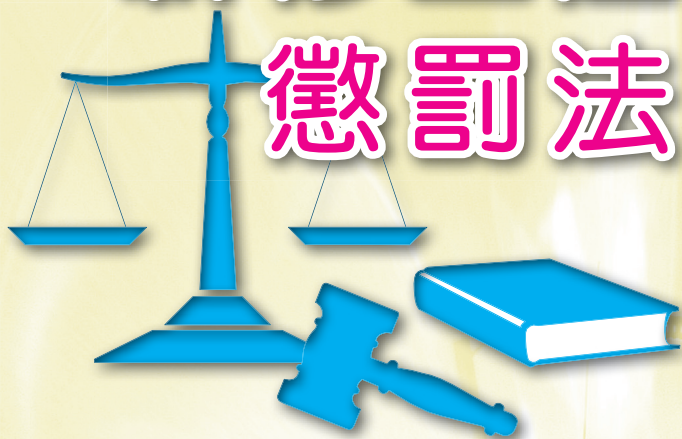


新修正陸海空軍 懲罰法析述



作者／林文村

提 要

- 一、陸海空軍懲罰法自19年10月7日制定公布，歷經四次修正，最近一次於98年1月21日修正施行。鑒於國軍實施組織調整、兵役制度變革，人力大幅精簡，及積極落實公民與政治權利國際公約與經濟社會文化權利國際公約及回應社會大眾關注軍中人權議題，現役軍人違失行為之懲罰種類及懲度應隨之調整，以提供幹部管理行為失當人員之多元選擇，確維官兵權益及國軍戰訓工作遂行，國防部乃著手懲罰法之修正。
- 二、新修正陸海空軍懲罰法立法院於104年4月21日經三讀通過，總統於5月6日以華總一義字第10400052201號令公布，5月8日施行。本次修正，共計分為總則、懲罰種類及違失行為、懲罰程序及救濟程序、懲罰之執行、附則等五章，共37條，修正要點包括「周延懲罰機制」、「強化事前程序」、「完備救濟途徑」及「契合法律明確」等四個面向，修正幅度甚大，為國軍懲罰制度建立新的里程碑。

關鍵詞：懲罰法、降階、悔過、評議會、提審法、申訴、不利益變更禁止

壹、前言

軍紀為軍隊之命脈，軍隊必須有嚴肅之軍紀，然後部隊之團結得以鞏固，軍民之合作得以增進，戰力之持久得以確保。軍隊是國家的武裝團體，也是國家安全的力量，它可以合法擁有並依法使用武器，故必須有嚴整的紀律，才能達成保家衛國之目的。依此目的所設立的軍隊乃係一嚴密組織體，具有講求紀律及命令貫徹要求等部隊特性，而軍事審判權及懲罰權，乃是維護國軍紀律與命令貫徹的重要憑藉，自軍事審判權移轉普通法院後，對於現役軍人違失行為予以即時處罰之懲罰權行使，相對地更顯重要。唯有懲罰權發揮即時懲劣戒玩的效果，軍隊的紀律方得匡正，無形的戰力始得發揮。攸關部隊長懲罰權的陸海空軍懲罰法（以下簡稱本法）自19年10月7日制定公布，其間歷經五次修正，最近一次於104年4月21日經立法院三讀通過，總統於5月6日以華總一義字第10400052201號令公布，5月8日施行。本次修正條文達全部條文二分之一以上，及新增懲罰種類，並將士兵「禁閉」修正為「悔

過」，且強化救濟管道，修正幅度甚鉅，國軍懲罰制度自此邁入了新的里程碑。

貳、修正緣起及理念

國防部102年1月令頒成立「軍職人員懲罰、任官及服役等涉有退除給付規範研議專案小組」積極推動國軍增列「降階」之機制。其中陸海空軍軍官士官服役條例配合年金改革案，修正草案於102年4月1日送行政院，原已增列「降階」規範，但行政院考量舊法尚無該懲罰種類，且應以年金改革為優先，暫不同意增列。另舊法及陸海空軍軍官士官任官條例，分別於102年3月21日、4月9日、26日及6月11日、25日，國防部召開五次部內外機關會議研討，獲致「訂定降階之相關規範」及「刪除管訓、禁閉、悔過，並強化其他懲罰之懲度」二項共識，於102年7月4日簽奉核定。¹惟102年6月28日陸軍第五四二旅義務役下士洪仲丘，因違反國軍資通安全規定攜帶據照相功能之行動電話進入營區，遭違規施以「禁閉」七日之處分，移陸軍第二六九旅禁閉室執行，然於禁閉室執行操

1 摘自中華民國國防部資源規劃司行政資訊網（國防部軍網入口網站），104年5月13日刊登之「陸海空軍懲罰法修正經過與重點介紹」簡報資料第7、8頁，參考網址：<http://rsd.mnd.mil.tw/download/download.aspx>，檢索時間：104年6月22日。

練，導致死亡事件，經媒體大肆報導，引發國人對軍中人權議題的高度重視，國防部遂再全盤檢討懲罰制度。

另國防部實施組織調整、兵役制度從「徵募併行制」轉型為「募兵制」，人力大幅精簡，及積極落實公民與政治權利國際公約與經濟社會文化權利國際公約及回應社會大眾關注軍中人權議題，現役軍人違失行為之懲處種類及懲度應隨之調整，以提供國軍幹部管理行為失當人員之多元選擇，確維官兵權益及國軍戰訓工作遂行，貫徹部隊紀律及效率，穩固內部管理運作。²依此理念，乃參考美、英、日、新加坡及其他國家禁閉等懲罰制度；另藉由召開學術座談會，邀請民意代表、人權、性別平等、法制等領域之學者專家實施座談，蒐集各界意見，制定周延政策，期能在部隊管理與積極保障軍人人

權間取得平衡。³

此次修正，⁴計分五章，第一章通則、第二章懲罰種類及違失行為、第三章懲罰程序及救濟程序、第四章懲罰之執行、第五章附則，共三十六條條文。除針對違失行為態樣予以明確化及相對身分調整懲罰種類外，配合管訓執行機構之裁撤，刪除管訓；另強化部分懲罰種類之效果及加強其救濟管道，以符合國軍特性及實際管理需求。

參、修法原則⁵

本次修法原則計有違失行為態樣明確化、周延懲罰機制、強化事前程序、完備救濟途徑及契合明確原則等（如附圖一），⁶茲分述如下：

一、明確違失態樣

舊法第8條各款違失行為⁷用語，多已不

2 立法院第8屆第5會期第6次會議院總第1781號議案關係文書關於「本法修正草案總說明」部分。

3 中華民國102年國防報告書，102年10月出版，頁87、88。

4 本法修正草案於立法院第8屆第5會期外交及國防、司法及法制兩委員會第2次聯席會議討論時，立法委員柯建銘等9人、陳鎮湘等3人及馬文君等3人，另分別提出修正動議。

5 修正原則除作者自行歸納外，另參酌國防部資源規劃司司長陳正棋先生於立法院第8屆第5會期外交及國防、司法及法制兩委員會第2次聯席會議中之說明。立法院公報第103卷第41期，103年6月4日出版，頁400、401。

6 本圖引用自國防部資源規劃司周錦龍先生公告於國防部軍網入口網站信息公布陸海空軍懲罰法三讀條文文資料，並依實況酌作修正，修正部分文責由筆者自負。參考網址：<http://www.mil.tw>，檢索時間：104年6月22日。

7 舊法使用「過犯」乙詞，本法修正為「違失行為」，以資明確，

附圖一



註：本圖引用自國防部資源規劃司周錦龍先生公告於國防部軍網入口網站信息公布陸海空軍懲罰法三讀條文資料，並由筆者酌作修正。

合時宜，諸如「性情粗暴或態度傲慢（第3款）」、「挑撥離間或匿名中傷（第4款）」、「擅用民力或民物（第5款）」、「干預外事，跡近招搖（第16款）」或「爭功、諉過（第19款）」等；另本審酌國軍近年易發生之違失事項，及慣常使用詞彙予以修正列舉，⁸如藉勢、藉端發生不相當對價之債權債務關係、無正當理由逾假或不假離營、不遵法令兼職（差）、違反政治中立、違反保密規定、酒後駕車、性侵害、性騷擾或性霸凌等。

二、周延懲罰機制

周延懲罰機制原則下，又可細分多元懲罰種類及增加懲罰懲度兩項，提供部隊長充足、多元及具懲罰強度之懲罰種類，讓部隊幹部在管理行為失當人員時，能有多元選擇，⁹協助國軍內部管理，穩固部隊運作。

（一）多元懲罰種類：軍官部分增列「降階」及「降級」之懲罰；士官部分因應負責「管訓」處分之國軍輔訓機構已於103年11月裁撤，配合實況刪除「管訓」之處分，另增列「撤職」、「降階」及「檢束」；士兵部分亦將「管訓」刪除，增列「罰薪」，另

將「禁閉」修正為「悔過」，士官仍保留悔過處分。茲此，國軍行之多年的「禁閉」處分已正式走入歷史。

（二）增加懲罰懲度之內容，略有軍官、士官之撤職，並明定於一年以上五年以下之期間內停止任用；降階，軍官、士官除依其現任官階降一階換敘外，並於一定期間停止任用，其期間為一年以上三年以下。

三、強化事前程序

（一）違失行為經調查已臻明確，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，應召開評議會決議之。評議會召開時，應給予行為人陳述及申辯之機會。

（二）為加強被懲罰人之保障，懲罰評議會之召開權責，提高至編階上校階（含以上）主官單位，以期慎重。

（三）增訂懲罰評議會性別比例，任一性別比例不得少於成員總數三分之一，以去除辦理懲罰時可能造成不必要之差別待遇。惟為考量各權責機關（構）、部隊或學校任一性別人數可能過少，而增訂例外情形，以保持彈性。

⁸ 修正後條次變更為第15條。

⁹ 參閱本法第12條修正理由。

(四)增訂懲罰評議會專業人員中，應有大學以上法律系所畢業一人以上擔任，以協助懲罰程序正確進行，落實依法行政。而此為必要評議會委員組成之條件，倘無適員，則可向上級機關申請指派人員支援。

四、完備救濟途徑

(一)舊法僅「撤職」得依法提起訴願、行政訴訟，本法修正後增加「降階、降級、罰薪及悔過」等與工作權、自由權或財產權有關之懲處，得依法提起訴願、行政訴訟，餘均得向上級申訴。

(二)原悔過處分單位於送執行前，應將該處分原因、送訓時間、地點及得依前項提出異議之意旨，以書面告知被懲罰人及其指定之親友；被懲罰人或其指定之親友亦得請求告知。

(三)為符合高規格人權之保障，增加「悔過」執行期間，被懲處人或其親人得敘明理由向法院或執行單位提出異議，原處分單位認異議有理由，應撤銷或廢止原處分，認無理由者，應於24小時內，將被懲罰人連同卷證移送法院，由法院準用提審法之規定審

理，以便被懲罰人有即時的司法救濟管道。

(四)增訂各級幹部不得因被懲罰人提起救濟程序，而予以歧視或不公平待遇，及增訂不利益變更禁止原則之規定。

五、契合明確原則

部分於舊法施行細則規定之重要事項（如從輕及從重懲罰、免除懲罰、不罰、懲罰輕重衡量基準等），提升至法律位階，並酌修正不合時宜之文字，以期更符合法律明確性原則。

肆、重要修正條文簡述

一、總則部分

(一)立法目的

第1條揭示了本法之立法目的，在於維護¹⁰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。其中「維護軍紀」，乃蘊有嚇阻潛在違失行為人（一般預防）之功能，而「導正陸海空軍現役軍人之違失行為」，即透過該次懲罰權之行使，藉以矯正教化違失行為人（特別預防）。故現役軍人懲罰制度之建

10 行政院函請立法院審議之條文草案首句原為「為嚴肅軍紀」，案經立法院審查後，照立法委員柯建銘等9人修正動議通過，修正為「為維護軍紀」，參閱104年4月21日立法院三讀通過「陸海空軍懲罰法修正案」條文對照表第1條說明欄。上開文字上的修正用意何在？由立法文獻上尚難窺知（同註6，頁440、445）。

立，應在兼顧人權保障之基礎上，貼近「罰當即時」，以發揮一般預防之效，並側重違失行為人的教育，匡正其非行之特別預防效果。

(二)責任要件與違法性認識

本法第3條第1項將舊法施行細則第3條前段有關違失行為不論故意或過失，均應懲罰之重要規定，並參酌行政罰法第7條之體例，酌作文字修正，提升至法律位階，規定「現役軍人之違失行為非出於故意或過失者，不罰。」而此之故意，包括直接故意與間接故意，¹¹過失則包括有認識過失與無認識過失，自不待言。另第2項規定：「現役軍人不得因不知法令而免除本法所定懲罰責任。但按其情節，得減輕懲度。」立法說明乃謂，依國防法第15條規定，恪遵軍中法令，為軍人法定義務之一，爰參照行政罰法第8條之立法體例，規定現役軍人不得因不

知法令而規避責任，惟得依其情節從輕懲罰，此為學理上所稱違法性認識。本項之規範雖言係參酌行政罰法第8條之立法體例而增訂，惟行政罰法之規定乃係：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」而該條立法說明更表示：「本條係規定行為人因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法上義務時，仍不得免除行政處罰責任。然其可非難程度較低，故規定得按其情節減輕或免除其處罰。」故如違規行為人有不知其行為違反行政法上義務之情形時，得衡酌違規行為人不知法規之情節輕重，減輕或免除其處罰。¹²而觀諸本項但書卻規定按其情節，僅得減輕懲度，而對行為人不知法令，係有正當理由且無法避免，已欠缺主觀的可歸責性之情形，無得免除其懲罰責任，是否與責任理論之精神相契合即不無疑問。¹³

11 行政罰法第14條第1項所稱之「故意」包括直接故意及間接故意（法務部102年4月11日法律決字第1010026850號書函參照）。

12 有學者見解認為行政罰法第8條所稱「按其情節，得減輕或免除其處罰」的情況，宜參酌刑法第16條規定：「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。」倘行為人不知法規係有正當理由且無法避免，已欠缺主觀的可歸責性，應免除其責任；在未達此程度之情形，宜僅生減輕處罰的問題。

13 行政院函請立法院審議之「陸海空軍懲罰法修正草案」第3條第2項後段原有「免除其懲罰」之文字（參閱立法院第8屆第5會期第6次會議院總第1781號議案關係文書條文對照表），立法委員陳鎮湘等3人所提之修正動議第3條第2項亦僅建議將「從輕」修正為「減輕懲度」，保留了「免除其懲罰」之文字，卻於委員會討論時，有委員提議刪除「免除其懲罰」，主席隨即裁示刪除，嗣經法務部代表表示此乃立法政

(三)阻卻違失事由

在具體個案之違失行為判斷中，行為人符合第15條違失行為態樣之要求，就實質觀之，表示該行為係一違反國軍紀律之行為，惟並不代表此一行為必然不被本法規範所允許。故本法第4條第1項參酌舊法施行細則第5條有關違失行為不罰之重要事項，作文字修正後，將正當防衛、緊急避難、依法令之行為及業務上正當行為，列為阻卻違失之事由。第2項規定防衛行為或避難行為過當者，仍得視其情節從輕或免除其懲罰。至於是否從輕或免除懲罰，係由權責長官視違失行為態樣、情節、對軍紀影響等因素，審酌裁量決定。至避難行為之規定，行為人於業務上負有特別義務者，即不適用之。

(四)責任能力

違失行為人必須有責任能力，亦即行為人具有判斷其行為為本法非難行為之辨識能力，並依其判斷而為行為之控制能力，故本法第5條即規定：「違失行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力

者，不罰。」「行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕懲度。」「前二項規定，於因故意或過失自行招致者，不適用之。」本條係參照行政罰法第9條第3項至第5項之立法體例，於第1項規定違失行為如係因精神障礙或其他心智缺陷而有違失行為者，因欠缺歸責性，故不予處罰；如尚未達此一程度，僅因此障礙致辨識其行為違法或依其辨識而行為之能力顯著減低者，於第2項規定得斟酌情形予以從輕懲罰；惟如行為人係因故意或過失，招致行為能力顯著減低（酒駕、酗酒、吸毒等）者，於第3項規定均不適用不罰或得從輕懲罰之規定，以免發生缺漏。（本條立法說明參照）按責任能力之判斷屬事實認定而非價值判斷，且必須以行為當時之情形做為判斷基礎，此即所謂之「行為與責任同時存在原則」。另立法說明又謂：「精神障礙或其他心智缺陷之情形，通常已達免役基準，但因驗退鑑定程序需時，為因應可能之類案，爰有增訂本條之必要……。至行為時有無精神障礙或其他心

策之選擇，司法院代表闡釋行政院草案之「從輕」與「減輕懲度」，實屬不同法律概念（從輕乃違失行為肇生後選擇較輕之懲處，與減輕懲度是法定刑範圍外再依一定比例減輕，有所不同）後，主席仍維持原決議，再經三讀，而為現今之條文內容。同註6，頁489。

智缺陷之情形，應由懲罰評議會或權責長官審酌其就醫紀錄等決定之……。」因精神障礙或其他心智缺陷情形之有無，應以行為時之客觀事實為判斷基準，自不得以事後免役體位之判定為斷。且此責任能力之有無純屬懲罰評議會或權責長官審酌之事項，自不待言。

(五)服從義務之界限

國軍負有保家衛國之責，平日的戰備演訓，乃為戰時累積克敵制勝的實力，況戰機稍縱即逝，故部隊貴在上命下從的服從關係，以遂行各項演訓任務，故國防法第15條即明定，現役軍人有服從之義務。而此上命下從的服從關係，下屬對於長官監督範圍內所發之命令始有服從之義務，自不待言。而長官之命令違法時，下屬是否有盲目服從之義務，下屬與長官對命令合法與否認定不同之互動關係，違失責任之歸屬，自有明定之必要。本法第6條原行政院草案¹⁴經立法院審議修正後，認下屬對長官監督範圍內所發之命令，並無絕對服從之義務，下屬認命令違法時則有報

告義務，至長官認命令未違法而以書面下達，除違反刑事法律外，則下屬即有始服從之義務，其所生之違失責任，即應由長官負責；倘下屬對長官之口頭命令，得請求以書面為之，長官拒絕時，視為撤回命令（本條之文字與公務人員保障法第17條雷同）。如此修正，究責與否暫不論，在部隊實務運作過程中，倘下屬對長官命令是否違法有絲毫疑慮，即應向長官報告，而此「報告」內容，應否指摘違法之處？長官審認後未違法，則須改採書面下達，易肇生命令時效性問題；而長官之口頭命令，下屬亦可請求改以書面，否則視為撤銷命令，對有時效性之命令而言，長官或逕改命他人執行，或置延宕軍事任務之達成於不顧，凡此，恐需經時間驗證，始能觀察其影響。

(六)懲罰之裁量基準

本法有多數條文規範從重懲罰或減輕懲度者，惟行政院原草案中並未規定加重或減輕懲度之比例，而立法院陳鎮湘委員等三人所提之修正動議條文第8條之1也僅針對減

14 行政院原草案第6條規定：「依所屬長官職務命令之行為，不罰。但明知職務命令違法，而未以書面向該長官陳述意見者，不在此限。」「前項但書之情形，長官未予書面核定，視為撤回其命令。長官如認其命令未違法並予書面核定，所屬人員即應服從；其因此所生之責任，由該長官負之。但命令違反刑事法律者，所屬人員無服從之義務。」

輕部分建議減輕二分之一，¹⁵尚乏加重之比例。因第15條所列之違失行為，並無相對應之懲罰種類與懲度，至無法如同刑法總則之加重或減輕之規定，予以明確規定其比例，為避免輕重失衡，違反比例原則，乃依照司法院與會代表所提意見，¹⁶增訂第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。」本條之修正雖賦予評議會或權責長官合義務性之裁量基準，惟仍屬抽象，合義務性的裁量結果可否逸脫第17條至第27條所定各懲罰種類之法定懲度，則尚有疑問。¹⁷

二、懲罰種類與違失行為

軍官、士官、士兵懲罰種類與懲度之修正（新舊法之比較如下表一），已如前述，茲不贅述。其中饒富議題性者為第18條軍官、士官之「降階」處分，「降階」處分乃此次修法新增，係指依違失行為人現任官階¹⁸降一階換敘，並於一年以上三年以下停止任用。降階懲罰之效果，影響較鉅，尚須陸海空軍軍官士官任官條例配合修正降次一官

階後如何換敘等事項，以及陸海空軍軍官士官服役條例配合修正停役、辦理退伍及退伍金（退休俸）給與等事項，始得實施，故第37條規定施行日期由行政院以命令定之。

表一 新舊法軍官、士官、士兵懲罰種類對照表

區 分	修 法 前	修 法 後
軍 官	撤職、記過、 罰薪、申誡、 檢束	撤職、 <u>降階</u> 、 <u>降級</u> 、記過、 罰薪、申誡、 檢束
士 官	管訓 、降級、 記過、罰薪、 悔過、申誡、 罰勤	<u>撤職</u> 、 <u>降階</u> 、 <u>降級</u> 、記過、 罰薪、 <u>悔過</u> 、 申誡、 <u>檢束</u> 、 罰勤
士 兵	管訓 、降級、 記過、 禁閉 、 申誡、禁足、 罰勤、罰站	降級、記過、 <u>罰薪</u> 、 <u>悔過</u> 、 申誡、禁足、 罰勤、罰站

資料來源：

- (1)本表由筆者自行整理。
- (2)雙刪除線表示修法後刪除，劃底線表示修法後新增。

至違失行為態樣中，值得提出說明者如下：

15 同註6，第448頁。

16 同註6，第490、491頁。

17 按行政罰法第18條第3項規定，依本法規定減輕處罰，同時有免除處罰之估定者，裁處之罰鍰除法律或自治條例另有規定者，不得逾法定罰鍰最高額之三分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之三分之一。上開規定係針對裁處機關適用同法定有「減輕」或「同時定有免除處罰」之規定而予以減輕處罰時，所為之統一減輕標準（參閱同條立法理由；廖義男主編，行政罰法 2007 年初版，第200頁）。

18 軍官士官之官等、官階，請參閱陸海空軍軍官士官任官條例第2條之規定。

(一)不遵法令兼職、兼差（第15條第6款）

現役軍人限制兼職之原因，乃軍人有忠誠義務，必須對國家盡自己最大的工作能力，為避免兼職與本職工作性質不相容，而影響本職工作，肇生利益衝突，及有不專心於公務，與民爭利之社會負面觀感。故陸海空軍軍官士官任職條例第18條規定：「軍官、士官兼職如左：一、不得兼任軍職以外之公職或業務。但法令有規定者不在此限。二、為應軍事需要，在不妨礙本職任務下，得命兼任其他軍職。」¹⁹另國防部為規範國軍人員²⁰兼職、兼差之行為，乃91年6月29日以(91)鍊鈦字第3575號令頒「國軍人員不得在外兼職、兼差規定」，其中第4點規定：「國軍人員不得在外兼職、兼差，從事經營商業或投機事業，其身分及規範不因公餘而中止，亦不因時間而更易。應依法所定，切實執行職務，除法令所規定許可外，不得兼任他項公職或業務。於營內從事

兼職、兼差及直銷活動，視同在外兼職、兼差。」故全體官、士、兵應以一人一職為原則，非有法令依據許可外，不得兼職、兼差。

(二)違反政治中立規定（第15條第7款）

本款將違反政治中立之行為應受懲罰，予以明文化。²¹蓋國軍為合法擁有武力之團體，本應服膺憲法，效忠國家，愛護人民，克盡職責，以確保國家安全，並應超出個人、地域及黨派關係，貫徹軍隊國家化，乃故於國防法第6條規定：「中華民國陸海空軍，應超出個人、地域及黨派關係，依法保持政治中立。現役軍人，不得為下列行為：一、擔任政黨、政治團體或公職候選人提供之職務。二、迫使現役軍人加入政黨、政治團體或參與、協助政黨、政治團體或公職候選人舉辦之活動。三、於軍事機關內部建立組織以推展黨務、宣傳政見或其他政治性活動。」是以，應保持政治中立立場，若違背即有害民主政治之發展，此違失行為之危害

19 王立言，軍人義務之研究，國防大學管理學院法律研究所碩士論文，90年6月，頁84、85。

20 依「國軍人員不得在外兼職、兼差規定」第2點規定，國軍人員係指現役軍官、士官、士兵，現職文職公務員，已進用聘雇人員及在校就學學生。故志願役士兵雖不受陸海空軍軍官士官任職條例第18條不得兼職、兼差規定之適用，惟仍應受上開國防部命令之拘束。

21 不若舊法第8條並未具體規範違反政治中立行為為過犯，而須委身於第2款「言行不檢，有損軍譽」或第25款「其他有敗壞軍紀之行為」等抽象規定。而本款於立法院審議時，柯建銘等9委員提出之修正動議係採用「違反行政中立規定」，引發「政治中立」與「行政中立」概念之論爭，論爭過程請參閱同註6，第461、492頁。

既深且鉅，不得不加以懲罰，以正綱紀。

(三)違反保密規定(第15條第9款)

亞歷山大大帝曾經說過：「戰勝對手的第一步，就是先防洩密」，這句話除指出軍人須遵守的保密規範與應盡的責任，更說明「保密」為作戰勝利最高指導原則，國防法第15條亦明定現役軍人有確保軍事機密之義務。而國防部為防止敵人及非法定人員獲得或知悉國家機密、軍事機密、國防秘密資訊及其他應秘密事項，確保國家（軍事及國防）安全或利益，更進一步訂定「國軍保密工作教則」，作為軍人各項保密作為之準繩。凡此，軍人應確遵此規定辦理保密工作，並應根據工作實況採取適當之保密措施，防杜機密資料外洩，違者除刑事責任外，另應予以懲處，以落實保密作為。

(四)無照駕駛動力交通工具或服用酒類而違法駕駛交通工具(第15條第12款)

服用酒類而駕駛動力交通工具，易危害自己或他人生命財產安全，為政府政策宣示禁止事項，亦為國軍重要禁止事項，部分雖已涉及刑事責任，惟為凸顯國軍防制決心，特別予以例示。另依陸海空軍刑法第54條規定，凡駕駛動力交通工具時，吐氣所含

酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達百分之0.05以上，即應負刑事責任；雖未達上述酒精濃度，亦屬酒後駕車，應負行政責任；其次，103年1月8日修正之道路交通管理處罰條例第73條，新增慢車駕駛人酒精濃度超過規定標準，可處300元至600元罰鍰，亦應屬禁止之行為。至「無照駕駛動力交通工具」乙節，原行政院函請立法院審議之草案中並無此規定，而是於立法院柯建銘委員等九人所提之修正動議條文出現「無照」二字，²²並隨即於委員會審議時，修正為現行文字。而所稱無照駕駛動力交通工具，當指道路交通管理處罰條例第12條所示無照行駛之各種情形。而無照駕駛汽車之行為，與軍紀之維護有何關聯性，立法過程均未討論辯明，恐生疑義。

(五)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15條第14款)

原行政院函請立法院審議之文字為「其他言行不檢、未遵法令或有損軍紀、軍譽之行為。」而立法委員柯建銘等九人所提修正動議建議修正為「其他違失行為違反已送立法院備查之國防部頒定之軍紀命令。」

²³經審議後修正為現行文字。此之所謂「法

22 同註6，第442頁。

23 同註6，第441頁。

令」，當指法規命令、行政規則及國防部依國軍文書處理手冊所下達之令文，其他如「戰情通報」或以「重要命令」名稱所下發之各種型式文件，當採嚴格解釋，而不屬於此之「法令」為宜。本法屬軍人之「紀律罰」，亦為軍事行政權範疇，係對「現役軍人於現役期間之違失行為」課以其應負之行政責任，本款修正雖有助於「違失行為」態樣之明確化，惟「軍紀」乃軍隊之綱紀，除國防部對全國軍人通用之軍紀要求事項外，軍中任務多樣，違反軍紀行為態樣無窮，諸如：集合屢次遲到影響全體任務之執行、藉勢(端)發生相當對價之借貸關係(此可能涉及刑法之強制罪嫌)，惟卻恐均無法該當本條所列之違失行為態樣。若為部隊管理實務所需，自無法鉅細靡遺地逐一予以規定，故本文認為原行政院函請立法院審議之條文，較能對應部隊管理實需。²⁴

三、懲罰時效

按違失行為之懲罰重在罰當即時，而部隊長懲罰權之行使與否，不宜懸之過久，而使懲罰關係處於不確定狀態，影響行為人權益，惟亦不宜過短，以免對軍紀秩序之維護有所影響，本法第16條配合「降階」之增

列，增訂第2款規定其懲罰權時效，並配合管訓、禁閉之刪除，刪除有關其懲罰權時效；其餘懲罰種類，配合提高其懲度及實務執行之需要，分別釐定其懲罰權時效。另申誠原定之懲罰權時效僅一年，而實務上，審計單位於例行查核前一年度財務狀況時，認為作業人員有缺失應予課責時，偶有發生現行懲罰權時效已屆之窘境，故為配合實務執行之需要，特別予提高至二年（修法說明參照）。修正前後懲罰權時效之比較如下表二：

表二 第16條懲罰權時效修正前後對照表

懲 罰 種 類	修 正 前	修 正 後	差 別
撤 職	十年	十年	無
降 階		八年	新增
降 級	五年	七年	延長二年
記 過	五年	五年	無
罰 薪	一年	三年	延長二年
悔 過	一年	一年	無
申 誠	一年	二年	延長一年
檢 束	一年	三個月	縮短九個月
罰勤、禁足	一個月	三個月	延長二個月
罰 站	一個月	一個月	無

資料來源：※本表由筆者自行整理。

24 公務員懲戒法第2條及第9條雖就公務員如何之違法、廢弛職務或其他失職行為應受何種類之懲戒處分雖僅設概括之規定，但經司法院釋字第433號解釋，認與憲法尚無牴觸。

四、懲罰程序及救濟程序（如附圖二）²⁵

（一）懲罰權責

本法第28、29條規定上將之懲罰，由總統核定之，中將以下懲罰之權責及程序，於施行細則中定之。依國防部公告之本法施行細則第2條規定，中將以下之將級重要軍職之撤職仍由總統核定外，將級之一般軍職之撤職則由國防部部長核定，其餘各級指揮官或主官之懲罰權責，則以劃分表律定之，²⁶懲罰權責劃分表草案如下表三。而懲罰權責之階級，依其現任職務編階為準（低階高占，以所占職缺為準），代理者以其所代職務編階為準；被懲罰者之身分，以開始實施調查時之編階為準，²⁷但高階低用或不占編階人員及士官、士兵，則以現階為準（施行細則第4條）。

（二）違失行為事實之調查

本法僅於第30條第1項規定：「權責

長官知悉所屬現役軍人有違失行為者，應即實施調查。」而相關之調查程序如何進行，則付諸闕如，悉依國防部103年1月6日國督軍紀字第1030000014號令頒之「國軍軍風紀維護實施規定」第四編案件調查之規定辦理。實施調查時，應秉持對行為人有利及不利之情形，一律注意之客觀性注意義務（第30條第2項），並應注意有無應迴避之情事，²⁸以求調查結果之公正、客觀。另於同條第3項規定，同一違失行為，在刑事偵查或審判中者，不停止懲罰程序，採刑懲併行原則。但懲罰須以犯罪是否成立為斷者，得報經上一級長官同意，停止懲罰程序。

（三）懲罰程序之召開與進行

本法第30條第5項對於調查結果認為有施以撤職、降階、降級、記大過、罰薪或悔過等施以較重懲罰之必要時，應由主官編階為上校以上之機關（構）、部隊或

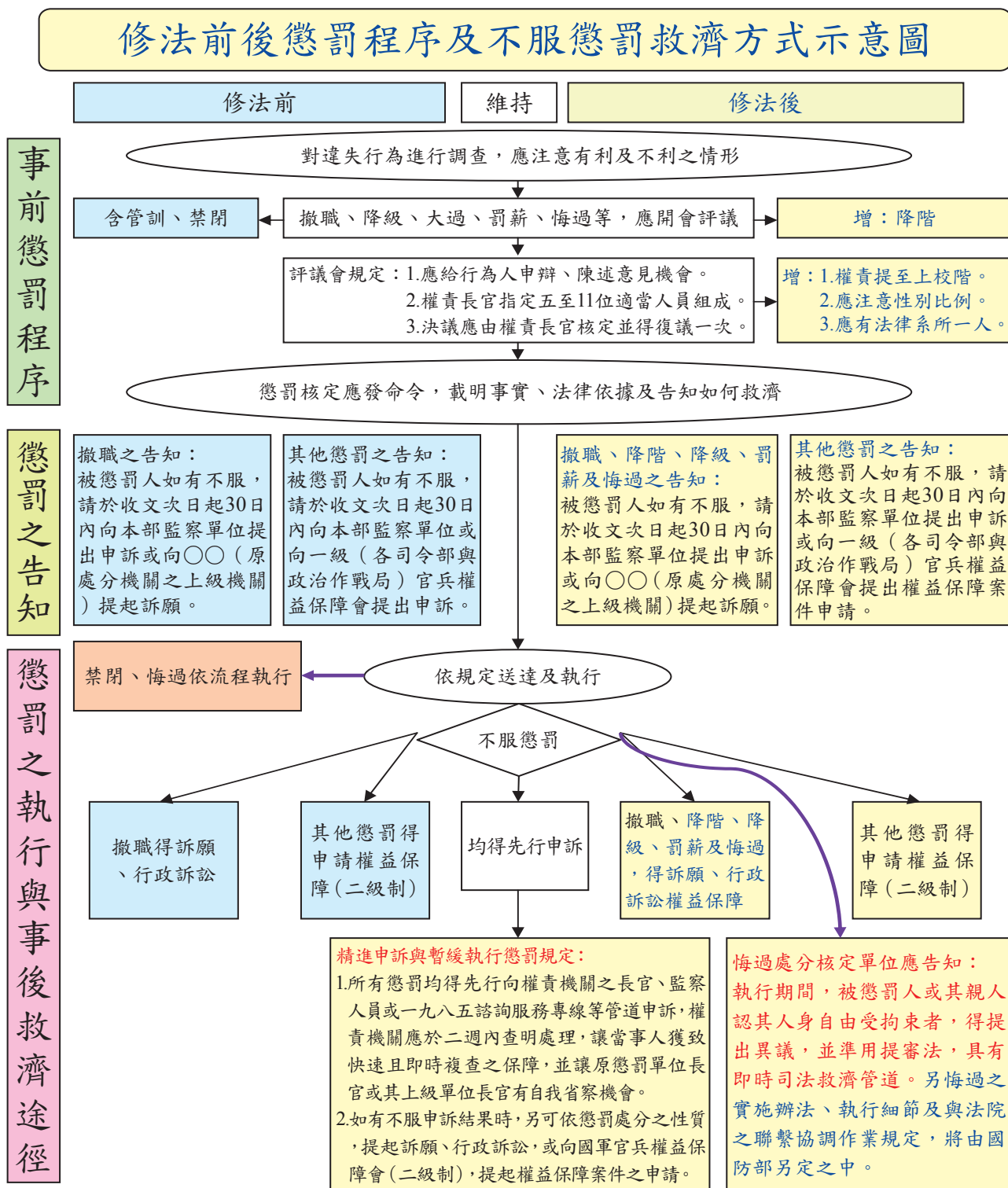
25 本圖引自國防部陸軍司令部104年4月28日國陸督法字第1040000808號令頒之「陸海空軍懲罰法宣導資料」第7頁。其中訛誤之處，經筆者參酌修正，與原圖不同之處，文責由筆者自負。

26 行政院公報第21卷第84期，104年5月11日出版，外交國防法務篇。

27 現役軍官、士官符合陸海空軍軍官士官任官條例第6條停年之實質年資，並符合第7條之條件者，即可逐階遞晉，故常有違失行為時與實施調查程序時或開啟懲罰程序時階級不一致之情形，為求一致性，爰規定以實施調查時為準。

28 本法並未規定調查時之迴避原則，可參酌國防部令頒之「國軍軍風紀維護實施規定」第4編第1章第2節第65點之規定。

附圖二



註：本圖引自國防部陸軍司令部104年4月28日國陸督法字第1040000808號令頒之「陸海空軍懲罰法宣導資料」第7頁，並由筆者酌予修正，與原圖不同之處，文責由筆者自負。

表三 陸海空軍各級指揮官或主官懲罰權責劃分表

陸海空軍各級指揮官或主官懲罰權責劃分表													
種類	核定長官 區分	國防部長	參謀總長	上將司令	上將	中將	少將	上校	中校	少校	上尉	中尉 少尉	士官
撤職	校級	V	V	V									
	尉級	V	V	V	V	V	V						
	士官	V	V	V	V	V	V						
降階	校級	V	V	V									
	尉級	V	V	V	V	V	V						
	士官	V	V	V	V	V	V						
降級	中少將	V	V	V									
	校級	V	V	V	V	V							
	尉級	V	V	V	V	V	V						
	士官	V	V	V	V	V	V	V					
	士兵	V	V	V	V	V	V	V					
大過	中將	V	V	V									
	少將	V	V	V	V	V							
	上校	V	V	V	V	V	V						
	中校	V	V	V	V	V	V	V					
	少校	V	V	V	V	V	V	V					
	尉級	V	V	V	V	V	V	V					
	士官	V	V	V	V	V	V	V					
	士兵	V	V	V	V	V	V	V					
罰薪	中將	V	V	V	V								
	少將	V	V	V	V	V							
	上校	V	V	V	V	V	V						
	中校	V	V	V	V	V	V	V					
	少校	V	V	V	V	V	V	V					
	尉級	V	V	V	V	V	V	V					
	士官	V	V	V	V	V	V	V					
	士兵	V	V	V	V	V	V	V					
悔過	士官	V	V	V	V	V	V	V					
	士兵	V	V	V	V	V	V	V					
記過	中將	V	V	V	V								
	少將	V	V	V	V	V							
	上校	V	V	V	V	V	V						
	中校	V	V	V	V	V	V	V					

記 過	少校	V	V	V	V	V	V	V	V				
	尉級	V	V	V	V	V	V	V	V				
	士官	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	士兵	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
申 誠	中將	V	V	V	V	V							
	少將	V	V	V	V	V	V						
	上校	V	V	V	V	V	V	V					
	中校	V	V	V	V	V	V	V	V				
	少校	V	V	V	V	V	V	V	V	V			
	上尉	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	中尉	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	少尉	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	士官	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	士兵	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	
檢 束	中將	V	V	V	V								
	少將	V	V	V	V	V							
	上校	V	V	V	V	V	V						
	中校	V	V	V	V	V	V	V					
	少校	V	V	V	V	V	V	V	V 五日以內				
	上尉	V	V	V	V	V	V	V	V 五日以內	V 三日以內			
	中尉	V	V	V	V	V	V	V	V 五日以內	V 三日以內	V 三日以內		
	少尉	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V		
	士官	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
禁 足	士兵	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
罰 勤	士官	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
	士兵	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
罰 站	士兵	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
附 註	一、因應戰、平時特殊狀況，下授國防部及各司令部具有印信之一級幕僚單位主管表定權責，惟無撤職及降階權責。 二、各級指揮官或主官核定記大過、記過或申誠時，得核予一次或二次。 三、各級指揮官或主官對所屬編階相同之軍官，授與申誠權。 四、無印信之指揮官或主官對所屬執行懲罰時，應建議其上級有印信之主官核定發布。												

資料來源：※本表引自陸海空軍懲罰法施行細則第2條。

學校召開評議會決議之。其餘上開以外較輕之懲罰，認有必要時，本法施行細則第6條第2項規定，得經權責長官核定，依上開規定召開評議會決議之。評議會召開時，應給予行為人以言詞或書面方式陳述意見或申辯之機會。

評議會之組成，依本法第30條第7項及施行細則第7條規定，由權責長官指定副主官、相關單位主管、與懲罰案件有關專門學識或經驗人員(專業人員)五人至十一人組成，並由副主官擔任主席，副主官因故不能召集或出席時，由權責長官就委員中單位主管一人，指定為主席；決議應有三分之二以上員出席，出席成員過半數同意行之，可否同數時，由主席裁決之。²⁹上開專業人員中，第31條第1項規定，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；³⁰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。評議會組成委員，

為去除辦理懲罰時可能造成不必要之差別待遇，故於同條第2項規定，任一性別比例不得少於成員總數三分之一；惟為考量各權責機關(構)、部隊或學校任一性別人數可能過少，爰增訂任一性別人數不足成員總數三分之一者之例外情形，不在此限，以保持彈性。

評議會之各項決議，依本法第30條第6項規定，會議決議事項，尚需陳權責長官核定，權責長官對決議事項有意見時，應交回復議，再行召開評議會決議之；³¹權責長官對復議結果仍不同意時，應加註理由後變更之，是權責長官有最後決定權。惟有疑問者，評議會審議後所作成之決議，可區分：1.違失行為事實明確所為之懲罰決議；2.證據不足或無第15條違失行為之不受懲處決議；3.逾第16條懲罰權時效之免議決議。權責長官對於評議會所為懲罰之決議，依其領導統御之考量，加註意見後變更評議會之復議決議，尚可理解。但

29 評議會之決議因屬合議制，涉及懲罰之種類與懲度輕重之問題，委員中倘有3種以上懲法種類或懲度之意見，而均未達成員之過半數時，如何決議之，倘進行次一輪投票，而又未如法院組織法第105條，關於委員之意見分3說以上，各不達過半數時，以最不利於被懲罰人之意見順次算入次不利於被懲罰人之意見，至達過半數為止之規定。屆時有如上之類情，如何應處，是為問題。

30 平時現役軍人犯罪之軍事審判權，自103年1月13日起已移由司法機關審判，原軍事院檢軍法官則編配至各部隊協助辦理各項法律事務，評議會委員中至少1人須為法律系畢業人員，執行層面應無窒礙。

31 本法施行細則第6條第1項參照。

對證據不足或認定為無違失行為之不受懲處決議，及罹於懲罰權時效之免議決議，權責長官尚可加註意見變更評議會之復議決議，是否侵害評議會之職權，已不無疑義。

(四)救濟程序與開啟

本於憲法第16條有權利即有救濟之意旨，所有懲罰均得先行向權責機關之長官、監察人員或1985諮詢服務專線等管道申訴，³² 權責機關應於二週內查明處理，讓當事人獲致快速且即時複查之保障，並讓原懲罰單位長官或其上級單位長官有自我省察機會。如有不願經上述申訴程序或不服申訴結果時，另可依懲罰處分之性質，向國軍官兵權益保障會（二級制），³³ 提起權益保障案件之申請，或對於撤職、降階、降級、罰薪及悔過等侵害憲法上保障人民工作權、財產權或自由權之處分提起訴願、行政訴訟（第32條第1項）。

另依103年1月8日修正公布提審法之精神，於第32條第2至4項規定，悔過處分核定之機關（構）、部隊或學校，應於

悔過被懲罰人送訓前，另將該處分原因、送訓時間、地點及得提出異議之意旨，以書面告知被懲罰人及其指定之親友；被懲罰人或其指定之親友亦得請求告知。悔過被懲罰人於悔過處分執行期間，可向法院或執行單位提出異議，執行單位受理異議或法院通知後，應迅即送原處分核定之權責長官自受理異議時起二十四小時內（其程序較提審法更快速）完成審查，經審查認為有理由，應撤銷或廢止原悔過處分，另為適法之處分；認為無理由者，應即將被懲罰人連同卷宗移送悔過執行單位所在地之法院，由法院準用提審法之規定處理之，以便悔過之被懲罰人有即時之司法救濟管道，審慎保障人身自由。

(五)禁止差別待遇與不利益變更禁止

本於救濟程序之援用與否，需賴當事人之自由行使，若救濟結果會使當事人遭受更不利時，對救濟權之行使，無疑產生一種無形限制，當事人在利用此制度請求救濟前，勢必有所顧忌，亦將導致救濟制度形成具文。故本條第5項增訂各級幹部不

32 參閱國防部令頒之「國軍軍風紀維護實施規定」第4編第3章第1節第82點。

33 依國軍官兵權益保障會設置要點第1、2點規定，國防部及所屬機關設國軍官兵權益保障會，區分二級，第一級權保會由國防部政治作戰局、國防部陸軍司令部、國防部海軍司令部、國防部空軍司令部分設之，第二級權保會由國防部設置。

得因被懲罰人提起救濟程序，而予以歧視或不公平待遇，及增訂不利益變更禁止原則之規定。

五、懲罰之執行

悔過、檢束、禁足、罰勤及罰站，均為具有特定執行期間性質之懲罰種類，其一經執行，即便申訴或救濟獲得平反，固可另對施以懲罰之權責長官課責，然對當事人權益已產生實質受損，為期慎重，於第33條第1項明定，其執行期間如發生一定原因（申訴、作戰、懷孕、罹患重大疾病或奉准請假時），即應暫緩執行或依職權決定暫緩執行。另為對被懲罰人發揮鼓勵勇於遷善、積極改正之作用，於第33條第2項規定悔過、檢束、禁足及罰勤之懲罰，於上開暫緩執行原因消滅，被懲罰人於暫緩執行期間表現良好，得視情節輕重，由權責長官核定，予以減輕之。被懲罰人於執行期間表現良好者，亦得經核准免除所餘懲罰之執行，以保持權責長官領導統御之彈性。

六、從舊從輕原則

本法修正後，懲罰種類、懲度、懲罰權時效等，均有所變更，爰參酌刑法第2條第1項之規定，增列新舊法適用採「從舊從輕」原則，於第35條規定：「行為後本法

有變更者，適用行為時之規定。但行為後之規定有利於行為人者，適用最有利於行為人之規定。」而懲罰程序事項，仍應本程序從新原則，適用新法之規定，如評議會之組成、召開、救濟程序等，概屬當然之理。

伍、結語

本法之修正，乃在於落實我國以人權保障及民主法治立國之基本國策，並積極回應各界對軍中人權議題之高度關注，並以貫徹部隊紀律與效率為主軸，並將受懲罰人權利之重要事項，以法律明確規定，使其符合法律保留及授權明確性原則，並具有回應社會期待、提昇國軍形象等重大效益，係國軍法制進步革新之重要里程碑。惟本法施行迄今，或遭遇諸多問題，期待法規主管機關之國防部，能多面向的去體察基層部隊執行上之困境，能以開闊的胸襟，廣納各界對問題的建言，以建立完善的軍事懲罰制度。

作者簡介

林文村

國防大學管理學院法律研究所碩士

現任國防大學管理學院法律學系兼任教師