最　高　行　政　法　院　判　決

113年度上字第74號

上　訴　人　鄭翔銘

訴訟代理人　林元浩　律師

被 上訴 人　陸軍第五地區支援指揮部

代　表　人　黃譯徵

訴訟代理人　魏孟君

　　陳俞婷

上列當事人間有關國防事務事件，上訴人對於中華民國112年12月13日臺中高等行政法院111年度訴字第111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、上訴人為被上訴人所屬運輸兵群第一營營部暨營部排中尉後勤官，因前任職被上訴人所屬臺中甲型聯合保修廠中尉組長期間，於民國110年6月17日在他人可共見共聞之場合，對詹○○士官長（下稱詹士官長）公然咆哮、語出侮辱性字眼（下稱系爭言行），經被上訴人於110年10月1日召開評議會決議後，作成110年10月7日陸五支綜字第1100112843號令（下稱前懲罰令），核予大過1次之懲罰。被上訴人旋於110年11月25日召開110年度少校階（含）以下軍士官兵考績審核評審會（下稱110年考績會），以上訴人於年度內因「言行不檢」之違失行為，經核予大過1次懲罰，且該懲罰記載於品德項致不得以記功以上獎勵相抵，決議評列其110年度考績績等為丙上，並據以作成110年12月23日陸五支綜字第1100149115號令（下稱系爭考績處分），核定上訴人110年度

考績為丙上。其後，被上訴人自行重新審查後，認前懲罰令之懲處事由記載欠完備，而以110年12月24日陸五支綜字第1101001495581號令予以撤銷，並於110年12月29日重行召開評議會決議後，依行為時（即113年8月7日修正前條文，下同）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「言行不檢」規定，據以作成110年12月30日陸五支綜字第1100152298號令（下稱系爭懲罰處分，與系爭考績處分合稱為原處分），核予上訴人大過1次之懲罰。上訴人不服原處分，循序提起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分均撤銷。經臺中高等行政法院（下稱原審）以111年度訴字第111號判決（下稱原判決）駁回上訴人之訴，上訴人不服，遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張、被上訴人於原審之答辯及原判決之理由，均引用原判決所載。

三、本院按：

㈠關於系爭懲罰處分部分：

1.懲罰法係為維護軍紀，鞏固戰力，兼顧人權保障，導正陸海空軍現役軍人之違失行為而制定，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。」考諸該條款於104年5月6日修正之立法理由可知，因軍中生活事實無窮，無法鉅細靡遺地就軍人應受懲罰之違失行為逐一予以規定，為避免遺漏而為第14款之規定。又國軍風紀規定係國防部為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，以蔚成崇法務實之現代化優質國軍而頒定之行政規則，對軍紀維護、廉能風尚之樹

立，各有不同規範，經核與懲罰法立法目的尚無不符，亦無違反法律保留原則，被上訴人得予適用。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。」為違反國軍風紀之具體違紀態樣。

2.事實認定乃事實審法院之職權，苟其事實之認定符合證據法則，縱其證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，亦不得謂為判決有違背法令之情形。經查，原審係審酌詹士官長對於上訴人為系爭言行情事之緣起及過程，已經具體描述整體事實細節，經核與在場見聞上訴人為系爭言行之軍官陳○○少校、王○○少尉及士官游○○、張○○等人所證各節相合；暨上訴人因系爭言行觸犯公然侮辱罪，業經刑事法院判處罪刑確定等事證，斟酌全辯論意旨及調查證據之辯論結果，而認上訴人係因自己未於110年6月17日上午7時30分參加部隊集合，為詹士官長命值星士官帶部隊前往催促，心生不悅，乃於他人可共見共聞之集合場所，對詹士官長公然咆哮、語出侮辱性字眼等情事，已詳述得心證之理由，經核與卷內證據資料相符，亦無違反論理法則、經驗法則或理由不備情事。又原判決已指明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訴訟資料經斟酌後，核與判決結果不生影響，故無逐一論駁之必要，即難謂原判決於此有重要證據漏未調查及判決不備理由之違法。上訴意旨主張：上訴人於原審已爭執110年6月17日集合時間應為7時40分，原審僅援引與上訴人對立之詹士官長證詞及非在場看到事發經過之游士官長證詞，為上訴人不利之判斷，未說明其主張被上訴人實施法紀調查程序有不公平之瑕疵，何以無調查之必要，且未審酌上訴人提出之營務營規管理作業規定及line群組對話紀錄，逕認110年6月17日之集合時間為7時30分，有判決不備理由、違背證據法則及漏未調查重要證據之違法，進而指摘原審未審酌被上訴人有以上開錯誤事實及不完全資訊作成系爭懲罰處分之判斷瑕疵，亦有判決不適用法規之違法云云，無非係執其個人主

觀之意見，對原審所為證據取捨與事實認定職權之行使為指摘，並無可採。

3.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：1.行為之動機、目的。2.行為時所受之刺激。3.行為之手段。4.行為人之生活狀況。5.行為人之品行及智識程度。6.行為對領導統御或軍事紀律所生之影響。7.行為人與被害人之關係。8.行為人違反義務之程度。9.行為所生之危險或損害。10.行為後之態度；依懲罰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，懲罰法第8條第1項及第10條分別定有明文。從而，被上訴人對上訴人懲罰為裁量權之行使，享有一定程度之裁量空間，但非毫無界限，依法治國的依法行政原則，不可以逾越法定之裁量範圍，亦不可違背法規授權之目的，並應符合比例原則，為合義務性之裁量決定，即屬合法。經查，原判決已依調查證據之辯論結果，論明：上訴人為系爭言行時，職階為中尉組長，身為部隊領導幹部，未能自尊自重，對下屬公然咆哮，口出侮辱性字眼，明顯違反軍隊紀律，有損領導統御威儀，該當於「言行不檢」之違失行為態樣，被上訴人經110年12月29日評議會決議後，認上訴人之系爭言行，該當懲罰法第15條第14款及國軍風紀規定第29點第1款後段「言行不檢」規定，並審酌上訴人之行為動機、目的、行為時所受之刺激、手段、生活狀況、品行及智識程度，對領導統御或軍事紀律所生之影響、行為人違反義務之程度、行為所生之危險或損害及行為後未見悔意之態度，據以作成系爭懲罰處分，已考量懲罰法第8條第1項各款所列因素，所選擇之懲罰手段亦未逾越同法第12條及第20條規定之法律效果範圍，核屬責罰相當；暨上訴人系爭言行情事發生時，吳○○確係上訴人主管，吳○○於評議會依自身管理部屬經驗說明上訴人平日工作表現，以利委員審酌上訴人生活狀況進行評斷，於法並無違誤等語甚詳，核與卷內證據相符，亦無理由不備之情事，原判決據以駁回上訴人此部分之訴，依上開規定及說

明，並無不合。上訴意旨以其主觀之見解，就已經原判決詳為論駁之事項，再執陳詞為爭議，指摘原判決認系爭懲罰處分無裁量瑕疵，有判決不備理由之違法云云，亦無可採。

㈡關於系爭考績處分部分：

1.陸海空軍軍官士官考績條例第4條規定：「考績項目分思想、品德、才能、學識、績效、體格等六項。」第5條規定：「各級考績官對受考官各項之考評，應以平時考核為基礎，並參考年度獎懲記載，予以綜合分析評定。」第6條規定：「考績績等，區分為特優、優等、甲上、甲等、乙上、乙等、丙上、丙等、丁等九等。」又國防部為使各單位考績官及考績作業承辦人員，辦理人員考績作業時，對於評鑑考核作業方法能夠符合正確與一致性，以達綜覈名實、信賞必罰、準確客觀之目的，乃訂頒國軍志願役軍官士官及志願士兵考績作業規定（下稱國軍考績作業規定，該規定第1點參照）以為準據。行為時國軍考績作業規定第8點第8款第3目、第9款：「年度內有下列情事之一，其考績績等不得評列乙等以上：……3.受記大過一次以上懲罰時，無一次記功或事蹟存記之獎勵者。」「凡品德違失受記過一次以上處分或懲罰者，均不得以記功以上獎勵或事蹟存記相抵。」上開規定係國防部所為細節性、技術性之規範，核與母法並無牴觸，亦未對人民增加法律所無之限制，與法律保留原則無違，國防部所屬各單位考績官及考績作業承辦人員自得援為辦理考績之依據。

2.經查，上訴人因系爭言行經被上訴人以系爭懲罰處分核予大過1次懲罰之事證明確，且屬於陸海空軍軍官士官考核評鑑表所列「口出穢言、有辱軍人風範」之品德違失，依國軍考績作業規定第8點規定，其110年度考績績等，不得評列乙等以上，而僅能於丙上、丙等或丁等之等第範圍內予以評列，則被上訴人110年考績會評列上訴人110年度考績績等為丙上，係以上訴人身為軍官幹部，未恪遵部隊紀錄及領導統御，對軍紀負面影響甚鉅，犯後又避重就輕，無悔過之意，

被核予大過1次處分，另因無故未參加110年6月17日上午7時30分部隊集合，被核予申誡2次，年度累積懲處大過1次、申誡2次，且屬「品德」違失不得功過相抵，經綜合考評後決議評列其110年度考績為丙上，經核於法並無不合；至上訴人爭執吳○○無權對其平時表現為考核且失之偏頗乙節，核與判斷上訴人該年度考績績等應否評列為丙上，並不具關聯性，不足以影響系爭考績處分評列為丙上之適法性，上訴人就此部分聲請調查之證據方法，即無調查之必要等情，已經原判決依調查證據之辯論結果，詳予論述在案，揆諸上開規定及說明，並無違誤。上訴意旨就原判決已詳為論駁之事項，復執陳詞為爭議，主張原審未依其聲請查明吳○○對上訴人平時考核之真偽；及被上訴人有無向借調機關調取上訴人於借調期間之平時考核紀錄等相關資料，且未說明不予調查之理由，指摘原判決不適用法規及判決不備理由之違法云云，並無足取。

㈢綜上所述，原判決駁回上訴人在原審之訴，核無違誤。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。

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

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　28　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　蕭　惠　芳

法官　梁　哲　瑋

法官　李　君　豪

法官　廖　建　彥

法官　林　淑　婷

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　28　　日

書記官　徐　子　嵐