最　高　行　政　法　院　判　決

114年度上字第236號

上　訴　人　姚欣緯

訴訟代理人　吳淑靜　律師

被 上訴 人　國防部空軍司令部

代　表　人　鄭榮豐

輔助參加人　空軍○○○○○隊

代　表　人　○○○

上列當事人間退伍事件，上訴人對於中華民國113年12月19日臺北高等行政法院111年度訴字第1296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、上訴人原係輔助參加人所屬○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○。其擔任○○○○○期間之民國111年5月12日夜間飲酒後，於翌（13）日駕駛自用小客車，行經○○縣○○市○○路0段000號前，因不勝酒力昏睡於路中央之車內。案經○○○○○○○調查後，認上訴人行為已符合行為時陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）第15條第12款「服用酒類而違法駕駛交通工具」之違失行為，乃以111年5月30日○○○○字第1110029777號令（下稱系爭懲罰令）核定上訴人記大過2次懲罰。輔助參加人旋於111年6月1日、同年6月9日先後召開不適服現役人事評審會(下稱人評會)及再審議人事評審會(下稱再審議人評會)，均評鑑上訴人不適服現役，呈經被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111年6月16日國空人管字第1110047375號令（下稱原處分），核定上訴人不適服現役退伍，並自111年6月17日零時生效。上訴人不服，循序提起行政訴訟，聲明請求撤銷訴願決定及原處分。經原審111年度訴字第1296號判決（下稱原判決）駁回其訴，上訴人遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張、被上訴人在原審之答辯及原判決理由，均引用原判決之記載。

三、本院按：

㈠服役條例第15條第1項第5款規定：「常備軍官、常備士官，有下列情形之一者，予以退伍：……五……因個人因素1次受記大過2次以上，經人事評審會考核不適服現役。」同條例施行細則第15條第1項第4款規定：「本條例第15條所定退伍之處理程序，由相關機關或單位依下列規定造具退伍名冊，層報國防部或各司令部核定：……四、依第4款至第6款、第9款或第10款規定退伍者，由所隸單位檢附相關資料辦理。」準此，常備軍官因個人因素1次受記大過2次以上，所隸屬軍事單位應就其是否適服現役，召開人評會為綜合考評，經人評會決議考評其不適服現役者，始由該軍事單位層報國防部或各司令部核定辦理退伍，以確保部隊之精良。

㈡國防部為因應國軍亟需優質人力，藉主官（管）對部屬平日生活考核、任務賦予、工作績效、工作態度等綜合考核評鑑，經人評會議決，留優汰劣，以淨化國軍人員素質，提升戰力，訂定發布強化國軍志願役軍官士官及士兵考評具體作法（參見第1點規定、下稱考評具體作法）。行為時（即109年6月20日修正發布)考評具體作法第4點第3款、第5點第2款第3目、第6點第1款、第2款、第3款及第7點第1款分別依序規定：「四、具體作法：……㈢軍官、士官依陸海空軍軍官士官服役條例第15條第5款規定，……因個人因素1次受記大過2次以上，經人評會考核不適服現役者，予以退伍。」「五、考評權責：……㈡各司令部：……3.中、少校級軍

官、尉級軍官、士官長，為少將以上編階主官（管）。」「六、考評程序：㈠各單位檢討不適服現役案件時，應於受懲罰或考績命令發布30日內，依考評權責召開人評會，由權責長官指定所屬副主官（管）、相關單位主管及適當階級專業人員5人至11人組成之；原則上任一性別比例，不得少於3分之1。副主官（管）為人評會之主席。……人評會議之決議，應有3分之2以上委員出席，以記名投票方式，就下列事項，進行公平、公正之考評，出席委員過半數同意行之……，簽請權責主官（管）發布考評結果，並附記教示規定，送達受考人：1.考評前1年內個人平日生活考核。2.對任務賦予及工作態度。3.受懲罰或事實發生所生影響。4.其他佐證事項。㈡召開人評會時，應於1日前（不含例假日）以書面通知受評人陳述意見，如受考人無意願到場得以書面陳述意見，及原服務單位亦應由正、副主官（管）依前款各目考評事項，提供書面考核資料，並列席說明、備詢。㈢經考評不適服現役者，應依第5點之考評權責，檢附相關資料報請國防部或各司令部核定退伍、解除召集或轉服常備兵現役作業。」及「七、一般規定：㈠受考人對考評結果不服者，得依第6點第1款收受考評結果送達之次日起14日內，以書面申請再審議，並以1次為限。……。」各該規定乃國防部本於職權所訂定且未牴觸母法，亦未對人民權利的行使增加法律所無之限制，與法律保留原則無違，則國防部及所屬機關（構）、部隊、學校、各司令部等，考評常備軍官是否適服現役時，自得援為辦理之依據。而考評具體作法中所稱「不適服現役」，屬於不確定法律概念，人評會（含再審議人評會）針對受考評人是否「適服現役」之判斷，具高度屬人性，考評機關之決定具不可替代性及法律授權之專屬性，基於權力分立原則，應承認考評機關就此事項之決定有判斷餘地，行政法院對其判斷當採較低密度之司法審查，不以自己之判斷代替考評機關之判斷，只在判斷有恣意濫用及其他違法情事，包括：1.是否出於錯誤的事實認定或不完全之資

訊。2.法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。3.對法律概念的解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存的上位規範。4.判斷是否有違一般公認的價值判斷標準。5.判斷是否出於與事物無關的考量，亦即違反不當聯結之禁止。6.判斷是否違反法定正當程序。7.作成判斷之行政機關組織是否合法且有判斷權限。8.判斷是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等例外情形時，始予撤銷或變更。又受考人適服現役與否，純係著眼於未來之角度，探究受考人是否適宜留在軍中，故受考人之獎懲紀錄，固為考評之考量因素之一，然與是否適服現役，並無必然關係。

㈢依前所述，常備軍士官依服役條例第15條第1項第5款以「不適服現役」為由而遭命令退伍，其制度目的乃在於因應國軍亟需優質人力，留優汰劣，以淨化國軍人員素質，提升戰力。惟對於是否應命其退伍，仍應送經人評會議決，以符合正當法律程序之要求。召開人評會，係以記名投票方式，經3分之2以上委員出席，出席委員過半數同意議決通過定案，且應通知當事人陳述意見，而原服務單位亦應列席說明、備詢，旨在確保考評事實的客觀正確性。蓋原服務單位主官係直接監督受考人日常表現之權責長官，對其工作能力、工作態度及品德操守掌握最為切合實際，自能提供最貼近真實且詳盡之事實說明。至人評會委員因非受考人之直屬長官，若無原主官親自列席，委員即無從針對書面資料所載之「具體事實」予以追問釐清，易使汰除決議流於單方或未經辯證之資訊。又規範主官必須「備詢」，其本意在於促使主官對其考評之合理性負說明之責，防範主官僅憑個人主觀好惡而濫用行政裁量。而此項考評程序，僅須由原服務單位主官親自列席，並提供相關資訊為說明，俾利人評會對受考人「近期表現」進行詳實之綜合觀察，以達正確評價、篩選之目的即為已足，殊無要求原服務單位之正、副主官均須同時列席之必要。上訴論旨以其主觀之見解，主張依考評具體作法第6

點第2款規定要求列席者，係原服務單位之正、副主管，本件人評會、再審議人評會只有上訴人之前任主官列席提報內容，未令副主官列席說明、備詢，顯有違正當行政程序，執以指摘原判決有不適用法規之違法云云，並無可採。

㈣經查，上訴人因系爭違失行為，經○○○○○○○依懲罰法第15條第12款規定，核予大過2次懲罰。具考評權責之輔助參加人於系爭懲罰令111年5月30日發布之30日內，由副聯隊長為主席，及相關單位主管與專業人員（職務階級均不低於上訴人）共5人（男性3人；女性2人），於111年6月1日召開人評會、同年6月9日召開再審議人評會，人評會及再審議人評會會議之進行，其委員之人數、適當階級與專業人員之指定及性別比例等組織組成均合於法令規定，並已合法送達開會通知，給予上訴人到場答辯陳述意見之機會。會議進行中已依考評具體作法規定，就上訴人之基本資料、考績、其個人平日生活考核等近期表現，予以綜合考評。認定上訴人不符合國軍建軍備戰、應戰等國防任務之未來需求，決議其不適宜繼續留在軍中，並呈由被上訴人以原處分核定不適服現役命令退伍，並自111年6月17日零時生效等情，為原審依法確定之事實，核與卷內證據資料相符。原判決復就上訴人主張考評資料漏列其近期獎勵紀錄，且其主官○○○○○前後所述矛盾乙節，斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，論明：適服現役與否，所應強調者非限於個人是否適合擔任軍職之判斷，更應討論的是其擔任軍職對於軍方達成業務之必要性與影響性。是否「適服現役」審查程序之性質純粹是從軍事組織運作之順暢與軍隊人力資源管理之客觀目的出發，以取向於未來之角度探究該軍士官是否適宜留在軍中。考評權責單位已就上訴人考評前1年內個人平日生活考核、對任務賦予及工作態度、受懲罰或事實發生所生影響等事項為綜合考評，且係針對上訴人是否適服現役為審查，已踐行正當程序，基礎事實並無錯誤，原處分並無違誤。至國軍人員考核鑑定表係國軍對於特定管制人員就國家忠誠、守密習性、品

德素行、家庭狀況等項目所為之鑑定，與不適服現役所考量之項目有別，亦難以此作為有利於上訴人之認定。另原服務單位○○○○○○雖於111年5月間調職，然同年6月9日再審議人評會仍請○○○到場說明，而上訴人111年上半年考核表是新任○○○○○○所撰寫，以致有不同考評結果之情。又關於體能訓練與專案延宕爭議，重點在於上訴人未積極參與帶領，且屢次未回報進度與問題，凸顯其敷衍心態之事實，人評會據此決議，並無判斷恣意或濫用情形等語，經核與卷內證據並無不符，亦無違反論理法則、經驗法則、證據法則或理由不備情事，原判決據以維持原處分，即無不合。上訴意旨就原判決已經詳為論駁之事項，復執陳詞為爭議，所為關於考評資料漏列獎勵紀錄、主官說詞前後矛盾，且忽視人評會未通知副主官列席之程序瑕疵，又體能訓練與專案延宕等基礎事實亦顯有錯誤等主張，無非係其個人之主觀意見及就原審認定事實、證據取捨之職權行使事項為指摘，並無足採。

四、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1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　11　　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　林　淑　婷

法官　廖　建　彥

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　蕭　君　卉