



105 年陸軍上兵對連長施暴暨逃亡案

鐘祖聲¹

壹、前言
貳、事實摘要
參、檢討
肆、策進
伍、結論

壹、前言

軍事審判法於民國 102 年 8 月 6 日經立法院三讀通過，於同月 13 日經總統公布施行。原先現役軍人不論平時、戰時，如犯陸海空軍刑法（下稱軍刑法）或其特別法之罪，即應受軍事審判，或戰時犯軍刑法或其特別法以外之罪，亦受軍事審判；修正為現役軍人縱使犯軍刑法或其特別法之罪，即使是在「平時」，仍依刑事訴訟法追訴、處罰。是以原歸軍事檢察署及軍事法院偵查、審判之現役軍人犯軍刑法或其特別法之案件，自斯時起，均移送由檢察署及法院進行偵審。

貳、事實摘要²

謝○○上兵（下稱謝姓上兵）服役於陸軍裝甲第○旅戰車第○營○連（下稱案發連），因故不適應軍旅生活，而為下列犯行：

- 一、於 105 年 2 月 28 日 19 時 35 分許，謝姓上兵因心情低落，在案發連之寢室休息。安全士官廖○○向該連少校連長黃○○（下稱黃姓連長）反映此一狀況，黃姓連長遂至該寢室，安撫謝姓上兵之情緒，惟謝姓上兵置之不理，黃姓連長要求謝姓上兵服用藥物控制情緒，詎謝姓上兵心生不滿，明知黃姓連長乃對其有命令權之長官，竟兩度徒手勒住黃姓連長之脖子成傷。
- 二、於 105 年 3 月 1 日 20 時許，謝姓上兵自知上述行為觸法，竟以攀爬營區大門旁圍牆之方式離去，棄役潛逃。嗣值星官上士紀○○於同日 22 時許，實施夜間查鋪及點名，察覺謝姓上兵不在寢室，始悉上情。謝姓上兵於 105 年 3 月 27 日下午 3 時 17 分許，始向

¹ 作者撰文時任臺灣臺中地方檢察署檢察官，審稿：許祥珍、黃姿錦。

² 參考臺灣臺中地方檢察署檢察官 105 年度軍偵字第 20、24 號起訴書。

臺中憲兵隊投案。

三、全案於 105 年 5 月 30 日，經臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）偵查終結，提起公訴；臺灣臺中地方法院判決³謝姓上兵涉犯軍刑法第 49 條第 1 項⁴對於長官施強暴罪、同法第 39 條第 1 項⁵意圖長期脫免職役而離去職役罪，各判處有期徒刑 6 月、4 月確定。

參、檢討

一、法院判決所量刑度，屬於得易科罰金之刑度，對於軍紀之維護與領導統御，是否足以衡平？

(一)本件判決理由

按犯軍刑法第 49 條之罪，其情狀可憫恕者，減輕其刑，軍刑法第 51 條⁶固有明文。原審法院以被告「因一時情緒失控，出手傷害軍中長官，致他人頸部挫傷，所為固難輕易寬貸，但考其於案發時年僅 22 歲，正值血氣方剛之年紀…本院認為被告

前無故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽，並非素行不良、惡質不悟之人，且其事後深自悔悟，認相較於被告所犯本案情節，科以軍刑法第 49 條第 1 項之最低刑度即 1 年以上有期徒刑，誠屬情輕法重，過於嚴苛，有傷人民對法律之情感，爰依同法第 51 條，酌減其刑」，進而就被告對長官施暴行為之刑度予以酌減，僅科以有期徒刑 6 月之最低度刑。

(二)最高法院歷來判決要旨

按刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，然刑事審判之量刑，在於實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之法律感情，此所以刑法第 57 條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準；又刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，法院行使此項職權時，自應受比例原則與

³ 參考臺灣臺中地方法院 105 年度審軍訴字第 3 號刑事判決。

⁴ 陸海空軍刑法第 49 條：

對於長官施強暴、脅迫或恐嚇者，處一年以上七年以下有期徒刑。

戰時犯前項之罪者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。

對上官犯第一項之罪者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬元以下罰金。戰時犯之者，處一年以上七年以下有期徒刑。

前三項之未遂犯，罰之。

⁵ 陸海空軍刑法第 39 條：

意圖長期脫免職役而離去或不就職役者，處五年以下有期徒刑。但於六日內自動歸隊者，減輕其刑。

戰時犯前項前段之罪者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑。

前二項之未遂犯，罰之。

⁶ 陸海空軍刑法第 51 條：

犯前二條之罪，其情狀可憫恕者，減輕其刑。

平等原則等一般法律原則之支配，最高法院 92 年度台上字第 3268 號、93 年度台上字第 2864 號、95 年度台上字第 1779 號刑事判決意旨可資參考。

(三)本件被告素行不良，應無減刑餘地

查被告謝姓上兵前雖無故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告之紀錄，然被告於本件偵查中之 105 年 5 月 5 日，另涉犯加重強制性交案件，及毒品危害防制條例第 6 條第 3 項以強暴、脅迫之方法，使人施用第三級毒品案件（嗣經臺灣高等法院臺中分院另案判決有期徒刑 8 年 2 月確定，被告棄保潛逃後，於 107 年 12 月 7 日通緝到案，現仍在監執行），於本件審理中之 105 年 7 月 26 日，經臺中憲兵隊將上開加重強制性交等案件，移送臺中地檢署偵辦，此觀被告之全國前案

查註記錄表自明，益證被告遵紀守法之觀念薄弱。況被告與長官黃姓連長發生爭執，並非黃姓連長之命令或要求有何強人所難或不近人情之處，而係黃姓連長為安撫被告，要求其遵照醫囑服用藥物控制情緒，然被告未領盛情，反而暴行犯上，事後未反思諸己，進而棄職潛逃，實難認其情狀有何可矜可憫之處。是原審於刑度部分之認事用法，實有研求餘地。

二、現役軍人逃亡經通緝之停役問題

按常備兵現役在營期間經通緝者，停服現役，稱為停役；自核定停役日起，不得算入現役期間內；經通緝停役者，自發布通緝之日起停役，雖為兵役法第 20 條第 1 項第 3 款⁷、該法施行法第 13 條⁸，及常備兵補充兵服役規則第 8 條第 2 款⁹所明定。但所謂「通緝」，必須有權機關依法律

⁷ 兵役法第 20 條：

常備兵現役在營期間，有下列情形之一者，停服現役，稱為停役：

- 一、經診斷確定罹患足以危害團體健康及安全之疾病。
- 二、病傷經鑑定不堪服役。
- 三、經通緝、羈押，或經觀察勒戒或宣告徒刑、拘役確定在執行中。
- 四、受保安處分、強制戒治或感訓處分裁判確定，在執行中。
- 五、失蹤逾三個月。
- 六、被俘。

前項停役原因消滅時，回復現役，稱為回役。國防軍事無妨礙時，得審查實際情形核定免予回役。

第一項第一款、第二款之病傷停役檢定標準，由國防部定之。

⁸ 兵役法施行法第 13 條：

常備兵現役期間，依兵役法第二十條第一項停役者，自核定停役日起，不得算入現役期間內。

⁹ 常備兵補充兵服役規則第 8 條：

常備兵現役在營期間，依兵役法第二十條第一項停役或第二十條之一第一項第一款停訓者，其生效日期，依下列規定：

- 一、經診斷確定罹患足以危害團體健康及安全之疾病或病傷經檢定不堪服役或接受軍事訓練者（以下簡稱因病停役或停訓），自核定之日起停役或停訓。
- 二、經通緝停役或停訓者，自發布通緝之日起停役或停訓。
- 三、經羈押停役或停訓者，自裁定羈押之日起停役或停訓。
- 四、經觀察勒戒停役或停訓者（以下簡稱勒戒停役或停訓），自裁定觀察勒戒確定執行之日起停役或停

規定之程序行之者，始能認為有效；若非合法之通緝，當然不生因停役而喪失軍人身分之問題，最高法院 92 年度台非字第 388 號刑事裁判意旨足資參照。易言之，現役軍人涉犯刑事責任，除判決或裁定確定，在監、在押、勒戒戒治、保安處分等事實上不能服役之情形下，只有通緝，方能予以停役。在停役之前，均計入其服役期間，俸給依法仍需發放，因涉及俸給之發放，故依法從速發布通緝，實有必要。

除軍刑法第 40 條¹⁰ 規定，無故離去或不就職役逾 6 日者成立犯罪外，同法第 39 條亦規定，意圖長期脫免職役而離去或不就職役者，亦成立逃亡罪。則當事人如已有長期脫免職役之意图（例如軍中行李悉數攜離、已在外另覓工作等），或類案於案發後，應即時協請憲兵隊偵辦，並請檢察官依法發布通緝，以免耽誤案件辦理時效。

肆、策進

一、蒐集被告量刑因子之證據

刑法 57 條所列各款科刑審酌事項，宜於卷證中予以凸顯。偵查或公訴檢察官雖可傳喚相關當事人到庭訊問並載明筆錄，使法官據此形成心證。然在院檢人力均因巨大詐欺案量，陷入捉襟見肘之窘境下，此一偵審方式，對院檢或有為難之處，此觀被告於準備程序認罪，承審法官即當庭改行簡式審判程序，並於提示相關證據後，立刻宣布辯論終結擇日宣判，可見一端。況現役軍人因涉犯刑事責任，須判決或裁定確定，在監、在押、勒戒戒治、保安處分、通緝等事實上不能服役之情形下，方能予以停役，業如前述，是以偵審程序延宕，亦非妥適。

檢察官於起訴前或法院言詞辯論前，可再調取被告刑事前科紀錄，作為具體求刑之參據外，因國防部設有政戰體系，對於現役軍人平日素行，政戰人員均有相關書面報告或紀錄，當可責成憲兵隊向該部隊政戰人員調取附於卷內，亦可傳訊行為人之建制

訓。

五、因宣告徒刑或拘役者（以下簡稱刑事停役或停訓），自裁判宣告徒刑或拘役確定執行之日起停役或停訓。

六、受保安處分停役或停訓者，自裁判強制工作、感化教育、監護、禁戒、強制治療或其他處分確定執行之日起停役或停訓。

七、受強制戒治停役或停訓者（以下簡稱戒治停役或停訓），自裁判施以強制戒治確定執行之日起停役或停訓。

八、因失蹤停役或停訓者，自失蹤屆滿三個月之翌日起停役或停訓。

九、因被俘停役或停訓者，自被俘之日起停役或停訓。

¹⁰ 陸海空軍刑法第 40 條：

無故離去或不就職役逾六日者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬元以下罰金。

戰時無故離去或不就職役者，處三年以上十年以下有期徒刑。

無故離去或不就職役逾三十日，或戰時逾六日者，依前條之規定處罰。



幹部、主官(管)或政戰主管到庭說明被告平日表現，承審法官於考量被告之刑法 57 條所列各款事項方有所憑。倘承審法官量刑方面有違誤之處，收受判決之檢察官針對刑度提起上訴，亦有所本。

二、現行通緝程序相關精進作為

倘該員無故離營或不就職役之犯罪嫌疑重大，宜請憲兵隊儘速報請檢察署指揮，由指揮檢察官在符合刑事訴訟法第 76 條所列無一定住、居所、逃亡或有事實足認有逃亡之虞等各款事由之前提下，指揮憲兵隊逕行拘提，設若拘提無著，則儘速依刑事訴訟法第 84 條規定發布通緝，方為正辦¹¹。

然相關作為仍須恪遵正當法律程序，否則倘涉案現役軍人到案後依提審法第 3 條之規定，向法院聲請提審，相關程序恐難禁受法院嚴格之審查。

伍、結論

近年來，臺海情勢緊張，國軍戰力精進加強刻不容緩，而現役軍人違法犯紀，對於國軍戰力之傷害不言自明。所謂「軍令如山、軍紀似鐵」，只有鐵的紀律，方能造就鐵一般的部隊，進而保家衛國，卻敵於境外。檢察官身為公益之代表人，職司刑事犯罪之追訴、處罰，對於違反軍刑法之犯罪，必責無旁貸全力偵辦。

¹¹ 參考 113 年 1 月 26 日第 1 次檢察與軍事機關業務聯繫會議第 2 號提案決議。

提案機關：國防部海軍司令部

案由：現役軍人逃亡案彈性縮短通緝時程事宜。

決議：

- 一、建請軍事機關就不同逃亡案件類型(陸海空軍刑法第 39、40、41 條)，檢附相關事證，並填載「軍(司)法警察機關現役軍人逃亡通緝檢核表」後，由憲兵隊或司法警察報請檢察官核發拘票。檢察官如認符合法定要件，應儘速核發拘票，交憲兵隊或司法警察於 3 日內執行拘提，如拘提無著，檢察機關依「檢察機關辦理通緝案件應行注意事項」，除有特殊情況外，請於 7 日內儘速發布通緝。
- 二、參照國防部 111 年 12 月 8 日修正「軍事機關向司法機關表達意見具體作法」，請憲兵隊於移送書詳載被告服役單位之直屬軍團，俾供檢察機關偵辦現役軍人逃亡案件時，得向其徵詢意見。
- 三、依法務部 107 年 11 月 7 日「研商提昇辦理軍人逃亡案件時效及妥適處理軍人犯罪案件」會議決議，請各檢察機關依「檢察機關辦理刑事案件與軍事機關聯繫要點」建立之聯繫窗口，迅速處理軍人逃亡案件。
- 四、檢附 107 年 6 月 13 日檢察機關與軍事機關業務聯繫會議第 4 號提案決議、法務部 107 年 11 月 7 日「研商提昇辦理軍人逃亡案件時效及妥適處理軍人犯罪案件」決議及臺灣橋頭地方檢察署 107 年 5 月 1 日「辦理軍人逃亡案件精進作法」供參。
- 五、請臺高檢署研究是否將各地方檢察署就軍人逃亡案件之辦理情形，列入今年度業務檢查範圍。