

憲法判解

軍事審判官之身分保障

大法官釋字第704號

【實務選擇題】

依據歷來大法官釋字解釋之見解，從事各類型審判人員身分之保障與一般公務員不同，應本良知及其對法律之確信獨立行使審判職權，以維護獨立、公正審判之憲法第16條所保障之訴訟權，故非受刑事或懲戒處分、監護宣告或有與受刑事或懲戒處分或監護宣告相當程度之法定原因，並經正當法律程序，不得免職；非依法律，不得停職、轉任或減俸。下列人員何者不適用之？

- (A) 司法院大法官。
- (B) 軍事法院之軍事審判官。
- (C) 公務人員懲戒委員會之委員。
- (D) 仲裁委員會之仲裁委員。

答案：D

【釋字第704號內容要旨】

- 一、軍事審判機關所行使者，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（釋字第436號解釋參照）。
- 二、職司審判者固不以終身職為必要（釋字第601號解釋參照），然如同法官身分之保障與一般公務員不同，軍事審判官身分之保障亦應有別於一般軍官。為確保職司審判之軍事審判官唯本良知及其對法律之確信獨立行使審判職權，使受軍事審判之現役軍人能獲獨立、公正審判之憲法第16條所保障之訴訟權得以實現，軍事審判官非受刑事或懲戒處分、監護宣告或有與受刑事或懲戒處分或監護宣告相當程度之法定原因，並經正當法律程序，不得免職；非依法律，不得停職、轉任或減俸。此亦為司法權建制原理之重要內涵。
- 三、經考試院特種考試及格志願入營服役之尚未經核准得服現役至最大年限（齡）之軍事審判官（以下簡稱此類軍事審判官），並未因其審判官之身分而有特別考

量。軍事審判官能否續任審判職務繫於權責長官對於志願留營申請之核定。然查關此准否繼續留營申請之核定，除程序上未遵循諸如由立場公正之委員會決定、給予軍事審判官陳述申辯機會等正當法律程序為之（釋字第491號解釋參照）外，所依據之甄選標準，亦可能使軍事審判官非受刑事或懲戒處分、監護宣告且無與受刑事或懲戒處分或監護宣告相當程度之事由，又無依正當法律程序審查其學識能力、敬業精神、裁判品質及品德操守，認定確不適任軍事審判官職務之法定原因，而不能續任審判職務，致軍事審判官之身分無從確保。

四、陸海空軍軍官士官志願留營入營甄選服役規則第7條，關於後備役軍官志願入營服役期滿而志願繼續服現役者，應依志願留營規定辦理，其中應經之核准程序規定，適用於上開類型軍事審判官部分，以及陸海空軍軍官士官服役條例第17條關於服現役期滿予以解除召集之規定，適用於上開情形部分，與司法權建制之審判獨立憲政原理及憲法第16條保障人民訴訟權之意旨不符，應自本解釋公布之日起至遲於屆滿2年時，對於上開類型軍事審判官不予適用。

【釋字研究評析】

我國憲法第80條保障法官依法律獨立審判，第81條則為法官身分上保障，因此需探討軍事審判官是否有憲法第80條、第81條之適用。為保障司法審判獨立以及憲法第16條人民訴訟權，憲法明文賦予法官與一般公務人員不同保障，使法官足以抗拒各方壓力，真正成為客觀、超然、獨立而能正確做出判斷的中立第三者。依據過去相關釋字：各級法院的法官、司法院公務員懲戒委員會之委員（釋字第162號）、司法院大法官（釋字第601號，大法官非終身職但仍有任期保障），皆有憲法第80條及第81條適用。軍事審判官從事軍事審判工作，亦屬於國家司法權一環，因此有憲法第80條適用司法獨立（釋字第436號）。問題在於軍事審判官是否可適用憲法第81條「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸。」學者曾主張軍事審判官雖無憲法第81條適用，其身分保障「非憲法保留事項」，但基於審判獨立精神，軍事審判官之身分保障事項應屬於「絕對的法律保留事項」，應以法律規範。¹本號釋字顯然亦認為軍事審判官無法直接適用憲法第81條，但憲法第81條對於從事司法審判人員身分保障之原則，對於軍事審判官亦有適用，此見解與學理看法相符。

¹ 吳志光，軍事審判官是憲法上的法官嗎？月旦法學教室第41期，2011年11月，頁7-8。

【關鍵字】

軍事審判官、身分保障、依法獨立審判。

【相關法條】

憲法第16條、第80條、陸海空軍軍官士官服役條例第17條。

【參考文獻】

1. 吳志光，軍事審判官是憲法上的法官嗎？月旦法學教室第41期，2011年11月，頁6-8。
2. 章瑞卿，我國憲法審判權對軍事審判權之界限，律師雜誌，2000年7月，第250號，頁66-77。
3. 李承訓，談加強軍法官法律（憲法）保障之必要性，軍法專刊，1995年10月，第41卷10期，頁35-38。