臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
112年度訴字第932號

原　　告　林國耀

訴訟代理人　謝清昕律師
複 代理 人　羅紹倢律師
被　　告　國防部陸軍司令部

代　表　人　呂坤修
訴訟代理人　謝文健
　　陳英傑
　　陳鉅孟

上列當事人間陸海空軍軍官士官服役條例事件，原告不服國防部中華民國112年7月12日112年決字第194號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原處分及其訴願決定均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：原告起訴後，被告代表人由鍾樹明變更為呂坤修，茲據變更後之代表人具狀聲明承受訴訟(見本院卷第337至340頁)，核無不合，應予准許。

二、事實概要：原告係陸軍第十軍團指揮部(下稱十軍團)少校預算財務官，於民國111年間因怠忽職責等違失行為，經十軍團分別核予1個記過2次、4個記過1次及1個申誡2次之懲罰，十軍團以112年2月1日陸十軍人字第1120013248號令核定原告111年度考績更審為丙上(見本院卷第29至31頁)，並分別於112年2月9日及3月10日召開「不適服現役」人事評議委員會(下稱人評會)及再審議人評會，均決議原告不適服現役，嗣以112年3月20日陸十軍人字第1120037299號令通知再審議

評鑑核定結果（下稱系爭令文，見本院卷第55頁），並呈經被告以112年4月10日國陸人勤字第1120057560l號令核定其不適服現役退伍，自112年5月1日零時生效(下稱原處分，見本院卷第57至59頁，原處分卷第232至233頁)。原告不服，提起訴願，經國防部以112年7月12日112年決字第194號訴願決定書將原處分部分駁回，系爭令文部分不受理(見本院卷第63至71頁)，原告不服原處分，繼之提起本件行政訴訟。

三、原告主張下列等語，並聲明：原處分及其訴願決定均撤銷。

㈠十軍團短時間內連續懲處原告2次申誡、6次小過實違反行政程序法第7條第2、3款、憲法第23條比例原則，且人評會及再審議人評會程序與內容均有重大瑕疵，足以影響不適服現役之判斷。人評會雖稱依據強化國軍志願役軍官士官及士兵考評具體作法（下稱考評具體作法）第6點第1款逐項討論考評事項，但實際過程僅集中原告一個月內的6次小過，過度偏重近期懲處，而忽略原告長達19年的服役努力與過往貢獻，直至單位主官列席，始略及平日生活考核等項，且僅為口頭陳述，未提供完整書面資料，使原告無從提出有利證據，違反陳述意見權保障。會中委員過度著重原告家屬對懲處過重的申訴，顯示評議可能受不相關因素影響。人評會提供的獎懲紀錄有誤，記載原告近期為「記過8次、申誡2次、嘉獎1次」，實際應為記過6次，該錯誤資訊甚至延續至再審議人評會，顯示委員在錯誤事實基礎上作成決議，會議中亦未提及原告於111年11月與7月獲頒獎金以表彰績效，或歷次通過專業測驗等優良事蹟，顯然審查資料不完整。

㈡被告未提供完整之考核資料予與會委員，致其評斷依據不足，且所謂主管發言單亦不符考評具體作法第6點第2款之書面資料要求，程序明顯有缺。再審議人評會更出現形式化審查，許多委員意見內容與人評會逐字相同，如人評會崔樹芸委員（一）部分與再審議人評會彭康鴻委員（一）部分；再審議人評會彭康鴻委員（二）（三）部分與人評會陸裕珅委員（二）（三）部分；再審議人評會陳曉芬委員（一）部分

與人評會陸裕珅委員（一）部分；再審議人評會陳曉芬委員（二）（三）（四）部分與人評會崔樹芸委員（二）（三）（四）部分；再審議人評會籃貫榮委員（一）至（四）部分與人評會鄧榮國委員(一）至（四）部分均完全相同，顯示未實質重新審理，僅將先前討論「複製貼上」，形同流於形式。考評具體作法第7點要求再審議人評會委員至少半數須與初審不同，但本件仍有3位委員重複，組成不符規定，已違反正當法律程序，被告據此核定原告不適服現役退伍，自應予撤銷。

四、被告則以下列等語置辯，並聲明：原告之訴駁回。

㈠原告自94年至109年間大多僅獲甲等考績，表現平平，近110年、111年分獲乙上與丙上年終考績，顯示近年工作態度及績效下降，屢有延宕公務，甚至發生私自蓋用前主管印鑑之違失，足見難以勝任軍中職務。再審議人評會已依規定，將對原告有利與不利之事項均納入考量，並就考核期間內之獎懲紀錄、平日考核及工作態度等逐一檢視，評價完整且符合程序。原告指稱人評會與再審議人評會委員意見有重複，實因案件單純，評議範圍固定於法定項目所致，並非未經實質討論。

㈡十軍團再審議人評會依考評具體作法第6點第1款召開，組成與程序均合法，並於會前逾1日通知原告到場，保障其充分準備與表達意見之權利，原告到場後持書面陳述表陳述意見，程序已符合法定要求，至於原告前主管因故未能親自出席，改由發言單呈報，由現任主管代為說明，仍已具體反映其平日考核情形，與會委員亦無異議，因此不能認為評議程序有所欠缺。再審議人評會亦備有原告一年內的獎懲資料與平日考核表，並依規定逐項討論，原告所稱會議資料有誤，其實是因已註銷之懲處在兵籍資料中仍會顯現，承辦人僅以色塊標註提醒委員，並非提供錯誤資訊，111年度平時考核表影本漏未歸檔，乃承辦人疏失，不能據此否定委員已參酌之事實。整體而言，本件程序合法，評議決定並無錯誤或恣

意，行政機關就適服現役之判斷本具高度屬人性，依法應予尊重。

五、本院之判斷：

㈠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：「常備軍官、常備士官，有下列情形之一者，予以退伍：…五、年度考績丙上以下或因個人因素一次受記大過二次以上，經人事評審會考核不適服現役。」行為時即110年12月14日修正公布服役條例施行細則第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。」行為時即109年6月20日修正公布考評具體作法第4點第3款規定：「具體作法：…(三)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，年度考績丙上以下或因個人因素一次受記大過兩次以上，經人評會考核不適服現役者，予以退伍。」第5點第2款第3目規定：「五、考評權責：…(二)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）。」第6點第1款、第2款分別規定：「六、考評程序：（一）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。但副主官（管）出缺，或因受訓、差假等事不能召集或出席時，由權責長官就委員中單位主管一人，指定為主席。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；可否同數時，由主席裁決之，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.考評前一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。

（二）召開人評會時，應於一日前（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。」第7點第1款、第2款及第4款分別規定：「七、一般規定：（一）受考人對考評結果不服者，得依第6點第一款收受考評結果送達之次日起14日內，以書面申請再審議，並以一次為限。惟放棄再審議者，應以書面方式為之。（二）為期使再審議制度之公平、客觀性，各考評權責單位召開再審議人評會時，考評權責主官（管）指定再審議人評會主席及委員時，應適時調整委員編組，其委員組成2分之1不得與初審委員相同，並應依原評審結果保留不同意見委員相同比例人數，以確保官兵權益。…（四）受考人對國防部或各司令部核定退伍、適服現役、解除召集或轉服常備兵現役結果不服時，得於收受處分書之次日起30日內，依法提起訴願。」各該規定乃國防部本於職權所訂定且未牴觸母法，亦未增加法律所無限制而得援用。

㈡由上可知，國軍為提升戰力，需透過留優汰劣以確保人員素質（考評具體作法第1點規定參見），對於因個人因素年度考績丙上以下情事之常備軍官，是否應命其退伍，應送經人評會議決，並應符合正當法律程序之要求。召開人評會以記名投票方式，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，而原服務單位由正、副主官（管）應列席說明、備詢。人評會係由權責長官指定一定性別比例、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，由權責副主官(管)或指定委員中單位主管1人為主席，當事人對於考評結果不服，得以書面申請再審議，並以1次為限；而考評權責主官(管)指定再審議人評會主席及委員時，應適時調整委員編組，委員組成2分之1不得與初審委員相同；當事人對國防部或各司令部核定不適服現役退伍結果不服時，得提起訴願。此應可謂已

具正當法律程序之要件，如再審議人評會委員之組成不符合上開規定，即不能認已踐行正當程序。

㈢按98年10月21日修正公布考評具體作法第8點「一般規定」第1款、第3款規定：「（第1款）受考人對考評結果不服者，得於第7點第1款收受送達之次日起10日內，以書面申請再審議，並以1次為限。…（第3款）人評會委員由權責長官指定適當階級及專業人員5至11人組成，並指定1人為主席。」嗣考量各單位不適服現役人評會及再審議人評會成員，似多為相同成員，難以期待再審議人評會能客觀作成審議決定，影響受考人權益甚鉅，於102年9月18日變更點次，修正為第7點「一般規定」第1款、第3款規定：「（第1款）人評會委員由權責長官指定適當階級及專業人員5至11人組成，並指定1人為主席；原則上任一性別比例，不得少於3分之1。…（第3款）為期使再審議制度之公平、客觀性，各考評權責單位召開再審議人評會時，考評權責主官（管）指定再審議人評會主席及委員時，應適時調整委員編組，其委員組成2分之1不得與初審委員相同，以確保官兵權益。」可知，主席是人評會委員組成人員之一，人評會議之決議，應有3分之2以上委員出席，出席委員過半數同意行之，可否同數時，由主席裁決之，主席具有關鍵性之決定權。為期使再審議制度之公平、客觀性，在計算再審議人評會委員組成比例是否有2分之1與初審委員相同時，自應將主席包括在內，始得確保官兵權益（最高行政法院112年度上字第349號判決理由參照）。徵諸卷內再審議人評會委員編組表，軍團指揮部參謀長陳宏詩少將係指定之主席兼委員，參酌十軍團112年3月14日簽呈說明二記載：「二、案內主計處林國耀少校，因年度考績丙上，本部於2月9日依規定召開不適服現役評議會，經會議討論並由各評議委員實施投票，表決結果決議核予『不適服現役』，後林員於2月21日簽收不適服現役評鑑命令，並於3月3日以書面資料方式提出再審議，本部依此再次召開指揭會議，會議於112年3月10日10：00時召開，

與會委員應到6員，實到5員，超過三分之二以上委員出席，符合法定程序。」(見原處分卷第203頁)，以及112年3月10日再審議人評會簽到簿（見原處分卷第217頁），可知亦將主席列入委員計算。是以，計算再審議人評會委員組成比例是否有2分之1與初審委員相同時，自應將再審議人評會主席陳宏詩少將包括在內。

㈣原告前係十軍團少校預算財務官（見原處分卷第9頁），於111年間因怠忽職責等違失行為，前經十軍團分別核予1個記過2次、4個記過1次及1個申誡2次之懲罰，現由臺中高等行政法院112年度訴字第280號審理中，有本院113年3月12日準備程序筆錄在卷可按（見本院卷第173頁），嗣十軍團以112年2月1日陸十軍人字第1120013248號令核定其111年度考績績等更審為丙上(見本院卷第29至31頁)，現繫屬臺中高等行政法院112年度訴字第153號案件，目前裁定停止中（見同上）。其間，十軍團於112年2月9日召開人評會，由軍團指揮部副指揮官張維燻少將主持，4名委員出席，分別為軍團政綜組政參官鄧榮國中校、軍團通資組資參官陸裕珅中校、軍團人行處處長吳明燕上校(女性)、軍團政綜組心參官崔樹芸中校(女性)，另軍團指揮部參謀長陳宏詩少將委員雖經指定為編組成員但缺席，列席人員則有軍團人行處人事官陳瑤嶼上尉、軍團督察室監察官、軍團法務組法制官、澎防部主計組組長王啓明上校、軍團主計處處長楊建羣上校等(見原處分卷第161、192頁)，經原告到場陳述意見及接受委員詢答，原任職單位及現職單位主官(管)則就平日生活考核、任務賦予及工作態度、事後發生所產生影響、綜合評鑑等項，分別說明原告在部隊之狀況，並接受委員詢答後，由與會委員實施討論及綜合評鑑，經記名投票表決結果(主席未參與投票)，4票全數通過原告不適服現役之議決，有十軍團不適服現役人評會委員編組名冊、開會通知單、會議紀錄及資料、十軍團不適服現役人評會簽到簿、十軍團112年2月21日陸十軍人字第1120023546號令在卷可按(見原處分卷第161至

194頁)。原告不服，申請再審議，由指揮官李兆明中將指定軍團指揮部副指揮官張維燻少將(初審委員)、軍團指揮部參謀長陳宏詩少將(初審委員)、軍團化兵組化參官彭康鴻中校、軍團作戰處副處長籃貫榮上校、軍團人行處處長吳明燕上校(初審委員/女性)、一0四旅營長陳曉芬中校(女性)組成再審議人評會，於113年3月10日召開再審議人評會，原由張維燻少將擔任主席，因其公勤未到，故由陳宏詩少將主持，共5名委員出席，有本院114年8月21日言詞辯論程序筆錄在卷可按（見本院卷第403頁），列席人員有軍團人行處人事官陳瑤嶼上尉、軍團督察室監察官、軍團法務組法制官、澎防部主計組組長王啓明上校(書面與會，見原處分卷第208頁)、軍團主計處處長楊建羣上校等(見原處分卷第200、217頁)，經原告到場陳述意見及接受委員詢答，原任職單位及現職單位主官(管)就平日生活考核、任務賦予及工作態度、事後發生所產生影響、綜合評鑑等項，分別說明原告在部隊之狀況，並接受委員詢答後，由與會委員實施討論及綜合評鑑，經記名投票表決結果(主席未參與投票)，4票全數通過原告不適服現役之議決，有十軍團再審議人評會委員編組名冊、開會通知單、會議紀錄、原告十軍團人評會陳述表、澎防部主計組組長王啓明上校發言單、十軍團再審議人評會簽到簿、會議資料、十軍團112年3月20日陸十軍人字第1120037299號令在卷可按(見原處分卷第200至226頁)。由上可知，人評會及再審議人評會編組之委員均6人，其中軍團指揮部參謀長陳宏詩少將、軍團指揮部副指揮官張維燻少將及軍團人行處處長吳明燕上校共3人同時為人評會及再審議人評會之委員，則再審議人評會委員組成有2分之1與人評會委員相同，核與行為時考評具體作法第7點第2款規定不符，依上開規定及說明，尚難認已踐行正當程序，再審議人評會決議通過原告不適服現役，非由合法組成之合議制會議所為，自屬於法有違，被告據此決議所為之核定原告不適服現役退伍之原處分即有違反正當法律程序之瑕疵，訴願決定未予糾正，

亦有未恰，應予撤銷。至原告主張人評會與再審議人評會決議係基於錯誤之事實認定或不完全之資訊等部分，因原處分有程序瑕疵而應撤銷已如前述，自無再行審酌之必要，附此敘明。

㈤被告雖稱：實際出席5人，兩次出席的委員有3人不一樣，仍符合具體考評作法的委員比例要求等語（見本院卷第403頁）；惟依考評具體作法第7點第2款規定，係為確保再審議制度之公平與客觀性，考評權責主官指定再審議人評會主席及委員時，應適時調整委員編組，其委員組成有二分之一不得與初審委員相同，此所稱「委員組成」，即以編組名冊為判斷基準，而非僅就當日實際出席人數計算。若僅以出席為準，則只要部分委員請假或缺席，即可規避考評具體作法要求，顯有違保障官兵權益及維護再審議獨立性之目的。被告雖稱因當日實際出席者不同，重複人數未達二分之一，仍符合規定等語；然此違反考評具體作法「委員編組」及「委員組成」之文義與立法本旨，等同可透過臨時缺席方式規避規範要求，致再審議人評會流於形式。是本件再審議人評會委員組成，顯不符考評具體作法第7點第2款之規定，程序自屬重大瑕疵。

㈥至原告主張：人評會之考評程序違反考評具體作法第6點第2款，未提供書面考核資料予原告等語；惟第6點針對應進行考評的事項，僅於第1款明定包含考評前1年內個人平日生活考核事項，基於此考評制度旨在「即時考核」所屬人員之表現，並「及時控制」人力，對行為人工作態度暨平日表現如何、受懲罰事實對單位有何影響等人員近期行為表現及對部隊影響等事項加以評價，由軍事組織運作的順暢與軍隊人力資源管理的客觀目的出發，以取向於未來之角度探究該軍官是否適宜留在軍中以達成業務之必要性與影響性，第6點第2款後段針對應列席說明備詢的原服務單位，未設有時間限制，只須列席的原服務單位正、副主官(管)，就所詢受考人各該應考評事項得以清楚提供、說明相關資訊，有助人評會

對受考人「近期表現」能詳實綜合觀察以達到正確評價、篩選之目的即足(最高行政法院112年度上字第857號判決理由參照)。依此規定，不論人評會、再審議人評會的委員，皆藉由與原告一起共事，平日接觸原告最多的主官（管），經由其自身的觀察，提供正確的資訊協助人評會、再審議人評會的委員判斷原告是否適服現役。原告前服務單位澎防部主計組及現服務單位十軍團主計處，均僅編設主管乙員，未編設副主管，業據被告陳明在卷(見本院卷第395頁)，本件人評會及再審議人評會僅有主管列席自無違誤，人評會及再審議人評會之會議資料，有以書面方式提供原告個人基本資料、近一年度獎懲明細表、111年度平時考核評鑑紀錄表供委員審酌(見原處分卷第173至176、222至225頁、本院卷第301至304頁)，已符合考評具體作法第6點第2款規定，原告雖爭執未收到書面考核資料，惟考評具體作法第6點並無應將書面考核資料交與受評人之規定，原告此部分主張顯有誤解。又原告前主官（管）澎防部主計組組長王啓明上校及現任主官（管）主計處處長楊建羣上校均已列席說明、備詢或提供書面意見(見原處分卷第185至188、208至211頁)，已足供人評會、再審議人評會委員判斷原告是否適服現役，原告以前開情詞質疑人評會考評程序之合法性，此部分說法，即難憑採，附此敘明。

六、綜上所述，被告以原處分核定原告不適服現役退伍，於法尚有未洽，訴願決定予以維持，亦有未合，原告請求判決如聲明所示，為有理由，應予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經核與本件判決結果不生影響，不逐一論述。另原告聲請停止本件訴訟程序（見本院卷第411至413頁），核無必要，併此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為有理由，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　　9　　月　　18　　日

審判長法　官　蘇嫊娟

法　官　林季緯

法　官　鄧德倩

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，得不委任律師為訴訟代理人	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。 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	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。

為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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　　9　　月　　18　　日

書記官　黃品蓉