最　高　行　政　法　院　判　決

114年度上字第54號

上　訴　人　陳璐筠

訴訟代理人　吳淑靜　律師

被 上訴 人　海軍一二四艦隊

代　表　人　劉岱瑞

上列當事人間撤職事件，上訴人對於中華民國113年11月29日高雄高等行政法院113年度訴字第197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○○○○○○○○○○○，於民國112年11月28日晚間8時30分許，酒後騎乘機車，行經○○市○○區○○○路0號，追撞訴外人李○○（下稱李男）的機車，經員警到場實施酒精濃度檢測，測得呼氣酒精濃度每公升1.55毫克（下稱系爭違失行為）。被上訴人於112年12月1日召開懲罰評議會（下稱評議會），認上訴人有行為時（下同）陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）第15條第12款規定情形，決議上訴人撤職，停止任用1年，並以112年12月1日海二四行字第0000000000號令核定上開懲罰（下稱懲罰處分），復以112年12月1日海二四行字第0000000000號令核定上訴人撤職，並停止任用1年，自同日零時生效（下稱撤職處分，與懲罰處分合稱原處分）。上訴人不服原處分，循序向高雄高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟。經原審以113年度訴字第197號判決（下稱原判決）駁回後，提起上訴，請求判決：1.原判決廢棄。2.訴願決定及原處分均撤銷，或發回原審。

二、上訴人起訴主張、被上訴人於原審的答辯及聲明均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據的結果，以：㈠懲罰法第15條第14款係考量現役軍人應受懲罰的違失態樣繁多，難以法律鉅細靡遺規範，故授權國防部頒定法令補充。國防部為落實前開法律意旨，發布國軍軍風紀維護實施規定（下稱軍風紀規定），明列各項違紀態樣，供國軍各單位據以執行。懲罰法第15條第12款雖規定「服用酒類而違法駕駛交通工具」，但不排除依同條第14款規定於軍風紀規定補充違失行為的態樣。軍風紀規定第24點第2款第3目所定「酒後駕車而肇事」，即屬違紀態樣之一，這是國防部依職權參照懲罰法第15條規定本旨而訂定，無違法律保留原則。國防部為嚴肅軍隊紀律，對違反軍風紀規定第24點第2款第3目的志願役軍（士）官，於個案詳加區辨違失情節輕重，進行合義務裁量，雖採取最嚴厲的撤職處分，仍屬國防部整飭軍紀的政策形成空間，宜予尊重。㈡系爭違失行為是上訴人自後追撞直行中的李男，且上訴人受傷不輕，而李男騎車搭載配偶及2歲小孩，車速約10至15公里，既無突然煞停，也無因他人介入或其他不可抗力因素，上訴人卻在直行過程中追撞李男，致自己受傷，顯然受到呼氣酒精濃度值達每公升1.55毫克的影響，應可認上訴人確有酒後駕車肇事的事實，且情節難認輕微，符合軍風紀規定第24點第2款第3目規定。㈢系爭違失行為經評議會討論，除聽取上訴人意見外，亦請上訴人所屬單位就上訴人平日生活、任務賦予、工作態度、犯後態度等報告，且經主席表明：依懲罰法第8條規定進行討論及投票等，足見業已依懲罰法第8條第1項規定討論系爭違失行為的個案情節，就各款情狀綜合判斷。評議會決議上訴人撤職，並停止任用1年，難認有裁量瑕疵。㈣懲罰法第8條第2項所稱自首，係指於負責犯罪調（偵）查的公務員、機關或服役機關未發覺前申告其犯罪，且須有受裁判的意思或行為。上訴人在場承認肇事，係承認與李男發生碰撞一事，至於上訴人不能安全駕駛部分，因員警到場時已發覺上訴人帶有酒氣，於是對上訴人進行酒測，既已由員警發覺在先，即不能

認為符合懲罰法第8條第2項自首規定。㈤被上訴人依陸海空軍軍官士官任職條例第10條第4款規定作成撤職處分，僅是具體宣示軍、士官有依懲罰法規定應撤職的事實，以及確認撤職生效時點為何，並非對軍、士官再為懲罰，被上訴人作成撤職處分，於法有據等等，為其論據，判決駁回上訴人於原審的起訴。

四、本院審查原判決結論，認為沒有違誤，並就上訴意旨補充論述如下：

㈠113年8月7日制定公布，114年8月6日施行的軍人權益事件處理法第2條規定：「軍人與其所屬機關（構）、部隊、學校、行政法人或人事權責機關（以下簡稱權責機關）間關於身分、公法上財產請求、獎懲、考績及其他行政處分或管理措施之爭議，除法律另有規定外，適用本法之規定。」第77條規定：「本法施行前，已依其他法令提起救濟而尚未終結之事件，除已繫屬於行政法院之事件依原訴訟程序規定審理外，應依本法所定程序終結之。但已依法定程序進行之行為，效力不受影響。」本件當事人間懲罰爭議，是軍人權益事件處理法施行前，已繫屬於行政法院的事件，仍依原訴訟程序規定審理，先予說明。

㈡懲罰法已於113年8月7日修正公布全文79條，並自114年8月6日施行，修正後懲罰法第7條第2項規定：「行為後本法或應適用之法令有變更者，適用行為時之規定。但行為後之規定有利於行為人者，適用最有利於行為人之規定。」與修正前懲罰法第35條規定均參照中華民國刑法第2條規定，採取從舊從輕原則。是有關軍人懲罰的實體規範，以適用行為時的規定為原則。懲罰法第8條第1項及第2項規定：「（第1項）辦理懲罰案件，應視違失行為情節之輕重，並審酌下列事項：一、行為之動機、目的。二、行為時所受之刺激。三、行為之手段。四、行為人之生活狀況。五、行為人之品行及智識程度。六、行為對領導統御或軍事紀律所生之影響。七、行為人與被害人之關係。八、行為人違反義務之程度。

九、行為所生之危險或損害。十、行為後之態度。（第2項）現役軍人之違失行為有下列情形之一者，得減輕懲度或免除其懲罰：一、情節輕微且情況顯可憫恕。二、於未發覺前自首。」第13條規定：「士官懲罰之種類如下：一、撤職。二、降階。三、降級。四、記過。五、罰薪。六、悔過。七、申誡。八、檢束。九、罰勤。」第15條第12款及第14款規定：「現役軍人有下列違失行為之一者，應受懲罰：……十二、無照駕駛動力交通工具或服用酒類而違法駕駛交通工具。……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。」第17條規定：「撤職，軍官、士官除撤其現職外，並於一定期間停止任用，其期間為1年以上5年以下。」又現役軍人違失行為的構成要件縱然該當，惟對於法律效果的擇定，懲罰法第8條規定要求應視違失行為的輕重，於懲罰案件中適度加重或減輕處罰，以達到法律於個案中適用的準據。因此，被上訴人對上訴人懲罰的裁量權行使，依法治國原則，須受到法的制約，不可以逾越法定的裁量範圍，也不可以違背法規授權的目的，亦須符合比例原則，即所稱合義務性裁量，始屬合法。

㈢國防部為落實懲罰法規範意旨，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，以蔚成崇法務實的現代化優質國軍，乃依其特殊性質及專業，訂有軍風紀規定，將各項國軍軍風紀要求及作為，分門別類詳細訂定，並明列各項違紀態樣，供國軍各單位據以執行，防止違法犯紀情事發生（軍風紀規定第1點規定參照）。行為時軍風紀規定第24點第1款及第2款規定：「酒後駕駛交通工具與拒絕酒測之懲罰及預防：㈠酒後駕駛交通工具、駕駛汽機車行經警察機關設有告示執行酒精濃度測試檢定之處所，而不依指示停車接受檢測稽查，或拒絕接受酒精濃度測試檢定，經憲兵、警察機關確認屬實者，依陸海空軍懲罰法及其施行細則適懲。㈡前款懲罰參考基準如下（如附表2之1）：1.吐氣所含酒精濃度未達每公升0.25毫克

或血液中酒精濃度未達百分之0.05者且未肇事者及慢車駕駛人酒精濃度達每公升0.15毫克或血液中酒精濃度達百分之0.03以上，依下列基準懲罰：⑴志願役軍（士）官核予記大過1次處分、志願士兵核予記大過1次或罰薪百分之30，期間為6個月處分。⑵義務役士兵核予悔過處分。2.吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達百分之0.05以上者，除依陸海空軍刑法第54條規定追究刑責，並依下列基準懲罰：⑴志願役人員核予記大過2次以上處分。⑵義務役士兵核予悔過處分。3.無論吐氣所含酒精濃度或血液中酒精濃度多寡，凡因酒後駕車而肇事者。除依陸海空軍刑法第54條規定，追究刑責，並依下列基準懲罰：⑴志願役軍（士）官核予撤職處分、志願士兵核予記大過3次並依志願士兵服役條例第5條之1規定廢止原核定起役之處分。⑵義務役士兵核予悔過處分。4.駕駛汽機車行經警察機關設有告示執行酒精濃度測試檢定之處所，而不依指示停車接受檢測稽查，或拒絕接受酒精濃度測試檢定者，依下列基準懲罰：⑴志願役人員核予記大過2次處分。⑵義務役士兵核予悔過處分。」是國防部為協助下級機關或屬官辦理懲罰法第15條第12款的違失事件時，有可資參考的基準，而為規範，性質上屬於解釋性規定及裁量基準的行政規則。被上訴人於個案中固可參考援用，但仍不得牴觸懲罰法有關規定。上訴人主張：國防部無權就現役軍人酒駕行為另以行政規則訂定懲罰規定等等，應有誤解。

㈣上開軍風紀規定第24點第2款第1目至第3目規定就酒後駕駛交通工具的懲罰，以行為人身分為志願役軍（士）官、志願役士兵或義務役士兵；駕駛交通工具為汽、機車或慢車；吐氣所含酒精濃度是否達每公升0.25毫克，或血液中酒精濃度是否達百分之0.05，以及酒駕行為是否肇事等，為區分標準。其中針對酒駕「肇事」者，無論吐氣所含酒精濃度或血液中酒精濃度多寡，就志願役軍（士）官部分，其法律效果除依陸海空軍刑法第54條規定追究刑責外，一律核予撤職的

懲罰。換言之，只要吐氣所含酒精濃度或血液中酒精濃度非為零，且肇事者，皆處以最嚴厲的處罰。而未就肇事所致的危險或損害、肇事情節的輕重、行為人違反義務的程度等予以區別或審酌，容有導致罪責不相當或違反比例原則的疑慮。倘個案未依懲罰法第8條規定針對法律效果的擇定，審酌違失行為情節的輕重等，為合義務性裁量，一律論以最重的撤職懲罰，即構成裁量怠惰的違法。反之，如個案已依懲罰法第8條規定事項為審酌，亦不能因審酌結果適與軍風紀規定第24點第2款第3目規定相當，就認為有裁量怠惰的違法。

㈤上訴人雖主張：評議會委員僅側重上訴人酒駕肇事的單一過犯，並非真正依懲罰法第8條第1項規定為審酌，因為軍風紀規定第24點第2款第3目規定，依行政程序法第161條規定，國防部轄下機關均受拘束，評議會委員在拘束下，無為其他懲罰種類的可能等等。然而，上訴人於112年11月28日晚間8時30分許騎乘機車，行經高雄市三民區十全一路1號，追撞李男騎乘的機車，經實施呼氣酒精濃度檢測，數值達每公升1.55毫克；當時李男在前，上訴人在後，同向直行，上訴人自後追撞李男；上訴人因而顏面及肢體多處挫擦傷、嘴唇撕裂經縫合手術、牙齒斷裂、震盪、脫位等，受傷不輕；李男騎車搭載配偶及2歲小孩，車速約10至15公里，沒有突然煞停等情，為原審依法認定的事實，核與卷證資料相符。依上訴人呼氣酒精濃度數值高達每公升1.55毫克，超出道路交通安全規則第114條第2款「汽車駕駛人有下列情形之一者，不得駕車：……二、飲用酒類或其他類似物後其吐氣所含酒精濃度達每公升0.15毫克或血液中酒精濃度達百分之0.03以上」或中華民國刑法第185條之3第1項第1款「駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金：一、吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達百分之0.05以上」的規定標準甚多，以及上訴人酒駕肇事受傷不輕、遭追撞的李男機車適搭載配偶及

2歲小孩等情形，可見上訴人系爭違失行為所導致的危險及違反義務情節並非輕微。又原審業已審酌被上訴人召開評議會，除聽取上訴人意見外，並對上訴人提問，瞭解其行為動機、生活狀況、違法性認識、行為所生危害、行為後態度等，亦請上訴人所屬單位主管就上訴人平日生活、任務賦予、工作績效、工作態度、行為後態度等實施報告，經主席請委員依懲罰法第8條規定進行討論，並告以有懲罰基準表可供參考，而可認定評議會已依懲罰法第8條第1項規定考量系爭違失行為的情節，就各款情狀綜合判斷後，始在士官的九種懲罰種類中，以投票方式，決議上訴人撤職，並接續在停止任用期間1年至5年的範圍內，進行第二次投票，決議上訴人停止任用期間為1年等情，核無違誤。是以，評議會就系爭違失行為的審議，對懲罰法第8條第1項規定各款情狀已有審酌，並未排除於個案中，如有與軍風紀規定第24點第2款第3目所預設之典型情形的情節不同時，仍可作出不同於裁量基準的決定。上訴人以前開陳詞指摘原判決違背法令，應不可採。

㈥懲罰法第8條第2項第2款規定：「現役軍人之違失行為有下列情形之一者，得減輕懲度或免除其懲罰：……二、於未發覺前自首。」這是懲罰法104年5月6日修正公布時新增的條文。原行政院所提修正條文內容為：「現役軍人之違失行為有下列情形之一者，得從輕或免除其懲罰：……二、於未發覺前自白。」修正理由稱：「將本法施行細則第3條但書有關得從輕或免除懲罰之重要事項，酌作文字修正，提升至法律位階，增列為第2項。」後來立法院外交及國防、司法及法制兩委員會於103年5月19日審查時，採納委員陳鎮湘等三人所提修正動議，將第2款規定修正為「於未發覺前自首」，其修正說明表示：「違法行為在未發覺前，自行陳報者，在刑事法稱為『自首』，得減輕其刑；而被發覺後，始自行陳報，則為『自白』，無減輕其刑之適用，二者法效不同。爰將第2項第2款之『自白』修正為『自首』，俾其體例

一致，並免適用上疑義。」（立法院公報第103卷第41期委員會紀錄第447-448頁、第456頁；第104卷第29期院會紀錄第262頁及第271頁參照）依此修法過程可知，立法者有意參照中華民國刑法第62條前段規定：「對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑」，作為懲罰法第8條第2項第2款得減輕懲度或免除懲罰的要件。此觀懲罰法於113年8月7日修正公布後，原第8條第2項第2款規定移列至第13條第2項，並修正為：「對於未經發覺之違紀行為，主動向長官坦承，並願受懲罰者，得減輕懲罰。」其修正理由表示：「現行第8條第2項第2款所定『自首』，指犯罪行為人在犯罪未發覺之前，向有偵查犯罪職權之公務員或機關，申告其犯罪事實，且願受法律上之裁判（最高法院105年度台上字第3309號刑事判決參照）。由於違紀行為並不當然涉及刑事犯罪，更無向無指揮監督關係之偵查犯罪公務員坦承行政違紀之理，爰將『自首』修正為『主動向長官坦承』……」亦可佐證。故上訴人主張：懲罰法第8條第2項第2款規定應與104年9月4日修正施行前的懲罰法施行細則第3條後段「過犯行為未發覺前而自白者，得減輕或免除其懲罰」作相同的解釋，上訴人是於被上訴人發覺前，自行以即時通訊軟體LINE向輔導長報告系爭違失行為，有懲罰法第8條第2項規定的適用，評議會疏未審酌，自屬違法等等，並不可採。另懲罰法第8條第2項第2款規定雖於113年8月7日修正為第13條第2項規定，已如上述。然而，上訴人是於發生交通事故，員警到場處理，發現上訴人帶有酒氣，於是進行呼氣酒精濃度檢測，查知上訴人酒後駕車，且檢測值達每公升1.55毫克，超過法定標準，經警協助上訴人送醫急診後，上訴人始在醫院與其服役機關的輔導長聯繫，此為原審依法認定的事實，核與卷證相符。據此，上訴人系爭違失行為已然涉及犯罪行為，而非單純的行政違紀，並已經犯罪偵查機關發覺，亦不符合修正後懲罰法第13條第2項規定要件，併予說明。

㈦綜上所述，上訴人的主張均不可採，原判決駁回上訴人在原審的訴訟，沒有違誤。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、結論：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　　16　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　陳　國　成

法官　高　愈　杰

法官　林　秀　圓

法官　李　明　益

法官　楊　坤　樵

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　16　　日

書記官　高　玉　潔