高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度訴字第485號
民國113年8月1日辯論終結

原　　告　楊駿凱

訴訟代理人　黃靖軒　律師
被　　告　空軍航空技術學院

代　表　人　李瀚鼎
訴訟代理人　孫仁彥
　　吳昇燁

上列當事人間懲罰事件，原告不服國防部中華民國112年11月15日112年決字第284號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告原係被告所屬學員生指揮部（下稱學指部）學生1大隊第1中隊2年制技術班112年班上士軍職學生，具已婚身分。原告於民國110年4月至111年10月間，與同為已婚A女肇生不當情感關係（下稱甲行為）；於111年12月3日未經A女同意，逕將己與A女之性私密影像截圖傳送予A女配偶（下稱乙行為）。被告將甲、乙行為呈報學指部決議後，認已違反空軍航空技術學院學生獎懲規定（下稱學生獎懲規定）第8點第5款第33目「男女不正常關係」、第21目「校外違紀」等規定，以112年6月8日空教航學字第0000000000號令（下稱處分1）核定甲、乙行為分別記大過1次、大過2次懲罰。原告不服，提出申訴，經被告申訴評議駁回。被告又以原告累計滿大過3次，依空軍航空技術學院學生學則（下稱學生

學則）第48條第1款規定，以112年6月15日空教航務字第0000000000號令（下稱處分2）核定開除學籍，溯自000年0月0日生效。被告另以原告肇生甲、乙行為時，同具現役軍人身分，該當陸海空軍懲罰法（下稱軍懲法）第15條第14款、國軍軍風紀維護實施規定（下稱軍風紀規定）第31點第2款「違反不當情感關係」、第29點第1款後段「言行不檢」等規定，以被告112年8月29日空教航總字第0000000000號令（下稱處分3）各核予大過1次懲罰。原告不服被告處分1、2、3及申訴評議提起訴願，經訴願決定原告不服處分1、3及申訴評議部分駁回，處分2則函移被告依申訴程序辦理。原告仍不服，遂就處分1、3及申訴評議部分提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.被告未經原告同意，且未有任何急迫事由，亦未用電話或手機通知原告領取郵件，或依檢察機關辦理刑事案件與軍事機關聯繫要點第5點第3項規定，將該郵件及報告書繳回檢察機關，即擅自拆閱原告信件，並以該信件即臺灣橋頭地方檢察署（下稱橋頭地檢署）112年度軍偵字第21號不起訴書（下稱系爭刑事不起訴書）內容作為原處分1、3之基礎事實，顯係違法調查，有違正當程序原則及誠實信用原則。而被告就原告所涉刑事案件列管，與被告可逕自拆閱原告信件，係屬二事，況被告所稱可得知悉系爭刑事不起訴內容之網頁資料（本院卷第193頁），難認與系爭刑事不起訴書內容相符，況被告也未具體敘明原告有回報義務之依據為何，是被告實無由逕自拆閱原告郵件。

2.被告對甲、乙行為事實認定係屬錯誤：

⑴甲行為事實不構成學生獎懲規定第8點第5款第33目要件：原告未經刑、民事訴訟「訴之於法」，且與配偶於109年底分居並協議互不干涉，在不知A女已婚身分下交往，難認「違反倫常」，更遑論有「影響校譽」可能。

⑵關於乙行為事實不構成學生獎懲規定第8點第5款第21目要件：被告至今未能具體確認原告傳送影片截圖內容為何；實則原告僅係傳送未含有裸露、性行為影像截圖。

3.原處分1及申訴評議書違法之處：

⑴本件係不公開事實，未訴之於法及損害校譽，卻致原告學籍開除且3年內不得錄取軍校，自有違比例原則。

⑵被告僅憑系爭刑事不起訴書內容，申訴評議委員以原告有「拍攝私密影像」作為甲行為認定，不僅與處罰要件不合，更忽略影像是雙方同意拍攝行為，實與有利不利一律注意原則相違。

⑶以原應保密之訪談紀錄作為原處分1事由，違反不自證己罪原則。並強迫原告撰寫事件經過書，否則不得離開會議室，而取得相關事由，亦已違反正當程序原則。本件與他案酒駕事件相比，更有違平等原則。

4.原處分3違法之處：

⑴甲、乙行為僅涉私人關係，未對公共利益損害也未有刑責，與另案酒駕案件相比，已違反平等原則。

⑵被告未說明各記1大過之理由及法令依據，也未選擇侵害較小之措施，致使原告有遭評定年度考績丙上以下，無法繼續服役之可能，已違反比例原則。

⑶被告忽略本件實與軍人身分無涉，又錯誤對截圖內容認識，更忽略原告未受刑事起訴，是有違有利不利一律注意原則。

㈡聲明：訴願決定、原處分1、3及申訴評議書均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.系爭刑事不起訴書於112年5月25日送達被告機關地址，受文者為原告，但原告彼時正在臺北大直實施部隊見習，為免影響原告訴訟權益及依刑事訴訟法第62條及民事訴訟法第129條規定，被告拆閱文件並電話通知原告，且同步循戰情系統，將案件進度、結果逐級回報。而原告所涉案件

自112年1月16日收受憲兵指揮部臺南憲兵隊（下稱臺南憲兵隊）約詢通知書後，已由被告納入刑事案管制，且原告有回報義務，難謂被告行為有違反正當程序及誠實信用原則。

2.被告就事實之認定並無違誤：

⑴原告辯稱不知A女已婚，刑事偵查中卻稱明知A女已婚，前後說詞矛盾。則原告在婚姻關係中，與A女為甲、乙行為，已明顯逾越通常男女社交禮儀範疇。

⑵又經橋頭地檢署勘驗影片內容與性行為相關，縱原告截圖內容未有顯露A女隱私部位，然此仍屬A女之性私密影像，則被告調查事實與懲罰內容相符，自屬有據。

3.原處分1及申訴評議書係屬合法，應予維持：

⑴原處分1載明主旨、懲罰建議名冊記載懲罰事由、備考欄載明懲罰依據，無違行政程序法第96條第1項第2款。

⑵原告為現役軍人身分之軍校學生，不因其違失行為係屬校外之非職務上行為而有異；然將軍校生之學籍懲罰與酒駕等行政懲罰相比，混為一談，自屬無據。

⑶被告依隊職幹部之訪談紀錄及原告自撰之事件經過書等客觀事證，為原告行為認定，並無不當與違誤。又原告坦承不滿A女提分手，在未經A女同意下，逕將A女性私密影片截圖傳送A女配偶，已經被告查證屬實，則被告實就有利及不利情形於行政調查中一律注意。

4.原處分3係屬合法，應予維持：

⑴原處分3已載明主旨、法令依據及教示條款，附冊則載有事由、懲罰種類，備考欄詳載懲罰依據等事項，符合行政程序法第96條規定。

⑵原告行為恐將部隊價值觀發生偏差或衍生重大紀律問題，不利於部隊管理，係屬重度違失，則依國軍人員違反性別分際懲罰基準參考表予以裁量，並無濫用情事，且符合國軍用人政策之品德要求，核無違反平等原則或比例原則之違誤。又人事評議會（下稱人評會）召開

時，有通知原告到場陳述意見，核無違反有利不利一律注意原則。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠被告能否逕自拆閱原告司法文書，以作為處分之事實依據？

㈡被告原處分1依學生獎懲規定第8點第5款第33目「男女不正常關係」、第21目「校外違紀」，分別核予記大過1次、大過2次之懲罰；原處分3則依軍懲法第15條第14款及軍風紀規定第31點第2款「違反不當情感關係」、第29點第1款後段「言行不檢」，分別核予原告大過1次之懲罰，有無違誤？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：如爭訟概要欄所載等情，業經兩造分別陳述在卷，並有原告基本資料（本院卷第195、293頁）、系爭刑事不起訴書（本院卷第67-69頁）、原處分1（本院卷第35-36頁）、原處分2（本院卷第37-39頁）、原處分3（本院卷第45-47頁）、申訴評議書（本院卷第41-43頁）及訴願決定書（本院卷第50-65頁）附卷為證，可信為真實。

㈡處分1、原處分3之作成是否基於違法取得證據部分：

1.原告主張被告過往對於學員之信件處理方式，係收受信件後，通知收信人自行前往領取，從未擅自拆閱，本件橋頭地檢署不起訴處分書係密封後署名「楊駿凱」並以掛號方式寄送，則除原告或經其同意閱覽者外，第三人實無從且不應知悉該郵件之內容，遑論有擅自拆閱之可能。被告之人員在未向原告詢問之情況下擅自拆閱，顯係於無任何急迫事由，且明知不得擅自拆閱他人郵件之情況下故意為之，造成原告之隱私權受有損害，已構成刑法第315條妨害書信秘密罪，且若非被告擅自拆閱原告郵件，其實未有知悉不起訴處分書內容之可能，亦無後續懲罰程序之啟動，故系爭刑事不起訴書，既屬違法取得之證據，依毒樹果實理論，應無證據能力，被告據此認定有甲、乙違失行為，有違正當法律程序云云。

2.被告人員拆閱橋頭地檢署囑託送達公文之背景事實：

查，有關乙違失行為之調查，起於A女以其配偶許○○於111年12月3日凌晨於通訊軟體Messenger收到暱稱「Wu Tien」傳送之性愛影片、錄音檔，遂至臺南市政府警察局善化分局報案並指訴「Wu Tien」為原告，該局受理後將案件移送臺南憲兵隊，被告並於112年1月12日收受臺南憲兵隊囑託送達原告於112年1月18日之約詢通知書，因原告為被告所屬學員，其間對原告之父進行訪談並告知將由被告人員就其被訴恐嚇罪陪同應訊【見橋頭地檢署112年軍偵字第21號卷(下稱偵查卷)第3-5、17-19、31頁、乙證卷1第83頁】。112年1月18日原告接受臺南憲兵隊調查製作筆錄後(見偵查卷第13-16頁)，被告即於當日就原告接受調查之情形進行晤談由原告說明應訊之情形(乙證卷1第80頁)，次日並由原告撰寫案件經過書，說明與A女交往之經過及應訊過程(乙證卷1第76頁)。後原告於112年4月10日至同年6月10日至臺北大直實施部隊見習(本院卷第237-239頁)，112年5月25日被告收受橋頭地檢署囑託送達之公文書。

3.被告非「無故」開拆公文書：

⑴按無故開拆或隱匿他人之封緘信函、文書或圖畫者，處拘役或3千元以下罰金，刑法第315條前段定有明文。其中所謂「無故」，係指無正當理由，違反本人意思之謂；又理由是否正當，應依吾人日常生活經驗法則，由客觀事實上資為判斷，且有無正當理由不以法有明文為限，即習慣上、道德上許可而無背於公序良俗者，即非無故。又「對於在軍隊或軍艦服役之軍人為送達者，應囑託該管軍事機關或長官為之。必要時，得由憲兵將應送達之文書送交該管軍事機關或長官囑託為之。」檢察機關辦理刑事案件與軍事機關聯繫要點第5點第1項定有明文。

⑵如上所述，有關原告因與A女交往衍生恐嚇罪嫌之紛爭經憲兵單位立案調查，於案件初始即經被告查悉列管，則被告於112年5月25日收受橋頭地檢署囑託送達公文書時，原告雖在大直部隊見習，惟仍屬被告學員，被告主張為避免延誤原告開庭通知等司法公文時效，致影響原告權益，遂由幹部開拆信件，並於確認為系爭刑事不起訴處分書後，以電話通知原告並依規定回報，衡情非屬無正當理由之拆閱郵件行為，應屬可信。

4.甲、乙違失行為之調查並非基於系爭刑事不起訴書：

按國防部所屬軍事學校為查詢所屬人員刑事案件偵結情形，曾建置「軍法裁判與檢察書類通報系統」，被告之權責人員得依該系統查詢所屬人員刑事案件偵結情形，而依其提出之查詢紀錄(本院卷第193頁)可知，系爭刑事不起訴書於112年5月31日上傳供查，對照上述被告人員至遲於同年1月19日已就原告乙行為事實獲悉並列管，被告權責人員於橋頭地檢署將書類上傳後，透過上開通報系統即得確認其原已列管行為之偵查結果，是有關系爭刑事不起訴書所載內容，亦屬被告必然發現而取得之證據。是原告主張被告就甲乙行為之認定，起於非法拆閱信件並因此獲知系爭刑事不起訴書記載之內容，而屬非法取得之證據，除不具證據適格外，其接續啟動懲罰及不適服現役等程序，亦有違正當法律程序云云，均無足採。

㈢原告傳送予A女配偶之「標的」：

1.原告主張其傳送予A女配偶之影像，為無法辨識(臉部)之截圖，並非性愛影片，自無被告所述傳送「性私密影像」云云。

2.查原告於檢察官偵查中坦承拍攝影片，並將影片截圖傳送A女配偶，復經檢察官勘驗，查知本案影片係原告與A女間性行為之影片，有檢察官勘驗筆錄（偵查卷第65-76頁）並經本院調閱偵查卷核閱無誤。而依原告傳送予A女配偶之照片觀之(見偵查卷第19頁)，該照片為原告與A女性行

為過程中影像之截圖，其屬性行為影像，並無疑義。至圖像中雖未顯露進行性行為者之臉部，惟既經A女辨識並提出告訴，影像中從事性行為者，復為原告所不爭執，其屬A女之性私密影像更堪以認定，原告上開所述，核無足採。

㈣被告學生評審會決議認定原告構成學生獎懲規定第8點第5款第21目、第33目規定之違失行為，其事實認定、組織、調查及決議程序，應屬合法有據：

1.應適用之法規及說明

⑴按學生獎懲規定第8點第5款第21目、第33目規定：「懲處規定：……（五）學生犯有下列情形之一者，予以『記大過』1次至2次之處分：……21、校內（外）違紀依情節輕重議處。……33、男女不正常關係，查證屬實而訴之於法或違反倫常，影響校譽，情節重大。」次按學生獎懲規定第6點第3款規定：「獎懲權責：……（三）大過：由接訓中隊實習中隊長召集各級實習幹部召開評議會議後……，檢附會議紀錄及事實資料，呈報學員生指揮部召開評審會，並請學員生事務處（輔導訓育科）派員列席，作成決議，呈校長批准後，由學員生指揮部發布懲罰令。」

⑵次按學生學則第6條規定：「為維學生受教權益，本校成立『學生申訴評議委員會』，其設置要點及申訴處理規定由本校學員生事務處另訂之。」又空軍航空技術學院學生申訴評議委員會設置要點（以下簡稱申評會設置要點）第2點第1款規定：「申評會之組成：（一）設主任委員乙員由政戰主任兼任，副主任委員由通識教育中心主任兼任，委員11人，由教學單位選薦未兼行政職務之專任教師9人暨學員生指揮部學生代表2人擔任；……。」空軍航空技術學院學生申訴處理規定（以下簡稱申訴處理規定）第3點第1款規定：「受理申訴範圍：（一）學生對於學校有關退學、開除學籍等所為之措施

或處分，認為有違反法令、校規或不當，致損及個人權益者，得依本規定向申評會提出申訴。」。

2.學生評議會及學生評審會之認定：

⑴學生評審會之決議：

查原告上開甲、乙違失行為，有原告112年5月29日自書之事件經過報告書(乙證1第77頁)及橋頭地檢署系爭刑事不起訴書(乙證2第45-47頁)附卷可稽，其違失行為堪以認定。被告所屬學指部學生一大隊第一中隊據於112年5月29日、同年6月1日召開學生評議會，先後就甲、乙違失行為分別決議核予大過1次、記過2次懲罰後，呈報被告學指部於同年6月6日召開學生評審會，就甲乙違失行為決議核予大過1次、大過2次懲罰。

⑵學生評審會變更學生評議會認定之理由：

審諸上開各次學生評議會(乙證2卷第87-89頁、99-101)、學生評審會會議紀錄(乙卷2第112-110頁)，均經原告到場陳述意見，其中被告學指部所召開評審會，經出席委員認原告將A女之性私密影像傳送A女配偶之違失情節及所造成之危害，顯然重於不當男女關係之違失行為，且其說詞反覆，顯見其違失行為後之態度不佳，爰決議依上開規定，就甲乙違失行為分別核予大過1次、大過2次懲罰，被告據以原處分1核定該等懲罰。

⑶申訴決定部分：

嗣原告不服原處分1，提出申訴，被告於112年6月15日召開申評會，經原告到場陳述及申辯，評議委員認原處分1並無瑕疵，決議申訴駁回，亦有學生評議會(見申訴評議卷第99-101頁)、學生評審會及申評會會議紀錄影本(訴願不可閱覽卷第154-168頁)在卷可憑。

3.綜上，原告以學生身分違犯之甲、乙行為，依被告提出之事證及原告於會中之申辯內容，綜合研判原告確有不當男女關係情事，且情節重大，該基礎事實並無錯誤認定，又原告受懲罰之理由亦具體明確，復無與本件無關事項之考

量，且被告學生評審會、申評會之組成及踐行程序均符合被告獎懲規定，堪認被告學生評審會所為之表決結果，並無恣意或判斷濫用、逾越，亦無違反一般公認之價值判斷標準及比例原則之情事，是被告依上開學生評審會之決議，記原告大過3次，自屬有據。

4.至原告以系爭刑事不起訴處分書既證明原告之行為並無不法，僅涉原告與A女間之私人關係，且亦未涉任何民事訴訟，被告何能代替原告或A女配偶以其等配偶權受有侵害而認定原告違反倫常。另原告傳送影像之行為既獲不起訴處分，更與影響校譽無關，被告所為之懲罰，顯屬無據云云。然查，原告有將A女性行為過程影像截圖寄送予A女配偶之事實，並經A女提出告訴，已如前述。至該案經檢察官偵查後以A女提出告訴後未提出其他證據以佐其指訴為真實，而依勘驗影片亦可見A女意識清楚未刻意隱匿，認原告拍攝性行為過程之影片及寄送性行為過程影像截圖附註「生日快樂」之文字訊息，行為固值非難，然與刑法妨害秘密及恐嚇危害安罪不該當而為不起訴處分，係檢察官就原告行為所涉刑事罪嫌所為之評價，並不拘束被告就原告學員身分依學生獎懲規定所為之認定，原告執系爭刑事不起訴處分書為其有利認定，亦無足採。

㈤被告就原告軍人身分所為2大過處分符合相關規定，於法並無違誤：

1.應適用的法令及說明：

⑴現役軍人懲罰之法規體系：

A.實體規定部分：軍懲法是為了維護軍紀，鞏固戰力，兼顧人權保障，導正陸海空軍現役軍人的違失行為所制定，該法第2條規定：「本法所稱現役軍人，指依兵役法或其他法律服現役之軍官、士官及士兵。」第12條規定：「軍官懲罰之種類如下：一、撤職。二、降階。三、降級。四、記過。五、罰薪。六、申誡。七、檢束。」第15條第14款規定：「現役軍人有下列

違失行為之一者，應受懲罰：……十四、其他違失行為違反已送立法院備查或國防部頒定之法令。」其規範目的在於將違失行為構成要件明確化，然而於列舉13款違失行為後，鑒於軍中生活事實無窮，無法鉅細靡遺地逐一予以規定，為避免遺漏而為第14款概括規定（立法理由參照），將無法窮盡列舉的違失行為侷限於違反已送立法院備查或國防部頒定的法令，以兼顧懲罰明確性的要求。至所謂「法令」則包括法規命令、行政規則及國防部令，以期適度保障軍人人權，並符合國軍特性及實際管理需求。

B. 再按懲罰法第30條第4項前段、第5項前段及第6項規定：「調查結果認為有施以撤職、降階、降級、記大過、罰薪或悔過懲罰之必要時，應由主官編階為上校以上之機關（構）、部隊或學校召開評議會決議之。……」「前項評議會召開時，應給予行為人陳述及申辯之機會；會議決議事項應陳權責長官核定。……」及「前2項評議會，由權責長官指定適當階級及專業人員5人至11人組成，並指定1人為主席。」第31條規定：「前條第6項評議會之專業人員中，應有符合教育部採認規定之國內外大學、獨立學院以上學校法律系所畢業者1人以上；其無適當人員時，應向上級機關（構）、部隊或學校申請指派人員支援。評議會組成任一性別比例不得少於成員總數三分之一。但權責機關（構）、部隊或學校之適當階級及專業人員任一性別人數不足成員總數三分之一者，不在此限。」末按軍懲法施行細則第7條第2項規定：「副主官為評議會之主席。副主官出缺，或因受訓、差假等事不能召集或出席時，由權責長官就成員中1人，指定為主席。評議會之決議，應有三分之二以上成員出席，出席成員過半數同意行之；同數時，由主席裁決之。」

⑵軍風紀規定與法律保留原則無違：

國防部為落實上述法律意旨，強化國軍軍紀督察工作，以嚴肅軍隊紀律、樹立廉能風尚、保障官兵合法權益，促進國軍團結和諧，以蔚成崇法務實的現代化優質國軍，按其特殊性質及專業，依該法暨其施行細則、國防部組織法、國防部處務規程、行政程序法及公職人員財產申報法等規定，發布軍風紀規定（97年7月29日國防部國政監察字第0000000000號令訂定發布，108年5月8日國防部國督軍紀字第0000000000號令修正發布），將各項國軍軍風紀要求及作為，分門別類詳細訂定，並明列各項違紀及違失行為態樣，供國軍各單位據以執行，藉以防止違法犯紀情事發生（軍風紀規定第1點規定參照）。換言之，軍風紀規定是主管機關國防部鑑於軍人負有作戰的特殊任務，對軍令有絕對服從的義務，為免違紀情事致危害軍譽及影響部隊戰力，依據職權參照上開法律所例示違紀事由及概括規定之本旨而訂定的行政規則，據以補充軍懲法第15條第1款至第13款無法窮盡列舉的現役軍人違失行為的具體類型，而為同條第14款後段所指的「國防部頒定之法令」，並無違反法律保留原則之可言。

⑶現役軍人如有不當情感關係、未尊重性別互動分際、言行不檢等情事即屬符合軍懲法第15條第14款「其他違失行為」具體類型：

軍風紀規定第29點第1款規定「違規：㈠行為粗暴、言行不檢。」第31點第2款規定：「風紀違失：……㈡違反不當情感關係、未尊重性別互動分際情事者。」準此，現役軍人如有不當情感關係、未尊重性別互動分際、言行不檢等情事，依前述說明，已符合軍懲法第15條第14款所定「其他違失行為違反國防部頒定之法令」的要件，而構成應受懲罰的事由，應分別依軍懲法及其施行細則等相關規定懲罰。

⑷綜上，現役軍人如有違反國防部所頒定的軍風紀規定等相關法令的違失行為，即應依相關規定予以懲罰。

2.查原告有上開甲、乙違失行為，已如前述。被告據此於112年8月23日召開人評會，原告經合法通知惟未到場，經與會評議委員充分討論後，認原告明知軍中三令五申應確實遵守男女分際，卻仍與同為已婚之A女發生不當情感關係，應予嚴懲；又因A女向其要求分手，即以報復心態，逕將渠等性私密影像傳送A女配偶，肇致A女心生恐懼，提出刑事告訴，有損軍譽；另調查期間原告說詞反覆，足見其違失行為後之態度欠佳等情，認定甲違失行為屬「不當男女關係」之行為態樣，且屬懲罰參考基準表之「重度」違失，決議就甲、乙違失行為各以違反軍風紀規定第第31點第2款(不當情感部分)、第29點第1款後段(言行不檢部分)，各核予大過1次懲罰，此有人評會會議紀錄影本附卷可稽（乙證3卷第9-14頁）。而依評議內容可知，評議委員係依被告提出之事證及原告於會中之申辯內容，綜合研判原告確有違反不當情感關係、不當男女關係情事，且情節重大，其基礎事實並無錯誤，又認定原告受懲罰之理由，亦具體明確，復無與本件無關事項之考量，且該會之組成及踐行程序均符合軍懲法規定，堪認系爭人評會所為之表決結果，並無恣意或判斷濫用、逾越，亦無違反一般公認之價值判斷標準及比例原則之情事，則原處分3記大過2次處分自無違誤。

3.原處分3是否違反比例原則部分：

⑴按軍懲法第13條針對士官違失行為之懲罰，定有9種之懲罰法律效果，軍事機關於懲罰士官時，究應選擇何種懲罰，自應為合義務之裁量，以符責罰相當之原則。次按「辦理懲罰案件，應視違失行為情節之輕重，並審酌下列事項：一、行為之動機、目的。二、行為時所受之刺激。三、行為之手段。四、行為人之生活狀況。五、行為人之品行及智識程度。六、行為對領導統御或軍事紀

律所生之影響。七、行為人與被害人之關係。八、行為人違反義務之程度。九、行為所生之危險或損害。十、行為後之態度。」軍懲法第8條第1項定有明文。該條項規定係就法律效果之懲罰種類選擇，參照國軍之特性，明定就懲罰輕重應衡量之重要事項，作為審酌之裁量因素。而軍事機關於個案懲罰之裁量時，自應綜合審酌該條項所定10款事項作為懲罰之依據。惟行政法院對於行政機關行使裁量權所作成裁量處分之司法審查，原則上在行政機關之裁量權限範圍內尊重其裁量權之行使而作有限司法審查，僅於行政機關行使裁量權過程或結果有逾越法定裁量權限、裁量怠惰、違反比例原則之違法情事，始得予以撤銷。

⑵查被告以原告為現役軍人，營外部不當男女關係(不當情感關係)，合於前開軍懲法第15條第14款「其他違失行為」具體類型。而被告作成原處分3係經審酌原告服役十餘年已婚，軍種屬等同軍中警察之憲兵，自應熟稔國軍相關「性別互動分際」等規定，且單位亦三令五申宣導相關法令規定，竟漠視法紀，無法自我約束嚴守分際，並因A女提議分手，竟傳送其與A女性行為之私密影像予A女配偶，雖獲不起訴處分，仍影響內部管理及部隊榮譽，乃依軍懲法第8條規定審酌其違失行為之動機及手段、行為對軍事紀律所生之影響、行為所生之危險或損害及行為後之態度等綜合考評，並參考懲罰基準參考表（見乙證9）等情，此據被告陳明在卷。

⑶經核，對照被告所提出之懲罰基準參考表係國軍軍風紀律改革專案之具體作法中針對國軍人員違反性別分際行為進行懲罰時所考量其行為態樣、情節輕重及役別等裁量因素加以具體化所訂定之參考基準，以期統一各所屬機關人員執法時衡酌各項裁量因素之標準；具體而言，該參考表將行為態樣區分為「異性獨處一室」「任意進出異性寢室」「營內親密行為」「巧藉名義邀約」「強

迫應酬」「不當男女關係」等6類行為態樣；將違犯程度分為「輕度」「中度」「重度」，並依「義務役」與「志願役」等服役身分別訂定不同懲罰種類與額度，核係將軍懲法第8條第1項所定行為之手段、行為人違反義務之程度、行為所生之危險或損害及行為對領導統御或軍事紀律所生之影響等裁量因素之具體化，自與軍懲法第8條第1項規定無違。從而，人評會委員依軍懲法第8條第1項規定，已審酌原告上開違失行為之動機、目的、手段、生活狀況、品行及智識程度、對軍事紀律所生之影響、違反義務之程度、對軍人形象及軍譽所生損害及態度等審查，認原告甲、乙違失行為，各構成軍風紀規定第31點第2款「違反不當情感關係」及第29點第1款「言行不檢」，各作成大過1次之懲罰，落實軍紀兼顧警惕效果，以符合國軍用人政策之品德要求，核無裁量濫用之違誤。原告以其與A女間僅為私人關係之紛爭，並經檢察官為不起訴處分，被告仍為各1大過之懲處，與原告搜尋所得酒後肇事僅受1大過懲處之案例，顯不相當，被告所為懲處有違比例原則云云，亦無足採。

六、綜上所述，被告分別就原告學員、軍人身分所為之懲罰處分，並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，均核與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

七、判決結論：本件原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　22　　日

審判長法　官　林　彥　君

法　官　廖　建　彥

法　官　黃　堯　讚

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
(一)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。
(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.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(一)、(二)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(二)所示關係之釋明文	

書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　23　　日

書記官　林　映　君