臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第四庭
115年度全字第43號

聲　請　人　A01

法定代理人　李○○
　　鄭○○
相　對　人　臺北市數位實驗高級中等學校

代　表　人　賴宏銓
訴訟代理人　游成淵　律師
　　林佳薇　律師

上列當事人間聲請假處分事件，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理　由

一、按「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」為行政訴訟法第298條第2項所明定。又，暫時狀態之處分，本即在一定範圍內會造成達到本案勝訴判決之相同結果，因而依上開規定聲請為定暫時狀態之處分，必聲請人有爭執之公法上法律關係，而有防止發生重大之損害或避免急迫之危險，有暫時規制之必要時，始得為之；且依同法第302條準用同法第297條關於準用民事訴訟法第526條第1項之規定，聲請人對爭執之公法上法律關係及定暫時狀態之必要，即就本案權利存在之蓋然性較高，使法院以較為簡略之調查程序，依其提出之有限證據資料，認為本案訴訟勝訴之可能性較高，權宜性並暫時性地決定先給予其適當之法律保護，以免將來之保護緩不濟急，應予釋明。倘必須經過繁瑣的證據調查程序，始得認定本案訴訟勝訴之可能性時，是否有定暫

時狀態之必要，應就聲請人因未准定暫時狀態處分致本案勝訴時所生損害與相對人因定暫時狀態處分所生損害衡量比較以為決定，果聲請人因未准定暫時狀態處分致本案勝訴時所生之損害非不能或難以回復，而定暫時狀態處分之實施卻對立法目的或公共利益之完成有危害之虞，即欠缺聲請之必要（最高行政法院110年度抗字第301號裁定意旨參照）。申言之，聲請人聲請法院定暫時狀態之處分內容，所保全者既為本案權利，於聲請人本案權利存在之蓋然性較高時，法院始有必要以較為簡略之調查程序，依其提出之有限證據資料，權宜性並暫時性地決定先給予其適當之法律保護，以免將來之保護緩不濟急；此一必要性要件之審查，在關於滿足性處分之裁量時益形明顯，蓋滿足性之處分因其可使聲請人在本案判決確定前先獲得權利之滿足，形同喪失其對本案訴訟原來具有之附隨性、暫定性等本質，而實現如本案訴訟之內容，且發揮類似於本案訴訟之效力。基於其影響之重大性，並平衡當事人雙方之利害，以及訴訟程序之充分性及完整性等考量因素，此種定暫時狀態處分之聲請，必須其本案權利存在之蓋然性較高時，始得謂有准許之必要性。

二、事實概要：

相對人辦理民國115學年度招生入學，設有「特殊選才」及「申請入學」管道。聲請人報名參加特殊選才，於通過第一階段書面審核後參加第二階段面試。因聲請人甄試總成績為73.57分，未達最低錄取標準82.1分，相對人遂先於115年4月22日寄送成績通知單，後於同年月24日寄送特殊選才入學結果通知單（下稱原處分1）通知未錄取。聲請人於115年4月27日提出申訴，經相對人於115年5月7日以北市數位招生字第1153002712號函（下稱115年5月7日函，聲請人雖於本院調查證據程序誤稱為原處分，然觀諸聲請人訴願書記載內容及本院卷第83頁，所指原處分應為前開原處分1）回復。聲請人復於115年5月14日申請閱覽卷宗並請求補充理由，相對人再於115年5月19日以北市數位招生字第1153003042號函

（下稱原處分2）予以回復。嗣聲請人於115年5月22日通知相對人將依法提起訴願，並於115年5月26日對原處分1、115年5月7日函及原處分2提起訴願，旋未待訴願決定作成，逕提起本件聲請。

三、聲請意旨略以：

㈠相對人在聲請人取得面試錄影、評分資料前，即先行以115年5月7日函及原處分2駁回申訴或維持原評量，使聲請人無從在決定形成前有效行使陳述意見與迴避請求權；參與面試的委員同時參與了後續救濟程序的函文會辦與核定，有損行政程序之公正性；相對人所提之成績資料，多處具不自然不合理之表徵，具有高度外觀違法性；115年5月7日函及原處分2所載內容與事實不符。一旦特殊選才名額流用至其他管道，即便聲請人日後訴訟勝訴，也可能因名額已固定而無法回復入學機會，獨特的學習脈絡一旦錯過，難以透過金錢賠償或日後重新面試來重建，確有存在難以回復之損害與急迫性。透過「增額方式」或「附條件保留」名額，對其他考生權益影響最小，且能避免聲請人的勝訴利益完全落空，符合必要性與利益衡量原則，並先位請求重新面試，備位請求保留學籍（見本院卷第170頁），甚若保留隨班附讀之機會等語。

㈡並聲明：

1.先位聲明：請裁定相對人於本案確定前，暫時保留考生聲請人115學年度特殊選才入學名額一名；如原名額已完成遞補或將流用至其他入學管道，請命相對人以增額方式保留相當入學位置，不得因115年6月5日備取報到截止或115年6月8日缺額公告流用而使聲請人將來勝訴利益落空。

2.備位聲明：如本院認前項暫時保留或增額保留仍須兼顧其他已錄取學生權益，請至少裁定相對人於本案確定前，不得將特殊選才管道名額全數流用至其他入學管道，或不得以後續分發、報到、編班或名額配置完成為由，排除聲請人日後回復特殊選才入學權益之可能。

3.再備位聲明：如本院認有必要，請裁定相對人暫准聲請人於本案確定前先行辦理報到、保留學籍資格、註冊、編班或隨班附讀；其正式學籍效力，得待本案訴願或行政訴訟確定後再行決定。

四、相對人答辯意旨：

面試過程是由多位委員基於教育理念與專業經驗，針對考生的現場應答進行綜合評量，程序並無未評分、登錄錯誤或明顯違法之處，聲請人僅憑一己之見質疑，難認有何違法，由於程序無明顯瑕疵，聲請人未來本案訴訟勝訴的蓋然性極低。縱使聲請人未來勝訴，其救濟結果通常是重新參加面試或依判決結果入學，其接受面試與入學的權利並未受影響，自無難以回復之損害。聲請人請求保留「115學年度」名額，然訴訟時程可能歷時多年，屆時已無法回溯至115學年度入學，此為事實上不可能。聲請人已參加國中教育會考，可透過選填志願進入其他高中職就讀，受教權已有保障。無論保留名額或增額方式，將影響整體師生及其他已錄取學生的權益等語。

五、本院之判斷：

㈠經查，本件聲請人通過相對人115學年度招生入學之「特殊選才」第一階段書面審查，於第二階段面試中，個別面試成績（50%）取得72.8分，團體面試成績（50%）取得74.33分，總成績為73.57分，未達最低錄取標準分數82.1分，相對人於是以原處分1通知聲請人未錄取之結果，聲請人除提起申訴和訴願，並於提起行政訴訟前，向本院提出定暫時狀態處分。此外，觀諸相對人115學年度招生入學簡章記載正取錄取名額「48名+備取若干名（擇優錄取，得不足額錄取，如有缺額，流用至申請入學管道）」（見本院卷第191頁），輔以，相對人於本院調查程序稱：「（問：就今年度目前入學狀態，正取人數、備取人數各為幾人？）一、相對人入學管道有兩個，一個是特殊選才入學，一個是申請入學，目前特殊選才入學已經處理結束，這幾年發展下來，試

著想要在特殊選才入學就收滿48個學生，假設特殊選才入學沒有收滿，才讓名額回到申請入學。二、目前今年特殊選才入學階段，正取收滿38人，沒有備取，但實際報到有3名放棄，所以其餘名額13個，會流用到申請入學。特殊選才入學階段，正取報到有35位。」「（問：本件參與第二階段面試，總參加人有幾人？聲請人排名為何？）總參加人有97位，聲請人排名為73名。」等語（見本院卷第172-173頁），及相對人000年招生特殊選才二階面試評分總表（本院卷第185-187頁）。至於聲請人雖主張本件面試委員評分不公、參加面試之所有97人成績分布不自然、申訴程序淪為形式、有違比例原則云云，並提出面試錄音逐字稿等事證。然聲請人是否合乎最低錄取標準，仍有待實體審酌相對人是否基於錯誤之事實或資訊、是否合乎正當法律程序以及有無違反行政法上原理原則等情，即聲請人主張是否可採，猶待雙方未來在本案訴訟充分攻防，由承審法院依全辯論意旨及調查證據之結果作成判斷。從而，關於兩造爭執之法律關係，雙方之主張各有所據，且由上開聲請人之成績狀況（即分數及排名落點等），及相對人錄取情況（即正取35名、無備取，13名用於一般申請入學），尚難認聲請人具「本案權利存在之蓋然性較高」之要件。

㈡按高級中等教育法第1條規定：「高級中等教育，應接續九年國民教育，以陶冶青年身心，發展學生潛能，奠定學術研究或專業技術知能之基礎，培養五育均衡發展之優質公民為宗旨。」第2條規定：「（第1項）九年國民教育及高級中等教育，合為十二年國民基本教育。（第2項）九年國民教育，依國民教育法規定，採免試、免學費及強迫入學；高級中等教育，依本法規定，採免試入學為主，由學生依其性向、興趣及能力自願入學，並依一定條件採免學費方式辦理。」第5條規定：「高級中等學校分為下列類型：一、普通型高級中等學校：提供基本學科為主課程，強化學生通識能力之學校。二、技術型高級中等學校：提供專業及實習學

科為主課程，包括實用技能及建教合作，強化學生專門技術及職業能力之學校。三、綜合型高級中等學校：提供包括基本學科、專業及實習學科課程，以輔導學生選修適性課程之學校。四、單科型高級中等學校：採取特定學科領域為核心課程，提供學習性向明顯之學生，繼續發展潛能之學校。」第12條規定：「（第1項）為促進教育多元發展、改進教育素質，各該主管機關得指定或核准公私立高級中等學校辦理全部或部分班級之實驗教育；其實驗期程、實驗範圍、申請條件與程序及其他相關事項之辦法，由中央主管機關定之。（第2項）前項學校全部或部分班級辦理實驗教育者，其課程得不受第四十三條第一項課程綱要規定之限制；全部班級辦理實驗教育者，其設校條件，得不受第四條第四項所定辦法有關規定之限制。」顯見，高級中等教育本有實驗教育以及各類型高級中等學校，供學生選擇，學校型態實驗教育僅是其中一種學習及教育選擇形態；且雖為免試入學，仍須由學生依據本身興趣性向、學科術科能力等主客觀因素選擇合適之高級中等學校入學。經查，聲請人目前為國中升高中之階段之事實，為兩造所不爭執，本件縱或有聲請人法定代理人所述相對人課程設計與一般學校不同、選擇特殊選才學生就是學科稍微不具競爭性等情，然仍得衡量自身興趣及能力等主客觀因素選擇學校就讀，並非毫無其他學校可以替代，實質上難認聲請人有學習被迫中斷之急迫危險之情事。況相對人於本院調查程序陳稱：「（問：所謂特殊選才入學錄取，與參加後面申請入學程序，有無互斥關係？）縱使特殊選才入學沒有錄取，依舊可以走申請入學的方案入學，今年申請入學是在6月11日截止。」等語（見本院卷第173頁），是以，本件聲請人除有其他類型學校可供入學外，縱仍選擇進入相對人學校，亦可藉由申請入學之方式為之，其具有公平競爭進入相對人學校之機會，換言之，聲請人之學習並無被迫中斷之急迫危險情事。

㈢且若准允聲請人重行面試，在聲請人已有面試經驗，預先知悉相對人面試風格下，實賦予顯不相當之資訊優勢與程序利益，不當擴張其容錯空間。衡諸其他僅具單一受評機會，且須於資訊不對稱狀態下受測之應試者，此舉將致程序參與者間地位嚴重失衡，構成顯不合理之差別待遇，反有害公平競爭，更遑論對參與「團體面試」之同批學生所造成之影響。況相對人錄取名額有限，若保留聲請人名額，必將排擠其他已達及格標準之受試者，嚴重損及考試公平性與整體教育資源。是綜合考量聲請人仍可選擇就讀其他學校、其他96名受試者之公平入學機會、有限之教育資源，以及准允本件聲請所能帶來之利益或防免之損害等因素，經利益衡量後，難認本件聲請有理由。

六、綜上所述，聲請人逕依行政訴訟法第298條第2項規定，向本院聲請裁定定暫時狀態假處分，尚與行政訴訟法暫時權利保護制度設計不符，且依聲請人所述各節，尚難認定其將發生重大之損害或將導致急迫之危險，非定暫時狀態假處分，不足以防止或避免，復難認具有定暫時狀態假處分之必要性。故本件聲請不符合行政訴訟法第298條第2項規定之定暫時狀態假處分要件，無從准許，應予裁定駁回。

七、結論：本件聲請為無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　8　　日

審判長法　官　鍾啟煌

法　官　蔡如惠

法　官　李毓華

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	所需要件

訟代理人之情形	
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	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	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。
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)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　8　　日

書記官　許婉茹