

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭

113年度全字第51號

01
02
03
04 聲 請 人 汪東賢
05 法定代理人 汪信宏
06 陳渝茜
07 訴訟代理人 蘇子良律師
08 相 對 人 教育部
09 代 表 人 鄭英耀

10 上列聲請人因與相對人教育部間聲請假處分事件，本院裁定如下：
11 下：

12 主 文

13 聲請駁回。

14 聲請訴訟費用由聲請人負擔。

15 理 由

16 一、按行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關
17 係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，
18 得聲請為定暫時狀態之處分。」準此規定，定暫時狀態之處
19 分，須聲請人與相對人間因公法上法律關係發生爭執，為防
20 止發生重大之損害或避免急迫之危險，且有必要，始得為
21 之。且依行政訴訟法第302條準用同法第297條關於準用民事
22 訴訟法第526條第1項之規定，假處分請求及原因，應釋明
23 之。因而依行政訴訟法第298條第2項規定聲請作成定暫時狀
24 態之處分，聲請人對爭執之公法上法律關係及定暫時狀態之
25 必要，應為釋明，否則其聲請即難以准許。前者之釋明，乃
26 使法院對聲請事件的事實為概括審查，並自事實及法律觀點
27 判斷，形成本案訴訟勝訴可能性較高之心證。後者之釋明，
28 在使法院形成如不准許聲請人之聲請，有對聲請人發生重大
29 損害或急迫危險之相當可能性之心證，而認有必要加以防
30 止。

01 二、緣聲請人原就讀於新北市立○○高級中學國中部，聲請人提
02 出民國112年4月10日新北市特殊教育需求學生鑑定安置申請
03 表暨意願書，以「身體病弱」為由申請身障類資格鑑定。嗣
04 新北市政府以112年6月27日通知書通知聲請人其申請經新北
05 市政府特殊教育學生鑑定及就學輔導會（下稱特教學生鑑輔
06 會）鑑定決議「不符身障資格」。聲請人不服提起申訴，經
07 新北市政府特殊教育學生申訴評議會評議決定申訴駁回。聲
08 請人仍不服繼而提起訴願，仍經教育部決定駁回。聲請人遂
09 以其是否符合身心障礙資格而應受特殊教育，仍有再予鑑定
10 之必要，因113年9月聲請人即將就讀高中，而行政訴訟程序
11 冗長，若不及時給予聲請人身心障礙特殊教育學生資格，影
12 響聲請人之受教權甚鉅，亦恐造成聲請人人格正常發展，爰
13 聲請本件定暫時狀態假處分。並聲明：請求暫准聲請人以身
14 心障礙特殊學生資格受教。

15 三、經查：

16 (一)按特殊教育法第2條第1項規定：「本法所稱主管機關：在中
17 央為教育部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣
18 （市）政府。」第3條第7款規定：「本法所稱身心障礙，指
19 因下列生理或心理之障礙，經專業評估及鑑定具學習特殊需
20 求，須特殊教育及相關服務措施協助之情形：……七、身體
21 病弱。」第6條第1項規定：「各級主管機關應設特殊教育學
22 生鑑定及就學輔導會，遴聘學者專家、教育行政人員、學校
23 及幼兒園行政人員、同級教師及教保服務人員組織代表、特
24 殊教育相關家長團體代表、身心障礙與資賦優異學生及幼兒
25 家長代表、專業人員、同級衛生主管機關代表、相關機關
26 （構）及團體代表，辦理特殊教育學生及幼兒鑑定、就學安
27 置（以下簡稱安置）、輔導及支持服務等事宜；其實施方
28 法、程序、期程、相關資源配置、運作方式與其他相關事項
29 之辦法及自治法規，由各級主管機關定之。」第19條規定：
30 「（第1項）各級主管機關為實施特殊教育，應依鑑定基準
31 辦理特殊教育學生及幼兒之鑑定。（第2項）前項學生及幼

01 兒之鑑定基準、程序、期程、教育需求評估、重新評估程
02 序、評估人員之資格及權益、培訓方式及其他應遵行事項之
03 辦法，由中央主管機關定之。」而各級主管機關雖均設有特
04 教學生鑑輔會，辦理特殊教育學生鑑定、安置、重新安置、
05 輔導等事宜，惟參諸特殊教育法第8條、第9條第1項及第13
06 條規定，各級主管機關各自有其預算，須依現況及需求分配
07 相關資源及規劃特殊教育措施，且依轄區內設班及分布狀
08 況，將身心障礙學生安置於分散式資源班、巡迴輔導班或集
09 中式特殊教育班。再由特殊教育法第30條第1項規定：「高
10 級中等以下學校及幼兒園，應加強普通班教師、輔導教師與
11 特殊教育教師之合作，對於就讀普通班之身心障礙學生及幼
12 兒，應予適當教學及輔導；其適用範圍、對象、教學原則、
13 輔導方式、人員進修、成效檢核、獎勵辦理與其他相關事項
14 之辦法及自治法規，由各該主管機關定之。」係由各級學校
15 之主管機關訂定教學原則及輔導辦法；另依特殊教育法第16
16 條第2項授權訂定之行為時身心障礙及資賦優異學生鑑定辦
17 法第21條第1項、第2項規定：「（第1項）身心障礙學生及
18 資賦優異學生之鑑定，應依轉介、申請或推薦，蒐集相關資
19 料，實施初步類別研判、教育需求評估及綜合研判後，完成
20 包括教育安置建議及所需相關服務之評估報告。（第2項）
21 前項鑑定，各級主管機關特殊教育學生鑑定及就學輔導會
22 （以下簡稱鑑輔會）應於每學年度上、下學期至少召開一次
23 會議辦理，必要時得召開臨時會議。」可知，在學學生如擬
24 申請身心障礙鑑定安置，應向其就讀學校之主管機關申請，
25 其就讀學校之主管機關方能參酌轄區內設班及分布狀況，於
26 預算許可範圍內，依現況及需求予以妥適之鑑定及安置。

27 （二）依特殊教育法第12條第1項規定，特殊教育之實施分為學前
28 教育、國民教育、高級中等教育、高等教育階段及成人終身
29 學習4階段。目前高級中等學校階段，因學生入學管道多
30 元，或參加高級中等學校申請入學，或甄選入學，或登記分
31 發入學，其戶籍地與就讀學校未必在同一直轄市或縣市，現

01 行特殊教育法及附屬法規之設計，在學學生如擬申請身心障
02 礙鑑定安置，應向其就讀學校之主管機關申請，已如前述，
03 是其就讀學校之主管機關始有權對其作成鑑定安置之行政處
04 分。申請人原就讀新北市立○○高級中學國中部，有其112
05 年4月10日新北市特殊教育需求學生鑑定安置申請表暨意願
06 書在卷可稽（本院卷第139頁），其申請身障身分未通過，
07 亦有新北市政府112年6月27日特教學生鑑輔會決議結果通知
08 書、新北市政府特殊教育學生申訴評議會評議決定書可參
09 （本院卷第245-251頁）。準此，有關請求准許身心障礙特
10 殊教育學生資格之管轄機關，應為學生所就讀學校之主管機
11 關，於本件應為新北市政府，並非教育部，聲請人以教育部
12 為相對人聲請假處分，已屬當事人不適格。

13 (三)聲請人雖主張如不及時給予聲請人身心障礙特殊教育學生資
14 格之處分，因行政訴訟程序冗長，影響聲請人之受教權甚
15 鉅，亦恐造成聲請人人格正常發展云云，然聲請人並未就上
16 開如何程度之侵害有任何具體釋明，且依據教育部之訴願決
17 定書記載，聲請人已分發至臺北市立○○高級中學就讀（本
18 院卷125頁），可證聲請人不會因為未取得特殊教育學生資
19 格，而影響其就學之權益，亦即聲請人不至於因此產生重大
20 損害或急迫危險。基上，聲請人沒有就其聲請定暫時狀態假
21 處分之要件盡釋明之責，故本件難為有利聲請人之認定。

22 (四)綜上所述，聲請人依行政訴訟法第298條第2項規定聲請定暫
23 時狀態假處分，惟相對人教育部非屬其聲請定暫時狀態假處
24 分之適格當事人，且聲請人亦未能釋明其定暫時狀態假處分
25 之聲請有何急迫性及必要性，與行政訴訟法第298條第2項所
26 定要件不符。聲請人之聲請，於法不合，應予駁回。

27 四、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定
28 如主文。

29 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

30 審判長法官 楊得君

31 法官 李明益

01
02
03
04
05
06
07
08

- 一、上為正本係照原本作成。
- 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。
- 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	<ol style="list-style-type: none"> 1. 抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	<ol style="list-style-type: none"> 1. 抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 抗告人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
<p>是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋</p>	

01

明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

03

書記官 賴敏慧