臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@109年度訴字第

）FKT64W1Z1X5L0;@110年4月22日辯

原　　告　鄭誠明
訴訟代理人　許富雄　律師
被　　告　陸軍機械化步兵第二三四旅
代　表　人　賴政豐
訴訟代理人　陳俞婷
　　賴建成
　　陳泰榮

上列當事人間因撤職事件，原告不服國防部民國109年6月11日109年決字第123號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：原告原係被告所屬戰車營營部及營部連士官長，因民國109年2月19日外散宿期間，未經同意拿取訴外人即同袍砲兵營訓練官陳冠宇之背包及金錢，經被告查證屬實後，於109年3月13日召開懲罰評議會(以下簡稱評議會)，決議原告撤職，停止任用3年，旋以109年3月17日陸十天人字第1090000963號令(下稱懲罰令)核定原告撤職懲罰，停止任用3年，同日並以陸十天人字第1090000968號令(下稱撤職令)核定原告撤職，自109年3月17日零時生效；原告不服系爭懲罰令及撤職令(下合稱原處分)提起訴願，經訴願決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.原處分以原告有陸海空軍懲罰法(下稱懲罰法)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：……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」及國軍軍風紀維護實施規定(下稱國軍風紀規定)第29點第1項後段規定：「違規(一)……言行不檢。」之違失（違規）為由，依懲罰法第13條第1款、第17條等規定，對原告作成撤職並停止任用3年之懲罰，被告於訴願答辯時謂其對此等事項之決定有判斷餘地，原處分並未逾越法定裁量範圍，亦無裁量濫用情事，於法亦無違法或不當；訴願決定並謂被告評議會之組成、會議程序及內容，符合懲罰法相關規定，且認定訴願人應撤職之理由，具體明確，原處分並無不合，應予維持。惟依最高行政法院109年判字第349號判決所闡明之法律見解，原處分所依據之國軍風紀規定第29點（一）言行不檢之違失（違規）行為，被告並不當然對此存在判斷餘地，本件由權責長官指定相當階級及專業人員組成的懲罰評議會，亦非屬由法律設置獨立行使職權之合議機構，鈞院對此仍有依法審酌之權責。

2.撤職係懲罰法中最嚴重之懲罰，但被告顯未審酌原告之違失行為是否有必須撤職之重大原因，亦有濫用裁量權之情事，因此原處分顯有違誤：

⑴按懲罰法第10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。」其修法理由略謂：「一、條次變更，由原條文第10條移列。二、撤職為懲罰種類之一，適用於軍

官、士官，本得視受懲罰人之情節重大者，施以此類懲罰，原條文第1項係屬贅語，爰予刪除，並參照99年2月9日司法院函請立法院審議之公務員懲戒法修正草案第15條之立法體例，修正定明撤職後，於一定期間內停止任用，並酌作標點符號修正。三、另依陸海空軍軍官士官服役條例第24條第2款規定，除過失或連帶處分之撤職外，受撤職懲罰辦理退伍者，係不發退除給與，為最重之懲罰。」可知士官懲罰種類中，以剝奪被懲罰人工作權之撤職為最為嚴重，所憑之理由自應是有必須撤職之重大情節，始足當之。次按陸海空軍軍官士官任職條例(下稱任職條例)第10條規定：「軍官、士官有下列情形之一者，撤職：一、受有期徒刑以上刑之判決確定，而未宣告緩刑或未准易科罰金。二、受保安處分、觀察、勒戒或強制戒治裁判確定。但付保護管束者，不在此限。三、因案通緝。四、依陸海空軍懲罰法規定應撤職。五、其他重大原因必須撤職。」雖其中第4款規定「依陸海空軍懲罰法規定應撤職」，惟如前所述，依懲罰法第17條之修法理由，該款規定仍以「受懲罰人之情節重大」為撤職之要件，亦即必須達到與任職條例第10條之其他款相當之重大原因，始得為此撤職之嚴厲懲罰。

⑵被告所為之原處分，雖謂係依據懲罰法第15條第14款規定及國軍風紀規定第29點第1項後段規定之「言行不檢」，無論在範圍、程度與種類上，恐均過於廣泛而失其基準，各種大大小違規或違法行為，均可以該條「行為不檢」為由，對軍士官兵為「撤職、降階、降級、記過、罰薪、悔過、申誡、檢束、罰勤」等懲處，如此何需其他處罰條文之規定？且被告未審酌原告違失行為之程度，僅以原告事後曾爭執係因不勝酒力才拿取陳冠宇之側背包，事後怕事才會將該側背包丟

掉，事實上並沒有拿取裡面的金錢，在調查時為息事寧人才承認有拿裡面的金錢等情，即認為原告行為後態度不佳，應予嚴懲云云，已難謂符合「受懲罰人之情節重大」之認定。

⑶又本件經臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）檢察官調查後，亦以原告無犯罪前科，且已與陳冠宇達成和解，參酌刑法第57條所列事項，對原告為不起訴處分。相較於任職條例第10條第1款規定，原告之違失行為顯然未達於該款乃至於其他各款必須撤職之嚴重程度。惟被告僅以原告涉犯竊盜罪，不容原告爭執對自己有利之事項（反而以此指責原告規避責任，犯後態度不佳），亦未審酌原告違失情節之程度，即逕對原告作成撤職且停役3年之最嚴厲懲罰，除有違懲罰法第30條第2項「調查時，對行為人有利及不利之情形，應一律注意」之規定外，更嚴重違反最高行政法院99年判字第1256號判決、101年裁字第773號裁定所揭示之比例原則。

3.訴願決定雖引被告機關評議會會議紀錄，另指原告在100年間曾於洽公期間購買及飲用含酒精的飲料被記過1次，顯示其有飲酒後違紀事件，非第一次發生，已屬再犯，認原處分應予維持云云，然與本件休假外出期間酒後誤拿他人側背包之情事，完全不同，原處分與訴願決定認定原告「有飲酒後違紀事件，非第一次發生，已屬再犯」，認事用法明顯違誤，更屬不當連結。況原告上開被記過1次之違失行為，係發生在100年間，迄本次違失行為係發生在109年2月19日，已是9年前之事，既非同一年所為，亦已因此受到記過1次之懲罰，更不合懲罰法第20條第2項所規定「1年內累計記大過3次」之撤職要件。且原處分卷之相關評議資料，更可發現在該次懲罰評議會會議紀錄第6頁「六、總結」中，職級最高之人事課長彭中校（委員）明確指稱「鄭士官長就內容陳述

與調查報告有所出入，明顯有規避責任之嫌，行為後之態度不好；另於100年在586旅洽公期間購買含有酒精的飲料被記過乙次，顯示當事人有飲酒後違紀事件，已非第一次發生，已屬再犯，故建議應予以重懲。」云云，足見被告據此作成之原處分，更凸顯原處分確實對原告本次之違失行為有重複評價，而有裁量權誤用及濫用之情形。

4.原處分卷之相關評議資料中未見被告於評議過程中曾討論原告是否有任職條例第10條規定之適用？遑論判斷若無該條規定之適用，原告之行為是否符合懲罰法第17條修法理由所強調「受懲罰人之情節重大」之撤職要件？反而更加凸顯被告確實已濫用國軍風紀規定第29點第1款後段之「言行不檢」規定，未依比例原則與平等原則，對被告為合法、合理之適當懲處，該懲罰評議會顯已流於形式，僅是附和長官之好惡與指示，即對原告為最嚴重之懲處，實難令原告心服。因此原處分與訴願決定顯然均未審酌到本案是否應適用任職條例第10條之規定，反而濫用國軍風紀規定第29點第1款後段之「言行不檢」規定，動輒即對原告為最嚴重之撤職處分，認事用法確實有所違誤，應予撤銷。

5.另近期媒體報導「少將朱建群涉貪3千萬被起訴，國防部：已調離現職並記大過乙次」，內容提及「新北地檢署檢察官起訴第二〇二廠前廠長朱建群等4人，於2015年涉嫌虛增年度營運賸餘，領取績效獎金一事，國防部深表遺憾，已將涉案人員調離現職，並依『刑懲併行』原則，就督管、執行層面違失情節輕重，核予大過乙次至記過乙次不等的處分。」反觀原告雖係犯竊盜罪，但其法定刑度為「5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」，且業經檢察官參酌刑法第57條所列事項，作成不起訴處分確定在案，竟遭被告懲以最嚴

重之撤職處分。相較之下，原處分明顯違反行政程序法第6條、第7條之平等原則與比例原則。原告酒後糊塗犯下本件竊盜案，事後部分情節已記憶不清，衡諸一般人之常情，一開始自是會對自己有利之方向進行辯解，直至警局及地檢署看到監視器影像，仍是覺得自己可能是酒後誤拿被害人之包包，但為求檢察官從輕處分，因而選擇與被害人和解、賠償被害人損害，並向檢察官為認罪之表示，檢察官因而對原告作成不起訴處分，無非肯認原告之犯後態度，給予原告一次自新機會。然而被告除顯然未審酌原告已與被害人和解及臺中地檢署對原告為不起訴處分等對原告有利之情事外，其以原告最初對自己有利之辯解，逕謂難認原告行為後具悔意或態度良好，即為不利原告之原處分，更可見其依懲罰法第8條第1項各款所定事項，就原告之違失行為進行審酌考量並作出懲處時，顯然有違最高法院97年度台上字第6725號刑事判決要旨所揭示之準則，另就不應列入考量之事項，即原告基於防禦權之行使而自由陳述、辯明或辯解（辯護）時之態度，予以負面評價，進而從重對原告為本件之原處分，亦有不當適用懲罰法第8條第1項之違背法令情事。因此，被告之懲處評議會審議原告違失行為時，確實有對原告違法不當考量之處，其對原告不利之原處分，應予以撤銷。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.按任職條例第10條規定，係立法者就軍官士官有撤職之必要者，依其不同之情形，而分為5款分別規定，除第1款至第3款之情形，係因軍官、士官已無法實際任其現職，故須以予以撤職外，仍將其他足認軍官、士官不能勝任職務或嚴重敗

壞軍紀之行為列為撤職原因，並非僅以軍官、士官無法實際任職為唯一考量因素，本件原告係因私自拿取陳冠宇之背包、金錢及證件，被告認原告違反懲罰法第15條第14款及國軍風紀規定第29點第1款後段規定「言行不檢」，核予「撤職之懲罰」，該懲罰並無裁量濫用、裁量瑕疵及合乎比例原則，復依任職條例第10條第4款及懲罰法第17條予以撤職（撤其現職），並停止任用3年，故被告所為處分與懲罰法及任職條例規定無違。懲罰法及任職條例雖各有明定「撤職」處分，惟兩者性質有所不同，依懲罰法所為「撤職」處分之性質屬懲罰性質，而依任職條例及其施行細則所為「撤職處分」屬撤其「職務」作業，非懲罰性質，爰任職條例第10條所規定之撤職作業，仍符合法條要件，即須依程序辦理作業之必然，並無審酌討論之必要。復依任職條例第10條第4項及任職條例施行細則第55條第1項第4款於核予「撤職」懲罰當日，一併撤其職務之處分。故被告懲罰評議會依法僅為討論違失行為人應受何種懲罰種類之功能，自與任職條例第10條各款事由無涉。

2.原處分無違比例原則及裁量瑕疵情事：

⑴按懲罰時應注意行為人「行為之動機、目的」、「行為時所受之刺激」、「行為之手段」、「行為人之生活狀況」、「行為人之品行及智識程度」、「行為對領導統御或軍事紀律所生之影響」、「行為人與被害人之關係」、「行為人違反義務之程度」、「行為所生之危險或損害」、「行為後之態度」等事項，妥為審酌個案具體違失情節，懲罰法第8條第1項定有明文。次按公務人員之考評因具高度屬人性，行政機關就此等事項之決定，應有判斷餘地，法院原則上尊重其判斷並採取較低之審查密度，僅於行政機關之判斷有恣意濫用

及其他違法情事時，始得予撤銷或變更(最高行政法院108年判字第367號意旨參照)。又所謂國軍風紀規定第29點第1款後段「言行不檢」係指現役軍人之違失行為，依社會經驗及軍中倫理規範評價上無法同意或容忍，不以其是否構成犯罪為限，故原告行為依社會經驗及規範評價上，客觀上為一般人無法同意或容忍者，已該當上開違失行為態樣，被告爰依懲罰法相關規定召開懲罰評議會。

⑵惟被告於109年3月13日召開懲罰評議會時，原告到場陳述意見時僅表示事情是其所為，沒有要推卸責任意思，並未清楚交代其行為動機，直到評議委員質疑與監察官調查時，質疑其陳述前後不一時，始坦承有拿取背包內之3千元，其餘東西均丟掉，足見其對違失行為仍避重就輕，企圖卸責，況前於監察官實施約談時，起先亦始終不承認，直至提出相關證據後才認錯，顯見其犯後不知悔悟、態度不佳。原告雖與陳冠宇達成和解，惟從案件調查開始，至參加懲罰評議會時，原告對其違失行為仍閃爍其詞，難謂其行為後態度良好，且身為單位營士官督導長，具有一定教育程度及服務軍旅生涯多年，未思以身作則，罔顧紀律而恣意做出前開違失行為，已然破壞單位榮譽，影響領導統御威信及軍事紀律甚鉅，且營士官督導長既為全營最高士官幹部，對於部隊領導統御、風氣紀律有決定性的關鍵作用，如果准其於上述違失行為發生，且眾所周知而動搖團體榮譽及士氣的同時，仍任其在營繼續任職，無疑繼續擴大損害等理由，因懲罰評議會已就懲罰法第8條第1項各款所定事項，逐一審酌考量，決議撤職處分，且停止任用3年，並未逾越法定裁量範圍，亦無裁量濫用情事，於法亦無違法或不當。

⑶系爭懲罰之事實行為為行政機關對內部成員單一事件之評價

，屬高度屬人性事項評定，行政機關就此等事項之決定，應有判斷餘地，法院原則上尊重其判斷並採取較低之審查密度，法院祇能就行政機關判斷時，有無遵守法定秩序、有無基於錯誤之事實、有無遵守一般有效之價值判斷原則、有無夾雜與事件無關之考慮因素等事項審查，其餘有關行政機關之專業認定，法院應予尊重。故被告依法組成懲罰評議會，並依懲罰法第8條各項事項逐一審酌原告違失行為，決議認其違失行為有撤職懲罰之必要，爰予核予撤職懲罰處分，故原告稱「言行不檢」過於空泛，均可依該事由對軍士官兵為「撤職、降階、降級、記過、罰薪、悔過、申誡、檢束、罰勤」等懲處，無須其他處罰條文規定，及違反懲罰法第17條規定，容有誤會。

⑷衡諸本件懲罰評定並無事實錯誤、法律涵攝錯誤、法規組織不合法、判斷考量未基於正當關聯性、違反比例原則及法定程序等情形，法院應尊重行政機關之決定，否則恐侵害行政權之行使，而有過度干預行政之虞。至本案懲罰評議會是否屬法律授權得獨立行使職權之合意機關則在所非問，縱認懲罰評議會非屬法律授權得獨立行使職權之合意機關，上開懲罰等事項仍屬高度屬人性事項，被告所為懲罰評定若無事實錯誤等事項，原處分自應予以維持。

3.又被告依據懲罰法第15條第14款規定及國軍風紀規定第29點第1項後段規定，並依懲罰法第8條各款逐一審酌，爰核予撤職懲罰，原告100年間上開違失行為審認，係屬被告懲罰評議會針對原告在營生活狀況審酌事項，於法並無不合，且該撤職係懲罰法第13條第1款規定之撤職，並非懲罰法第20條第2項之累記滿三大過之情形，原告據此稱被告撤職處分有重複評價、裁量濫用之情事，容有誤會。

4.原告援引媒體報導「少將朱建群涉貪3千萬被起訴、國防部已調離現職並記大過乙次」，指摘被告對原告處分過於苛刻、有違比例原則與平等原則云云，然依國防部新聞稿稱「已將涉案人員調離現職，並依『刑懲併行』原則，就督管、執行層面違失情節，核予大過乙次至記過乙次不等的處分」，可知僅係就其督管、執行相關行政責任先核予懲罰，並非就「貪污」之違法行為予以檢討議處，故原告將二者比附援引，顯有未洽；若朱少將真因「貪污」予以判刑，相信權責機關依「懲從上起」亦會依懲罰法核予撤職懲罰，況若朱少將因該刑事案遭有期徒刑以上刑之判決確定，而未宣告緩刑或未准易科罰金或被宣告褫奪公權，本即依任職條例第10條第1項、第5項及任職條例施行細則第55條第1項第1款、第5款規定，依法本應予以撤其現職處分。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：本件原處分核定原告撤職並停止任用3年，是否適法有據？

五、本院的判斷：

㈠前揭爭訟概要之事實，分別有如附表所示甲證3、4，及訴願卷附國防部陸軍司令部令及附件送達證書（見訴願卷第32-35、52頁）等資料可查；另本件判決相關證據之編號詳附表。

㈡應適用的法令(詳附錄)：

1.懲罰法第8條第1項、第13條第1款、第15條第14款、第17條、第30條第4項前段、第5項前段、第6項、第31條。

2.任職條例第10條第4款。

3.任職條例施行細則第55條第1項第4款。

4.國軍風紀規定第29點第1款。

㈢按前述懲罰法第13條第1款規定：「士官懲罰之種類如下：一、撤職。」，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：…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。」，第32條第1項規定：「被懲罰人對懲罰處分，如有不服，均得向上級申訴。對撤職、降階、降級、罰薪及悔過之處分，如有不服，得依法提起訴願、行政訴訟。」而依104年5月6日懲罰法第15條第14款規定之立法理由可知，因軍中生活事實無窮，無法鉅細靡遺地逐一予以規定，為避免遺漏而為第14款之規定。又任職條例第10條第4款規定：「軍官、士官有下列情形之一者，撤職：四、依懲罰法規定應撤職」，又同條例施行細則第55條第1項第4款規定：「依懲罰法規定應撤職者，自核定之日起撤職」。另國軍風紀規定係國防部為嚴肅軍隊紀律、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而頒定，對軍紀維護、廉能風尚之樹立，各有不同規範，在軍紀維護篇關於違紀事件違紀態樣，該規定第29點規定：「違規(一)行為粗暴、言行不檢。……」核前開系爭之國軍風紀規定，係主管機關國防部基於職權，依據懲罰法及其施行細則等相關規定所訂定，而為法律效果上之不同選擇，應屬具有裁量基準性質之規定，在母法之授權範圍內，就屬於軍士官身分及違法行為之典型態樣訂定最嚴格之審查基準，目的在強化領導統御及軍隊紀律，目的正當，法院應予尊重，並予以適用。

㈣關於「言行不檢」之構成要件，係不確定法律概念，是否該當該等行為僅屬事實調查判斷之問題，並非科技事項、具高

度屬人性質、預測性之判斷，亦非考試、測驗的評分，或能力、品性的考核事項，本件由權責長官指定相當階級及專業人員組成的評議會，亦非屬由法律設置獨立行使職權之合議機構，此部分被告關於「行為粗暴、言行不檢」法律概念之解釋及具體化，不當然存在判斷餘地（最高行政法院109年判字第349號判決可參）。惟依行政程序法第10條規定，行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的，故行政法院對行政機關裁量權行使之司法審查，限於裁量之合法性，不及於裁量之妥當性；即在行政法規中，立法者常授權行政機關於法定要件該當時，得依個別具體情況，決定法律效果之是否發生或如何發生，一般稱之為行政裁量；行政裁量權之行使，雖享有一定程度之裁度推量空間，但非毫無界限，依法治國原則，仍須受到法之制約，不可以逾越法定之裁量範圍，亦不可違背法規授權之目的，即所稱合義務性裁量；行政機關作成裁量之基礎事實及裁量理由，為判斷行政機關之決定是否違法所必要，行政法院就此等事實，應於審理中調查、認定。再者，由於軍人負有保衛國家安全對外作戰武裝任務，對軍令有服從義務，關於「軍隊人事管理與勤務」此等國軍統帥權行使，攸關軍紀是否嚴明，軍令得否貫徹，事涉國家安全，軍方基於專業考量，因應戰爭或承平時期、以及士官兵服役單位或所擔任職務種種因素，於解釋人事管理與勤務相關規定時，本得採取較嚴格之標準，留優汰劣，樹立必要之軍紀權威，於憲法所保障之基本權並無妨礙。本件：

1.依懲罰法第30條第4項前段、第5項、第6項規定：「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。」、「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。權責長官對決議事項有意見時，應交回復議；對復議結果仍不同意時，應加註理由後變更之。」、「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31條規定：「（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三分之一。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三分之一者，不在此限。」查，本件被告懲處人事評議會委員有蔣祿宏上校、彭智麟中校、莊文瑄上尉(女）、孫卉芃上尉（女）及陳鉅孟少校等5位，即男性委員3位、女性委員2位，且由政戰主任蔣祿宏上校擔任主席，陳鉅孟少校為軍團支援法制人員；及原告於109年3月12日收受評議會開會通知單，翌日即同年13日召開懲處人事評議會，並予原告陳述及申辯、答辯，有評鑑委員名冊、程序表、人事評審會資料、簽到表、會議記錄（見國防部不可閱覽卷第7-27頁、訴願卷第36頁）及原處分卷附件2之資料可佐（本院卷第155-194頁），核均符合上述懲罰法關於評議會召開、調查、決議及委員會成員（任一性別比例未少於三分之一）之規定。

2.復依懲罰法第8條第1項規定：「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。」同條第2項規定：「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：一、情節輕微且情況顯可憫恕。二、於未發覺前自首。」故辦理懲罰案件時，除得依前述國軍風紀規定之審查基準為判斷，惟於個案裁量時仍應考量上開懲罰法第8條第1項規定各項輕重情節以調整處罰，否則即屬有裁量怠惰之違法。查：

⑴據乙證1之調查報告稱「案情摘要：……後因陳員不勝酒力而獨自於車上休息，鄭士（即原告）趁機拿取陳員側背包，陳員於隔日發現後於21日至仁化派出局備案，警局於3月8日晚間通知陳員觀看監視器書指認，並對渠等提出告訴。……查證情形：……㈡訪據……甲○○（即原告）一等長表示：……鄭士『就趁機拿取陳員側背包』，於23時返回營區休息，就把側背放置抽屜，直至21日休假前才發現側背包，因擔心而未將物品歸還陳員，『逕而取走現金3仟元，其他物品於28日下午17時丟棄』妻子居住大樓之子母車內。……小結：本情查證屬實，甲○○一等長坦承在未告知陳冠宇上尉情況下拿取陳員之個人財物，雖鄭士陳述因飲酒醉後，於不經意情況下所犯行，惟事後仍未將陳員財物歸還，逕自拿取現金後，再將其他物品丟棄，該行為確有違法情事。結論與建議：……建議由人事科召開鄭壬之懲處評議會，核予最嚴厲之處分。」並有原告及陳冠宇之陳述書可查；及臺中地檢署109年度偵字第13858號卷附調查筆錄、刑案分析照片、派出所受理各類案件紀錄表、詢問筆錄及不起訴處分書理由亦載有原告違犯竊盜罪之事實及罪名，業經本院依職權調閱查核無訛；足見原告確有趁陳冠宇酒醉時取走側背包，且未立即

歸還，甚拿取金錢後丟棄，直至陳冠宇報警觀看錄影後指認疑似原告所為竊盜犯行，始查悉上情之事實，已堪認定。

⑵又查本件109年3月13日之評議會討論內容亦依懲罰法第8條第1項各款規定，分就原告拿取被害人背包，未立即歸還，並拿走金錢及拿出營外丟棄（行為之手段）、原告具有高中職學歷，已服役10幾年應熟知各項軍紀營規，前於100年在586旅洽公期間購買含有酒精的飲料被記過乙次，顯示當事人有飲酒後違紀事件，已非第一次發生（行為人之品行及智識程度）、原告士官長在營級裡是士官最高的領導者，應做士官表率，其違失行為讓士官兵知悉，恐對領導統御造成影響（行為對領導統御或軍事紀律所生之影響）、當事人與被害人雖為不同營，但此一違失行為亦為破壞旅上官兵團結和諧氣氛（行為人與被害人之關係）、原告先推卸喝醉不經意拿取，監視器顯示確定原告拿取陳員背包直接上車帶走，原告才認錯，其先陳述未拿錢與調查報告（有拿被害人金錢）有所出入，明顯有規避責任之嫌，行為後態度不好(行為後之態度)等違紀之動機、目的、手段、違反義務之程度、所生之危險或損害等；即按上開懲罰法第8條第1項及同條第2項規定等事項於評議會中充分討論，並依懲罰法第15條第14款、國軍風紀規定第29點違規㈠「言行不檢」規定，對原告核定撤職與停止任用3年之懲罰處分，有會議記錄、投票單為佐（見國防部不可閱覽卷第14-24頁）及原處分卷附件2之資料（本院卷第155-200頁）。依首揭說明意旨，核無基於不正確事實而為判斷，自符裁量合法性，且未逾越裁量範圍或有何判斷瑕疵之情事，亦屬合義務性之裁量；是原告主張評議會所認其前次飲酒違失行為係發生在100年間（即該員於100年5月25日利用洽公時間購買並飲用含酒精成分之飲料，

經被告記過乙次，有兵籍表附於訴願卷第42頁可稽），被告據此作成之原處分，有重複評價裁量權誤用、濫用之情形，更屬不當連結之詞，並非可採。

3.按行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇，行政程序法第6條定有明文，此即行政法上之平等原則。復依行政訴訟法第4條第2項規定，濫用權力之行政處分係以違法論，故行政機關之裁量處分若有違反比例原則情事，固因有裁量濫用而屬違法；惟所謂比例原則，依行政程序法第7條規定，係指行政行為應依：「一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的的方法時，應選擇對人民權益損害最少者。三、採取之方法與造成之損害不得與欲達成之目的之利益顯失均衡。」之原則為之；行政行為若無違反上述行政程序法第7條規定情形，即難謂有因違反比例原則之裁量濫用情事。本件承上2.所述，原告違犯竊盜罪之情形係其趁陳冠宇酒醉時故意竊取側背包，後經警局調查相關錄影始查得原告涉犯竊盜罪嫌，此行為業已足認被告身為全營士官最高領導幹部，法紀觀念淡薄，自我約束意識不足，私自拿取同袍背包恐對領導統御造成影響；且原告受詢問時尚曾辯述其係不經意取走側背包之詞，及取走現金後隨即丟棄背包之行為，益徵其無視嚴明軍紀要求，足以影響團隊軍事任務的遂行，並失領導威信，堪認言行不檢之違失情節重大。且國軍風紀規定之規範目的，除考量違法情節程度外，尚考量軍職身分，亦即因軍士官具有領導統御之地位，對其訂立嚴格之懲處標準，有助整飭軍心、維護風紀及鞏固戰力；準此，並依前開說明意旨，被告據以依任職條例第10條第4款規定，作成撤職及停止任用3年之懲罰處分，難謂有何目的不正當、處罰過當之情形，核無違反比例、平等原則，於法並

無違誤。是原告主張被告確實濫用國軍風紀規定第29點第1款後段之「言行不檢」規定，未依比例原則與平等原則，僅以原告行為後態度不佳，已難謂符合「受懲罰人之情節重大」之認定，且相較於任職條例第10條第1款規定，原告之違失行為顯然未達必須撤職之嚴重程度之詞，已無可採。

㈤綜上所述，原處分爰依懲罰法第13條第1項及第15條第14款規定核定原告撤職，自撤職生效日即109年3月17日起停止任用3年，於法尚無違誤；訴願決定遞予維持，亦無不合，原告訴請判決撤銷如其聲明所示，為無理由，應予駁回。又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　6　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　劉　錫　賢

法　官　莊　金　昌

法　官　楊　嵎　琇

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟	所　需　要　件

代理人之情形	
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備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　　110　　年　　5　　月　　6　　日

書記官　黃　靜　華

附錄參考法條：

1.陸海空軍懲罰法

第8條第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13條第1款

士官懲罰之種類如下：一、撤職。

第15條第14款

現役軍人有下列違失行為之一者，應受懲罰：一四、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

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。

第30條第4項前段

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30條第5項前段

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30條第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31條

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一人以上；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。評議會組成任一性別比例不得少於成員總數三分之一。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三分之一者，不在此限。

2.陸海空軍軍官士官任職條例第10條第4款

軍官、士官有下列情形之一者，撤職：四、依陸海空軍懲罰法規定應撤職。

3.陸海空軍軍官士官任職條例施行細則第55條第1項第4款

本條例第10條所定撤職，規定如下：…四、依陸海空軍懲罰法規定應撤職者，自核定之日起撤職。

4.國軍軍風紀維護實施規定第29點第1款

違規：（一）行為粗暴、言行不檢。

附表、證據編號對照表

證據編號	證據名稱或內容	所附卷宗	頁碼
甲證1	臺中地檢署109年度偵字第13858號不起訴處分書影本	本院卷	79-81
甲證2	原告與訴外人陳冠宇之和解契約書	本院卷	83
甲證3	原處分	本院卷	85-95

（續上頁）

甲證4	訴願決定書	本院卷	97-107
甲證5	被告訴願答辯書	本院卷	000-000-0
甲證6	ETtoday「少將朱建群涉貪3千萬被起訴，國防部：已調離現職並記大過乙次」報導影本	本院卷	263
乙證1	陸軍機步第234旅案件調查報告	本院卷	209-216
乙證2	臺中地檢署109年度偵字第13858號不起訴處分書影本	本院卷	217-218
乙證3	訴願決定書	本院卷	219-227