 權毋須繳驗 上級核派證 明之必要
再訴願	因八十四年全國 性公務人員高等 考試應考資格事 件，不服考選部 民國八十四年八 月十六日(84)選 訴字第四九七號 訴願決定	(85) 考 臺 訴 決字第002號	金志強	考選部	答辯	訴願決定及 原處分均撤 銷	資格之認定 （專科班係 屬常備或預 備）尚有疑 義
行政訴訟	當事人間因考試 事件，原告不服 考試院中華民國	85 年度判字 第841號	張東舜	考試院	答辯	訴願決定及 原處分均撤 銷	認可證明書 是否有效仍 須查明事實

訴	八十五年一月十八日（八五）考台訴決字第〇〇四號訴願決定，提起行政訴訟						、調查審認
行政訴訟	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國八十五年二月十日（八五）考台訴決字第〇一〇號再訴願決定，提起行政訴訟	85 年度判字第2179號	林國照	考選部	答辯	再訴願決定、訴願決定與原處分部分均撤銷，其餘之訴駁回	逾訴願人不服範圍而為訴願決定、再訴願決定
再訴願	因八十六年專門職業及技術人員高等考試醫師考試試題答案疑義事件，不服考選部民國八十七年六月十五日(87)選訴字第四七八號訴願決定	(87) 考臺訴決字第232號	黃文章	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	試題之正確答案須作進一步之斟酌
再訴願	因八十六年專門職業及技術人員高等考試醫師考試試題疑義事件，不服考選部民國八十八年六月八日（八八）選訴字第五〇三號訴願決定	(88) 考臺訴決字第047號	黃文章	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	試題疑義給分之依據頗值商榷
再訴願	因八十八年第一次專門職業及技術人員醫事人員檢覈筆試試題答案疑義事件，不服考選部民國八十八年十月五日（八八）選訴字第五〇九號訴願	(89) 考臺訴決字第002號	湯柏齡	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	更正答案宜再加審酌

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

決定							
再訴願	因申請中醫師檢覈事件，不服考選部民國八十九年三月七日（八九）選訴字第五三四號訴願決定	(89) 考臺訴決字第017號	尤東山	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	補繳資料之要求增加法規所無之限制
行政訴訟	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國八十九年十一月十四日（八九）考台訴決字第四四號訴願決定，提起行政訴訟	臺北高等行政法院 89 年度訴字第 2797 號	彭志豪	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷；被告應錄取原告	行賄與貪污性質有別，況行為時之身分非以公務人員居之
行政訴訟	不服考試院中華民國九十年七月十三日（九十）考台訴決字第五七號訴願決定，提起行政訴訟	臺北高等行政法院 90 年度訴字第 4975 號	廖祥宏	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	專家對試題答案意見不一致，試題標準答案須再審酌
行政訴訟	當事人間因考試事件，上訴人對於中華民國九十一年七月十六日臺北高等行政法院九十年訴字第四九七五號判決，提起上訴	最高行政法院 92 年度判字第 1563 號	考選部	廖祥宏		原判決廢棄	試題審議委員同為提出疑義之應考人，原審有事實之誤認
訴願	因九十一年專門職業及技術人員高等暨普通考試醫事人員考試試題答案疑義事件，不服考選部民國九十一年九月十八日選題字第九一三一〇	(92) 考臺訴決字第044號	戴瑋儒	考選部	答辯	原處分撤銷，由原處分機關另為適法處分	題意不清，更正後答案須再加審酌

	○三六二號公告更正答案之處分，提起訴願						
訴願	因九十一年專門職業及技術人員高等暨普通考試獸醫人員考試試題答案疑義事件，不服考選部民國九十一年九月十八日選題字第○九一三一○三六二號公告更正答案之處分，提起訴願	(92) 考臺訴決字第045號	呂彥青	考選部	答辯	原處分撤銷，由原處分機關另為適法處分	題意不清，更正後答案須再加審酌
行政訴訟	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國九十年七月十三日（九十）考台訴決字第○五七號訴願決定，提起行政訴訟，經本院於九十一年七月十六日以九十年度訴字第四九七五號判決訴願決定及原處分均撤銷，被告不服，提起上訴，經最高行政法院於九十二年十一月十四日以九十二年度判字第一五六三號判決將原判決廢棄，發回本院更為審理。	臺北高等行政法院 92 年度訴更一字第151號	廖祥宏	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷。被告應作成補行錄取原告之處分	原題意不清，答案未斟酌其他二本著作，參考多家醫學院與醫院意見，認原答案顯不可採

從上表所列觀之，有 19 件經訴願或再訴願維持之原處分，嗣經行政法院撤銷；而原處分及原訴願決定經再訴願決定撤銷者，則有 12 件。至於原處分經訴願決定撤銷者，則僅有 2 件。甚為有趣的是，在舊制時期，考選部恰好又為訴願管轄機關與原處分機關，其以訴願決定撤銷原處分者，甚為少見³²，但其共有 25 件處分於再訴願與行政訴訟程序中被為訴願管轄機關的考試院與行政法院撤銷；而在訴願新制實施後，考試院就自己所為的處分，於訴願程序中以訴願決定撤銷者，也同樣未曾見之，但其處分與訴願決定，則有 6 件為行政院所撤銷。此一現象似乎印證了「自我審查缺失的困難」，而他律性監督的重要性。當然，如同本文後面（肆之一）所引，原處分機關於訴願程序中，根據訴願法第 58 條第 2 項後段規定，自行撤銷原處分的例子，反較自己以訴願決定撤銷的例子為多，值得吾人注意。

³² 考選部 (82)選訴字第 412 號決定，就陳光隆不服申請環境工程技師檢覈被退件訴願案，原處分機關考選部於退件後，根據訴願人的補件送原檢覈委員會複審准予參加筆試，撤銷原退件的處分，似為少見的例外。

參、考選機關對考選爭訟案件之處理方法

由於我國行政爭訟法制的變遷，在不同時期的考選爭訟，考選機關對於考選爭訟案件的處理方法，也就不盡相同。因此，以下特別就訴願與行政訴訟新、舊制不同時期的法定處理方法加以分析，至於考選機關和爭訟機關若干逸脫實定法上規定的作法，也一併加以指陳。

一、訴願、行政訴訟舊制時期（2000年6月30日以前）

訴願舊制時期（2000年6月30日以前），訴願法雖曾經歷了四次修正³³，但對於考選訴願程序的處理，並無何重大的改變。在此一時期，考選部所舉辦的各類國家考試所發生的訴願，其訴願由考選部管轄，不服其訴願的決定，可以向考試院提起再訴願，對於再訴願仍然不服的，可以向行政法院提起行政訴訟。對於考試院所為有關考選的處分（如撤銷專門職業證照等），則可以向考試院提起訴願，並以再訴願論。

在訴願舊制時期，訴願依法係直接向訴願管轄機關提起，再由受理訴願機關行文命相對機關，亦即原處分機關檢卷答辯。就考選訴願案件言，不管係由考選部或考試院作成的處分或受理申請後應為處分，而逾期未作成處分，因訴願管轄機關恰好又為原處分機關。所以「命檢卷答辯」這件事，就只屬於機關內部的事情和程序

³³ 舊訴願法於中華民國19年3月24日，由國民政府制定公布全文14條，其後依次於中華民國26年1月8日國民政府修正公布全文13條、中華民國59年12月23日總統令修正公布全文28條、中華民國68年12月7日總統令修正公布第26條條文及中華民國84年1月16日總統（84）華總（一）義字第0196號令修正公布第26條條文。關於我國訴願舊制的發展歷程與問題，詳可參見蔡志方，*我國訴願制度之過去、現在與未來*，收於氏著，*行政救濟與行政法學（三）*，修訂1版，頁162以下，正典（2004.6）、*行政救濟與行政法學（一）*，初版，頁89以下3篇相關論文，三民（1993.3）。

³⁴，與訴願新制的處理程序不同（另詳下述）。訴願舊制時期，關於考選訴願處理程序，除彼時的訴願法有關規定以外，復規定於已廢止的「考試院訴願審議委員會審議規則」（詳參見附錄三之 7）³⁵及修正前的「考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則」³⁶、「考選部訴願審議委員會審議規則」（詳參見附錄三之 8）³⁷。

在實務上值得注意的是，在此等時期，考選訴願案件由原處分機關管轄者，均未見有自行於訴願決定中予以撤銷的例子。此究竟代表原處分均甚為合法、妥當，毫無瑕疵可言，抑或由原處分機關充任訴願管轄機關，事實上甚難期其確實作到自我反省的境界？如吾人從此一時期的再訴願決定或行政訴訟裁判撤銷原處分的數量達 28 件觀之，恐怕應該是屬於後者。當然，彼時諸多考選訴願案件，是否存在原處分機關依彼時訴願法（如民國 84 年 1 月 16 日修正公布前）第 14 條第 2 項規定自行撤銷的情況，徒然從考試院編輯的「考銓訴願案例彙編」，似乎仍然無法見之。

在行政訴訟舊制時期（2000 年 6 月 30 日以前³⁸），對於考選爭訟程序的處理，歷次行政訴訟法的規定，均大同小異。作為被告（機關）的考選機關，最重要，也是最常見的行政訴訟程序，就是檢卷答辯，非常少的情況下，才參與言詞辯論。比

³⁴ 此係指為訴願管轄之考試院或考選部，就不必正式以公文通知為訴願相對機關之考試院或考選部，就訴願事件依訴願法及有關之法規進行答辯。惟此並非表示此時，各該機關之有關單位人員即可不必準備答辯之資料。

³⁵ 中華民國 71 年 5 月 19 日考試院(71)考台秘議字第 1824 號令訂定發布全文 13 條、中華民國 76 年 9 月 25 日考試院(76)考台秘議字第 2386 號令修正發布、中華民國 80 年 11 月 6 日考試院(80)考台秘議字第 3629 號令修正發布第 10 條條文、中華民國 83 年 12 月 21 日考試院(89)考台秘議字第 4634 號令發布廢止。

³⁶ 中華民國 82 年 12 月 21 日考試院(82)考台秘議字第 4634 號令訂定發布全文 25 條。

³⁷ 中華民國 71 年 5 月 8 日考試院(71)考台秘議字第 1602 號令訂定發布全文 13 條、中華民國 83 年 12 月 21 日考試院(83)考台秘議字第 4634 號令發布廢止。

³⁸ 舊行政訴訟法於中華民國 21 年 11 月 17 日，由國民政府制定公布全文 27 條；並自中華民國 22 年 6 月 23 日施行。其後依次於中華民國 26 年 1 月 8 日國民政府修正公布全文 29 條、中華民國 31 年 7 月 27 日國民政府修正公布全文 30 條、中華民國 58 年 11 月 5 日總統令修正公布第 24 條條文、中華民國 64 年 12 月 12 日總統令修正公布全文 34 條。關於我國舊行政訴訟法與制度的探討，詳可參見蔡志方，行政救濟與行政法

較奇特的是，在行政法院 65 年度判字第 383 號判決（李天雲因被撤銷醫師甄訓合格事件，不服行政法院中華民國六十四年五月二十七日所為之判決提起再審案），被告機關考試院雖僅簡要提出書面答辯，但行政法院則甚為少見地廢棄原判決，並撤銷原決定及原處分³⁹。

二、訴願、行政訴訟新制時期（2000 年 7 月 1 日以後）

訴願新制時期（2000 年 7 月 1 日以後⁴⁰），對於考選爭訟程序的處理，相較於舊制時期，其最主要的變革，在於訴願人必須依訴願法第 58 條第 1 項規定，擬具依同法第 56 條規定的訴願書，經由原處分機關（考選部或考試院），向為訴願管轄機關的考試院提起，而原處分機關必須依同法第 58 條第 2 項規定，先自行反省原處分是否合法、妥當。如果認為原處分有不合法或不妥當的，可以自行撤銷或者變更，然後陳報訴願管轄機關。如果認為原處分並無不妥或不合法的，就檢卷答辯。就此而言，它和訴願舊制，並無不同。

在訴願新制時期，訴願依法係經由原處分機關（層轉機關）向訴願管轄機關提起。就考選訴願案件言，不管係由考選部或考試院作成的處分，因訴願管轄機關均

學（一），初版，頁 299 以下所收 4 篇論文，三民(1993.3)、行政救濟與行政法學（二），初版，頁 319 以下 2 篇論文，三民(1993.3)。

³⁹ 本號再審判決謂：「再審被告機關祇憑刑事之免訴判決，遽為不利於再審原告之處分及決定，即有未合，前程序本院判決未調閱刑事卷證詳事稽，就該已存在施震炎親筆原到場，並命再審原告提出原本，一盡查驗郵戳核對筆跡之能事，而於該函實質內容如何，復未說明斟酌結果所得心證之理由，乃僅以臨訟補送為詞，予以捨棄，即屬所謂對於已存在之證物未經審酌，難免疏漏，足以構成再審原因。」詳參見考試院編，考銓訴願案例彙編，頁 865 以下。

⁴⁰ 訴願新制係根據中華民國 87 年 10 月 28 日總統 (87) 華總（一）義字第 8700221320 號令修正公布全文 101 條的新訴願法，及中華民國 88 年 7 月 31 日行政院 (88) 台規字第 29626 號令發布：本次修正條文，定自 89 年 7 月 1 日起施行，而確立的。不過在新制施行前，復於中華民國 89 年 6 月 14 日總統 (89) 華總（一）義字第 8900146990 號令修正公布第 4、9、41 條條文；並自 89 年 7 月 1 日起施行。關於訴願新制的發展與問題，詳可參見蔡志方，我國訴願制度之過去、現在與未來，收於氏著，行政救濟與行政法學（三），修訂 1 版，頁 169 以下，正典(2004.6)、同作者，新訴願法之商榷，收於氏著，行政救濟與行政法學（四），第 1 版，頁 105 以下，特別是頁 110 以下，正典(2004.6)。

為考試院。所以，除了訴願係針對考試院所作成的處分而提起時，所謂的「檢卷答辯」這件事，仍然只屬於機關內部的事情和程序⁴¹以外，如果訴願係針對考選部所作成的處分而提起，則又變成機關外部的事情和程序⁴²。訴願新制時期，關於考選訴願處理程序，除現行的訴願法有關規定以外，復規定於考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則（參見附錄三之 6）⁴³。

在實務上值得注意的是，在此等時期，考選訴願案件不管係由考選部或考試院作成，依訴願法第 4 條第 7 款及第 8 款規定，均由考試院管轄。其屬於考選部作成的處分，於訴願程序上，考選部根據訴願法第 58 條第 2 項規定自我反省後，加以撤銷者，截至本文撰成時，共有 8 案⁴⁴，但屬於考試院作成的處分，則尚未見有自行撤銷的案例。

行政訴訟新制時期（2000 年 7 月 1 日以後⁴⁵），對於考選爭訟程序的處理，相較於舊制時期，最主要的變革，在於行政訴訟由原先的「一級一審」和由行政法院管轄，改為「二級二審」，分別由高等行政法院⁴⁶及最高行政法院管轄，而第一審程序原則須舉行言詞辯論。所以作為被告（機關）的考選機關，最主要的行政訴訟工

⁴¹ 在訴願新制，依訴願法第 58 條第 1 項規定，訴願係經由原處分機關向訴願管轄機關提起，因此，如訴願管轄機關適為原處分機關，則有關訴願之答辯，乃由為原處分之業務單位向為訴願審理之單位為之。故，該機關則係以「雙面人」之角色，進行答辯。如發生逾期未答辯時，亦只需要為內部通知即可，而無需以正式公文為程序上之命令。

⁴² 此時即有考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 4 條之適用。

⁴³ 中華民國 89 年 6 月 29 日考試院八九考臺訴字第 06170 號令修正發布全文 38 條；並自發布日施行、中華民國 93 年 12 月 31 日考試院考臺訴字第 09300108331 號令修正發布第 30、31 條條文。

⁴⁴ 另詳本文肆之一所列案例。

⁴⁵ 新行政訴訟法於中華民國 87 年 10 月 28 日總統(87)華總(一)義字第 8700221330 號令修正公布全文 308 條，中華民國 88 年 7 月 8 日司法院(88)院台廳行一字第 17712 號令定自 89 年 7 月 1 日起施行、中華民國 90 年 10 月 22 日司法院(90)院臺廳行一字第 25746 號令修正發布第 229 條第 1 項適用簡易程序之數額增至新台幣 10 萬元；並自 91 年 1 月 1 日實施。數年前，司法院復進行修正，並業將草案送請立法院審議，惟仍未通過。關於行政訴訟法新制及有關問題，詳請參見蔡志方，行政救濟法新論，全新修訂再版，旁碼 4001-4353，元照(2001.8)、同作者，行政救濟與行政法學（四），第 1 版，頁 149 以下所收 16 篇論文，正典(2004.6)及行政救濟與行政法學（五），第 1 版，頁 339 以下所收 7 篇論文，正典(2004.9)。

作與程序，就是檢卷答辯和參與言詞辯論。

附帶說明的是，雖然行政訴訟新制，行政訴訟法已有限度容許和解⁴⁷，然而或許因為考選事件的本質，迄今並未見有考選行政訴訟以和解終結者。不過相較於行政訴訟程序，在訴願程序中，雖然訴願法並無「和解」的有關規定，但是我國的考選機關卻多次依訴願人的「切結」，有條件地撤銷原處分，而訴願人也因此撤回訴願

⁴⁸。
○

⁴⁶ 因為行政訴訟採「以原就被原則」，所以有關考選行政訴訟的第一審管轄法院，均為臺北高等行政法院。

⁴⁷ 行政訴訟法第 219 條第 1 項規定：「當事人就訴訟標的具有處分權並不違反公益者，行政法院不問訴訟程度如何，得隨時試行和解」。關於行政訴訟上之和解的討論，詳請參見盛子龍，*當事人對訴訟標的之處分權作為行政訴訟上和解之容許性要件——以稅務訴訟上之事實和解為中心*，台灣本土法學雜誌，第 71 期（2005.6），頁 52 以下；議題討論，同刊同期，頁 82 以下。

⁴⁸ 例如：考選部對於訴願人林士斌不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試結構工程技師考試被退件提起的訴願，根據訴願人切結而撤銷原處分，改作成暫准訴願人應考，最後訴願人亦撤回訴願；考選部，對於訴願人許君嘉不服報考 93 年專門職業及技術人員高等考試電機工程技師考試被退件提起的訴願，也根據訴願人切結而暫准訴願人應考，最後訴願人也撤回訴願。

肆、考選機關處理考選爭訟案件方法之檢討

考選機關就考選爭訟案件的處理方法，大部分與其他機關管轄的（一般）訴願案件相同⁴⁹，其審查程序如採書面審理者，依職權調查事實，並適用準據法規，就訴願書類及處分或申請案有關的書類，進行書面的審查，並作成決定，必要時，得依職權或者應訴願人或參加人的請求，通知訴願人、參加人或利害關係人到達指定處所陳述意見⁵⁰。受理訴願機關如依職權或者應訴願人、參加人的申請，決定採取言詞審理者⁵¹，則根據訴願法第 66 條規定的程序進行言詞辯論⁵²。惟不管是依書面審決，

⁴⁹ 一般的訴願審理程序如下：（訴願）（1）訴願人或共同訴願人，取得訴願的原因後，即在訴願的期間（始期後，期限前），對訴願的程序標的，根據程序標的的行政行為種類，以及訴願人的救濟目的，選擇適當的訴願種類，填寫訴願書、檢具證件與資料，函寄或者自行逕送原處分機關或受理訴願人申請案的應為處分的機關。→（2）原處分機關自行審查原處分是否合法妥當；應為處分的機關自行審查是否應速為處分。如果決定自行撤銷或者變更原處分或者決定對申請案作成決定，則將決定陳報訴願管轄機關。否則，應該迅速附具答辯書，並將相關書件送陳訴願管轄機關。→（3）訴願管轄機關收受訴願書等資料後，應該編號、編為卷宗，列入管制，在訴願法第八十五條規定的期限以內審決。訴願經受理後，發生繫屬的效力，利害關係第三人可以申請參加訴願（詳另見下表）。訴願人、參加人取得閱卷權、申請調查證據、交付鑑定與舉行言詞辯論等權，並可以聲請原處分的停止執行→（4）受理訴願的訴願管轄機關開始分案，承辦人整理資料，簽擬辦意見。→（5）送委員三人審查，並簽擬意見。如需調查證據、勘驗、交付鑑定等，並應著手準備及進行。其需要通知訴願人等到場陳述意見的，並即通知，並由主任委員指定委員聽取。→（6）提案，並編列議案，經過繕校以後，列入議程。→（7）召開委員會議，審議議案，採取「先程序，後實體」及「程序從新，實體從舊」等的原則處理，需要進行言詞辯論的，並先進行，並作成決議。委員有應該自行迴避的，即應自行迴避→（8）承辦人整理會議紀錄，並依訴願委員會決議的意旨撰擬訴願決定書後，循行政程序用印發文，並將訴願決定書送達訴願當事人。

（申請參加訴願）（1）與訴願案件有利害關係的第三人，在訴願的本案程序繫屬以後，可以擬具參加訴願申請書，向受理訴願的機關申請參加訴願。→（2）收受參加訴願申請書的機關應裁定是否准許參加訴願。→（3）收受參加訴願申請書的機關允許或者不允許申請人參加訴願，應為裁定及通知。→（4）如收受參加訴願申請書的機關允許利害關係第三人參加訴願，則以後的訴願程序原則上均應該通知該第三人參加。

（通知參加訴願）（1）受理訴願機關認為有必要，可以通知與訴願案件有利害關係的第三人參加訴願。在通知以前，應該通知訴願人及該第三人以書面對於通知參加訴願陳述意見。→（2）受理訴願機關應該依訴願法第三十條的規定，以通知書記載本訴願的意旨、通知參加的理由及不參加的法律效果，送達給應參加人，並以副本通知訴願人。→（3）經通知該第三人參加訴願以後，如該第三人表明將參加，則以後訴願程序的每一階段，原則上均應該通知該第三人參加。本訴願流程表，引自蔡志方，訴願法與訴願程序解說，一版，頁 403 405，正典（2001.9）。關於我國訴願的程序，除可參見本書以外，同作者另著，行政救濟法新論，全新修訂再版，旁碼 3001 3143，元照（2001.8）。

⁵⁰ 訴願法第 63 條、第 64 條參看。

⁵¹ 訴願法第 65 條。

或者舉行言詞辯論程序，在事實調查和法律關係的澄清上，受理訴願機關均採職權進行主義及職權處分主義⁵³。

如果僅將考選爭訟程序定位於「訴願」，而不包括後續可能發生的「行政訴訟」和「國家賠償」，則作為訴願程序相對機關的考選部，甚至是在撤銷專門職業考試錄取資格時的考試院，面對因而發生的不同爭訟案，在訴願及其任意的或非嚴格意義之先行程序上，根據我國現行的考試法規和訴願法規，法定的處理程序大致有如下幾種，表列如下：

表三：考選訴願原因及原處分機關處理方法與根據表

爭訟原因類別 ⁵⁴	處分機關	處分依據	訴願程序中的自我省察機制
未獲錄取	考選部	典試法第11條及各種公務人員、專門職業及技術人員考試規則，雖然提出試題疑義，典試法第22條、國家考試試題疑義處理辦法固有規定，而申請複查成績，典試法第23條、公務人員考試法第14條、專門職業及技術人員考試法第21條、應考人申請複查成績辦法亦有規定，但不均屬於「強制性的訴願先行程序」。	原處分機關重新審查原處分的合法性與妥當性（訴願法第58條第2項）→撤銷或變更原處分，並陳報訴願管轄機關↑或不同意訴願人的請求，而擬具答辯書，併同必要的關係文件，送於訴願管轄機關（考試院）。

⁵² 陳敏教授將言詞審理的範圍，擴張包括陳述意見及言詞辯論的情況，與本研究主持人見解不同。請參見氏著，行政法總論，第4版，頁1304-1307；蔡志方，訴願法與訴願程序解說，一版，旁碼135-141，正典（2001.9）。

⁵³ 參看訴願法第67條、第69條、第73條、第74條、第79條第2項、行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第26條、司法院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第23條、考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第26條、監察院訴願審議委員會審議規則第21條。

⁵⁴ 相關件數統計，請參見考試院各年度統計提要。

不服考試及格證書加註限制轉任	考試院		同上
應考（檢覈）資格不符	考選部	應考資格審查規則、學歷證明審查規則、專門職業及技術人員高等考試中醫師考試規則……規。	同上
申請科目免試未獲核可	考選部	專門職業及技術人員高等考試中醫師考試規則第7條、專門職業及技術人員高等考試會計師考試規則第6條、專門職業及技術人員高等考試律師考試規則第6條及第7條、專門職業及技術人員高等考試建築師考試規則第6條及第7條、專門職業及技術人員高等考試技師考試規則第7條及第8條等。	同上
體格檢查未獲通過	考選部	公務人員考試法第6條、施行細則第9條、公務人員考試體格檢查標準、各種專門職業及技術人員考試規則、專門職業及技術人員考試體格檢查標準等。	同上
考試違規扣分	考選部	試場規則、監場規則等。	同上
申請閱覽試卷未獲許可	考選部	應考人申請複查成績辦法。	同上
申請重新評閱試卷未獲許可	考選部	應考人申請複查成績辦法。	同上
申請複製試卷未獲許可	考選部	應考人申請複查成績辦法。	同上
提出試題疑義未獲採納	考選部	國家考試試題疑義處理辦法。	同上
撤銷應考資格	考選部	公務人員考試法第21條、專門職業及技術人員考試法第23條。	同上

撤銷錄取資格	考試院	公務人員考試法第21條、專門職業及技術人員考試法第23條、著作發明審查規則、學歷經歷證明審查規則。	同上
請求增額錄取未獲同意	考選部		同上
請求考試加分優待未獲同意	考選部		同上
請求提供申論題標準答案或參考答案未獲同意	考選部	國家考試試題疑義處理辦法第7條。	同上
對於機器讀卡試卷請求改以人工閱讀	考選部	閱卷規則。	同上
不服停辦、改辦考試	考選部	國家考試偶發事件處理辦法。	同上
試場處置不當	考選部	國家考試偶發事件處理辦法。	同上

綜觀上述訴願案件的類型，除其原因有屬於「考前」、「考中」與「考後」者外⁵⁵，其相應應為之原處分（置）的作成，必須經歷各種不同的行政程序。因此，如何在各個處理的階段，力求有關程序能夠臻於公正、公平與合法，以確立考選的威信，取得應考人的信賴，乃是減少相關爭訟及促進考選行政效能的根本。這些都有賴於本院與所屬機關共同努力，根據法規從事，並研究改善之道，才能夠達成。

又從以上表列所示，可以略知因為考選行政行為所發生的爭訟，固然若干法規規定有「提出試題疑義」和「申請複查成績」等程序，而且此等程序通常均在訴願

⁵⁵ 屬於考前者，如：應考（檢覈）資格不符、申請科目免試未獲核可；屬於考中者，如：考試違規、試場處置不當；屬於考後者，如未獲錄取、不服考試及格證書加註限制轉任（附款）、申請閱覽試卷未獲核可、申請重新評閱未獲核可、申請複製試卷未獲核可、提出試題疑義未獲採納、撤銷錄取資格、請求提供申論題標準答案或參考答案未獲同意、對於機器讀卡請求改以人工閱讀未獲核可。至於體格檢查未獲通過，則視體檢實施之時間，究於應考前或考後為之，而分屬於考前與考後。撤銷應考資格、請求增額錄取未獲同意、請求考試加分優待未獲同意（通常於放榜後為之），亦同。至於對於停辦或改辦考試，則屬於其它類型。在上述諸考選爭訟原因中，屬於應考資格與試場應處置事項，通常具有較急迫處理之必要，以避免事過境遷，致爭訟流於無實益。

程序前為之，但是因為這些程序並不屬於「嚴格意義下之真正的訴願先行政程序」或「強制性的訴願先行政程序」^{56, 57}，尤其是接續之請求作成錄取處分之訴願的「強制性的訴願先行政程序」，相關法規並無類似其它法律之先行政程序的規定⁵⁸。因此，如果發生應考人提起請求作成錄取處分之訴願，而訴願人並未先踐行「提出試題疑義」或「申請複查成績」等程序，則訴願相對機關或原處分機關似乎亦均只能依據訴願法第 58 條第 2 項及第 3 項的規定，再度對於「原處分」進行合法性與妥當性的「自我反省」，而撤銷或變更原處分，或者擬具訴願答辯書，進行訴願程序。

以下依次再就考選機關面臨考選爭訟，特別是訴願時，得以或應該進行的處

⁵⁶ 關於「提出試題疑義」與「申請複查成績」是否屬於接續之「請求補行錄取」的訴願程序的「強制性先行政程序」，學者間有不同的見解。但是徵諸有關的行政爭訟實務，似乎亦採取否定之看法，例如考選部(70)選訴字第 33 號訴願決定。至於臺北高等行政法院 90 年訴字第 1626 號、91 年度裁字第 329 號裁定及 93 年度訴字第 2375 號判決、最高行政法院 91 年裁字第 329 號判決等，其亦僅確認應考人如欲提出試題疑義，則必須於國家考試試題疑義處理辦法規定之期限內提出，否則，即生「失權效果」，換言之，逾期即不得再提出，而非謂其不得針對未獲錄取部分進行訴願也。至於臺北高等行政法院 89 年訴字第 1369 號判決，對於逾期以訴願方式對於試題表示疑義，則仍以其以逾期為由駁回，而非以其未經依相關辦法提出試題疑義，不得逕提訴願，而予以駁回也。

⁵⁷ 嚴格意義下之真正的訴願先行政程序，係指針對為訴願程序標的之行政處分或受理申請後，應於期限內作成處分，而逾期未為處分之狀態，於提起訴願以前，依法可以或者必須先對該程序標的提出諸如異議、申復、申訴、復核、複核、復查、再審查等救濟程序者（前者，屬於任意之先行政程序；後者，屬於強制之先行政程序）而言。由於試題本身並非行政處分，無法以之為訴願之程序標的，至於考試成績之評定本身，亦非當然屬於行政處分。蓋其僅為決定錄取與否（之處分）之基礎。至於在採取分科及格制之考試，如會計師考試之情形，各科成績結合及格標準後，始能稱為行政處分。稽諸我國考選行政爭訟之實務，亦無以未經申請複查成績或提出試題疑義，即不得對於考試未獲錄取之處分提起訴願或行政訴訟之例，充其量，僅係逾期不得再申請或提出而已。以考選部(70)選訴字第 33 號訴願決定，就訴願人吳宗樑因參加六十九年專門職業及技術人員高等考試律師考試，對其「強制執行法及破產法」一科表示疑義，提起訴願為例，該部僅係以其非對行政處分為之，顯未構成訴願要件，而為程序上駁回之決定。至就成績部分，則以申請複查分數，應於榜示後兩個月內為之，此一期限業經終了，為使訴願人瞭解其該科得分狀況，經調閱其該科試卷，詳加核對，全部試題之答案均經評閱，計第一題五分，第二題十九分，第三題十分，第四題五分，合計三十九分。既無漏未評閱情事，計算分數亦無錯誤。本件決定復為考試院（70）考臺訴字第 1490 號再訴願決定所維持。

在行政爭訟學理上，如非屬於嚴格意義或傳統意義之先行政程序，亦即「任意之先行政程序」，則僅屬於廣義之併存程序(mitlaufendes Verfahren)。關於嚴格意義或傳統意義之先行政程序與廣義之併存程序，請參見蔡志方，論訴願在我國行政救濟制度上之地位，收於氏著，行政救濟與行政法學（二），初版，頁 113 以下、124 以下，及所引之文獻，三民(1993.3)；蔡文斌，行政訴訟先行政程序研究，頁 31，神州(2001.6)。至於「程序標的」之概念，詳可參見林隆志，論行政訴訟之程序標的——以法定訴訟種類為中心，國立成功大學法律學系碩士論文(2005.6)。

⁵⁸ 詳請參見蔡志方，行政救濟法新論，全新修訂再版，旁碼 4140 及所引相關法規，元照(2001.8)。

理程序和方法，作簡要的說明和檢討：

一、自我反省方面

考選機關在訴願程序的處理方法之一，就是依據訴願法第 58 條第 2 項規定「自我反省」。在這種自我反省的範圍，涉及(1)「提出試題疑義」和「申請複查成績」等「行政救濟程序」，通常均在請求作成錄取之訴願程序前為之，但是因為這些「救濟程序」並非屬於「強制性的訴願先行程序」，亦即真正意義之訴願先行程序，業如前述。因此，如果發生考選有關的「行政爭訟程序」，請求作成諸如錄取之行政處分，而訴願人先前並未請求諸如「複查成績」或「提出試題疑義」等，則訴願相對機關或原處分機關依據訴願法第 58 條第 2 項及第 3 項的規定，再度對於原處分進行「合法性」與「妥當性」的自我反省，究竟其「範圍」和「密度」為何？(2)在這種自我反省的程序過程，在那種情況下，可以自我撤銷或變更原處分？考選機關撤銷或變更原處分時，應遵守的行政法規或原則為何？(3)訴願法第 58 條第 2 項後段，所謂「陳報訴願管轄機關」，應踐行的行為和應該陳報的文件為何？(4)考選機關根據訴願法第 58 條第 2 項自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關的行為，能否發生「終結訴願繫屬的效果」？(5)考選爭訟程序下的行政自我反省，是否屬於「爭訟性的行政程序重開」？

首先，讓我們觀察一下近年來考選機關就考選爭訟案件經自我反省（嚴格言之，只有第 2 件與第 6 件勉強可說是訴願相對機關依訴願法第 58 條第 2 項後段所為的自我省察），而自行撤銷原處分的案例，並檢討其妥適性：

(1)考選部(82)選訴字第 412 號決定，就陳光隆不服申請環境工程技師檢覈被退件訴願案，原處分機關考選部於退件後，根據訴願人之補件送原檢覈委員會複審准

予參加筆試，撤銷原退件之處分。值得注意的是，本件訴願的程序標的——退件處分，既然係因訴願人原申請所送證明不足，則如屬於可以補正者，應先限期命補正，逾期不補正，始作成退件=駁回檢覈的申請之處分，而不是作成處分以後，再根據訴願人的補件，而撤銷原屬合法的處分。

(2) 行政法院 85 年度裁字第 1448 號裁定，因訴願及再訴願機關均以處分已確定為由駁回訴願及再訴願，但原處分機關基於尊重多數學者專家意見而重評全部應考人的試卷，及格者並補行錄取，而駁回原告林怡仁不服考試院(84)考台訴字第 051 號再訴願決定所提起的行政訴訟。此件較特別之處，在於「原處分機關基於尊重多數學者專家意見而重評全部應考人的試卷，及格者並補行錄取」，似乎是屬於「非爭訟性的程序重開」，就追求考試的正確性和實質公平性，應可被接受。但對於在爭訟程序中啟動非爭訟性的程序重開，則應該注意它的時宜性（詳另參見後述肆之六）。

(3) 原處分機關考選部對於訴願人林士斌不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試結構工程技師考試被退件提起的訴願，先提出訴願答辯，嗣根據訴願人切結而撤銷原處分，改作成暫准訴願人應考，最後訴願人亦撤回訴願。本件處理方式，嚴格言之，並非訴願相對機關依訴願法第 58 條第 2 項後段所為的自我省察，充其量只能算是一種以附條件或附廢止權保留的處分，取代原退件處分，這不僅和訴願法第 93 條的規定無關，甚至和行政程序法第 93 條 的 規 定 是 否 合 別 尚 是如果用於具競爭性的公務員考試，就顯然不恰當。

(4) 原處分機關考選部，對於訴願人張志松不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試都市計畫程技師考試被退件而提起的訴願，因訴願人補繳臺北工專建築設

計科歷年成績單暨相關學分證明文件，經原處分機關技師考試審議委員會第 18 次會議暨應考資格審議委員會第 182 次會議審議，認與專門職業及技術人員高等考試技師考試規則第 6 條附表 1 都市計畫技師應考資格第 2 款之規定相符，而准予應考，撤銷原退件之處分，訴願人亦因而撤回訴願。本件的處理，和第 1 件雷同。

(5) 原處分機關考選部，對於訴願人姚卿騰不服參加 92 年專門職業及技術人員高等考試社會工作師考試退件處分提起的訴願，於答辯前對於訴願人補提之社會工作實習佐證資料，交社會工作師考試審議委員會第 12 次會議，採認訴願人所提資料，而達得報考之學分數，乃撤銷原處分，訴願人亦撤回訴願。本件的處理，也和第 1 件雷同。

(6) 原處分機關考選部，對於訴願人徐智聖不服參加 92 年專門職業及技術人員高等考試會計師考試「中級會計學」未及格之處分提起的訴願，訴願人提出中級會計坊間教科書作答法送考選部參酌，考選部送原命題委員參考未被否決，嗣採酌另為及格之處分，訴願人乃撤回訴願。本件的處理，和第 2 件雷同。不過，因為本件訴願的原因程序尚未發生形式存續力，亦即尚未「關閉」，所以也還沒有所謂的「行政程序重開」的問題。這一點是和第 2 件不盡相同的地方。

(7) 原處分機關考選部，對於訴願人戴維仁不服參加 92 年專門職業及技術人員高等考試會計師考試「中級會計學」及「國文」二科未及格之處分提起的訴願，原處分機關先提出答辯書，嗣復提出補充答辯，訴願人撤回中會部分之訴願，國文部分訴願被駁回。本件涉及中會的部分，和第 6 件是基於同一原因事實和程序而來。

(8) 原處分機關考選部，對於訴願人許君嘉不服報考 93 年專門職業及技術人員

高等考試電機工程技師考試被退件提起的訴願，先提出訴願答辯，嗣根據訴願人切結而暫准訴願人應考，最後訴願人撤回訴願。本件的處理模式，和第 3 件的處理方式相同。

針對考選部對於考選訴願案件，依訴願法第 58 條第 2 項所為的自我反省，茲就下列諸問題進行檢討：

(1)「提出試題疑義」和「申請複查成績」等「行政救濟程序」，通常均在訴願程序前為之，但因為這些「救濟程序」並非屬於請求作成錄取處分之「強制性的訴願先行程序」。因此，如果發生請求作成錄取之處分之考選有關「行政爭訟程序」，而訴願人先前並未請求諸如「複查成績」或「提出試題疑義」等，則訴願相對機關或原處分機關依據訴願法第 58 條第 2 項及第 3 項的規定，再度對於原處分進行「合法性」與「妥當性」的自我反省，究竟其「範圍」和「密度」為何？類此問題，在一般訴願案件上，我國學者陳敏教授認為：「原處分機關之重新審查，即為訴願程序之一環，其救濟決定即為訴願決定，或至少相當於訴願決定，則原處分機關亦如同訴願管轄機關，應就訴願為程序及實體之審查⁵⁹」⁶⁰。換言之，其審查範圍包括：（一）程序審查（1）訴願要件，含訴願書程式、訴願人之能力與適格性及代理有無欠缺、訴願（程序）標的是否存在、訴願程序是否合法（含有無踐行先行程序、是否遵期提起、是否違反一事不再理等）。（2）訴願管轄權。（二）實體審查（1）實體審查之事項，含事實問題、法律問題。（2）審查之範圍，及於訴願人未主張之事實與法律依據，採『職權調查原則』（Untersuchungsgrundsatz），但商標

⁵⁹ 同見解，Pietzner/Ronellenfitsch, Das Assessorenexamen im öffentlichen Recht, 10. Aufl. § 26 Rn. 15, Düsseldorf 2000; Weides, Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren, 3. Aufl., S. 228, München 1993.

⁶⁰ 參見氏著，行政法總論，第 4 版，頁 1296 1297，自刊(2004.11)。

評定及專利舉發例外⁶¹。

惟我國學者間，對於陳氏上述，仍有不同的見解，例如本人對於訴願相對機關依訴願法第 58 條第 2 項所為的自我反省之性質，雖不否認其屬於訴願程序的一環，然而該行為的性質與決定，則有別於受理訴願機關的決定。再者，訴願相對機關的自我反省範圍，雖不受訴願人主張範圍與理由的限制（與答辯不同），但其範圍僅及於訴願程序標的之合法性與妥當性，而不及於訴願人的訴願程序是否合法⁶²。蓋後者的審查，乃訴願管轄機關的權限與義務。當然，如訴願相對機關於答辯書（非自我反省後的自行撤銷或變更）中指出訴願不合法的理由，亦僅係協助受理訴願機關加速處理訴願而已。抑有進者，受理訴願機關並不當然受其意見的拘束⁶³，乃理所當然。

就考選爭訟事件的審查範圍言，雖然由於考選爭訟原因事件的屬性不盡一致，其先行程序亦有所不同。但依訴願法第 58 條第 2 項前段的規定，為訴願相對機關的原處分機關，應就為訴願程序標的之原處分的合法性與妥當性重新自我反省，不管訴願人據以提起訴願的理由是否涉及該處分的合法性或妥當性，亦不論其是否已依規定進行有關的先行程序，均屬相同⁶⁴。

就考選爭訟事件的審查密度言，不管是考試院或考選部歷來的訴願決定、行政

⁶¹ 同上註，頁 1299 1301。

⁶² 詳請參見蔡志方，*論訴願程序中訴願相對機關之自我審查與答辯範圍*，收於氏著，*行政救濟與行政法學（五）*，一版，頁 334 335，正典(2004.9)；張自強、郭介恆二氏亦指出，「本法之原行政處分機關僅係層轉，並無審查權，對於不合法定程式或逾法定期間等，仍由受理訴願機關審理，不得由原行政處分機關逕予駁回」。請參見氏著，*訴願法釋義與實務*，初版，頁 224 225，自刊(2002.2)。

⁶³ 依個人參與的多數訴願審議經驗，亦均屬如此。

⁶⁴ 此尚可以諸如行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 26 條第 1 項、司法院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 23 條第 1 項、考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 27 條第 1 項、監察院訴願審議委員會審議規則第 21 條第 1 項等規定，作為法理上的依據和佐證。

法院、最高行政法院或高等行政法院，甚至是司法院大法官（會議），均僅就考選處分作成的形式、程序與顯然可見的計分錯誤、漏未評閱與試題顯然錯誤⁶⁵（又如 82 年的專門職業及技術人員高等考試土木工程技師考試「工程測量」，考題誤將都市計畫定位點若干公尺，誤為若干公里，導致應考人詹慕祖等 9 人落榜，嗣在行政訴訟中獲得救濟，而獲得補錄取⁶⁶）或違法等較為形式的問題為審查⁶⁷，至於涉及閱卷評分等考試最核心之事項，則均從考試的本質（特別是同一次考試競試者的比較、單一試卷評價的排除與評閱無法重新展現等）、閱卷的高度專業性與屬人性等，採「判斷餘地理論」（Beurteilungstheorie）或「評價餘地理論」（Einschätzungstheorie），除非有違反法令、違反一般評分標準或違反不當聯結的禁止⁶⁸，否則，即尊重閱卷者的學術判斷權⁶⁹。這一點，一方面是尊重專業，但另一

⁶⁵ 臺北高等行政法院 92 年度訴更一字第 151 號判決（廖祥宏告考選部案），除就原未錄取原告之處分有違法定程序要求文審查外，復依原、被二造請求，將系爭試題與公告的參考書目分送臺大醫學院等共九家的醫學院或醫院詢問專業意見，而據以認定原題目屬於題意不清、無正確答案，依彼時的國家考試試題疑義處理辦法第 4 條第 4 款規定，該題應一律送分，而判決被告機關應作成補錄取原告的行政處分。

⁶⁶ 行政法院 84 年度判字第 697 號判決參照。另考選部提起再審，則被駁回（請參行政法院 84 年度判字第 2048 號判決）。

⁶⁷ 在德國的異議程序（Widerspruchsverfahren），對於具有判斷餘地之考試，其審查亦受到重大限制。Vgl. Friedhelm Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 5. Aufl. Rn. 8, 33 ff. § 7, Beck 2003.

⁶⁸ 學者於論及國家考試程序的基本要求時，亦提到公正客觀的評分程序屬於其中一項。在此項要求下，閱卷者對於所有應試者，均應本著客觀的一致標準而為評分，不能因應試者身分，性別或階級的不同，而有不合理的差別對待，更不能有憑個人號惡而恣意評分的情形。詳請參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 15，國立中興大學法律學研究所碩士論文（1998.6）。又在當前德國通說上，關於考試決定的司法審查，只及於（1）是否遵守程序規定、（2）是否以適當的事實為基礎、（3）是否遵守一般公認的評價標準或逾越判斷餘地的界限、（4）是否作無關的考量。Vg. (Vgl. H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. Rn. 43 § 7, Beck, 2004; Fritz Ossenbühl, in: Hans-Uwe Erichsen/Dirk Ehlers (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., Rn. 35 § 10 III 3, Walter de Gruyter, 2002; Franz-Joseph Peine, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 75 § 4 II 2, C. F. Müller, Heidelberg 2002; Hans Peter Bull, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 384 § 7, C. F. Müller, Heidelberg 2000.

⁶⁹ 釋字第 319 號（民國 82 年 6 月 4 日）謂：「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」，其第八條規定「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，亦與典試法第二十三條關於「辦理考試人員應嚴守秘密」之規定相符，與憲法尚無牴觸。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。」第 325 號（民國 82 年 7 月 23 日）則謂：「本院釋字第七十六號解釋認監察院與其他中央民意機構共同相當於民主國家之國會，於憲法增修條文第十五條規定施行後，監察院已非中央民意機構，其地位及職權亦有所變更，上開解釋自不再適用於監察院。惟憲法之五院

方面則需要靠閱卷者的真正專業在其自我的良知與良心監督下為之，才不致發生考試正義的漏洞。

上述「判斷餘地理論」(Beurteilungstheorie)，是由德國學者 Otto Bachof 於 1955 年首先提出⁷⁰。依該理論，則司法機關僅能就其是否逾越界限，加以審查⁷¹。嗣同國學者 C. H. Ule 發展出「具說服性理論」或「具代表性說」(Vertretbarkeitstheorie)，認為在臨界事件，如有多個解決方案均屬具有說服力，則無論選擇何者，都是合法的⁷²。當前的德國通說，係將所謂的判斷餘地理論，建立在「規範上的授權理論」，認為行政機關判斷權是基於立法者有關規範解釋後的授權，以其優勢的專業人力、經驗及自我負責的要求，而具有應受司法尊重的決定權能⁷³。德國司法實務承認判斷餘地者，如聯邦憲法法院及行政法院在法律與醫師考試領域、類似考試的決定（特別是在教育的領域）、公務員法上的判斷、由不受指示，而具有專業知識及/或利益代表組成的委員會所作成具評價性決定、預測性決定及風險評估，尤其是在環境法與經濟法領域、涉及先於不確定法概念存在的個別要素的決定，特別是在行政決策方面、考試法上的判斷餘地⁷⁴。至於判斷餘地的權

體制並未改變，原屬於監察院職權中之彈劾、糾舉、糾正權及為行使此等職權，依憲法第九十五條、第九十六條具有之調查權，憲法增修條文亦未修改，此項調查權仍應專由監察院行使。立法院為行使憲法所賦予之職權，除依憲法第五十七條第一款及第六十七條第二項辦理外，得經院會或委員會之決議，要求有關機關就議案涉及事項提供參考資料，必要時並得經院會決議調閱文件原本，受要求之機關非依法律規定或其他正當理由不得拒絕。但國家機關獨立行使職權受憲法之保障者，如司法機關審理案件所表示之法律見解、考試機關對於應考人成績之評定、監察委員為糾彈或糾正與否之判斷，以及訴訟案件在裁判確定前就偵查、審判所為之處置及其卷證等，監察院對之行使調查權，本受有限制，基於同一理由，立法院之調閱文件，亦同受限制。」。

⁷⁰ Siehe, Otto Bachof, *Beurteilungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht*, JZ 1955, 97 ff.

⁷¹ Vgl. H. Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 15. Aufl. Rn. 31 § 7, Beck, 2004.

⁷² Vgl. C. H. Ule, *Zur Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe im Verwaltungsrecht*, Gedächtnisschrift für W. Jellinek, 1955, S. 309 ff.; ders., *Rechtsstaat und Verwaltung*, VerwArch. 76 (1985), S. 309 ff.; ders., *Verwaltungsprozessrecht*, 9. Aufl. 1987, S. 6 ff.

⁷³ Vgl. H. Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 15. Aufl. Rn. 34 § 7, Beck, 2004.

⁷⁴ Vgl. H. Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 15. Aufl. Rn. 37-43 § 7 m.w.H., Beck, 2004; Friedhelm Hufen, *Verwaltungsprozessrecht*, 5. Aufl. Rn. 47 ff. § 25, Beck 2003; Fritz

源，德國學者普遍承認在考試或類似考試的決定，被賦與判斷的授權 (Beurteilungsermächtigung)，而其根據則在於其涉及學術上的評價 (wissenschaftliche Bewertungen)，以及審查或考試的情境 (Prüfungssituation) 無法重來一遍 (nicht wiederholbar sei) 或者是重建 (schwer zu rekonstruieren) 所致⁷⁵。

至於前述之「評價餘地理論」(Theorie bezug. Einschätzungsprärogative)，則係由德國學者 Hans Julius Wolff 所提出，主張不確定法律概念，如涉及一個特別針對未來的發展之評估，則行政機關所為的評估，司法機關即不得嗣後自行評估或審查⁷⁶。又在德國實務上，亦認為應考人不得請求其他閱卷官另行評閱⁷⁷。此外，還有學者從唯有評閱者基於教育學、科學，甚至是美學等標準，才有可能進行考試成績的評閱（故具有高度屬人特性，有學者以有限的客觀化或不可避免的主觀化稱之），而這些都為法律所無法規定⁷⁸。

在我國的實務見解方面，受到釋字第 319 號解釋及由翁岳生、楊日然與吳庚共同提出之不同意見書與學者間之通說，我國實務界，亦採類似之見解，例如最高行政法院 89 年度判字第 638 號判決謂：「按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

Ossenbühl, in: Hans- Uwe Erichsen/Dirk Ehlers (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., Rn. 35 ff. § 10 III 3, Walter de Gruyter, 2002.

⁷⁵ Vgl. Franz-Joseph Peine, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 75 § 4 II 2, C. F. Müller, Heidelberg 2002; Hans Peter Bull, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 384 § 7, C. F. Müller, Heidelberg 2000.

⁷⁶ Vgl. Ders., Verwaltungsrecht I, 7. Aufl. 1968, § 31 I c 4, S. 167 ff.

⁷⁷ Vgl. Franz-Joseph Peine, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 75 § 4 II 2, C. F. Müller, Heidelberg 2002; BVerfGE 84, 51.

⁷⁸ Dazu, Hans Peter Bull, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Rn. 384 § 7, C. F. Müller, Heidelberg 2000; Jörn Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. Rn. 482, 484, Carl Heymanns, Köln u.a. 2001.

錯誤者外，不應循應考人之要求任意再行評閱，以維考試之客觀與公平。司法院釋字第三一九號解釋文前段解釋在案。次按被告辦理八十六年專門職業及技術人員高等考試，依法組織典試委員會辦理典試事宜，而有關應考人考試成績之評定，則係典試委員或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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，本院五十五年判字第二七五號判例亦足資參據。」*同院 89 年度判字第 1976 號判決*亦謂：「依司法院釋字第三一九號解釋意旨、應考人申請複查成績辦法第八條規定、本院五十五年判字第二七五號判例意旨，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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服。至於試卷之評閱，涉及專業之決定，除非其判斷違法，否則不受本院審查（司法院釋字第三八二號解釋理由參照）。本件原告對試卷評閱，僅屬主觀指摘，並無證據證明違法，自不受本院審查。」*同院於 91 年判字第 1102 號判決*更謂：「（一）被告舉辦中醫師特種考試，依法組織典試委員會辦理典試事宜，而有關應考人考試成績之評定，則係典試委員或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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，本院著有五十五年判字第二七五號判例可參考。（二）原告於收受被告寄發之成績單後，申請複查「內科學」科目考試成績並陳請重新評閱。被告依應考人申請複查成績辦法規定之程序，調出該科目之申論式試卷、測驗式試卡及履歷表翔實核對，其申論式試卷號碼及筆跡均無訛，各題亦已評分；測驗式試卡經核對卡號無訛後，再以高低不同感度之讀卡設備重讀一次均無誤，且評定成績與成績單所載相符，於法尚無不合。且考試成績之評定既有高度之專業性及屬人性，評閱程序既未有違背法令，尚難以得分偏低為由，請求重新詳閱，被告否准原告之重新評閱請求，於法並無違誤。」*同院於 93 年判字第 44 號判決*，亦謂：「考試機關依法舉行之考試，設典試

委員會以決定命題標準、評閱標準、審查標準、錄取標準以及應考人考試成績之審查等事項，行為時典試法第一條、第二條、第十條第四款、第十四條第二款及第十五條第二款亦規定甚明。則國家考試考試成績之評定，係屬典試委員或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判斷，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，最高行政法院五十五年判字第二七五號判例及司法院釋字第三一九號解釋前段意旨足資參具，考試機關依法舉行之考試，如有違背法令或就形式上觀察，即可發現該項評定有所錯誤或重大瑕疵，始受司法審查。」此外，臺北高等行政法院在 89 年訴字第 475 號判決，即謂：「考試決定涉及專業及教育判斷，其所依據之判斷基礎事實無法重新展現於法院之前，以供審查。且在作成決定時，非僅就當事人個人之表現單獨觀察，而係與其他應考人一併為觀察評量，故法院對考試決定之審查應受前述考試特性之限制，除是否遵守程序之規定，是否適用正確之考試標準，是否根據正確之事實，是否違反通常之評分標準，是否將考試無關之事項納入考量等事項外，均非法院審查之範圍。」⁷⁹

(2) 就上述自我反省的程序過程，訴願相對機關可以自我撤銷或變更原處分的情況，依法包括原處分欠缺妥當性及合法性的情況。惟稽諸前引 8 件原處分機關自行撤銷原處分的情況中，考選部(82)選訴字第 412 號決定，係根據訴願人陳光隆的補件送原檢覈委員會複審准予參加筆試，始撤銷原退件的處分；考選部對於訴願人林士斌不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試結構工程技師考試被退件提起的訴願，係根據訴願人切結而撤銷原處分，改作成暫准訴願人應考；考選部對於訴願人張志松不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試都市計畫程技師考試被退件而提起的訴願，係因訴願人補繳臺北工專建築設計科歷年成績單暨相關學分證明文件，經原處分機關技師考試審議委員會第 18 次會議暨應考資格審議委員會第 182

⁷⁹ 德國學者間之類似的見解，請參考 Heiko Faber, Verwaltungsrecht, 4. Aufl., S. 113, J.C.B.Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1995; Jörn Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. Rn.491-498,

次會議審議，認與專門職業及技術人員高等考試技師考試規則第 6 條附表 1 都市計畫技師應考資格第 2 款之規定相符，而准予應考後，始撤銷原退件之處分；考選部對於訴願人姚卿騰不服參加 92 年專門職業及技術人員高等考試社會工作師考試退件處分提起的訴願，係根據訴願人補提之社會工作實習佐證資料，交社會工作師考試審議委員會第 12 次會議，採認訴願人所提資料，而達得報考之學分數，乃撤銷原處分；考選部對於訴願人許君嘉不服報考 93 年專門職業及技術人員高等考試電機工程技師考試被退件提起的訴願，根據訴願人切結而暫准訴願人應考。嚴格言之，均不是根據訴願法第 58 條第 2 項前段規定而為的撤銷原處分，而僅有對於訴願人徐智聖不服參加 92 年專門職業及技術人員高等考試會計師考試「中級會計學」未及格之處分提起的訴願，訴願人提出中級會計坊間教科書作答法送考選部參酌，考選部送原命題委員參考未被否決，嗣乃採酌另為及格之處分，始屬於根據訴願法第 58 條第 2 項前段規定而為的撤銷原處分。

其次，就考選機關撤銷或變更原處分時，應遵守的行政法規或原則為何言，向來很少能夠從相關的卷宗資料中見之，而僅能訴諸於依法行政原則，或者諸如訴願法第 80 條的規定，至於行政程序法第 117 條，則無適用的餘地。

(3) 訴願法第 58 條第 2 項後段，所謂「陳報訴願管轄機關」，應踐行的行為和應該陳報的文件為何言，訴願法第 75 條第 1 項的規定「原行政處分機關應將據以處分之證據資料提出於受理訴願機關」，似並無適用。惟考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則，亦無類似行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 11 條第 2 項的規定⁸⁰。因此，考選機關依訴願法第 58 條第 2 項後段規定「陳報訴願管轄

Carl Heymanns, Köln u.a. 2001.

⁸⁰ 行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 11 條規定：「訴願事件經答辯完備，並踐行本法規定之審理程序，承辦人員應即擬具處理意見連同卷證，送由訴願會全體委員或三人以上分組委員審查；委員於

機關」時，應踐行的行為和應該陳報的文件為何，即乏明確的規範。稽諸近年來的考選爭訟，原處分機關自行撤銷原處分的實務作法，均係先行函知訴願人，並請訴願人向訴願管轄機關撤回訴願，以形成無訴願案件可資審議的結果。此一作法固然可以減輕考試院（訴願審議委員會）的負擔，但是否可能損及原處分的確實合法、妥適，即非無再檢討的餘地。

誠如學者所言，根據訴願法第 58 條第 1 項規定，原處分機關就訴願案件，只是「層轉」機關⁸¹，則縱然原處分機關依同條第 2 項規定自我省察後，撤銷或變更原處分，而使原訴願的程序標的不存在，但該訴願案並不因而消滅。相同的學者主張，如原行政處分已經全部被撤銷，則原處分機關毋庸再將訴願案轉送訴願管轄機關⁸²，然而該等學者又說：「原行政處分機關自行撤銷或變更原處分者，應陳報訴願管轄機關，該訴願管轄機關之承辦人自當應即擬具處理意見，供審議之準備（審議規則第十一條第二項）。此時訴願管轄機關對於原行政處分機關自行撤銷或變更部分，應依本法第七十七條第六款行政處分已不存在者，作成不受理之決定」，可說是前後矛盾。本文認為，諸如行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 11 條第 2 項的規定，其準用同條第 1 項，重點並非僅在於承辦人自當應即擬具處理意見，供審議的準備而已，而係包括原處分的內容、事實和法律根據、撤銷原處分的理由與有關的卷證，均應一併提送訴願管轄機關，俾訴願管轄機關得以實質審議。因為原處分機關的撤銷或變更原處分，亦屬於一行政處分，如其撤銷或者變更對於公益有重大危害，或者並不盡合法、妥適，參酌訴願法第 80 條第 1 項第 1 款、第 83 條第 1 項、行政程序法第 117 條第 1 款的規定與精神，似不宜一味地依原處分機關的

詳閱卷證、研析事實及應行適用之法規後，核提審查意見，供審議之準備。訴願事件經原處分機關依本法第五十八條第二項規定陳報訴願管轄機關者，準用前項規定辦理」。

⁸¹ 參見張自強、郭介恆，訴願法釋義與實務，初版，頁 224-225，自刊(2002.2)。

⁸² 參見張自強、郭介恆，上揭書，頁 228 及 90 年 6 月 28 日行政院訴願審議委員會第 1396 次會議討論事項決議：「原處分機關依訴願法第五十八條第二項規定向訴願管轄機關為陳報時，是否應連同有關案卷一併檢

「一廂情願」處理。否則，難免發生殉情式的處理方法（例如因受到民意代表壓力，而違背電腦閱卷方式，改以人工讀卡，並作成訴願人及格的處分）。

(4) 就考選機關根據訴願法第 58 條第 2 項自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關的行為，能否發生「終結訴願繫屬的效果」言，類此問題在一般訴願案件上，德國學者 Pietzner/Ronellenfitsch 二氏認為，訴願相對機關的自我反省程序，屬於訴願程序的一環，而其有關的決定，即為一種訴願決定⁸³，德國另一學者 Weides 氏，則認為其為一個介於「原行政處分程序」與「正式訴願程序」間的「行政程序」，法律無特別規定時，應適用作成原行政處分的規定⁸⁴。我國學者陳敏教授引述該等德國學者的見解後，認為：「原處分機關依上述規定重新審查，係在訴願案件繫屬後，在訴願程序中，依訴願法之規定為之，所保護者為訴願人之利益，而非行政處分相對人之利益。尤其在第三人對授益處分提起訴願時，自不得適用行政程序法有關行政處分相對人信賴保護之規定，而拒絕撤銷違法或不當之行政處分。因此，在上述二種見解中，應以前者較為可採。」⁸⁵氏接著說：「原處分機關之重新審查亦為訴願法所規定，如原處分機關認訴願有理由，依訴願人之請求撤銷或變更原處分，或作成訴願人所請求之行政處分，訴願人亦獲得救濟。故原處分機關此一決定，可稱為『救濟決定』（Abhilfebescheid）。原處分機關依訴願人請求所為之救濟決定，本質上即為終結訴願程序之（訴願）決定。循此法理，原處分機關依訴願法第 58 條第 2 項，陳報訴願管轄機關之後，訴願管轄機關無需另為訴願決定。訴願程序並非於原處分機關陳報訴願管轄機關後，不了而了之。因此，經原處分機關為救濟決定後，訴願人對於同一事件不得再提起訴願，而對原處分機關此一決定不

送？結論：原處分機關僅為陳報即可，毋需連同有關案卷送於訴願管轄機關，惟訴願管轄機關如認有需要，可洽原處分機關提供資料或檢卷」。

⁸³ Siehe, dies., Das Assessorenexamen im öffentlichen Recht, 10. Aufl. § 26 Rn. 15, Düsseldorf 2000.

⁸⁴ Siehe, ders., Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren, 3. Aufl., S. 228, München 1993.

⁸⁵ 參見氏著，行政法總論，第 4 版，頁 1295，自刊(2004.11)。

服者，則可向高等行政法院提起行政訴訟。如認為此一處理方式，在法律中未有明文規定，則訴願管轄機關於接受原處分機關撤銷或變更原處分之陳報後，因『原處分已不存在』，而依訴願法第 77 條第 6 款，或因『訴願已無實益』，而依法理為不受理之訴願決定。實務即採此一處理方式。⁸⁶氏此一見解及說明，雖部分亦言之成理⁸⁷，且如前所述，考選機關近年來的作法，也和陳教授所述的作法，有部分雷同。但此在一般訴願實務與理論上，似仍未能取得通說的地位。

(5) 最後，就考選爭訟程序下的行政自我反省，是否屬於「爭訟性的行政程序重開」言，由於根據訴願法第 58 條第 2 項所為的自我反省，原處分程序仍未臻於確定，有關的行政程序尚未「關閉」。因此，其與依據同法第 80 條所為的「爭訟性的行政程序重開」不同。當然其與原處分機關或其上級機關依據行政程序法第 117 條規定，所為的「非爭訟性的行政程序重開」，亦屬不同。

二、答辯方面

考選機關面對考選爭訟，特別是訴願與行政訴訟，極重要的一環，就是答辯。綜觀歷來的考選爭訟案件，訴願相對機關或行政訴訟的被告，如果未自行撤銷或者變更原處分或決定，而提出答辯者，均不外乎對其作成的處分或決定，提出較原處分與決定更為詳盡的事實上和法律上的理由⁸⁸，來作為請求裁決機關（包括訴願新制

⁸⁶ 同上註，頁 1295 1296。

⁸⁷ 氏亦自承上述見解的部分不圓滿，而謂：「原行政處分機關，在理論上雖可依訴願人之請求，為行政處分全部或部分之撤銷，或作成訴願人所申請行政處分之全部或部分。惟行政處分機關如認為訴願人之請求僅部分有理由者，而僅為部分之救濟決定，則全部之案件仍在訴願繫屬中，仍應送由訴願管轄機關為訴願審查。受理訴願機關有可能廢棄原處分機關之部分救濟決定，並駁回訴願，使原行政處分復活。因此，原行政處分機關如未能依訴願人之請求，撤銷或變更原行政處分，宜將全部之訴願送由訴願管轄機關審理，避免自為部分之救濟決定」。參見氏同前註書，頁 1297 及所引 Pietzner/Ronellenfitsch, aaO., S 26 Rn. 7 ff.

⁸⁸ 由於考選的處分常屬於有關專門知識、技能或資格所為的考試程序後作成的大量處分（關於大量處分所衍生的諸問題，請參見蔡志方，論大量行政處分與大規模程序，載於成大法學，第 7 期，頁 1 以下

的訴願管轄機關或舊制的再訴願管轄機關與行政法院）駁回訴願人的訴願或原告提起的行政訴訟的理由。在此，涉及考選機關的答辯範圍和方法為何的問題。

在與評分有關的考選爭訟案件，通常答辯所持理由最常見者，除了強調評分者的屬人性和專業判斷性，抑且因為電腦科技的運用，不乏答辯用語、用字和格式，幾近於「一模一樣」的情況，而司法機關（行政法院）也都肯認考試評閱的高度專業判斷性，而遵循諸如釋字第 319 號解釋、最高行政法院 55 年度判字第 275 號判例的見解⁸⁹，僅就程序合法性方面加以審查⁹⁰。相對於此，外國學說與實務，有些則根

(2004.6))，根據行政程序法第 97 條第 5 款或第 3 款，可以不記明理由，向來也很少有很深入的理由，而僅有諸如「未達及格標準」或「未達錄取標準」等簡單而格式化的理由。所以答辯的理由，似乎就成為訴願人比較可以一窺其不及格或未獲錄取「廬山真面目」的根據。不過，依向來的考選爭訟案例，訴願相對機關大概亦只能夠就其考選輔助作業的過程與根據敘述一遍，然後強調評分部分的專業性、高度屬人性，或者電腦讀卡的方式與程序及結果的無誤等，訴願人最想知道的何以申論式答案得分不高的原因，恐怕到行政法院，甚至大法官也得不到答案。所以訴願人即使透過行政爭訟和司法爭訟，對於最想知道的答案，大概都僅能獲得像唐朝詩人賈島的松下問童子般的答案。因為在所謂的「標準答案」或「參考答案」未能公布以前，應考人申論式試題分數的高低，或許就只有在評閱者的內心深處可尋了！「應考人問分數，何以低如此？答案不公布，標準不知處。」

⁸⁹ 最高行政法院 89 年度判字第 1976 號判決謂：「依司法院釋字第三一九號解釋意旨、應考人申請複查成績辦法第八條規定、本院五十五年度判字第 275 號判例意旨，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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服。至於試卷之評閱，涉及專業之決定，除非其判斷違法，否則不受本院審查（司法院釋字第三八二號解釋理由參照）。本件原告對試卷評閱，僅屬主觀指摘，並無證據證明違法，自不受本院審查。」同院 89 年度判字第 638 號判決謂：「按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，以維考試之客觀與公平。司法院釋字第三一九號解釋文前段解釋在案。次按被告辦理八十六年專門職業及技術人員高等考試，依法組織典試委員會辦理典試事宜，而有關應考人考試成績之評定，則係典試委員或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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，本院五十五年判字第 275 號判例亦足資參據。」類似意旨，並請參看同院 85 年度判字第 2621 號、81 年度判字第 131 號判決。

⁹⁰ 臺北高等行政法院在 89 年訴字第 475 號判決，即謂：「考試決定涉及專業及教育判斷，其所依據之判斷基礎事實無法重新展現於法院之前，以供審查。且在作成決定時，非僅就當事人個人之表現單獨觀察，而係與其他應考人一併為觀察評量，故法院對考試決定之審查應受前述考試特性之限制，除是否遵守程序之規定，是否適用正確之考試標準，是否根據正確之事實，是否違反通常之評分標準，是否將考試無關之事項納入考量等事項外，均非法院審查之範圍。」最高行政法院於 93 年判字第 44 號判決，亦謂：「考試機關依法舉行之考試，設典試委員會以決定命題標準、評閱標準、審查標準、錄取標準以及應考人考試成績之審查等事項，行為時典試法第一條、第二條、第十條第四款、第十四條第二款及第十五條第二款亦規定甚明。則國家考試考試成績之評定，係屬典試委員或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判斷，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，最高行政法院五十

本否定考試決定的可爭訟性⁹¹。

不過值得提出檢討的，就是原處分機關有時太執著於典型的爭訟成例，而忽略訴願人的特殊主張，而發生「牛頭不對馬嘴」的答辯。例如：考選部在最高行政法院 90 年度判字第 1433 號判決⁹²的答辯程序中，對於報名參加 87 年司法官考試的原告，於收受被告機關寄發的成績單後，要求被告機關寄發或公告本次申論式試題參考答案，被告機關則單純以向來的申請複查成績之成例，援引爭訟時的「應考人申請複查成績辦法」第 8 條前段所定「申請複查成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷」及「公務人員考試試題疑義處理辦法」第 8 條⁹³所定「應考人提出疑義，不得要求告知典試委員、命題委員、試題審查委員或閱卷委員之姓名或有關資料，亦不得對申論式或非測驗式試題要求提供參考答案」，而未准所請。被告機關於訴願、再訴願及行政訴訟答辯程序，均執相同理由，雖亦遞受訴願受理機關及受訴的最高行政法院所採。惟誠如學者所正確指出的，原告既非因複查成績

五年判字第二七五號判例及司法院釋字第三一九號解釋前段意旨足資參具，考試機關依法舉行之考試，如有違背法令或就形式上觀察，即可發現該項評定有所錯誤或重大瑕疵，始受司法審查。」*同院於 91 年判字第 1102 號判決*更謂：「(一) 被告舉辦中醫師特種考試，依法組織典試委員會辦理典試事宜，而有關應考人考試成績之評定，則係典試委員或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，如無違背法令之處，即不容應試人對之藉詞聲明不服，本院著有五十五年判字第二七五號判例可參考。(二) 原告於收受被告寄發之成績單後，申請複查「內科學」科目考試成績並陳請重新評閱。被告依應考人申請複查成績辦法規定之程序，調出該科目之申論式試卷、測驗式試卡及履歷表翔實核對，其申論式試卷號碼及筆跡均無訛，各題亦已評分；測驗式試卡經核對卡號無訛後，再以高低不同感度之讀卡設備重讀一次均無誤，且評定成績與成績單所載相符，於法尚無不合。且考試成績之評定既有高度之專業性及屬人性，評閱程序既未有違背法令，尚難以得分偏低為由，請求重新詳閱，被告否准原告之重新評閱請求，於法並無違誤。」類此意旨，並請參見 *最高行政法院 88 年度判字第 4105 號、88 年度判字第 3426 號判決*。

⁹¹ 過去日本的學說與判例，根本即將類此的考試不錄取爭訟，排除於該國裁判所法第 3 條規定可據以爭訟的「法律上之爭訟」的範圍之外。詳可參見椎名慎太郎著，周宗憲譯，*國家考試與司法審查*，司法周刊，第 536 期，第 3 版(1991.9.11)。德國在上一世紀五〇年代，也有類似的情況。Siehe, Fritz Ossenbühl, in: Hans-Uwe Erichsen/Dirk Ehlers (Hrsg.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12. Aufl., Rn. 35 S 10 III 3, Walter de Gruyter, 2002.

⁹² 至於本案原告主張依訴願法第 49 條、第 75 條及行政訴訟法第 96 條請求閱覽卷宗部分，在此不論。相關論述，詳可參見陳愛娥，*閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障*，月旦法學，第 82 期(2002.3)，頁 217, 218, 219。

⁹³ 現為「國家考試試題疑義處理辦法」第 7 條。

或提出試題疑義未果後，才提起本件訴願、再訴願與行政訴訟，而係僅單純請求被告機關寄發或公告本次申論式試題參考答案，被告機關不從原告不具有「單純請求寄發或公告本次申論式試題參考答案」的公法上請求權作為答辯的論據，而反而就原告所沒有請求的事項尋找法規依據進行答辯，而原審法院對此竟亦未置一詞⁹⁴。就本案言，本文亦認為原告的請求並無上揭二辦法相關規定的適用⁹⁵，但如被告機關能直接以原告無公法上請求權為答辯，即甚為直截了當。至於原告有無公法上請求權，應由原告主張。如被告機關欲為無舉證義務的主張，則亦只須將前述二辦法的規定，基於「舉重以明輕」(argumentum a maiore ad minus)的法理，亦即「申請複查或提出試題疑義者，尚且不得要求提供參考答案，矧本件行政訴訟的原告根本未申請複查或提出試題疑義，其既無保護必要，更應在禁止之列」，作為論據。當然，原審法院似亦應以原告欠缺保護必要或訴權，而逕予駁回，而無需為實體判決

⁹⁶
○

三、延長處理期間

在考選爭訟處理程序上，特定期間常見延長訴願處理期間，而最終的絕大部分，仍然是作成駁回訴願人的訴願。然而如果細究該等繫屬案件，則很少是屬於案情複雜者，而是因大考放榜後大量爭訟案的湧入，導致因承辦人力不足所致。此外，少數案件因需要等待原處分機關的答辯，亦可能因此需要延長處理期間。因此，此等延長處理期間，可能導致決案速度和因而導致訴願人權利保護的迅速性，就值得研究其改善的空間、方法和先天上之限制。本文以為，或許考試院應增加訴願的承辦人員，如基於員額限制，則不妨申請專研行政救濟，而具有碩士資格的替

⁹⁴ 請參見陳愛娥，*閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障*，*月旦法學*，第 82 期(2002.3)，頁 220-221。

⁹⁵ 同見解，請參見陳愛娥，上註同處。

⁹⁶ 同見解，請參見陳愛娥，同前註，*月旦法學*，第 82 期(2002.3)，頁 222。

代役軍人協助。至於因為訴願相對機關答辯太慢所致的拖累，則應該依諸如考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 4 條第 2 項規定，嚴格要求訴願相對機關遵守。

四、程序合併

在考選爭訟案件的處理上，訴願審理機關為程序經濟起見，在新制實施後，根據訴願法第 78 條規定，可以將基於同一或者同種類的事實上或法律上原因，而分別提起的數宗訴願合併審理，並得合併決定。觀諸考試院的訴願實務作法，在歷次審議會議，不乏將因同一次考試而提起的訴願案件中類型相同或相近者，在程序上提出報告，而由審議委員會採同一標準處理者，但是因為當事人係個自提起訴願，並且因列案文號的不同，再加上電腦科技的利用，就不會採取合併決定的作法。在這一方面，值得研究討論的問題，就是剩下如何才能提昇考選的「行政效能」，並「減輕進一步的爭訟浪費」。

值得注意的是，在舊制時代，雖然訴願法並沒有類此的規定，但是考試院 70.8.14(70)考臺訴字第 2574 號決定，對於再訴願人劉永培不服訴願決定及考選部不准報考的處分，於再訴願程序中合併再訴願與訴願程序，而作成「再訴願駁回」的決定。另外，考選部 58.1.3(58)選審字第 74272 號決定，對於訴願人陳德恭不服律師檢覈未及格及不准覆審的二相關處分，程序上加以合併，而作成駁回訴願的決定。雖然此等作法在處理時的準據法，並無明文，但是否違法，則有進一步探討的空間

⁹⁷。

⁹⁷ 類似情況，詳請參見蔡志方，對於不同層級行政處分能否合併提起訴願之研究，收於氏著，行政救濟與行政法學（三），修訂一版，頁 137 以下，正典（2004.6）。

五、訴願無理由與訴願不合法誤置

在考選爭訟案件的處理上，亦偶見訴願與再訴願審議機關，誤將訴願無理由，誤為不合法，而作成訴願不受理駁回的決定。例如：考選部 54.5.18(54)選審字第 41656 號訴願決定書，對於訴願人吳一衛提起之訴願，將應屬無理由的訴願，依彼時訴願法第 7 條規定作成不受理駁回的決定⁹⁸。考試院 54.9.10(54)考台秘二字第 1573 號再訴願決定，則將再訴願人吳一衛不服考選部訴願決定而提起的再訴願，也誤將再訴願無理由，作成再訴願不受理（駁回）的決定⁹⁹。類此之情況，由於現行訴願法第 77 條及第 79 條，已嚴格區別訴願不合法應不受理與無理由之應駁回，應注意避免混淆。

六、爭訟與非爭訟之處理方法

考選機關除了依訴願法第 58 條第 2 項與第 3 項的規定，踐行自我反省和答辯的行政爭訟程序以外¹⁰⁰，(1)原處分機關（甚至是其上級機關 適為訴願管轄機關），能否或應否行使訴願法第 80 條的「爭訟性的行政程序重開」及行政程序法第 117 條規定的「非爭訟性的行政程序重開」？(2)如何才能確保考選機關行政處分的「客觀合法性」？(3)原處分相對人能否依行政程序法第 128 條規定，申請原處分機關進行「非爭訟性的行政程序重開」？

針對本項所揭各問題，依次分析如下：

(1)就原處分機關（甚至是其上級機關 適為訴願管轄機關），能否或應否行使

⁹⁸ 參見考試院，考銓訴願案例彙編，頁 247 以下。

⁹⁹ 參見考試院，考銓訴願案例彙編，頁 249 以下。

訴願法第 80 條的「爭訟性的行政程序重開」¹⁰¹及行政程序法第 117 條規定的「非爭訟性的行政程序重開」¹⁰²言，我國學者，陳敏教授認為，原行政處分機關對於訴願案件，在訴願程序中，除得依訴願法第 58 條第 2 項，自行撤銷或變更原行政處分，亦即作成所謂的「救濟決定」以外，亦得在法律救濟程序外，依行政程序法的規定，為行政處分全部或部分的廢棄（職權廢棄）。就其性質，氏認為原處分機關對於其所為違法或不當的行政處分，自行或依監督機關的指示，基於訴願以外的考量事由，予以全部或部分的廢棄者，應屬「職權廢棄」¹⁰³。反之，原處分機關就法律救濟以及有關的實體請求權所為的廢棄或變更行政處分的決定，則為「救濟決定」

¹⁰⁴
。

考選機關對於考選事件，對於應考人已提起爭訟者，固然應該依法進行爭訟程序，並作成爭訟性的決定。然而觀諸考選機關歷來的實務，亦不乏對於應考人未進行爭訟的事件，進行非爭訟的處理與決定。例如：行政法院 85 年度裁字第 1448 號裁定所涉的程序，因訴願及再訴願機關均以處分已確定為由駁回訴願及再訴願，但

¹⁰⁰ 關於考選機關在訴願及其先行程序中的法定處理方法，詳可參見前述表三：考選訴願原因及原處分機關處理方法與根據表。

¹⁰¹ 所謂「爭訟性的行政程序重開」，係指與行政處分有關的事件，原本已因法定的爭訟期間已過，該處分已告確定或發生形式存續力，關係人（特別是相對人）的救濟之門已關，不得再行爭訟，但關係人仍提起諸如訴願的爭訟，而為訴願管轄機關依訴願法第 77 條第 2 款前段予以駁回。惟基於依法行政原則與處分的客觀合法性，訴願法第 80 條乃在此種爭訟程序下，例外重開對於原處分進行是否撤銷或變更的審查程序，故學理上乃有以「爭訟性的行政程序重開」稱之者。其與後述之「非爭訟的行政程序重開」，主要區別在於其已有爭訟及決定，且該決定係以訴願已逾期為原因，而不及於其它。再者，如訴願因其它原因，而受到不受理之決定，或者已作成實體決定，而因未被據以提起行政訴訟，致告確定，則依訴願法第 95 條規定，有關之機關與受託行使公權力之個人或團體，均受其拘束，自亦無法再重開程序。否則，即會破壞「既判力」所建立之法律秩序。

¹⁰² 所謂「非爭訟的行政程序重開」，係指與行政處分有關的事件，原本已因法定的爭訟期間已過，該處分已告確定或發生形式存續力，關係人（特別是相對人）的救濟之門已關，不得再行爭訟，且關係人亦未曾提起諸如訴願的爭訟。惟基於依法行政原則與處分的客觀合法性，行政程序法第 117 條乃在此種無爭訟情況下，例外重開對於原處分進行是否撤銷或變更的審查程序，故學理上乃有以「非爭訟性的行政程序重開」稱之者。其與前述之「爭訟的行政程序重開」，主要區別在於其既無爭訟，當然亦無相關決定。

¹⁰³ 氏引 Pietzner/Ronellenfisch, Das Assessorenexamen im öffentlichen Recht, 10. Aufl. § 27 Rn. 3, Düsseldorf 2000.

¹⁰⁴ 參見氏著，前揭書，頁 1298。

原處分機關基於尊重多數學者專家意見而重評全部應考人的試卷，及格者並補行錄取，而駁回原告林怡仁不服考試院(84)考台訴字第 051 號再訴願決定所提起的行政訴訟。如前面所已經提過的，從考選處分的實質正確性和考試正義的確保，原處分機關此一措施自有可取的一面，但是如果涉及的是社會科學，特別是法學，能不能以多數學者的見解（所謂的「通說」(allgemeine Meinung od. herrschende Lehre)）來取代閱卷委員個人的「創見」？稽諸各國法學發展史，有不少偉大法學者一開始的個人理論（國內有些以所謂的「獨門見解」謔之¹⁰⁵），後來竟成為通說。如果考選機關可以用考試時的多數說來取代很可能將來成為通說的當前少數說，是不是一定就代表真正的考試正義，這恐怕還需要仔細進一步探討。本文以為，考選機關不如建立一個「合議制命題與決定評閱標準」的機制，以取代向來流於形式的「評閱標準會議」¹⁰⁶，慎選國內有關的學者參與共同命題及決定評閱標準答案，然後以該答案作為評閱基準¹⁰⁷，並保留 10—20% 的「作答餘地」(Antwortspielraum)^{108, 109}，根據學科的論述和論證方法，提供應考人在共同命題者

¹⁰⁵ 如吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 96, 99，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

¹⁰⁶ 有關的批評，可參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 112，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

¹⁰⁷ 承認閱卷者的學術判斷權是相對於訴願管轄機關與該管之行政法院能否實質認定閱卷者判斷是否妥當或錯誤之問題，而非謂閱卷者之閱卷標準僅可由其判斷與決定，此亦為何以有「評閱標準會議」及於多人共同閱卷或平行閱時，該等閱卷者應先行討論評閱標準之原因所在。再者，個人建議建立「合議制命題與決定評閱標準」，其目的乃在於彌補個別委員命題及閱卷，甚至是與單一召集人審題所可能存在之學術見解，甚至是考題設計與考試目的間之可能盲點，透過合議命題與決定評閱標準，就比較不會發生向來應考人所詬病的「突襲性考題」與「獨門見解」，甚至設題條件不正確或矛盾之情形發生，而導致爭訟或影響考試正義的問題。因此，此一建議與前述之閱卷者判斷餘地或評價特權，並不生齟齬之問題。至於如採本項建議，則必須適度修改典試法第 14 條第 2 項前段、第 15 條、第 16 條及第 18 條，並大幅修改命題規則。

¹⁰⁸ 德國聯邦憲法法院在「關於法院審查與職業有關之考試」之判決，首次提出此一概念(BVerfGE 84, 34/53-55；中譯，請參見蔡震榮，「關於『法院審查職業有關之考試』之判決」，收於司法院，德國聯邦憲法法院裁判選輯（三），頁 277 以下，司法院(1992.6)）。相關的探討，請參見陳愛娥，閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障，月旦法學，第 82 期(2002.3)，頁 226；何子倫，論國家考試決定之司法審查——以德國法為中心，頁 125，中興大學法研所碩士論文(1999.7)；吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 110—111，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)；H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. Rn. 43 §7, Beck, 2004.

¹⁰⁹ 此之「10—20% 的『作答餘地』」，僅係例示，至於具體作法究採多少之作答餘地，則可視該題所涉之問題與學說之多寡及可容許之價值判斷的空間。如屬記憶性較多之問題，則作答餘地即可縮小。反之，學說

已經思考的範圍外，仍然可以容許的合理論證下的作答，也須給予符合學術水平要求的應得分數，而避免「順我者，生；逆我者，死」的「學霸式評閱法」。

(2) 就如何才能確保考選機關行政處分的「客觀合法性」¹¹⁰言，這是個相當棘手的問題，也是一個恐怕是「心有餘，而力不足」的問題。雖然訴願法第 80 條第 1 項規定：「提起訴願因逾法定期間而為不受理決定時，原行政處分顯屬違法或不當者，原行政處分機關或其上級機關得依職權撤銷或變更之。但有左列情形之一者，不得為之：（下略）」、行政程序法第 117 條也規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：（下略）」，而考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 27 條第 1 項也規定：「訴願事件無訴願法第七十七條情形，經實體上審查結果，其訴願理由雖非可取，而依其他理由認為原處分確屬違法或不當者，仍應以訴願為有理由。」¹¹¹ 此等規定的適用，在考選（爭訟）案件上，屬於形式上一見即明的瑕疵，比較容易辦到，但如果涉及評分核心的行為，通常很難從試卷上的評閱殘跡（閱卷者的點閱筆跡）中獲得（「典試委員」耶？「點試委員」乎？），當然更不可能就每一份考卷逐一再次去細察原評閱可能存在的不法或不當（目前雖然有所謂的「抽閱制度」，但畢竟只是蜻蜓點水式的抽閱，能保證一定無漏網之魚？）。矧言，屬於考試核心的專業判斷部分，恐怕也不是考選部，甚至是考試委員所能輕易取而代之的。所以在當前的典試制度上，尚不易作到確保考選處分的完全的「客觀合法」，充其量，也僅能作到儘量接近合法、妥適的「間主觀合法」。

論證或合理價值判斷空間較大者，則作答餘地即可適度放寬。換言之，定論較少者，作答餘地較大；已有定論者，則將鮮有作答餘地。

¹¹⁰ 關於行政處分「客觀合法性」的控制，詳請參見蔡志方，*論客觀合法主義與行政處分之監督*，收於氏著，*行政救濟與行政法學*（四），一版，頁 91 以下，正典（2004.6）。

¹¹¹ 類似的規定，還有行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 26 條第 1 項、司法院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 23 條第 1 項、監察院訴願審議委員會審議規則第 21 條第 1 項。

(3) 就原處分相對人能否依行政程序法第 128 條規定，申請原處分機關進行「非爭訟性的行政程序重開」言¹¹²，稽諸過去的考選爭訟案件受到「不受理決定」的情況，不少即是屬相當於行政程序法第 128 條所規定的「非爭訟性行政程序重開」之請求。不過從考選處分的特質來看，該條規定的要件在當前考選評閱資料應考人難以接近的情況下，可說根本不可能運用。

至於考選爭訟的「行政訴訟」程序方面，作為訴訟被告機關的考選部與在撤銷專門職業考試錄取資格時的考試院，面對行政訴訟，根據我國現行的行政訴訟法，法定的處理程序大致有如下幾種，表列如下：

表四：考選機關於行政訴訟上之處理程序表

行政訴訟程序種類	訴訟種類	處理程序	法律依據
第一審程序	撤銷訴訟	答辯、行政法院通知後 10 內，原處分及訴願機關應將卷證送交行政法院	行政訴訟法第 108 條
		參加準備程序	行政訴訟法第 121 條
		言詞辯論	行政訴訟法第 109 條、第 120 條第 2 項、第 122 條
	課予義務訴訟	答辯	行政訴訟法第 108 條
		言詞辯論	行政訴訟法第 109 條、第 120 條第 2 項、第 122 條
第二審程序	撤銷訴訟	考選機關屬於上訴人：撰擬及提出上訴狀（補提書狀 ¹¹³ ）	行政訴訟法第 244 條、第 245 條

¹¹² 關於行政處分的「非爭訟性行政程序重開」，詳請參見蔡志方，論爭訟性與非爭訟性之行政程序重開，收於氏著，行政救濟與行政法學（四），一版，頁 69 以下，正典（2004.6）。

¹¹³ 行政訴訟法第 248 條參照。

		考選機關屬於被上訴人：答辯（於收受上訴狀後15日內向原審法院提出）（補提書狀）	行政訴訟法第247條
		言詞辯論（例外舉行）	行政訴訟法第253條
		考選機關屬於原告：撰擬及提出再審聲請狀	行政訴訟法第273條、第276條、第277條
		考選機關屬於被告：答辯	行政訴訟法第281條準用第108條、第109條、第120條第2項、第122條
再審程序	撤銷訴訟	言詞辯論	行政訴訟法第281條準用第109條、第120條第2項、第122條

七、依聽證程序處理爭訟案件之可行性和衍生效果

考選處分能否或應否採「聽證程序」後作成，以便根據行政程序法第 109 條規定，可以成為「直接訴訟」的「程序標的」？就此一問題而言，我國考選機關似乎還未曾因為考選處分案件，而採取聽證程序後作成的。不過，如果在大型考試，如高普考試因為諸如閩南語或客家話、律師考試國文以總統在特定政黨談話，甚至是原住民語命題風波、停辦特定已報考之考試等所可能導致的大量爭訟程序 (Massenverfahren)，基於程序的經濟與避免大量個別爭訟的發生，採取兼有專家參之聽證與及應考人團體代表參與的聽證會，再據以對於相關的考選事件作成處分，似乎應該是考選機關可以考慮的。當然，如果應考人對於基於聽證作成的處分猶不甘服，那就可能要適用行政程序法第 109 條進行直接訴訟了！¹¹⁴對於訴願程序的減省，應有重大助益。

¹¹⁴ 關於不服經聽證程序作成的處分，能否依然進行訴願程序的探討，詳請參見蔡志方，*論對經聽證作成之處分之訴願*，收於氏著，*行政救濟與行政法學*（五），一版，頁 243 以下，正典(2004.9)。

或許有人會認為行政程序法第 109 條所明定之聽證程序，乃審訊型之聽證，其參與者為當事人及已知之利害關係人，對試題疑義及成績評閱等考選爭議，在處理時限上，因應聽證程序所需之時程，對考選試務作業或將產生延宕，且基於考選事務之專業性考量，似不宜以聽證結果取代原命題或評閱委員之專業判斷。在制度運作上，或可透過鑑定意見之提供，以達專家參與之效果。惟本文以為，將來如開放對於異常之閱卷或同一題成績評閱偏低，而認為有違法或違規評閱之情形（例如以一工作天評完正常需要五工作天之科目），得以申請複查成績，並要求重閱成績，而發生大量應考人提出複查成績之情況，即非不能採取此一措施。

八、考選爭訟決定之波及效果

根據訴願法第 95 條規定，訴願的決定確定後¹¹⁵，就其事件，有拘束各關係機關的效力；就其依第 10 條提起訴願的事件，對於受託行使公權力的團體或個人，也有拘束力。根據行政訴訟法第 215 條規定，撤銷或變更原處分或決定的判決，對第三人也有效力。同法第 216 條也規定，撤銷或變更原處分的判決，就其事件有拘束各關係機關的效力。原處分或決定經判決撤銷後，機關須重為處分或決定的，應依判決意旨為之。以上各規定，顯然係針個案的「主觀拘束力」或「既判力」所為的規定。然而對考選行政爭訟程序的決定，除「個案的拘束力」以外，是否還存在有那些通案性的「程序波及效果」，則甚值得我們注意。

對於上述問題，我們不妨從先例的拘束力(stare decisis)觀點出發，雖然它來自於英美判例法的觀念，但是在我國的實踐上，也已經產生了相當的事實上效用，

¹¹⁵ 訴願決定究竟在何時點，對何人發生確定力，詳可參見蔡志方，論訴願決定確定力之相對性，收於氏著，行政救濟與行政法學（五），一版，頁 267 以下，正典(2004.9)。

甚至是準法律的效用。通常即使是個案的爭訟性決定，常常也會被拿來作為後案的比照或參考之用。因此，一個具有典型或類型指標性案件的決定，也就常常具有通案性的「程序波及效果」，換言之，典範性的決定，常常會成為類似案件的模仿對象。

伍、從考選爭訟之發生原因，檢討疏減考選爭訟，增進應考人權益之根本作法

本研究計畫擬根據上述的研究方法，就我國考選機關對於考選爭訟案件的處理方法，依據現存的法規體系，運用法學方法論與法社會學及「制度最適機能論」的觀點，尋繹兼具合法性、妥當性、效能性、可行性的方法，以提供有關機關「依法行政」及司法機關「依法審判」時的參考，而且在絕對必要時，提出修法的建議，以供有司採為修法與立法的參考。

一、考選爭訟發生之原因

首先，就造成考選爭訟之行政原因言，如前所述，有屬於考前者，如：應考（檢覈）資格不符、申請科目免試未獲核可；屬於考中者，如：考試違規、試場處置不當；屬於考後者，如未獲錄取、不服考試及格證書加註限制轉任（附款）、申請閱覽試卷未獲核可、申請重新評閱未獲核可、申請複製試卷未獲核可、提出試題疑義未獲採納、撤銷錄取資格、請求提供申論題標準答案或參考答案未獲同意、對於機器讀卡請求改以人工閱讀未獲核可。至於體格檢查未獲通過，則視體檢實施之時間，究於應考前或考後為之，而分屬於考前與考後。撤銷應考資格、請求增額錄取未獲同意、請求考試加分優待未獲同意（通常於放榜後為之），亦同。至於對於停辦或改辦考試，則屬於其它類型。在上述諸考選爭訟原因中，屬於應考資格與試場應處置事項，通常具有較急迫處理之必要，以避免事過境遷，致爭訟流於無實益。

其次，再就易導致引發考選爭訟之應考人主觀因素言，根據處理爭訟之經驗可以得知，屢試不上之應考人，最易罹於「愛發牢騷者爭訟」。其次，應考人因些許

差距而名落孫山者，亦易於進行爭訟，以謀翻身。再其次，應考人自信心特強者，如因落榜，必不甘心，因而興訟者，必不難想像。最後，乃因考試相關作業人員之疏忽或不負責，亦足以引起爭訟。

二、疏減考選爭訟及增進應考人權益之根本作法

首先，就避免發生考選爭訟之根本，乃參與考務之人員應確實依法辦理，在第一線預防爭訟事件之發生。其次，對於屢試不上之應考人，易流於「愛發牢騷者爭訟」，最好能參考德、日立法例，限制其報考最高次數，以避免屢試屢敗，每試必訟，每訟亦必敗。因其餘原因導致考選爭訟者，其可行辦法如下：

(1) 就涉及應考人考試權（機會）者，應該避免因為相關爭訟，導致應考人無法補救的情況。例如：向來各類考試的舉行與報考之間，通常都為期甚短，如果應考人因報考資格不服而爭訟者，等待爭訟決定確定之後，該次考試早已結束，如依向來的實務見解，認為其爭訟已無實益¹¹⁶，則對於應考人的應考權益，恐怕不能不說十分不週到。當然，如應考人僅係擔心將來仍將面臨同樣不備報考資格，則參以釋字第 213 號及第 546 號解釋之意旨，其訴願與行政訴訟等，仍具有實益。但若就參加該次考試之機會言，則訴願與行政訴訟，顯然將緩不濟急。

相較於上述的情況，若干案例採取暫准先行應試措施，即顯得更具人性化。例如：(1)考選部 (82)選訴字第 412 號決定，就陳光隆不服申請環境工程技師檢覈被

¹¹⁶ 例如最高行政法院 87 年度判字第 2170 號判決：「按人民不服中央或地方機關所為之行政處分，認為違法損害其權利時，固得循行政爭訟程序以求救濟，但於訴願決定時已屬無法補救者其行政爭訟即為無實益，有司法院院字第二八一〇號解釋及本院五十九年判字第一九〇號判例可資參照。本件原告於民國八十六年報考八十六年法務部調查局調查人員考試法律實務組考試，經被告審查結果，以原告尚未服兵役予以退件，查該八十六年特種考試已於八十六年十月十五日舉行完畢，從而，原告對於被告所為否准報考之退

退件訴願案，原處分機關考選部於退件後，根據訴願人的補件，送原檢覈委員會複審准予參加筆試，撤銷原退件的處分。(2)原處分機關考選部對於訴願人林士斌不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試結構工程技師考試被退件提起的訴願，先提出訴願答辯，嗣根據訴願人切結而撤銷原處分，改作成暫准訴願人應考。(3)原處分機關考選部，對於訴願人張志松不服報考 91 年專門職業及技術人員高等考試都市計畫程技師考試被退件而提起的訴願，因訴願人補繳臺北工專建築設計科歷年成績單暨相關學分證明文件，經原處分機關技師考試審議委員會第 18 次會議暨應考資格審議委員會第 182 次會議審議，認與專門職業及技術人員高等考試技師考試規則第 6 條附表 1 都市計畫技師應考資格第 2 款之規定相符，而准予應考，撤銷原退件的處分。(4)原處分機關考選部，對於訴願人許君嘉不服報考 93 年專門職業及技術人員高等考試電機工程技師考試被退件提起的訴願，先提出訴願答辯，嗣根據訴願人切結而暫准訴願人應考。因此，對於類似資格考的考試資格，應多採附條件暫准報考的決定，比較符合人性化，也比較能保障應考人的人權。至於競爭式或有員額限制之考試(numerus clausus)，則較難採行。蓋此容易造成放榜作業、分發、職權訓練與用人單位，甚至應考人生涯規劃的不安定。

(2) 其次，就考試的評定言，不管有無參考答案或者標準答案，基於學術專業的本質與良心，相對於出題者與閱卷者的「判斷餘地」(Beurteilungsspielraum)或「評價餘地」(Bewertungsspielraum)¹¹⁷，亦應肯認應考人享有「答題餘地」

件，於其提起訴願後之訴願決定時，已屬無法補救，其循行政爭訟程序以求救濟為無實益，則其提起本訴，揆諸首揭說明，難謂為有理由。」

¹¹⁷ 關於考試事件中閱卷者的判斷餘地，我國學者間的相關探討，詳請參見翁岳生，*行政法院對考試機關考試評分之審查權* 行政法院六十一年度判字第五〇二號判決之研究，台大法學論叢，第 3 卷第 1 期，168 以下；陳愛娥，*閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障*，月旦法學，第 82 期 (2002.3)，頁 222 以下；參見吳文正，*國家考試制度之研究——以司法人員考試為例*，頁 105 以下，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

(Antwortspiel - raum)¹¹⁸，特別是應考人的作答屬於可接受的、透過前後一貫的重要論據證成的解答，不應被評價為錯誤，係屬考試的一般評價原則¹¹⁹。因為，在考試的實務上，申論題（特別是人文社會學科）並不乏可以從不同的角度思考、申論者，甚至有時應考人的作答內容所具有的創意，還遠遠超過參考答案，也非無有

¹²⁰
○

(3)再其次，考試的正義，除了仍需要倚賴行政爭訟制度加以保障和實現以外，主要還是要依靠考試制度的核心部分，亦即命題¹²¹與評閱部分¹²²，尤其是命題者的專業性、客觀性與公正性¹²³，以及閱卷者的專業性和「良心」¹²⁴。在我國考選實踐

¹¹⁸ 德國聯邦憲法法院在「關於法院審查與職業有關之考試」之判決，首次提出此一概念(BVerfGE 84, 34/53-55；中譯，請參見蔡震榮，「關於『法院審查職業有關之考試』之判決」，收於司法院，德國聯邦憲法法院裁判選輯（三），頁277以下，司法院(1992.6)）。相關的探討，請參見陳愛娥，*閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障*，月旦法學，第82期(2002.3)，頁226；何子倫，*論國家考試決定之司法審查以德國法為中心*，頁125，中興大學法研所碩士論文(1999.7)。

¹¹⁹ 德國學者亦指出，在法科考試上，通常重點不在應考人的結論是否正確，而在於其對問題有否正確處理，並提出具說服力之解決方案。Vgl. H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. Rn. 43 S7, Beck, 2004.

¹²⁰ 參見李震洲，*國家考試申論式試題應否公布參考答案之研究*，考銓季刊，第42期，頁60所引蔡璧煌委員暫成公布答案所表示之意見。對於此一見解，依個人近20年參與典試閱卷之經驗，亦深表贊同。

¹²¹ 有學者指出此部分為「黑箱作業」的「重要制度」，而批評我國學者間關心不足。例如參見吳文正，*國家考試制度之研究——以司法人員考試為例*，頁88，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。關於我國現行國家考試命題制度（特別是命題方式、命題者制度及命題程序制度）的介紹、批評與改革建議，請參見吳氏同論文，頁91-101。

¹²² 關於此部分的深入探討，可參見吳文正，*國家考試制度之研究——以司法人員考試為例*，頁102以下，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

¹²³ 國家考試典試工作的公正性，一向被絕對要求，因此，*最高行政法院在88年判字第3204號判決*，即以如下的理由，肯認參與典試者，不得參與相關的考試：「典試法第二十一條及該法施行細則第十六條雖未明定委員本人應試其所命題、審查之類科時亦應行迴避，然本於舉輕以明重之原則，應認當然包括本人在內，否則本人既為命題、審題委員，而又應試其所命題、審題類科之考試，則考試制度所強調之公平性豈不喪失殆盡。典試法第一條規定所指檢覈除外之規定，應認僅限「典試事宜」，此因檢覈考試係不須成立典試委員會之考試，則典試法關於典試委員會之組織、典試委員之資格、典試委員之職責等事宜之規定，於檢覈考試既無適用之餘地，自當為除外之規定。至攸關維護考試公平性之規定，如試題之保密、試卷之評分方式及命題委員迴避等規定，既為各種國家考試所應共遵，應無於檢覈考試除外之可言。」

¹²⁴ 誠如司法實務的見解，考試決定涉及專業及教育判斷，其所依據的判斷基礎事實無法重新展現於法院之前，以供審查。且在作成決定時，非僅就當事人個人的表現單獨觀察，而係與其他應考人一併為觀察評量，故法院對考試決定的審查應受前述考試特性的限制，除是否遵守程序的規定，是否適用正確的考試標準，是否根據正確的事實，是否違反通常的評分標準，是否將考試無關的事項納入考量等事項外，均非法院審查的範圍。考試機關依法舉行的考試，如有違背法令或就形式上觀察，即可發現該項評定有所錯誤或

的考察上，我們甚至可以說，後者對於維護考試的正義，其重要性更甚於前者。由於現行制度仍存在若干不盡透明、公開的考選程序¹²⁵，如申論題的參考答案或標準答案的嗣後公開¹²⁶、命題與閱卷委員名單及其專業性的定期性、嗣後性（如考試後 5 年）公開¹²⁷、應考人答案卷的複印與閱覽、個別閱卷委員平均閱卷使用時間的統計¹²⁸、抽閱結果的公開等，都應該還有進一步改善的空間。這些在相當程度上，對於

重大瑕疵，始受司法審查。例如原告於收受被告寄發的成績單後，申請複查考試成績並陳請重新評閱，被告依應考人申請複查成績辦法規定的程序，調出該科目的申論式試卷及履歷表翔實核對，其申論式試卷號碼及筆跡均無訛，各題亦已評分，且評定成績與成績單所載相符，於法尚無不合。且考試成績的評定既有高度的專業性及屬人性，評閱程序既未有違背法令，尚難以得分偏低為由，請求重新詳閱，被告否准原告的重新評閱請求，於法並無違誤。正因為評閱的不公開，除零分應載明理由於卷面以外，並不需要逐一說明評分的理由，再加上申論題沒有標準答案，即使有參考答案也不公開，所以除非涉及計分錯誤以外，只要閱卷者在卷面有評閱的表徵（每一閱卷委員習慣可能並不盡一致），就很難挑剔其可能的評閱「不正義」（例如：正常情況下，需要 5 個工作天才能完成的閱卷，竟有「天才委員」能於 1 或 2 個工作天即完成；「糊塗委員」閱卷閱到他人負責的部分，而不自知；「鬼混委員」甚至對於應考人只是照抄題目的，竟然也給予高分。最高行政法院 88 年度判字第 617 號判決，原告所指摘者，庶幾近乎？）。因此，國家考試不僅在測驗應考人的能力，同時更是在考驗參與國家考試典試工作中的評閱者的良心。閱卷者千萬不能以要賺錢的心態來從事，而要以為自己和後代子孫積德的心情去做，才能實現考試的正義。有關的探討，另請參見蔡志方，*從信效度談高普考試制度*，師說，第 54 期（1993.2），頁 6、9；吳文正，*國家考試制度之研究——以司法人員考試為例*，頁 116，國立中興大學法律學研究所碩士論文（1998.6）。

¹²⁵ 最高行政法院 88 年度判字第 4287 號判決，即作如下的肯定：「按應考人申請複查考試成績，不得要求重新評閱，提供參考答案，閱覽或複印試卷，複查成績辦法第八條前段定有明文。又憲法明定考試院為國家最高考試機關，掌理考試等事項，考試院舉行考試與應考人間發生者為公法上之法律關係，故考試院依法定職權訂定發布之行政規章，應考人必須遵守。且考試院舉行考試，辦理考試命題、閱卷等，均具有高度之機密性，為維護國家考試之莊嚴，及基於作業上之實際需要，乃有上開複查成績辦法第八條前段之規定，此項規定並未逾越考試院職權範圍，對人民應考試之權利亦無侵害，並經依法送立法院備查，復經司法院釋字第三一九號解釋，認與憲法尚無牴觸在案。本件原告報名參加八十六年專門職業及技術人員高等考試律師考試，未獲錄取，申請閱覽及複印其參加考試試卷，與首開複查成績辦法第八條前段規定，並不符合，被告予以否准，經核並無違誤。」類此意旨，並請參見同院 87 年度判字第 1392 號、79 年度判字第 1154 號判決。

¹²⁶ 關於公開申論式試題參考答案的利弊與時機，詳請參見李震洲，*國家考試申論式試題應否公布參考答案之研究*，考銓季刊，第 42 期（2005.4），頁 57 以下。

¹²⁷ 最高行政法院 90 年度判字第 1433 號判決即謂：「公務人員之考試，固應以公開競爭之方式行之，為憲法第八十五條及公務人員考試法第二條第一項前段所明定，惟所稱公開競爭，係指對於政府機關之職缺，所有符合應考資格之國民，均得公平參加競爭，尚非指典試委員、試題及參考答案均應公開。」同院 89 年度判字第 3148 號判決，亦謂：「申請複查成績，不得要求重新評閱，提供參考答案、閱覽或複印試卷。」

¹²⁸ 當然，因為應考人無從知曉閱卷委員的每一階段閱卷情況，想要以閱卷委員未依要求或職業道德履行閱卷義務，恐怕是比登天還難。相關案例，請參看最高行政法院 87 年判字第 1732 號判決：「按行政訴訟法第二十八條第一款所謂適用法規顯有錯誤，係指原判決所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背，或與解釋、判例有所抵觸者而言，至於法律上見解之歧異或認定事實錯誤，再審原告對之縱有爭執，要難謂為適用法規錯誤；再同條第十款所謂發見未經斟酌之重要證物者，係指該證物在前訴訟程序中即已存在而當事人不知其存在，或不能予以使用，現始發現或得使用者而言，並以如經斟酌可受較有利益之裁判者為限。本件經核原判決所適用之法規與本案應適用之現行法規並不相違背，與解釋、判例亦無相抵觸情形。」

考試正義的維持和實現，恐怕還要遠遠高於嗣後的行政救濟措施（包括：試題疑義的答覆、成績的複查、訴願、行政訴訟等）。因此，在完善考試制度以確保考試正義的實現上，考選機關對於考選爭訟案件的處理，只能說是嗣後的、消極的、被動的和局部的保障考試正義而已，真正要努力改進的，應該是事先、主動、積極和全面性的實踐優質考試制度與程序。

再審意旨，並未具體指出原判決所適用之法規及解釋、判例有何錯誤，徒以被告典試委員在閱卷時違背其經驗法則，評閱程序有重大疏失，再審被告辦理國家考試數十年難道就沒有一次評閱錯誤云云，顯無再審理由。是原判決對於本案重要證物（即試卷）並非未經斟酌，是該試卷，並非未經斟酌之重要證物。顯無再審理由。」類此案例，並請參見同院 87 年度判字第 793 號判決。

陸、結論與改革之建議

國家考試制度，具有社會面、教育面、民主面與政治面等功能¹²⁹，其制度面與實務面的良窳，影響自然甚為重大，而國家考試的完整程序，除須將欲舉行的各類考試公告周知、提供申請競爭的機會和途徑、公正客觀的評分、量才定等並公布結果以外，還必須提供完善的救濟途徑¹³⁰。關於現行我國考選爭訟的救濟途徑與實務作法，茲就本研究探討的細部問題，簡述其結論如下：

(1) 就考選有關的「行政爭訟程序」，如果訴願人先前並未請求諸如「複查成績」或「提出試題疑義」等，則訴願相對機關或原處分機關依據訴願法第 58 條第 2 項及第 3 項的規定，再度對於原處分進行「合法性」與「妥當性」的自我反省，其「範圍」並不限於訴願人指摘的，但對於審查的「密度」問題，格於考試命題和評閱的專業性和同一次考試應考人表現的相對性與難以嗣後就單一答題進行審查，甚至閱卷委員評閱心證的未適度公開，考選機關所能審查的密度，的確很有限¹³¹，而

¹²⁹ 參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 13 以下，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

¹³⁰ 參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 15，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

¹³¹ 最高行政法院 82 年判字第 109 號判決：「按原告前不服考選部 81.04.13 (81) 選高普字第一六六七號函，於八十一年五月六日向該部提起訴願，經考選部於八十一年八月六日訴願決定將訴願駁回，有訴願卷可稽，顯見考選部為訴願決定，並未逾越訴願法第二十條所定期限，合先說明。次按應考人申請複查考試成績處理辦法第二條規定，應考人申請複查考試成績，應在收到成績單後十日內向辦理試務機關提出，逾期不予受理，並以一次為限；又同辦法第八條規定，申請複查考試成績，不得要求閱覽或複印試卷。查憲法明定考試院為國家最高考試機關，掌理國家考試等事項，考試院舉辦考試與應考人間所發生之法律關係，乃公法上之法律關係，並不因應考人繳交係屬規費之報名費，即變更其法律關係，故考試院依法定職權訂定發布之行政規章，應考人必須遵守，況考試院辦理考試命題閱卷，均具有高度之機密性，為維護國家考試之尊嚴，及基於作業上之實際需要，乃有上開處理辦法之規定，而其規定並未逾越該院職權範圍，對人民應考試之權亦無侵害，與憲法並不牴觸，且該辦法經依法送請立法院備查有案，自難謂其為違法。本件原告參加前項考試，以考試成績與其預期成績不符，申請複查成績，經被告考選部函復成績無誤後，復申請第二次複查成績，並提起訴願，請求閱覽及複印各科試卷，均核與首揭規定不合，考選部未准所請，洵無違誤。原告主張應考人申請複查考試成績處理辦法係屬行政命令，其第八條規定侵害人民考試權及工作權，抵觸憲法、法律規定及司法院解釋，應屬無效云云，徵諸上述說明，殊難謂有據。又原告指稱

有賴於其他改革措施的彌補。

(2) 就考選爭訟程序下的行政自我反省，稽諸考選實務經驗，屬於「爭訟性的行政程序重開」者較多，而屬於「非爭訟性的行政程序重開」者較少。

(3) 就考選機關撤銷或變更原處分時，應遵守的行政法規或原則，基本上，可訴諸於依法行政原則，而諸如訴願法第 80 條的規定，在「爭訟性的行政程序重開」時，應特別注意，而在極少數情況下踐行「非爭訟性的行政程序重開」時，則應注意行政程序法第 117 條的規定。

(4) 就確保考選機關行政處分的「客觀合法性」言，除了訴願相對機關應確實依照訴願法第 85 條第 2 項、考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 27 條第 1 項等規定，虛心、謙遜地、循名責實地檢討原處分的合法性與妥當性以外，也應善盡諸如訴願法第 80 條及行政程序法第 117 條規定所賦與的權力和義務，而不是一味地從事「格式化」的答辯。

(5) 就如何才能提昇考選的「行政效能」，並「減輕進一步的爭訟浪費」言，除

考選部對於其第二次申請複查與七十九年度申請複查同項考試成績，所為處理方式不一，有違前開處理辦法第二條有關複查考試成績以一次為限之規定，又其係安全資料未獲通過，致未能錄取等節。查考選部未就原告八十年考試成績再予查復，係依前開處理辦法第二條規定辦理，至於考選部（80）選高普字第二四一七號函對原告七十九年考試成績再予查復，係就原告陳情書指陳電腦登算作業中，有無電腦病毒影響成績正確性之疑慮而為之釋明，就維護考試公信力而言，並無不當。前開處理辦法第二條規定，應考人申請複查考試成績，應於收到成績單後十日內提出，逾期不予受理，此十日期限係應考人申請複查考試成績之期限，並非本處理辦法之施行期限，故自無中央法規標準法第二十三條前段「法規定有施行期限者，期滿當然廢止」之適用可言。又查考選部辦理各項考試應考人之報名作業，係依應考人報名履歷表及所附證件審查，其符合各該考試應考資格之規定者，即准予應試，不合格者，予以退件，並無所謂安全考核或素行調查，且從無如原告所指在審查欄上記載「X」記號或「交」字情形，此有原告參加本項考試之報名履歷表可稽。原告懷疑因其安全資料未通過致未獲錄取，殊屬其主觀之臆測，不足採。從而訴願及再訴願決定遞予維持原處分，均無不合，原告起訴意旨，非有理由。」

了訴願相對機關確實自我省察以外，並應掌握法定時程，不要形成訴願管轄機關必須延長處理期限的情況。再者，對於得以附附款方式作成「暫行性核准的處分」的情況，應善用之，以減少進一步的爭訟浪費，在程序上可以運用「程序合併」的情況，亦同。在人力的運用方面，考試院如果無法增加訴願的承辦人員，則不妨建議有關機關增設專研行政救濟，而具有碩、博士資格的替代役軍人員額，可資申請協助。於施以考選行政有關專業知識後，協助參與訴願之幕僚作業。

(6)就訴願法第 58 條第 2 項後段，所謂「陳報訴願管轄機關」，應踐行的行為和應該陳報的文件言，考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則，並無類似行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 11 條第 2 項的規定¹³²。惟稽諸近年來的考選爭訟，原處分機關自行撤銷原處分的實務作法，均係先行函知訴願人，並請訴願人向訴願管轄機關撤回訴願，以形成無訴願案件可資審議的結果。此一作法固然可以減輕考試院（訴願審議委員會）的負擔，但是否可能損及原處分的確實合法、妥適，即非無再檢討的餘地。本文認為，原處分機關就訴願案件，只是「層轉」機關，原處分機關依同條第 2 項規定自我省察後，撤銷或變更原處分，固使原訴願的程序標的不存在，並不當然使該訴願案因而消滅。原處分機關的撤銷或變更原處分，如對於公益有重大危害，或者並不盡合法、妥適，參酌訴願法第 80 條第 1 項第 1 款、第 83 條第 1 項的規定與精神，不宜一味地任由原處分機關「一廂情願」地處理，為便於訴願承辦人擬具處理意見供審議準備，包括原處分的內容、事實和法律根據、撤銷原處分的理由與有關的卷證，均應一併提送訴願管轄機關，俾訴願管轄機關得以實質審議。

¹³² 行政院及各級行政機關訴願審議委員會審議規則第 11 條規定：「訴願事件經答辯完備，並踐行本法規定之審理程序，承辦人員應即擬具處理意見連同卷證，送由訴願會全體委員或三人以上分組委員審查；委員於詳閱卷證、研析事實及應行適用之法規後，核提審查意見，供審議之準備。訴願事件經原處分機關依本法第五十八條第二項規定陳報訴願管轄機關者，準用前項規定辦理」。

(7) 就考選機關根據訴願法第 58 條第 2 項自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關的行為，並不當然發生「終結訴願繫屬的效果」，除非訴願人亦因此撤回其訴願。

(8) 就除了訴願法第 58 條第 2 項與第 3 項規定的行政程序以外，原處分機關（甚至是其上級機關 適為訴願管轄機關），能否或應否行使訴願法第 80 條的「爭訟性的行政程序重開」及行政程序法第 117 條規定的「非爭訟性的行政程序重開」言，基於確保考選處分的「客觀合法性」，自然應採取肯定的看法。

(9) 就原處分相對人能否依行政程序法第 128 條規定，申請原處分機關進行「非爭訟性的行政程序重開」言，過去考選爭訟案件受到「不受理決定」的情況，不少即是屬相當於行政程序法第 128 條所規定的「非爭訟性行政程序重開」的請求。不過從考選處分的特質來看，該條規定的要件在當前考選評閱資料應考人難以接近的情況下，可說根本不可能運用。

(10) 就考選行政爭訟程序的決定，除「個案的拘束力」以外，還存在有那些通案性的「程序波及效果」言，根據訴願法第 95 條、行政訴訟法第 215 條、第 216 條規定，雖然係針個案的「主觀拘束力」或「既判力」，然而對考選行政爭訟程序的決定，除「個案的拘束力」以外，事實上還會發生通案性的「程序波及效果」，甚值得我們注意。

(11) 就考選處分能否或應否採「聽證程序」後作成，以便根據行政程序法第 109 條規定，可以成為「直接訴訟」的「程序標的」言，我國考選機關似乎還未曾運用過。不過，在大型考試所可能導致的大量爭訟程序，基於程序的經濟與避免大

量個別爭訟的發生，採取兼有專家參與及應考人團體代表參與的聽證會，再據以對於相關的考選事件作成處分與訴願決定，似乎應該是考選機關可以考慮的。

由於考選爭訟制度對於確保考試正義的實現，存有消極性、被動性與侷限性。因此，本文基於治本之考量，認為以為下列作法應該可以加予考量：(1) 建立一個「合議制命題與決定評閱標準」的機制（參與者名單可暫不公布）¹³³，以取代向來流於形式的「典試委員會會議」與「評閱標準會議」，慎選國內有關的學者參與共同命題及決定評閱標準答案¹³⁴，然後以該答案作為評閱基準¹³⁵，就申論題並保留一定百分比（例如 10—20%）的「作答餘地」(Antwortspielraum)，根據學科的論述和論證方法，提供應考人在共同命題者已經思考的範圍外，仍然可以容許的合理論證下的作答，給予符合學術水平要求的應得分數。此外，為謀題意清楚，命題技術亦應有討論、研習之制度，以避免或減少試題發生疑義，並發生爭訟。(2) 「抽閱制度」宜由各科資深、德高望重的專業教授與考試委員共同擔任¹³⁶。(3) 有系統建立閱卷委員忠誠度與任事負責指數資料，以作為爾後聘任評閱委員的根據¹³⁷。對於有關人員應遵守之規範，除倫理要求外，最好能予以法制化，以資強化考選程序。(4) 申論題的參考答案或標準答案，不管是否屬於一人閱卷或共同閱卷，均應於閱卷會議時留存考選部，並嗣後公開，以建立專業度與負責度的基礎¹³⁸。如能配合前述(1)的改進作法，當更為妥善。至於會不會引發「優秀教授」嫌麻煩，而不願參加典試，致生「劣幣驅逐良幣」及引發更多之爭訟？本文認為，不願或不容自己見解接受挑戰者，在學術上恐難稱得上優秀。由於閱卷之準據，乃考試正義之所在。如果僅以怕

¹³³ 另有主張設置常設命題委員會。請參見考選部，考選部考選制度研究小組總結報告，頁 86—87 (1992.2)。

¹³⁴ 此部分宜建立人才庫，嚴格篩選，並定期更新。至於性別與校際因素，亦宜考量。

¹³⁵ 此一作法與典試法第 11 條之規定，仍有所不同。

¹³⁶ 典試法第 14 條規定，係採個別擔任制。

¹³⁷ 包括各科成績落點統計資料之公布、平均閱卷使用之合理時間等，應建立一閱卷管理資訊系統。

¹³⁸ 並請參見考選部，考選部考選制度研究小組總結報告，頁 84—85、87—89 (1992.2)；吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 165，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

引發更多爭訟或者必須代替原處分機關答辯為理由，恐怕通不過合法性之檢驗¹³⁹。再者，會不會引發命題水準之低落與測不出真才，亦恐怕只是見仁見智的問題。(5) 命題與閱卷委員名單應定期性嗣後公開（如考後 5 年），其專業性除於聘任時應根據其歷年研究與著作成果資料，進行嚴格的內部控管外，並且應進行嗣後的公開。(6) 個別閱卷委員平均閱卷使用時間，應有客觀的統計，例如採取類似儲值卡累計實際閱卷時間，然後再配合抽閱制度，以適度控制閱卷的最低品質要求。(7) 抽閱結果應該適時公開，以落實抽閱制度的機能，並昭抽閱者與被抽閱者給付行為的公信力

140
○

¹³⁹ 至於代為答辯，似應考慮支付稿酬，以示公允。

¹⁴⁰ 有建議廢止抽閱制度者，請參見考選部，考選部考選制度研究小組總結報告，頁 84 85、87 89 (1992.2)；反對者，請參見吳文正，國家考試制度之研究——以司法人員考試為例，頁 165 所引，國立中興大學法律學研究所碩士論文(1998.6)。

柒、附錄

一、歷年考選訴願、再訴願決定撤銷原處分或原決定統計表

(1950 1983.6.30)

爭訟程序別	案由	案號	再訴願人 / 原告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
再訴願	因聲請報考四十三年公務人員高考普通行政組案，不服考選部訴願駁回之決定	44.2.10	黃大堯	考選部	答辯	再訴願關於遲延發還報名費部份已令考選部從速發還其餘部份駁回	
再訴願	因報名參加特種考試中醫師考試，不服考選部所為之處分及訴願駁回之決定	57.11.16(57)考臺秘二字第2326號	陳登俊	考選部	答辯	原處分及訴願決定均撤銷	
再訴願	因參加考選部舉辦之中醫師檢覈面試未及格事件，不服考選部所為之處分及訴願決定	66.7.29(66)考臺秘二字第2055號	金驥良	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	法律解釋有異(標記與文字不合)
再訴願	因未接到考選部通知，未能參加六十四年中醫師檢覈面試事件，不服考選部所為訴願之決定	65.12.31(65)考臺訴字第3459號	金驥良	考選部	答辯	撤銷訴願決定，另為適當處分	未寄發通知殊有不當

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

(1983.7 1991.6)

爭訟程序別	案由	案號	再訴願人 / 原告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
再訴願	因申請土木技師檢覈複審事件，不服考選部所為之處分及駁回其訴願之決定	(73) 考臺訴字第 0045 號	經省身	考選部	答辯	原處分及訴願決定均撤銷	內部行政法規為行政作業之準據（不具對外拘束效果）；本案非不及格案件
再訴願	因考選部註銷其實務訓練受訓資格事件，不服考選部民國七十九年一月十六日 (79) 選速字第二八二號訴願決定	(79) 考臺訴字第 005 號	蘇建銘	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	未依限報到之原因事實未詳加審究

(1991.7 1995.6)

爭訟程序別	案由	案號	再訴願人 / 原告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
再訴願	因考選部重行註銷其實務訓練受訓資格事件，不服考選部民國八十年六月十二日 (80) 選訴字第三三七號訴願決定	(80) 考臺訴決字第 033 號	蘇建銘	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	此案係無法完成報到手續，而非未依規定報到

(1995.7 1997.6)

爭訟程序別	案由	案號	再訴願人/原告	訴願相對機關/行政訴訟被告	訴願相對機關/行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
再訴願	因八十四年全國性公務人員高等考試應考資格事件，不服考選部民國八十四年八月十六日(84)選訴字第四九七號訴願決定	(85) 考臺訴決字第 002 號	金志強	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	資格之認定(專科班係屬常備或預備)尚有疑義

(1998 2000)

爭訟程序別	案由	案號	再訴願人 / 原告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告	訴願相對機關 / 行政訴訟被告之處置	決定/判決	備註
再訴願	因申請中醫師檢覈事件，不服考選部民國八十九年三月七日(八九)選訴字第五三四號訴願決定	(89) 考臺訴決字第 017 號	尤東山	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	補繳資料之要求增加法規所無之限制
再訴願	因八十六年專門職業及技術人員高等考試醫師考試試題答案疑義事件，不服考選部民國八十七年	(87) 考臺訴決字第 232 號	黃文章	考選部	答辯	訴願決定及原處分均撤銷	試題之正確答案須作進一步之斟酌

考選機關對考選爭訟案件處理之研究

	六月十五日 (87)選訴字第 四七八號訴願 決定						
再 訴 願	因八十六年專 門職業及技術 人員高等考試 醫師考試試題 疑義事件，不 服考選部民國 八十八年六月 八日（八八） 選訴字第五〇 三號訴願決定	(88) 考臺訴決 字第 047 號	黃文章	考選部	答辯	訴願決定及原 處分均撤銷	試題疑義給分 之依據頗值商 榷
再 訴 願	因八十八年第 一次專門職業 及技術人員醫 事人員檢覈筆 試試題答案疑 義事件，不服 考選部民國八 十八年十月五 日（八八）選 訴字第五〇九 號訴願決定	(89) 考臺訴決 字第 002 號	湯柏齡	考選部	答辯	訴願決定及原 處分均撤銷	更正答案宜再 加審酌

(2003)

爭 訟 程 序 別	案由	案號	訴願人	訴願相對機 關	訴願相 對機 關 之 處 置	決定	備註
訴 願	因九十一年專 門職業及技術 人員高等暨普 通考試醫事人 員考試試題答 案疑義事件， 不服考選部民	(92) 考臺訴決 字第 044 號	戴瑋儒	考選部	答辯	原 處 分 撤 銷 ， 另 為 適 法 處 分	題意不清，更 正後答案須再 加審酌

	國九十一年九月十八日選題字第○九一三一○○三六二號公告更正答案之處分，提起訴願						
訴願	因九十年專門職業及技術人員高等暨普通考試獸醫人員考試試題答案疑義事件，不服考選部民國九十一年九月十八日選題字第○九一三一○○三六二號公告更正答案之處分，提起訴願	(92)考臺訴決字第 045 號	呂彥青	考選部	答辯	原處分撤銷，另為適法處分	題意不清，更正後答案須再加審酌

二、歷年考選行政訴訟判決撤銷原處分或原決定統計表

(1951 2003)

年度及案號	爭訟類別	原告/上訴人或再審原告	被告/被上訴人或再審被告	案由	裁判結果
行政法院 40 年度判字第 2 號判決	行政訴訟	馬起華	考選部	原告因三十七年第二次高等考試臺籍錄取資格被撤銷事件，不服考試院於中華民國三十九年八月九日所為再訴願決定，提起行政訴訟	再訴願決定及原處分均撤銷。
行政法院 48 年度判字第 24 號判決	行政訴訟	李浚德	考選部	原告因申請牙醫師檢覈事件，不服考試院於中華民國四十七年十月二十八日	再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。

				所為之再訴願決定，提起行政訴訟	
行政法院 50 年度判字第 79 號判決	行政訴訟	王青龍	考試院	原告因被撤銷中醫師考試及格資格事件，不服考試院於中華民國五十年三月二十八日所為之訴願決定（應以再訴願論），提起行政訴訟	訴願決定及原處分均撤銷。
行政法院行政法院 65 年度判字第 383 號判決	行政訴訟再審	李天雲	考試院	再審原告因被撤銷醫師甄訓合格事件，不服本院中華民國六十四年五月二十七日所為之判決，提起再審之訴	原判決廢棄、原決定與原處分均撤銷。
行政法院 70 年度判字第 721 號判決	行政訴訟	張建偉	考試院	原告因撤銷考試及格，並吊及證書事件，不服考試院中華民國六十七年六月二十九日(67)考臺訴字第一七一五號訴願決定，提起行政訴訟	訴願決定及原處分均撤銷。
行政法院 71 年度判字第 453 號判決	行政訴訟	鄺承華	考選部	原告因申請律師檢覈事件，不服考試院中華民國七十年九月十八日七〇考臺訴字第二九六二號再訴願決定，提起行政訴訟	再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。
行政法院 72 年度判字第 822 號判決	行政訴訟	張建偉	考試院	原告因重行撤銷其特種考試國軍退除役醫事人員執業資格醫事檢覈考試及格資格，並吊銷其醫師考試及格證書事件，不服考試院中華民國七十一年九月二十四日（七一）考臺訴字第三五六五號訴願決定，提起行政訴訟	訴願決定及原處分均撤銷。
行政法院 74 年度判字第 448 號判決	行政訴訟	張建偉	考試院	原告因重行撤銷其特種考試國軍退除役醫事人員執業資格醫事檢覈考試及格資格，並吊銷其醫師考試及格證書事件，不服考試院中華民國七十三年七月	訴願決定及原處分均撤銷。

				二日（七三）考臺訴字第 二一〇三號訴願決定，提 起行政訴訟	
行政法院 75 年 度判字第 184 號 判決	行 政 訴訟	王純粹	考選部	原告因申請建築師檢覈事 件，不服考試院中華民國 七十四年十月三十日（七 四）考臺訴字第三四七八 號再訴願決定，提起行政 訴訟	再訴願決定、訴願 決定及原處分均撤 銷。
行政法院 76 年 度判字第 488 號 判決	行 政 訴訟	范揚安等 六人	考試院	原告因撤銷中醫師考試及 格資格並吊銷及格證書事 件，不服考試院中華民國 七十五年九月二十六日 （七五）考臺訴字第三四 六一號訴願決定，提起行 政訴訟	訴願決定撤銷；原 告關於停止執行之 請求駁回。
行政法院 83 年 度判字第 2410 號判決	行 政 訴訟	陳昭隆	考選部	當事人間因考試事件，原 告不服考試院中華民國八 十三年七月一日八三考臺 訴決字第〇三五號再訴願 決定，提起行政訴訟	再訴願決定、訴願 決定及原處分均撤 銷。
行政法院 84 年 度判字第 697 號 判決	行 政 訴訟	詹慕祖等 9 人；共 同訴訟代 理人為張 錦鋒、鐘 志明、陳 坤同	考選部	當事人間因考試事件，原 告不服考試院中華民國八 十三年十一月二十六日 （八三）考臺訴決字第〇 四八號再訴願決定，提起 行政訴訟	再訴願決定、訴願 決定與原處分均撤 銷。
行政法院 84 年 度判字第 2616 號判決	行 政 訴訟	張永旺	考選部	當事人間因會計師法事 件，原告不服考試院中華 民國八十四年六月十四日 八四考臺訴決字第〇二九 號再訴願決定，提起行政 訴訟	再訴願決定、訴願 決定及原處分均撤 銷。
行政法院 85 年 度判字第 841 號 判決	行 政 訴訟	張東舜	考試院	當事人間因考試事件，原 告不服考試院中華民國八 十五年一月十八日（八 五）考台訴決字第〇〇四 號訴願決定，提起行政訴 訟	訴願決定及原處分 均撤銷。

行政法院 85 年度判字第 2179 號判決	行政訴訟	林國照	考選部	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國八十五年二月十日（八五）考台訴決字第〇一〇號再訴願決定，提起行政訴訟	再訴願決定、訴願決定關於民國八十四年七月二十七日（84）選普字第一六一五九號及八十四年八月二十一日（八四）選高字第一八二七二號處分部分均撤銷。原告其餘之訴駁回。
臺北高等行政法院 89 年度判字第 2797 號判決	行政訴訟	彭志豪	考選部	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國八十九年十一月十四日（八十九）考台訴決字第〇四四號訴願決定，提起行政訴訟	訴願決定及原處分均撤銷；被告舉辦之八十九年特種考九）考試第一次司法人員考試四等考試監所管理員考試應錄取原告。訴訟費用由被告負擔。
臺北高等行政法院 90 年度訴字第 4975 號判決	行政訴訟	廖祥宏	考選部	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國九十年七月十三日（九十）考台訴決字第〇五七號訴願決定，提起行政訴訟	訴願決定及原處分均撤銷。訴訟費用由被告負擔。
臺北高等行政法院 92 年度訴更一字第 151 號	行政訴訟更審	廖祥宏	考選部	當事人間因考試事件，原告不服考試院中華民國九十年七月十三日（九十）考台訴決字第〇五七號訴願決定，提起行政訴訟，經本院於九十一年七月十六日以九十年度訴字第四九七五號判決訴願決定及原處分均撤銷，被告不服，提起上訴，經最高行政法院於九十二年十一月十四日以九十二年度判字第一五六三號判決將原判決廢棄，發回本院更為審理。	訴願決定及原處分均撤銷。被告應作成補行錄取原告之處分
最高行政法院 92 年度判字第	行政訴訟	廖〇〇	考選部	當事人間因考試事件，上訴人對於中華民國九十一	原判決廢棄，發回臺北高等行政法院

1563號判決	上訴			年七月十六日臺北高等行。 政法院九十年訴字第四 九七五號判決 ，提起上訴	
---------	----	--	--	---	--

三、考選機關對考選爭訟案件處理方法之有關規定

1. 訴願法 (中華民國 89 年 6 月 14 日修正)

第五十六條 應具訴願書，載明左列事項，由訴願人或代理人簽名或蓋章：

- 一、訴願人之姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所及管理人或代表人之姓名、出生年月日、住、居所。
- 二、有訴願代理人者，其姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。
- 三、原行政處分機關。
- 四、訴願請求事項。
- 五、訴願之事實及理由。
- 六、收受或知悉行政處分之年、月、日。
- 七、受理訴願之機關。
- 八、證據。其為文書者，應添具繕本或影本。
- 九、年、月、日。

訴願應附原行政處分書影本。

依第二條第一項規定提起訴願者，第一項第三款、第六款所列事項，載明應為行政處分之機關、提出申請之年、月、日，並附原申請書之影本及受理申請機關收受證明。

第五十七條 訴願人在第十四條第一項所定期間向訴願管轄機關或原行政處分機關作不服原行政處分之表示者，視為已在法定期間內提起訴願。但應於三十日內補送訴願書。

第五十八條 訴願人應繕具訴願書經由原行政處分機關向訴願管轄機關提起訴願。原行政處分機關對於前項訴願應先行重新審查原處分是否合法妥當，其認訴願為有理由者，得自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關。原行政處分機關不依訴願人之請求撤銷或變更原行政處分者，應儘速附具答辯書，並將必要之關係文件，送於訴願管轄機關。原行政處分機關檢卷答辯時，應將前項答辯書抄送訴願人。

- 第五十九條** 訴願人向受理訴願機關提起訴願者，受理訴願機關應將訴願書影本或副本送交原行政處分機關依前條第二項至第四項規定辦理。
- 第六十條** 訴願提起後，於決定書送達前，訴願人得撤回之。訴願經撤回後，不得復提起同一之訴願。
- 第六十一條** 訴願人誤向訴願管轄機關或原行政處分機關以外之機關作不服原行政處分之表示者，視為自始向訴願管轄機關提起訴願。
前項收受之機關應於十日內將該事件移送於原行政處分機關，並通知訴願人。
- 第六十二條** 受理訴願機關認為訴願書不合法定程式，而其情形可補正者，應通知訴願人於二十日內補正。
- 第六十七條** 受理訴願機關應依職權或囑託有關機關或人員，實施調查、檢驗或勘驗，不受訴願人主張之拘束。
受理訴願機關應依訴願人或參加人之申請，調查證據。但就其申請調查之證據中認為不必要者，不在此限。
受理訴願機關依職權或依申請調查證據之結果，非經賦予訴願人及參加人表示意見之機會，不得採為對之不利之訴願決定之基礎。
- 第六十九條** 受理訴願機關得依職權或依訴願人、參加人之申請，囑託有關機關、學校、團體或有專門知識經驗者為鑑定。
受理訴願機關認無鑑定之必要，而訴願人或參加人願自行負擔鑑定費用時，得向受理訴願機關請求准予交付鑑定。受理訴願機關非有正當理由不得拒絕。
鑑定人由受理訴願機關指定之。
鑑定人有數人者，得共同陳述意見。但意見不同者，受理訴願機關應使其分別陳述意見。
- 第七十七條** 訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：
一、訴願書不合法定程式不能補正或經通知補正逾期不補正者。
二、提起訴願逾法定期間或未於第五十七條但書所定期間內補送訴願書者。
三、訴願人不符合第十八條之規定者。
四、訴願人無訴願能力而未由法定代理人代為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。
五、地方自治團體、法人、非法人之團體，未由代表人或管理人為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。
六、行政處分已不存在者。
七、對已決定或已撤回之訴願事件重行提起訴願者。

- 八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。
- 第七十八條 分別提起之數宗訴願係基於同一或同種類之事實上或法律上之原因者，受理訴願機關得合併審議，並得合併決定。
- 第七十九條 訴願無理由者，受理訴願機關應以決定駁回之。
- 原行政處分所憑理由雖屬不當，但依其他理由認為正當者，應以訴願為無理由。
- 訴願事件涉及地方自治團體之地方自治事務者，其受理訴願之上級機關僅就原行政處分之合法性進行審查決定。
- 第八十條 提起訴願因逾法定期間而為不受理決定時，原行政處分顯屬違法或不當者，原行政處分機關或其上級機關得依職權撤銷或變更之。但有左列情形之一者，不得為之：
- 一、其撤銷或變更對公益有重大危害者。
 - 二、行政處分受益人之信賴利益顯然較行政處分撤銷或變更所欲維護之公益更值得保護者。
- 行政處分受益人有左列情形之一者，其信賴不值得保護：
- 一、以詐欺、脅迫或賄賂方法，使原行政處分機關作成行政處分者。
 - 二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使原行政處分機關依該資料或陳述而作成行政處分者。
 - 三、明知原行政處分違法或因重大過失而不知者。
- 行政處分之受益人值得保護之信賴利益，因原行政處分機關或其上級機關依第一項規定撤銷或變更原行政處分而受有損失者，應予補償。但其補償額度不得超過受益人因該處分存續可得之利益。
- 第八十一條 訴願有理由者，受理訴願機關應以決定撤銷原行政處分之全部或一部，並得視事件之情節，逕為變更之決定或發回原行政處分機關另為處分。但於訴願人表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分。
- 前項訴願決定撤銷原行政處分，發回原行政處分機關另為處分時，應指定相當期間命其為之。
- 第八十二條 對於依第二條第一項提起之訴願，受理訴願機關認為有理由者，應指定相當期間，命應作為之機關速為一定之處分。
- 受理訴願機關未為前項決定前，應作為之機關已為行政處分者，受理訴願機關應認訴願為無理由，以決定駁回之。
- 第八十五條 訴願之決定，自收受訴願書之次日起，應於三個月內為之；必要時，得予延長，並通知訴願人及參加人。延長以一次為限，最長不得逾二個月。

- 前項期間，於依第五十七條但書規定補送訴願書者，自補送之次日起算，未為補送者，自補送期間屆滿之次日起算；其依第六十二條規定通知補正者，自補正之次日起算；未為補正者，自補正期間屆滿之次日起算。
- 第九十五條 訴願之決定確定後，就其事件，有拘束各關係機關之效力；就其依第十條提起訴願之事件，對於受委託行使公權力之團體或個人，亦有拘束力。
- 第九十六條 原行政處分經撤銷後，原行政處分機關須重為處分者，應依訴願決定意旨為之，並將處理情形以書面告知受理訴願機關。

2. 行政訴訟法（中華民國 87 年 10 月 28 日修正）

- 第一條 行政訴訟以保障人民權益，確保國家行政權之合法行使，增進司法功能為宗旨。
- 第四條 人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。
- 逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。
- 訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。
- 第五條 人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向高等行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。
- 人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向高等行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。
- 第七條 提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償或其他財產上給付。
- 第八條 人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。
- 前項給付訴訟之裁判，以行政處分應否撤銷為據者，應於依第四條第一項或第三項提起撤銷訴訟時，併為請求。原告未為請求者，審判長應告以得為請求。除別有規定外，給付訴訟以高等行政法院為第一審管轄法院。
- 第二十四條 經訴願程序之行政訴訟，其被告為左列機關：
- 一、駁回訴願時之原處分機關。
 - 二、撤銷或變更原處分或決定時，為最後撤銷或變更之機關。

- 第二十五條** 人民與受委託行使公權力之團體或個人，因受託事件涉訟者，以受託之團體或個人為被告。
- 第三十七條** 二人以上於左列各款情形，得為共同訴訟人，一同起訴或一同被訴：
一、為訴訟標的之行政處分係二以上機關共同為之者。
二、為訴訟標的之權利、義務或法律上利益，為其所共同者。
三、為訴訟標的之權利、義務或法律上利益，於事實上或法律上有同一或同種類之原因者。
依前項第三款同種類之事實上或法律上原因行共同訴訟者，以被告之住居所、公務所、機關、主事務所或主營業所所在地在同一行政法院管轄區域內者為限。
- 第三十八條** 共同訴訟中，一人之行為或他造對於共同訴訟人中一人之行為及關於其一人所生之事項，除別有規定外，其利害不及於他共同訴訟人。
- 第四十一條** 訴訟標的對於第三人及當事人一造必須合一確定者，行政法院應以裁定命該第三人參加訴訟。
- 第一百零七條** 原告之訴，有左列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：
一、訴訟事件不屬行政法院之權限者。
二、訴訟事件不屬受訴行政法院管轄而不能請求指定管轄，亦不能為移送訴訟之裁定者。
三、原告或被告無當事人能力者。
四、原告或被告未由合法之法定代理人、代表人或管理人為訴訟行為者。
五、由訴訟代理人起訴，而其代理權有欠缺者。
六、起訴逾越法定期限者。
七、當事人就已起訴之事件，於訴訟繫屬中更行起訴者。
八、本案經終局判決後撤回其訴，復提起同一之訴者。
九、訴訟標的為確定判決或和解之效力所及者。
十、起訴不合程式或不備其他要件者。
撤銷訴訟，原告於訴狀誤列被告機關者，準用第一項之規定。
原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。
- 第一百十三條** 原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意。
訴之撤回，應以書狀為之。但在期日得以言詞為之。
於期日所為之撤回，應記載於筆錄，如他造不在場，應將筆錄送達。

訴之撤回，他造於收受撤回書狀或筆錄之送達後十日內未提出異議者，視為同意撤回。他造於期日到場，自訴之撤回之日起，十日內未提出異議者，亦同。

第一百十四條 訴之撤回違反公益者，不得為之。

行政法院認訴之撤回違反公益，或有其他不合法之情形者，應於四個月內續行訴訟，並依第一百九十三條裁定，或於終局判決中說明之。

第一百三十三條 行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據；於其他訴訟，為維護公益者，亦同。

第一百九十五條 行政法院認原告之訴為有理由者，除別有規定外，應為其勝訴之判決；認為無理由者，應以判決駁回之。

撤銷訴訟之判決，如係變更原處分或決定者，不得為較原處分或決定不利於原告之判決。

第二百條 行政法院對於人民依第五條規定請求應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，應為左列方式之裁判：

一、原告之訴不合法者，應以裁定駁回之。

二、原告之訴無理由者，應以判決駁回之。

三、原告之訴有理由，且案件事實證明確者，應判令行政機關作成原告所申請內容之行政處分。

四、原告之訴雖有理由，惟案件事實尚未臻明確或涉及行政機關之行政裁量決定者，應判令行政機關遵照其判決之法律見解對於原告作成決定。

第二百零一條 行政機關依裁量權所為之行政處分，以其作為或不作為逾越權限或濫用權力者為限，行政法院得予撤銷。

第二百十九條 當事人就訴訟標的具有處分權並不違反公益者，行政法院不問訴訟程度如何，得隨時試行和解。受命法官或受託法官，亦同。

第三人經行政法院之許可，得參加和解。行政法院認為必要時，得通知第三人參加。

3. 國家賠償法（中華民國 69 年 7 月 2 日制（訂）定）

第二條 本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。

公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。

前項情形，公務員有故意或重大過失時，賠償義務機關對之有求償權。

- 第 三 條 公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任。
- 前項情形，就損害原因有應負責任之人時，賠償義務機關對之有求償權。
- 第 四 條 受委託行使公權力之團體，其執行職務之人於行使公權力時，視同委託機關之公務員。受委託行使公權力之個人，於執行職務行使公權力時亦同。前項執行職務之人有故意或重大過失時，賠償義務機關對受委託之團體或個人有求償權。
- 第 七 條 國家負損害賠償責任者，應以金錢為之。但以回復原狀為適當者，得依請求，回復損害發生前原狀。
- 前項賠償所需經費，應由各級政府編列預算支應之。
- 第 十一 條 賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起逾三十日不開始協議，或自開始協議之日起逾六十日協議不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴。但已依行政訴訟法規定，附帶請求損害賠償者，就同一原因事實，不得更行起訴。
- 依本法請求損害賠償時，法院得依聲請為假處分，命賠償義務機關暫先支付醫療費用或喪葬費。

4. 國家考試試題疑義處理辦法（中華民國 93 年 9 月 3 日修正）

- 第 一 條 本辦法依典試法第二十二條規定訂定之。
- 第 二 條 應考人對筆試試題或公布之測驗式試題答案（以下簡稱答案）如有疑義，應於該次考試全部筆試完畢之次日起三日內（郵戳為憑），填具試題疑義申請表（格式如附表一、二）以限時掛號專函向考選部或受委託辦理試務機關、團體申請，同一道試題以提出一次為限。
- 前項試題疑義申請表應檢附入場證影本並載明下列事項：
- 一、地址、聯絡電話。
 - 二、應試科目、題次。
 - 三、試題或答案不當或錯誤之處，並敘明理由及檢附佐證資料。
- 試題疑義受理期限、申請表格式及應載明事項均應登載於各該考試之應考須知。應考人提出試題、答案疑義如逾受理期限，或前項應檢附之資料及載明事項不齊備者，不予受理。
- 第 三 條 應考人所提疑義除有非試題實質內容疑義，由考選部或受委託辦理試務機關、團體逕行復知應考人外，依下列程序處理：
- 一、將應考人所提疑義資料、試題及答案，送請典（主）試委員、命題委員、試題審查委員或閱卷委員於七日內提出書面處理意見。

- 二、將書面處理意見提請各組召集人邀集典（主）試委員、命題委員、試題審查委員、閱卷委員或其他具典（主）試委員資格之學者專家，召開會議研商之。
- 三、將會議處理結果送請典（主）試委員長核定，據以評閱試卷並復知應考人。
- 四、將會議處理結果提報典（主）試委員會。
- 前項第一款典（主）試委員、命題委員、試題審查委員或閱卷委員因故無法處理試題疑義時，得商請具有典（主）試委員資格者代為處理。第二款召集人因故無法主持會議時，得商請同組之典（主）試委員代為主持。
- 第 四 條** 測驗式試題或答案之疑義經確認後，依下列規定處理：
- 一、試題、答案無錯誤或瑕疵時，依原正確答案評閱。
- 二、試題有瑕疵但不影響原正確答案時，依原正確答案評閱。
- 三、試題有瑕疵致影響原正確答案或公布之答案錯誤時，依更正之答案重新評閱。
- 四、試題錯誤致無正確答案，該題一律給分。
- 第 五 條** 申論式及其他非測驗式試題之疑義經確認後，依下列規定處理：
- 一、試題無錯誤或瑕疵時，依原評閱標準評閱。
- 二、試題有瑕疵但不影響原評閱標準時，依原評閱標準評閱。
- 三、試題有瑕疵致影響原評閱標準但仍可作答時，依從新擬訂之評閱標準評閱。
- 四、試題或其子題錯誤致無法作答時，該題或該子題不予計分，將其所占分數依各題占分比例調配至該應試科目其他各題或該題之其他子題。
- 第 六 條** 應考人於考試時所提出之試題疑問，試務機關應予以紀錄。
- 考試完畢後，應考人對前項所提出試題疑問，仍有疑義者，應依第二條規定向考選部或受委託辦理試務機關、團體提出申請。
- 第 七 條** 應考人提出疑義，不得要求告知典（主）試委員、命題委員、試題審查委員或閱卷委員之姓名或有關資料，亦不得對未公布答案之試題要求提供參考答案。
- 第 八 條** 口試或實地考試之試題疑義，應考人應當場提出，由口試委員或實地考試委員處理之。
- 第 九 條** 閱卷委員於閱卷期間對試題提出疑義，其處理程序準用第三條至第五條之規定。
- 第 十 條** 檢覈筆試及檢定考試之試題疑義處理準用本辦法之規定。
- 第 十一 條** 本辦法自發布日施行。

5. 應考人申請複查成績辦法（中華民國 91 年 8 月 28 日修正）

- 第 一 條 本辦法依典試法第二十三條規定訂定之。
本辦法未規定事項，依有關考試法規之規定辦理。
- 第 二 條 申請複查筆試、口試、測驗、實地考試、著作或發明審查、學歷經歷證明審查成績，應於各該考試榜示之次日起十日內（郵戳為憑），以書面向辦理試務機關提出，逾期不予受理，並以一次為限。
前項考試如採分試者，申請複查成績，依前項程序分別於各試榜示之次日起十日內提出。辦理試務機關應於榜示之日起三日內寄發成績單。
- 第 三 條 申請複查成績，應以掛號寄達申請書（格式如附表）並附成績單正本及貼足掛號郵資之回件信封，載明下列事項，由應考人簽名或蓋章：
一、應考人之姓名、出生年月日、身分證字號、入場證編號及申請日期。
二、複查之等級、類科、科目名稱。
- 第 四 條 試務機關收到複查成績之申請後，應於十五日內查復之，遇有特殊原因不能如期查復時，得酌予延長並通知應考人。
- 第 五 條 複查成績，依下列規定處理：
一、採用申論式或問答式試題者，應將申請人之試卷全部調出，詳細核對號碼及各試卷筆跡無訛後，再查對申請複查科目之試卷成績，應考人申請複查各題分數者，並將各題分數復知。但不包括各題子分。
二、採用測驗式試題時，應調出試卷核對號碼無訛，檢查作答方法符合規定，並以讀卡設備高低不同感度各重讀一次無誤後，將答對題數及實得分數，連同計分方式一併復知。
三、採口試、測驗、實地考試、著作或發明審查、學歷經歷證明審查者，應將申請人之試卷全部調出，詳細核對號碼、各項評分及評分總和之平均數後，將複查結果復知。
複查成績如發現因申請人作答方法或使用工具不符規定以致不能正確計分時，應將其原因復知。
複查試卷發現有疑義時，應即查明處理之。
- 第 六 條 複查結果發現成績登記或核算錯誤時，應將申請人全部試卷均予複查，重新計算總成績，並按下列規定處理：
一、原計成績未達錄取標準，而重計後成績達錄取標準者，應報請典（主）試委員長暨監試委員核定後，補行錄取。典（主）試委員會裁撤後，應陳報考試院補行錄取。
二、原計成績與重計後成績均達錄取標準或均未達錄取標準者，由辦理試務機關逕行復知。

- 第 七 條 複查成績，如發現試卷漏未評閱或試卷卷面卷內分數不相符或典(主)試、試務作業產生其他疏失時，應報請典(主)試委員長處理；典(主)試委員會裁撤後，應陳報考試院處理之；如總成績有變更時，依前條有關規定處理。
- 第 八 條 申請複查成績，不得要求重新評閱、申請閱覽或複製試卷、提供申論式試題參考答案。亦不得要求告知典試委員、命題委員、閱卷委員、審查委員、口試委員或實地考試委員之姓名及有關資料。
- 第 九 條 本辦法自發布日施行。

6. 考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則（民國 93 年 12 月 31 日修正）

- 第 一 條 本規則依訴願法第五十二條第三項規定訂定之。
- 第 二 條 考試院及所屬機關訴願審議委員會（以下簡稱訴願會）由主任委員召集會議並為主席；主任委員不能召集或出席時，得指定委員一人代行主席職務。
- 第 三 條 合於管轄之訴願事件，由執行秘書先作法定程式之審查，程式不合依訴願法第六十二條規定通知訴願人補正者，應載明於文到之次日起二十日內補正。
- 第 四 條 原處分機關收受之訴願書未具訴願理由者，應於十日內移由訴願管轄機關審理；具訴願理由者，應於二十日內依訴願法第五十八條第二項至第四項規定辦理。
- 訴願人向受理訴願機關提起訴願者，對於合於法定程式之訴願事件，受理訴願機關應將訴願書影本或副本函請原處分機關於二十日內依訴願法第五十八條第二項至第四項規定辦理；其逾限未陳報或答辯者，應予函催；其答辯欠詳者，得函請補充答辯。
- 第 五 條 共同提起訴願，於依訴願法第二十二條或第二十三條為其代表人之選定時，非經全體訴願人書面通知受理訴願機關，不生效力；經選定或指定之代表人更換或增減時，亦同。
- 共同訴願之代表人經更換或刪減後，不得再代表全體訴願人為訴願行為。
- 第 六 條 訴願代理人資格經受理訴願機關審查不符訴願法第三十三條第一項各款規定者，應通知委任人，並副知受任人。
- 第 七 條 合於程式之訴願事件經答辯完備後，執行秘書應檢同卷證，送由訴願會全體委員舉行審查會審查，決定處理原則，並依決定原則擬具決定書初稿，再簽提訴願會會議審議。

- 第 八 條 前條審查會由委員互推一人召集會議並為主席。
審查會須有委員過半數之出席，始得開會；其決議以出席委員過半數之同意行之；可否同數時，取決於主席。
對決議有不同意見者，經其請求，應列入紀錄。
- 第 九 條 對於訴願事件，應先為程序上之審查，其無應不受理之情形者，再進而為實體上之審查。
- 第 十 條 訴願事件就書面審查決定之。必要時得經審查會決議或依訴願人、參加人之申請，通知訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人、輔佐人或利害關係人或原處分機關派員於審查會開會時到會陳述意見或列席說明，並作成紀錄附訴願卷宗。
訴願人或參加人如有三人以上時，其到審查會陳述意見應推派三人以下之代表人。
前項到會人員應提出身分證明文件，有委任代理人到會者，應提出委任書。
- 第 十一 條 訴願人或參加人依訴願法第六十三條第三項規定請求陳述意見，而無正當理由者，受理訴願機關得通知拒絕，或於決定理由中指明。
- 第 十二 條 訴願事件應依訴願人、參加人之申請或經審查會決議，通知訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人、輔佐人及原處分機關派員於審查會開會時到會為言詞辯論，並得通知其他人員或有關機關派員到會備詢。
依前項規定通知參加人或輔佐人時，應附具答辯書影本或抄本。
言詞辯論之進行，由審查會主席指揮之。
- 第 十三 條 訴願人或參加人未受合法通知或因不可抗力事由，致未於指定期日到審查會參加言詞辯論者，除與其利害關係相同之人已到會為辯論者外，得於受理訴願機關決定前，敘明理由續行申請。
- 第 十四 條 言詞辯論筆錄，應記載下列事項：
一、辯論之處所及年、月、日。
二、審查會主席、出席委員及承辦人員姓名。
三、訴願事件。
四、到會之訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人、輔佐人、原處分機關人員及其他經通知到會之人姓名。
五、辯論進行之要領。
以錄音機、錄影機或電腦等機器記錄言詞辯論之進行者，其錄音、錄影或電磁紀錄等，應附於言詞辯論筆錄。
- 第 十五 條 審查會依第十條及第十二條規定聽取陳述意見或辯論後，主席應告知到會人員退席，宣布進行審查，並作成決議。

- 第 十六 條 訴願事件依訴願法第六十七條及第六十九條規定，有調查、檢驗、勘驗或送請鑑定之必要時，受理訴願機關應依職權或囑託有關機關、學校、團體或人員實施之。
- 第 十七 條 受理訴願機關就訴願人或參加人申請調查之證據認為不必要者，應於決定理由中指明。
- 第 十八 條 受理訴願機關依職權或依申請調查證據之結果，對訴願人、參加人不利者，除訴願人、參加人曾到審查會陳述意見或參加言詞辯論已知悉者外，應以書面載明調查證據之結果，通知其於一定期限內表示意見。
- 第 十九 條 受理訴願機關囑託鑑定時，應以書面載明下列事項：
一、送請鑑定事項。
二、完成期限。
三、訴願法第七十條及第七十一條之規定。
四、鑑定所需費用及支付方式。
- 第 二十 條 受理訴願機關對訴願人或參加人依訴願法第六十九條第二項規定請求自行負擔鑑定費用交付鑑定，而有下列情形之一者，得予拒絕，並於決定理由中指明：
一、請求鑑定事項非屬專門性或技術性者。
二、相同事項於另案已交付鑑定，訴願人或參加人未提出新事實或新理由者。
三、原處分機關已交付鑑定，訴願人或參加人未提出新事實或新理由者。
四、申請鑑定事項與訴願標的無關或其他類此情形者。
- 第二十一條 受理訴願機關依訴願法第七十三條第一項規定認有留置文書或物件之必要時，應通知其持有人。
- 第二十二條 訴願人、參加人或訴願代理人依訴願法第四十九條第一項規定，請求閱覽抄錄、影印或攝影訴願卷宗內文書者，應以書面向受理訴願機關為之。訴願人、參加人或訴願代理人依訴願法第四十九條第一項規定，預繳費用請求付與繕本、影本或節本者，應載明文書種類、名稱、文號及其起迄頁數、份數。
第三人為前二項請求者，並應附訴願人同意文件，或釋明有法律上之利害關係。
- 第二十三條 受理訴願機關應於收受前條請求之日起十日內，分別依下列各款規定回復申請人：
一、通知申請人於指定日、時到達指定處所閱覽、抄錄、影印或攝影訴願卷宗內文書。
二、付與請求之文書繕本、影本或節本。

三、拒絕請求者，應敘明拒絕之理由。

- 第二十四條 第二十二條第一項、第二項及前條規定，於訴願人、參加人或訴願代理人依訴願法第七十五條第二項規定請求閱覽、抄錄或影印原處分機關據以處分之證據資料或請求付與繕本、影本或節本，準用之。
- 第二十五條 訴願書不合法定程式逾第三條所定期間不補正，訴願人在不受理決定書正本發送前，已向受理訴願機關補正者，應註銷決定書仍予受理。但訴願書不合法定程式並不影響訴願要件者，雖未遵限補正，仍不影響訴願之效力。
- 第二十六條 提起訴願因逾法定期間應為不受理之決定，而原處分顯屬遲法或不當者，受理訴願機關得於決定理由中指明應由原處分機關撤銷或變更之。
- 第二十七條 訴願事件無訴願法第七十七條情形，經實體上審查結果，其訴願理由雖非可取，而依其他理由認為原處分確屬違法或不當者，仍應以訴願為有理由。
原處分機關答辯欠詳或逾期不答辯，而事實未臻明確者，受理訴願機關得依職權調查事實逕為決定，或認訴願為有理由而逕行撤銷原處分，責令另為處分。
- 第二十八條 訴願法第八十五條第一項所定之三個月訴願決定期間，自訴願書收受機關收受訴願書之次日起算。
前項規定，於訴願法第八十五條第二項補送、補正訴願書時，準用之。
訴願人於訴願決定期間續補具理由者，訴願決定期間自收受最後補具理由之次日起算。
訴願人於延長決定期間後再補具理由者，訴願決定期間自收受補具理由之次日起算，不得逾二個月。
- 第二十九條 訴願事件經訴願人依訴願法第六十條規定撤回者，應即終結審理程序，並即函知訴願人及參加人。
- 第三十條 訴願事件經訴願會審議決定後，應依訴願法第八十九條規定，製作決定書原本，由主任委員簽請機關首長判行作成正本，於決定後十五日內送達訴願人、參加人及原處分機關。
決定書以本機關名義行之，除載明決定機關及其首長外，並應列入訴願會主任委員及參與決議之委員姓名。其格式由考試院定之。
決定書正本內容與原本不符者，除主文外，得更正之。
- 第三十一條 訴願文書交付郵政機關送達者，應使用訴願文書郵務送達證書。
訴願文書派員或囑託原處分機關或該管警察機關送達者，應由執行送達人作成送達證書。
前二項之訴願文書郵務送達證書及送達證書格式，由考試院定之。

- 第三十二條** 依訴願法第九十七條規定申請再審，應具再審申請書，載明下列事項，由申請人或代理人簽名或蓋章，向原訴願決定機關為之：
- 一、申請人之姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所及管理人或代表人之姓名、出生年月日、住、居所。
 - 二、有代理人者，其姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。
 - 三、不服之訴願決定及請求事項。
 - 四、申請之事實及理由。
 - 五、證據。其為文書者，應添具繕本或影本。
 - 六、年、月、日。
- 第三十三條** 申請再審不合法者，應為不受理之決定。申請再審，無再審理由或有再審理由而原決定係屬正當者，應以決定駁回之。
- 第三十四條** 申請再審為有理由，而無前條情形者，應以決定撤銷原決定或(及)原處分之全部或一部，並得視其情節，逕為變更之決定或發回原處分機關另為處分。但於申請人表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分。
- 第三十五條** 本規則各條，除於再審已有規定者外，其與再審性質不相牴觸者，於再審準用之。
- 第三十六條** 訴願事件在辦理期間，應嚴守秘密，不得洩漏。
- 第三十七條** 本規則未規定事項，適用其他有關法令之規定。
- 第三十八條** 本規則自發布日施行。

7. 考選部訴願審議委員會審議規則（民國 83 年 12 月 21 日廢止）

- 第一條** 本規則依訴願法第二十六條第二項訂定之。
- 第二條** 本院訴願審議委員會（以下簡稱本會）由主任委員召集會議並為主席；主任委員不能主席時，得指定委員一人為主席。
- 第三條** 本會凋滿如與訴願人有配偶或三親等內血親、姻親關係者，或與訴願事件有利害關係者，對於該訴願事件之處理，應行迴避。
本會人員與訴願事件有無利害關係，由主任委員決定。
本會人員有第一項原因應迴避而不迴避者，應視情節輕重依法議處。
- 第四條** 訴願事件到院後，由主任委員指定委員一至三人審查，並將審查意見製作決定書初稿，提本會會議審議。
前項訴願事件有關文書如有不合法定程式者，先由本會秘書通知訴願人於一定期間內補正者，再行分案審。

- 第 五 條 本會對於訴願事件之審議，須有委員過半數之出席，始得開會，出席委員過半數之同意，始得決議，可否同數時，取決於主席；不同意之委員及其異議，得列入紀錄，以備參考。
- 第 六 條 訴願事件之審議，必要時得通知訴願人到會陳創，並得通知原處分或原決定機關於審議時派員列席備詢。
- 第 七 條 訴願事件如認為有調查必要時，主任委員得指派專人前往調查，並製作調查筆錄。
- 第 八 條 訴願事件就書面審議決定之，主任委員如認為有必要，得通知雙方當事人，於開會審議時，到場為言詞辯論。
言詞辯論程序，準用民事訴訟法有關之規定。
- 第 九 條 訴願事件經會議決議後，製成決定書，由主任委員簽請院長核定，並提報院會後再行送達。
- 第 十 條 訴願事件經會議決議後，製成決定書，由主任委員簽請院長核定後送達。
- 第 十一 條 訴願事件在辦理期間，應嚴守秘密，不得對外洩漏。
- 第 十二 條 本規則未依定事項，適用其他法令有關之規定。
- 第 十三 條 本規則自發布日施行。

8. 考選部訴願審議委員會審議規則（民國 83 年 12 月 21 日廢止）

- 第 一 條 本規則依訴願法第二十六條第二項訂定之。
- 第 二 條 本部訴願審議委員會（以下簡稱本會）於收到訴願事件後，由執行秘書先作程序之審查，再簽請主任委員輪分委員一至三人審查，並將審查結果，簽提本會會議審議。
- 第 三 條 本會開會時，由主任委員為主席，主任委員如不能主席時，得指定委員一人為主席。
- 第 四 條 本會對於訴願事件之審議，須有委員過半數之出席，始得出席，須有出席委員過半數之同意，始得決議，可否同數時，取決於主席；不同意之委員及其異議，得列入紀錄，以備參考。
- 第 五 條 訴願事件如有調查之必要時，得由主任委員指派委員或執行秘書前往調查，並製作調查筆錄。
- 第 六 條 訴願事件之審議，如有必要，得通知原處分單位於審議派員列席備詢。
- 第 七 條 訴願事件就書面審議決定之。主任委員如認為有必要，得通知雙方當事人於開會審議時到場為言詞辯論。
言詞辯論程序，準用民事訴訟法有關之規定。
- 第 八 條 主任委員、委員及職員，如與訴願人有配偶或三親等內血親、姻親關係者

，或與訴願事件有利害關係者，對於該訴願事件之處理，應行迴避。倘有應迴避而未迴避者，由部視其情節輕重，予以懲處。

第 九 條 訴願事件經會議決議後，簽請部長核定。訴願決定書應陳報考試院並送達訴願人及原處分單位。

第 十 條 訴願事件文書之送達，得參照「辦理民事訴訟案件應行注意事項」有關送達之規定。

第 十一 條 訴願事件於決定前應嚴守秘密，不得洩漏。

第 十二 條 本規則未規定事項，適用其他法令有關之規定。

第 十三 條 本規則自發布日施行。

四、參考資料

(一)、行政法教科書

林騰鵠 行政法總論 初版 三民(1999.11)

李建良、李惠宗、林三欽、林合民、陳春生、陳愛娥、黃啟禎 行政法入門 元照
初版(2000.7)

陳新民 行政法學總論 修訂七版 自刊(2000.8)

李震山 行政法導論(第四版) 三民(2001.9)

陳慈陽 行政法總論(一)(2001.10)

李惠宗 行政法要義 增訂二版 五南(2002.10)

吳 庚 行政法之理論與實用 增訂八版 自刊(2003.8)

陳 敏 行政法總論 第四版 自刊(2004.11)

(二)、專論

南 博方、小高 剛 注釋行政不服審查法 第一法規(1975)

古登美 行政救濟制度(1977)

田 中 照 橘 寬、小高 剛 行政不服審查法 三省堂(1982.9.25)

羅傳賢 美國行政程序法論(1985)

王名揚(主編) 外國行政訴訟制度 初版 人民出版社(1991.9)

羅傳賢 行政程序法基礎理論 初版 五南(1993.7)

陳清秀 行政訴訟之理論與實務(1994)

張家洋、陳志華、甘國正 行政組織與救濟法(1995.8)

司法院 行政訴訟論文彙編(1998.5)

彭鳳至 德國行政訴訟制度及訴訟實務之研究 行政法院(1998.6)

吳 庚 行政爭訟法論(修訂版) 自刊(1999.5)

- 司法院 行政訴訟論文彙編 第二輯(1999.6)
- 陳計男 行政訴訟法釋論(2000)
- 羅傳賢 行政程序法論 五南 初版(2000.9)
- 張樹義 尋求行政訴訟制度發展的良性循環 中國政法大學出版社(2000.11)
- 蔡文斌 行政訴訟先行政程序研究 神州(2001.6)
- 蔡志方 行政救濟法新論(全新修訂再版)(2001.8)
- 汪宗仁 行政訴訟法論 初版 康德(2001.8)
- 蔡志方 訴願法與訴願程序解說 正典(2001.9)
- 蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏 行政程序法實用 二版 學林(2001.10)
- 陳清秀 行政訴訟法(再版)(2002)
- 張自強/郭介恆 訴願法釋義與實務 初版 自刊(2002.2)
- Eyermann/Fröhler/Kormann 原著 行政法院法註解書(簡稱:Eyermann/Fröhler/Kormann,行政法院法註解書) 司法院(2002.10)
- 李惠宗 行政程序法要義 初版 五南(2002.11)
- 翁岳生(主編) 行政訴訟法逐條釋義 初版 五南(2002.11)
- 吳東都 行政訴訟與行政執行之課題 一版 學林(2003.10)
- 湯德宗 行政程序法論 論正當法律程序 增訂二版 元照(2003.10)
- 林騰鵠 行政訴訟法 初版 三民(2004.6)
- 吳庚 行政爭訟法論 修訂第三版 自刊(2005.5)

(三)、論文集

- 翁岳生 行政法與現代法治國家 三版(1979.10)
- 葉百修、吳綺雲 行政撤銷訴訟之研究 司法院(1990.7)
- 城仲模 行政法之基礎理論(增訂版)(1991.10)
- 葉百修、吳綺雲 德日行政確認訴訟之研究 司法院(1991.10)
- 翁岳生教授六秩祝壽編輯委員會(主編) 當代公法理論(1993)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(一)(1993.3)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(二)(1993.3)
- 城仲模(主編) 行政法之一般法律原則(一) 初版 三民(1994.8)
- 翁岳生 法治國家之行政與司法(1994)
- 吳綺雲 德國行政給付訴訟之研究 司法院(1995.6)
- 城仲模(主編) 行政法之一般法律原則(二) 初版 三民(1997.7)
- 城仲模教授六秩祝壽編輯委員會(主編) 憲法體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕祝壽論文集(一)、(二)、(三)(1998.8)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(三)(1998.12)

- 臺北市府訴願委員會 訴願程序與行政程序相關專論暨法令選輯 增訂版
(2000.7)
- 臺灣行政法學會(主編) 行政法爭議問題研究(上)(下) 五南(2000.12)
- 臺灣行政法學會(主編) 行政救濟、行政處罰、地方立法 元照(2000.12)
- 臺北市府訴願委員會 訴願新制專論暨研討會實錄(2001.10)
- 臺灣行政法學會(主編) 行政命令、行政處罰及行政爭訟之比較研究 元照
(2001.12)
- 廖義男教授祝壽論文集編輯委員會(主編) 新世紀經濟法制之建構與挑戰(2002.9)
- 翁岳生教授七秩祝壽編輯委員會(主編) 當代公法新論(2002.7)
- 臺北市府訴願委員會 訴願專論選輯 訴願新制專論系列之四(2003.12)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(三)(修訂再版)(2004.6)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(四)(2004.6)
- 蔡志方 行政救濟與行政法學(五)(2004.9)
- 臺北市府訴願委員會 訴願專論選輯 訴願新制專論系列之五(2004.12)

(四)、單篇論文

- 翁岳生 行政法院對考試機關考試評分之審查權 臺大法學論叢 第3卷第1期
頁161以下(1973.10)
- 鄭正忠 改進各項考試制度、全面推動司法運作 律師法律 第15期 頁66以下(1989.1)
- 周宗憲 譯 國家考試與司法審查 司法周刊 第536期第3版(1991.9.11)
- 蔡志方 從信效度談高普考試制度 師說 第54期頁6-9(1993)
- 李震洲 受理妨害考試案件平議 人事管理 第31卷5期 頁16-18(1994.5)
- 蔡文斌 命題範圍與試題疑義 法令月刊 第49卷第5期 頁8以下(1998.5)
- 吳文正 國家考試制度之研究--以司法人員考試為例 國立中興大學法律學研究所
碩士論文(1998.6)
- 何子倫 論國家考試決定之司法審查—以德國法為中心 國立中興大學法律學研究所
碩士論文(1999.6)
- 蔡文斌 撤銷考試及格資格的除斥期間 法令月刊 第51卷2期 頁12以下(2000.2.1)
- 陳愛娥 閱卷委員的學術評價餘地與應考人的訴訟權保障 最高行政法院九十年
度判字第一四三三號判決評析 月旦法學 第82期 頁217以下(2002.3)
- 黃雅榜 論社會正義於考試權的體現 考選周刊 第898期1版(2003.1.23)
- 李惠宗 「蓋世太保」的故事—國家考試的命題應使用什麼語言? 月旦法學教
室 第14期 頁8-9(2003.12)

- 蔡良文 論國家考試閩南語試題爭議與解決 人事行政 第 146 期 頁 8 以下(2003.12)
- 蔡志方 論大量行政處分與大眾程序 成大法學 第 7 期 頁 1 44(2004.6)
- 李震洲 國家考試試題疑義處理程序改進芻議 (上) 考選周刊 第 994 期 3 版(2004.12.9)
- 李震洲 國家考試試題疑義處理程序改進芻議 (下) 考選周刊 第 995 期 3 版(2004.12.16)
- 李震洲 國家考試申論式試題應否公布參考答案之研究 考銓季刊 第 42 期 頁 57 以下(2005.4)
- 王文忠 論應公務人員考試、撤銷考試及格資格與註銷考試及格證書之法律性質考選周刊 第 1014 期 3 版(2005.5.5)

(五)、訴願實務資料

- 考試院編 考銓訴願案例彙編(1983.12)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(一)上冊(1992.6)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(一)下冊(1992.6)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(二)上冊(1999.4)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(二)下冊(1999.4)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(三)上冊(2002.9)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(三)下冊(2002.9)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(四)上冊(2003.12)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(四)下冊(2003.12)
- 考試院編 考銓訴願案例續編(五)(2004.10)
- 考試院編 考試院統計提要(中華民國八十年 九十三年)
- 考試院網頁 歷年考銓訴願案件<http://www.exam.gov.tw/comp/comp1.asp>
- 院務統計 考試院行政爭訟案件<http://www.exam.gov.tw/stadoc/41xls>

(六)、行政訴訟實務資料

- 法源資訊網 司法判解 最高行政法院裁判、高等行政法院裁判
<http://db.lawbank.com.tw/FINT/FINTQRY01.asp>
- 裁判書查詢<http://db.lawbank.com.tw/FJUD/FJUDQRY01-1.asp>
- 司法院網頁 最高行政法院裁判書查詢<http://nwjirs.judicial.gov.tw/FJUD/index.htm>

(七) 德文教科書

- Achterberg, N. Allgemeines Verwaltungsrecht 2. Aufl. C. F. Müller Heidelberg 1986 (簡稱：Achterberg, Allg. VwR²)
- Antoniolli, W./Koja, F. Allgemeines Verwaltungsrecht 2. Aufl. 1986 (簡稱：Antoniolli /Koja, Allg. VwR²)
- Battis, U. Allgemeines Verwaltungsrecht 2. Aufl. 1997 (簡稱：Battis, Allg. VwR²)
- Bull, H. P. Allgemeines Verwaltungsrecht 6. Aufl. C.F.Müller, Heidelberg 2000 (簡稱：Bull, Allg. VwR⁶)
- Erichsen, H.-U. (Hrsg.) Allgemeines Verwaltungsrecht 12. Aufl. 2002 (簡稱：Erichsen, Allg. VwR¹²)
- Faber, H. Verwaltungsrecht 4. Aufl. J.C.B.Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1995 (簡稱：Faber, VwR⁴)
- Giemulla, E./Jaworsky, N./Müller-Uri, R. Verwaltungsrecht 4. Aufl. Köln 1991 (簡稱：Giemulla/Jaworsky/Müller-Uri, VwR⁴)
- Ipsen, J. Allgemeines Verwaltungsrecht 2. Aufl. Carl Heymanns, Köln 2001 (簡稱：Ipsen, Allg. VwR²)
- Jachmann, M. Allgemeines Verwaltungsrecht 2. Aufl. Luchterhand 2003 (簡稱：Jachmann, Allg. VwR²)
- Maurer, H. Allgemeines Verwaltungsrecht 15. Aufl. Beck München 2004 (簡稱：Maurer, Allg. VwR¹⁵)
- Peine, F.-J. Allgemeines Verwaltungsrecht 6. Aufl. C.F.Müller Heidelberg 2002 (簡稱：Peine, Allg. VwR⁶)
- Püttner, G. Allgemeines Verwaltungsrecht 6. Aufl. 1983 (簡稱：Püttner, Allg. VwR⁶)
- Richter/Schuppert/Bumke Casebook Verwaltungsrecht 3. Beck 2000 (簡稱 Richter/Schuppert, Casebook³)
- Rill, H.P. (Hrsg.) Allgemeines Verwaltungsrecht 1979 (簡稱：Rill, Allg. VwR¹)
- Schmalz, D. Allgemeines Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtsschutz Münster 1985 (簡稱：Schmalz, Allg. VwR¹)
- Schmidt, R. Allgemeines Verwaltungsrecht 8. Aufl. Rolf Schmidt Bremen 2004 (簡稱：Schmidt, Allg. VwR⁸)

- Schroeder-Printzen, Günther Allgemeines Verwaltungsrecht in Leitsätzen 3. Aufl. 1986 (簡稱：Schroeder-Printzen, Allg.VwR³)
- Schwarzen-Hanhart, H.R. Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts 10. Aufl. 1991 (簡稱：Schwarzen-Hanhart, Grundriss¹⁰)
- Schwerdtfeger, Gunther Öffentliches Recht in der Fallbearbeitung 9. Aufl. 1993 (簡稱：Schwerdtfeger, ÖR⁹)
- Suckow, H./Weidemann, H. Allgemeines Verwaltungsrecht und Verwaltungsrechtsschutz Grundriss für die Aus- und Fortbildung 14. Aufl. Kohlhammer Stuttgart (簡稱：Suckow/Weidemann, Allg.VwR¹⁴)
- Wallerath, M. Allgemeines Verwaltungsrecht 3. Aufl. 1985 (簡稱：Wallerath, Allg.VwR³)
- Wolff/Bachof Verwaltungsrecht I 9. Aufl. 1974 (簡稱：Wolff/Bachof, VwR I⁹)
- Verwaltungsrecht III 4. Aufl. 1978 (簡稱：Wolff/Bachof, VwR III⁴)
- Wolff/Bachof/Stober Verwaltungsrecht I 11. Aufl. Beck 1999 (簡稱：Wolff/Bachof/Stober, VwR I¹¹)
- Wolff/Bachof/Stober Verwaltungsrecht II 6. Aufl. Beck 2000 (簡稱：Wolff/Bachof/Stober, VwR II⁶)
- Verwaltungsrecht III 5. Aufl. Beck 2004 (簡稱：Wolff/Bachof/Stober, VwR III⁵)

(八)、德文行政法專論

- Bosch/Schmidt Praktische Einführung in das verwaltungsgerichtliche Verfahren 6. Aufl. (簡稱：Bosch/Schmidt, Praktische Einführung)
- Brandt, J./Sachs, M. Handbuch Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozeß Boorberg Stuttgart u.a. 1999 (簡稱：Brandt /Sachs, HdB¹)
- Büchner, H./Schlotterbeck, K. Verwaltungsprozeßrecht 5. Aufl. 1993
- Dunkl, H./Moeller, D./Baur, H./Feldmeier, G. Handbuch des vorläufigen Rechtsschutzes 1988
- Faber, H. Die **Verbandsklage** im Verwaltungsprozeß 1972 Finkelnburg, K./Jank, K.P. Vorläufiger Rechtsschutz im **Verwaltungsstreitverfahren** 3. Aufl. 1986
- Fliegeauf, H. Prozeßführung im Verwaltungsrechtsstreit 1987
- Frowein, J.Abr.(Hrsg.) Die Kontrolldichte bei der gerichtlichen Überprüfung von Handlungen der Verwaltung 1993
- Fu, Ling-Ching Der Beschleunigungsgrundsatz im Verwaltungsverfahren – Eine

- Unter- suchung über die Beschleunigung von Genehmigungsverfahren mit
beispiel- gebenden Ansätzen für das Verwaltungsverfahrensrecht der
Republik China (Taiwan) Rhombos Berlin 2004
- Günther,A. Das Widerspruchsverfahren 2. Aufl. 1983
- Gygi,F. Bundesverwaltungsrechtspflege 2. Aufl. 1983
- Huber,P.-M. Konkurrenzschutz im Verwaltungsrecht 1991
- Hufen,F. Fehler im Verwaltungsverfahren Nomos 1986
- Hufen,F. Verwaltungsprozeßrecht 5. Aufl. Beck München 2003 (簡稱：Hufen,
VwPR⁵)
- Jessnitzer,K. Der gerichtliche Sachverständige 8. Aufl. 1980
- Joeres,U. Die Rechtsstellung des notwendig Begeladenen im Verwaltungsstreit
Verfah- ren 1982
- Klein,K.H. Gutachten und Urteil im Verwaltungsprozeß 3. Aufl. 1987
- Krebs,W. Kontrolle in staatlichen Entscheidungsprozessen 1984
- Marotzke,W. Von der schutzgesetzlichen Unterlassungsklage zur Verbandsklage
1992
- Martini,M. Verwaltungsprozessrecht Systematische Darstellung in Grafik-Text-
Kom- bination 3. Aufl. Luchterhand 2003 (簡稱：Martini, VwPR³)
- Meier,U. Die Entbehrlichkeit des Widerspruchsverfahrens 1992
- Müller,K. Der Sachverständige im gerichtlichen Verfahren 2. Aufl. 1978
- Neumeyer,D. Die Klagebefugnis im Verwaltungsprozeß 1979
- Ress,G. Entwicklungstendenzen im Verwaltungsverfahrensrecht und in der
Verwaltungs-gerichtsbarkeit Springer 1990
- Riedel,E.H. Kontrolle der Verwaltung im englischen Rechtssystem 1976
- Schenke,W.-R. Verwaltungsprozeßrecht 8. Aufl. 2002 (簡稱：Schenke,VwPR)
- Schmel,W.Ch. Massenverfahren vor den Verwaltungsbehörden und den Verwaltungsge-
richten 1982
- Schmidt-Aßmann,E. Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee - Grundlagen
und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung 2. Aufl.
Springer Berlin u.a. 2004 (簡稱：Schmidt-Aßmann,Allg.VwR²)
- Schmitt Glaeser,W. Verwaltungsprozeßrecht 14. Aufl. 1997 (簡稱：Schmitt Glaeser,
VwPR)
- Schneider,E. Beweis und Beweiswürdigung 4. Aufl. 1987
- Schnell,M. Der Antrag im Verwaltungsverfahren 1986
- Scholz,G. Die Kontrolle des Verwaltungshandelns 4. Aufl. 1984

- Schromek, K.-D. Die Mitwirkungspflichten der am Verwaltungsverfahren Beteiligten - eine Grenze des Untersuchungsgrundsatzes? 1989
- Schwabe, J. Verwaltungsprozeßrecht 2. Aufl. 1984
- Stern, K. Verwaltungsprozessuale Probleme in der öffentlich-rechtlichen Arbeit 6. Aufl. 1987
- Tschira, O./Schmitt Glaeser, W. Verwaltungsprozeßrecht 7. Aufl. 1985
- Ule, Carl Hermann Verwaltungsprozeßrecht 9. Aufl. 1987 (簡稱：Ule, VwPR)
- Ule, C. H./Laubinger, H.-W. Verwaltungsverfahrensrecht 4. Aufl. Carl Heymanns 1995 (簡稱：Ule/Laubinger, VwVfR⁴)
- Walter, R./Mayer, H. Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts 6. Aufl. 1995
- Weides, Peter Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren 3. Aufl. 1993

(九)、德文行政法註釋書

- Eyermann/Fröhler/Kormann Verwaltungsgerichtsordnung 11. Aufl. 2000 (簡稱：Eyermann/Fröhler/Kormann, VwGO¹¹)
- Knack, H.J. Verwaltungsverfahren (Kommentar) 5. Aufl. 1996
- Kopp/Ramsauer Verwaltungsverfahrensgesetz 7. Aufl. 2000 (簡稱：Kopp/Ramsauer, VwVfG⁷)
- Kopp/Schenke Verwaltungsgerichtsordnung 11. Aufl. 1998 (簡稱：Kopp/Schenke, VwGO¹¹)
- Redeker/von Oertzen Verwaltungsgerichtsordnung 9. Aufl. Stuttgart 1988 (簡稱：Re-Deker/von Oertzen, VwGO⁹)
- Stelkens, P./Bonk, H.J./Leonhardt, K. Verwaltungsverfahrensgesetz 4. Aufl. München 1993 (簡稱：Stelken/Bonk/Sachs, VwVfG⁴)

(十)、德文行政法論文集

- Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann(Hrsg.) Effizienz als Herausforderung an das Verwaltungsrecht 1998
- König/Merten(Hrsg.) Verfahrensrecht in Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit –Symposium zum Gedächtnis an Carl Hermann Ule Berlin 2000

五、與談人書面意見

<考選機關對考選爭訟案件處理之研究>

與談人：郭介恒*

本件蔡教授提出「考選機關對考選爭訟案件處理之研究」（下稱本研究），經由考選爭訟案件之統計分析及資料蒐集等，對考選爭訟案件之處理提出針砭，對實務運作及學術討論，深具價值，敬表感佩。個人謹就考選實務運作與考選爭訟制度之關聯議題，提出補充說明如下：

一、我國考選實務運作，包括典試委員之選任、命題、閱卷等程序，均具有強烈之專業性及屬人性，從而在相關作業程序之規範上，均有其特殊之考量，包括迴避原則、試題疑義之處理、複查考試成績等，以落實憲法第 18 條人民應考試權之公平、公正、公開及公平競爭之考選制度，從而在考選爭訟制度之建構上，似須與考選運作結合觀察，始有考量特殊之爭訟程序設計或審查密度之必要¹。各類型案例，除考選機關定有不同之處理規定外，其中涉及專業判斷之案件，主要在於試題疑義、成績複查等影響考試結果之成績事件，尤以成績複查及錄取與否之爭議於司法實務上，應屬相同之爭訟標的²；餘如屬應考資格爭議或考試規則等之爭議，則與其他行政事件無殊，似無於行政爭訟中特予考量，而須於相關規定中，予以檢討作明確規範³。從而本文之提出，以涉及考選專業判斷之考試錄取、成績複查、試題疑義等為主，至應考資格之認定或試場違規之處

* 育達管理學院財經法律學系副教授

¹ 依蔡教授之整理分析，引發行政爭訟的案例類型來看，主要有：(1)未獲錄取；(2)應考（檢覈）資格不符；(3)申請科目免試未獲核可；(4)體格檢查未獲通過；(5)考試違規扣分；(6)申請閱覽試卷未獲許可；(7)提出試題疑義，未獲採納；(8)考取的資格被取銷；(9)其他。

² 最高行政法院裁判中有稱覆查成績（69 判字 282）；有稱成績不及格（69 判字 447）；有稱重評試卷成績（72 判字 1225）；

³ 例如應考資格、考場規則等，應力求明確，避免不必要之爭議。

理等，建請於各該規範中予以明確規定，或作成解釋性行政規則，並踐行行政程序法第 154 條規定之預告程序，以符信賴保護原則、明確性原則及平等原則。

二、我國考選爭訟制度，除部分程序規定，如試題疑義爭訟，有國家考試試題疑義處理辦法規定外，其他程序規定，與適用於各程行政事件之訴願法及行政訴訟法處理程序相同，而國家考試試題疑義處理辦法之規定，雖明定應於 3 日內提出，惟既非法律明定之訴願前先行程序或相當於訴願之程序，實務上以未於限期內提出試題疑義，即不得於成績及格或錄取與否之爭訟中，再事爭執，似有對人民訴願及訴訟權增加不必要限制及違反法律保留之嫌⁴。準此，試題疑義之提出，既具有專業判斷之特質，在處理時程上復有其急迫性與波及效果⁵，似有於法律明定特設處理程序，較能兼顧專業及實務之需要，無法發揮自我省察功能之訾議，並可免考選爭訟訴願決定機關或行政法院須對同一爭訟標的，作二次審查之困擾。尤以試題疑義逾期提出，則不再予以審究，而規定須在 3 日期限內提出，往往對應考人權益造成不必要之負擔，似可考量將試題疑義及成績複查等，視為程序行為，參採行政程序法第 174 條之立法，明定應考人不服考選機關於辦理試務程序中所為試題疑義及成績複查等之決定或處置，僅得於對

⁴ 惟司法實務上則有認處理辦法所定期間，具失權效果者，例如台北高等行政法院 91 年度裁字第 329 號裁定要旨，「應考人對筆試試題如有疑義，應於筆試完畢之次日起七日內提出。」、「應考人對公布之測驗式試題答案（以下簡稱答案）如有疑義，應於筆試完畢之次日起二十一日內提出，其期限必要時考選部得縮短之，但不得低於七日。」、「前項期限並應於各該考試應考須知載明；應考人提出試題、答案疑義截止日期以郵戳為憑，逾期不予受理。」復為行為時公務人員考試試題疑義處理辦法第二條所規定。經查抗告人參加上開考試日期為八十九年一月七日至八日，是果抗告人對筆試試題或公布之測驗式試題答案如有疑義，至遲應在筆試完畢之次日起七日內（即八十九年一月十七日前）提出，然查抗告人係遲至八十九年三月二十二日始就其應考之行政法概要科目第二十七題答案提出疑義，而向考選部提起訴願，有加蓋於訴願書上之考選部收文日戳可按，依照首揭規定，訴願、再訴願決定以其提出疑義已逾上開期限，從程序上予以駁回，自無不合。於國家考試試題疑義處理辦法施行後，台北高等行政法院 93 年度訴字第 2375 號判決理由中，亦有相同之論見。

⁵ 現行國家考試試題疑義處理辦法將提出疑義期限縮為 3 日，並設有疑義確認後之處理規定。

錄取決定不服時，一併提起訴願⁶。

三、司法院釋字第 319 號解釋對考試成績之判斷，於解釋理由書中論明：「應考人申請複查考試成績處理辦法」，其第八條規定「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，係為維護考試之客觀與公平及尊重閱卷委員所為之學術評價所必要。採學理上所謂「判斷餘地理論」，晚近學者依德國法院判決提出「評價餘地」取代判斷餘地，旨在避免因司法自限之結果，致保障人民權利之司法救濟制度，形同虛設，惟縱採「評價餘地」理論，在具爭訟中訴願管轄機關或行政法院所能介入審查之程度如何，仍不無疑義，司法院釋字第 319 號解釋翁岳生、楊日然、吳庚等三位大法官所提不同意見書，所敘「考試機關依法舉行之考試，其閱卷委員評定成績後，除發現有顯然錯誤或違法情事，經依法定程序處理者外，不應任意再行評閱，以尊重閱卷委員之判斷，始符國家典試制度之意旨。」91 年 1 月 16 日總統令修正公布之典試法第 24 條已予參採明文規定：「考試成績評定開拆彌封後，除有違法情事或依形式觀察有顯然錯誤，經依法定程序處理者外，不得再行評閱。」個案司法審查已有引為判決基礎⁷，惟顯然錯誤或違法情事仍屬不確定法律概念，似可酌予明確界定，包括重大明顯⁸之錯誤或應迴避而未迴避等，或可杜免爭議。又典試法第 23 條第 2 項規定，應考人不得：一、申請閱覽試卷。二、申請為任何複製行為。三、要求提供申論式試題參考答案。致行政爭訟之武器平等原則受到影響，惟職權調查原則為我國行政程序法、訴願法、行政訴訟法相關規定及實務運作所肯認，在考選爭訟實務上，訴願管轄機關及行政法院，仍可本職權調查原則為客觀公正之判斷，或

⁶ 我國稅務爭訟向有爭點主義及總額主義之論辯，採爭點主義實則較無法就同一稅務案件為整體之考量，對徵納雙方易滋紛擾。考選爭訟案件，於個案形成過程中，亦可能有多項爭點須予釐清。

⁷ 例如台北高等行政法院 94 年度判字第 2400 號判決。

⁸ 參採行政處分無效理論之重大明顯，包括未答題仍予計分或答題計給零分，未具體說明理由、命題超出範圍等，形式外觀觀察即可察知之明顯錯誤，影響成績計算者。

可兼顧應考人訴訟權保障及考選作業之特殊立法考量。

四、司法院釋字第 213 號解釋末段略以：「行政處分因期間之經過或其他事由而失效者，如當事人因該處分之撤銷，而有可回復之法律上利益時，仍應許其提起或續行訴訟。」考選爭訟中有關成績爭議部分，因有補行錄取規定，宜認有可恢復之法律上利益⁹，應得提起撤銷訴訟或課以義務訴訟；司法院第 546 號解釋釋定：「所謂被侵害之權利或利益，經審議或審判結果，無從補救或無法回復者，並不包括依國家制度設計，性質上屬於重複發生之權利或法律上利益，人民因參與或分享，得反覆行使之情形。是人民申請為公職人員選舉候選人時，因主管機關認其資格與規定不合，而予以核駁，申請人不服提起行政爭訟，雖選舉已辦理完畢，但人民之被選舉權，既為憲法所保障，且性質上得反覆行使，若該項選舉制度繼續存在，則審議或審判結果對其參與另次選舉成為候選人資格之權利仍具實益者，並非無權利保護必要者可比，此類訴訟相關法院自應予以受理。」依本號解釋見解，就應考資格發生爭議之個案，亦應准由人民提起撤銷訴訟或課以義務訴訟，從而在考選事件爭訟上，仍須經由訴願程序，由考試院為訴願管轄機關，而相關考選作業規範亦均係授權考試院定之¹⁰，則除本研究所論「程序波及效果」外，考試院於試務爭訟中應可發揮更積極之功能，及時導正不合時宜之規範及作成必要之解釋性規則。

五、訴願法第 58 條第 2 項原行政處分機關自行撤銷或變更原行政處分，並陳報訴願管轄機關，除訴願人撤回訴願外，固不當然發生終結訴願繫屬之效果，惟是否該當訴願法第 77 條第 6 款「行政處分已不存在者」之規定，而得由訴願管轄機關為不受理之決定，類此情形在其他行政事件之爭訟上，行政院暨所屬各級機

⁹ 應考人申請複查成績辦法第 6 條第 1 款規定：「原計成績未達錄取標準，而重計後成績達錄取標準者，應報請典（主）試委員長暨監試委員核定後，補行錄取。典（主）試委員會裁撤後，應陳報考試院補行錄取。」

¹⁰ 例如典試法第 11 條、第 17 條至第 23 條、第 25 條、第 29 條及第 30 條均係授權考試院訂定相關之法規命令。

關之實務運作，向均以行政處分已不存在，而為不受理之決定，即訴願管轄機關並不為實質審查，其理在於是否提起或撤回訴願，採處分主義，而原處分機關已為撤銷或變更原處分後，不問是否有利於訴願人，原行政處分已為新行政處分所取代，是否對新行政處分提起訴願，宜由訴願人自為判斷，訴願管轄機關無從對未提起訴願之行政處分為訴願決定，矧原處分機關於處分作成時，均須依法為教示規定，對新作成之行政處分已提供訴願人救濟之機會，從而訴願管轄機關對已繫屬而未撤回之訴願案，僅能在程序上為不受理之決定，以避免同一事件之處理，發生重複處理之爭議¹¹。於考選試務之爭訟，於原處分機關撤銷原處分時，似得為同一之處理，於原處分機關變更原處分時，似宜為明確之教示，以保障應考人之救濟權。

六、按不服經聽證程序作成之行政處分，得免除訴願及其先行程序，為行政程序法第 109 條所明定，惟本條所定聽證程序適用同法第 10 節聽證程序之規定，行政程序法第 10 節所定聽證程序，為審訊型之聽證，其參與者為當事人及已知之利害關係人，對試題疑義及成績評閱等考選爭議，在處理時限上，因應聽證程序所需之時程，對考選試務作業或將產生延宕，且基於考選事務之專業性考量，似不宜以聽證結果取代原命題或評閱委員之專業判斷。在制度運作上，或可透過鑑定意見之提供，以達專家參與之效果¹²。至訴願決定之作成，現行訴願法已有書面審理、陳述意見及言詞辯論等規定，可資遵循，必要時，可由訴願管轄機關採行言詞辯論，由原處分機關及訴願人就具體訴願事件為事實上及法律上之陳述，以釐清相關爭點。

¹¹ 參見行政院訴願會第 1399、1400、1413、1536 次委員會議（行政機關訴願作業實務，行政院 93 年度訴願業務研討會會議資料，2004 年 9 月 17 日，頁 122-24）。

¹² 行政程序法第 41 條；訴願法第 69 條 第 72 條；行政訴訟法第 157 條 第 162 條。至直接訴訟之規範，應考人如堅持提起訴願，訴願管轄機關似尚無訴願法上之明文，得予拒絕。

<考選機關對考選爭訟案件處理之研究>

與談人：陳愛娥**

僅就本篇報告提供的附錄而言，就具有參考價值，其相當完整地收集了與「考選機關對考選爭訟案件處理」的有關法規、相關實務統計、行政爭訟的實務資料，以及有關的我國與德國的法律文獻。

此外，頁 29-31（指此次研討會提供的書面資料頁次，以下同）對相關案例的檢討，對考選機關處理考選爭訟案件時應留意之點，也提供了一些明確的建議，應該對實務的改進有所助益。舉例而言，其針對關於退件處分的處理，認為如原申請所送證明不足的情況，應先限期命補正，逾期不補件，始作成退件處分，而非逕行退件，在當事人訴願之後，再作成撤銷原退件處分的決定，確屬符合現行行政程序法制的適當改進建議。

再者，本篇報告也包含一些與考選有關的深入學理檢討。例如頁 33-35 就考選爭訟案件的審查密度一事，就與此密切相關的「判斷餘地理論」，翔實地說明其（尤其是透過德國文獻所發展出來的）理論基礎，以及我國最高行政法院的裁判立場。不無疑義的是研究報告對此的處理方式。一方面是何以不放在本文裡處理，卻長篇累牘地在註腳論述，讓人費解。另一方面，先是指出德國學理上的見解，之後即直接臚列我國最高行政法院的裁判實務（頁 34 註 58），如此的安排，也讓人難以瞭解其背後的考量為何。再者，此處之單純承認閱卷者的學術判斷權，與後文（頁 44-45）的建議，考選機關建立「合議制命題與決定評閱標準」，以取代向來流於形式的「評閱標準會議」，並承認應考人的答題餘地，兩者之間是否不無齟

** 臺北大學法律學院法律學系副教授

齟？再者，關於建立「合議制命題與決定評閱標準」的建議，固然是立意良善，對維護應考人權益與促進考試公平客觀應有所助益，但其牽動現行體制甚為巨大，相關的建制應如何調整，始能順利進行，似尚應作進一步的說明。

最後，本篇報告對於考選機關也提出一些具有新意而值得考量的建議。個人指的是：頁 47-48 所建議的，在命題爭議可能導致大量爭訟程序中，基於程序經濟與避免大量個別爭訟的發生，可以考慮採取「兼有專家參與及應考人團體代表參與的聽證機會，再據以對於相關的考選處分事件作成處分與訴願決定」。然而，這仍然只停留在初步的方案建議階段，如考選機關確實考慮施行，則似應更深刻檢討事實上的必要性（上述問題是否確將導致大量爭訟？）與具體的建制設計。

此外，個人對本篇研究報告亦存有若干疑慮，謹說明如下，提供作者參考：

一、本篇報告的篇名其實就不甚清晰（質言之，難以據此清楚探知委託研究單位的考量）。研究報告雖然在頁 4 指出，「本研究乃思有以分析歷來考選機關對於考選爭訟案件的處理方法及審查的密度，俾能進一步掌握導致考選爭訟大幅增加的根本原因及可能的疏困方法，冀望能夠提昇應考人人權（尤其是考試權），並適量減少考選機關的額外負荷，而將精力用於增益考選正義……之上」。然而，一方面，就頁 5 指出之訴願案件的數量而言，是否過多（民國 93 年 203 件），其實不無疑義。另一方面，頁 6-7 所界定的「本研究的核心課題」（計 11 點），其與前述研究目的之間的關係性如何，未見說明。純就內容而言，也並非即能一望而知其間的關係。此外，何以選此 11 點核心問題，其考量如何？未據報告者說明；各問題之間的關連性，在報告者未說明之前，讀者其實也難以懸忖。最後，頁 49 稱，「本研究計畫擬……提供有關機關『依法行

政』及司法機關『依法審判』時的參考」，如是，則與原本的「研究目的」之設定，是否不無出入？

二、其次，研究報告「參、考選機關對考選爭訟案件之處理方法」的處理方式，或尚可商榷。質言之，何以不一併說明舊行政救濟（含訴願、行政訴訟）的情況，再與新行政救濟制度時期相比較，卻分別比較新舊訴願、行政訴訟時期，另人難解。蓋訴願、行政訴訟本屬相聯繫的制度安排，似不宜割裂處理。此外，頁 21-22 中，僅因訴願管轄機關與原處分機關相同，即認「命檢卷答辯」屬於「機關內部的事情和程序」，不無可議。蓋就訴願人的立場而言，無論訴願機關與原處分機關是否適為同一機關，訴願程序的保障仍應落實，不宜有異。且此段論述，或不無流於形式說明之嫌。

三、個人認為，本研究真正的討論焦點應該是在「肆、考選機關就考選爭訟案件處理方法之檢討」的部分。就此部分而言，因報告人本來就是行政爭訟法的專家，個人實不宜輕率批評方家。然而，就本研究的目的而言，個人以為此一部分比較大的疑義在於：其似未針對考選爭訟案件相對於一般爭訟案件的特殊之點作深刻分析，殊為可惜。質言之，報告人似僅將考選爭訟案件當作訴願、行政訴訟案件的一種，大抵根據訴願法、行政訴訟法的一般理論來作說明。按考選爭訟既屬於行政爭訟案件，自亦有行政爭訟一般理論的適用，並無問題。然而，諸如考選爭訟的諸多前置程序，應屬考選爭訟程序的特色，報告人就此殊少著墨，委實令人費解。頁 26、28 提及「提出試題疑義」、「申請複查成績」等先行程序時，均簡略、未具實質理由地認定其非屬「強制性的訴願先行程序」而為「任意性的先行程序」，或嫌率斷。個人以為，此等程序的法律定性尚應進一步依相關規定作進一步檢討外，是否亦應深入檢討目前考選機關在此

等程序之作法的妥當性，就此提供相關建議；蓋假使此等簡易的先行程序能更合理建制，或者反而能達到報告一開始提及的，減少真正的考選爭訟案件的目的。

四、然而，個人並非認為此篇報告對與考選決定密切相關的議題均未為適當處理。

具體而言，頁 49-50 所指出的，「若干案例採取暫准先行應試措施，即顯得更具人性化」，其實已考量考選決定須即時作成，且如不即時作成，應考人權益甚難獲得有效保障的特質。然而，此是否僅適用於「暫准先行應試」，或可更進一步探討。此外，本篇研究報告是否能嘗試規劃出，是否暫准先行應試的一般性認定標準，以避免流於個案的恣意決定。如是，對考選機關應更可提供實質的助益。

六、對與談人書面意見之回應

首先，報告人感謝兩位與談人的寶貴意見，至於謬贊過譽之詞，報告人則不敢當。對於與談人之建議，報告人將儘量於本篇研究報告定稿時，作適度的調整及增刪。

其次，就郭教授之指正方面，回應如下：

一、個人基本上贊同郭教授所說的「在考選爭訟制度之建構上，須與考選運作結合觀察，始有考量特殊之爭訟程序設計或審查密度之必要」。

二、至於郭教授所說的「成績複查及錄取與否之爭議於司法實務上，應屬相同之爭

訟標的」，原則上，也可以贊同。因為通常應考人對於類此所提起的爭訟，其目的均在於謀求獲得錄取的處分。所以郭教授建議「將試題疑義及成績複查等，視為程序行為，參採行政程序法第 174 條之立法，明定應考人不服考選機關對於辦理試務程序中所為試題疑義及成績複查等之決定或處置，僅得於對錄取決定不服時，一併提起訴願」，自有其道理。不過，如果較嚴格一點說，成績複查固然和謀求被錄取有密切的關聯，就時程上看，也較為肯定，但是也有可能是涉及錄取名次的排序，例如律師考試錄取排序，常會影響應考人將來的就業受雇與待遇，而諸如司法官考試，則可能影響填選分發志願與實際分發。至於提出試題疑義部分，在時程上可能還無錄取與否的處分，甚至還未進行閱卷。因此，如果明定應考人不服考選機關對於辦理試務程序中所為試題疑義之決定或處置，僅得於對錄取決定不服時，一併提起訴願，如果並無評閱標準答案的公布，則似乎甚難據以判斷相關決定是否會影響該應考人之錄取與否。矧試題疑義的處理，並非只對申請人發生個案救濟效果，而是具有對所有參與該次考試應考人均有效的「準對世效果」(quasi Wirkung omnes)。準此，相反地，如果訴願人係因有疑義之試題而提起請求作成錄取之處分的訴願，則縱使其未於規定期限內提出試題疑義，但該試題已有其他應考人依限提出，則基於試題疑義處理的準對世效果，亦不得單純以其（逾限）未提出試題疑義，而駁回其請求補行錄取之訴願。

三、至於郭教授援引釋字第 213 號解釋及第 546 號解釋，以說明事過境遷時行政救濟是否仍有實益，而仍應受理其爭訟的部分，基本上應置於報考或應試資格的認定處分上，而不是已准予應試，且已參與考試後，僅因評閱成績發生爭議的情形。

就陳教授對本研究報告初稿中，部分問題提出的背景依據與論據的處理方式，甚至是理由說明的過於簡略或欠缺部分，個人將於期末報告定稿時，為必要之調整與增補。尤其是對於重要之論據，將從原先的附註方式，提昇於本文中加以論證。另外，對於部分研究目的之設定與檢討及具體建議間的關聯性，未能緊扣環結或相應之措施與制度設計，欠缺說明或說明不夠之處，亦將予以補強。

其次，對於陳教授若干指正，個人敬答如下：

- 一、關於承認閱卷者的學術判斷權，與建議考選機關建立「合議制命題與決定評閱標準」，以取代向來流於形式的「評閱標準會議」，並承認應考人的答題餘地，兩者之間是否不無齟齬之問題。個人以為，承認閱卷者的學術判斷權是相對於訴願管轄機關與該管之行政法院能否實質認定閱卷者判斷是否妥當或錯誤之問題，而非謂閱卷者之閱卷標準僅可由其判斷與決定，此亦為何以有「評閱標準會議」及於多人共同閱卷或平行閱時，該等閱卷者應先行討論評閱標準之原因所在。再者，個人建議建立「合議制命題與決定評閱標準」，其目的乃在於彌補個別委員命題及閱卷，甚至是與單一召集人審題所可能存在之學術見解，甚至是考題設計與考試目的間之可能盲點，透過合議命題與決定評閱標準，就比較不會發生向來應考人所詬病的「突襲性考題」與「獨門見解」，甚至設題條件不正確或矛盾之情形發生，而導致爭訟或影響考試正義的問題。至於相關的建制應如何調整，始能順利進行，個人將在期末報告相關部分進一步說明。
- 二、關於個人提出命題爭議可能導致大量爭訟程序，基於程序經濟與避免大量個別爭訟的發生，可以考慮採取「兼有專家參與及應考人團體代表參與的聽證機

會，再據以對於相關的考選事件作成處分與訴願決定」部分。的確只係初步的方案建議，如考選機關確實考慮施行，當然應更深刻檢討事實上的必要性，亦即是否確將導致大量爭訟與具體的建制設計。就當前言，由於不僅應考人可以提出試題疑義，主管機關亦得主動提出（較少），而試題疑義的處理又具有準對世效果。所以尚不至於發生大量爭訟程序，但是如果試題疑義處理結果，出乎絕大部分應考人，甚至國人的認知範圍，則不無可能發生大量爭訟。

三、陳教授認為因訴願管轄機關與原處分機關相同，即認「命檢卷答辯」屬於「機關內部的事情和程序」，不無可議。其理由為就訴願人的立場而言，無論訴願機關與原處分機關是否適為同一機關，訴願程序的保障仍應落實，不宜有異。且此段論述，或不無流於形式說明之嫌。就此，本人基於多年參與經濟部、司法院之訴願審議與近年參與考試院訴願審議之經驗，似未曾見訴願管轄機關以「雙面人」(Janus)之形態，由同一機關首長命同一機關進行答辯之例。矧當前基於訴願法第 58 條第 2 條規定，亦已無「命檢卷答辯」之餘地。吾人若稽諸考試院及所屬機關訴願審議委員會審議規則第 4 條第 2 項規定，亦可知道在考試院屬於原處分機關之情況，充其量僅發生訴願委員會或承辦單位請處分之業務單位依法提出答辯而已。個人原先之論述，並無因訴願管轄機關與原處分機關相同，而謂原處分無需答辯之意。

四、陳教授認為，「本篇報告未針對考選爭訟案件相對於一般爭訟案件的特殊之點作深刻分析，殊為可惜。又考選爭訟的諸多前置程序，應屬考選爭訟程序的特色，報告人就此殊少著墨，委實令人費解。原報告就「提出試題疑義」、「申請複查成績」等先行程序時，均簡略、未具實質理由地認定其非屬「強制性的訴願先行程序」而為「任意性的先行程序」，或嫌率斷。個人以為，此等程序

的法律定性尚應進一步依相關規定作進一步檢討外，是否亦應深入檢討目前考選機關在此等程序之作法的妥當性，就此提供相關建議；蓋假使此等簡易的先行程序能更合理建制，或者反而能達到報告一開始提及的，減少真正的考選爭訟案件的目的。」就以上指正言，首先就考選爭訟案件言，其與其它行政爭訟案件相較時，固有其特殊性（對此，個人將於報告本文部份補述），但其它行政爭訟案件相較於考選爭訟案件言，又何嘗不具特殊性。因此，論其特殊性必須其於足以導致考選爭訟必須為不同於其它行政爭訟處理時，方有其必要。其次，就諸如「提出試題疑義」、「申請複查成績」等「先行程序」言，稽諸我國歷來之爭訟實務與有關訴願先行程序之理論前提，簡言之，先行程序之程序標的，必須是已足以構成訴願者（行政處分），該先行程序始有可能構成訴願之先行程序。試題本身並非處分，其理甚明。成績之評定如未配合錄取標準或及格標準，亦尚不構成處分。準此，由於其根本不屬於嚴格意義之訴願先行程序（對此，個人將於報告本文部分詳為補述），凡對行政爭訟法學稍有研究者，當不難理解，故個人就此「殊少著墨」，應無令人費解之處。再就原報告就「提出試題疑義」、「申請複查成績」等先行程序時，均簡略、未具實質理由地認定其非屬「強制性的訴願先行程序」而為「任意性的先行程序」，亦應無率斷之可言。

五、最後，就陳教授所指出，「採取暫准先行應試措施」，是否僅適用於「暫准先行應試」言，當然是僅限於先行應試。如陳教授之意思係指「暫行權利保護措施」是否僅適用於「應試」，而不及於其它考選事件，或可更進一步探討。至於是否暫准先行應試的一般性認定標準，為避免流於個案的恣意決定。而對考選機關可提供更實質的助益，本篇研究報告當然得嘗試規劃出。

七、期末報告與會人員意見與回應

張委員瑞濱：此研究十分週延精當，對主持人的用心深感佩服，個人由於另有公務必須先離席，謹就此篇報告提出三點意見，敬供主持人參考。

（一）依行政程序法第 117 條第 1 項前段規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。」既已提及「法定救濟」一詞，應涵蓋訴願、復審、行政訴訟等法律所規定之行政救濟；而訴願法第 80 條則是侷限規定在訴願程序之後續狀況（重行審查原處分有無違法或不當）顯然前者似足以涵蓋後者，自然也含有「爭訟性的行政程序」。本報告將行政程序法第 117 條界定為「非爭訟性的行政程序重開」，而將訴願法第 80 條規定界定為「爭訟性的行政程序重開」（如報告第 45 頁及第 56 頁等），學理上何以如此區隔？亦即行政程序法第 117 條是否可完全排除爭訟性之行政程序？建請進一步說明。

（二）訴願法第 58 條的自我審查在很多的訴願案件處理上，大多只是具文，原處分機關本於自己的職權和立場，鮮少會撤銷自己前所為的處分的，還不如早點交給訴願機關審議，並促原處分機關提供資料進行答辯，儘速釐清事實及法律關係以為客觀的決定，比較足以保障當事人的權益。故本報告結論認為要提昇考選「行政效能」，並「減輕進一步的爭訟浪費」，除訴願相對機關確實自我省察外，並應掌握法定時程，不要形成訴願管轄機關必須延長處理期限的情況，敬表贊同。另在人力運用方面，本報告結論建議有關機關增設專研行政救濟，而具有碩士資格的替代軍人（應指替代役）員額，可資申請協助一節，茲以具有碩士資格及法學素養之替代役人員，故可協助考選機關承辦人員專研考選訴訟案

件，惟其對於考選業務之專業能力，亦應併同考量，及協助之範圍亦應明確界定，否則恐影響考生權益。（報告第 56 頁至第 57 頁之(5)）

- (三) 訴願法第 58 條的自我審查是指訴願決定還沒有作成之情形，而行政程序法第 117 條，及訴願法第 80 條等規定係屬救濟程序因已逾救濟期間，或是已為不受理決定者，由原處分機關或其上級機關再行審查原處分有無違法或不當。這些行為發動的時點不同，考量因素不儘一致。本報告結論之論述，常將二者放置一起說明，或相互參酌、援比（如報告第 57 頁(6)，及第 58 頁(8)），是否妥適，仍請審酌。

回應：關於第 1 個問題，於註 101 及註 102 補充說明；關於第 2 個問題，於本文頁 58 第(5)點補充說明。關於第 3 個問題，業於註 101 及註 102 補充說明，應不致於有此疑義。

林委員光基：

- (一) 肯定本研究報告，尤其對考選爭訟、命題與閱卷等事項，提出學理及深層之探討，頗值本部研修典試法、命題規則、閱卷規則等相關考試法規及辦理各種國家考試、處理考選爭訟案件之參考。
- (二) 研究報告所稱之「考生」建議全部修正為「應考人」，以符考試法規用語。
- (三) 針對本報告第 58 至 59 頁對國家考試各項建議，說明本部現行及未來改進重點與努力方向：
- (1) 有關命題之改進

命題及閱卷是辦理考試之核心工作，必須不斷精進，命題之改進重點有：1.蒐集並建立完善之命題委員人才庫。2.各項考試命題委員依校際平衡、區域平衡、性別平衡原則遴聘。3.建立並落實命題倫理規範。對於試題之命擬，特別請委員確實依命題規則及命題有關事項補充資料之規定辦理，並請委員對於試題之取材勿僅限於命題委員個人著作或講義，並避免與該校或訓練機構各種考試試題相同或雷同等事宜，期使考試更為公平合理。4.強化命題審查會議之功能。5.辦理命題技術研習，並以參加過研習之命題委員優先遴聘，以提昇命題技術。

(2)有關閱卷之改進

閱卷改進之重點有：1.蒐集並建立完善之閱卷委員人才庫。2.各項考試閱卷委員依校際平衡、區域平衡、性別平衡原則遴聘。3.建立並落實試卷評閱倫理規範。4.強化試卷評閱標準會議之功能。5.建立各項考試申論式試題參考答案，並逐步建立參考答案之權威性。

(3)公布應考人各科成績組距及各科目最高成績分數

考量各界之建言，各項考試公布各科成績組距及各科目最高成績分數，以供應考人及各界參考。

(4)申論式試題參考答案之建立與公布

A.現行規定及相關研究

典試法第 23 條規定，應考人不得要求提供申論式試題參考答案，不得要求告知典試委員、命題委員、閱卷委員、審查委員、口試委員或實地考試委員之姓名及有關資料。命題規則第 7 條規定，應考

人數較多之科目，閱卷委員在二人以上者，命題委員應將試題之參考答案於卷閱前提交典試委員長或分組召集人。實務上，各科試題及申論式試題參考答案提閱卷前之試卷評閱標準會議討論。

93 年 10 月 14 日鈞院第 10 屆第 104 次會議曾就是否公布參考答案進行討論，多數考試委員仍有疑慮，認為參考答案並非標準答案，其公布雖可接受各界檢驗，但引發之爭議更影響考試之公正性；本部針對 93 年公務人員高考三級及普考第二試命題及閱卷委員進行問卷調查，認為不宜公布申論式試題參考答案者占 46.75%，可視試題性質逐步公布者 34.32%，應全面公布者 15.98%，其他意見者 2.96%；目前大學研究所入學考試亦無公布申論式試題參考答案之例；94 年 9 月 28 日鈞院舉辦「國家考試與人權實踐學術研討會」亦曾討論此一問題，就報告人所知國外尚無此例。上述情形說明，公布申論式試題參考答案時機似尚未成熟。

B. 短期

建立各科目申論式試題之參考答案。研修命題規則第 7 條，不論應試人數多寡，申論式試題均應要求命題委員於命擬試題時同時提供參考答案，於試卷評閱標準會議討論參考答案議題時，應詳加討論，建立周延之參考答案，閱卷委員再據此進行試卷評閱工作。

C. 中長期

配合立法院完成典試法之修正時程，先行建立參考答案之周延性與權威性，俟配套措施全部完成再適時選擇適當科目公布參考答案。

(四)「作答餘地」之探討

申論式試題並無標準答案，閱卷有高度專業性、屬人性，一般稱為「判斷餘地」。典試法第 24 條規定，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。閱卷開始後，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時，得由分組召集人商請原閱卷委員重閱。必要時，得由分組召集人徵得典試委員長同意後，另組閱卷小組評閱之。至於應考人作答內容若與參考答案不同，係從不同角度思考，但其論述言之成理，閱卷委員亦應審酌作答情形，客觀公正予以評分，此「作答餘地」之考量，本部將於通盤檢討典試法時一併考量。

(五)抽閱制度之探討

依據閱卷規則第 10 條之規定，開始閱卷後，典（主）試委員長或主任委員應即隨時抽閱試卷，並得商請各組召集人為之。如發現評閱程序違背法令或評分不公允或寬嚴不一或有錯誤時，應即商請原閱卷委員重閱或另組閱卷小組評閱，並以其重評之分數為該科目之成績。本研究建議抽閱制度宜由各科資深、德高望重的專業教授與考試委員共同擔任，業與現行抽閱制度之運作相契合。但對於第 59 頁第 7 點抽閱結果應該適時公開之建議，尚有疑慮無法採行。

本部刻正規劃國家考試閱卷管理資訊系統，期以達成改善閱卷作業流程之管理、強化閱卷品質與進度控管、提供即時閱卷效率分析、強化閱卷資訊安全管理之目的，該系統並可提供閱卷委員閱卷情形分析功能，透過閱卷委員閱卷時間及其批閱分數分析之平均分數、最高分、最低分、標準差、分數級距群組等資訊，找出異常情形，進而提昇閱卷品質。

回應：就研究報告所稱之「考生」均修正為「應考人」，餘謹受教。

翁委員興利：

由於個人非此領域專業，謹提供幾點淺見供主持人參考：

- 一、第 4 頁註 7「考靠性」是否為「可靠性」之筆誤？又「信度」的英文應為「Reliability」。
- 二、研究目的主要在處理考選爭訟案件處理方法及審查密度，審查密度主要是針對實質審查或形式審查而言，此定義在起始處即明確闡明，對讀者來說也更易瞭解。第 34 頁上訴判斷餘地理論，引述德國學者 Ule 的理論，因為個人不了解德國領域著作引述方式，但一般引據都是引具說服性理論或具代表性的說法，例如在註 68，看不出原引作者，請予補充。
- 三、文內有許多黑體字，一些是專有名詞，一些是強調用語，易讓讀者混淆，個人認為非專有名詞似不必加上黑體字，希能統整以祛除不必要困擾。
- 四、另外提供個人擔任國家考試口試委員經驗，閱卷評分應該力求其效度，所以在評分方面要有一標準化動作，在開始的時候最好要有幾份 samples，經過委員們共同商量訂定評分標準，提供一致性，才不致個別差異過大，影響考生權益，謹提供參考。

回應：一、第 4 頁註 7「考靠性」確為「可靠性」之筆誤。又「信度」的英文應為「Reliability」，均配合更正。

二、關於審查密度之概念，於註 12 補充說明。為便利一般讀者，引述德國學者理論，引述方式改依通例，將原作者姓氏列出。

三、文內黑體字，除專有名詞外，不再加上黑體字。

廖委員世立：

目前保訓會主辦的考試錄取訓練和升官等訓練，每次都有不及格情形，可預期未來爭議亦將逐漸增加，這篇報告對於考試爭訟的研究，十分紮實並深入，對我們業務處理上甚具參考價值。以下提出幾點意見供主持人參考：

第 25 至 27 頁所列爭訟案件處理原因，各別件數是否有統計？個人建議爭訟原因可分考試前、考試中、考試後三個大類來處理，再依三類的原因整理論述提出意見，對實際處理較有幫助。

另外，本文提出國家考試爭訟案件，不只發生爭訟後之處理，亦應兼及治本亦即預防的處理方法，第 58、59 頁僅針對評分作分析，是否這類的爭議案件特別多，他如命題、報名時預防措施也可提出方法，以治標治本同時呈現，如此本研究案較完整。

回應：第 25 至 27 頁所列爭訟案件處理原因，各別件數可參見考試院編，考試院統計提要。考選爭訟原因確實可分為考前、考中與考後，惟因時間關係，僅於註 55 簡述之，大架構不作調整。對於考選爭訟之預防與治本之道，於本文伍之二部分補述。

鄭委員毅明：

個人首先對蔡研究主持人表示敬意及感謝，此研究案主題是緣於考試院在審理訴願案過程中所經常遇到的問題，經過蔡研究主持人的詳盡分析研究，對日後本會業務處理上，有很大的助益。以下提出幾點淺見供研究主持人參考。

一、本研究報告第 8 頁歷年考選爭訟案件概況統計表，本會最近整理了相關資

料統計數據，會後提供主持人參考。

二、註 18 至 21 部分駁回、部分不受理部分可在表內另列一欄，以減少重複計算情形。

三、第 52 頁提到，至於競爭式或有員額限制之考試則較難採行，可稍補充理由。

四、第 53 頁註 115 提到關先不足，語意不明，建議修正。

五、附錄一、附錄二統計表時間排序，括號西元年份部分建議統一。

以上幾點建議提供參考，謝謝。

回應：感謝鄭委員提供，疑義部分將補充或更正，附錄一與二將統一年代順序。第 53 頁註 115 提到關先不足，係「關心不足」之誤，將更正。

陳委員德禹：

本研究報告嚴謹充實，並用黑體強調重點，是一份認真詳盡的報告，頗具啟發性，特別是提了許多建議，值得相關單位嘗試改進，但是理想與現實的差距，可能會產生實際運作上的困難或是副作用。以下就個人參與國家考試試務經驗，提出幾點疑慮，供日後在規劃公布標準答案或參考答案時，必須考慮或克服的地方：

一、如果照建議內容付諸實施，公布標準答案，那麼測驗式試題才有可能落實，申論式試題則無法出題，因為其效度應如何評斷？就拿行政學來說，如果一定要有標準答案，那麼委員怕引起爭議，命題就會僵化，機械呆板，也就測不出考生見第，考不出好的人才。

二、在現行爭訟制度下，報名准否有明確規範較易評斷，評分爭議則較不易評斷，若要公布標準答案，一方面命題委員難聘請，且發生爭議時又須提出說明答辯，另一方面除了工程類科可能有標準答案外，社會科學類科並無所謂的標準答案，即使提出參考答案，爭議仍難免，如此一來，行政爭訟不減反增。

三、目前閱卷時間只有一星期，老師們平時教書，下課或假日才有空來改卷子，晚上 9 點前就規定要結束，如此匆忙之下，閱卷品質頗值憂慮。

四、某些類科應試者眾，由多位老師閱卷，閱卷委員雖照標準答案閱卷，但有些非本科專業老師，評分標準也可能會有個別差異。

以上這些副作用在規劃相關改進措施時，都值得進一步考慮，可行性及困難度也要一併考量，如此才能達到提高考試信度效度，減少訟源的目的。

回應：考試應兼顧信度與效度，申論題如何擬才能測出真才，與標準答案或參考答案之公布，應無必然牴觸之處。典試委員應有使命感，勿嫌麻煩。真正優秀之學者，應該勇於接受挑戰。閱卷委員之聘任，應確實找該科之專家學者，切勿濫竽充數。

黃委員炳煌：

個人贊成陳教授意見，國家考試重在取才，理想性理論不必太牽就技術性，相信專業，選對人就要相信他。以下提出幾點意見供研究主持人參考。

一、研究架構方面，一般緒論宜先提背景，接著再提目的，建議調整順序。

二、用語及概念表達上宜更明確，如目錄貳的標題與一的標題稍重疊，宜改為

歷年考選爭訟及其處理概況，肆的標題可改為考選機關處理考選爭訟案件方法之檢討，至於伍、考選爭訟發生原因部分，在第 25、51 頁都有提到，建議更深入的用專章檢討，並可用類別來歸類更精簡些。

三、參考文獻部分，引用中文及德文資料，且大部分為行政法專書或論文，建議日後再研究時可擴大層面，例如衝突發生原因在社會學、心理學都有探討，如能涵括進去，此分析論述能更週延。

四、標題與內文不合處，如陸、改革之建議，修正為結論與改革之建議，以與內文一致。

五、參的部分提到舊制時期，應為 2000 年 6 月 30 日以前。

回應：目錄及文字會後將重新檢視整合；至於爭訟原因黃委員建議宜旁及心理學社會學等學門，因個人專業法學研究，且本報告有時間限制，將來再研究時，可在研究初始，即協同不同領域專家共同研究；至於評分標準及參考答案，過去平行兩閱制先有標準試卷可作為參考，不論單閱或平行兩閱，基本上應有一份參考答案留存考選部；至於公布答案目前爭議仍大，尚待斟酌；不同爭訟原因的歸類會再斟酌；至於訴願法上的用語「訴願無理由」、「訴願不合法」是否合適，將來修法時可加以考量；內文黑體字樣除專業術語外，其餘會再加調整，以免引起不必要的誤解。再次謝謝各位委員的指導。餘謹受教配合更正或調整。

陳委員和記：

個人僅針對第 59 頁公布標準答案或參考答案問題提出看法：

- 一、此建議在申論式試題上，個人以為是行不通的，此研究的目的是在解決爭訟或減少爭訟，公布標準答案或參考答案，可能會帶來的疑慮，一個是來自社會公評，一個是來自應考人的自我判斷，此極可能引起更多爭議。
- 二、原本命題委員就遴聘不易，若規定公布標準答案或參考答案，由於社會評斷輿論的壓力，更促使老師不願命題。
- 三、考試方式領導教學，現今大學教授高普考科目的教授較受學生歡迎，若試題有標準答案，將導致死背書的教育，此與創造思考的教育目標相違背。

回應：本研究之目的，在於疏減不必要之訟源，而非不合理地堵塞所有合理的救濟管道。考試答案之形成，亦屬於學術專業範圍，不宜因怕被挑戰，即採取不公布之逃避政策。真正之優秀人才，在於願參與公益事項及付出，而非在於圖報酬而已。只要在分配正義下，給予適當之待遇即可。

林委員光基：

對各與會委員有關考選事宜意見之回應：

- 一、考選制度任何改革，都應兼具理想與可行性，此為本部改革考選制度之原則。
- 二、任何改革均須有完善的配套措施始能竟其功。
- 三、有關命題與閱卷之改進，除「做對的事」，如制度及技術實務之改進外，最重要的是「找對的人」，此為本部一直努力的目標。