臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度訴字第197號
民國113年7月3日辯論終結

原　　告　施文凱

訴訟代理人　陳明暉律師
被　　告　陸軍裝甲第五八六旅

代　表　人　李錦鑫
訴訟代理人　林鈺軒
　　雷伯謙

上列當事人間陸海空軍懲罰法事件，原告不服國防部中華民國112年5月10日112年決字第142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：

原告原係被告聯兵三營少校副營長，於擔任機步排輪訓練級帶隊官至陸軍步兵訓練指揮部（下稱步訓部）受訓期間，依規定不得休假及外散宿，竟盜用步訓部學員生隊長郝姓上尉（下稱郝員）之職官章，偽造假單及識別證，於民國111年12月7日至同年月11日間，持之欺瞞步訓部衛兵以進出營區（下稱系爭違失行為）。案被告調查後，於112年2月1日召開懲罰評議會會議審議，乃依陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）第15條第14款及國軍軍風紀維護實施規定（下稱國軍風

紀規定）第29點第1款後段規定，作成同年月3日陸十鍾仁字第1120014862號令（下稱原處分）核予「大過兩次」之懲罰。原告不服，提起訴願，經國防部於同年5月10日以112年決字第142號訴願決定（下稱訴願決定）駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

㈠原告自接受調查後即坦承不諱，再三表明願意接受懲處，所涉刑案亦經臺灣臺中地方檢察署檢察官為緩起訴處分，足見原告行為後態度良好。就原告之動機而言，是為彌補因將近10年役期均在金門服役對家庭的虧欠，才在步訓部訓練期間，一時失慮就近返回老家陪伴家人，事後已深感愧疚，堪認其情可憫。再原告受訓成績優於同梯次進訓者，並未因系爭違失行為影響表現，或造成具體危害。案發後原告遭調職，每月薪俸減少新臺幣5千餘元領導加給，已有懲處意味。原告因系爭處罰而遭考核不適服現役，足見原處分之嚴厲。況原告近3年考績均為甲等，是原處分顯屬裁量權之濫用，違反比例原則，應予撤銷，更為適當之處分。

㈡系爭違失行為並非國軍風紀規定第22點規定之重大違法事件，且據原告單位主管於懲罰評議會所為報告可知，原告於系爭違失行為前後均表現正常，對於所督管營上之體能戰技、BMI訓練管制有所成效，放假亦會返家陪伴家人，是模範生，顯見對部隊影響輕微。

㈢就懲罰評議會委員之討論與表決而言：有4位委員建議嚴懲，1位建議給予適處，投票時5位委員均勾選記大過兩次。有委員以原告之軍職生涯或擔任領導職為由加重懲處，然此為所有官兵之共同情況，並非懲罰法第8條第1項所列審酌事項；有委員以原告坦承犯行、違失行為明確為由加重懲處，然是否明確為懲處之要件，而坦承犯行應酌予從輕議處；有委員提及行為目的係家庭因素，衡諸情理應屬良善，應從輕議處；有委員揣測若未及時發現恐按原告之計畫進行，顯然失當，亦乏所據。懲罰法第8條第1項第6款所稱「行為對領

導統御或軍事紀律所生之影響」係指具體影響，然未據懲罰評議會討論時具體說明。懲罰評議會未將原告之工作表現納入考量，亦有違誤。

㈣聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠原告於監察官約詢時已表明知悉受訓期間依規定不得外出，並承認自行製作學員識別證，趁郝員離開辦公時盜蓋郝員之職官章，並於大門衛哨檢查時出示該識別證及假單，堪認原告確有為系爭違失行為。原告表示已如期完成任務純屬卸責，系爭違失行為分別涉犯陸海空軍刑法第71條「欺瞞衛兵，而通過其警戒之處所」，依同法第76條第1項第4款規定，依刑法第216條「行使偽造特種文書」、第212條「偽造特種文書」及刑法第217條第2項「盜用印章」等規定處罰之罪嫌。原告系爭違失行為影響部隊統御、敗壞軍譽，原處分係懲罰評議會依法定程序，由委員充分討論後之投票結果，符合比例原則。原告近3年之考績結果不當然說明本件應予減輕懲度，且懲罰評議會業依懲罰法第8條第1項各款規定審酌，為維軍紀鞏固戰力，原處分所為裁量尚屬適切，所訴核不足採。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、本院判斷：

㈠前提事實：

如事實概要所述之事實，有被告案件查證報告、陸軍第十軍團指揮部法紀調查結案報告（111年陸十自受調字第041號）、懲罰評議會會議紀錄、原處分、訴願決定各1份在卷可按（分見本院卷第89頁至第92頁、第109頁至第114頁、第133頁至第147頁、第31頁至第33頁、第37頁至第47頁），堪認真正。

㈡應適用的法令：

1.懲罰法第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。」

2.國軍風紀規定第29點第1款規定：「違規㈠行為粗暴、言行不檢。」

3.陸海空軍懲罰法第15條規定旨在將違失行為構成要件明確化，惟鑒於軍中發生之違失行為態樣推陳出新，無從鉅細靡遺逐一規定，為避免掛漏，故除於第1款至第13款列舉常見之13種違失行為態樣外，復於第14款將違反已送立法院備查或國防部頒定之法令之其他違失行為予以概括在列。所謂「法令」則包括法規命令、行政規則及國防部令（參見立法院公報第103卷第41期委員會紀錄第467頁），以期兼顧保障軍人人權，並符合國軍特性及實際管理需求。而國防部為強化國軍軍紀督察工作，遂行軍（風）紀維護，達成嚴肅軍隊紀律之目的，依據國防部組織法、國防部處務規程、陸海空軍懲罰法暨施行細則等法規所發布之國軍風紀規定（該規定第1點規定參照），將各種軍風違紀事件之態樣，分門別類詳細訂定，供國軍各單位據以執行，性質上核屬懲罰法第15條第14款所指「國防部頒定之法令」。所謂「言行不檢」係指現役軍人之違失行為，依社會經驗及軍中倫理規範評價上無法同意或容忍者而言（最高行政法院110年度上字第537號判決意旨參照）。

㈢本件原處分已踐行法定程序：

1.懲罰法第30條第1項、第4項前段、第5項前段及第6項規定：「（第1項）權責長官知悉所屬現役軍人有違失行為者，應即實施調查。……（第4項）調查結果認為有施以……記大過……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。……（第5項）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。……（第6項）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：「（第1項）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。（第2項）評議會組成任一性別比例不得少於成員總數3分之1。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3分之1者，不在此限。」

2.經核，被告為辦理原告系爭違失行為之懲罰，於112年2月1日召開懲罰評議會，由被告指揮官指定6人擔任委員（其中含主席1名、法律專長者1名、女性成員2名），原告亦出席該次會議表示意見，該次評議會決議原告記大過2次等情，有懲罰評議會編組表、法律學士學位證明書、簽到紀錄、會議紀錄及被告懲罰令送達證書各1份在卷可佐（分見本院卷第177頁、第247頁、第121頁、第133頁至第147頁、第179頁），足認被告辦理原告上開懲罰案件已踐行法定必要程序。

㈣原告系爭違失行為該當「言行不檢」：

依系爭訓練計畫關於進訓編組之執行規劃，已載明進訓單位納編營級主官督管、副連長帶隊，負責進訓期間各項工作推行及風險管控等語（見本院卷第263頁），且就一般規定之配合事項，亦載明操課期間之請假核定需會辦步訓部總務處（人事）同意，並由接訓大隊長核定等語（見本院卷第271頁），有卷附系爭訓練計畫可考。衡諸原告受訓期間身為進訓單位之帶隊官，請假外出應經大隊長核定，竟盜用郝員之職官章偽造假單及識別證，持之欺瞞步訓部衛兵而離營，除影響接訓單位步訓部對於人員進出管制之正確性外，更怠忽進訓單位之職責，嚴重破壞部隊領導統御及紀律，自該當於國軍風紀規定第29點第1款所稱「言行不檢」之態樣。

㈤被告以原處分核予原告「大過兩次」之懲罰，並無違反比例原則，亦無裁量瑕疵之情事：

1.按懲罰法第8條第1項規定：「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。」第10條規定：「依本法規定從重懲罰或減輕懲度者，應合於比例原則，為合義務性之裁量決定。」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20條第1項規定；「記過，分記過與記大過。」

2.查懲罰評議會經與會委員審酌原告「軍職生涯經歷豐富……對於假單批示及核定權責、程序都是了解的」、「考量平常人因家屬身體狀況不佳而產生擔憂確實會刺激到當事人的心緒狀況，另平常人如家庭有狀況需要回去協助或陪伴，應以正常程序向上提出並呈報假單，以正常程序返家，但施少校卻抱持僥倖心態，自己認為對於相關進出規則相當熟悉並以不法手段去達成返家照顧的目的，不當行為明確，應給予嚴厲處分」、「施少校明知軍紀營規而故意違犯，顯見其心態僥倖……途中私自離營已對於領導統御本質上牴觸……日後如施少校再擔任領導職，要求所屬官兵要守法守紀，也無法讓人信服，……也使我們586旅榮譽受損」、「如果大隊長當下沒發現，可能還是會依照施少校原本所預謀犯罪假單天數違規離營」等情，而表決通過核予大過兩次之處分，有卷附評議會會議紀錄可按。是以，被告作成原處分已就懲罰法第8條第1項規定之事項予以審酌，並無違反一般公認之價值判斷標準，或出於與事務無關之考量等情事，亦未逾越懲罰法第12條及第20條規定之法律效果範圍，核屬合義務性裁量，並無原告所指違反比例原則或裁量瑕疵等情形。則原告指摘原處分有違反比例原則、裁量瑕疵等節，自非可取。

五、綜上，原告上開主張各節，均非可取。原處分認事用法俱無違誤，訴願決定遞予維持，核無不合，原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及聲明陳述，與本件判決結果不生影響，爰不逐一論駁。

七、結論：本件原告之訴為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　7　　日

審判長法官　蔡　紹　良

法官　黃　司　熒

法官　張　鶴　齡

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

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. 當事人或其代表人、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。

㈡非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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. 當事人為公法人、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，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　7　　日

書記官 黃　靜　華