臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第五庭
114年度訴字第562號
114年10月30日辯論終結

原　　告　葉龍川
被　　告　考選部
代　表　人　劉孟奇（部長）

訴訟代理人　白又謙
　　王睿君

上列當事人間考試事件，原告不服考試院中華民國114年4月7日114考臺訴決字第1141700079號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告參加民國113年專門職業及技術人員高等考試律師考試第二試（下稱系爭考試），總成績475.50分，未達選試「勞動社會法」科目及格標準494.50分，被告於113年12月17日榜示，並寄發「113年專技高考律師考試第二試成績通知」（下稱原處分）後，原告申請複查「憲法與行政法」、「刑法與刑事訴訟法」、「國文(作文)」、「民法與民事訴訟法㈠」、「民法與民事訴訟法㈡」、「公司法、保險法與證券交易法」及「勞動社會法」全部科目成績及閱覽試卷，經被告調出原告全部科目試卷核對結果，各該申論式試卷經核對座號及筆跡無訛，且無試卷漏未評閱情事，所評各題分數與成績通知所載之分數均相符，乃於113年12月24日檢附成績複查通知復知原告在案，另安排原告於114年1月9日至被告處閱覽試卷。原告不服被告未予錄取之原處分，提起訴願，

經考試院以114年4月7日114考臺訴決字第1141700079號訴願決定書決定訴願駁回（下稱訴願決定），原告仍不服，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

原告應考之系爭考試「憲法與行政法」科目第1題、「刑法與刑事訴訟法」科目第2題及「民法與民事訴訟法㈠」科目第2題（下合稱系爭申論題）兩閱評閱分數依序差距10分、19分及18分，閱卷規則第7條第6項關於各大題兩閱分數相差達該題題分三分之一以上時，始得開啟第三閱之規定，違反比例原則及憲法保障考試權之意旨。

㈡聲明：

1.訴願決定及原處分均撤銷。

2.被告就原告報考之系爭考試，應報請考試院另聘閱卷委員，重新評閱原告之系爭申論題後，作成考試及格之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

每位應考人兩閱之分數及落差，取決於閱卷委員根據其專業學識經驗，實際評閱後對個別應考人答題內容所為之主觀性評價，其分數差距因應考人實際作答情形而異，閱卷規則第7條第6項但書規定，是為達成典試法辦理公平公正考試之目的所必要的適當手段，其「各大題兩閱分數相差達該題題分三分之一以上」得啟動第三閱之要件，係屬合理之差異範圍，並未違反比例原則。

㈡聲明：

原告之訴駁回。

四、爭點：

閱卷規則第7條第6項關於開啟第三閱要件之規定，是否違反比例原則？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

上開爭訟概要欄所述事實，為兩造所不爭執，並有原告之系爭考試點名紀錄表、原處分、成績複查通知、閱覽試卷登記冊、訴願決定及送達證書（乙證1-4、10、訴願卷1第9頁反面）可查，堪信為真。

㈡應適用的法令及法理的說明：

1.典試法第1條規定：「（第1項）為維護國家考試之公平公正，以達為國掄才之目的，特制定本法。（第2項）依法舉行之國家考試，其典試事宜，依本法行之。」第2條第1項前段規定：「考試之舉行，應由考選部報請考試院核定設典試委員會。……」第9條第1項規定：「典試委員會依照法令及考試院會議之決定，行使其職權。下列事項由典試委員會決議行之：一、命題標準、評閱標準及審查標準之決定。二、擬題及閱卷之分配。三、考試成績之審查。……五、錄取或及格標準之決定。……七、錄取或及格人員之榜示。……」第15條第1項規定：「各種考試之命題、閱卷、審查、口試、心理測驗、體能測驗或實地測驗，除由典試委員擔任者外，必要時，得分別遴聘命題委員、閱卷委員……辦理之。」第19條第3項規定：「典試委員及命題委員命題時，……申論式試題應附參考答案或計算過程及評分標準，供閱卷委員評閱試卷之參考。」第25條第1項規定：「申論式試卷評閱得採單閱、平行兩閱、分題評閱、分題平行兩閱等方式行之，必要時得採線上閱卷；測驗式試卷採電子計算機評閱。有關申論式試卷、測驗式試卷評閱及平行兩閱評分差距過大之處理等有關事項之規則，由考選部報請考試院定之。」第28條規定：「（第1項）閱卷委員應依據法定職權，運用其學識經驗，就應考人之作答內容為客觀公正之衡鑑。（第2項）閱卷開始後開拆彌封前，如發現評閱程序違背法令或有錯誤或評分不公允或寬嚴不一等情形，得由分組召集人商請原閱卷委員重閱，或由分組召集人徵得典試委員長同意組閱卷小組或另聘閱卷委員評閱。（第3項）考試成績評定開拆彌封後，除有違法情事或下列各款依形式觀察有

顯然錯誤情事者外，不得再行評閱：一、試卷漏未評閱。二、申論式試題中，計算程序及結果明確者，閱卷委員未按其計算程序及結果評閱。三、試卷卷面分數與卷內分數不相符。四、試卷成績計算錯誤。五、試卷每題給分逾越該題配分。（第4項）依前項規定重新評閱者，在典試委員會未裁撤前，由典試委員長商請原閱卷委員重閱或另組閱卷小組評閱。典試委員會裁撤後，由考選部報請考試院另組閱卷小組或另聘閱卷委員重新評閱。……」依上開規定可知，國家考試之評分專屬於典試委員或增聘之閱卷委員（下合稱閱卷委員）之職權，閱卷委員應本客觀公正之態度評閱試卷。評閱程序若有違法（如閱卷委員未符合法定資格要件）或有錯誤（如漏未評閱或計分錯誤）或評分不公允（如專斷）或寬嚴不一（如評分過寬或過嚴、同一閱卷委員評分標準前後寬嚴不一、不同委員間評分標準寬嚴差距過大等）等情形，因涉應考人權益，分組召集人應先商請原閱卷委員重閱為原則，必要時始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（典試法第28條第2項立法理由參照）。

2.「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，並由監察院派監察委員監試，在監試委員監視下，進行試題之封存，試卷之彌封、點封，應考人考試成績之審查以及及格人員之榜示與公布。如發現有潛通關節、改換試卷或其他舞弊情事，均由監試人員報請監察院依法處理之，此觀典試法及監試法有關規定甚明。前項考試，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，如循應考人之要求，任意再行評閱，縱再行彌封，因既有前次閱卷委員之計分，並可能知悉應考人為何人，亦難以維持考試之客觀與公平。」亦經司法院釋字第319號解釋理由書闡釋在案。

3.依上開司法院解釋意旨及典試法第28條規定可知，應考人試卷之評閱及考試成績之評定，係閱卷委員基於法律之授權，

根據個人學識素養與經驗所為專門學術上獨立公正之智識判斷，具有高度之專業性與屬人性之評定，則法院為司法審查時，基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權之專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定，有判斷餘地，對其判斷採取較低之審查密度，僅於行政機關之判斷有恣意濫用及其他違法情事時，得予撤銷或變更。

4.承前所述，應考人試卷之評閱及考試成績之評定，係閱卷委員基於法律之授權，根據個人學識素養與經驗所為專門學術上獨立公正之智識判斷，具有高度之專業性與屬人性之評定。而考試院依典試法第25條第1項授權訂定之閱卷規則，就申論式試卷評閱及平行兩閱評分差距過大之處理等事項，已為規範。依該規則第4條第1項規定：「試卷評閱前，應由分組召集人會同典試委員、命題委員及閱卷委員共同商定評分標準，並由召集人分配試卷之評閱。」第6條規定：「閱卷以單閱為原則；同一科別之同一科目有委員2人以上評閱者，得視科目性質採分題評閱或平行兩閱。」第7條第5項、第6項規定：「……（第5項）採分題平行兩閱時，閱卷委員應將各題評閱分數書寫於卷面評分欄，書寫方式同第1項規定。第一閱閱畢之試卷，其評分欄應由試務工作人員予以彌封，俟第二閱閱畢後，始得拆封。（第6項）前項評閱以兩閱之平均分數為該題之成績。但各大題兩閱分數相差達該題題分三分之一以上時，得另請閱卷委員1人評閱，並以分數相近之2位委員評分總和之平均分數為該大題之成績；如3位委員分數差距相等時，則以3位委員之平均分數為該大題之成績。……」第10條規定：「開始閱卷後，典試委員長應即隨時抽閱試卷，並得商請各組召集人為之。如發現評閱程序違背法令或有錯誤或評分不公允或寬嚴不一等情形時，應即商請原閱卷委員重閱，或由分組召集人徵得典試委員長同意組閱卷小組或另聘閱卷委員評閱，並以其重評之分數為該科目之成績。」第12條規定：「委員評閱試卷時，對所評定分數，如書寫或加計錯誤，或有增減必要時，應於更正後簽名

或蓋章。」可知，申論式試卷之評閱係採單閱為原則，採分題平行兩閱較之單閱更為慎重。分題平行兩閱以兩閱之平均為該題之成績，並規定各大題兩閱分數相差達該題題分三分之一以上時，得另請閱卷委員1人評閱，並以分數相近之2位委員評分總和之平均分數為該大題之成績；如3位委員分數差距相等時，則以3位委員之平均分數為該大題之成績，顯係為儘量消弭個別委員之主觀因素，力求評分之客觀、公允而為之設計。是採分題平行兩閱分數相差在該大題題分三分之一以下者，係屬閱卷規則容許之差異範圍。而閱卷委員本其職權評閱試卷，在評閱過程係有權更改其評定之分數，其更改原因不限於書寫或加計錯誤之顯然錯誤，並包括以其學識經驗評斷有增減分數必要之情形，閱卷規則第12條規定旨在規範閱卷委員不得任意更正，須於更正後簽名或蓋章，資為辨識並示負責。核上述規定係經典試法所授權，為執行母法之細節性、技術性事項加以規定，合乎立法意旨，且未逾越母法之限度，本院自得予以適用。

㈢閱卷規則第7條第6項關於開啟第三閱要件之規定，並未違反比例原則：

1.被告為辦理系爭考試，依前揭典試法第1條第2項、第2條第1項前段、第9條第1項等規定，組設典試委員會辦理典試事宜，並依律師考試規則第19條第2項本文：「本考試第二試及格人數按應考人第二試成績高低順序，分別以第12條第2項第5款各該選試科目全程到考人數前百分之三十三為及格。計算及格人數遇小數點時，採整數予以進位，如其尾數有2人以上成績相同者，均予及格。」規定，決定各該選試科目組之及格標準，即依應考人選試「智慧財產法」、「勞動社會法」、「財稅法」、「海商法與海洋法」等科目，分別計算各該選試科目全程到考人數前百分之三十三之人數，並以其最後1名之總成績為各該選試科目組之及格標準。其中選試「勞動社會法」科目全程到考人數為521人，計算前百分之三十三之人數為171.93人，予以進位為172人，第172

名應考人總成績為494.50分，為該選試科目之及格標準（訴願卷2第47頁、乙證2），但扣除「國文」、「勞動社會法」以外其他各科目合計成績未達400分者，不予及格（律師考試規則第19條第2項但書規定）。依典試委員會之決議，選試「勞動社會法」科目及格人數為170人，及格人員名單並於113年12月17日由典試委員長簽署榜單揭示。原告應系爭考試，總成績為475.50分，未達其選試科目勞動社會法（乙證1）及格標準494.50分，經典試委員會依法審查決議不予及格，嗣由被告依據典試委員會之決議，作成原告不及格之原處分（乙證2）。

2.原告於系爭考試榜示後，依法於113年12月20日申請複查及閱覽其所有應試等6科目（共7節）成績及試卷。經被告依應考人申請複查成績辦法第5條第1項第1款：「複查成績，應核對到考、缺考及違規扣分或扣考紀錄，查對應考人是否未依規定作答或閱卷委員未依規定評分，並依下列規定處理：一、採用申論式試題者，應將應考人之試卷全部調出。……詳細核對座號，各紙本試卷並核對筆跡無訛後，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。……」規定之程序，調出原告全部科目之試卷，經核對座號及筆跡無誤，再查對所申請複查科目之各題作答內容均已由閱卷委員評分，並無漏未評閱或成績計算錯誤等依形式觀察顯然錯誤之情事，所評各題分數與成績通知所登載之分數相符，爰於113年12月24日檢附成績複查通知復知原告（乙證3）。被告並依應考人申請閱覽試卷辦法規定之程序，安排原告於114年1月9日閱覽其所有應試科目試卷（乙證4）完竣，並無發現典試法第28條第3項規定試卷漏未評閱、試卷卷面分數與卷內分數不相符、試卷成績計算錯誤或試卷每題逾越該題配分等依形式觀察有顯然錯誤情事。

3.有關應考人考試成績之評定，係由閱卷委員基於法律之授權，根據學識素養與經驗所為之專業判斷，具有高度之判斷

餘地，依典試法第28條第3項規定，除有違法情事或依形式觀察有顯然錯誤之情事者外，不得再行評閱；又參照司法院釋字第319號解釋意旨，評定成績，除依形式觀察有顯然錯誤者外，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，已如前述。

4.系爭考試各法律科目申論式試卷之評閱係依閱卷規則第7條第5項規定，採「分題」平行兩閱方式辦理，各題均由不同閱卷委員評分，且應依同條第6項本文規定，以兩閱之平均分數為該題之成績，而同條項但書就申論題採分題平行兩閱者，其兩閱分數之差距如何處理既已明定，則關於原告所參加系爭考試之系爭申論題兩閱評閱分數之落差，自應依上述規定處理，被告並無為其他方式處理之裁量權。經檢視系爭考試之系爭申論題試卷，並未發現有漏閱、計分或成績抄錄錯誤等依形式觀察顯然錯誤之情事（乙證11-13），且原評各題分數與成績通知上登載之分數均相符（乙證2）。而採分題平行兩閱方式辦理之「憲法與行政法」第1題配分100分，第一閱及第二閱分別評為63分及53分；「刑法與刑事訴訟法」第2題配分100分，第一閱及第二閱分別評為59分及40分；「民法與民事訴訟法㈠」第2題配分75分，第一閱及第二閱分別評為24分及42分；均經閱卷委員依原告實際作答情形及各題配分評定分數，該3題法律科目均無相差達各該大題題分（100分、100分、75分)三分之一以上（即34分、34分、25分）之情形，依法尚未符合開啟第三閱之要件，且閱卷委員就系爭申論題之評分，核與該申論式試題所附評分要點說明（原處分卷2）尚無明顯不符，是被告對原告所為不予錄取之原處分，依法並無違誤，原告以系爭申論題兩閱評分差距過大，評分不合理，要求重行評價，並進行第三閱，於法無據。

5.原告雖主張系爭考試除作文外，申論題共有14題，經其閱卷結果，除系爭申論題外，其他11題兩閱分數差距均在5分以內，約占11/14＝78.57%，由此推估兩閱分數差距在8%以

內者，約占90％以上，故應將開啟第三閱之標準訂在8％以上，輔以考生總分距及格分數在30分以內，或依相關爭議考題評分，較高一閱分數加總可達及格標準之要件，以兼具效率、公平客觀及實益性。是閱卷規則第7條第6項將兩閱評分差距需達三分之一以上始得開啟第三閱之規定，門檻太高，不合憲法保障考試權及救濟之權利機會等語。惟：

⑴典試法係為維護國家考試之公平公正而制定，典試法及其授權命令所訂定之閱卷方式，自應確保國家考試評閱符合公平公正原則，方能達到為國掄才之目的。國家考試評分係閱卷委員依據法定職權，運用其學識經驗，就應考人之作答內容，其說理是否完整，邏輯是否一貫，予以評價給分，而為客觀公正之衡鑑，乃具高度專業性、屬人性及不可替代性之判斷，其評分結果原則上應受尊重，除依形式觀察有顯然錯誤者外，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公正。而採平行兩閱方式評分者，2位閱卷委員對同一份答題之評分，因涉及閱卷委員之主觀評價，給分難免會有落差，為避免不同閱卷委員間評分標準寬嚴差距過大，致同一份答題之評分兩極，典試法第25條第1項乃授權由被告報請考試院訂定相關處理原則，而閱卷規則第7條第6項規定採分題平行兩閱方式評分時，原則上以兩閱的平均分數為該題之成績，並以分題平行兩閱分數相差未逾該大題題分三分之一者，作為容許之差異範圍，例外於各大題兩閱分數相差達該大題題分三分之一以上時，始開啟第三閱程序，另請閱卷委員1人評閱，再以分數相近的2位委員評分總和之平均分數為該大題成績；如3位委員分數差距相等時，則以3位委員之平均分數為該大題的成績等評分方式，經核係於適度尊重閱卷委員判斷餘地之前提下，為儘量消弭個別委員之主觀因素，力求評分之客觀、公允而為之設計，亦屬達成典試法辦理公平公正考試之目的所必要的適當手段；否則若以2位閱卷委員的評閱之給分尚在容許之差異範圍內，即認其評分不具可信度，而任意開啟第三閱程序，再行評閱，形同

根本上否定申論式試卷評閱之判斷餘地，反與典試法相關規定所寓閱卷委員對高度屬人性判斷享有適度判斷餘地之意旨相違，亦難以維持考試之客觀與公平公正。是原告主張閱卷規則第7條第6項以「各大題兩閱分數相差達該題題分三分之一以上」，作為開啟第三閱之要件，違反比例原則及憲法保障考試權之意旨等語，並不可採，原告聲請調取律師考試兩閱評分差距在5%或9%以內之人數統計表，本院亦認無再調查之必要。

㈡至於原告所舉113年憲判字第6號消防人員類別考試身高限制案（本院卷第119-127頁），係屬報考資格之爭議，與本件有關應考人考試成績之評定，係由閱卷委員基於法律之授權，根據學識素養與經驗所為之專業判斷，享有適度判斷餘地之情形有別，尚難比附援引，亦不足作為對原告有利之認定，附此敘明。

㈣綜上所述，原告之主張並不足採，被告就原告系爭考試為不予錄取之處分，核無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告猶執前詞，訴請判決如其聲明所示，為無理由，應予駁回。

六、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，一併說明。

七、結論：本件原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　27　　日

審判長法　官　孫萍萍

法　官　郭銘禮

法　官　周泰德

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，

應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴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
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、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。
㈡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	1.上訴人之配偶、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.上訴人為公法人、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。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明	

文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　27　　日

書記官　林劭威