

本報告僅供委員參考

從各國軍事審判制度探討軍事審判修法方向
相關問題研究

法制局 傅朝文 撰

中華民國 114 年 10 月

從各國軍事審判制度探討軍事審判修法方向 相關問題研究

目 次

摘要

壹、前言	1
貳、我國軍事審判制度之演進及現況	2
一、45 年制定軍事審判法.....	2
二、88 年修正以因應司法院釋字第 436 號解釋.....	4
三、102 年終止平時軍事審判.....	4
四、108 年放寬軍法官任用條件.....	4
五、114 年檢討恢復平時軍事審判.....	5
參、國際法相關規範	5
一、公民與政治權利國際公約	5
二、歐洲人權公約	6
肆、各國軍事審判制度簡介	7
一、美國	7
二、法國	10
三、德國	13
四、日本	15
伍、問題研析與建議	16
一、我國軍事審判之定位	16
二、平時是否應恢復軍事審判研究	18
三、普通法院欠缺軍事專業導致輕判問題檢討	23

四、普通法院審理程序緩慢問題探討	24
五、恢復軍事檢察之方式	25
六、採取軍法官參審制，並以參審人員之選任透明化為要件	26
七、借調具軍法官資格人員辦理司法事務官事務	28
八、軍法官之獨立性與身分保障	29
九、擴大視同現役軍人之範圍	30
十、階級管轄制度存廢探討	31
十一、軍法案件戰時之終審救濟法院	33
陸、結論	34
柒、條文對照表	36
參考文獻	40

摘 要

102 年軍事審判法修正後，終止平時軍事審判制度之運作，由普通法院審理軍法案件。但普通法院之判決被認為法官缺乏軍事專業，對軍法案件傾向於輕判，且訴訟程序冗長緩慢，不利於維護軍紀。國防部爰提出恢復平時軍事審判之修法規劃，以落實軍事審判平戰轉換運作順遂。惟軍事審判之獨立性與公平審判之保障不足，是否應恢復軍事審判或有其他解決問題之途徑，實有探討之必要。

本報告擬先說明我國軍事審判制度之演進及現況，再介紹國際法相關規範與各國軍事審判制度，並提出軍事審判所涉相關問題研析及建議，以供本院委員問政參考。

從各國軍事審判制度探討軍事審判修法方向 相關問題研究

壹、前言

我國軍事審判法(以下簡稱軍審法)原規定現役軍人在「非戰時」(以下簡稱平時)犯陸海空軍刑法或其特別法(以下簡稱軍法)之罪須由軍事法院審理。102 年¹7 月間發生社會輿論對軍事檢察署與軍事法院的偵辦公正性產生不信任之案例，立法院於同年 8 月即通過軍審法修正，修正後平時現役軍人犯軍法之罪者，均由司法機關追訴審判，完全終止平時軍事審判制度之運作²。惟軍法案件交普通法院審判後，迭有認為法官缺乏軍事專業，對軍法案件傾向於輕判，且訴訟程序冗長緩慢，不利於維護軍紀³。

國防部於今(114)年初表示，經通盤檢討，維持一個平時正常運作的軍事審判系統，始可落實軍事審判平戰轉換運作順遂，發揮嚴肅軍紀、保障人權的功能，並提出相關恢復平時軍事審判之修法規劃⁴。

按我國憲法對軍事審判應如何建制並無明文規定，立法者有較大立法形成空間。因此，國外先進民主國家相關經驗，對我國未來軍事審判之建制，有其重要借鑑意義。基此，本報告擬先說明我國軍事審判制度之演進及現況，再介紹國際法相關規範與各國軍事審判制度，並提出軍事審判所涉相關問題研析及建議，以供本院委員問政參考。

¹ 本報告有關年分之使用，原則以民國紀年表述，惟涉及外國法制或立法例部分，改採西元紀年表述。

² 陳呈雲，〈試論我國軍事審判制度之今昔變革及相關法制修定經過現況〉，《中 律 會 訊 雜 誌》，第 17 卷，第 5 期，頁 93-96。

³ 楊長蓉，恢復軍事審判庭應加強保障公平審判權，台灣新社會智庫，112 年 3 月 15 日，網址：<http://www.taiwansig.tw/index.php/%E6%94%BF%E7%AD%96%E5%A0%B1%E5%91%8A/%E6%86%B2%E6%94%BF%E6%B3%95%E5%88%B6/8883-%E6%81%A2%E5%BE%A9%E8%BB%8D%E4%BA%8B%E5%AF%A9%E5%88%A4%E5%BA%AD%E6%87%89%E5%8A%A0%E5%BC%B7%E4%BF%9D%E9%9A%9C%E5%85%AC%E5%B9%B3%E5%AF%A9%E5%88%A4%E6%AC%8A>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 8 日。

⁴ 林恩如，「軍審制度」復活！國防部修法 5 規劃曝光 軍人職務犯罪送軍法審理，TVBS 新聞網，114 年 3 月 13 日，網址：<https://news.tvbs.com.tw/politics/2807029>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

貳、我國軍事審判制度之演進及現況

一、45 年制定軍事審判法

我國軍事審判制度之法制化，始於 19 年 3 月 24 日公布之「陸海空軍審判法」。該法施行至 45 年廢止，並於同年制定「軍事審判法」⁵(以下簡稱舊軍審法)。舊軍審法於 45 年 7 月 7 日公布，同年 10 月 1 日施行，規範現役軍人犯罪之偵查，起訴、審判及執行等程序，除特別規定外，多準用刑事訴訟法，其重點分述如下：

(一)軍事審判機關

舊軍審法第 8 條第 1 項規定，本法稱軍事審判機關者，謂有軍事審判權設置軍事法庭之機關。簡言之，軍審法採取隸屬制，即軍事法庭隸屬於各級軍事機關(例如陸軍師司令部、陸軍總司令部、國防部)內，與普通法院組織有所不同。理由在於現役軍人之犯罪影響軍紀之維持，應迅速處罰，以貫徹統帥權的作用。軍事審判機關中實際行使軍事審判權之機關，僅軍事法庭。軍事法庭分審判庭、覆判庭及非常審判庭。舊軍審法採取三級二審(一審一覆判)之審判制度，審判庭與覆判庭可能由同一軍事審判機關所組織。此外，軍事長官基於統帥權，具軍事檢察權、軍事法庭組織核定權及判決核定權等特殊權限⁶。

(二)軍事審判範圍

舊軍審法第 1 條規定，現役軍人犯陸海空軍刑法或其特別法之罪，依本法之規定追訴審判之；其在戰時犯陸海空軍刑法或其特別法以外之罪者亦同。非現役軍人不受軍事審判。但戒嚴法有特別規定者，從其規定。同法第 3 條規定，軍用文職及聘僱人員、軍校學生、應召期間之後備軍人等 8 類人員視同現役軍人。同法第 4 條及第 5 條規定，俘虜或投降人犯罪，得依本法追訴審判之。犯罪在任職服役前，

⁵ 中華民國早期法規文獻系統，陸海空軍審判法，網址：

<https://lis.ly.gov.tw/lyearlyc/lyearlykm?@1046454154>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 8 日。

⁶ 刁榮華，《軍事審判法實用》，漢林出版，71 年 1 月，頁 29-31。

發覺在任職服役中者，依本法追訴審判。據此，軍事審判乃專為軍人犯罪所設之處罰，區分平時或戰時而有所不同，如非軍人犯罪者，在例外情況下始由該法審判⁷。

(三)軍事審判人員

依舊軍審法第 13 條規定，所稱軍法官者，謂軍事審判機關之軍法主官、軍事審判官、軍事檢察官及公設辯護人。所謂軍法主官係秉承該管軍事長官之命，綜理軍法行政事務，指揮軍事法庭組織及檢察事務之分配⁸。同法第 14 條及第 18 條規定，軍法官須經軍法官考試及格或有司法官或縣司法處審判官之資格者始得任用之。軍法官非依法律不得減俸、停職或免職；非得本人同意，不得調任軍法以外職務。

(四)辯護制度

舊軍審法第 73 條規定，被告於起訴後，得隨時選任辯護人。被告之直屬長官、法定代理人、配偶、直系或三親等內旁系血親或家長、家屬，得獨立為被告選任辯護人。按軍事審判已採取審檢分立，為提高被告地位，設置辯護人協助被告為有利之辯護⁹。

(五)審判公開

舊軍審法第 53 條規定，軍事審判庭應公開行之。但有關國防機密或軍譽之案件，得不公開，並宣示其理由。按過往軍事審判不准旁聽，難免招致物議，爰規定軍事審判案件均應公開審理案件¹⁰。

(六)覆判制度

陸海空軍審判法之審判制度採一審一核之制，一經核准，即予宣判並執行，當事人無救濟之機會。為使軍人受法律之保障，改採三級

⁷ 同前註，頁 32。

⁸ 刁榮華，同註 6，頁 37。

⁹ 立法院第 1 屆第 16 會期第 1 次會議議案關係文書(院總第 335 號政府提案第 255 號)，案由：行政院函請審議軍事審判法草案案，44 年 9 月 8 日印發，頁 2。

¹⁰ 同前註。

二審制，第二審用覆判之書面審理，以盡慎重之能事¹¹。

二、88 年修正以因應司法院釋字第 436 號解釋

國防部為配合司法院釋字第 436 號解釋揭示應行檢討改進事項，爰就軍審法予以通盤修正¹²。修正重點有：1.軍事審判機關改採地區制，不再隸屬於部隊；2.縮小現役軍人範圍；3.取消軍事長官核判權及覆議權；4.取消軍官參審制度；5.覆判改採上訴制度並將第三審回歸司法體系。軍審法經此次大幅修正後，有學者認幾完全採用刑事訴訟法之訴訟制度，所不同者僅軍事審判者具有軍人身分而已¹³。

三、102 年終止平時軍事審判

軍審法原規定現役軍人在平時犯軍法之罪須由軍事法院審理。102 年 7 月間有士兵因過度操練致死。立法院於同年 8 月即審議通過軍審法修正，修正後現役軍人非戰時犯軍法之罪者，依刑事訴訟法追訴、處罰，完全終止平時軍事審判制度之運作¹⁴。

四、108 年放寬軍法官任用條件

為使戰時審判機制順利轉換，國防部認為平時確有維持軍法官一定員額之必要，亟需擴大考選來源，放寬任用條件，補充軍法官人力，爰修正軍審法第 11 條，增列「司法事務官、檢察事務官考試及格」或「公務人員高等考試法制類科及格者」，亦得任用為軍法官。另為使經由律師考試及格者，得直接任用為軍法官，刪除舊法有關律師考試及格須「執行律師職務三年以上，成績優良」之限制¹⁵。

¹¹ 同註 9，頁 2。

¹² 立法院第 4 屆第 1 會期第 7 次會議議案關係文書(院總第 335 號政府提案第 6501 號)，案由：行政院、司法院函請審議「軍事審判法草案」及「軍事審判法施行法修正草案」案，88 年 4 月 10 日印發，頁 207-208。

¹³ 陳呈雲，同註 2，頁 91-92。

¹⁴ 陳呈雲，同註 2，頁 93-96。

¹⁵ 詳軍審法 108 年修法理由。

五、114 年檢討恢復平時軍事審判

國防部表示，自 102 年軍審法修法後，軍法案件已全面移由司法機關辦理，僅餘戰時審判軍人犯罪的功能。改制後的 11 年間，國防部透過內部訓練，借調軍法官至檢察署擔任檢察事務官等方式，希望保存戰時審判之運作功能，但效果非常有限，經通盤檢討，維持一個平時正常運作的軍法系統，始可落實軍事審判平戰轉換運作順遂，發揮嚴肅軍紀、保障人權的功能。爰檢討恢復「軍事審判制度」，修法相關規劃，包括「軍事審判案件限於軍人職務上犯罪為主」、「制定軍事法院組織法及軍事檢察署組織法」、「制定軍法官人事條例」、「軍法官必須具備軍事歷練」、「研議採行全面強制辯護、廢除階級管轄」。¹⁶

參、國際法相關規範

一、公民與政治權利國際公約

《聯合國憲章》(United Nations Charter) 或《公民與政治權利國際公約》(International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR) 等國際人權公約，並未直接就軍事法庭或軍事審判制度為規範。ICCPR 第 14 條規定法院審判刑事罪時，被告享有不自證己罪、得詰問他造證人、選任辯護人答辯、無罪推定等最低限度之保障。由於我國已將 ICCPR 內國法化，軍事法庭作為行使刑事犯罪審判權的法院，也須遵循相關規範。惟 ICCPR 第 4 條第 1 項規定，如經當局正式宣布緊急狀態，危及國本，本公約締約國得在此種危急情勢絕對必要之限度內，採取措施，減免履行其依本公約所負之義務。因此，在戰爭等緊急狀態時，相關權利可能會被限制。然而，聯合國人權委員會 (UN Human Rights Committee) 認為，刑事被告受公平審判的基本權利即使是在戰時仍不應有所減損¹⁷。

¹⁶ 林恩如，同註 4。

¹⁷ 楊長蓉，同註 3。

二、歐洲人權公約

《歐洲人權公約》(European Convention on Human Rights) 第 6 條第 1 項規定，在決定某人的公民權利與義務或在決定對某人的任何刑事罪名時，任何人有權在合理的時間內受到依法設立的獨立與公正的法庭之公平與公開的審訊¹⁸。該條確立了「公平審判權」作為一項基本人權，確保個人在面對國家權力時能獲得公正的司法保障。

軍事法院作為國家司法體系的一部分，其特殊性在於其管轄範圍通常限於軍事人員及其所犯的軍事罪行。然而，當軍事法院審理涉及軍事人員的刑事指控，或在某些情況下甚至涉及平民的案件時，其獨立性與公平性常成為歐洲人權法院 (ECtHR) 根據《歐洲人權公約》第 6 條進行嚴格審查的焦點。歐洲人權法院在 *Mustafa v. Bulgaria*(2019)一案指出，軍事法官與文職法官一樣，接受相同的專業訓練，並享有相同的憲法保障，因為他們都是由最高司法機關任命，享有任期和穩定的工作。然而，軍事法庭的某些特點可能會使人對其獨立性和公正性產生懷疑。因軍事法官受軍紀約束，一旦被任命，他們就會被編入軍隊，並被授予軍銜。即使軍事法院審理的案件與普通刑事法院審理的案件適用相同的程序規則，但軍事法官受軍紀約束、他們被正式編入軍隊以及其他軍事法院陪審員(性質上是軍官)的地位等因素表明，保加利亞法律規定的軍事法院不能被視為等同於普通法院¹⁹。在 *Ringeisen v Austria* (1971 年 7 月 16 日)案中，法院強調司法獨立包含兩重內涵：其一為獨立於行政機關(政府)，其二則獨立於案件當事人。在 *Luka v Romania*(2009 年 7 月 21 日)案中，

¹⁸ 人權及轉型正義教育資源網，歐洲人權公約(European Convention on Human Rights)中文版，網址：

[https://hre.pro.edu.tw/storage/files/%E6%AD%90%E6%B4%B2%E4%BA%BA%E6%AC%8A%E5%85%AC%E7%B4%84\(%E4%B8%AD%E6%96%87\).pdf](https://hre.pro.edu.tw/storage/files/%E6%AD%90%E6%B4%B2%E4%BA%BA%E6%AC%8A%E5%85%AC%E7%B4%84(%E4%B8%AD%E6%96%87).pdf)，最後瀏覽日期：114 年 8 月 5 日。

¹⁹ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, A civilian tried by military courts for an ordinary criminal offence did not have a fair trial, 28.11.2019, 網址：

<https://www.statewatch.org/media/documents/news/2019/dec/echr-mustafa-v-bulgaria-civilian-tried-military-courts-28-11-19.pdf>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 5 日。

歐洲人權法院裁定，判定法庭是否具備「獨立性」時，須特別考量以下要素：1. 成員任命方式；2. 成員任期；3. 是否存在抵禦外部壓力的保障機制；4. 該機構是否具備獨立性外觀(法庭必須看起來獨立，以維護公眾信心)²⁰。

另值注意者，《歐洲人權公約》第 15 條賦予各締約國於戰爭或國家危難時，以不違反國際法義務之方式，得免除（derogation）其公約上之義務。但第 2 條、第 3 條、第 4 條、第 7 條所保障之權利及自由不得免除²¹。據此，第 6 條之「公平審判權」在戰爭或國家危難時，在一定程度上係得以免除。

肆、各國軍事審判制度簡介

一、美國

(一)軍事審判的性質

美國憲法第 1 條第 8 項規定，國會有權制定管理陸、海軍的條例。國會依憲法授權於 1951 年 5 月 5 日通過《統一軍法典》(the Uniform Code of Military Justice)，成為美國武裝部隊之軍事司法體系的基礎。惟國會雖得制定統一軍法典及相關法律，總統則擁有執行這些法律的權力，並得發布《軍事法庭守則》(The Manual for Courts Martial)，其中包含對違反國會法律規定的處罰程序²²。換言之，總統與國會對於軍事審判各有部分權力，但一般認為美國軍事審判制度是屬於「行政權下統帥權」之性質²³。由於軍事審判係為軍事目的而設

²⁰ Rafal Manko, Judicial independence in the case law of the European Court of Human Rights, May 2024, 網址：[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/762305/EPRS_BRI\(2024\)762305_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/762305/EPRS_BRI(2024)762305_EN.pdf), 最後瀏覽日期：114 年 9 月 15 日。

²¹ 同註 18。

²² Jim Absher, The Uniform Code of Military Justice (UCMJ), Military.com, March 25, 2022, 網址：<https://www.military.com/join-armed-forces/the-uniform-code-of-military-justice-ucmj.html>, 最後瀏覽日期：114 年 8 月 6 日。

²³ 胡耀仁，〈我國軍事審判制度變動與發展之研究〉，《刑事法雜誌》，第 62 卷，第 3 期，107 年 6 月，頁 70-71。

計，美國司法體系發展出軍事與非軍事兩類司法系統，分別設有適用軍人與普通人民的法庭²⁴。

（二）軍事審判組織

美國軍事審判組織係所謂軍事法庭(Courts-Martial)，軍事法庭配屬於各軍隊，跟隨軍隊移動就地召開，沒有固定院址，所以不能稱軍事法院²⁵。軍事法庭由該管軍事指揮官於軍法案件發生後召集組織，審理完畢後，軍事法庭之任務即終了。因此，軍事法庭非屬常設機構，與一般法院為常設機構有所不同²⁶。

美國軍事法庭系統分成三審級，分別是第一審級的軍事審判法庭(Court-Martial)、第二審級的軍事上訴法庭(Court of Criminal Appeals)與第三審級的聯邦軍事上訴法庭(United States Court of Appeals for the Armed Forces)。第一審級軍事審判法庭的成員由審判官(Military Judge)及庭員(Court Member)1至5位不等所組成。審判官由軍事律師輪流擔任，庭員則是由召集軍事審判法庭的指揮官指定，相當於非軍事司法體系中的陪審員²⁷。第二審級的軍事上訴法庭的成員應包含3位以上審判官，軍官或文官皆可擔任，但必須為聯邦法院或各州最高法院所屬律師協會之成員。第三審級的聯邦軍事上訴法庭的成員由5位平民審判官組成，性質上為法律審，相當於美國軍事審判系統的最高法院²⁸。

（三）軍事審判範圍

美國軍事審判對人的管轄部分，依《統一軍法典》第2條所列之

²⁴ 張瑋心，〈美國強大的後援力量－軍事司法系統〉，《軍法專刊》，第63卷，第5期，106年10月，頁33。

²⁵ 同前註，頁27。

²⁶ 胡耀仁，同註23，頁71。

²⁷ 美國在臺協會網站，司法程序／比較美國軍事與非軍事司法體系，2006年10月6日，網址：<https://web-archive-2017.ait.org.tw/infousa/zhtw/page68dc.html>，最後瀏覽日期：114年8月4日。

²⁸ 胡耀仁，同註23，頁72。

人，軍事法庭皆可審判。大體上包括現役軍人、依法入軍中服役之人、軍校學生、受訓中的後備軍人、有權領取薪資的武裝部隊正規單位退休人員、國家海洋與大氣管理局(或公共衛生局或其他政府組織)之成員被指派到武裝部隊並為其服務者、受美軍拘禁的敵軍戰俘及在宣戰或緊急行動時(In time of declared war or a contingency operation)，在戰地為武裝部隊服務或隨行的人員。至於軍事審判對事務的管轄部分，依《軍事法庭守則》第 203 條規定，只要所犯行為在《統一軍法典》所列犯行、專屬軍事法庭管轄情形及戰爭法所列之罪均屬之，該條規定並引述美國最高法院 1987 年所作判決，闡明軍事法庭的管轄權純粹取決於被告是否符合《統一軍法典》所規範之人，而不是取決於被控罪行與其軍事職務相關²⁹。

(四)軍事審判特色

美國軍事審判的特色在於軍隊指揮官的權限甚大。例如，對於軍人犯罪案件，指揮官有起訴決定權、召集軍事審判法庭及指派法庭庭員(相當於陪審員)之權限。而在非軍事審判法庭的陪審員則是從選民註冊名單及汽車駕照名單等隨機抽選而來³⁰。另指揮官還可對輕微的犯罪行為進行非司法處罰(Non Judicial Punishment)，而不透過軍事法庭處理。依《統一軍法典》第 15 條規定，指揮官的非司法懲罰種類有最多不超過 30 天的停職、不超過 30 天的拘留、每月扣除不超過一個月薪資的一半(可持續 2 或 3 個月)、降級或額外工作等³¹。非司法處罰要經過由指揮官主持的聽證會，聽證會是非對抗性的，不是由對立方提問的「小型審判」。非司法處罰程序也不適用法庭之證據規則。受指控之軍人有權就指揮官的決定向上級指揮官提出上訴³²。此種非

²⁹ 張瑋心，同註 24，頁 40。

³⁰ 張瑋心，同註 24，頁 34。

³¹ 美國軍事網站，The Uniform Code of Military Justice (UCMJ)，網址：<https://www.military.com/join-armed-forces/the-uniform-code-of-military-justice-ucmj.html>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 14 日。

³² 美國國防部網站，MILITARY JUSTICE OVERVIEW，網址：

司法處罰方式被認為能更有彈性對輕罪行為進行轉向處遇³³。

此外，美國軍人犯罪一律適用《統一軍法典》及配套之《軍事法庭守則》，並未區分平時或戰時分別設置不同的審判法庭；差異主要體現在某些罪名的時效限制與審判管轄對象上。例如《統一軍法典》第 43 條規定，除本條另有規定外，如果犯罪行為發生在行使簡易軍事法庭管轄權的該指揮部軍官收到指控或說明之前 5 年以上，則被控犯罪的人不受軍事法庭審判。但被控「戰時」(in time of war)擅離職守或失蹤、謀殺、強姦、強姦兒童或任何其他可判處死刑的罪行的人，可隨時接受審判和處罰，不受限制³⁴。另美國國會也允許總統得在「戰時」或甚至「九一一恐怖攻擊」後，依《統一軍法典》第 21 條規定，在軍事法庭外，另行召集「軍事委員會」(military commissions)，對敵對戰鬥員進行審判³⁵。

二、法國

(一) 軍事審判的管轄與組織

法國的軍事審判制度，主要依據為《軍事司法法典》(Code de justice militaire)。採取「平戰分治」且「領域內外有別」的設計。簡言之，在法國於「承平時」並無常設軍事法庭，所有軍事犯罪與軍人所犯普通刑法之罪，均由普通法院審判，審判官均由普通法官中選任³⁶。《軍事司法法典》第 L111-1 條規定，該普通法院雖係依刑事訴訟法 (Code de procédure pénale) 規定所設立、組織和運作，但考慮軍事司法的特殊性，依刑事訴訟法第 697 條設立「專門審理軍事事務

[https://vwac.defense.gov/military.aspx#:~:text=The%20Uniform%20Code%20of%20Military,Courts%2DMartial%20\(MCM\)](https://vwac.defense.gov/military.aspx#:~:text=The%20Uniform%20Code%20of%20Military,Courts%2DMartial%20(MCM))，最後瀏覽日期：114 年 8 月 5 日。

³³ 張明偉，外國軍事審判之借鏡，月旦品評家網站，113 年 3 月 14 日，網址：

<https://www.angile.com.tw/media/Web/Video/ListDetailShow.aspx?iS=64640&iMG=5041&iC=0&iM=1&T=&sS=Web>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 1 日。

³⁴ 美國統一軍法典資訊網站，UCMJ - Uniform Code of Military Justice，網址：

<https://ucmj.us/>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

³⁵ 胡耀仁，同註 23，頁 72-73。

³⁶ 胡耀仁，同註 23，頁 77-78。

普通法院」³⁷(juridiction de droit commun spécialisée en matière militaire)，以審理承平時期的軍人在法國「領域內」執行勤務時所犯罪行及違法行為。至於承平時期的軍人在法國「領域外」所犯或針對他們所犯的罪行及違法行為，依刑事訴訟法第 697-4 條及第 697-5 條，由管轄所在地在巴黎的「專門審理軍事事務普通法院」或其依國際條約在「領域外」成立之臨時專庭負責管轄³⁸。

《軍事司法法典》第 L212-1 條規定，國防部長或其授權的軍事當局享有本法所規定的戰時司法權³⁹。換言之，戰時對軍人之刑事審判與承平時期有所不同，裁判官原則上由軍法官擔任⁴⁰。戰時的軍事審判，根據法國共和國憲法第 35 條的規定，須由總統在國會的批准下進行戰爭宣言 (déclaration de guerre) 後適用。並在此時成立軍事法庭 (juridiction des forces armées) 負責對軍人的刑事審判；而在承平時期，則不設立軍事法庭⁴¹。

(二) 軍事審判範圍

依《軍事司法法典》第 L2 條規定，在和平時期，軍隊成員犯下的罪行或針對軍隊成員犯下的罪行，在第 L.111-1 條規定(軍隊成員領域內執行勤務)的情況下，由「專門審理軍事事務普通法院」審理。在其他情況下，則由普通法院處理。屬於「專門審理軍事事務普通法院」管轄範圍內的罪行，將根據《刑事訴訟法》的規則予以起訴、調查和審判，但在共和國領土以外犯下的罪行，則須遵守《軍事司法法

³⁷ 「專門審理軍事事務普通法院」的地域管轄區由 9 個區組成，包括法國波爾多、里昂、馬賽、巴黎等 9 個法院。

³⁸ 法國政府法規網站，Code de justice militaire (nouveau)，網址：
https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071360/LEGISCTA000006121307/，最後瀏覽日期：114 年 8 月 1 日。

³⁹ 同前註。

⁴⁰ 胡耀仁，同註 23，頁 80。

⁴¹ 林瞬介，〈軍の海外任務に関するフランスの刑事法制改革〉，国立国会図書館，通号 835，2020 年 8 月 20 日，頁 58，網址：
https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11535751_po_083503.pdf?contentNo=1，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

典》的具體規定⁴²。如果罪行發生在法國領域外，依《軍事司法法典》第 L121-1 條至第 L121-5 條⁴³與刑事訴訟法第 697-4 條⁴⁴規定，在巴黎的「專門審理軍事事務普通法院」有權審理軍隊成員或授權隨軍人員所犯的各類罪行。前揭軍隊成員包含具有職業軍人身分的軍人、合約軍事人員、依法服兵役的軍人、履行作戰預備役義務的預備役士兵或屬於召回服役的有待命義務的人員。此外，軍隊駐紮在外國時，由軍隊僱用的文職人員及軍隊成員之隨軍家屬，均被視為軍隊成員。

(三) 軍事審判特色

「專門審理軍事事務普通法院」的審理程序係依據刑事訴訟法的規定，與一般刑事裁判的程序相同。然而，該法也有考慮軍事任務特殊性的特別規定。例如，依該法第 698-1 條，檢察官在提起公訴時，檢察官應就其調查事實，尤其要根據國防部長或其授權的軍事當局（下稱軍事當局）的告發（dénunciation），決定採取何種行動。若未接到軍事當局的告發，檢察官必須在起訴之前，請求軍事當局提供意見書（avis），但公然犯罪或違法的情況除外。除緊急案件外，此意見書軍事當局必須在 1 個月內提出。另告發或意見書必須記錄在公訴程式檔案中，除非該意見書未在上述期限內提出或在緊急情況下，否則公訴將視為無效⁴⁵。換言之，此種公訴要件規定確保了軍事當局對法院審理過程的參與，凸顯了軍事特性⁴⁶。

國防部設有軍事刑事事務處（Division des affaires pénales militaires），以處理軍人刑事責任的情況。該處置有專門負責軍事司

⁴² 法國政府法規網站，同註 38。

⁴³ 法國政府法規網站，同註 38。

⁴⁴ 法國政府法規網站，Code de procédure pénale，網址：

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006167518/#LEGISCTA000006167518，最後瀏覽日期：114 年 8 月 14 日。

⁴⁵ 同前註。

⁴⁶ 林士欽，外國軍事審判之借鏡，月旦品評家網站，113 年 3 月 14 日，網址：

<https://www.angle.com.tw/media/Web/Video/ListDetailShow.aspx?iS=64640&iMG=5041&iC=0&iM=1&T=&sS=Web>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

法事務的職業軍人即軍事書記官 (greffier militaire)，除負責處理軍事法務工作外，另配置於「專門審理軍事事務普通法院」，並在司法官的指揮命令下協助法官⁴⁷。簡言之，普通法院就承平時期軍人犯罪審理過程中，仍有來自國防部的職業軍人在一定程度上參與刑事裁判。

三、德國

(一) 軍人犯罪的審判權由普通法院行使

德國的軍事審判制度源自《德意志聯邦共和國基本法》(以下簡稱基本法)⁴⁸的授權。依基本法第 96 條第 2 項規定：「聯邦得設置管轄武裝部隊之軍事法院為聯邦法院，此等法院僅於防衛情況⁴⁹或對派駐國外或在戰艦上服役之武裝部隊成員，行使刑事管轄權，其細節以聯邦法律定之。此等法院業務範圍屬聯邦司法部長監督，其專任法官應具有充任法官之資格。」同條第 3 項規定：「第一、二項所稱法院之最高法院為聯邦最高法院。」換言之，德國基本法肯認軍事審判的存在，賦予立法者設置軍事法院之權限，可藉由速審速結以維持部隊紀律。但不允許平時在德國領域內對現役軍人之犯罪行為實施軍事審判，且軍事法院須服從司法部長之職務監督，終審法院也需隸屬於聯邦最高法院，以貫徹法治國原則。惟德國政府自基本法施行後迄今並未依憲法授權設置軍事法院。因此，德國軍人無論犯一般刑事法律或防衛刑法(Wehrstrafgesetz)所列之罪，仍交由普通法院進行審判⁵⁰。

(二) 基本法授權下之軍事審判制度

依基本法規定，德國理論上存在之軍事法院，其物的管轄範圍為

⁴⁷ 林瞬介，同註 41，頁 59。

⁴⁸ 司法院全球資訊網，德意志聯邦共和國基本法，2012 年 7 月 17 日，網址：
file:///D:/users/4CE04420KS/Downloads/15-13%E9%99%84%E9%8C%84+%E5%BE%B7%E6%84%8F%E5%BF%97%E8%81%AF%E9%82%A6%E5%85%B1%E5%92%8C%E5%9C%8B%E5%9F%BA%E6%9C%AC%E6%B3%95a.pdf；最後瀏覽日期：114 年 7 月 5 日。

⁴⁹ 類似我國法上之戰時狀態。

⁵⁰ 朱志平，〈德國軍隊紀律維持法制之比較觀察—以軍人犯罪及違失行為之處理為中心〉，《軍法專刊》，第 66 卷，第 3 期，109 年 6 月，頁 11、23。

刑事案件，且不以與軍事有關之職務犯罪為限；其人的管轄範圍為武裝部隊成員，解釋上應僅指聯邦國防軍之軍人，不及於從事國防行政事務之職員、雇員；其時的管轄範圍，指防衛事件已經確定公布時，軍事審判的對象及於所有武裝部隊成員，若非防衛事件之承平時，軍事審判的對象僅及於派駐國外或在戰艦上服役之武裝部隊成員⁵¹。

有關軍事法院的監督，基本法明定由聯邦司法部長為之，而非聯邦國防部長，可使軍事法院脫離軍方的影響。且基本法要求軍事法院專任法官應具有充任法官之資格，而法官之資格，主要規定於德國法官法（Deutsches Richtergesetz）。換言之，軍事法院之法官並非軍人而為文人，從而確立軍事審判屬於司法權⁵²。

（三）現行法對軍人犯罪行為的處理

依德國《防衛紀律法》（Wehrdisziplinarordnung）第 33 條第 3 項規定，軍人發生違紀行為後，主管紀律長官（Disziplinarvorgesetzte）經調查後如認屬於犯罪行為，應將該案件移送主管檢察機關⁵³。德國軍人的犯罪行為如僅涉及普通刑法，即依普通刑法論罪科刑。但德國採取軍事犯之立法體例，即另行制定防衛刑法（Wehrstrafgesetz），實體規範軍人違反職務義務之犯罪行為，其具體犯罪型態有擅離職守、逃亡、抗命及暴動叛亂等⁵⁴。

為審理軍人犯防衛刑法所列罪名之案件，普通法院於一般刑事庭之外得另設軍事案件法庭，依據德國刑事訴訟法（Strafprozeßordnung）之參審規定進行審判，其法庭組成方式，一般案件由 3 人審理，審判長由普通法院法官擔任，另兩名參審官（Schöffe）由軍隊選派高於被

⁵¹ 同前註，頁 9-10。

⁵² 朱志平，同註 50，頁 10。

⁵³ 德國聯邦司法部網站，Wehrdisziplinarordnung (WDO)，網址：
https://www.gesetze-im-internet.de/wdo_2025/BJNR1A80B0024.html，最後瀏覽日：114 年 7 月 9 日。

⁵⁴ 朱志平，同註 50，頁 14。

告官階之軍官充任；重大案件由則 5 人審理，其中 3 人為普通法院法官，另兩人為軍隊派任之軍官擔任⁵⁵。

四、日本

第二次世界大戰前，日本為審判軍人犯罪，在各級部隊設置軍事法庭，稱為「軍法會議」。大戰結束後，基於和平主義理念，日本於 1946 年公布「日本國憲法」，憲法第 9 條揭褫永久放棄戰爭、廢除軍備及否認交戰權等原則。然而，日本與美國於 1954 年簽訂「相互防衛援助協定」後，基於日本負有強化自身防衛之義務，於同年制定《自衛隊法》，規範自衛隊之任務與防衛事務相關事項。但由於憲法第 76 條第 2 項規定：「不得設立特別法院，行政機關不得行終審審判。」因此，自衛隊並無類似戰前之軍法會議或軍事審判制度，一旦自衛隊員觸犯刑事法律，不論平時或戰時，均由普通法院審判⁵⁶。

日本目前雖無專以自衛隊員為對象而制定之軍事刑法，但自衛隊員在實施「防衛出動」時，如犯因隊員身分而設之犯罪者，仍將依自衛隊法追究其刑事責任。例如自衛隊法第 76 條第 1 項規定，內閣總理大臣在兩種情況下(一、當日本遭受外部武力攻擊的情況發生，或認為對日本的外部武力攻擊存在明顯的迫切危險的情況。二、當與日本有密切關係的其他國家遭受武力攻擊，並因此威脅到日本的存立，對國民的生命、自由及追求幸福的權利構成根本性顛覆的明顯危險的情況)，若認為有必要防衛日本，經國會的批准，可以命令自衛隊全部或部分出動，此稱為「防衛出動」。同法第 122 條規定，依據第 76 條第 1 項的規定，接到防衛出動命令者，若有不服從長官命令或擅離勤務所在地等 5 種特定行為，將處以 7 年以下的拘禁刑⁵⁷。

⁵⁵ 范聖孟，〈論聯邦德國軍事憲法體系的建構與落實〉，《高大法學論叢》，第 10 卷，第 2 期，104 年 3 月，頁 78。

⁵⁶ 簡銘儀、吳岳峰，〈日本自衛隊法律事務組織與職能之介紹〉，《軍法專刊》，第 60 卷第 3 期，頁 153-155。

⁵⁷ e-GOV 法令檢索，自衛隊法，網址：

自衛隊設有法務官負責處理法律相關事務，包含與部隊相關訴訟、損害賠償事件、災害補償、防衛事務相關法律案及法制研究等，不負責軍人犯罪審判業務⁵⁸。

伍、問題研析與建議

一、我國軍事審判之定位

(一)軍事審判之意義與目的

軍事審判係由軍人身分之軍法官組成軍事法庭審理犯罪之制度。審判對象是否限於軍人或可及於平民，各國有不同的規定。由於我國憲法第 9 條規定：「人民除現役軍人外，不受軍事審判。」因此，原則上我國軍事審判的對象不及於平民。另由於軍人權益事件處理法 114 年 8 月 6 日施行後，有關軍人權益救濟之第一審行政訴訟事件，由高等軍事法院勤務法庭依該法及行政訴訟法審理⁵⁹。是以廣義軍事審判之物的範圍理論上可及於軍人權益救濟之行政訴訟事件，但本報告為求議題聚焦，以下所討論之軍事審判原則上以犯罪案件為限。簡言之，軍事審判制度強調迅速性與威嚇性。以迅赴事功及維持軍紀為主要目的。相形之下，是否符合事實真相、有無給予被告充分的辯護機會、能否符合公平正義，並非軍事法庭最優先之考量⁶⁰。

(二)軍事審判之定位

關於軍事審判制度的定位，我國早期認為它是基於「統帥權」而來的衍生制度。這種理論認為軍事審判旨在維護軍令貫徹，是基於軍令統帥的權威。因此，舊軍審法中，部隊長官擁有對判決的核定權和覆議權，甚至決定軍法庭組成人選等權力，這與法官獨立審判和身分保障的憲法原則相距甚遠。直到司法院釋字第 436 號解釋，明確承認

https://laws.e-gov.go.jp/law/329AC0000000165#Mp-Ch_6，最後瀏覽日期：114 年 7 月 26 日。

⁵⁸ 簡銘儀、吳岳峰，同註 56，頁 164。

⁵⁹ 詳軍人權益事件處理法第 3 條。

⁶⁰ 陳新民，〈軍事審判制度回歸司法的憲政意義〉，《日新司法年刊》，第 10 期，103 年 1 月，頁 31。

軍事審判機關所行使的亦屬國家刑罰權的一種，具司法權的性質，其發動與運作必須符合正當法律程序的最低要求，包括獨立、公正的審判機關與程序，且不得違背憲法第 77 條、第 80 條等有關司法權建制之憲政原理。據此，學者認為此解釋公開揚棄了軍事審判權定位於「統帥權」的陳舊理論⁶¹。

(三) 軍法官是否為憲法意義上之法官身分

司法院釋字第 436 號解釋雖然宣示立法者應保障軍法官身分並維護軍事審判獨立，但對於軍法官是否亦為憲法所規定的法官並未提及。又由於法官法第 2 條中，法官的範圍僅包括司法院大法官、懲戒法院法官及各法院法官，不包括軍法官。因此，實務上認為軍法官並非憲法第 81 條所稱之法官，不受法官終身職之保障，亦無法官法之適用⁶²。學者認為這使得軍法官所行使的刑罰權，雖然是國家刑罰權的一部分，但其判決卻不是基於憲法所定的法官身分，而是軍人身分。是否能保障軍人受公平審判的權利，有待商榷⁶³。

(四) 軍事審判的專業性是否只有軍法官才能確保

軍法案件之行為主體軍人，具有身份上特殊性，且其犯罪所牽涉的軍事領域具專門性，使得「軍人犯罪」或「軍事犯罪」應由具備軍事專業的主體透過一套適切的刑事程序來處理，俾便達到發現真實、軍紀維護與人權保障等程序目的。因此，學者認為應建立軍事審判專業化原則。此一原則要求建置具軍事專業之偵審機關（例如在審判階段導入軍事專家參審制）與制定適切偵查、審理軍法案件之程序（例如機密案件審判不公開），至於物理上是否建制專門的軍事法院與軍事檢察署，並非所問；亦非除依靠軍法官主導程序外，不能確保軍事審判之專業性⁶⁴。

⁶¹ 同前註，頁 33。

⁶² 最高行政法院 105 年度判字第 151 號行政判決。

⁶³ 陳新民，同註 60，頁 35。

⁶⁴ 詳附錄林助理教授士欽第二點意見。

二、平時是否應恢復軍事審判之研析

(一) 比較法觀點(主要國家軍事審判制度演進比較)

1. 法國

法國於1965年設立常設軍事法院(Les tribunaux permanents des forces armées)，審判違反軍審法的罪行，以及軍人在執行任務時或在軍事單位內犯下之罪。1982年法國對軍事審判制度推動改革，廢除平時的常設軍事法院，僅於戰時保留之。換言之，平時軍事法院之審判權轉移由普通法院行使，但位在巴黎的軍事法院被保留，審理軍人在國外作戰期間之犯罪案件。2011年該巴黎的軍事法院又被廢除，其職權轉移給普通法院，最後一個常設軍事法院至此也不再存在⁶⁵。簡言之，法國的軍事審判制度，長期以來的趨勢係逐步將軍人犯罪案件回歸普通法院審理，平時不存在常設軍事法院。

2. 德國、日本

德國在第二次世界大戰以前，軍隊設有自己的軍事法庭，審判違反軍紀等行為。戰後德國基本法雖肯認軍事審判的存在，賦予立法者設置軍事法院之權限，但德國政府自基本法施行後，迄今並未依憲法授權設置軍事法院。戰前日本亦存在軍法會議職司軍事審判，但戰後日本憲法則明文規定，禁止於普通法院以外設立特別法院⁶⁶。因此，依照日本憲法，日本即使已經命令自衛隊「防衛出動」(類似我國戰時狀態)，也不允許設軍事法院。

3. 美國

⁶⁵ 蔡鑑仲，外國軍事審判之借鏡，月旦品評家網站，113年3月14日，網址：<https://www.angle.com.tw/media/Web/Video/ListDetailShow.aspx?iS=64640&iMG=5041&iC=0&iM=1&T=&sS=Web>，最後瀏覽日期：114年8月4日。

⁶⁶ 簡銘儀、吳岳峰，同註56，頁153。

美國軍人犯罪由軍事法庭審判，並未區分平時或戰時分別由不同的法庭審判或設計不同之審判程序。報載美國自 1798 年建國以來發動 469 次軍事干預，正式宣戰 11 次，美國 240 多年的歷史上，僅有 16 年沒有打過仗⁶⁷。且美軍大量部署於至少 80 個國家 750 處軍事基地⁶⁸。簡言之，從時間上來看，美國長期處於接近戰時之狀態；從空間上來看，美軍大量部署於境外，難以由普通法院審判軍法案件。因此，美國軍事審判制度有其獨特之國情考量，且相當程度上係接近於戰時軍事審判之設計。再者，美國軍隊指揮官在軍事審判過程中有起訴決定權與指派法庭成員的權限，被認為可能導致權力濫用。此外，軍法官也被質疑不具備非軍事司法體系中法官所具有的獨立性，因為必須考慮自己在軍隊中升遷的問題。任期結束後，他們還有可能被安排去做其他非法官的工作⁶⁹。綜上，美國軍事審判制度之設計，偏重於戰時及軍事利益之考量，是否適合作為我國平時軍事審判制度之參考，宜採取較為審慎之態度。

(二)學界觀點

德國學界對於平時應否實施軍事審判，存在不同之意見⁷⁰：

1.贊成理由

德國基本法已有授權設置之要求、普通法院法官對軍法案件缺乏專業、冗長訴訟程序難收整飭軍紀時效、維持軍紀保持

⁶⁷ 美國獨立調查記者諾頓(Benjamin Norton)2022 年 9 月 13 日發布該報導，資料係引用美國政府機構「國會研究處」(Congressional Research Service, CRS)的一份報告，「1798 年-2022 年美國海外武裝部隊使用實例」；陳政嘉，指美國 200 多年軍事干預 469 次 中國喊話：別再當戰爭製造者！，Newtalk 新聞網站，111 年 9 月 20 日，網址：

<https://newtalk.tw/news/view/2022-09-20/819767>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

⁶⁸ 林柏州，美國 2021 年《全球部署檢討》觀察，國防安全研究院網站，111 年 1 月 7 日，網址：<https://indsr.org.tw/respublicationcon?uid=12&resid=843&pid=1221>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 24 日。

⁶⁹ 美國在臺協會網站，同註 27。

⁷⁰ 朱志平，同註 50，頁 24。

戰力、平時設置軍事法院可備戰時所需、普通法院對軍法案件難形成一致見解、許多民主國家實施軍事審判制度、軍隊現況如軍艦海上航行等已符合實施軍事審判要件等。

2.反對理由

普通法院法官的專業能力不容質疑、普通法院現況運作良好、聯邦司法權一元化、基本法未強制國會立法、基本法規定軍人不得擔任軍事法院專任法官、軍事審判為獨裁專制下之工具、違反憲法平等原則等。

我國有學者比較軍事法院與普通法院，整理其優缺點如下表 1：

表 1:軍事審判庭與普通法院優缺點比較

	軍事審判庭	普通法院
專業與經驗	優點： 軍法官為軍法專業，了解軍中文化，尤其是維持軍紀之重要性	缺點： 法官通常欠缺軍事專業，對違反軍紀案件傾向於輕判
效率	優點： 軍事審判通常較為快速，而效率是維持軍紀重要的一環	缺點： 通常較為緩慢
獨立性	缺點： 軍法官也是軍隊的一員，容易受上級長官意見的影響	優點： 法官不在軍隊體制內，較不易受軍中上級長官意見的影響
公平審判保障	缺點： 由於軍事審判重視效率，可能對被告訴訟上保障有所不足	缺點： 軍人與平民之訴訟上保障相一致

資料來源：楊長蓉，同註 3。

(三)行政實務觀點

法務部認為現行普通法院審判軍人犯罪，存在程序冗長緩慢及判決量刑過輕之兩大問題⁷¹。國防部則認為自 102 年軍審法改制後的 11 年間，國防部透過內部訓練，借調軍法官至檢察署擔任檢察事務官等

⁷¹ 林映姿，軍事審判之過去與現在，月旦品評家網站，113 年 3 月 14 日，網址：
<https://www.angie.com.tw/media/Web/Video/ListDetailShow.aspx?iS=64641&iMG=5041&iC=0&iM=1&T=&sS=Web>，最後瀏覽日：114 年 8 月 4 日。

方式，希望保存戰時審判的運作，但效果非常有限。經過通盤檢討，維持平時就能夠正常運作的軍法系統，才可以落實軍事審判平戰轉換運作順遂，發揮嚴肅軍紀、保障人權的功能。未來修法方向為「軍事審判案件限於軍人職務上犯罪為主」，即未來現役軍人平時觸犯陸海空軍刑法第二編有關的軍事犯罪（如違反效忠國家職責罪章等），將受軍事審判；第三編軍人一般犯罪案件，規劃仍由司法機關辦理⁷²。另有意見認為，近年來部分退役軍人遭中國收買，甚至出賣情報，恢復軍事法庭審理現役軍人涉軍事犯罪的案件，可以避免洩密或叛國行為影響國安⁷³。

（四）結論——軍審法宜維持現行「平時司法、戰時軍審」原則

我國軍事審判制度成立伊始，係承繼德國與日本的理念，認為係基於「統帥權」而來的衍生制度。軍人犯罪案件由具軍人身分之軍法官組成軍事法庭進行審判。但司法院釋字第 436 號解釋理由書已明確揭示，軍事審判機關所行使者，亦屬國家刑罰權之一種，具司法權之性質，其發動與運作，必須符合正當法律程序之最低要求。據此，學者認為該號解釋已經公開揚棄了軍事審判權乃定位於「統帥權」的陳舊理論。軍事審判移回司法院的方向正確，應予堅持⁷⁴。

從比較法觀點言之，德國與日本現今均已揚棄「統帥權」理論，軍人犯罪完全回歸普通法院審理。軍事審判制度與我國同樣採取平戰分治設計之法國經驗，其制度演進趨勢也是逐步將軍人犯罪案件回歸普通法院審理，平時已不存在常設軍事法院。而美國的軍事審判雖然具有濃厚統帥權色彩，但其長年於境外用兵，軍事基地遍布全球之國情，又與我國顯然不同。有學者認為，正因為法庭必須緊隨全球美軍

⁷² 吳書緯、王承中，軍事犯罪恢復軍審 國防部：一般案件仍由司法機關辦理，中央社，114 年 3 月 13 日，網址：<https://www.cna.com.tw/news/aip1/202503130274.aspx>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 4 日。

⁷³ 林恩如，同註 4。

⁷⁴ 陳新民，同註 60，頁 33、39。

布防，不可能在本土法院審判，才有設立軍事法庭之必要。總之，除美國等少數國家外，許多歐洲國家都已經捨棄隸屬在國防體制內的軍事法庭，例如德國、法國、葡萄牙、比利時、瑞士、奧地利與北歐諸國、日本亦然，可以說於平時廢止軍事審判制度已經是世界潮流⁷⁵。

近來行政實務上頗有以恢復軍事審判以應對現役軍人洩密或叛國行為之意見，惟軍事審判之特色在於速審速結維護軍紀，對於發現事實真相，相較於普通法院並無特別之優勢。對於現役軍人之洩密或叛國行為，實體上已有相應之陸海空軍刑法作為處罰之依據。程序上為求毋枉毋縱，則以慎重之司法程序審理為妥。因此，平時此類軍法案件似無必須交由軍事法庭審理之必要性。

綜合學說及行政實務觀點，軍事法庭的優點主要在於維持軍紀之效率與軍法官較具軍事專業，且在平時恢復軍事審判，有利於平戰轉換，解決戰時偵審能量不足問題。軍事法庭的缺點則為法官獨立性與公平審判保障有所不足。按軍法官非憲法意義上之法官，無終身職之保障，又基於軍人重視紀律與服從之特質，本質上就與法官獨立性有所抵觸。再者，軍事法庭速審速結之效率優點，恐難以兼顧公平審判保障。因此，軍事法庭的缺點與其本身特質有關，難以根本解決。且有關軍紀之維護非僅有恢復軍事審判一途不可，以紀律罰如陸海空軍懲罰法對違犯軍人加以處罰，亦能收維護軍紀之效⁷⁶。反之，普通法院的缺點諸如欠缺軍事專業導致輕判、效率不足以及無法解決戰時偵審能量不足問題等，皆有方法予以緩解。例如成立軍事專業法庭、採行軍事檢察、軍法官參審及借調軍法官擔任司法事務官等方法，容後細述。

綜上，平時司法公正與人權保障原則應優先於軍事利益，軍法案件應交由普通法院審理。只有在戰時，軍事考量優先，才有成立軍事

⁷⁵ 陳新民，同註 60，頁 38。

⁷⁶ 參見附錄林助理教授士欽第一點意見。

法庭進行軍事審判之必要性。從前揭比較法觀點及國際法規範⁷⁷皆可得出類似結論。爰建議軍審法繼續維持現行「平時司法、戰時軍審」原則。軍審法第1條有關現役軍人非戰時犯陸海空軍刑法或其特別法之罪者，依刑事訴訟法追訴、處罰之規定，毋庸修正。

三、普通法院欠缺軍事專業導致輕判問題檢討

實務上有認為普通法官通常缺乏軍事專業，對涉及違紀之犯罪案件，存在量刑過輕之問題⁷⁸；國防部則表示普通法院審理軍法案件，是否能通盤考量部隊有別於一般機關的管理模式與綱常，給予適當處分與判決，仍需持續溝通與討論⁷⁹。惟是否量刑過輕，法制上應由上級審法院依法認定，院檢雙方見解不同，本來就是正常現象。再者，法官本來就不可能具備各行各業之專業，法官雖未能了解各行各業狀況，仍得基於檢、辯雙方之攻防或專家證人之鑑定，以釐清事實真相。況不具有所謂軍事專業，亦有不易陷入專業迷思之優點，正足以凸顯法官作為公正第三方之立場。學者亦對所謂普通法官缺乏軍事專業問題有所質疑⁸⁰。

為強化軍事專業，司法院已在各級普通法院內設立軍事審判專庭或專股，專責處理國安與軍事案件。也為法官提供軍事法12學分的課程訓練。司法院表示，這些專庭（股）已運作多年，目前運作持平⁸¹。綜上，為化解對普通法院欠缺軍事專業之疑慮，除司法院繼續強化前揭專業訓練外，建議採取後述恢復軍事檢察、軍法官參審及借調軍法官擔任司法事務官等方式，以提升對軍人犯罪案件處理之專業

⁷⁷ 參見《公民與政治權利國際公約》第4條、第14條；《歐洲人權公約》第6條第1項、第15條規定。

⁷⁸ 林映姿，同註71。

⁷⁹ 吳哲宇，軍審研討會台大登場探轉型 法律司建議恢復軍審1至2審級，自由時報網站，113年3月7日，網址：<https://def.ltn.com.tw/article/breakingnews/4600340>，最後瀏覽日期：114年8月4日。

⁸⁰ 林士欽，同註46。

⁸¹ 立法院第11屆第3會期司法及法制委員會第9次全體委員會議紀錄，114年4月21日，立法院公報，第114卷，第40期，委員會紀錄，頁129。

性。

四、普通法院審理程序緩慢問題探討

據司法院統計，各地方法院刑事案件新收件數，113 年有 514,451 件，較上年增加 31,315 件（增 6.48%），創歷年新高。113 年刑事案件終結件數 503,000 件。就結案速度而言，近十年來刑事終結案件中平均一件所需日數（以下簡稱平均結案日數）呈逐年增加趨勢，104 年為 66.52 日，至 110 年達 100.36 日，113 年則上升至 106.87 日，113 年第一審通常程序平均結案日數 146.00 日，其中行交互詰問之平均結案日數為 335.38 日；未行交互詰問平均結案日數為 132.80 日⁸²。另 107 至 111 年度間，平均每法官每月辦結刑事案件件數約為 59.67 件至 63.04 件⁸³。至於軍法案件之平均結案日數，依司法院提供之各地方法院近三年來統計資料，111 年為 79.94 日、112 年為 62.54 日、113 年為 88.10 日，明顯少於一般刑事案件⁸⁴。換言之，主管機關如認為普通法院此種審理速度相較於軍事審判仍然過於緩慢，應舉出實證研究做為論證應恢復軍事審判之論理基礎⁸⁵。

另司法院表示，根據統計，高等法院及地方法院 111 年新收軍法案件共 300 件；112 年新收 326 件；113 年新收 361 件，每年合計約 300 餘件⁸⁶。按普通法院新收軍法案件量雖持續增長，但相較於每年新收刑事案件總量，其占比甚小，且相較於每法官每月辦結刑事案件件數可達 60 餘件而言，只須適度增補軍事專庭人力，即可強化審判

⁸² 司法院全球資訊網，113 年統計分析，頁 46-47，網址：

<https://www.judicial.gov.tw/tw/lp-2393-1.html>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

⁸³ 劉宜鈴，《近年法院及檢察機關司法人力配置及相關經費運用之探討（編號：112124）》，臺北市：立法院預算中心，112 年 8 月，網址：

<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=46365&pid=230909>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

⁸⁴ 詳附錄司法院刑事廳康專門委員進忠第二點意見。

⁸⁵ 詳附錄林助理教授士欽第一點意見。

⁸⁶ 林長順，軍事審判制度將恢復 近 3 年法院每年收約 300 件軍事案，中央社，114 年 3 月 13 日，網址：<https://www.cna.com.tw/news/aip1/202503130340.aspx>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 14 日。

效能。

次按普通刑事案件為維護刑事審判之公正、合法、迅速，保障人權及公共利益，99 年間制定刑事妥速審判法，該法第 5 條第 1 項規定，法院就被告在押之案件，應優先且密集集中審理(以下簡稱優先審理)。但該法並未就軍法案件之妥速偵審另為特別規定。目前實務上國防部訂有「軍事機關向司法機關表達意見具體作法」規定，使軍事機關就影響國防安全、部隊(執勤)紀律、領導統御重大之刑事案件，適時、主動向司法機關表達部隊意見，使司法機關偵查、審理時，能綜合審酌部隊特性，共同維護部隊軍紀及領導統御。惟軍事機關依該規定，僅得就重大之刑事案件向司法機關表達部隊意見(例如刑度)，普通法院對之並無優先審理之法律上義務。爰建議主管機關除適度增補軍事專庭人力外，可斟酌影響國防安全及軍紀維護等重大軍法案件妥速偵審之需求，研議修正刑事妥速審判法，增訂有關前揭特定案件，法院亦有優先審理之法律上義務⁸⁷。

五、恢復軍事檢察之方式

按軍事犯罪的偵查，有交由軍事檢察體制或一般司法檢察體制偵辦之區別。現行法採取後者，由法務部普通檢察官偵辦，而國防部則主張「恢復軍事檢察」，以因應戰時需要並維護軍事法益⁸⁸。

有學者認為兩種體制雖各有利弊，只要將有罪與否與刑度高低的決定權力，交由一般司法體制之法院掌握，即可保障司法正義與軍人人權。因此，軍事檢察體制有其存在價值。其次，軍事檢察體制設立於國防部或一般司法檢察體制之下，又存在不同之制度設計。若在國防部之下，則可以收到「體制相容」的好處。簡言之，因為軍事檢察

⁸⁷ 傅朝文，《重大軍法案件妥速偵審相關問題研析(編號 R02354)》，臺北市：立法院法制局，113 年 1 月。

⁸⁸ 吳哲宇，軍審研討會台大登場探轉型 法律司建議恢復軍審 1 至 2 審級，自由時報網站，113 年 3 月 7 日，網址：<https://def.ltn.com.tw/article/breakingnews/4600340>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

官皆在國防體系任職，瞭解軍中文化與事務的特性，行使檢察權時，可獲得軍隊的全力配合。但學者建議可以將軍事檢察體制別立於國防部之外，而改列在一般司法檢察體系之下，例如統一前的東德，在司法部管轄總檢察長之下，設一「副檢察總長」的職位，即稱為「軍事檢察總長」(Militäroberstaatsanwalt)，負責軍中犯罪的偵查。此種模式可將偵查權全部集中於一個體系之內，若案件涉及軍人與平民的共同犯罪，可避免造成指揮體系的混亂，使犯罪偵查的指揮較為完整⁸⁹。

英國之軍事檢察體制亦獨立於國防部以外。2009 年設置軍事檢察署(Service Prosecuting Authority)，負責偵辦軍人刑事案件和違反紀律的罪行，在合理的情況下提出起訴，並在法庭進行訴訟。該檢察署獨立於軍隊指揮系統之外，在總檢察長(Attorney General)的監督下進行工作。該署擁有 60 名工作人員，其中檢察官 26 人(軍事檢察官 21 名、民事檢察官 5 名)⁹⁰。

現行軍審法第 49 條規定，國防部於各級軍事法院及分院各配置檢察署，仍係將軍事檢察體制設於國防部轄下。未來如恢復軍事檢察體制，建議參酌上開國外法制及學者意見，將軍事檢察體制建制於一般司法檢察體系之下。法制上具體作法可考慮修正法院組織法或其他相關規定，於普通法院成立專責之軍事檢察署，借調國防部軍事檢察官至該署執行軍事檢察任務，並受檢察總長之指揮監督。

六、採取軍法官參審制，並以參審人員之選任透明化為要件

(一)我國舊軍審法之「軍官參審」

我國軍審法過去曾設有「軍官參審制度」，但該制度在 88 年軍審法修正時被廢除。當時該制度被認為是帶有統帥權本質的「階級參

⁸⁹ 陳新民，同註 60，頁 39-40。

⁹⁰ 英國政府網站，Service Prosecuting Authority，網址：
<https://www.gov.uk/guidance/service-prosecuting-authority>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 1 日。

審」，而非專家或平民參審；且參審軍官與被告之間的行政隸屬關係，可能影響審判的獨立性。但有學者認為參審制度有其優點，可以協助職業法官妥適周全的認事用法，以避免在專門領域發生「鑑定人裁判，法官簽名負責」之情形。特別是在武器研發、作戰模式越顯精密之際，惟有透過參審軍官之專業職能，才能輔助法官作出公允評判⁹¹。

(二)德國之「軍官參審」

典型的參審制度有以下特點：由「非法律專業」人員選任為參審員、參審員具有與職業法官相同權限、與職業法官同受有實質獨立性保護⁹²。以實施參審制的德國為例，為審理軍人犯防衛刑法所列罪名之案件，普通法院於一般刑事庭之外得另設軍事案件法庭，依據德國刑事訴訟法之參審規定進行審判，其法庭組成方式，一般案件由3人審理，審判長由普通法院法官擔任，另兩名參審官由軍隊選派高於被告官階之軍官充任；重大案件由則5人審理，其中3人為普通法院法官，另兩人為軍隊派任之軍官擔任⁹³。

(二)法國之「軍法官參審」

目前我國在討論恢復軍事審判或建立相關機制時，國防部官員曾建議「軍法官參審軍法案件」⁹⁴。按軍法官為法律專業人員，其參審軍法案件雖非前揭典型的參審制，但有利於培養戰時審判人力，且國外亦有司法官與軍法官共同審理軍人犯罪案件者。例如法國《軍事司法法典》第L112-3條與第L112-5條規定，為審判法國元帥、海軍上將、將官或同等級別軍官以及軍隊總指揮人員，「戰時」設立武裝部

⁹¹ 楊文仁，〈論實施軍官參與審判制度之可行性—從專家參審制談起〉，2010年第十八屆國防管理學術暨實務研討會會議論文，99年6月，頁738。網址：<https://doi.org/10.29497/GFGL.201006.0717>，最後瀏覽日期：114年8月11日。

⁹² 同前註，頁722-723。

⁹³ 范聖孟，〈論聯邦德國軍事憲法體系的建構與落實〉，《高大法學論叢》，第10卷，第2期，104年3月，頁78。

⁹⁴ 吳哲宇，軍審研議一年賴總統決議恢復 專家學者建議結論一次看，自由時報網站，114年3月13日，網址：<https://def.ltn.com.tw/article/breakingnews/4978817>，最後瀏覽日期：114年8月4日。

隊高級法庭，該法庭由 5 名成員組成：1 名主席、1 名陪審官（以上兩人均來自司法機構）以及 3 名軍事法官⁹⁵。因此，「軍法官參審軍法案件」應屬可以研究之修法方向；惟由於現行法平時不實施軍事審判，所謂「軍法官參審軍法案件」，其內涵解釋上應為「具軍法官資格者參審軍法案件」。

另須重視者在於軍法官參審應注意維護審判的獨立性，即參審人員之選任應透明化，由國防部造具參審軍法官遴選名冊並公告，而簽組軍事法庭時則依排定之序列組庭，消除對軍事長官藉由指派參審軍法官干涉審判獨立之疑慮⁹⁶。

綜上，為培養戰時審判人力並提升對軍事犯罪處理之專業性，建議主管機關研究採取軍法官參審制，並以參審人員之選任透明化為制度之要件。

七、借調具軍法官資格人員辦理司法事務官事務

102 年軍審法改制後，國防部係以借調軍法官至檢察署擔任檢察事務官等方式，保存戰時審判的運作能量，但國防部認為效果有限⁹⁷。蓋檢察業務與審判業務性質上仍有所不同，仍以具軍法官資格人員於平時在一定程度上參與審判業務，較有助於戰時審判業務。此外，有學者認為軍法官參與普通法院之審判工作，除採行參審制外，還有軍法官列席於審判庭，提供意見或協助司法官等方式⁹⁸。

法國國防部置有專門負責軍事司法事務的職業軍人即軍事書記官（greffier militaire），除負責處理軍事法務工作外，配置於「專門審理軍事事務普通法院」，並在司法官的指揮命令下協助法官⁹⁹。該軍事

⁹⁵ 法國政府法規網站，同註 38。

⁹⁶ 楊文仁，同註 91，頁 739。

⁹⁷ 吳書緯、王承中，同註 72。

⁹⁸ 吳哲宇，同註 88。

⁹⁹ 林瞬介，同註 41，頁 59。

書記官被認為具有聯繫軍事機關與司法機關橋梁之功能¹⁰⁰。換言之，法國國防部在承平時，仍可藉具軍人身分之軍事書記官，在一定程度上參與刑事審判。

目前我國司法院所屬法院已成立「國安軍事專業法庭」辦理國家安全法及軍法案件，除採行參審制外，國防部亦可考慮借調具軍法官資格人員至法院擔任司法事務官，承法官之命，彙整起訴及答辯要旨，分析卷證資料，整理事實及法律疑義，協助法院審判工作，以培植戰時軍法官之審判能量，爰建議參照法院組織法第 66 條之 4 第 2 項體例¹⁰¹，增訂同法第 17 條之 2 第 4 項規定：「各級法院及其分院為辦理陸海空軍刑法或其他涉及軍事相關案件需要，得借調國防部所屬具軍法官資格三年以上之人員，辦理第二項之司法事務官事務。借調期間不得逾四年，其借調方式、年資、待遇、給與、考績、獎懲及相關事項之辦法，由司法院會同行政院定之。」

八、軍法官之獨立性與身分保障

憲法第 81 條保障法官的終身職，旨在確保法官能獨立行使職權，不必受升遷與調動影響，也不必仰賴長官鼻息。例如法官法第 71 條第 1 項規定：「法官不列官等、職等。」故法官無需面對一般公務員之升遷問題。但軍法官有其軍人身分，依陸海空軍軍官士官服役條例(下稱服役條例)第 6 條規定，受軍階與最大服役年限的限制，例如上尉必須處心積慮在 17 年內晉升少校，否則必須強制退伍¹⁰²。學者認為，這與普通法官的終身職保障不同。這種升遷壓力可能會影響其審判獨立性。若無法將軍事審判回歸司法體系，也應當致力

¹⁰⁰ 林士欽，同註 46。

¹⁰¹ 法院組織法第 66 條之 4 第 2 項：「各級檢察署及其檢察分署為辦理陸海空軍刑法或其他涉及軍事、國家與社會安全及相關案件需要，得借調國防部所屬具軍法官資格三年以上之人員，辦理檢察事務官事務，並準用前條第二項規定。借調期間不得逾四年，其借調方式、年資、待遇、給與、考績、獎懲及相關事項之辦法，由法務部會同國防部定之。」

¹⁰² 陸海空軍軍官士官服役條例第 6 條第 1 項：「軍官、士官服現役最大年限或年齡如下：一、士官與除役年齡同。二、少尉、中尉十二年。三、上尉十七年。……」

將軍法官文職化，才能避免最大服役年限帶來的衝擊¹⁰³。

其次，軍事法院的組織，編裝與員額，都由國防部決定（軍事審判法第 23 條），與一般法院組織由法院組織法規定不同，自然軍法官的員額與職位多寡，全可由國防部掌握之，軍法官的身分保障即陷於不穩定之中¹⁰⁴。對此問題，國防部之修法規劃有包含制定「軍事法院組織法」及「軍事檢察署組織法」¹⁰⁵。果如是，軍法官的員額與職位多寡由法律直接規定，而非國防部單方決定，應有助於提升軍法官的身分保障。

綜上，如採取平時恢復軍事審判之修法方向，提升軍法官之獨立性與身分保障即有其必要，建議主管機關研議將軍法官文職化或修法使其不受前揭服役條例最大服役年限的限制，並制定「軍事法院組織法」及「軍事檢察署組織法」。

九、擴大視同現役軍人之範圍

軍中文職公務人員（下稱文職人員）是否應視同現役軍人，歷來存有爭議。軍審法於 45 年制定時，該法第 3 條規定，軍用文職及聘僱人員、軍校學生、應召期間之後備軍人等 8 類人員視同現役軍人。88 年修正將視同現役軍人之範圍由舊法 8 類減為 1 類（依法成立之武裝團隊）。軍用文職及聘僱人員、軍校學生、應召期間之後備軍人等，均不再視同現役軍人受軍事審判。

惟依國防部組織法第 11 條規定，國防部文職人員之任用，不得少於預算員額三分之一。且文職人員不論平時或戰時，多從事與軍事有關業務，戰時如不能視同現役軍人加以管制，將危及軍事安全，例如文職人員戰時不服從長官命令，難以抗命罪相繩。部長、次長等高階文職人員還負有軍事祕密的守密義務，如有違反，應視同現役軍人

¹⁰³ 陳新民，同註 60，頁 36。

¹⁰⁴ 司法院釋字第 704 號解釋陳新民大法官不同意見書。

¹⁰⁵ 林恩如，同註 4。

追訴、處罰。故學者認為，軍審法應增訂「依國防部組織法任用並於國防部任職之文職人員視同現役軍人¹⁰⁶。」

依法國《軍事司法法典》第 L121-2 條¹⁰⁷規定，軍隊駐紮在外國時，由軍隊僱用的文職人員及軍隊成員之隨軍家屬，均被視為軍隊成員。次依美國《統一軍法典》第 2 條(a)(8)及同條(a)(10)規定，國家海洋與大氣管理局(或公共衛生局或其他政府組織)之成員被指派到武裝部隊並為其服務者，以及在宣戰或緊急行動時，在戰地為武裝部隊服務或隨行的人員等，皆有《統一軍法典》之適用¹⁰⁸。換言之，法國及美國之軍事審判制度皆允許為軍隊服務之文職人員在一定條件下(例如戰時或在國外)得納入軍事審判之對象。

綜上，為保障戰時軍事法益，戰時視為現役軍人之範圍似可納入符合一定條件之軍用文職人員，以適用軍審法，爰建議主管機關參採前揭美國、法國立法例及學者意見，將軍審法第 3 條規定修正為：「以下人員，視同現役軍人：一、依法成立之武裝團隊，戰時納入戰鬥序列者。二、戰時於國防部及其所屬機關（構）、部隊或學校任職之公務人員。」

十、階級管轄制度存廢探討

按階級管轄係指軍事審判中，以被告軍階高低決定其應由何級軍事法院審理的制度。普通司法程序對刑事案件的管轄分配，主要係以案件的性質，作為初審(第一審)法院管轄分配的基礎(參照刑事訴訟法第 4 條、第 5 條)。但軍審法初審法院的管轄分配則是以身分做為管轄分配的基礎(參照軍審法第 27 條、第 28 條)。簡言之，階級為尉官、士官、士兵者，其初審法院為地方軍事法院；階級為將官、校官及其同等軍人者，其初審法院為高等軍事法院。學者認為此種階級差

¹⁰⁶ 李瑞典，〈戰時軍事審判之研究〉，《軍法專刊》，第 56 卷，第 2 期，99 年 4 月 30 日，頁 126。

¹⁰⁷ 法國政府法規網站，同註 38。

¹⁰⁸ 美國軍事網站，同註 31。

異性之管轄分配，使軍人犯罪會因階級差異而有不同對待方式，有違平等原則及審判獨立之要求¹⁰⁹。依國防部所揭示之修法規劃，亦主張廢除階級管轄¹¹⁰。

惟國外先進國家對於階級管轄並未採取全部廢除之作法。以法國為例，依法國《軍事司法法典》第 L111-1 條規定，在法國於平時並無常設軍事法庭，所有軍事犯罪係由「專門審理軍事事務普通法院」審理，依刑事訴訟法運作，案件分配不採階級管轄。但戰時則成立高等軍事法庭及地方軍事法庭。依同法第 L112-3 條規定，高等軍事法庭專門審理法國元帥、海軍上將、將官或同等級別軍官以及軍隊總指揮人員之犯罪案件。次依同法第 L112-12 條規定，軍事法官的任命必須尊重等級原則。與被告同級的法官必須資歷較高。如無法滿足此條件，則由級別高出一級別的法官擔任。且法庭的組成須考慮被告在指控事實發生時或在其後晉升的情況下首次出庭時所具有的級別或職等¹¹¹。簡言之，法國對軍人犯罪之管轄分配，平時依刑事訴訟法採取依案件性質分配，但戰時仍按其身分採取階級管轄制度。

綜上，軍人犯罪案件之階級管轄雖有不符平等原則之缺點，但戰時應優先考量軍事利益，軍事法庭之軍法官階級如顯然低於被告，基於軍人群體重視階級等級之特性，恐有害裁判結果之信服力與威懾力。爰建議主管機關參採法國立法例，就軍審法有關軍人犯罪案件之管轄分配，採取平時依刑事訴訟法以案件性質(例如地區)定管轄分配，但戰時仍採取階級管轄制度(軍審法第 27 條、第 28 條)，以達軍紀維護之目的。

¹⁰⁹ 柯耀程，〈軍事審判機制廢除得失之檢討—兼論專業性審判的構想〉，《軍法專刊》，第 63 卷，第 5 期，106 年 10 月，頁 7、18。

¹¹⁰ 林恩如，同註 4。

¹¹¹ 法國政府法規網站，同註 38。

十一、軍法案件戰時之終審救濟法院

軍審法 102 年修正後，終止平時軍事審判。但仍維持戰時軍事審判。換言之，軍人犯軍法案件平時之終審救濟，依刑事訴訟法規定為最高法院。但戰時則依軍審法第 181 條第 7 項規定，排除向最高法院或高等法院等司法機關請求救濟之權利。以對地方軍事法院宣告有期徒刑而不服者為例，雖得依軍審法第 180 條第 1 項上訴於高等軍事法院，但對高等軍事法院維持宣告有期徒刑而不服者，依軍審法第 181 條第 7 項規定，於戰時無再行上訴管道（即二審終結）¹¹²。

軍法案件之被告於戰時得否向普通法院請求救濟，存有爭議。依司法院釋字第 436 號解釋：「本於憲法保障人身自由、人民訴訟權利及第七十七條之意旨，在平時經終審軍事審判機關宣告有期徒刑以上之案件，應許被告直接向普通法院以判決違背法令為理由請求救濟。」據此，學者有認為，依該解釋意旨之反面解釋，當戰爭之際，軍人向司法機關請求救濟之受益權，得予以限制¹¹³。惟反對意見認為，軍事審判機關既為審判機關，仍屬司法權的一環，其救濟審級仍應循刑事訴訟之審級設計，即初審軍事法院審理事實認定與法律適用，高等軍事法院為救濟審法院，如涉判決違背法令情況，則屬於最高法院管轄¹¹⁴。簡言之，依反對意見見解，被告不服軍事法院之判決，不分平時或戰時，皆得上訴於普通法院之終審法院即最高法院。

比較法上，亦有國外立法例支持軍事法院之判決，得上訴於普通法院之終審法院者。如德國基本法第 96 條第 2 項及第 3 項規定，聯邦得設置管轄武裝部隊之軍事法院為聯邦法院，行使刑事管轄權，該軍事法院之最高法院為聯邦最高法院¹¹⁵。另依法國《軍事司法法典》

¹¹² 劉育偉，〈從法制實務面探究戰時軍事審判機制之幾點思辨及建議〉，《法學叢刊》，第 69 卷，第 1 期，113 年 1 月，頁 70。

¹¹³ 同前註，頁 70。

¹¹⁴ 柯耀程，同註 109，頁 20-21。

¹¹⁵ 司法院全球資訊網，同註 48。

第 L231-2 條規定，可根據《刑事訴訟法》第 567 條及其後各條規定，就軍事法庭作出的最終判決向最高法院提出上訴¹¹⁶。再者，美國軍事審判機關第三審級的聯邦軍事上訴法庭的成員由 5 位平民審判官組成，本身非軍事機構，雖因行政管理之便設於國防部，但不隸屬於國防部，其設置依據為憲法第 1 條(國會有左列各項權限……九、設立最高法院以下之法院)¹¹⁷。

按大法官王澤鑑於司法院釋字第 436 號解釋之協同意見書中表示，軍事審判係屬司法權之一種，可知本件解釋認在平時軍事審判機關宣告有期徒刑以上之案件，應許被告直接向普通法院以判決違背法令為理由請求救濟，僅屬階段性的軍事審判建制，而非將軍事審判之司法化固定於此規範模式，故在此基準上仍有立法形成之空間，而其最終完成應在貫徹司法化之軍事審判制度，或在各級普通法院設軍事法庭，或成立屬司法體系之軍事法院¹¹⁸。再者，該解釋已明揭軍事審判機關，其發動與運作，必須符合正當法律程序之最低要求，包括獨立、公正之審判機關與程序，並不得違背憲法第 77 條司法院為國家最高司法機關，掌理刑事訴訟審判，第 80 條法官依法律獨立審判，不受任何干涉等有關司法權建制之憲政原理。綜上，為貫徹憲法第 77 條之意旨，並參照德、法、美等國立法例，軍人犯罪案件不論平時或戰時其終審救濟應為普通法院，建議主管機關研議將軍審法第 181 條第 7 項，有關得上訴最高法院與高等法院之規定於戰時不適用之規定予以刪除。

陸、結論

前司法院大法官陳新民指出，廢止軍事審判已經是世界潮流，102 年

¹¹⁶ 法國政府法規網站，同註 38。

¹¹⁷ 張明偉，同註 33。

¹¹⁸ 詳司法院釋字第 436 號解釋之大法官王澤鑑協同意見書。

修法將平時軍事審判移回司法院的方向正確，應予堅持¹¹⁹。現行由普通法院審理軍法案件雖仍存在若干質疑與問題，可採取適當方法加以緩解。爰本報告謹提出相關建議如下，俾供本院委員問政及審查法案參考：

- 一、軍審法繼續維持現行「平時司法、戰時軍審」原則，平時不恢復軍事審判。
- 二、將軍事檢察體制建制於一般司法檢察體系之下。
- 三、適度增補軍事專庭人力，並研議修正刑事妥速審判法，增訂有關影響國防安全及軍紀維護等重大軍法案件，法院亦有優先審理之法律上義務。
- 四、採取軍法官參審制，並以參審人員之選任透明化為制度要件。
- 五、借調具軍法官資格人員辦理司法事務官事務。
- 六、擴大視同現役軍人之範圍，及於「戰時於國防部及其所屬機關（構）、部隊或學校任職之公務人員」。
- 七、平時依案件性質定管轄分配，但戰時仍採取階級管轄制度。
- 八、軍人犯軍法案件不論平時或戰時其終審救濟應為普通法院。
- 九、如平時恢復軍事審判，建議將軍法官文職化或修法使其不受最大服役年限的限制，並制定「軍事法院組織法」及「軍事檢察署組織法」。

¹¹⁹ 陳新民，同註 60，頁 33、39。

柒、條文對照表

軍事審判法第三條、第一百八十一條及第二百零四條 建議修正條文對照表

本報告建議條文	現行條文	說明
第三條 以下人員，視同現役軍人： 一、依法成立之武裝團隊，戰時納入戰鬥序列者。 二、戰時於國防部及其所屬機關(構)、部隊或學校任職之公務人員。	第三條 依法成立之武裝團隊，戰時納入戰鬥序列者，視同現役軍人。	一、依國防部組織法第十一條規定，國防部文職公務人員之任用，不得少於預算員額三分之一。且文職公務人員不論平時或戰時，多從事與軍事有關業務，戰時如不能視同現役軍人加以管制，將危及軍事安全，例如文職公務人員戰時不服從長官命令，難以抗命罪相繩。高階文職公務人員還負有軍事祕密的守密義務，如有違反，應視同現役軍人追訴、處罰。 二、法國及美國之軍事審判制度皆允許為軍隊服務之文職人員在一定條件下(例如戰時或在國外)為軍事審判之對象。 三、綜上，為保障戰時軍法益，戰時視為現役軍人之範圍似可納入符合一定條件之軍用文職公務人員，以適用軍審法，爰建議修正如左。
第一百八十一條 判決經依前條上訴後，由原審軍事法院轉送管轄之上級軍事法院審判。但將官案件之判決及宣告死刑之判決，應不待上訴依職權送請管轄之上級軍事法院審判，並通知當事人。	第一百八十一條 判決經依前條上訴後，由原審軍事法院轉送管轄之上級軍事法院審判。但將官案件之判決及宣告死刑或無期徒刑之判決，應不待上訴依職權送請管轄之上級軍事法院審判，並通知當事人。	一、配合刑事訴訟法第三百四十四條第五項有關職權上訴規定，於一百零九年一月十五日已修正為僅限於宣告死刑案件，爰配合修正第一項及第二項規定。 二、按法國及德國之軍事審判制度皆允許戰時不服

宣告死刑之上訴判決，原上訴軍事法院應依職權逕送最高法院審判，並通知當事人。 第一項但書及前項情形，視為被告已提起上訴。 當事人不服最高軍事法院宣告有期徒刑以上，或高等軍事法院宣告死刑、無期徒刑之上訴判決者，得以判決違背法令為理由，向最高法院提起上訴。 當事人不服高等軍事法院宣告有期徒刑之上訴判決者，得以判決違背法令為理由，向高等法院提起上訴。 對於前項高等法院之判決，不得再上訴。	<u>宣告死刑、無期徒刑之上訴判決</u>，原上訴軍事法院應依職權逕送最高法院審判，並通知當事人。 第一項但書及前項情形，視為被告已提起上訴。 當事人不服最高軍事法院宣告有期徒刑以上，或高等軍事法院宣告死刑、無期徒刑之上訴判決者，得以判決違背法令為理由，向最高法院提起上訴。 當事人不服高等軍事法院宣告有期徒刑之上訴判決者，得以判決違背法令為理由，向高等法院提起上訴。 對於前項高等法院之判決，不得再上訴。 <u>第二項、第四項及第五項之規定，於戰時及第二百零四條不適用之。</u>	軍事法院之判決，得向普通法院之終審法院請求救濟。 三、為貫徹憲法第七十七條司法院為國家最高司法機關，掌理刑事訴訟審判之意旨，並參照德、法等國立法例，軍人犯罪案件不論平時或戰時其終審救濟應為普通法院，建議將第七項，有關得上訴最高法院與高等法院之規定於戰時不適用之規定予以刪除。 四、配合第二百零四條刪除，刪除第七項。
	第二百零四條 敵前犯專科死刑之案件，宣告死刑者，於作戰區域內，對作戰確有重大關係時，原審軍事法院得先摘敘被告姓名、年齡、犯罪事實、證據、所犯法條及必須緊急處置之理由，電請最高軍事法院先予審理，隨後補送卷宗及證物。但最高軍事法院認為有疑義時，應電令速即補送卷宗及證物。 前項規定，如事後發覺所處罪刑與事實證	一、<u>本條刪除</u>。 二、本條所謂專科死刑之案件，應指唯一死刑之案件。此等案件僅有舊陸海空軍刑法第二十七條敵前違抗作戰命令、第六十六條第二項後段戰時為軍事上虛偽之命令、通報或報告，致生軍事上之不利益者及第七十六條第一項第九款援用刑法第三百三十三條第三項前段海盜因而致人於死等三類型。惟此三類犯罪，嗣後均已由絕對死刑修正為相對

	據不符或有重大錯誤者，原審軍事法院之審判人員應依法治罪。	死刑，國內既已無專科死刑之案件，本條無存在價值，應刪除。
--	------------------------------	------------------------------

法院組織法第十七條之二建議修正條文對照表

本報告建議條文	現行條文	說明
第十七條之二 司法事務官辦理下列事務： 一、返還擔保金事件、調解程序事件、督促程序事件、保全程序事件、公示催告程序裁定事件、確定訴訟費用額事件。 二、拘提、管收以外之強制執行事件。 三、非訟事件法及其他法律所定之非訟事件。 四、其他法律所定之事務。 司法事務官得承法官之命，彙整起訴及答辯要旨，分析卷證資料，整理事實及法律疑義，並製作報告書。 司法事務官辦理第一項各款事件之範圍及日期，由司法院定之。 <u>各級法院及其分院為辦理陸海空軍刑法或其他涉及軍事相關案件需要，得借調國防部所屬具軍法官資格三年以上之人員，辦理第二項之司法事務官事務。借調期間不得逾四年，其借調方式、年資、待遇、給與、考績、獎懲及相關事項之辦法，由司法</u>	第十七條之二 司法事務官辦理下列事務： 一、返還擔保金事件、調解程序事件、督促程序事件、保全程序事件、公示催告程序裁定事件、確定訴訟費用額事件。 二、拘提、管收以外之強制執行事件。 三、非訟事件法及其他法律所定之非訟事件。 四、其他法律所定之事務。 司法事務官得承法官之命，彙整起訴及答辯要旨，分析卷證資料，整理事實及法律疑義，並製作報告書。 司法事務官辦理第一項各款事件之範圍及日期，由司法院定之。	為培養戰時軍法官之審判能力，仍以具軍法官資格人員於平時在一定程度上參與普通法院審判業務，較有助於戰時審判業務能力之儲備。可參考法國軍事書記官之例，借調具軍法官資格人員至法院擔任司法事務官，承法官之命，彙整起訴及答辯要旨，分析卷證資料，整理事實及法律疑義，協助法院審判工作，以有利於平戰轉換，爰建議增訂第四項。

<u>院會同行政院定之。</u>		
------------------	--	--

參考文獻

一、政府出版品

- 1.立法院第1屆第16會期第1次會議議案關係文書(院總第335號政府提案第255號)，44年9月8日印發。
- 2.立法院第4屆第1會期第7次會議議案關係文書(院總第335號政府提案第6501號)，88年4月10日印發。

二、書籍

- 1.刁榮華，《軍事審判法實用》，漢林出版，71年1月。

二、期刊

- 1.陳呈雲，〈試論我國軍軍事審判制度之今昔變革及相關法制修定經過現況〉，《中律會訊雜誌》，第17卷，第5期，頁85-97。
- 2.胡耀仁，〈我國軍事審判制度變動與發展之研究〉，《刑事法雜誌》，第62卷，第3期，107年6月，頁41-110。
- 3.張瑋心，〈美國強大的後援力量－軍事司法系統〉，《軍法專刊》，第63卷，第5期，106年10月，頁24-51。
- 4.朱志平，〈德國軍隊紀律維持法制之比較觀察－以軍人犯罪及違失行為之處理為中心〉，《軍法專刊》，第66卷，第3期，109年6月，頁1-32。
- 5.范聖孟，〈論聯邦德國軍事憲法體系的建構與落實〉，《高大法學論叢》，第10卷，第2期，104年3月，頁45-92。
- 6.李瑞典，〈戰時軍事審判之研究〉，《軍法專刊》，第56卷，第2期，99年4月30日，頁105-134。
- 7.柯耀程，〈軍事審判機制廢除得失之檢討－兼論專業性審判的構想〉，《軍法專刊》，第63卷，第5期，106年10月，頁1-23。
- 8.劉育偉，〈從法制實務面探究戰時軍事審判機制之幾點思辨及建議〉，《法學叢刊》，第69卷，第1期，113年1月，頁55-80。

- 9.簡銘儀、吳岳峰，〈日本自衛隊法律事務組織與職能之介紹〉，《軍法專刊》，第60卷，第3期，103年6月，頁151-170。
- 10.陳新民，〈軍事審判制度回歸司法院的憲政意義〉，《日新司法年刊》，第10期，103年1月，頁30-40。
- 11.范聖孟，〈德國戰時法制之研究-以基本法防衛狀況為中心〉，《軍法專刊》，第55卷，第1期，98年2月，頁50-73。
- 12.傅朝文，《重大軍法案件妥速偵審相關問題研析(編號 R02354)》，臺北市：立法院法制局，113年1月。
- 13.劉宜鈴，《近年法院及檢察機關司法人力配置及相關經費運用之探討(編號：112124)》，臺北市：立法院預算中心，112年8月。

三、網路資源

- 1.司法院全球資訊網，113年統計分析，網址：<https://www.judicial.gov.tw>，最後瀏覽日期：114年7月26日。
- 2.中華民國早期法規文獻系統，陸海空軍審判法，網址：<https://lis.ly.gov.tw/lyearlyc/lyearlykm?@@1046454154>，最後瀏覽日期：114年8月3日。
- 3.國防安全研究院網站，網址：<https://indsr.org.tw>，最後瀏覽日期：114年8月10日。
- 4.月旦品評家網站，軍事審判之過去、現在及轉型學術論壇，113年3月14日，<https://www.angle.com.tw/media/web/Video/GroupDetail.aspx?iMG=5041#learning>，最後瀏覽日期：114年8月3日。
- 5.臺灣新社會智庫，網址：<http://www.taiwansig.tw>，最後瀏覽日期：114年8月10日。
- 6.美國國防部網站，MILITARY JUSTICE OVERVIEW，網址：[https://vwac.defense.gov/military.aspx#:~:text=The%20Uniform%20Code%20of%20Military,Courts%2DMartial%20\(MCM\)](https://vwac.defense.gov/military.aspx#:~:text=The%20Uniform%20Code%20of%20Military,Courts%2DMartial%20(MCM))，最後瀏覽日期：114年7月25日。

- 7.美國統一軍法典資訊網站，UCMJ – Uniform Code of Military Justice，網址：<https://ucmj.us/>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 29 日。
- 8.美國在臺協會網站，司法程序／比較美國軍事與非軍事司法體系，2006 年 10 月 6 日，網址：<https://web-archive-2017.ait.org.tw/infousa/zhtw/page68dc.html>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 28 日。
- 9.德國聯邦司法部網站，Wehrdisziplinarordnung (WDO)，網址：https://www.gesetze-im-internet.de/wdo_2025/BJNR1A80B0024.html，最後瀏覽日期：114 年 8 月 9 日。
- 10.法國政府法規網站，Code de justice militaire (nouveau)，網址：<https://www.legifrance.gouv.fr>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 10 日。
- 11.英國政府網站，網址：<https://www.gov.uk>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 16 日。
- 12.林瞬介，〈軍の海外任務に関するフランスの刑事法制改革〉，国立国会図書館，通号 835，2020 年 8 月 20 日，頁 51-73，網址：http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11535751_po_083503.pdf?contentNo=1，最後瀏覽日期：114 年 8 月 1 日。
- 13.e-GOV 法令検索，網址：<https://laws.e-gov.go.jp>，最後瀏覽日期：114 年 7 月 30 日。
14. Jim Absher，The Uniform Code of Military Justice (UCMJ)，Military.com，March 25, 2022，網址：<https://www.military.com/join-armed-forces/the-uniform-code-of-military-justice-ucmj.html>，最後瀏覽日期：114 年 8 月 4 日。

**附錄：「從各國軍事審判制度探討軍事審判修法方向相關問題研究」
專題研究報告（初稿）座談會紀錄及參採情形**

時間：中華民國 114 年 9 月 12 日（星期五）上午 10 時

地點：立法院法制局 304 會議室

主席：陳組長宏明

紀錄：傅朝文

參加人員：

一、學者專家

銘傳大學法律學院 林助理教授士欽

二、司法院

刑事廳專門委員 康進忠

三、國防部

法律事務司軍法事務處少將處長 吳純顯

顧問 沈世偉

法律事務司法規訴願處上校副處長 胡耀仁

法律事務司軍法事務處上校軍法官 張哲愷

法律事務司軍法事務處中校軍法官 翁學謙

四、法務部

檢察司主任檢察官 白勝文

五、本局出席人員

趙研究員俊祥

康研究員世宗

黃副研究員嘉文

發言要點：

國防部吳純顯處長：

- 一、本報告許多建議都與國防部提交行政院之軍審法草案意旨相符，也認同報告所指美國與我國國情不同，不能完全照搬美國的軍審制度。
- 二、近年來共機共艦頻繁侵擾我國近海，國家安全所面臨的局勢已經與102年廢除平時軍事審判之時有所不同，是否恢復軍事審判應該有不同的思考。
- 三、檢察官與法官對於軍法案件雖然都很配合軍方，但實務上曾發生過有軍人毆打長官，卻不符刑事訴訟法之羈押條件，放回部隊後竟被當成英雄，實不利於軍紀維護，所以軍事審判制度還是有其價值。
- 四、軍事法院的審判獨立性是比較受外界質疑的地方，但不是無法解決，歐洲人權法院就列出一些判斷獨立性的要素，所以軍事法院並不是當然欠缺獨立性。

參採情形：

- 一、第一點意見，認同本報告意見，錄供參考。
- 二、第二點意見，按我國軍事審判係以平戰劃分不同之建制，目前縱有若干緊張態勢，仍非戰時，平時是否恢復軍事審判仍應從制度面思考。從多數先進民主國家軍事審判制度之演進觀之，軍事審判通常存在於戰時，平時軍事審判僅存在海外之駐軍或艦艇上，基本上也呈現被廢除之趨勢，爰仍維持本報告原有之建議。
- 三、第三點意見，按違犯軍法之行為通常也違犯軍紀，而有陸海空軍懲罰法(以下簡稱懲罰法)之適用。前揭案件縱不符羈押條件，仍可依懲罰法處以悔過懲罰(於指定處所實施期間為1日以上15日以下之悔過教育)，其拘束人身自由效果類似羈押。況88年修正軍審法後，大都採納刑事訴訟法之訴訟制度，縱適用軍審法，前揭案件亦未必能符合軍審法第102條之羈押條件¹²⁰，爰仍維持本

¹²⁰ 軍審法第102條第1項規定：「被告經軍事審判官訊問後，認為犯罪嫌疑重大，而有下列情

報告原有之建議。

四、第四點意見，參採並補充歐洲人權法院有關判斷審判獨立性之見解。

法務部白勝文主任檢察官：

一、軍事審判制度可獨立於一般司法體系

軍法制度係為維持軍隊紀律與作戰效率而存在，其架構、程序與規則，都有可能與普通法有所不同。在比較法上，軍事司法體系可獨立於一般司法體系而存在，且有其必要性。面對當前中國系統性滲透之國安危機，就國防整備而言，另設軍事審判制度，由具軍法專業人員職司偵查、審判，有助於案件妥速偵審，符合軍紀需求，可達維護國家安全之目的。

二、軍事審判制度需具備公平審判之法律程序，始符合憲法意旨

憲法第 9 條規定：「人民除現役軍人外，不受軍事審判」，歷次司法院釋字解釋意旨（諸如釋字第 436 號、第 704 號等）及憲法法庭 112 年憲判字第 6 號判決強調軍事審判屬國家刑罰權之一種，具司法權之性質。其審判權之發動與運作應符合正當法律程序之最低要求，包括獨立、公正之審判機關與程序，並不得違背憲法第 80 條等有關司法權建制之憲政原理。並揭示軍人負有保衛國家之特別義務，基於國家安全與軍事需要，對其犯罪行為得設軍事審判之特別訴訟程序。上開解釋及判決內容已確認軍事審判應受憲法正當法律程序保障之原則。亦即「即便是軍人，也享有憲法第 16 條訴訟權保障，不得因軍事身分而降低審判權利」。

形之一，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之：

一、逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者。

二、有事實足認為有湮滅、偽造、變造證據或勾串其他正犯、共犯或證人之虞者。

三、所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。

四、有事實足認為非予羈押即有妨害軍事安全之虞者。」

故軍事法庭之組織與程序，應符合普通法院的公平審判標準（如公開審判、辯護權）。

三、法務部協助建置軍事審判新制

關於總統揭示國安統戰威脅 17 項因應策略有關恢復軍事審判制度部分，為處理現役軍人刑事不法案件，需檢討修正軍事審判法等法令。法務部就法制面及執行面部分，將持續提供法制意見並協助軍事司法官之教育訓練。將來軍事相關犯罪案件回歸軍事審判制度後，將針對相關法律適用、偵辦技巧、心得經驗與國防部持續交流分享。

參採情形：

一、第一點意見，按軍事審判制度本可獨立於一般司法體系，對此並無爭議。我國軍事審判制度有平戰分治之設計，目前之問題在於是否應於平時恢復軍事審判。縱認為存在所謂中國系統性滲透之國安危機，目前仍非戰時，且軍事審判之特色在於速審速結維護軍紀，對於發現事實真相，相較於普通法院並無特別之優勢，為求毋枉毋縱，宜以慎重之司法程序審理為妥。總之，平時是否恢復軍事審判仍應從制度面思考。從多數先進民主國家軍事審判制度之演進觀之，軍事審判通常存在於戰時，平時軍事審判僅存在海外之駐軍或艦艇上，基本上也呈現被廢除之趨勢，爰仍維持本報告原有之建議。

二、第二點意見，與本報告意旨相符，本報告已有相關論述；第三點意見與本報告主題無直接關聯，皆錄供參考。

司法院刑事廳康進忠專門委員：

一、關於本報告初稿第 27 至 28、34 頁「本院所屬各級法院及其分院得借調具軍法官資格人員辦理司法事務官事務，併提出法院組織法第 17 條之 2 建議修正條文」部分，經查該條文係參照法院組

織法第 66 條之 4 第 2 項借調具軍法官資格人員辦理檢察事務官事務之體例，惟司法事務官係屬法院之職務職稱，其借調辦法倘仍由「法務部會同國防部定之」，恐未臻妥適。

二、關於本報告初稿第 23 至 24、34 頁「適度增補軍事專庭人力，並研議修正刑事妥速審判法，增訂有關特定重大軍法案件，法院亦有優先審理之法律上義務」部分，依統計資料，各地方法院近 3 年辦理違反陸海空軍刑法案件之平均結案日數，111 年為 79.94 日、112 年為 62.54 日、113 年為 88.10 日，已遠短於報告第 23 頁所載「至 110 年達 100.36 日，113 年則上升至 106.87 日，113 年第一審通常程序平均結案日數 146.00 日」之情形，故似無增補軍事專庭人力及研修刑事妥速審判法，以加快軍法案件審理速度之必要。

三、關於本報告條文對照表，意見如下：

- (一) 軍事審判法第 3 條部分，本院就條文內容無意見，惟說明欄第一點末「故學者認為，」以下似有漏字，請再確認。
- (二) 軍事審判法第 181 條部分，本條宜否比照刑事訴訟法第 344 條第 5 項，修正為僅宣告死刑之案件始適用職權上訴之規定，請再斟酌。
- (三) 法院組織法第 17 條之 2 部分，本條第 4 項「各級法院及其分院為辦理陸海空軍刑法…，由法務部會同國防部定之。」文字建議修正為「各級法院及其分院為辦理陸海空軍刑法…，由司法院會同行政院定之。」

參採情形：

- 一、第一點及第三點意見，已參採修正。
- 二、第二點意見，參採有關各地方法院近 3 年辦理違反陸海空軍刑法案件之平均結案日數資料，但依此仍不足以認定無適度增補軍事

專庭人力及研修刑事妥速審判法之必要，爰仍維持本報告意見。

林助理教授士欽：

一、不一定要以恢復軍事審判的方式來維護軍紀：

（一）軍紀之維護並不是非另設軍事審判不可，透過行政罰亦能收維護軍紀之效，此觀 2024 年（民國 113 年）7 月 15 日修正通過之陸海空軍懲罰法第 1 條所定「為維護軍紀，鞏固戰力，兼顧人權保障，導正軍人之違紀行為，特制定本法。」可證。

（二）廢除平時軍法機關改由普通司法機關依刑事訴訟法追訴審判軍人犯罪，是否因此導致軍中紀律事件頻繁發生？兩者之間是否具有高度關聯性？目前未見任何實證研究，故以「維護軍紀」為由主張恢復平時軍法機關與平時軍事審判，說理上恐仍有不足之處。

二、軍事專業性不一定只有軍法官才能確保：

軍法案件由行為主體與犯罪所組成，行為主體軍人所具有的身分特殊性與（或）犯罪所牽涉的軍事領域專門性，使得「軍人犯罪」或「軍事犯罪」應由具備軍事專業的主體透過一套適切的刑事程序來處理，俾便達到發現真實、軍紀維護與人權保障等程序目的，斯有軍事審判專業化原則產生。此一原則要求建置具軍事專業之偵審機關（例如在審判階段導入軍事專家參審制）與制定適切偵查、審理軍法案件之程序（例如機密案件審判不公開），至物理上是否建制專門的軍事法院與軍事地檢署，並非所問；亦非除依靠軍事檢察官與軍法官主導程序外，不能確保軍事審判之專業性。

三、可從下列 3 個方向來強化普通司法程序，以確保軍事專業化：

（一）善用鑑定制度

司法官乃法律專業，而非無所不能，因此刑事訴訟法爰設有鑑定制度以輔助司法官偵查、審理案件上之專業知識欠缺。司法官可以透過偵查或審判中之命軍事機關或軍事專家提供鑑定意見，來補足欠缺的軍事專業知識，進而達到軍事案件偵審專業化之確保。

（二）建構普通司法與國防部間之專業溝通單位

考量軍法官所帶有的行政官色彩，要如何確保偵審的公正性，避免軍事長官透過上命下從掌握偵審程序，進而控制審判之結果，恐非易事。基此，管見認為應該從以軍事專業人員「協助」普通司法的角度，而非從軍事專業人員「主導」軍事司法的角度，來思考軍事專業性之確保。換言之，軍事專業人員作為協助者，其職責係扮演國防部和普通司法機關間的橋樑，妥善地將軍事專業的觀點導入偵審程序。確立協助者的職責後，其角色可以定性為軍法書記官、軍法事務官或參審員。

（三）審判組織專業化

要使軍事案件的審判組織專業化，可以從設立軍法官轉任司法官之管道或維持現行選任具軍事專業之司法官組成軍事專庭來進行。

四、關於本報告所提「恢復軍事檢察制度」之理由之一，係可透過普通法官來節制軍事檢察官。惟犯罪發生後，偵查階段的蒐證是否完備，往往攸關後續訴訟之成敗。就此觀之，恐怕不是普通法官所能節制，而是軍事長官有可能透過掌握檢察官偵查的方式，例如刻意忽略關鍵證據，來操縱審判之結果。故對此建議採保留態度。

五、關於本報告所提軍法官參審制建議，意見如下：

（一）本報告支持採取軍法官參審制的理由之一乃是為「培養戰時審

判人力」。惟考量 102 年係因為軍中不當管教事件爆發，激發民眾不信任軍事司法而廢除平時軍事審判，而戰時軍事審判因非焦點，故不在修法範圍，但這並未意味著民眾只是不相信「平時」軍事司法而已，對於「戰時」軍事司法還是抱持相信的態度。管見以為，或許我們應該檢討的是「戰時軍事司法是否還要有軍法官主導嗎？」，而不是「要如何培養戰時審判人力」的問題。

- (二) 對於軍人違反國家安全法之案件，審判組織係採取專庭之方式（國安法第 19 條）。倘若在軍人違反陸海空軍刑法之案件採取軍法官參審制，則在「軍人犯罪相牽連有合併管轄合併審判之必要」以及「軍人一行為同時觸犯國家安全法與陸海空軍刑法」（例如軍人刺探軍事機密之行為同時構成陸海空軍刑法第 22 條與國安法第 2 條之罪）之情形，應優先適用國安法（專庭審理）抑或是軍事審判法（軍法官參審制），恐有疑義。此外，若採行軍法官參審制，則審判程序（一審、二審及特別救濟程序）要如何設計，能直接適用國民法官法之規定嗎？還是需要從新制定一部法律？惟不論是採一種方式，恐怕都需要不少時間來研議有關規範及配套措施，特別是在後者的情形。

- (三) 本報告結論一方面主張增補軍事專庭人力；另一方面卻又主張要採取軍法官參審制，則此二種審判組織要如何適用在軍人犯罪之審理上，區分程序之理由與基準為何，均未有所說明。

六、關於本報告所提普通法院審理軍法案件進度緩慢問題，意見如下：

- (一) 如果軍法案件所佔整體刑案的比重甚小，為何審判程序會進行緩慢？是否軍事專庭法官的案件量偏高？每位軍事專庭法官的案件量為多少？報告中並未指出原因。

(二) 管見以為刑事妥速審判法亦適用於平時軍事案件之審理，因為訴訟迅速是公正程序權的內涵之一，故每一位法官對於刑事案件不論其性質、犯罪法律效果之輕重，都應妥速審理，以維刑事程序之公正。況要如何界定軍事案件之「重大」，從受民眾矚目之程度亦或是損害嚴重程度，研究報告中未有提及，若缺乏一個合理的認定基準，即逕行規定重大軍事案件應妥速審判，將會對軍事案件之個案審理造成無理由之差別對待，而有違平等原則。

參採情形：

一、第一點意見，已參採修正。

二、第二點意見，已參採修正。

三、第三點意見，前揭善用鑑定、建構溝通單位與維持現行軍事專庭等皆與本報告意見相當。至於設立軍法官轉任司法官之管道問題，由於軍法官轉任後即成為司法官，不再具有軍職身分，似難以成為國防部和普通司法機關間的溝通橋樑。且轉任後不再是軍法官，亦不再具有培植戰時偵審能量之功能，與落實軍事審判平戰轉換運作順遂之意旨不符，爰仍維持本報告意見。

四、第四點意見，依刑事訴訟法第 163 條第 2 項：「法院為發見真實，得依職權調查證據。但於公平正義之維護或對被告之利益有重大關係事項，法院應依職權調查之。」是以軍事檢察官如有刻意忽略關鍵證據情事，基於發見真實或公平正義之維護或對被告之利益有重大關係事項等事由，法院有依職權調查相關證據之權限，並非軍事檢察官所能輕易左右。爰仍維持本報告意見。

五、第五點意見，基於以下理由，仍維持本報告意見，說明如下：

(一) 我國憲法仍肯認軍事審判制度之存在，現行軍審法亦係採取平戰分治之設計。如戰時亦不由軍法官主導偵審，幾近於徹底廢

除軍事審判制度，雖無不可，宜有各方共識後再行研究。

(二) 本報告係探討有關軍事審判修法之大方向，而非探討個別條文之修法細節。前揭有關軍人犯罪牽連或合併管轄之法律優先適用或參審制下審判程序如何設計及配套等事項，係屬立法技術等另一層次之問題，雖然繁雜，尚非不能解決之困難。

(三) 本報告係對軍事審判相關問題提供各類解決方法，主管機關可擇需利用。至於本報告所提適度增補軍事專庭人力，係為解決普通法院審理程序緩慢之效率問題，而軍法官參審制之建議係為解決普通法院欠缺軍事專業以及無法解決戰時偵審能量不足等問題，兩者性質上有所不同。且在軍法官參審制下之法庭，依然必須為軍事專庭，未來如軍法案件有所增加，也會有適度增補軍事專庭人力之需求，兩者似無矛盾問題。

六、第六點意見，參採並於本文補充近 3 年軍法案件之平均結案日數與重大軍法案件之認定標準。

趙研究員俊祥：

一、問題研析與建議中第一點我國軍事審判之定位論及軍事審判之意義與目的，其中有謂：廣義軍事審判之物的範圍理論上可及於軍人權益救濟之行政訴訟事件，但本報告為求議題聚焦，以下所討論之軍事審判原則上以犯罪案件為限。此涉及本報告的問題界定與研究範圍，建議移至前言。

二、此段文中引學者論及軍事審判制度強調迅速性與威嚇性，以迅赴事功及維持軍紀為主要目的。相形之下是否符合事實真相、有無給予被告充分的辯護機會、能否符合公平正義，並非軍事法庭最優先之考量。又謂軍法官所行使的刑罰權，雖然是國家刑罰權的一部分，但其判決卻不是基於憲法所定的法官身分，而是軍人身

分。是否能保障軍人受公平審判的權利，有待商榷。恐有偏頗之虞，因為任何審判制度均無法離開公平正義原則，只能在特定條件下對應調整，不公平的審判亦不可能維持軍紀。司法院釋字第436號解釋明確承認軍事審判機關所行使的亦屬國家刑罰權的一種，具司法權的性質，其發動與運作必須符合正當法律程序的最低要求，包括獨立、公正的審判機關與程序，且不得違背憲法第77條、第80條等有關司法權建制之憲政原理。是以建議再予修整潤飾以為周延。且本段討論軍事審判之定位、意義與目的，涉及問題釐清與修法方向，可說極為重要，但篇幅過少，建議再予補充加強。

三、報告初稿頁17對平時是否應恢復軍事審判之研析先從比較法觀點作主要國家軍事審判制度演進比較，但對此種外國立法例之探討，建議移列前文各國軍事審判制度簡介中一併討論體例上較為一致。頁19所提學界觀點，事實上主要是德國，建議亦移列各國軍事審判制度簡介。至於我國學者之立場，文中有整理一表，但建議仍應有相關論述為宜。

四、報告初稿頁28建議增訂第17條之2第4項規定：「各級法院及其分院為辦理陸海空軍刑法或其他涉及軍事相關案件需要，得借調國防部所屬具軍法官資格三年以上之人員，辦理第二項之司法事務官事務。借調期間不得逾四年，其借調方式、年資、待遇、給與、考績、獎懲及相關事項之辦法，由法務部會同國防部定之。」其中「第二項」應為「第一項」，建議此處與文後條文對照表一併修正。

五、報告初稿頁36條文對照表建議刪除204條，其立法理由謂：「本條所謂專科死刑之案件，應指唯一死刑之案件。此等案件僅有舊陸海空軍刑法第二十七條敵前違抗作戰命令、第六十六條第二項

後段戰時為軍事上虛偽之命令、通報或報告，致生軍事上之不利
益者及第七十六條第一項第九款援用刑法第三百三十三條第三
項前段海盜因而致人於死等三類型。惟此三類犯罪，嗣後均已由
絕對死刑修正為相對死刑，國內既已無專科死刑之案件，本條無
存在價值，應刪除。」因有實質討論內涵，建議於內文中應予補
列論述。

參採情形：

- 一、第一點意見，按一般文獻所討論之軍事審判多指限於軍人犯罪之
狹義範圍，本報告所以討論廣義軍事審判之物的範圍，係因其涉
及內文中有關軍事審判意義及定位之釐清，不宜切割處理將之移
至前言，爰仍維持本報告意見。
- 二、第二點意見，已參採修正。
- 三、第三點意見，有關主要國家軍事審判制度演進比較，如分散至各
國軍事審判制度簡介中，即無從進行比較，失去討論聚焦之效
果，爰仍維持本報告意見。
- 四、第四點意見，按法院組織法第 17 條之 2 第 1 項規定所指司法事
務官事務為民事強制執行與非訟事件，與軍事審判業務無涉，當
然非借調軍法官資格人員所需辦理者，爰仍維持本報告意見。
- 五、第五點意見，按條文對照表建議刪除軍審法 204 條之理由係因專
科死刑之案件已不存在，與內文中有關軍法案件戰時之終審救濟
法院仍應為普通法院之論述並無關聯，為避免混淆論述主題，仍
以在條文對照表中說明刪除理由即足，爰仍維持本報告意見。

康研究員世宗：

- 一、本報告參考各國軍事審判制度探討我國軍事審判修法方向等問
題，提出採取軍法官參審制，並以參審人員之選任透明化為要件

等多項建議方向，對於擘劃未來我國軍事審判修法方向及建構更為周延嚴謹之軍事審判制度等面向皆具有實質助益，原則可資贊同，以下意見一併供作參考。

二、本報告初稿第 29 頁及第 30 頁，為保障戰時軍事法益，爰建議將戰時於國防部任職之文職人員視同現役軍人，並將軍事審判法第 3 條規定修正為：「以下人員，視同現役軍人：一、依法成立之武裝團隊，戰時納入戰鬥序列者。二、戰時依國防部組織法任用並於國防部任職之文職人員。」惟查國防部組織法第 11 條規定，係有關國防文官編制表及員額下限之規範，尚非國防文官「任用」之依據，且建議條文文義容易使人誤解係限於「戰時任用」並於國防部任職之文職人員，爰參考兵役法第 44 條之 1 第 2 項規定，建議修正為：「以下人員，視同現役軍人……二、戰時服務於國防部及其所屬機關（構）、部隊或學校之公務人員或聘雇人員。」俾資周延。

三、本報告初稿第 30 頁及第 31 頁，建議參採法國立法例，就軍事審判法有關軍人犯罪案件之管轄分配，採取平時依刑事訴訟法以案件性質定管轄分配，但戰時仍採取階級管轄制度，以達軍紀維護之目的等，固有助於軍事審判管轄事務之分配，惟參考德國刑事訴訟法第 11a 條規定，對軍人於境外執行特殊任務犯罪時，另定有由「特定法院」管轄之規範，我國雖因國際地位特殊，較無於境外執行例如：聯合國維和等特殊任務之機會，但因對外軍事採購案件，仍有派員前往國外接受「接機或接艦」訓練之可能，爰此，如軍人於國外接受訓練期間犯罪，有無參考德國上揭立法例，於我國刑事訴訟法或軍事審判法增訂相關管轄權規定之必要？建請洽主管機關意見後釐明。

參採情形：

- 一、第一點意見，贊同本報告意見。
- 二、第二點意見，按軍中聘雇人員與國家間係私法上之契約關係，而公務人員與國家間存在公法上之特別權利義務關係，軍人也被視為廣義之公務人員。因此，軍中聘雇人員性質上屬「非現役軍人」，依憲法第 9 條規定，應不受軍事審判。至於其他意見則參採修正。
- 二、第三點意見，查德國刑事訴訟法第 11a 條規定係處理土地管轄問題，與階級管轄無關。況我國現役軍人在境外犯罪，平時可依刑事訴訟法第 5 條、第 9 條定管轄法院，戰時可依軍審法第 31 條定管轄法院，並無適用上之問題，似無參採前揭德國立法例之必要。

黃副研究員嘉文：

- 一、本報告初稿綜整國際法相關規範，及美國、法國、德國及日本對於軍事審判制度相關法制內容，藉以比較我國軍審制度之演進及法制進展，並提出相關問題研析與建議供主管機關參考，非常具有參考價值。
- 二、國防部在 114 年 3 月 13 日發布新聞資訊，說明軍事審判法修法的規畫方向，包括要制定軍事法院組織法、軍事檢察署組織法、軍法官人事條例等，以做到公平審判原則和正當法律程序¹²¹。而依本報告內容，比較「軍事審判庭」和「普通法院」審理之優缺點，也參考國外立法例，傾向維持「平時司法、戰時軍審」的原則。建議國防部仍應持續對外加強說明全面恢復軍審法的緣由，以減少外界疑慮。

¹²¹ 國防部網站，國防部「軍事審判新制規劃說明」記者會新聞參考資料，114 年 3 月 13 日，網址：<https://www.mnd.gov.tw/Publish.aspx?p=84133&title=%E5%9C%8B%E9%98%B2%E6%B6%88%E6%81%AF&SelectStyle=%E6%96%B0%E8%81%9E%E7%A8%BF>，最後瀏覽日期：114 年 9 月 9 日。

三、賴清德總統在 114 年 3 月 13 日的公開談話曾提及全面檢討修正軍審法的重要動機，就是要因應中國對國軍的滲透及間諜活動之威脅，建議可以針對總統的談話納入本篇報告內容。

參採情形：

- 一、第一點意見，贊同本報告意見。
- 二、第二點意見，前揭新聞資訊本報告已有相關闡述，擬維持本報告意見。
- 三、第三點意見，已參採修正。

散會：上午 11 時