臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
112年度訴字第806號
114年10月30日辯論終結

原　　告　余承濬
訴訟代理人　吳淑靜律師
被　　告　國防部空軍司令部軍事情報處

代　表　人　宋岳暾
訴訟代理人　陳世軒
　　盛安柔
　　黃玉寧

上列當事人間陸海空軍懲罰法事件，原告不服國防部中華民國112年5月10日112年決字第143號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、本件被告代表人原為賴麗靜，於訴訟進行中變更為宋岳暾，業據新任代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷第217-218頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：原告原係被告中校○○官，於民國112年2月8日清晨5時30分，騎乘車牌號碼000-0000號機車，在臺北市中山區復興北路15號之3附近車道，經警攔查拒絕實施酒精測試，經被告查證屬實，於112年2月15日召開懲罰人事評議會（下稱人評會），決議核予大過二次懲罰，續以112年2月16日國空情整字第1120040742號令（下稱原處分）核予原告大過二次懲罰。原告不服，提起訴願，經國防部決定駁回，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

三、原告主張：

(一)依據警察職權行使法第8條第1項第3款關於警察得攔停交通工具並對駕駛人實施酒測之要件，參酌司法院釋字第535號解釋（下稱釋字第第535號）保障人民行動自由與隱私權利之意旨，要求警察人員「不得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查」，因此闡釋關於警察臨檢之對象，必須針對「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」，此亦為警察職權行使法第8條第1項之立法基礎。則關於警察機關依本條項規定，對交通工具予以攔停並要求實施酒測者，自應回歸本號解釋之意旨，不得不顧時間、地點及對象，任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查，而必須依個案具體實際情狀，判斷審查臨檢、盤查、取締之交通工具是否確有「已發生危害」之情形，例如已駕車肇事；或有「依客觀合理判斷易生危害」之情形，例如車輛蛇行、猛然煞車、車速異常等。換言之，無論「已發生危害」或者「依客觀合理判斷易生危害」，皆必須具有「相當事由」或「合理事由」，可資建立駕駛人有酒駕之合理可疑性，警察機關方得要求人民接受酒測。否則，即非合法進行酒測，遭檢查人民並無配合接受酒測之義務，亦不得以行為時道路交通管理處罰條例（下稱道交條例）第35條規定予以處罰。

(二)本件原告於事發當時騎乘重機車均係正常行駛，並無任何違法或違規行為，亦即原告並無「已發生危害」或「依客觀合理判斷易生危害」之情形，然查警方卻隨機任意對原告逕行攔查，且未告知原告攔查之事由，旋即要求對原告進行酒測，警方顯已違反警察職權行使法第4條、第8條第1項第3款規定及釋字第535號解釋意旨，原告自得依法拒絕酒測，臺北市交通事件裁決所不得對原告裁處，應予撤銷，就此原告業已提出撤銷訴訟，是被告對原告記二大過之基礎事實認定實有錯誤，原處分自屬違法，而應撤銷之。

(三)被告雖係依國軍軍風紀維護實施規定（下稱國軍風紀規定）第24點第2款及國軍官兵酒後駕駛交通工具及拒絕酒測懲罰

參考基準表（下稱酒測懲罰基準表）之規定，對原告記二大過之處分，然查：

1.被告對原告所為記二大過之處分，依強化國軍志願役軍官士官及士兵考評具體作法第4點第3款規定，原告必須遭移送人評會決議不適服現役退伍，因此，原告遭記二大過處分，不僅對原告之當年度考績、獎金或升遷調動等權利產生不利影響，且已嚴重影響原告依憲法第18條所保障服公職之權利，而此項權利之剝奪或限制自應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權之目的、內容、範圍自應符合具體明確之原則。惟行為時陸海空軍懲罰法（下稱懲罰法）實未規定：「駕駛汽機車拒絕接受酒精濃度測試檢定者，志願役人員核予大過二次處分」云云，且綜觀懲罰法之全部規定，無一授權國防部另行訂定國軍風紀規定，是國軍風紀規定第24點第2款及酒測懲罰基準表規定，顯係對現役軍人服公職之權利增加懲罰法所無之限制，致人評會只能依該規定對原告為記二大過之處分，此顯已違反法律保留原則及授權明確性原則。另觀之人評會各委員之陳述，僅僅只是參酌國軍風紀規定、酒測懲罰基準表之規定，因而對原告記二大過，並未依懲罰法第8條第1項規定，具體斟酌原告之違失行為情節輕重程度及上開各款事項，原處分自屬違法。

2.國軍風紀規定第24點第2款、酒測懲罰基準表規定，駕駛汽機車拒絕接受酒精濃度測試檢定者，志願役人員一律予以大過二次處分，將拒絕酒測而僅構成行政罰之行為，比照吐氣中所含酒精濃度已達每公升0.25毫克以上而已構成刑法第185條之3公共危險罪行為，為相同之懲處，同為記二大過，自亦未審酌其違失情節程度，原處分亦有違反比例原則之違法。

(四)並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

四、被告則以：

(一)本件被告作成原處分程序合法，核予懲罰理由具體明確，核予原告大過2次懲罰，於法並無不合：

1.查原告於被告112年2月13日案件報告書中所陳：「對於軍中酒駕規定並未落實了解，不知道拒絕酒測的處分，且因個人以為拒測僅有罰款處罰，故未主動回報…」，顯欲以不清楚規範為由，脫免未主動回報之違失。按國軍風紀規定，明文律定要求所屬不得酒後駕車，亦要求官兵如若肇生酒後駕車之情事，須回報單位知悉不得隱匿，更為落實政府酒駕零容忍政策，修正拒絕酒測之行政責任，並納入應回報事項，故原告主張顯為卸責之詞，其隱匿拒絕酒測之行為，實應予以懲罰。

2.本件人評會由6位評議委員（含專業人員法制官1位）組成，男性委員4位，女性委員2位，由副處長擔任主席，任一性別比例未少於三分之一，且業經原告到場陳述及申辯，並經全體與會委員討論後，決議核予原告大過二次懲罰。上開人評會之組成、會議程序及內容，符合懲罰法相關規定，且認定核予原告懲罰之理由，具體明確，並無不當。

(二)被告依國軍風紀規定核予原告大過二次處罰，未違比例原則：

本件原告拒絕酒測之違失行為，業經人評會依懲罰法、國軍風紀規定第24點第2款第4目及附表二之一酒測懲罰基準表等法令討論後，就原告違反實際情況、損害程度、回報情況、犯後的態度等懲罰法第8條第1項10款事項審酌，決議原告大過2次懲罰，係依法進行合義務裁量，難謂有違反比例原則，亦無裁量怠惰之違法，所訴核不足採；至原告訴稱酒駕肇事與拒絕酒測之情節不同，但卻為相同處罰，顯已輕重失衡而違反比例原則，後續又將影響原告工作權云云，係屬另案不適服現役程序事件，尚非本件訴訟所得審究，併予敘明。

(三)並聲明：原告之訴駁回。

五、本院判斷如下：

(一)應適用法令：

1.按軍人負有保衛國家安全對外作戰任務，對軍令有絕對服從之義務，其與國家間之關係與一般人民不同，也不能與文官等同視之。軍事懲戒制度乃軍隊紀律管理及控制之機制，係維持軍紀之重要工具，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，依懲罰法第8條第1、2項分別規定：「（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10條規定：「依本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。」第12條第4款規定：「軍官懲罰之種類如下：四、記過。」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：……□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20條第1項規定：「記過，分記過與記大過。」第29條規定：「中將以下懲罰之權責及程序，於施行細則中定之。」第30條規定：「（第1項）權責長官知悉所屬現役軍人有違失行為者，應即實施調查。（第2項）調查時，對行為人有利及不利之情形，應一律注意。……（第4項）調查結果認為有施以撤職、降階、降級、記大過、罰薪或悔過懲罰之必要時，應由主官編階為上校以上之機關（構）、部隊或學校召開評議會決議之。……（第5項）前項評議會召開時，應給予行為人陳述及申辯之機會；會議決議事項應陳權責長官核定。……（第6項）前2項評議會，由權責長官指定適當階級及專業人員5人至11人組成，並指定1人為主席。……（第8項）懲罰處分應依權責核定發布並完成送達程序。懲罰處分應載明處分原因及其法令依據，並附記不服處分之救濟方法、期間及

其受理機關。」第31條：「（第1項）前條第6項評議會之專業人員中，應有符合教育部採認規定之國內外大學、獨立學院以上學校法律系所畢業者1人以上；其無適當人員時，應向上級機關（構）、部隊或學校申請指派人員支援。（第2項）評議會組成任一性別比例不得少於成員總數3分之1。但權責機關（構）、部隊或學校之適當階級及專業人員任一性別人數不足成員總數3分之1者，不在此限。」依上法令可知，懲罰法已明定懲罰種類、違失行為及懲罰程序，而行為人是否應受懲罰處分及懲罰處分之種類，則由主官編階為上校以上之機關（構）、部隊或學校召開評議會決議之。懲罰法第8條規定針對法律效果之擇定，要求應視違失行為之輕重，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之準據。準此，被告對原告懲罰權之裁量權之行使，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之目的，亦須符合比例原則，即所稱合義務性裁量。

2.次依懲罰法施行細則第6條第3項規定：「依前二項規定召開評議會時，應給予行為人合理之準備時間，自開會通知送達行為人起算，至實際召開評議會時止，不少於24小時，並應給予行為人以言詞或書面方式陳述及申辯之機會。」第7條規定：「（第1項）為審議懲罰案件召開之評議會，由權責長官指定所屬副主官、相關單位主管、與懲罰案件有關之專門學識或經驗人員及符合本法第31條規定人員，5人至11人組成之。（第3項）評議會之決議，應有3分之2以上成員出席，出席成員過半數同意行之；同數時，由主席裁決之。」

3.懲罰法第15條規定旨在將違失行為構成要件明確化，惟於列舉13款違失行為後，鑒於軍中生活事實無窮，無法鉅細靡遺地逐一予以規定，為避免遺漏而為第14款概括規定，並將未詳列之違失行為限於違反已送立法院備查或國防部頒定之法令，始足該當，避免主管長官有過大之自由心證空間。至所謂「法令」則包括法規命令、行政規則及國防部令，以期適

度保障軍人人權，並符合國軍特性及實際管理需求。而國防部為落實上述法律意旨，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，以蔚成崇法務實之現代化優質國軍，乃依其特殊性質及專業，依據該法暨其施行細則、國防部組織法、國防部處務規程、行政程序法及公職人員財產申報法等規定，發布國軍風紀規定，將各項國軍風紀要求及作為，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（國軍風紀規定第1點規定參照）。國軍風紀規定第24點第1款、第2款第4目規定：「□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（如附表二之一，本院卷第83頁）：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二次處分。」上開違反國軍風紀之具體類型，乃主管機關國防部鑑於軍人負有作戰之特殊任務，對軍令有絕對服從之義務，為免違紀情事致危害軍譽及影響部隊戰力，依據職權參照上開法律所例示違紀事由及概括規定之本旨而訂定之行政規則，經核尚與立法目的相合，並無原告所主張違反法律保留原則或法律明確性原則之情事。

(二)查原告於112年2月8日清晨5時30分許，騎乘訴外人陳瑞紀所有之車牌號碼000-0000號普通重型機車，行經臺北市中山區復興北路15號之3前，因有「拒絕接受酒精濃度測試檢定」之違規行為，經臺北市政府警察局松山分局東社派出所員警當場舉發。臺北市交通事件裁決所乃依道交條例第35條第4項第2款規定，於112年2月10日開立北市裁催字第22-A00L33094號違反道路交通管理事件裁決書，裁處原告「罰鍰新臺

幣180,000元，吊銷駕駛執照（3年內不得重新考領駕駛執照），並應參加道路交通安全講習」乙節，有違反道路交通管理事件裁決書在卷可稽（本院卷第27頁）。原告不服，提起行政訴訟，經本院地方行政訴訟庭112年度交字第493號行政訴訟判決駁回，原告仍不服，提起上訴，復經本院高等行政訴訟庭以113年度交上字第89號判決駁回上訴而告確定等情，此有各該判決附卷可參（本院卷第133-146、197-204頁）。是原告於上開時地「拒絕接受酒精濃度測試檢定」之違失行為應堪認定。

(三)因原告涉犯上揭違失行為，被告遂於112年2月15日13時30分召開人評會，並於前一日（14日）11時通知原告到場說明。人評會由上校副處長賴麗靜擔任主席，並由相關單位主管與懲罰案件有關之專門學識或經驗人員等5名委員組成，當日全體委員均出席（男性3名、女性2名，含法制官1名），核與懲罰法第31條第1項、第2項規定之評議會需有法制專業人員參與，以及人評會組成人員的性別比例相符，有人評會委員勾選簽呈及名冊、原告親自簽名之開會通知單、人評會簽到簿在卷可稽（本院卷第147-149頁、原處分卷二第7、9頁）。又原告於人評會陳述時，於委員詢問時明確答稱：本人在接受組長及副組長訪談時有提到，本人在單位不斷宣導的情況下，因常常忙於公務常常草率簽宣導資料，以至於自己沒有很清楚拒絕酒測的罰責；另本人是在警察違法攔檢的情況下，所以拒絕酒精測試，而非酒駕拒絕酒測等語（原處分卷二第82頁）。在委員討論時，情運組長表示考量原告平時工作表現、各項品行均表現良好，雖然肇生拒絕酒測實屬不該，但各委員考量原告為一時行為失當，給予減輕懲處等語（原處分卷二第84頁）。法制官則表示原告於112年2月8日案發時未主動回報，至國防部實施稽核時才被發現，且各項宣導均已簽名，雖原告主張不了解相關規定，惟此屬個人未詳閱各項宣導之行為結果，建議依規定辦理懲處等語。情運副組長表示應依酒測懲處基準表辦理（原處分卷二第85

頁）。可證人評會經委員充分討論後，始進行記名投票，本件人評會投票單所記載「懲罰種類」之選項，除「大過兩次」可供委員勾選，亦無限制委員除「大過兩次」外，不得自行勾選申誡一或二次、記過一或二次、大過一次、撤職並停止任用、或懲罰法第12條所定之其他懲罰種類，顯見本件違失行為之懲罰固有懲罰基準表可據，然並未排除於個案中，如有與懲罰基準表所設典型情形之情節有所不同時，委員仍可作出不同於裁量基準表之決定。而投票結果為大過一次1票、大過二次3票，有投票單在卷可參（原處分卷二第87-90頁），確實有1位委員以原告平日表現良好為由並未勾選懲罰基準表所列大過二次之懲罰種類。綜上可知，人評會委員經由上述法定程序，對原告有利及不利之情形皆一律注意，並視違失行為情節之輕重，審酌懲罰法第8條第1項相關事項，而以多數決作成符合懲罰基準表的大過二次處分，亦無違反比例原則。據此，原處分為合法有據，應可認定。是原告主張人評會並未審酌及討論原告違失情節的輕重、所生危險或損害、行為後之態度，不符合懲罰法第8條之規定，原處分有裁量未合義務性之違法等語，與事證不符且誤解法令，並無可採。而且觀諸卷附案件報告書及人評會會議紀錄（原處分卷二第3、81-86頁）可知，原告不論在被告機關內部調查時或人評會召開過程，都只有不斷強調其遭到警方違法攔查，所以才拒絕酒測等語。但究其實際，經本院地方行政訴訟庭法官當庭勘驗原告經警攔查之光碟，員警詢問原告有無飲酒，經原告坦承前一晚22時有飲用2罐500cc啤酒後，員警以酒精檢知器請原告吐氣初篩顯示有酒精反應後，即要求原告實施酒精濃度測試檢定經原告拒絕（本院卷第142-143頁）等之案發經過，原告都沒有誠實向被告及人評會說明而予以消極隱瞞，亦可證原告行為後之態度不佳。至於原告主張員警攔停違法等節，為本院地方行政訴訟庭112年度交字第493號行政訴訟判決及本院高等行政訴訟庭以113年度交

上字第89號判決所不採，原告於本案仍一再爭執員警攔停程序違法等語，自屬無稽。

六、綜上所述，原告主張均無可採，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。又本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論述之必要，併予敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　20　　日

審判長法　官　楊得君

法　官　楊蕙芬

法　官　高維駿

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。

師為訴訟代理人	2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　20　　日

書記官　李怡慧