最 高 行 政 法 院 裁 定

113年度上字第631號

01
02
03 上 訴 人 劉傑中
04 訴訟代理人 陳佳鴻 律師
05 被 上 訴 人 海軍一三一艦隊
06 代 表 人 劉勝山
07 訴訟代理人 張伯鈺
08 黃國峰
09 葉思萍

10 上列當事人間陸海空軍懲罰法事件，上訴人對於中華民國113年7
11 月31日臺北高等行政法院112年度訴更一字第25號判決，提起上
12 訴，本院裁定如下：

主 文

- 13
14 一、上訴駁回。
15 二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

16
17 一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，
18 不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第
19 1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依
20 同法第243條第2項規定，判決有該條項所列各款情形之一
21 者，為當然違背法令。又提起上訴，應以上訴狀表明上訴理
22 由並應添具關於上訴理由之必要證據，復為行政訴訟法第24
23 4條第1項第4款及第3項所明定，且依同條第2項規定，上訴
24 理由應表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資
25 料合於該違背法令之具體事實。是當事人提起上訴，如以原
26 判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀應有具體
27 之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；如以原判決有行政
28 訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀應揭
29 示合於該條款之具體事實。上訴狀如未依上述方法表明，或
30 其所表明者顯與上開法條規定之違背法令情形不相合時，即
31 難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

01 二、事實概要

02 (一)緣上訴人前係海軍艦隊指揮部（下稱艦指部）少校部屬軍
03 官，原任職被上訴人所屬○○○○○○○○○○○○○○○○
04 ○○，其於赴美國受訓期間，因於民國108年7月28日上午10
05 時20分許（美東時間），在美軍基地營站賣場內，將賣場內
06 商品32G記憶卡2張、具儲存功能傳輸線2條及隨身碟1個（下
07 合稱系爭商品）放入隨身背包而未付款（下稱系爭違失行
08 為），經被上訴人調查屬實，被上訴人乃於108年8月15日召
09 開行政懲罰人事評審會〔即陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）
10 所定評議會，下稱第1次評議會〕，經委員表決決議給予
11 「記過1次」之懲罰，惟被上訴人之前艦隊長○○○認第1次
12 評議會決議懲罰過輕，交回復議，被上訴人乃於同年月20日
13 再次召開行政懲罰人事評審會（下稱第2次評議會），經委
14 員表決決議給予「大過1次」之懲罰，惟被上訴人之前艦隊
15 長○○○對復議結果仍不同意，乃於加註理由後，變更第2
16 次評議會決議，並經被上訴人以108年8月22日海三一行字第
17 1080002068號令（下稱前懲罰處分）核予上訴人「大過2
18 次」之懲罰。上訴人不服前懲罰處分，提出申訴，經國防部
19 海軍司令部（下稱海軍司令部）於108年12月25日以108年議
20 決字第52號審議決議以事實尚有未明為由，撤銷前懲罰處
21 分。

22 (二)被上訴人再行調查後，仍審認上訴人有系爭違失行為，遂於
23 109年4月14日召開行政懲罰人事評審會（下稱第3次評議
24 會），經委員投票表決決議給予上訴人「大過2次」之懲
25 罰，旋經被上訴人之前艦隊長○○○核定後，審認上訴人有
26 「108年7月28日（美東時間）國外受訓期間，坦承於賣場購
27 物未付款，經調查屬實」之情事，符合懲罰法第15條第14款
28 所定其他違失行為違反國防部頒布之法令，及國軍軍風紀維
29 護實施規定（下稱軍風紀規定）第29點第1款所定「言行不
30 檢」，有違軍譽情節重大，而以109年4月16日海三一行字第
31 1090000926號令（下稱原處分）核予上訴人「大過2次」之

01 懲罰。上訴人不服，提起訴願，經國防部認記大過2次非屬
02 訴願救濟範圍而以109年6月30日109年決字第139號訴願決定
03 不受理後，遂提起行政訴訟，並聲明：原處分及訴願決定均
04 撤銷。經原審法院109年度訴字第1004號判決撤銷訴願決定
05 及原處分，惟經本院111年度上字第144號判決廢棄發回更
06 審。嗣經原審以判決駁回後，上訴人仍不服，乃提起本件上
07 訴。

08 三、上訴意旨略謂：

09 (一)行政法院對於行政機關判斷餘地之審查，並非不予審查，仍
10 需進行低度審查，況原審為事實審，自應針對被上訴人作成
11 原處分之法律事實認定層面，審查其適法性。詎原判決表述
12 「本件所應審究者，僅為作成原處分之程序是否適法」而怠
13 於審查被上訴人將客觀事實涵攝法令作成原處分包攝過程之
14 適法性，是原審對於被上訴人作成原處分之判斷餘地，排除
15 對於事實認定之適法性審查，已有違法瑕疵。被上訴人曾於
16 前審表示「（法官問：被告所指購物未付款之事實是否是指
17 竊盜事實？）美國檢察官不起訴是因原告已返國。被告非以
18 竊盜事實記原告大過兩次，而是認定原告購物未付款的違失
19 行為（至少有過失）。被告有依照陸海空軍懲罰法考量原告
20 身分、動機、目的、重大有損軍譽、國譽及影響臺美關
21 係。」嗣前審進一步請被上訴人提出具體事證以證明系爭違
22 失行為有損軍譽、國譽及影響臺美關係，被上訴人卻當庭表
23 示「無法提出積極證據」，復於原審言詞辯論程序中自承
24 「是依照上級海軍艦隊指揮部之指示而作成懲處」。由此可
25 見，被上訴人認系爭違失行為已有損軍譽、國譽及影響臺美
26 關係等判斷，均係空穴來風，毫無所本之恣意判斷。再者，
27 被上訴人於原審言詞辯論終結前，更自曝其作成核予上訴人
28 大過2次懲罰之原因，係「經駐美軍代表團相關文件認定原
29 告行為為偷竊」，卻猶未提出佐證。故被上訴人作成原處分
30 之事實判斷、涵攝法規與懲度裁量等各行政階段，皆有重大
31 明顯之違法瑕疵。詎原審仍率然作成「由後續美方接訓單位

01 禁止原告參加結訓典禮，且令其提前返臺之處置方式觀之，
02 適足以證明原告所為確已嚴重傷害軍譽，並使國軍在美形象
03 產生負面影響」之認定，卻未就前揭對上訴人主張有利之各
04 事項加以查察，故原判決有違誤。

05 (二)上訴人究竟有無該當行為粗暴？若無，原處分何以仍有記載
06 「行為粗暴」，並無說明。原處分欠缺「軍風紀規定第29點
07 第1款『行為粗暴、言行不檢』違失情事之必要解釋」，及
08 「懲罰事由涵攝於法令構成要件之判斷」等行政處分應記載
09 事項；就「上訴人行止已斲傷國軍軍譽」及「對國軍軍譽之
10 斲傷，已達嚴重程度」之具體理由，均付諸闕如。原處分違
11 反行政程序法第96條第1項第2款「明確性原則」，及理由不
12 備等違法瑕疵，詎原審恣置不論，是原判決要難謂並無違背
13 法令之違法瑕疵。系爭違失行為何以該當軍風紀規定第29點
14 第1款所列「行為粗暴、言行不檢」違失情事？審究軍風紀
15 規定第29點第1款所列「行為粗暴、言行不檢」理應評價為
16 單一行為態樣？抑或兩種行為態樣？原判決皆未加以闡述認
17 定理由，僅以「『言行不檢』自係指『行為踰越規範及破壞
18 紀律』而言」一言以蔽之。

19 (三)海軍常犯重大軍紀違失態樣懲度參考基準（下稱懲度參考基
20 準）對於應核予「大過2次」之竊盜類別，例示5種違失態
21 樣，已足徵所指「竊盜」類別之違失行為，雖不以經刑事訴
22 追或判決確定為必要，但其客觀事實必須經權責機關認定為
23 「存在竊取行為」或「購物未付款，嗣後坦承（竊盜）違
24 行」始足當之。原處分所載之懲罰事由僅係「劉員於108年7
25 月28日（美東時間）國外受訓期間，坦承於賣場購物未付
26 款，經調查屬實」，實際上，上訴人是對於購物未付款之事
27 實確實存在坦承不諱，但始終強調僅係一時疏忽並無竊盜犯
28 意之主張，未有更異。職是，上訴人之違失態樣與懲度參考
29 基準就竊盜類別應核予「大過2次」之違失態樣，並不相
30 同。故原處分已違反懲度參考基準所規範之懲度，其對於懲
31 度之裁量擇定，已具權力濫用、違反行政自我拘束原則、裁

01 量濫用禁止原則及平等原則等違法。詎原判決對於懲度參考
02 基準有關竊盜類別所列違失態樣，自字面觀察一望便知其客
03 觀事實必須經認定為「存在竊取行為」或「購物未付款，嗣
04 後坦承（竊盜）違行」始足當之判斷要件，視若罔聞，有不
05 適用法規之瑕疵等語。

06 四、本院查：

07 (一)原判決理由已論明：

08 1.上訴人於赴美受訓期間之108年7月28日上午10時20分許
09 (美東時間)，在美軍基地營站賣場內，自貨架上拿取系
10 爭商品後，將之以白色毛巾包覆放入隨身藍色背包，且未
11 將系爭商品結帳付款即欲離去。嗣經美軍基地營站賣場保
12 全人員查獲移送法辦，涉犯刑事罪名為「入店竊盜」(Sh
13 oplifting)。上訴人上揭行為，美方接訓單位雖決定仍
14 發給上訴人結訓證書，但禁止上訴人參加結訓典禮，且應
15 提前返臺，並須留下聯絡方式以利通知所涉及之刑事案件
16 開庭時間。而上訴人所涉刑事案件部分，後續因美國法院
17 考量檢察官已陳明上訴人為外國軍方派訓學員，該員將被
18 移除學籍並遣送回母國等情，故依檢察官聲請，作成「DI
19 SMISSAL ORDER」，不再審理此案。上訴人為前述違失行
20 為時，係被上訴人所屬飛彈快艇作戰三中隊中隊部少校輔
21 導長，則上訴人身為國軍中階幹部，其本應以身作則，遵
22 循法令，維護軍人崇法守紀之形象，卻於赴美受訓期間為
23 系爭違失行為，其所為不僅已涉犯美國法律所定入店竊盜
24 罪而遭起訴，更使美方接訓單位禁止其參加結訓典禮，及
25 令其提前返臺，核其所為，確已踰越規範及破壞紀律，嚴
26 重斲傷國軍軍譽，堪認其所為確屬軍風紀規定第29點第1
27 款所稱「行為不檢」之違失行為。是上訴人所為既係違反
28 軍風紀規定第29點第1款「行為不檢」之規定，已該當於
29 懲罰法第15條第14款所規定「其他違失行為違反國防部頒
30 定之法令」之要件無誤，被上訴人據此懲罰上訴人，難認
31 有何認定事實錯誤之處。又前懲罰處分經海軍司令部撤銷

01 失其效力，不論被上訴人作成前懲罰處分所踐行之程序有
02 無瑕疵，均與本件訴訟標的即原處分合法性之認定無涉，
03 是本件所應審究者，僅為作成原處分之程序是否適法。而
04 被上訴人第3次評議會之組成、會議程序及決議內容，符
05 合懲罰法規定，被上訴人以原處分核定上訴人大過2次之
06 懲罰，於法亦無不合。

07 2.構成軍事紀律上之違失行為者，非必然構成刑事犯罪，故
08 上訴人有無「言行不檢」之違失情事，實與行為人是否成
09 立竊盜罪無涉。質言之，縱上訴人所為不構成竊盜罪，只
10 要其所為踰越規範及破壞紀律，即可成立「言行不檢」，
11 非謂必須上訴人所為成立竊盜罪，始能認定其有「言行不
12 檢」之違失行為。上訴人固稱其未遭起訴、判決其有竊盜
13 故意，並未構成刑事犯罪，且其未遭移除學籍，仍獲發結
14 訓證書，應未對國家、軍方名譽及在美形象產生負面影響
15 云云，然上訴人是否有「言行不檢」之違失行為與其所為
16 是否構成竊盜罪分屬二事，遑論由後續美方接訓單位禁止
17 上訴人參加結訓典禮，且令其提前返臺之處置方式觀之，
18 適足以證明上訴人所為確已嚴重傷害軍譽，並使國軍在美
19 形象產生負面影響，是上訴人此部分主張，實屬推諉卸責
20 之詞。

21 3.前懲罰處分經上訴人提起申訴，由海軍司令部撤銷後，艦
22 指部即向美方取得關於系爭違失行為之新事證（原經核定
23 為密級之「一般公務機密」，至109年7月31日解除密
24 等），並已提供予被上訴人。而艦指部所提供之該等事證
25 清楚證明，上訴人已因系爭違失行為涉犯美國「入店竊
26 盜」罪而遭起訴，只是美國法院考量檢察官已陳明上訴人
27 為外國軍方派訓學員，將被移除學籍並遣送回母國等意
28 見，始依檢察官聲請作成「DISMISSAL ORDER」，不再審
29 理此案。而美方接訓單位雖決定發給上訴人結訓證書，但
30 禁止上訴人參加結訓典禮，且應提前返臺，並須留下聯絡
31 方式以利通知其所涉及之刑事案件開庭時間。另細繹第3

01 次評議會會議紀錄之記載，第3次評議會開會時，委員
02 乙、丙、丁、戊於一致決議應核予上訴人大過2次之懲罰
03 前，已分別說明其意見。而被上訴人作成原處分前更已依
04 法通知上訴人出席評議會，使上訴人得以充分陳述意見及
05 有申辯之機會，是由原處分作成前之行政程序歷程可知，
06 被上訴人已盡力依職權調查相關事證，並充分給予上訴人
07 陳述意見之機會，盡可能保障上訴人之合法權益，難認被
08 上訴人作成原處分有何未盡職權調查義務及違反有利不利
09 事項一律注意原則之處。又依卷附海軍司令部所訂頒之懲
10 度參考基準，海軍司令部已經依「案件類別」，就海軍常
11 見違失態樣訂定懲度參考基準，俾供所屬機關實施懲罰時
12 有所依據，且觀之各該案件類別所列違失行為態樣，未必
13 與刑事案件有關，縱可能涉及刑事案件，亦未必經法院判
14 處罪刑，而其中涉及竊盜案件之類別，均係記大過2次，
15 則第3次評議會委員審酌前懲罰處分遭撤銷後所取得之新
16 事證，認為上訴人已因系爭違失行為涉犯美國入店竊盜罪
17 遭起訴，援引竊盜案件類別之懲度，決議對上訴人施以記
18 大過2次之懲罰，並經艦隊長核定後作成原處分，亦難認
19 有何違反比例原則、行政自我拘束原則、不當聯結禁止原
20 則、懲罰法第8條、第30條第2項之處等語。

21 (二)經核原判決已詳述其得心證之理由，並就上訴人之主張，何
22 以不足採取，分別予以指駁甚明。觀諸前開上訴意旨無非就
23 原審所為論斷或不採納其主張之理由，再為爭執，而對原審
24 取捨證據、認定事實之職權行使，指摘為不當，並就原判決
25 已論斷者，泛言其未論斷或論斷不當，核與所謂原判決「違
26 背法令」之情形顯不相當，均難認對原判決之如何違背法令
27 已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合
28 法。

29 五、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項
30 前段、第104條、民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如
31 主文。

01 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

02 最高行政法院第一庭

03 審判長法官 胡 方 新

04 法官 蔡 如 琪

05 法官 張 國 勳

06 法官 林 欣 蓉

07 法官 李 玉 卿

08 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

09 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

10 書記官 高 玉 潔