

最 高 行 政 法 院 判 決

111年度上字第23號

上 訴 人 教育部
代 表 人 潘文忠
訴訟代理人 黃旭田 律師
複 代 理 人 蕭郁潔 律師
訴訟代理人 賴秉詳 律師
被 上 訴 人 歐書萍

訴訟代理人 陳郁婷 律師

上列當事人間有關人事行政事務事件，上訴人對於中華民國110年11月11日臺北高等行政法院109年度訴字第1436號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

- 一、上訴駁回。
- 二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、事實概要：

(一)被上訴人前為○○○○○○○○○○（下稱○○○○○）○○○○○○○，於民國106年6月17日遭檢舉與○○○○○○○○○○（姓名、年籍詳卷）交往及身體親密接觸。○○○○○以被上訴人涉及校園性侵害性騷擾或性霸凌事件，召開性別平等教育委員會（下稱性平會）組成調查小組進行調查。調查小組於106年9月1日作成「○○○○○○○○○○性別平等教育委員會性平字第10507號案調查報告書」（下稱系爭調查報告），認定校園性侵害事件成立，建議依高級中等以上學校軍訓人員獎懲作業要點（下稱獎懲作業要點）核予大過2次，依相關規定予以汰除，並經○○○○○性平會於106年9月1日會議決議通過。○○○○○乃以106年9月4日○○人字第1060005819號函請上訴人所屬○○○聯絡處（下稱○○聯絡處）議處。

01 (二)經○○聯絡處提交106年9月6日106學年度第1次軍訓教官人
02 事評審會（下稱軍訓人評會）會議決議，建議懲處被上訴人
03 大過2次；續由上訴人所屬國民及學前教育署（下稱學前教
04 育署）提交106年11月9日106學年度第3次軍訓人評會會議決
05 議，仍建議懲處被上訴人大過2次並函報上訴人；經上訴人
06 提交107年1月5日106學年度軍訓人評會第4次會議決議後，
07 以被上訴人未嚴守性別分際，嚴重影響軍訓人員榮譽，依獎
08 懲作業要點第9條第1款規定，作成107年1月24日臺教學(一)字
09 第1070010398號令核定懲處被上訴人大過2次（下稱原處
10 分）。被上訴人不服，循序向學前教育署提起申訴，經該署
11 軍訓教官申訴評議會以107年6月27日107年申評字第004號申
12 訴評議決定駁回（下稱申訴決定）。被上訴人復不服上訴人
13 所屬軍訓教官申訴評議會於107年11月1日作成駁回其再申訴
14 之決定（下稱再申訴決定），乃向行政院提起訴願，經行政
15 院以原處分核予懲處記大過2次，並不影響被上訴人擔任軍
16 職之身分關係，非屬訴願救濟事項為由，以108年4月17日院
17 臺訴字第1080172724號訴願決定書決定不受理（下稱前次訴
18 願決定）。被上訴人續提起行政訴訟，經原審108年度訴字
19 第887號判決撤銷前次訴願決定確定。行政院乃依上開判決
20 意旨經實體審理，以109年11月4日院臺訴字第1090190533號
21 訴願決定駁回（下稱訴願決定），被上訴人遂向原審提起行
22 政訴訟，聲明：訴願決定、再申訴決定、申訴決定及原處分
23 均撤銷。經原審判決如被上訴人聲明所示，上訴人遂提起上
24 訴。

25 二、被上訴人起訴主張及上訴人在原審答辯，均引用原判決所
26 載。

27 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

28 (一)本件調查小組成員均為外聘人員，違反行為時性別平等教育
29 法（下稱性平法）第30條第3項「必要時，部分小組成員得
30 外聘」的規定。又系爭調查報告已於性平法107年12月7日修
31 正條文施行前完成，上訴人並據以作成原處分，自不得溯及

適用新法。故基於此一程序瑕疵所生的實體決定（即原處分）仍屬違法，應予撤銷。

(二)軍訓人評會設置要點第3點第1款解釋上應指軍訓人評會於每次行使職權、召集會議時，均應符合委員會的組成規定，而非組成之初符合規定，其後任何人事遷調即可在所不論。又軍訓人評會設置要點第3點第3款有關委員任期2年的規定，是指票選委員在沒有因故出缺的情況下，其任期為2年；如有身分變更，例如編號23號票選委員○○○於選任時為少校教官，然於上訴人107年1月5日召開106學年度軍訓人評會第4次會議時已升任中校，該次會議○○○委員不能再代表少校教官參與會議，該少校階代表的保障名額即有因故出缺的情形，應按同款規定由其他符合身分即少校教官的候選人，按得票數高低依序遞補，或於遞補員額不足時，重新辦理票選。上訴人107年1月5日106學年度軍訓人評會第4次會議的組成，其中高中職校票選委員部分，僅有1人為少校階委員（編號22），不符軍訓人評會設置要點第3點有關學前教育署轄屬高中職校票選委員「少校階以下至少2人」的規定。上訴人依據該次軍訓人評會決議所作的原處分即有組織不適法的程序瑕疵，應予撤銷。

四、本院按：

(一)具軍職身分之軍訓教官，屬於依陸海空軍軍官士官任職條例（下稱任職條例）第17條規定調至軍事單位以外之機關任職之現役軍人。依任職條例施行細則第28條第5款規定：「調部外單位任職之軍官、士官，人事處理規定如下：……五、調部外單位任職之軍官、士官，其獎懲、考績考核、休假、婚姻、撫卹、保險等，由部外單位依有關規定辦理。……」陸海空軍懲罰法（下稱軍懲法）施行細則第2條第2項規定：「於國防部以外機關（構）及行政法人任職、服役之中將以下現役軍人，其懲罰權責，由所屬機關（構）及行政法人準用前項規定，由相當層級之主官核定。」軍訓教官為教育部遴選、介派至各級學校單位之現役軍人，其對軍訓教官具有實

01 際管理考核權責。為嚴肅軍訓人員之工作紀律，獎優懲劣，
02 增進工作效能與效率，教育部依職權訂定獎懲作業要點，依
03 該要點第5點規定：「五、獎懲權責：(一)建議單位及機
04 關：1. 各高級中等以上學校。2. 各直轄市政府教育局。3. 各
05 縣(市)聯絡處。4. 本部國民及學前教育署。5. 本部。(二)核
06 定機關：本部。」可知，軍訓教官之獎懲權責，各高級中等
07 以上學校、各直轄市政府教育局、各縣(市)聯絡處、學前教
08 育署有建議權，上訴人則為最終核定權限者。而軍訓教官之
09 考核獎懲，具有高度屬人性，行政法院受理此類行政爭訟事
10 件，對於其任職機關本於專業及事實真象之熟知所為之判
11 斷，固應予以適度之尊重，採取較低之審查密度，惟如其獎
12 懲決定，有判斷出於錯誤之事實認定或不完全資訊、或有與
13 事物無關之考量，顯然違反平等原則及違反一般公認之價值
14 判斷標準，而有判斷濫用者；或組織不合法、未遵守法定正
15 當程序、未予當事人應有之程序保障等顯然違法情事者，行
16 政法院應予以審查，並依法撤銷之。

17 (二)軍懲法第30條第7項規定：「於國防部以外機關（構）或行
18 政法人任職、服役之現役軍人，其評議會之組成及召集，得
19 依各該組織特性自訂規定辦理，不受前項規定之限制。」教
20 育部為使各機關學校所設軍訓人評會辦理其軍訓教官人事作
21 業符合公正、公平及公開之要求，依職權訂定軍訓人評會設
22 置要點。依行為時(即102年4月8日修正發布)該要點第3點規
23 定：「本部軍訓人評會規定如下：(一)組成：置委員23人，
24 由當然委員10人及票選委員13人，依下列規定組成：1.當然
25 委員產生方式及員額分配：(1)業務主管之次長（兼召集
26 人）。(2)學生事務及特殊教育司司長（兼副召集人）。(3)法
27 制處、人事處、政風處各推薦指派專門委員以上1人，計3
28 人。(4)學生事務及特殊教育司：科長以上人員2人。(5)本部
29 國民及學前教育署學生事務及校園安全組組長或副組長1
30 人。(6)直轄市政府教育局軍訓單位主管及專科以上學校軍訓
31 室主任各1人，計2人，由召集人遴派擔任。2.票選委員產生

方式及員額分配：(1)專科以上學校5人：由專科以上學校票選之候選人互選產生，其中中校階以下至少3人，任一性別委員不得少於3分之1。各校候選人產生方式，由各校定之。票選委員互選之選舉作業規定，由本部定之。(2)本部國民及學前教育署8人：由本部國民及學前教育署轄屬高中職校票選之候選人互選產生；其中，軍訓主管至多4人，少校階以下至少2人，任一性別委員不得少於3分之1。(二)職掌：……2. 軍訓教官特殊重大獎懲與不適任人員案件審議及建議。……(三)委員選舉及任期：……2. 軍訓人評會委員任期為2年，得連選連任1次。3. 票選委員因故出缺時，應按選舉時各類候選人得票數高低依序遞補；其任期至原任期屆滿之日止。」(此一規定陸續於107年8月23日、108年4月23日及109年5月1日修正。)準此可知，上訴人所屬軍訓人評會的組成，規定包括當然委員10人及票選委員13人；其中13名票選委員之員額分配，除性別比例外，則由專科以上學校5人及上訴人之學前教育署8人組成。而學前教育署8名票選委員之產生方式及員額分配，係由轄屬高中職校票選之候選人互選產生，且軍訓主管至多4人，少校階以下至少2人，任一性別委員不得少於3分之1，再對照票選委員因故出缺時，即應按選舉時各類候選人得票數高低依序遞補之設計，即知上訴人軍訓人評會票選委員員額之設計，有關軍訓主管員額至多4人之限制，及少校階以下至少2人之保障，係採取某種軍階之比例代表制，以求取均衡各方觀點，達到軍訓教官人事作業符合公正、公平及公開的要求（軍訓人評會設置要點第1點規定參照）。是以行為時軍訓人評會設置要點第3點第3款第3目所謂「票選委員因故出缺」之事由，解釋上包含軍訓主管及少校階代表之員額變動。上述軍訓人評會設置要點為教育部訂定用以審議軍訓教官人事作業之規範，則有關軍訓教官之懲處即應循該要點組成之軍訓人評會進行審議。若軍訓人評會票選委員代表出缺而未依上述規定按各類成員調整遞補至應有之比例，其組成之軍訓人評會組織即非適法，上

01 訴人據此而對所屬軍訓教官之懲處決定，自未符其訂定之程
02 序要求，而構成行政處分之瑕疵，應予撤銷。

03 (三)經查，上訴人107年1月5日106學年度軍訓人評會第4次會議
04 的組成，有當然委員10人（編號1至10）及票選委員13人
05 （編號11至23）；其中票選委員部分，專科以上學校票選委
06 員5人（編號11至15）、學前教育署轄屬高中職校票選委員8
07 人（編號16至23）；就高中職校票選委員部分，有7人為中
08 校階委員（編號16至21及編號23），僅有1人為少校階委員（編
09 號22），另1原票選代表少校階委員○○○（編號23號）已升任
10 中校等情，為原判決依法確定之事實，核與該次會議之簽到
11 冊相符。是原判決論明軍訓人評會設置要點第3點第3款有關
12 委員任期2年的規定，是指票選委員在沒有因故出缺的情況
13 下，其任期為2年；如有身分變更，例如編號23號票選委員
14 ○○○於選任時為少校教官，然於上訴人107年1月5日召開1
15 06學年度軍訓人評會第4次會議時已升任中校，在該次會議
16 中，○○○委員不能再代表少校教官參與會議，該少校階代
17 表的保障名額即有因故出缺情形，則軍訓人評會僅有1人為
18 少校階委員（編號22）之組織即不符行為時軍訓人評會設置要
19 點第3點有關學前教育署轄屬高中職校票選委員「少校階以
20 下至少2人」之規定，而不合法，從而上訴人以107年1月5日
21 召開106學年度軍訓人評會第4次會議決議為基礎之原處分即
22 屬違法，應予撤銷等語，經核於法並無違誤。又上開軍訓人
23 評會第4次會議組織既有前述不合法之瑕疵，即構成原處分
24 之違法事由，上訴意旨主張原判決有未論明該次會議有何判
25 斷結果之重大瑕疵之不備理由之違法云云，自無可採。再
26 者，上訴人之學前教育署票選委員8人係由該署轄屬高中職
27 校票選之候選人互選產生，不生無從票選遞補委員行使職務
28 之問題，自與司法院釋字第601號解釋乃是關於如認為全體
29 大法官應迴避該釋憲案，將使涉及司法權與行政權、立法權
30 等間爭議之類似案件，或涉及全國人民（包括大法官）利害之
31 法規違憲審查案件，均無從透過司法機制予以解釋，而完全

失去迴避制度本旨之情形不同。上訴意旨以基於單一性別不得低於1/3之考量，則因票選候補人選中具有遞補少校代表人選僅餘○○○少校及○○○少校，惟其2人已於106年8月1日起至107年7月31日擔任軍訓教官「不適服現役」再審議人事評審委員會委員，不得再擔任軍訓人評會委員，已無從遞補少校代表委員，此種情形與前述司法院解釋之迴避情形高度相似，故由○○○中校留任軍訓人評會委員參與審議，應屬合法，並據以指摘原判決違背法令云云，顯係誤用上開司法院解釋意旨，而非可採。又上訴人之軍訓人評會委員應按前揭規定組成始為合法，至其實際開會之應到人數及表決人數比例則按行為時軍訓人評會設置要點第3點第4款規定為準，原判決有關軍訓人評會於每次行使職權、召集會議時，均應符合委員會的組成規定之論述，雖未臻嚴謹，然其結論並無不合，附此敘明。從而，原判決據以撤銷再申訴決定、申訴決定及原處分，依上開規定及說明，並無不合。

(四)再按行為時性平法第30條第2、3項規定：「（第2項）學校或主管機關之性別平等教育委員會處理前項事件時，得成立調查小組調查之。（第3項）前項小組成員應具性別平等意識，女性人數比例，應占成員總數1/2以上，必要時，『部分』小組成員得外聘。處理校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件所成立之調查小組，其成員中具性侵害、性騷擾或性霸凌事件調查專業素養之專家學者之人數比例於學校應占成員總數1/3以上，於主管機關應占成員總數1/2以上；雙方當事人分屬不同學校時，並應有申請人學校代表。」嗣前揭行為時性平法第30條第2項規定，於107年12月28日修正公布為：「學校或主管機關之性別平等教育委員會處理前項事件時，得成立調查小組調查之；必要時，調查小組成員得一部或『全部』外聘。本法中華民國107年12月7日修正之條文施行前，亦同。」然雖修正為調查小組成員得「全部」外聘，惟業經110年5月7日本院109年度大字第5號裁定統一法律見解，認基於對於「本法中華民國107年12月7日修正之條文施

行前，亦同」規定之合憲性解釋，於該修正施行前學校之性平會所成立之調查小組已完成調查報告，學校並據以作成解聘處分者，不得溯及適用，否則，有違憲法上之信賴保護及禁止溯及適用原則。惟性平法第30條第2項再經立法院修正，總統於111年1月19日公布修正規定：「學校或主管機關之性別平等教育委員會處理前項事件時，得成立調查小組調查之；必要時，調查小組成員得一部或『全部』外聘。『本法於中華民國107年12月30日修正生效前，調查小組成員全部外聘者，其組成及完成之調查報告均為合法。』」準此，關於調查小組成員得「全部」外聘之規定，得以溯及適用於107年12月30日修正生效前已完成調查報告者。是以原審未及適用最新修正之性平法第30條第2項規定，猶援引行為時性平法第30條第2項規定據以解釋認定○○○○性平會3名調查小組成員均為外聘為違法，固有未洽，惟不影響原處分因前述軍訓人評會之組織不合法而屬違法之結論，原判決仍應予維持。

(五)綜上所述，原判決撤銷再申訴決定、申訴決定及原處分之結論，並無違誤。上訴論旨，仍執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第2項、第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 陳 國 成

法官 蔡 如 琪

法官 陳 文 燦

法官 林 淑 婷

法官 簡 慧 娟

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日

