

# 高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭  
113年度訴字第324號  
民國114年2月12日辯論終結

原告 歐瑞楷  
陳家祥  
共同  
訴訟代理人 陳佳鴻 律師  
複代理人 戴宜亭 律師  
洪土倫 律師  
被告 澎湖縣後備指揮部

代表人 張勝瑋  
訴訟代理人 馮葦葦  
江鎧竹  
劉子承

上列當事人間懲罰事件，原告不服國防部中華民國113年5月16日113年決字第128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、事實概要：

(一)原告歐瑞楷、陳家祥分別係高雄市後備第一旅上士預算財務士、臺南市後備旅上士預算財務士，先前分別任職澎湖縣後備旅旅部及旅部連上士預算財務士、後備指揮部上士班長期間，因民國112年10月9日在澎湖縣澎南國中教育召集整備時，當日凌晨聚眾打牌影響他人作息，經被告以112年12月1日後澎湖綜字第0000000000號令（下稱前處分）核定渠等大過1次懲罰。原告不服，提起訴願，經被告自我審查該次處分有程序上瑕疵，乃以113年1月24日後澎湖綜字第00000000

01 00號令撤銷前處分，經國防部113年3月19日113年決字第068  
02 號決定訴願不受理。

03 (二)其後，被告以原告上開言行不檢之違失行為，經調查屬實，  
04 於113年1月26日重行召開懲罰評議會，依陸海空軍懲罰法  
05 (下稱軍懲法)第15條第14款及國軍軍風紀維護實施規定  
06 (下稱軍風紀規定)第29點第1款「言行不檢」規定，決議  
07 核予原告大過1次懲罰，並以113年1月30日後澎湖綜字第000  
08 0000000號令(下稱原處分)核定該懲罰。原告不服，提起  
09 訴願，遭國防部113年5月16日113年決字第128號訴願決定駁  
10 回(下稱訴願決定)，遂提起本件行政訴訟。

## 11 二、原告起訴主張及聲明：

### 12 (一)主張要旨：

13 1、原告與在場打牌者僅4人，在澎南國中體育館內，時值部隊  
14 執行教召事前整備，人數非隨時可以增加，不符「聚眾」定  
15 義。又當時體育館內燈火通明，並且有人在打籃球，原告之  
16 打牌行為，不致「影響他人休息」。又該場地作為教召訓練  
17 場，未開放外賓進出，打牌也未影響軍人在外形象或導致媒  
18 體報導，不符「有違軍譽」。原處分關於「聚眾」「影響他  
19 人休息」「有違軍譽」之事實認定，均有違誤。

20 2、原告等人打撲克牌「大老二」，並無賭博性質，況撲克牌為  
21 營區內橋牌社團所使用，非不得攜帶入營之違禁物品，原告  
22 也非在營區內打牌，無關品德項違失，亦無破壞紀律或逾越  
23 社會通念上規範之情形，應不該當軍風紀規定第29點第1款  
24 「言行不檢」之概念。況舊法之軍風紀規定第30點第9款  
25 「其他未遵守單位、營區規範及紀律之行為」之違失，早於  
26 112年1月19日修正刪除，則被告以此事由懲罰原告，即失所  
27 依據。

28 3、原處分懲罰原告2人「大過乙次」，實屬過重，嚴重影響原  
29 告2人服役之工作權利：

30 (1)依國防部112年11月30日國督軍紀字第0000000000號令所附  
31 之「國軍官兵涉賭博案件懲罰參考基準表」(下稱國軍賭博

01 懲罰基準表)，志願役官兵之最輕懲罰基準為「大過乙  
02 次」。原處分之懲處與該基準表懲罰程度相同，顯係將本件  
03 單純打牌違失行為，誤以「賭博」違失行為評價並懲罰，即  
04 有違誤。

05 (2)被告112年11月23日懲罰評議會中，所屬監察官、評議委員  
06 提及賭博、違禁品、賭金等字眼，認定原告聚賭，作成前處  
07 分核予原告大過1次。被告113年1月26日懲罰評議會雖未提  
08 及上述字眼，但原處分仍將賭博事實評價在內，導致懲罰程  
09 度和前處分、國軍賭博懲罰基準表所載相同。被告基於錯誤  
10 事實，率認原告有品德類違失，也未依軍懲法第8條第1項綜  
11 合評判，即重懲原告大過1次，顯見原處分有裁量恣意、濫  
12 用之瑕疵，且違反不當連結禁止原則、比例原則。

13 (3)軍懲法係以刑懲併行為原則，刑先懲後為例外。原告所涉賭  
14 博罪嫌，雖經移送偵辦，業由臺灣澎湖地方檢察署偵查終結  
15 為不起訴處分，被告自應撤銷依刑懲併罰程序所為之原處  
16 分，且撤銷原處分後，不得就同一行為再予懲處，否則，即  
17 有違反「一事不二罰」原則。

18 (二)聲明：訴願決定及原處分關於原告部分均撤銷。

19 三、被告答辯及聲明：

20 (一)答辯要旨：

21 1、辦理教召勤務期間，集宿地澎南國中體育館內，原告卻凌晨  
22 聚眾打撲克牌嬉鬧，吵醒同編組人員，影響學校場地整備情  
23 形，恐影響隔天任務遂行，引起他人效仿之不良風氣，對單  
24 位內部管理有負面影響，經被告及南部地區後備指揮部行政  
25 調查、法紀調查確認屬實，有「聚眾打牌且影響他人休息，  
26 有違軍譽」之違失行為，其違失態樣該當「行為不檢」。

27 2、被告只針對原告凌晨聚眾打牌吵鬧之違失行為予以懲罰。至  
28 於現場發現之金錢是否為賭資、體育館當時是否為公眾得出  
29 入之場所等情，事涉賭博罪認定，被告未予評價。被告調查  
30 過程，已盡國軍法紀調查作業應行注意事項第5、8點規定之  
31 注意義務，並無原告指摘未注意對其有利事項之情形。

01 3、被告依上述調查結果召開懲罰評議會，依軍懲法及其施行細  
02 則，辦理懲罰作業，認定原告違失行為與軍風紀規定第29點  
03 第1款「言行不檢」事由相當，並審酌軍懲法第8條第1項各  
04 款事項，核予原告大過1次懲罰，無違比例原則。

05 (二)聲明：原告之訴駁回。

06 四、爭點：

07 被告依軍懲法第15條第14款及軍風紀規定第29點第1款規  
08 定，以原處分核予原告2人大過1次之懲處，有無違誤？

09 五、本院的判斷：

10 (一)前提事實：

11 如事實概要欄所載等情，經兩造分別陳述在卷，並有原告2  
12 人兵籍基本資料（第35、41頁）、113年1月26日懲罰評議會  
13 會議紀錄（第52頁）附原處分卷，及被告113年1月24日後澎  
14 湖綜字第0000000000號令（第141頁）、原處分及其附件  
15 （第23、27頁）及訴願決定書（第53頁）附本院卷為證，可  
16 信為真實。

17 (二)應適用的法令：

18 1、軍懲法

19 (1)第8條第1、3項：「（第1項）辦理懲罰案件，應視違失行為  
20 情節之輕重，並審酌下列事項：一、行為之動機、目的。  
21 二、行為時所受之刺激。三、行為之手段。四、行為人之生  
22 活狀況。五、行為人之品行及智識程度。六、行為對領導統  
23 御或軍事紀律所生之影響。七、行為人與被害人之關係。  
24 八、行為人違反義務之程度。九、行為所生之危險或損害。  
25 十、行為後之態度。……（第3項）違失行為涉嫌犯罪者，  
26 應即檢附有關證據資料，移送軍、司法檢察機關偵辦。」

27 (2)第13條第4款：「士官懲罰之種類如下：……四、記過。」

28 (3)第15條第14款：「現役軍人有下列違失行為之一者，應受懲  
29 罰：……十四、其他違失行為違反已送立法院備查或國防部  
30 頒定之法令。」

31 (4)第20條第1項：「記過，分記過與記大過。」

01 (5)第30條第1、2、4項：「(第1項)權責長官知悉所屬現役軍  
02 人有違失行為者，應即實施調查。(第2項)調查時，對行  
03 為人有利及不利之情形，應一律注意。……(第4項)調查  
04 結果認為有施以……記大過……懲罰之必要時，應由主官編  
05 階為上校以上之機關(構)、部隊或學校召開評議會決議  
06 之……。」

07 2、軍風紀規定第29點第1款：「違規(一)……言行不檢。」

08 (三)軍懲法第15條第14款之立法意旨，係為達成維護軍紀，鞏固  
09 戰力，兼顧人權保障，導正陸海空軍現役軍人的違失行為之  
10 立法目的(同法第1條)，經考量軍中違失行為態樣繁多，  
11 無法鉅細靡遺地逐一予以規定，為避免第1至13款列舉規定  
12 有所遺漏而為第14款概括規定(參照104年5月6日修正立法  
13 理由第14點)，將無法窮盡列舉的違失行為侷限於違反已送  
14 立法院備查或國防部頒定的法令，以兼顧懲罰明確性的要  
15 求。至所謂「法令」則包括法規命令、行政規則及國防部令  
16 (參見立法院公報第103卷第41期委員會紀錄)，以期適度  
17 保障軍人人權，並符合國軍特性及實際管理需求。又國防部  
18 為落實上述法律意旨，發布軍風紀規定，將各項國軍軍風紀  
19 要求及作為，分門別類詳細訂定，並明列各項違紀及違失行  
20 為態樣，供國軍各單位據以執行，藉以防止違法犯紀情事發  
21 生。可見，上述軍風紀規定是軍懲法第15條第14款後段所指  
22 的「國防部頒定之法令」，據以補充同條其餘13款無法窮盡  
23 列舉的現役軍人違失行為態樣(最高行政法院112年度上字  
24 第353號判決意旨參照)。又軍風紀規定第二編軍紀維護編  
25 關於違紀事件違紀態樣，第29點第1款規定「違規(一)行  
26 為粗暴、言行不檢」違反國軍風紀之具體類型，乃主管機關  
27 國防部鑑於軍人負有作戰之特殊任務，對軍令有絕對服從之  
28 義務，為免違紀情事致危害軍譽及影響部隊戰力，依據職權  
29 參照軍懲法所例示違紀事由及概括規定之本旨而訂定之行政  
30 規則，核與立法目的相合，並無違反法律保留原則(最高行

01 政法院110年度上字第618號判決意旨參照)，被告自得援為  
02 懲罰之依據。

03 (四)原告在澎南國中教育召集整備期間，有「凌晨聚眾打牌」  
04 「影響他人休息」「有違軍譽」之違失行為：

05 1、經查，原告於112年10月9日凌晨0時27分許，在所屬部隊進  
06 駐商借作為教育召集訓練場地之澎南國中體育館內，執行教  
07 召任務整備期間，聚集同僚多人打撲克牌大老二遊戲，以牌  
08 局輸贏結果作為隔日採買飲料早餐之資金，另有多人在旁觀  
09 賞等情，有被告所屬監察官案件查證報告（第107頁）、打  
10 牌現場照片2幀（第133頁）附本院卷為證，核與原告陳家  
11 祥、歐瑞楷、在場證人辛威磊、王允翰、李明翰、陳耕華接  
12 受監察官訪談之陳述筆錄（本院卷第137、139、115、117、  
13 111、113頁）大致相符合，可信為真實。次查，在集宿體育  
14 館睡覺之整備編組成員即證人陳建宏接受監察官訪談時證  
15 稱：因睡眠受到干擾，曾向原告等反映「已經很晚了，能不  
16 能不要那麼大聲，已經打擾到我休息了」等語，因未獲置  
17 理，遂以LINE訊息向親人抱怨上情並傳送所拍攝現場照片等  
18 情，有該證人接受監察官洽談紀要（第123頁）、LINE對話  
19 紀錄截圖（第135頁）附本院卷可參，核與原告陳家祥接受  
20 訪談時陳稱：「有聽到人提醒說聲音過大」等語（本院卷第  
21 138頁）、證人辛威磊接受訪談陳稱：「有人提醒我們太  
22 吵」等語（本院卷第116頁），大致符合，足認原告於部隊  
23 睡眠時間打牌，確有影響部隊同僚之休息。再查，原告2人  
24 皆非資淺人員，熟知國軍內部管理相關規定，明知於教召任  
25 務整備期間深夜，為準備隔日教召勤務，應儘早休息，竟於  
26 凌晨打撲克牌，未考量該行為會影響其他同仁睡眠，將影響  
27 隔日整備任務之執行，有違軍中紀律，被告核認原告所為有  
28 違軍譽，應屬可信。原告主張並無上述違失行為，原處分係  
29 基於錯誤事實認定作成之違法處分云云，並無可採。

30 2、原告雖主張參與打牌者，僅有4人同僚，非不特定多數人，  
31 且人數非隨時可以增加，不符聚眾賭博罪之「聚眾」定義云

01 云。惟查，原處分之事由欄所載「凌晨聚眾打牌、影響他人  
02 休息、有違軍譽」等語，係違失行為事實之描述用語，據以  
03 涵攝原處分備考欄所載「軍風紀規定第29點第1款」規定  
04 「言行不檢」之要件。簡言之，原處分所載「聚眾」，僅表  
05 示聚集多數人之行為事實，並非裁罰法規之法律用語。又原  
06 處分所載違失行為，並未認定構成賭博行為，則原告援引刑  
07 法上「聚眾賭博罪」之法律要件概念，所為此部分之主張，  
08 並無可採。

09 (五)原告上述違失行為，符合軍懲法第15條第14款及軍風紀規定  
10 第29點第1款「言行不檢」：

11 按軍風紀規定第29點第1款後段所稱「言行不檢」係屬不確  
12 定法律概念，其解釋及具體化應參照軍人職業之特殊性質及  
13 專業倫理規範之標準，審酌個案行為人之言行逾越規範及破  
14 壞軍隊紀律、影響國軍團結暨其程度予以判斷，不以其是否  
15 構成犯罪為限。原告2人於部隊執行教召任務整備期間，在  
16 營區外集宿地點，於部隊凌晨休息時間，聚集及打撲克牌，  
17 違反常規作息之行為，影響同僚之休息睡眠，衡情將有導致  
18 其等無法養精蓄銳以因應教召任務整備之虞，對於國軍軍隊  
19 紀律暨榮譽形象之維護以及國軍戰力之鞏固實難謂無損害之  
20 虞，明顯違反軍隊之管理紀律。從而，被告認定原告上述違  
21 失行為，該當於軍風紀規定第29點第1款規定「言行不檢」  
22 之違失態樣，核無違誤。原告主張其所為並無破壞軍中紀律  
23 或逾越社會通念上規範之情形，應不該當「言行不檢」之要  
24 件云云，並無可採。

25 (六)原處分之裁罰，並無違誤：

26 1、關於現役軍人懲罰案件，其法律效果之擇定，依軍懲法第8  
27 條第1項規定，應審酌其所明定之各事項，視違失行為之輕  
28 重，適度加重或減輕處罰，使之責罰相當，以符合比例原  
29 則。被告召開113年1月26日懲罰評議會，由段志男上校旅長  
30 擔任主席，有評議會委員編組表（原處分卷第15頁）在卷可  
31 證。經評議會審酌原告陳家祥、歐瑞楷之國內學歷、服役年

01 資，及原告2人歷年之晉任資料、經歷資料、考績資料、獎  
02 懲紀錄等人事資料（原處分卷第35-44頁），暨軍懲法第8條  
03 第1項規定各款事項，參核原告2人出席懲罰評議會之申辯陳  
04 述（原處分卷第54、59頁），核認原告陳家祥為在場高階資  
05 深幹部，未考量其餘有益之紓壓方式，於任務整備期間凌晨  
06 打牌影響他人，嚴重違反部隊紀律（原處分卷第56頁）；原  
07 告歐瑞楷為在場高階人員，依然於集宿地點聚眾打牌嬉鬧，  
08 致影響同仁夜間睡眠，恐影響教召整備任務，成為在場低階  
09 人員的不良示範，影響單位風氣及民眾對單位之觀感，且有  
10 損軍譽（原處分卷第61頁）；復參酌原告2人於執行教召任  
11 務整備期間，未考量其在外執行任務，言行皆會影響民眾對  
12 單位之觀感，仍在教召整備場地澎南國中體育館內聚眾打  
13 牌，在不對的時間及地點做不對的事，恐影響單位風氣且有  
14 損軍譽等情（原處分卷第57、62頁），經詢答程序、委員討  
15 論程序後，由5名評議委員投票結果，5票全數同意記大過乙  
16 次，有評議會會議紀錄內容（原處分卷第58、62頁）及各委  
17 員投票單（原處分卷第72-81頁）在卷可參。從而，被告依  
18 評議決議，核予原告2人各「大過1次」懲罰，並無裁量濫用  
19 或違反比例原則、不當連結禁止原則之情形，於法尚無違  
20 誤。

21 2、原告雖主張其違失行為不構成賭博，被告112年11月23日懲  
22 罰評議會議紀錄，提及賭博行為，據以作成前處分為大過懲  
23 處乙次。被告113年1月26日懲罰評議會，雖未論及賭博，但  
24 亦懲處大過乙次，可見亦以賭博行為評價，有誤用國軍賭博  
25 懲罰基準表「最輕懲處大過乙次」予以懲處之違誤云云。惟  
26 查，依原處分之記載內容或被告之陳述，均係認定原告有  
27 「凌晨聚眾打牌，影響他人休息，有違軍譽」違失態樣之行  
28 為不檢，依軍懲法第8條第1項規定各款事項予以評價裁量，  
29 並未摻雜有「賭博違失行為」之評價因素，此觀之被告113  
30 年1月26日懲罰評議會議紀錄內容，並無涉及賭博行為之委  
31 員發言詢答或討論紀錄，即可明證。至於作成前處分決議之

01 被告112年11月23日懲罰評議會，共有7名委員出席，其中吳  
02 曉龍、葉紘胥2位委員之投票單，固有論及原告涉有賭博疑  
03 義（本院卷第219、220、227、228頁），惟此係遭撤銷之前  
04 處分評議委員，核與原處分之作成，並無關涉。況吳曉龍、  
05 葉紘胥2名委員並未續任被告113年1月26日懲罰評議會議之  
06 評議委員，並未參與作成原處分之評議或討論。再者，被告  
07 調查結果，就原告凌晨聚眾打牌之違失行為，決定依軍懲法  
08 等規定予以行政懲處，至於是否另構成賭博罪部分，則建議  
09 移送偵審程序，此有被告案件查證報告之結論及建議在卷為  
10 證（本院卷第107、110頁），核無證據足以證明被告係適用  
11 國軍賭博懲罰基準表（本院卷第317頁）作成原處分。原告  
12 此部分主張，核無可採。

13 3、按軍懲法規定之行政懲處，並非適用行政罰法之行政罰，與  
14 觸犯刑事法律行為，並無一行為不二罰之問題。原告所涉聚  
15 眾打牌行為，雖經臺灣澎湖地方檢察署檢察官113年度撤緩  
16 偵字第6、7、8號偵查終結，認定構成刑法第266條第1項賭  
17 博罪，並以犯罪所生危害尚屬輕微為由，依刑事訴訟法第25  
18 3條為不起訴處分（本院卷第324頁），核不影響原處分之合  
19 法性。原告主張因賭博罪嫌經不起訴處分，被告自應撤銷原  
20 處分云云，於法無據，並無可採。

21 (七)綜上所述，原處分及訴願決定，並無違誤。原告訴請撤銷，  
22 為無理由，應予駁回。本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻  
23 擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生  
24 影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

25 六、結論：原告之訴無理由。

26 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日

27 審判長法官 李 協 明

28 法官 邱 政 強

29 法官 孫 奇 芳

30 一、上為正本係照原本作成。

- 01 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  
 02 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內  
 03 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，  
 04 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  
 05 繕本）。
- 06 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，  
 07 逕以裁定駁回。
- 08 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  
 09 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不  
 10 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。

01

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。

02

中 華 民 國 114 年 3 月 7 日

03

書記官 祝 語 萱