

113年公務人員特種考試司法官考試第二試 113年專門職業及技術人員高等考試律師考試第二試 法律專業科目評分要點與閱卷委員的話

科目：憲法與行政法

第一題

【總題說明】

本題以司法院 113 年憲判字第 6 號（消防警察人員類別考試身高限制案，以下簡稱 113 年憲判 6 號）作為基礎，將體格限制規定之違憲審查應用於行政法院對於行政規範是否違反憲法之規範審查上。旨在測驗考試相關規定中對於體格限制進行違憲審查時，是否能就考試機關之規範制定權、司法權規範審查界限、及人權公約規範之法律位階等爭點，以具邏輯和層次之論述方法，引用司法院大法官解釋或憲法法庭見解、行政法院裁判實務等，進行個案涵攝。113 年憲判 6 號宣告警察人員考試規則中體格檢查關於身高規定，違反憲法第七條平等權及應考試服公職權，並限期失效。本題則將憲法爭議聚焦於「肢障」與否的分類。主要測驗應考人是否知悉對於身心障礙分類進行差別待遇，乃屬於「難以改變之個人特徵」或「非屬人力所得控制之生理狀態」（司法院釋字第 649 號關於視障、司法院釋字第 626 號關於色盲），應提高審查標準進行違憲審查。同時，應考人亦應考量憲法第 155 條及增修條文第 10 條第 7 項憲法對於身障者保護的義務，以及我國施行聯合國身心障礙者權利公約後之國家義務。與此相對的，我國憲法上考試權與司法違憲審查權之界限問題，亦為爭點之一。

【評分要點】

第(一)子題

第一子題測驗行政法之法源以及法律優位原則，主要涉及我國透過施行法所施行的國際人權公約規範，如何於我國法院適用的問題，為近年來行政訴訟之重要攻防爭點。

1、我國雖因國際情勢未能成為各人權公約締約國，但為了在我國國內實施人權公約，自 2009 年開始立法院即以通過施行法之方式，明定各人權公約在我國之施行。各該人權公約施行法皆具體規定相關之人權公約之實體規定，具

有國內法律之效力。關於如何於法院適用人權公約規範，於實務上固然容有爭議，應考人應至少知悉我國已透過施行法使得各該人權公約成為行政法之法源。

- 2、我國為實施聯合國身心障礙者權利公約（以下簡稱身權公約），於民國 103 年制定身心障礙者權利公約施行法（下簡稱身權公約施行法），旨在維護身心障礙者權益，保障其平等參與社會、政治、經濟、文化等之機會，促進其自立及發展。身權公約施行法第 2 條明文規定公約所揭示保障身心障礙者人權之規定，具有國內法律之效力。身權公約施行法第 3 條亦規定適用公約規定之法規及行政措施，應參照公約意旨及聯合國身心障礙者權利委員會對公約之解釋。身權公約施行法第 4 條復規定各級政府機關行使職權，應符合公約有關身心障礙者權利保障之規定，避免侵害身心障礙者權利，保護身心障礙者不受他人侵害，並應積極促進各項身心障礙者權利之實現。申言之，身權公約於我國具有法律之拘束力，國家應遵守身權公約各條對於身心障礙者權利之平等保障。應考人得透過前述法條推知我國立法者要求我國各級政府、包含考試主管機關保障身心障礙者權利之意旨。
- 3、由於自兩公約施行以來，就我國法與人權公約規範衝突時法院應如何適用屢生爭議，民國 103 年制定身權公約施行法時即於第 10 條第 2 項規定優先適用之規定，為我國人權公約施行法中唯一明文規定優先適用公約規範者。該條項明文規範法規不符公約規定者，若未依第 10 條第 1 項規定完成法規之制（訂）定、修正或廢止及行政措施之改進前，應優先適用公約之規定。我國實務基於優先適用條款之規定，已有法院即逕不予適用我國法規，而直接適用身權公約之判決，例如臺灣桃園地方法院 106 年度衛字第 4 號民事裁定。最高行政法院 110 年度上字第 502 號判決亦認為，法院於個案中對於內國法律自須作符合身心障礙者權利公約意旨之法律解釋，行政機關所為之裁量如未考量身心障礙者權利公約保障身心障礙者人權之意旨，或為抵觸公約意旨之法律解釋，即構成違法。應考人得引用身權公約施行法第 10 條作為基礎，針對系爭考試規則第 7 條、第 10 條和體格標準表（以下簡稱系爭規定）是否與身權公約第 27 條意旨不符進行涵攝。
- 4、應考人亦得針對具有法律位階之身權公約第 27 條及僅具行政規範層級之系爭規定，以法律優位原則進行論述和判斷，亦有相當之分數。

第(二)子題

第二子題之考點為考試主管機關就考試資格及方法之規範制定權，法院在審查其所制定之規範合法、合憲性時，對考試權基於專業判斷所制定之規範於何程度應予尊重的問題。應考人應注意，本爭點聚焦於規範之合法、合憲性之審查，與法院在審查具體個案之處分是否違法，基於尊重行政權專業而承認判斷餘地之理論有間。

- 1、考試院為國家最高考試機關，掌理考試等事項，為憲法第 83 條所賦與之職權，自得本此職權，訂定考試規則及酌採適當之考試方式(司法院釋字第 155 號理由書參照)。為實踐憲法保障人民應考試權之意旨，國家須設有客觀公平之考試制度，並確保整體考試結果之公正。憲法設考試院賦予考試權，由總統提名、經立法院同意而任命之考試委員，以合議之方式獨立行使，旨在建立公平公正之考試制度(司法院釋字第 682 號解釋理由書參照)。以司法特考而言，即在確保相關考試及格者具有行使司法職務所需之知識與能力，故考試主管機關有關考試資格及方法之規定，涉及考試之專業判斷者，應給予適度之尊重，始符憲法五權分治彼此相維之精神。
- 2、關於司法人員應有如何之體格標準，涉及考試機關之專業判斷，除由立法者直接規定外，尚非不得由考試機關基於法律授權以命令定之，賦予考試機關依其專業針對考試性質及用人機關之特殊需要，決定適合之及格標準。就選訓而言，鑑於國家訓練資源有限，有關實施訓練之公務人員考試，需考量國家之經濟及財政等狀況，依資源有效利用之原則，為妥善之規劃與安排。為落實選訓政策，考試院經參酌用人機關實務工作上之需求，設定考試、訓練之標準，俾達到為國掄才育才之重任(最高行政法院 109 年度上字第 928 號參照)。應考人於作答時就考試機關具有考試資格及方法之規範制定權限，具有基礎的論述，並且不與處分之判斷餘地理論混淆，即有相當之分數。
- 3、然而，考試機關設定考試資格或考試方法之規定，並不意味只要考試主管機關經過審議所為之考試及格標準即不受審查。且參照司法院釋字第 682 號解釋理由書，考試機關設定之考試資格或考試方法仍屬對人民應考試權及工作權之限制，自應符合法律保留原則、比例原則及平等權保障等憲法原則，可知考試機關之規範制定權並非毫無限制。應考人對於考試權仍受憲法各項原則之審查，亦應有所認知。就本題而言，行有餘力，得進一步對於系爭規定是否違反平等權及應考試服公職權進行探討。

第(三)子題

第三子題提問甲主張系爭規定侵害其應考試服公職權及平等權是否有理由，旨在測驗應考人能否對系爭規定進行法規範合憲與否之判斷。應考人應對熟悉司法實務已然建立之違憲審查步驟，確立審查原則並進行本案之涵攝。

- 1、為確立審查原則，應考人應先確定涉及之憲法權利，於本題應至少考量應考試服公職權及平等權之審查，若進一步討論工作權，則能得到更多的分數。其次，應判斷差別待遇之分類，以確立審查標準。
- 2、本案是以體格複檢不合格廢止考試及格者之受訓資格，致使考試及格者無法順利受訓成為書記官，自屬限制人民之應考試服公職權（113年憲判字第6號參照）。系爭規定判定重度肢障者為體格檢查不及格，構成對於身心障礙者中之肢障者之不利差別待遇，涉及憲法第7條、第155條後段規定：「人民之老弱殘廢，無力生活，及受非常災患者，國家應予以適當之扶助與救濟。」及憲法增修條文第10條第7項「國家對於身心障礙者之保險與就醫、無障礙環境之建構、教育訓練與就業輔導及生活維護與救助，應予保障，並扶助其自立與發展。」惟憲法第7條保障之平等權，並不當然禁止任何之差別待遇，立法與相關機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物之性質而為合理差別待遇（司法院釋字第682號、第722號、第745號、第750號及第791號解釋參照）。法規範若涉及身心障礙者，因屬「難以改變之個人特徵」或「非屬人力所得控制之生理狀態」（司法院釋字第649號解釋、第626號解釋），並為社會經濟結構上之弱勢族群，應適用中度標準審查之（司法院釋字第649號參照），其立法目的須為追求憲法上之重要公共利益，其所採取之分類與規範目的之達成間，須存有實質關聯性，始與憲法保障平等權之意旨無違。若能推論出審查標準至少提高到中度審查之程度，即有相當之分數。
- 3、個案的涵攝方面，首先宜審酌書記官之職責、工作內涵，以及系爭規定限制重度肢障之體格標準是否具有重要公共利益。其次探討系爭規定對肢障者之不利差別待遇，其手段與目的間是否具實質關聯性。應考人宜判斷題幹中甲之主張，包括身心障礙特考開放書記官類科、與司法事務官相較之合理性，同時審酌國家保障身心障礙者之憲法義務、身心障礙者權利公約保障工作職場對身障者創造開放、共容、可及之環境的目標，以判斷憲法上對重度肢障者具有差別待遇之手段及達成前述重要公共利益之目的之間，是否具有實質

關聯。本題著重應考人個案涵攝之論理過程，不因結果係合憲或違憲影響分數。

【閱卷委員的話】

考生對於本題之作答情形，不僅在爭點找尋、結論得出，或是論理部分，大致上呈現出頗為分歧之現象。尤其是所附之參考法條，有相當比例之考生並未精確閱讀與參考，致影響答案之個案具體化程度，無法針對題目所提出之問題，對應個案為具體化之作答。茲就個別子題之作答情形，分述如下：

第(一)子題

- 1、本題涉及行政法院於個案審理時，得否適用被甲指摘為違法之考試規則，作為裁判基礎法規之爭議。若正面回應設題中甲之主張，考生應就其主張「有無理由」進行分析與論述。換言之，考生應就「身權公約之法規位階定性」、「系爭考試規則之定性」及其「兩者間有無規範衝突」等面向進行分析。但有不少比例之考生直接切入「法官應依法審判」之憲法觀點，援引司法院大法官解釋，主張法官審理案件若認個案處分以之為據的法規命令牴觸法律者，得拒絕適用，即逕行導出甲之主張有理由的結論。此等論述脈絡既未說明系爭考試規則是否有違法之處，亦未說明身權公約之定性，顯然說理有所不足。
- 2、關於身權公約之規範定性，有部分考生仍以不小篇幅論述國際公約內國法化之要件，以及未內國法化時，法院是否應受其拘束等國際公約與內國法關係之一般性問題。實則，根據本題所附法條身權公約施行法第 2 條明定，身權公約所揭示保障身心障礙者人權之規定，具有國內法律之效力。據此，身權公約具有內國法之法律位階，並無爭議。
- 3、在身權公約具有內國法律效力基礎上，甲主張法院應優先適用公約規定審理系爭案件若有理由，必須發生身權公約與其他法令相衝突之情事，並且根據施行法第 10 條第 2 項規定，應優先適用身權公約。就此，僅有少部分考生就系爭考試規則暨附表三對於重度肢障者所為之差別對待是否有牴觸身權公約第 27 條身心障礙者工作平等權規定，進行討論與個案涵攝。多數考生則直接援引施行法第 10 條第 2 項規定，逕行得出甲之主張有理由之結論。此外，在有討論到系爭規定是否與身權公約第 27 條規定相牴觸之考生中，

得出「有牴觸」或「無牴觸」之結論，各有所持，但有進行至此步驟之分析，已是佳作，比例上並不多見。

- 4、多數考生對本子題雖採「甲之主張有理由，法院應優先適用身權法」之結論，但論述差異性甚大，且多不完整。能清楚指出身權法作為內國法律並具有優先適用效力者，為數已是不多；能更進一步分析系爭規範與身權法第 27 條有無牴觸者，更是少見。分析原因，一則可能是考生根本未參考所附法條之規定，致僅能進行一般性法理之作答；另則或許是對於「法官依法審判」及「法律優位原則」的理解過於一般，未能與已內國法化的國際公約進行連結思考，僅作法位階之形式觀察所致。

第(二)子題

- 1、本子題之提問為「法院是否應尊重受憲法保障之考試權」？是以，本題之作答重點，應在於探討憲法水平權力分立架構下「司法院」與「考試權」兩者間之關係。
- 2、然有為數不少的考生，係從判斷餘地脈絡出發，論述考試主管機關就考試資格與條件之決定，享有判斷餘地，法院應予尊重，並開展出行政法學上對於判斷餘地適用情境與案例的相關表述。即使就制度旨趣以觀，判斷餘地背後亦蘊含有尊重權力分立之精神，司法權應尊重涉及專業與屬人性高的其他權力作用決定，但本子題所涉及者，為司法人員考試資格及方法的「規範制定權」，而非廢止受訓資格的行政決定。從而，與行政法學及裁判實務所常提及的判斷餘地案例（考試決定、環境影響評估等）無關。為仍有不少考生以此作為本子題之作答內容。
- 3、除此之外，亦有一定比例的考生，在本子題中論述到「功能最適原則」。一般而言，在憲法或法規未就某事項明定權限歸屬時，功能最適原則始扮演輔助性之判準角色，藉由事物之本質，對應於最適合執行該事物之機關，以賦予其權限。本案例中，司法人員報考資格及條件之規定，涉及考試制度之建構，依增修條文第 6 條規定，屬考試院職權，應無疑義；歷來司法院大法官關於考試權內涵之解釋與判決，亦肯認之。就此，應無須從功能最適原則出發，作為界定考試主管機關權限之準據。
- 4、部分考生論述至此，即作成結論，認為被告及其輔助參加人之辯駁有理由，法院應予尊重之。然此等結論實過於速斷，蓋縱使肯認考試主管機關享有考

試資格與條件（包含體格檢查相關規定）之規範制定權限，尚須進一步討論其與法院之司法審查權間之關聯性。部分考生有此問題意識，能從行政法院之功能在於對程序標的進行合法性審查，而且包括對法規命令以下位階之法令進行附帶合法性審查在內。若認裁判所賴以為據的法規違法，即可拒絕適用。在此觀點下，認為法院仍可對系爭體格檢查規定進行合法性審查。至於審查之內容為何，則甚少有考生進一步論及。憲法法庭 113 年憲判第 6 號判決所指出考試機關設定之考試資格或考試方法因對人民應考試權及工作權構成限制，自應符合法律保留原則、比例原則及平等權保障等憲法原則，幾乎未有考生關注到，並且引之為論述之支撐依據。

- 5、本子題之整體作答情形，呈現掌握精準度不佳之現象。除有相當大比例的考生未體察到標的是系爭體格檢查規定，而非廢止受訓資格，從而依循判斷餘地思路進行解答外，即使能有憲法考試權與司法權間權力分立與制衡問題意識，也多止於「應尊重考試院權限」之結論導出。能進一步論述法院對系爭體格檢查規定是否契合法治國原則之審查權限的考生，占比則屬少數。

第(三)子題

- 1、本子題涉及到系爭體格檢查規定是否違憲地侵害到甲之服公職權及平等權，進而導致廢止受訓資格處分係利基在違法違憲的規範基礎上所作成，構成違法撤銷之情形？較之於上述兩個子題，本子題的考點應更為明確。然仍有部分考生從行政法院是否享有違憲審查權及憲法訴訟法中有關法規違憲審查之相關規定出發，主張行政法院對系爭法規無違憲審查權，從而導出法院不得以此為由撤銷系爭處分。此等論述理路，應是未能正確瞭解系爭體格檢查規定在法規範定性上屬於法規命令之一部分（系爭考試規則之附表）所致，導致未能認識到法院對法規命令實享有間接審查權，有拒絕適用之權限。
- 2、至於能正面回應題意，進行系爭規定是否侵害甲之服公職權與平等權之違憲審查的考生，大致上呈現出兩種作答取徑：其一，分就服公職權與平等權進行違憲審查；其二，採取自由權與平等權競合，以審查平等權為已足之見解，僅就系爭規定有無侵害平等權進行違憲審查。採後者見解者，多僅單純表述自由權與平等權競合時，以審查平等權為已足的結論，然對於本案服公職權與平等權競合之情形，是否為學說所指可單以平等權作為審查標的之適用情境，則未有交待，致使採此脈絡之「前提要件」基礎不夠穩固。

- 3、在服公職權部分，多數考生無法掌握服公職權的保障內涵究竟為何，導致在進行是否侵害，以及有無合憲的正當事由時，實質上與平等權的審查脈絡一致，分從審查密度、合理關聯性及比例原則等面向，進行表述。有一部分考生，則提出服公職權與工作權間之關係，並且援引工作權的違憲審查架構至服公職權上，例如本案所涉及者，究竟是主觀條件限制或是客觀條件限制？比例原則的密度隨之應採取何種強度等？有此思維者，說理具有可支撐性，屬難得一見的佳作。
- 4、相對於服公職權的簡略處理，絕大多數考生似乎較為擅長處理平等權的違憲審查題目，作答篇幅也較自由權部分為長。縱然如此，有相當大比例的考生僅是套用所謂的「審查模組」，逐項分列進行抽象說明，但卻未涵攝個案事實，進行實質的違憲審查。例如在審查密度選擇上，並未提及本案是否涉及「難以改變之個人特徵」或「非屬人力所得控制之生理狀態」情形，逕為結論式地得出中度審查或高度審查基準。又在確認審查基準後，並未清楚交代此等審查基準高低在違憲審查上所扮演的功能為何？是公益必須是重大公益？還是後續差別待遇實質關聯性的判斷不同？甚至是比例原則的要求不同等？毋寧，僅是將其當作是模組中必要呈現的一個環節，表述完多半即與後續的內容脫勾。
- 5、整體而言，多數考生對於自由權受侵害的違憲審查並無法掌握，尤其是特殊職業自由的服公職權。至於平等權的違憲審查，仍是套用模組，抽象臚列各審查項目而已，並未作精細的個案涵攝與個案論述。此等與案例事實結合的違憲審查題目，對於多數考生而言，似乎仍是難以掌握。能在作答中利用題目所給予的資訊（書記官、司法事務官等工作異同及體格檢查差異性），證立考生自己的結論者，比例實在極低。

第二題

【總題說明】

本題是以行政法為主，延伸到憲法領域的綜合性考題。題目背景設定為空氣污染防治法的固定污染源設置許可證展延申請，測驗應考人對於課予義務訴訟的裁判基準時、行政處分附款類型及合法要件、公益訴訟的當事人適格、法律保留原則、法律明確性原則、行政行為定性、法規命令是否應經聽證、財產權的限

制、平等權保障等，能否掌握相關法律、援引司法院大法官解釋、憲法法庭裁判、行政法院裁判及學說理論，針對案例事實進行涵攝，並以完整的法律論證，得出符合邏輯、法律和判決先例的答案。

【評分要點】

第(一)子題

關於課予義務訴訟之裁判基準時及行政處分附款的合法性審查：

- 1、行政法院於審理課予義務訴訟事件時，是針對「法院裁判時原告之請求權是否成立、行政機關有無行為義務」，依法進行判斷，與審查行政處分違法性之撤銷訴訟不同。因此，「除法律另有規定外，不得僅以作成處分時之事實及法律狀態為準，辯論程序終結時之事實狀態的變更，以及法律審法院裁判時之法律狀態的變更，均應綜合加以考量」(最高行政法院 109 年大字第 3 號裁定 (109 年 7 月 27 日))。
- 2、中央法規標準法第 18 條規定：「各機關受理人民聲請許可案件適用法規時，除依其性質應適用行為時之法規外，如在處理程序終結前，據以准許之法規有變更者，適用新法規。但舊法規有利於當事人而新法規未廢除或禁止所聲請之事項者，適用舊法規。」所稱「處理程序」並不包括行政救濟程序，除非新法規已規定溯及既往適用，否則行政救濟程序進行中法規有變更者仍應依「實體從舊、程序從新」原則處理。因此，是否可適用新法規，端視新法規有無規定得以溯及既往適用而定。(最高行政法院 108 年度上字第 652 號判決 (110 年 9 月 16 日)) 以本題情形而言，空氣污染防治法 (下稱「空污法」) 並未規定溯及既往適用，行政法院於審理時，原則上應以法律審法院裁判時之法律規定為準，亦即修正後之空污法第三十條為判斷基礎。
- 3、進一步可將新法和舊法合併觀察，舊法僅於兩種特定情形始賦予主管機關裁量權 (固定污染源設置操作未達 5 年、位於總量管制區)，否則展延之效期均為五年，對當事人較為有利，從而應依修正前空污法第 29 條判斷。
- 4、依照行政程序法第 93 條和第 94 條的規定，附款之合法性要件包括：一、行政機關具有裁量權，二、不得違背行政處分之目的，三、與處分之目的具有正當合理之關聯。另外，通說認為，附款亦需符合比例原則，不得有裁量瑕疵。就裁量權的部分，無論修正前空污法第 29 條或修正後空污法第 30 條，

均已賦予主管機關針對許可證是否展延作成裁量處分之權力，並非一旦符合特定構成要件即僅得為特定法律效果之羈束處分。而空污法就固定污染源之許可證設有效期，其目的在於避免固定污染源之運作造成空氣品質惡化，因此該註記要求「於許可證效期內，應將至少三分之一燃煤機組改為燃氣機組」，並未違背處分之目的，且與處分具有正當合理之關聯。然而，就是否逾越裁量範圍而言，新舊法均未賦予主管機關於審查展延申請時，得於有效期間之外，另設更換機組之內容。乙可另提課予義務之訴，請求判令甲市政府作成無附款之相同處分。

第(二)子題

- 1、行政訴訟法第 9 條規定「人民為維護公益，就無關自己權利及法律上利益之事項，對於行政機關之違法行為，得提起行政訴訟。但以法律有特別規定為限」，此即學說所稱「客觀訴訟」，如有法律特別規定即得提起。按丙環境團體「地球之友」應屬行政訴訟法第 35 條規定「以公益為目的之社團法人，於其章程所定目的範圍內，由多數有共同利益之社員，就一定之法律關係，授與訴訟實施權者，得為公共利益提起訴訟。」因此，丙團體訴請判令甲市政府撤銷乙電廠依空污法申請展延之許可證，其是否具備當事人適格，應視空污法有無相關規定允許公益團體提起訴訟，而非氣候變遷因應法(下稱「氣候法」)，需先辨明。
- 2、按空污法第 93 條規定，受害人民或公益團體得於符合所定要件及程序後，直接向行政法院提起訴訟，判令主管機關執行其「怠於執行職務之行為」。此一規定從形式來看，屬於課予義務訴訟。然而丙團體主張甲市政府應該依照其公佈的空污防制計畫書，要求乙電廠全面改為燃氣機組，否則應撤銷其許可證，其主張包含判令甲市政府作成一定之處分，應已符合空污法第 93 條之要件。倘法院認為其主張不明確，得依行政訴訟法第 125 條第 4 項行使闡明權，給予敘明或補充之機會，而非逕以形式不合法裁定駁回。
- 3、丙團體主張甲市政府應依其公布之空氣污染防制計畫，要求乙電廠採取最佳可行控制技術，將全廠燃煤機組改為燃氣機組，以使細懸浮微粒 (PM2.5) 之排放量從三級防制區提升為二級防制區。應先分析空氣污染防制計畫是否違反法律保留原則？進而分析所稱「最佳可行控制技術」是否違反法律明確性原則？

- 4、依據大法官第 743 號解釋，「政府之行政措施雖未直接限制人民之自由權利，但如涉及公共利益或實現人民基本權利之保障等重大事項，應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則。」(釋字第 443 號、第 614 號、第 658 號、第 707 號解釋參照) 空污法第 7 條規定「(第一項) 中央主管機關應訂定空氣污染防制方案，並應每四年檢討修正。(第二項) 直轄市、縣(市) 主管機關應依前條規定及前項方案擬定空氣污染防制計畫，報中央主管機關核定後公告之，並應每四年檢討修正。」空污法第 6 條第 4 項亦已授權中央主管機關訂定準則，環保署(現為環境部) 遂公告〈三級防制區既存固定污染源應削減污染物排放量準則〉，直轄市、縣(市) 主管機關依照該準則及空氣污染防制方案，擬定空氣污染防制計畫，並未違反法律保留原則。
- 5、法律明確性原則迭經大法官解釋在案，所謂「最佳可行控制技術」是否違反法律明確性原則，應檢視其法律意義是否難以理解、可否為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認(釋字第 432 號參照)。尤其，涉及特定專業時，大法官更指出該不確定法律概念之涵義倘若可「依適當組成之機構依其專業知識及社會通念加以認定及判斷」(釋字第 545、702、767 號解釋)，即能滿足法律明確性原則之要求，而非從一般人民可否理解及預見來判斷。空氣污染防制法第 3 條第 11 款第 1 目規定「最佳可行控制技術」為「考量能源、環境、經濟之衝擊後，污染源應採取之已商業化並可行污染排放最大減量技術」，究竟何為最大減量技術，應依當時空氣污染防制科技之進展而為判斷，並考量對於環境與經濟之衝擊，非單純以特定之減量數目或固定之時程為限。由此而論，空氣污染防制法所規定之「最佳可行控制技術」尚未違反法律明確性原則。
- 6、關於乙電廠於訴訟參加時所提之主張，首需說明乙電廠雖非提起訴訟之當事人，然該撤銷訴訟之結果，將造成乙電廠因獲核發許可證展延處分所得之權利或法律上利益受到損害，因此得向繫屬法院聲請參加訴訟(行政訴訟法第 42 條第 1 項規定)。依行政訴訟法第 42 條第 2 項後段規定，參加人得主張獨立之攻擊或防禦方法。
- 7、「空氣污染防制計畫」雖以計畫為名，並非行政程序法第 164 條所稱「有關一定地區土地之特定利用或重大公共設施之設置，涉及多數不同利益之人及多數不同行政機關權限」之行政計畫，因此毋需依該條規定進行聽證程序。

在行政行為的定性上，「空氣污染防治計畫」因其具有法律授權並對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定，應可認為屬於法規命令。依照行政程序法第 155 條規定，法規命令之制訂程序是否舉行聽證，由行政機關依職權判斷。如未舉行聽證，尚不得稱其違反訂定法規命令之合法性要件。

第(三)子題

- 1、本題背景設定乙電廠不服環境部之廢止處分，提起行政訴訟，經敗訴判決確定後，就氣候法第 28 條及第 29 條向憲法法庭聲請法規範憲法審查。程序上，依憲法訴訟法第 59 條規定，應依法定程序用盡審級救濟程序，針對所受不利確定終局裁判及其所適用之法規範，認有牴觸憲法，聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。
- 2、憲法增修條文第 10 條第 2 項規定：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧。」課予國家有保護環境及生態之義務。而為因應全球氣候變遷，訂定氣候變遷調適策略，降低與管理溫室氣體排放，立法者制定氣候法，即屬前述憲法增修條文所揭示國家義務之履行。而氣候法第 28 條授權中央主管機關得分階段對排放溫室氣體之直接或間接排放源徵收碳費，並由中央主管機關所設之費率審議會決定碳費之徵收費率，送中央主管機關核定公告。此外氣候變遷因應法第 29 條並授權中央主管機關針對自主減量計畫及其優惠費率等事項，另訂辦法。可見碳費之徵收及針對自主減量計畫所提供之優惠費率，乃實現憲法課與國家保護環境及生態之誡命，為減緩氣候暖化效應，發展調適工具，而由國會通過法律，授權中央主管機關辦理，符合法律保留原則。
- 3、按碳費屬於國家為一定政策目標所需，對於有特定關係之人民所課徵之公法上金錢負擔，其課徵雖與支應國家一般財政需要之稅捐有別，然而其亦係國家對人民所課徵之金錢負擔，對於憲法第 15 條保障之財產權造成限制。
- 4、依大法官釋字第 593 號、第 612 號及第 788 號解釋，碳費涉及高度專業性及技術性，立法者就課徵之對象、費率，非不得授予中央主管機關一定之決定空間。氣候法就碳費之徵收對象、計算方式、徵收方式、申報、繳費流程、繳納期限、繳費金額不足之追繳、補繳、收費之排放量計算方法、免徵及其他應遵行事項之辦法，概括授權中央主管機關訂定。此等授權應就氣候法之

立法目的及整體規定之關聯意義為綜合判斷，不應拘泥法條所用文字。以氣候變遷所涉之科技專業知識複雜性而言，此一概括授權尚未違反該法之規範目的。而就碳費之費率，氣候變遷因應法授權中央主管機關設立費率審議會審議，並且具體要求費率審議會依據「我國溫室氣體減量現況、排放源類型、溫室氣體排放種類、排放量規模、自主減量情形及減量效果及其他相關因素」審議決定碳費費率，定期檢討。此一授權已提供具體之判斷標準和考量因素，應已符合授權明確性原則之要求，而為憲法所許。

- 5、自主減量計畫的廢止是否造成受規範對象之間的差異，以致違反平等權保障。大法官釋字第 788 號解釋指出在涉及高度專業性及技術性之事項，主管機關原則上應享有一定之形成空間，因此適用寬鬆審查標準。倘若課徵目的在追求正當公益，且其分類與目的之達成間具有合理關聯，即不致違反憲法平等保障之意旨。就碳排放量自主減量計畫可換取優惠費率而言，立法者乃透過經濟上之誘因，促使直接或間接排放源透過更換設備或其他方式自行減量，以達到氣候變遷因應法之立法目的。在確實執行自主減量計畫的事業和並未提出自主減量計畫的事業之間，在費率上處以差別待遇，具有合理關聯。而原訂自主減量之事業若有重要資訊與實際情況不符，或一年內無正當理由未依規劃期程實施減量措施，或違反相關法規等狀況，均可廢止。此一規範目的洵屬正當，且手段和目的具有合理關聯，並未違反平等保障原則。
- 6、準此，依我國大法官向來之見解，碳費之徵收及自主減量計畫之審查與廢止並未違反法律保留原則、法律授權明確性原則及平等保障原則，乙電廠聲請法規範憲法審查，應無理由。

【閱卷委員的話】

本題所涉領域，從行政程序法、行政訴訟法、憲法基本權與法規範憲法審查，屬於行政法與行政訴訟法以及憲法與行政法兼具的整合性公法考題。本題案例事實雖未簡潔，大多內容係以提供必須選擇於適用個案之法規範，應考人只要能理解各子題之案例事實與設問，找到應適用法條加以涵攝適用於個案後，得出結論，必然獲得相當的分數。

本題各子題所涉及之法律上爭點，均屬行政法與憲法的基本概念，並非艱澀難解的概念。應考人只要能理解題目，掌握各子題的爭點，找到適當法條、援引

相關實務見解，依序涵攝事實適用法律為論證，則可獲得相當的分數。若未能理解問題，答題方向則走向分歧。

第(一)子題

本子題之主要問題，在於測驗應考人是否能夠掌握，行政法院於審理課予義務訴訟時，遇有新舊法變動，如何決定適用法律之基準時。最高行政法院雖曾以裁判時之法律及事實狀態為準，後統一見解，必須區分事實狀態和法律狀態的變更，綜合判斷。多數應考人對先前見解均有所掌握，並據此得出應適用的法律，僅有極少數應考人注意到統一見解。其次，討論本案應適用空氣污染防制法之舊法或新法之規定，應適用中央法規標準法第 18 條，實體從舊與程序從新原則，有一定比例應考人雖加以援用，但未觀察比較舊法與新法之規定，討論何者對於人民較為有利。

本子題的另一個設問在於，判斷附款之合法性以及是否有違法裁量之情事。多數應考人均能正確判斷，註記要求將燃煤機組改為燃氣機組，係對行政處分相對人設定行為義務，屬於行政處分之負擔。然而，對於附款之合法性檢驗，必須先判斷舊空污法第 29 條是否給予行政機關裁量空間，其次再論述有無逾越裁量範圍。有部分應考人判斷此處為羈束處分，但多數應考人均能判斷此處為裁量處分，但未能論述是否屬違法裁量。

第(二)子題

本子題涉及行政訴訟法訴訟類型與訴訟要件、行政處分所涉及之法律保留原則與法律明確性原則。雖題意已明揭本案係以依空氣污染防制法為依據作為展延許可之 C 處分，仍有應考人誤解本題涉及氣候變遷因應法。依據題目，非行政處分相對人之丙環境團體提起行政訴訟，此處涉及行政訴訟法第 9 條與第 35 條之公益訴訟類型，其要件須依專業法律規定，本題應依空氣污染防制法第 93 條規定為之。如應考人能正確判斷所應適用之法條，則應可得出丙團體具有當事人適格。但有許多應考人未能理解題意，以主觀訴訟探討，認為丙團體係利害關係人，連結保護規範理論，論述丙環境團體具有當事人適格，顯有誤解。其次的問題則是涉及，甲直轄市對於既存固定污染源應削減污染物排放量的管制措施，有無違反法律保留原則。依據空氣污染防制法第 6 條第 4 項授權中央主管機關訂定準則，環境部公告「三級防制區既存固定污染源應削減污染物排放量準則」，故並未違反法律保留原則。甲直轄市政府依其所訂之空氣污染防制計畫書，要求

乙電廠採取最佳可行控制技術，涉及「最佳可行控制技術」之意義是否符合法律明確性原則之討論。少數應考人明確地論述空氣污染防制法第 3 條第 11 款第 1 目規定最佳可行控制技術，其法律意義非難以理解，應依當時空氣污染防制科技進展為判斷，非單純以特定之減量數目或時程為限，且受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認。部分應考人將題意誤解為公益訴訟條款有無符合法律保留與法律明確性原則，甚且，有少數應考人將題意誤解為氣候變遷因應法之部分條文是否符合法律保留與法律明確性原則，答題因此走向分歧。

本子題另一問題則是涉及乙電廠於訴訟參加時，得否請求法院附帶審查。多數應考人依據題意明揭，乙電廠雖非訴訟當事人，但丙團體所提起撤銷訴訟將造成乙電廠所獲核發展延許可處分的權利受到損害，因此得向法院聲請參加訴訟，得單獨提出攻擊防禦方法。多數應考人辨明出，地方政府所訂空氣污染防制計畫非屬於行政程序法第 164 條之行政計畫，故毋需經公開或聽證程序。此一空氣污染防制計畫應屬法規命令，並非依法應舉行聽證，故未舉行聽證，並未違法。極少數應考人認為空氣污染防制計畫之性質為具體化法律之行政規則，故此處無須踐行聽證，未違法，雖理由不同，但推論仍屬正確，仍可獲得相當分數。惟少數應考人未能辨明空氣污染防制計畫之法律性質，有誤判定是行政程序法第 164 條行政計畫，致未能正確作答。

綜上，多數應考人如能正確理解本子題所涉及訴訟類型以及行政措施所涉及之法律保留與法律明確性原則之設問，就能獲得相當高的分數。反之，若未能正確理解設問，作答情形就不盡理想。

第(三)子題

本子題涉及乙電廠針對氣候變遷因應法第 28 條碳費徵收與第 29 條自主減量計畫所提起法規範違憲審查所可主張之違憲理由，主要測驗應考人對於法規範是否違反憲法基本權保障之說理論證。由於本題提示較少，應考人未能正確理解題意，作答方向呈現歧異結果，屬於最無法掌握之子題。

部分應考人未連結題目設問乙電廠提起法規範違憲審查之主張理由，而逕以憲法訴訟法第 59 條為據，認為乙電廠應同時提起裁判違憲審查；亦有部分應考人著眼於憲法訴訟法第 61 條受理要件，作答均非理想。

此子題涉及碳費徵收之法律的合憲性，應先指出碳費徵收所涉及之基本權為何，大多數應考人均能正確指出涉及財產權之限制。其次，對於國家徵收碳費

之正當性，少數應考人能援引憲法增修條文第 10 條第 2 項作為依據，證立氣候變遷因應法是在履行國家義務。其次，對於碳費徵收之法律，授權行政機關分階段徵收碳費、訂定相關費率，並授權針對自主減量計畫與其優惠費率訂定辦法，應討論此處是否符合法律保留。少數應考人能正確援引司法院釋字第 593 號、612 號、788 號，肯認立法者對於非稅捐之公法上金錢給付義務，其課徵對象、計算方式、徵收方式、費率、繳費或免徵等事項，得概括授權行政機關訂定命令。僅有少數應考人探討氣候變遷因應法之概括授權，是否符合授權明確性原則。

氣候變遷因應法第 29 條關於自主減量計畫之廢止，是否造成受規範對象之間的差異，可能違反平等原則，僅極少數應考人能明確指出。自主減量計畫可換取優惠費率，是立法者透過經濟上誘因，促使直接或間接排放源透過更換設備或其他方式自行減量，以達減量排放之目的，因此費率之差別待遇具有合理關聯。如實際上未能達到減量措施，而予以廢止的情形，其規範目的仍屬正當，且手段與目的具有關聯，符合平等保障原則。