臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
113年度訴字第532號
114年9月18日辯論終結

原　　告　鐘禹鎵

訴訟代理人　彭煥華律師
被　　告　國防部空軍司令部

代　表　人　鄭榮豐
訴訟代理人　黃玉寧
　　盛安柔
　　吳治廷

上列當事人間退伍事件，原告不服國防部中華民國113年3月13日113年決字第033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、程序事項：被告代表人於訴訟進行中，由劉任遠變更為鄭榮豐，茲據新任代表人具狀聲明承受訴訟(見本院卷第147頁至第148頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：

㈠原告原係國防部醫務組(下稱醫務組)上士，自民國110年8月起，加入詐欺集團，擔任人頭帳戶提供者及提款車手之工作，於111年2月9日依詐欺集團成員指示，提領被害人匯款所得並獲得報酬新臺幣(下同)5,000元，涉犯三人以上共同詐欺取財罪，經國防部軍醫局行政調查屬實，於112年9月20日召開懲罰人事評議會（下稱人評會），決議大過乙次及記過兩次，惟因權責長官即組長以決議事項似不符比例原則而交回復議，於112年10月4日重新召開懲罰人評會，決議為

「大過兩次」及「記過兩次」懲罰。大過兩次部分經原告提起訴願，國防部112年12月15日112年決字第328號訴願決定駁回，原告提起行政訴訟，經本院114年5月15日113年度訴字第184號判決駁回確定（見本院卷第173至186、267至280頁）。原告對記過兩次部分提起審議，由國防部政治作戰局國軍官兵權益保障會113年1月10日113年審議字第002號審議決議書將「原處置撤銷，並交由原處置機關於文到後二個月另為適法之處理。」（見本院卷第189至203頁），嗣醫務組113年2月22日國醫健診字第1130017112號令將之註銷(見本院卷第121至123、207至209頁)。

㈡其間，醫務組於112年10月12日召開不適服現役人事評議會，決議其不適服現役，原告不服，於112年10月26日申請再審議，醫務組於112年10月30日召開再審議人評會，決議其不適服現役。被告據以112年11月16日國空人勤字第1120271532號函核定不適服現役退伍，自112年11月23日零時生效（下稱原處分，見本院卷第21至27頁）。原告不服提起訴願，經國防部113年3月13日113年決字第033號訴願決定駁回後（見本院卷第29至41頁），提起本件行政訴訟。

三、原告主張：原告自112年10月12日回溯起1年內除涉詐欺事件外，曾獲嘉獎8次且自93年至111年間考績均為甲等以上，平日表現優異，與人評會及再審議人評會委員會所討論的重點有落差。原告涉案動機係基於協助退伍學弟趙維揚之情誼，出借帳戶並代為提領款項，並非事前謀議或參與詐欺集團，僅有單次行為，未交付帳戶主控權，案發後原告主動配合調查、坦承事實，犯後態度良好，行為未對部隊軍事任務或安全造成實質損害，難認違失情節重大，人評會及再審議人評會認定原告不適服現役，顯有事實認定錯誤及違反比例原則之疑義。另被告所提出「不適服現役評審會主管對當事人考評提報資料」，內容過於簡略，缺乏具體佐證，係由112年7月後始接任之代理主管撰寫，對原告先前表現不熟悉，程序上顯有欠缺。人評會將原告因「司法約詢未回報」所受記過

二次之懲罰納入評議，惟該懲處已註銷，導致與會委員形成錯誤印象，影響評議公正，原處分顯有不當等語，並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

四、被告則以：醫務組分別於112年10月12日及同年月30日召開人評會與再審議人評會，均通知原告到場陳述意見並申辯，經綜合評審，認為原告於前1年工作表現僅屬一般，不僅對所負責物品財產清點落實度不足，亦有遲到、預算執行率未達標準且推責於廠商等情形。此外，原告於112年10月6日接獲懲令時，對送達懲令之該組副組長朱明益中校出言不當、態度惡劣，未見悔意且有冒犯長官之舉，原告身為士官幹部知法犯法，對自身行為嚴重損及軍譽仍不自覺，事後亦未見改善工作態度，顯示已無心於軍中事務。人評會委員依據行為時即109年6月20日修正之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款各項指標綜合判斷，並無因資訊錯誤或不完整而為不當決定，所為不適服現役之決議難認輕重失衡。關於原告曾受記過二次之懲處，之後雖經醫務組113年2月22日國醫健診字第1130017112號令註銷不處罰，惟該註銷未影響人評會結論。又當時原任原告主管邱意汝士官長已於112年7月退伍，因人評會會議由副組長朱明益中校擔任主席，翁玲子中校為委員，為避免有迴避之疑義，改由實際負責原告生活管理之代理主管鄭群瀚少校進行考核並到會列席說明，程序並無違誤等語，並聲明：原告之訴駁回。

五、本院之判斷：

㈠按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。」其施行細則第15條第1項第4款規定：「本條例第十五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、依第四款至第六款、第九款

或第十款規定退伍者，由所隸單位檢附相關資料辦理。」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，以提升國軍人員素質及部隊之精良之目的，訂定發布考評具體作法（第1點規定參照）。其第4點第3款、第5點第2款第4目、第6點第1款、第3款及第7點第1款分別規定：「四、具體作法：…㈢軍官、士官依陸海空軍軍官士官服役條例第十五條第五款規定，…因個人因素一次受記大過二次以上，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：…4.士官、士兵，為上校以上編階主官（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三十日內，依考評權責召開人評會，由權責長官指定所屬副主官（管）、相關單位主管及職務階級不低於受考人之專業人員五人至十一人組成之；原則上任一性別比例，不得少於三分之一。副主官（管）為人評會之主席。…人評會議之決議，應有三分之二以上委員出席，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。…㈢經考評不適服現役者，應依第五點之考評權責，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，得依第六點第一款收受考評結果送達之次日起十四日內，以書面申請再審議，並以一次為限。…」各該規定乃國防部本於職權所訂定，並未牴觸母法，亦未對人民權利之行使增加法律所無之限制，與法律保留原則無違，被告考評常備士官是否適服現役時，自得援為辦理之依據。而考評具體作法應考核之「不適服現役」，屬於不確定法律概念，是否適服現役應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以達成業務之必要性與影響性。故人評會（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，只在判斷有恣意濫用及其他違法情事，始予撤銷或變更。

㈡查原告係國防部醫務組(下稱醫務組)上士，有個人電子兵籍資料在卷可稽(見本院卷第51至53頁)，自110年8月起加入詐欺集團，擔任人頭帳戶提供者及提款車手之工作，於111年2月9日依詐欺集團成員指示，提領被害人匯款所得並獲得報酬新臺幣(下同)5,000元，涉犯三人以上共同詐欺取財罪，經判處有期徒刑6月，緩刑2年確定等情，有臺灣臺北地方檢察署檢察官112年7月25日112年度偵字第25338號、第26311號及軍偵字第65號起訴書（見乙證可閱覽卷第1至9頁），臺灣臺北地方法院113年度審簡上字第277號刑事判決、臺灣臺北地方法院113年度審簡上附民字第169號刑事附帶民事訴訟判決在卷可按(見本院卷第223至226頁)，堪信為真。

㈢據上，醫務組以112年10月5日國醫健診字第11202757471令核定大過2次懲罰(見乙證可閱覽卷第13至15頁)。於112年10月12日經組長林需比上校核定召開人評會，由副組長朱中校主持，4名委員出席，分別為副組長翁中校(女性委員)、藥劑學官曹少校、預防醫學官鄭上尉、軍醫官陳上尉(女性委員)，列席人員則有軍醫局法制官沈上校、監察官蘇中校(見本院卷第281頁、乙證可閱覽卷第17至19頁)，經原告到場陳述意見及接受委員詢答，原服務單位主官(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，有人

評會開會通知單、簽名冊、會議紀錄、會議資料、主管對當事人考評提報資料、投票單、醫務組112年10月13日國醫健診字第1120280612號令、醫務組核定不適服現役人員名冊在卷可按(見乙證可閱覽卷第17至106頁)。原告不服申請再審議（見乙證可閱覽卷第107頁），醫務組於112年10月26日簽奉組長核定，由副組長朱中校(初審委員)、副組長翁中校(初審委員/女性委員)、藥劑學官謝中尉、預防醫學官許中尉、牙醫官凌上士(女性委員)組成再審議人評會，於112年10月30日召開再審議人評會，由副組長朱中校主持，4名委員全數出席，列席人員有軍醫局法制官沈上校、監察官蘇中校，經原告到場陳述意見及接受委員詢答，原服務單位主官(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，有醫務組人評會開會通知單、簽名冊、會議資料、會議紀錄、投票單、醫務組112年10月31日國醫健診字第1120299013號令、醫務組核定不適服現役人員名冊在卷可按(見乙證可閱覽卷第108至149頁)，核與考評具體作法第6點及第7點規定相符。

㈣原告主張代理主管鄭群瀚少校於112年7月2日前非其正、副主管，對原告考評前一年內個人平日生活考核自無參與，亦無權責，程序上有欠缺等語(見本院卷第265頁)；惟考評具體作法第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，有最高行政法院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。原告服務單位之前主管邱意汝士官長於112年7月3日退伍，之後由鄭群瀚少校兼任原告主管，鄭群瀚少校與原告一直同在一辦公室組內工作，對原告生活工作都有目睹等情，業據被告陳明在卷(見本院卷第168、216頁)，另人評會及再審議人評會之會議資料，除有鄭群瀚少校提供書面資料外，尚有原告近一年獎懲紀錄（見乙證可閱覽卷第33、123頁），公文展期情形查詢表、便簽、救護車裝備檢查紀錄表、112年7月28日檢討報告（見乙證可閱覽卷第39至90頁）、預算執行率及正常出入查詢等（見乙證可閱覽卷第129至140頁）在卷可稽，已足供人評會（含再審議人評會）委員判斷原告是否適服現役，符合考評具體作法第6點第1款及第2款規定，原告此部分主張，即難憑採。

㈤原告加入詐欺集團，擔任人頭帳戶提供者及提款車手，於111年2月9日依集團指示提領被害人款項並獲報酬5,000元，涉犯三人以上共同詐欺取財罪，均如前述。其後醫務組於112年10月4日依規重新召開懲罰人評會，決議原告受大過二次懲處確定。依據考評具體作法第4點第3款規定，常備士官因個人因素一次受記大過二次以上，應開啟不適服現役之人評會考核，縱原告關於「司法約詢，未依規定向單位幹部回報」遭記過二次之懲處，嗣經113年2月22日令予註銷，仍不影響依該大過二次之事實所啟動考核程序之合法性。此外，人評會及再審議人評會之評議並非僅以原告受記過二次之懲處為單一考量，而係就原告於考評前一年內之整體表現，包

括服勤態度、工作成效、服從紀律及對部隊形象之影響等多面向因素加以綜合評估，即使該記過二次懲處事後註銷，仍不影響人評會及再審議人評會基於原告整體服役情形與違失事實所作成之判斷。故原告所稱人評會及再審議人評會係基於錯誤資訊為決議，與事實不符，蓋因其大過二次懲處為考核程序之啟動要件，並非評定結果之唯一依據，且人評會評議時，係就原告整體服役表現及違失情節綜合判斷，並無因記過二次後經註銷而影響評議基礎。是以，原告主張人評會及再審議人評會之決議基於錯誤資訊而違法，應屬無據。

㈥再者，原告雖主張其營外涉入詐欺案件未對部隊造成實質重大損害，且服役近二十年期間考績正常、屢獲獎勵，原處分使其辦理退伍，於國軍汰除機制上有輕重不分、比例失衡等語（見本院卷第263至264頁）；惟查原告加入詐欺集團，擔任人頭帳戶提供者及提款車手，於上班期間在國防部營區內臨櫃提領詐欺所得5,000元並交付上手，有本院113年度訴字第184號判決理由及起訴書犯罪事實在卷可稽（見本院卷第278頁、乙證可閱覽卷第8頁），其行為嚴重影響軍事紀律與軍人廉操形象，違失情節重大。人評會及再審議人評會委員除審酌原告前揭違失外，並就其工作投入度不足、遲到及離崗情形、對主（官）管不尊重、工作態度消極、對法紀意識薄弱、執行任務需多次督導方能完成等具體表現詳為討論，此有人評會及再審議人評會之會議紀錄在卷可稽（見乙證可閱覽卷第25至26、120至121頁），認其已無心服務於軍中，不適宜繼續服役，會中尚有原告近一年獎懲紀錄、公文展期情形、預算執行率及工作成果等資料可參（見同上），足資人評會及再審議人評會作成綜合判斷。是以，人評會及再審議人評會綜合原告個案情節與近期表現，認定不適服現役，理由具體明確，並無恣意或偏頗，即使記過二次懲處事後被註銷，亦不影響人評會整體評核之合法性。依服役條例第15條第1項第5款及相關施行細則規定，人評會對「不適服現役」之評定具高度屬人性及專業判斷空間，法院對此僅應為

低密度審查，除有恣意濫用或重大違法情事外，不得逕為取代。原處分依原告違失情節及服役表現作成之合理判斷，所採考評結果並無輕重失衡，符合比例原則，原告主張違反比例原則或以錯誤資訊為基礎作成決議，均不足採。

六、綜上所述，原處分認事用法並無違誤，訴願決定予以維持，於法亦無不合，原告仍執前詞，訴請撤銷訴願決定及原處分，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及陳述，經本院詳加審究，或與本件之爭執無涉，或對本件判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此指明。

八、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　　10　　月　　9　　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	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人

形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	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　　10　　月　　9　　日

書記官　黃品蓉