最　高　行　政　法　院　裁　定

114年度上字第205號

上　訴　人　國防部空軍司令部

代　表　人　鄭榮豐
訴訟代理人　翁學謙
　　盛安柔
　　吳治廷
被 上訴 人　洪國峯

訴訟代理人　吳淑靜　律師
輔助參加人　空軍松山基地指揮部

上列當事人間退伍事件，上訴人對於中華民國114年1月9日臺北高等行政法院112年度訴更一字第32號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法

則之旨趣；倘為司法院大法官解釋或憲法法庭裁判，則為揭示該判解之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明者，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、被上訴人原係空軍松山基地基地勤務隊（下稱基勤隊）二等士官長班長，民國105年9月25日11時許，因酒後騎乘機車，遭警方攔檢，測得呼氣酒精濃度達每公升0.26毫克，經基勤隊以107年7月6日空松基運字第1070000312號令核予大過2次懲罰。輔助參加人於107年7月27日召開不適服現役人事評審會(下稱人評會)，嗣因該懲罰令誤植懲罰代號而經基勤隊以107年8月1日空松機運字第1070000363號令註銷，重以107年8月1日空松基運字第1070000364號令（下稱107年8月1日懲罰令）核予大過2次懲罰，輔助參加人亦於107年8月2日以空松指人字第1070003366號令核定被上訴人不適服現役；同年8月22日召開再審議人評會，輔助參加人以107年8月30日空松指人字第1070003845號令（下稱107年8月30日令）核定被上訴人不適服現役，呈經上訴人以107年9月26日國空人勤字第1070016379號令核定其不適服現役退伍，自107年10月16日零時生效。被上訴人不服107年8月1日懲罰令，向上訴人申請權益保障，經國防部空軍司令部官兵權益保障會（下稱空令部權保會）駁回其申請，被上訴人申請再審議，經國防部以108年2月14日108再審字第007號再審議決議書撤銷空令部權保會決議及107年8月1日懲罰令，基勤隊即於108年3月8日以空松基消字第1080000139號令註銷107年8月1日懲罰令。基勤隊復於108年3月12日重新召開懲罰評議會（下稱系爭懲評會），並決議為「大過2次」處分。輔助參加人則於108年3月19日以空松指人字第1080001202號令註銷107年8月30日令，基勤隊即依陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）第15條第12款規定，重行以108年3月27日空松基消字第1080000173

號令（下稱108年3月27日懲罰令）核予被上訴人大過2次懲罰，並由輔助參加人於108年4月9日召開人評會（下稱系爭人評會），嗣輔助參加人於108年4月16日以空松指人字第1080001618號令核定被上訴人不適服現役；並於同年5月7日召開再審議人評會（下稱系爭再審議人評會），輔助參加人於108年5月10日以空松指人字第1080002035號令，核定被上訴人不適服現役。呈經上訴人依陸海空軍軍官士官服役條例（下稱服役條例）第15條第1項第5款規定，以108年5月29日國空人勤字第1080005870號令（下稱原處分）重新核定其不適服現役退伍，溯自107年10月16日零時生效。被上訴人不服原處分，循序提起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分均撤銷。前經原審108年度訴字第1961號判決撤銷訴願決定及原處分，本院110年度上字第752號判決廢棄發回原審更為審理，嗣經原審判決撤銷訴願決定及原處分。

三、上訴人對原判決提起上訴，雖以該判決違背法令為由，主張略以：上訴人於系爭懲評會討論時，已就懲罰法第8條第1項各款審酌裁量，非基於錯誤事實或與事件無關之考量，核無濫用裁量權及違反比例原則；系爭人評會針對不適服現役之具體理由，亦依規定綜合斟酌被上訴人近1年平日生活考核、工作態度、酒後駕車行為及所生影響等各事項，無以不完整資訊、錯誤之事實或不成比例過度偏重之瑕疵，原判決有適用法規不當、理由不備及理由矛盾之違法等語。惟核其上訴理由，係就原審取捨證據、認定事實之職權行使，所論斷：系爭懲評會未確實依照懲罰法第8條所列事項逐一詳實審查，亦未就被上訴人酒駕行為之懲罰程度為充分討論，於討論過程亦納入無相關之事實，並予以投票議決處2大過，基勤隊即以108年3月27日懲罰令核予被上訴人大過2次之懲罰，上開懲罰令之適法性既有疑義，則嗣後上訴人依服役條例第15條第1項第5款規定，啟動人評會考核被上訴人不適服現役之決定即本件原處分，亦屬違法，系爭人評會及再審議人評會亦有本於錯誤之事實而為討論之情況。故原處分因上

述違法情形，而無可維持，訴願決定未予糾正，亦有未合等情，指摘其為不當，並就原審已論斷者，泛言理由不備或理由矛盾，而非具體表明原判決究竟有如何合於不適用法規或適用不當，或有行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認已合法表明上訴理由。依前開規定及說明，應認其上訴為不合法。

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

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　陳　國　成

法官　簡　慧　娟

法官　高　愈　杰

法官　林　麗　真

法官　蔡　如　琪

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

書記官　林　郁　芳