

戰時憲兵任務之探討

提

要

作者／張學昌

- 一、「戰時」並非僅指國與國之間的戰事衝突發生，當國家面臨緊急狀態、軍事占領或戰事時，均有可能涵蓋於此範圍，而宣戰權、戒嚴權與緊急命令權，均屬我國的國家緊急權制度。另我國戒嚴制度其歷史淵源已相當久遠，與緊急命令制度均有必要通盤加以審視、檢討是否符合時宜，以建構符合我國實需的緊急權運作體制與監督機制。
- 二、憲兵肩負多元任務，於平時負責國家安全，戰時除支援軍事作戰與衛戍守備之重大任務外，尚須執行「治安維護」、「法紀維護及軍紀糾察與犯罪查察」、「戰場散兵查緝」及「敵戰俘處理」等任務，以掌握各地區安全，確保軍隊戰力及軍事效能之有效發揮，實具中立性、執法性及戰鬥性等多重特質。
- 三、我國現行法中尚乏規範戰爭、戰時或作戰時期等具體明確的法制規範，當國家面臨戰事或緊急狀態時，須採取諸多措施，此涉及防衛作戰及軍事任務等嚴肅議題，實有從立法政策上予以檢討之必要。此外，我憲兵全體官兵除須持續強化支援作戰任務外，身為執法人員不僅須熟稔陸海空軍刑法有關戰時犯罪之規定，對國際法、武裝衝突法及國際人道法之戰俘基本待遇等規定，亦須有相當程度的認知，如此方能於戰時確實遵守國際公約之基本規範，俾同時兼顧軍事目的之達成，展現現代化憲兵之職能。

關鍵字：戒嚴、緊急命令、日內瓦公約、散兵查緝、國際刑事法院

壹、前言

我國憲兵向來保有著優良傳統與光榮歷史，並秉持忠於國家堅貞不移的精神與特殊使命，於平時肩負國家恆久安全之重大任務，戰時則有支援三軍作戰，確保國家安全之責，且尚須培養刑事調查、情報蒐集等專業學能，具有中立性、執法性及戰鬥性等多重特質，實為一現代化之兵種。¹ 目前世界各國普遍存有憲兵，探究憲兵制度的歷史發展源起，約可溯至1373年法國制度，當時法國軍方依政府命令編成憲兵騎警隊，專責職司軍法警察任務，復經1536年、1720年、1791年與1903年4次整編及功能調整後，正式賦予了司法警察及行政警察職權，故法國憲兵制度堪稱為大陸法系國家憲兵之濫觴。²

以我國法制之主要繼受國－日本為例，日本在明治維新後亟欲擺脫封建國家制度，除借鏡歐洲先進國家之典章規範外，更以建設近代化國家為首要目標，於是全面改革軍制。明治初期，日本政府為籌設現代化軍隊，有關軍事組織及制度，原以法國軍制

為效法對象，後來因受1870年普法戰爭結果之影響，始轉向以德國制度為主。³ 1881年1月日本政府制定了憲兵條例及設立憲兵制度，當時憲兵即得以偵查士兵營內外犯罪行為，於調查與軍隊事務有關之犯罪時亦被賦予警察權，擔負維持軍隊秩序的工作，惟第二次世界大戰後日本廢除軍備，先後裁撤了大本營、軍令部、參謀本部、陸軍省及海軍省等，也廢止了憲兵制度。⁴ 依相關文獻資料所載，我國憲兵制度係仿效日本戰前憲兵制度而來，1905年正值清廷力圖變法時期便派員赴日本考察，返國後在天津大沽口創設憲兵學堂，正式採用「憲兵」名稱。民國成立後，仍維持憲兵組織但規模均不大，直至北伐完成後，先總統 蔣公指示時任首都衛戍司令谷正倫將軍籌設憲兵司令部，嗣於民國(以下同)21年1月16日在南京正式成立，統轄全國憲兵。⁵

時至今日，在現行體制下憲兵所肩負的任務相當多元，尤其當國家面臨戰事或緊急狀態時，更須採取非常措施，此又與防衛作戰及軍事任務等諸問題息息相關，殊值吾人深入研析，實為軍事法制上饒富探討價值之

1 參諸憲兵司令部(已於102年1月1日更銜為憲兵指揮部)98年10月15日國憲督法字令頒「憲兵要綱」第01002點，有關憲兵任務計有：執行特種勤務、反恐制變、軍事安全情報蒐集、軍(司)法警察勤務、協力治安維護、重要目標(官署、舍等)安全防護及支援三軍作戰等任務。另憲兵依「刑事訴訟法」及「軍事審判法」具軍(司)法警察身分，平時負責國軍整體軍法紀維護，並執行元首維安與特勤等工作，同時執行犯罪調查，協助治安維護，戰時兼具首都衛戍、反恐作戰及支援三軍聯合作戰。立法院公報，第101卷第49期委員會紀錄，101年6月，頁286～287。

2 成旭昇，〈從法國憲兵制度淺論憲兵未來展望〉，《憲兵學術季刊》，第44期，1999年2月，頁12。

3 三浦裕史，《近代日本軍制概說》(東京：信山社，2003年)，頁75。

4 石尾芳久等編，《日本近代法120講》(京都：法律文化社，1996年)，頁37。

5 周治平，〈從戰前日本憲兵制度觀察我國憲兵之發展〉，《憲兵半年刊》，第59期，2004年9月，頁24。

議題。故本文主要以「戰時憲兵任務」為研究基礎，此涉及國家緊急權與憲兵任務兩大領域，擬從戰時法制規範加以剖析，並進一步通盤檢視制度面的問題，特別是面臨戰爭狀態之戒嚴制度及緊急命令制度，其次針對戰時憲兵之主要任務加以分析與檢討，最後提出綜合研析意見，此將有助於瞭解戰時憲兵之任務範圍與運作機制，俾作為戰訓整備之參考。

貳、戰時法制規範

國際法是國際社會中的法規範，主要以規範國家間的權利與義務關係為原則，例外及於國際機構與個人，此可區分為「平時國際法」與「戰時國際法」。就後者而言，包括：戰爭法(Law of War)、武裝衝突法(Law of Armed Conflicts)、⁶ 國際人道法(International Humanitarian Law)⁷ 等，其主

要功用在於戰事發生時能提供適用的法規範。以下就我國實體法之戰時法制規範部分，探討如後：

一、戰時之涵義

我國之戰時法制，首就憲法而論，此有總統之「統帥權」、⁸「宣告戒嚴權」、「緊急命令權」及「宣戰權」等。針對宣戰權之行使，憲法第三十八條明文規定：「總統依本憲法之規定，行使締結條約及宣戰、媾和之權」。按締結條約、宣戰及媾和均為外交行為，故由國家元首代表國家行之，⁹ 惟依照我國憲法第六十三條及立法院職權行使法第七條規定，總統行使宣戰權須先經行政院會議議決且經立法院同意，始得為之。¹⁰

其次，現行法制有關戰時之涵義為何？參諸國防法第四條第二項規定：「作戰時期國防部得因軍事需要，陳請行政院許可，將其他依法成立之武裝團隊，納入作戰

6 戰爭時期限制交戰國間武力行使的國際法稱為「交戰法規」；另因戰爭並不限於交戰之當事國間，對於交戰國與中立國間之國際法則稱為「中立法規」，上述交戰法規與中立法規合稱為「戰爭法」或「戰時國際法」。1928年8月，各國在法國巴黎締結無條件禁止戰爭的「非戰公約」，規定放棄以戰爭作為國家政策之手段，只能以和平方法解決國際爭端或衝突，在此原則下規範國家間武力的法規範遂從「戰爭法」改稱為「武裝衝突法」。高井 晉，《国連と安全保障の国際法》（東京：内外出版，2009年），頁229以下。魏靜芬，〈武裝衝突法教室〉，《軍法專刊》，第58卷第6期，2012年12月，頁142。

7 「國際人道法」是由國際紅十字會所推動，是以1864年「日內瓦公約」、1868年「聖彼得堡宣言」為發軔，最主要條約由1949年日內瓦四公約及其1977年日內瓦第一、第二附加議定書所組成，其中包含1907年「海牙十三個公約」在內的幾十項不斷修訂增刪的公約、議定書與慣例法所累積而成的法律系統。趙國材，〈論國際人道法適用於內戰之發展〉，《軍法專刊》，第56卷第4期，2010年8月，頁127。

8 陳新民，〈憲法統帥權之研究—由德國統帥制度演進之反省〉，收錄於氏著《軍事憲法論》（臺北：揚智，2000年），頁4。

9 李惠宗，《憲法精義》（臺北：元照，2009年），頁497。

10 立法立法院有議決法律案、預算案、戒嚴案、大赦案、宣戰案、媾和案、條約案及其他重要事項之權；除法律案、預算案應經三讀會議決外，其餘均經二讀會議決之。此外，有關宣戰案，依據立法院程序委員會組織規程第五條第二款規定，宣戰案應由程序委員會分配外交及僑務委員會提報院會決定。

序列運用之」，條文中所指「作戰時期」即為「戰時」。我國現行法就「戰時」定有具體明確規範者，僅詳見於軍事審判法第七條第一項規定：「本法稱戰時者，謂抵禦侵略而由總統依憲法宣告作戰之期間」，此係植基於憲法第三十八條有關總統之宣戰權限。同法第七條第二項復規定：「戰爭或叛亂發生而宣告戒嚴之期間，視同戰時」，此則以總統依憲法第三十九條及戒嚴法第一條之宣告戒嚴權，作為「平、戰時」之區別時點。基此，在軍事審判法規範下，上述總統之宣戰權及宣告戒嚴權均為認定戰時起迄之法定要件；另陸海空軍刑法第十一條第一項亦規定：「本法關於戰時之規定，適用於總統依憲法宣戰之期間及地域。其因戰爭或叛亂發生而宣告戒嚴之期間及地域者，亦同。但宣戰或戒嚴未經立法院同意或追認者，不在此限」，然而，上述軍事審判法及陸海空軍刑法兩法性質，分別為規範軍事審判權之程序規定及軍事刑罰實體法，至於現行法明確規範戰爭、戰時或作戰時期者，則付之闕如，實有必要從我國立法政策面加以檢討。

另一方面，自1928年起國際社會禁止戰爭行為，進入了戰爭違法化的時代。按國與

國間之戰爭目的在於抵禦侵略，依聯合國憲章第二條第四項規定：「各會員國在其國際關係上，不得以武力威脅或武力行使，或與聯合國宗旨不符之任何其他方法，侵害任何國家之領土完整或政治獨立」，條文意旨確立了「禁止使用武力原則」(non-use of force principle)。¹¹ 此原則主要目的在於防止發生國際性之武裝衝突，當國家遇有外來危害足以威脅生存時，可採取一切必要的自衛手段，此自衛手段係違反國際義務，但國際法卻予以容忍，許多國際法學者認為國家為保護自己擁有「自衛權」。¹² 易言之，「自衛權」係指對於來自外國且正進行之不法武力攻擊，國家為保護本國法益，在排除侵害之限度內得以行使武力之權利。¹³ 誠此而論，在現代國際法秩序下，自衛權為「禁止使用武力原則」之例外，獨立國家均享有此一權利，而聯合國憲章第五十一條也將之視為個別自衛權而予以承認。¹⁴

綜上所述，關於戰時之涵義，本文試擬如下：「總統依憲法第三十八條宣告開始作戰之時起，至侵略終了恢復和平止之期間」。另參據全民防衛動員準備法第二條第二款規定：「動員實施階段，指戰事發生或

11 1987年聯合國大會通過「禁止使用武力宣言」(Declaration on the Enhancement of the Effectiveness of the Principle of Refraining from the Threat or Use of Force in International Relations)也重申此一原則。松井芳郎，〈國際法における武力規制の構造〉，《ジュリスト》，1343号，2007年10月，頁11。

12 「自衛權」(the right of self-defence)原為英美法之用語，與拉丁語系各國所稱的「正當防衛」係相同性質之阻卻違法原因。自衛權本來是國內法用語，由於一再地出現在外交文書或被使用於國際條約，漸漸地亦轉化為國際法概念，惟二者概念仍非全然相同。田岡良一，《國際法上の自衛權》(東京：勁草書房，1985年)，頁1。

13 許慶雄、李明峻合著，《現代國際法》(臺北：元照，1998年)，頁360。

14 高井 晉，前揭書，頁151。

將發生或緊急危難時，總統依憲法發布緊急命令，實施全國動員或局部動員時期」，故有論者主張應於前開軍事審判法第七條第二項增列動員實施階段視同戰時之規定，以資適用，俾求法制上之完整、周延。¹⁵

二、戒嚴制度

戒嚴(Martial Law)，係指國家遇有戰爭或叛亂發生，為維護社會秩序、公共治安或基於軍事需要，由國家元首依法定程序宣告對全國或特定地區內人民之自由權利，為必要限制之緊急措施的制度。¹⁶ 探究戒嚴制度之歷史背景，早在羅馬時期即已存在，而世界各國之戒嚴制度概略可分為二類：一為英美法系制度，另一為大陸法系制度。以前者而言，平時並無制定專門的戒嚴法典，須俟戰爭或內亂發生而認有緊急應變之必要時，始經國會通過緊急授權法案並賦予國家元首緊急措施的權力。至於後者大陸法系國家所師承的戒嚴制度，則以法國1789年10月21日通過的「軍法平抑暴動法」為濫觴，國家在平時即由立法機關制定戒嚴法典，將各項程序、要件均明確規定於戒嚴法中，以為應變。¹⁷

揆諸我國憲法第三十九條規定：「總統依法宣布戒嚴，但須經立法院之通過或追認。立法院認為必要時，得決議移請總統解嚴」，且戒嚴法於23年11月29日即公布施行，並將戒嚴之原因、要件、權責、範圍及程序等項，詳加規定於法律條文中，核屬大陸法系之戒嚴制度。觀之我國戒嚴法制之體例及內容，受日本法制影響極深，該法內容大致仿襲日本1882年(明治15年)8月頒布之「戒嚴令」而來。¹⁸ 茲將戒嚴法制略述如下：

(一)戒嚴原因及程序¹⁹

1.通常戒嚴

戰爭或叛亂發生，對於全國或某一地域應施行戒嚴時，總統得經行政院會議之議決，立法院之通過，宣告戒嚴或使宣告之。其次，總統於情勢緊急時，得經行政院之呈請，宣告戒嚴或使宣告之，但應於1個月內提交立法院追認，在立法院休會期間，應於復會時即提交追認。

2.臨時戒嚴

於戰爭或叛亂發生之際，某一地域猝受敵匪之攻圍或應付非常事變時，當地陸海

15 李瑞典，〈戰時軍事審判之研究〉，《軍法專刊》，第56卷第2期，2010年4月，頁131。

16 陳煥生，〈解除戒嚴後刑事案件處理問題之研究〉，《刑事法雜誌》，第31卷第2期，1987年4月，頁46。

17 1789年法國巴黎因糧食問題發生暴動，法國政府於同年10月21日通過了「軍法平抑暴動法」，規定各級政府在有對國家公安產生危害之情況時，有權利及義務宣布實行軍法統制並使用軍力，以平止暴亂，恢復社會秩序。陳新民，〈戒嚴制度及法制的檢討—兼評「國家安全法」草案〉，《中山社會科學譯粹》，第2卷第1期，1987年1月，頁41。

18 依戰前大日本帝國憲法(史稱「明治憲法」)第十四條規定：「天皇宣告戒嚴，戒嚴之要件及效力，以法律定之」，此為天皇的宣告戒嚴權，但早在1882年(明治15年)8月5日，日本政府即依太政官第36號頒布了「戒嚴令」。石尾芳久等編，前揭書，頁39。三浦裕史，前揭書，頁212。

19 憲法第三十九、五十八、六十三條，憲法增修條文第二條及戒嚴法第一、三條參照。

空軍最高司令官或分駐團長以上部隊長，均得依法宣告戒嚴，但須迅速按級呈請，提交立法院追認。

(二)戒嚴地域及效果

依戒嚴法第二條規定，戒嚴地域區分為二：

1.警戒地域

指戰爭或叛亂發生時，受戰爭影響應警戒之地區。依戒嚴法第六條規定，警戒地域內地方行政官及司法官處理有關軍事之事務，應受該地最高司令官之指揮。

2.接戰地域

指作戰時攻守之地域。²⁰其效果有：

(1)依戒嚴法第七條規定，接戰地域內地方行政事務及司法事務，移歸該地最高司令官掌管，其地方行政官及司法官應受該地最高司令官之指揮。²¹

(2)接戰地域內關於刑法上之內亂、外患、妨害秩序等各罪及其他特別刑法之罪者，軍事機關得自行審判或交法院審判之。

²²如接戰地域內無法院或與其管轄之法院交通斷絕時，其刑事或民事案件均得由該管軍

事機關審判之，但以上判決均得於解嚴之翌日起，依法上訴。²³

(3)在所有戒嚴地區內，舉凡人民身體、集會結社、居住遷徙、出版言論、秘密通訊等自由，以及所有權不可非法侵犯權利的法律效力一律停止，最高司令官均得發布拘束此類自由權利的命令並強制之。²⁴

綜上而論，依戒嚴法規定，遇總統或軍事長官依法宣布戒嚴或臨時戒嚴，就實質上而言即屬「戰時」，此時在警戒地域內「有關軍事之事務」應受最高司令官指揮，與軍事無關之一般事務則否；接戰地域內所有行政、司法事務均移歸最高司令官掌管。至有關戒嚴法第六條及第七條移轉軍政大權予軍事長官一制的歷史，乃源自德國法制，²⁵但有論者認為戒嚴權之行使，憲法已明定賦予國家元首依法為之，惟戒嚴法卻規定戰地最高司令官或部隊長亦得為之，恐有逾越上述憲法第三十九條範圍之疑慮。²⁶

查戒嚴為緊急情況發生時之臨時性處分，本質上具有暫時性之性質，但後來其發展由「事後鎮壓」轉向「事前預防」，故往

20 中華民國地區自38年5月20日零時起實施戒嚴，亦於同日將中華民國地區劃歸為「接戰地域」。中華民國省政府公報39年4月5日夏字第6期參照。

21 戒嚴法第七條參照。

22 中華民國地區戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法(76年7月15日廢止)參照。

23 戒嚴法第八～十條參照。但國家安全法第九條第二款定有特別規定：「戒嚴時期戒嚴地域內，經軍事審判機關審判之非現役軍人刑事案件，於解嚴後該刑事裁判已確定者，不得向該管法院上訴或抗告。但有再審或非常上訴之原因者，得依法聲請再審或非常上訴」。

24 戒嚴法第十一條參照。

25 陳新民，前揭文，頁48。

26 張聖時，〈憲法緊急權改革之芻議〉，《三民主義學報》，第20期，2000年2月，頁132；吳奇英，〈我國行憲後總統職權演變之剖析〉，《復興崗學報》，第56期，1995年12月，頁68～69。

往不待戰事發生即先行宣告戒嚴，戒嚴令一經宣布，戒嚴地域內的行政權、司法權均受當地最高軍事長官指揮或接掌，對人民之各項權益影響與限制甚大，非有必要自不得輕率為之，期間亦不宜過長，至戒嚴之情況終止應迅即宣告解嚴，並自解嚴之日起一律回復原狀，此觀諸戒嚴法第十二條規定甚明，自不待言。

三、緊急命令制度

憲法上有關緊急命令之發布，係指國家處於緊急狀態，依現有法制不足以排除危難或應付重大變故，為維護國家存立，儘速恢復憲政秩序之目的，循合憲政程序所採取之必要性措施。故緊急命令係就不得已之緊急情況所設的因應措施，基於憲法明文授權總統發布，具有暫時替代法律或變更法律效力之性質，其效力優於普通法律，相當於「特別之限時法」，位階高於一般之行政命令。

²⁷ 爰就緊急命令發布程序說明之：

(一)發布原因

所謂緊急命令，依憲法第四十三條規定：「國家遇有天然災害、瘟疫或國家財政、經濟上有重大變故，須為急速處分時，總統於立法院休會期間，得經行政院會議之決議，依緊急命令法發布緊急命令，為必要之處置，但須於發布命令後1個月內提交立法院追認，如立法院不同意時，該緊急命令立即失效」，但查，我國迄今從未制定「緊

急命令法」，因此，總統自無從依該法發布緊急命令。另自80年5月憲法增修條文公布後，依第二條第三項規定：「總統為避免國家或人民遭遇緊急危難或應付財政經濟上重大變故，得經行政院會議之決議發布緊急命令，為必要之處置，不受憲法第四十三條之限制。但須於發布命令後10日內提交立法院追認，如立法院不同意時，該緊急命令立即失效」，此所謂「不受憲法第四十三條限制」，乃指無須再依緊急命令法且不限於在立法院休會期間，即可發布緊急命令。²⁸ 簡言之，憲法增修條文第二條第三項凍結了原憲法第四十三條規定，但本質上仍屬緊急命令制度，只是發布要件與程序上已較原憲法條文寬鬆。

(二)發布要件

- 1.須為國家所遭遇的事變。
- 2.為緊急危難或應付財政、經濟上之重大變故。
- 3.須於國家不能依現有法制，亦不及依通常立法程序採取必要對策因應之緊急情況時。
- 4.其適用僅限於處置一定期間或地點發生之緊急事故，具有暫時替代或變更法律效力之效果。

(三)發布限制

- 1.緊急命令應以緊急救難、災害控制、秩序維護與避免人民遭受緊急危難，國家或

27 吳志光，《行政法》（臺北：新學林，2007年），頁18；大法官會議釋字第543號解釋參照。

28 李惠宗，前揭書，頁498。

內外環境激烈改變、威脅國家領土完整、主權獨立、人民安危，包括軍事衝突或內部動亂，而依國防法第二十四條：「總統為因應國防需要，得依憲法發布緊急命令，規定動員事項，實施全國動員或局部動員」之規定，發布動員令等情形均屬之。²⁹

2.緊急命令乃對立法部門代表國民制定法律、行政部門負責執行法律之憲法原則而特設之例外制度，其內容務須力求周延，以不得再授權為補充規定即可逕予執行為原則。若因事起倉促，一時之間不能就相關細節性、技術性事項鉅細靡遺悉加規範，而有待執行機關以命令補充，方能有效達成緊急命令之目的者，則應於緊急命令中明文規定其意旨，於立法院完成追認程序後，再行發布。³⁰

3.緊急命令既為緊急措施，其內容須具有限時、限地之性質，亦即僅能「暫時性」

地免除部分法律條文之適用或創設法律所無之規定，不能全面性地禁止人民行使基本權利，僅能因時、地加以限制，且此限制尚須符合比例原則。

觀諸過往歷史經驗，我國政府迄今僅發布1次緊急命令，³¹係為因應88年9月21日發生強烈大地震，總統於同年9月25日發布之「民國88年9月25日總統緊急命令(921震災)」，再參諸大法官會議釋字第543、571號解釋內容，均肯認總統為避免國家或人民遭遇緊急危難或應付財政經濟上重大變故，在一定要件、程序下，得發布緊急命令。無論緊急命令發布之事實、原因為何，在緊急命令時期應可建構戰時法制，其內容或可排除某些法規限制，以肆應緊急狀況之發生，確保國家安全與社會安定。茲將戒嚴權與緊急命令權之法源依據等項，整理如下表所示：

29 發布動員部分可詳見全民防衛動員準備法、民防法等及其相關子法。此有：全民防衛動員準備法施行細則、全民防衛動員實施階段物資固定設施徵購徵用及補償實施辦法、全民防衛動員準備演習民力徵用實施辦法、動員實施階段軍事人力統籌分配辦法、動員實施階段國軍機動運輸及軍品運補交通管制辦法、戰備各階段公民營通信設施支援軍事管制運用辦法等。

30 大法官會議釋字第543號解釋參照。

31 在動員戡亂時期，依「動員戡亂時期臨時條款」之規定，將總統宣布戒嚴權併入「緊急處分」之中，規定如下：「總統在動員戡亂時期，為避免國家或人民遭遇緊急危難，或政府財政經濟上重大變故，得經行政院會議之決議，為緊急處分，不受憲法第三十九條或第四十三條所規定程序之限制。前項緊急處分，立法院得依憲法第五十七條第二項規定之程序，變更或廢止之」。我國迄今計發布9次緊急處分：(1)37年8月19日針對金圓卷改革頒布之「財政經濟緊急處分」。(2)38年1月18日政府為籌措戡亂財源頒布「黃金短期公債緊急處分」。(3)38年3月25日因金圓制度改革失敗而頒布「財政金融改革案之緊急處分」。(4)38年7月2日政府為穩定金融頒布「銀元及銀元兌換發行辦法之緊急處分」。(5)38年7月23日政府為籌措戡亂財源頒布「愛國公債條例緊急處分」。(6)48年8月31日之「八七水災之緊急處分令」。(7)67年12月16日因中美斷交頒布「暫停中央民意代表增額選舉緊急處分」(8)68年1月18日因國家面臨之非常情況仍在繼續狀態為前次「暫停中央民意代表增額選舉緊急處分」之補充事項。(9)77年1月13日因應蔣經國總統逝世而頒布之「停止集會遊行及請願活動1月之緊急處分」。周良黛，〈我國緊急命令權之研究〉，《憲政時代》，第27卷第2期，2001年10月，頁109。

表一 戒嚴與緊急命令之比較³²

類別	戒嚴	緊急命令	緊急命令
法源依據	憲法第三十九條戒嚴法	憲法第四十三條	憲法增修條文
制定時間	36年12月25日 38年1月14日	36年12月25日	80年5月1日
發動原因	1.通常戒嚴：戰爭或叛亂發生時及情勢緊急時 2.臨時戒嚴：戰爭或叛亂發生之際，某一地域猝受敵匪之攻圍或應付非常事變時	1.國家遇有天然災害 2.瘟疫 3.國家財政經濟上有重大變故	1.為避免國家或人民遭遇緊急危難 2.應付財政經濟上重大變故
發布權責	1.通常戒嚴：總統 2.臨時戒嚴：該地陸海空軍最高司令官(戒嚴法第三條)	總統	總統
發布程序	1.通常戒嚴：經行政院會議議決，立法院通過或經行政院呈請 2.臨時戒嚴：自行宣告(戒嚴法第三條)	於立法院休會期間，得經行政院會議之決議，依緊急命令法發布之	經行政院會議決議
監督程序	1.通常戒嚴：應於1個月內提交立法院追認，在立法院休會期間，應於復會時即提交追認 2.臨時戒嚴：迅速按級呈請，提交立法院追認 ³³	發布命令後1個月內提交立法院追認，如立法院不同意時，該緊急命令立即失效	發布命令後10日內提交立法院追認，如立法院不同意時，該緊急命令立即失效
其他限制	無	於立法院會期中，不得發布緊急命令	總統於戒嚴或緊急命令生效期間，不得解散立法院

綜上而論，所謂戰時並非僅指國與國間的戰事發生屬之，其他緊急狀態或軍事占領期間，均有可能涵蓋於此範圍內；復就實務運作以觀，我國為因應天然災害，已於國

防法將災害防救明定為國軍中心任務之一，³⁴ 動用軍隊執行救援等各項緊急任務已逐漸成為常態，故宣戰權、戒嚴權與緊急命令權均屬我國面臨戰事時及緊急應變時期的國家

32 本表係筆者整理而成。

33 臨時戒嚴之追認期間，法雖無明文規定，宜參照戒嚴法第一條第二項規定，於呈報總統後1個月內提交立法院追認。

34 國防法第二條：「中華民國之國防，以發揮整體國力，建立國防武力，協助災害防救，達成保衛國家與人民安全及維護世界和平之目的」、第三條：「中華民國之國防，為全民國防，包含國防軍事、全民防衛、執行災害防救及與國防有關之政治、社會、經濟、心理、科技等直接、間接有助於達成國防目的之事務」及第十四條：「軍隊指揮事項如下：…十一、災害防救之執行」。另國防部組織法第二條、國防部參謀本部組織法第二條，亦請參照。

緊急權制度，綜觀前開所述內容，現行戒嚴制度其歷史源起已相當久遠，與緊急命令制度均有必要通盤審視、檢討是否符合時宜，俾在現行體制下建構符合我國實需的緊急權運作體制與監督機制。另一方面，在國際法體系下明確宣示戰爭為違法行為後，宣戰在國際上即未見實踐，惟依國際戰爭實例的演變，有些敵對關係因不具備戰爭狀態，而稱為準戰爭的武裝衝突，具有不宜而戰性質，例如：1962年4月中共與印度之邊境戰爭、1982年4月英國與阿根廷之福克蘭群島戰爭，均為不宜而戰之實例。然而，既然宣戰程序規定於我國憲法規範中，就法制面而言，總統縱使未經宣戰程序，仍得以緊急命令權或戒嚴權動用軍隊，以應付武裝衝突狀態。³⁵

參、戰時憲兵任務

有關戰時之涵義及法制面問題，已探究如上，然戰時我憲兵所肩負之任務，除支援三軍作戰任務外，尚須負責「執行戒嚴」、「維護軍事長官及重要機構安全」、「交通管制」、「執行法紀維護及軍紀糾察與犯罪查察」、「戰場散兵查緝」、「災民管制」、「敵戰俘處理」、「調查敵間及敵不法罪行」、「協力戰地政務」及「肅清後方

地區敵滲透人員」等項任務，以掌握地區安全，並依狀況需要執行有限度之地面作戰。

³⁶ 囿於篇幅，本文不逐一闡述，僅擇要加以探討：

一、執行戒嚴

回顧過往歷史經驗，中華民國地區曾於38年5月20日零時起宣告全省戒嚴，迄76年7月15日零時起宣告解嚴，時間長達38年之久，此戒嚴令係由中華民國省政府主席兼中華民國省警備總司令陳誠依戒嚴法第3條規定，宣告戒嚴並呈報行政院提請立法院於39年3月14日追認通過。³⁷而金門、馬祖、東沙、南沙地區則自37年12月10日起至81年11月6日實施戒嚴。³⁸

依據上開戒嚴令第4點載述內容如下：

「戒嚴期間，意圖擾亂治安有左列行為之一者，依法處死刑：(一)造謠惑眾者。(二)聚眾暴動者。(三)擾亂金融者。(四)搶劫或搶奪財物者。(五)罷工罷市擾亂秩序者。(六)鼓動學潮，公然煽惑他人犯罪者。(七)破壞交通通信，或竊盜交通通信器材者。(八)妨害公眾之用水及電器煤氣事業者。(九)放火決水，發生公共危險者。(十)未受允准，持有槍彈或爆裂物者」。除此之外，在戒嚴地區內，有關集會結社、居住遷徙、出版言論、秘密通訊等自由及所有權不可非法侵犯

35 魏靜芬，〈軍隊動用之法制規範〉，《軍法專刊》，第54卷第4期，2008年8月，頁6。

36 「憲兵要綱」第05086點參照。

37 《中央日報》，1版，1949年5月21日。中華民國省政府與警備總司令部佈告(戒字第1號)及總統府公報76年7月14日第4794號參照。

38 總統府公報37年12月11日第175號、法務部公報81年12月4日第151期參照。

權利的法律效力，一律停止。³⁹ 憲兵則受戒嚴機關指揮，依戒嚴法及戒嚴令等規定執行戒嚴相關勤務，主要以影響領導中樞安全、示威遊行及重大社會治安事件為重點。⁴⁰

二、法紀維護與犯罪查察

憲兵於戰時除負責治安維持、執行法紀維護及軍紀糾察外，亦須查察犯罪行為，憲兵勤務令第七條第六款、第八條第一、二款定有明文，有關法紀維護及軍紀糾察工作，平時均持恆辦理，爰不詳加贅述。至於戰時查察犯罪工作方面，按陸海空軍刑法為我國懲治戰時犯罪所適用之刑事法律，對象不限於適用現役軍人，亦包含非現役軍人於戰時涉犯煽惑軍人暴動罪、利敵罪等刑名者，該法第二條第一項均有明確規範，⁴¹ 茲就該法有關戰時犯罪之重要處罰規定，略述如下：⁴²

(一)投敵降敵罪

現役軍人負有保衛國家之職責與忠誠義務，應堅守忠貞愛國之基本立場，若罔顧軍人效忠國家之職責而投敵或降敵者，應處

以刑罰，故陸海空軍刑法第二十四條規定：「投敵者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑。不盡其應盡之責而降敵者，處1年以上7年以下有期徒刑」，此所謂「敵人」，係指與中華民國交戰或武力對峙之國家或團體。⁴³ 而所謂「降敵」，係指自動投入敵人勢力範圍受其支配，不包括因戰事失利被俘而被動投降之情形。⁴⁴

(二)無故開啟戰端罪

戰鬥之進行或終止，攸關全般戰爭之勝負，被賦予作戰指揮權限之指揮官，固然有決定部隊進退之權，若開啟戰端而無合法原因或阻卻違法事由，不論結果如何，均為國家及人民帶來不幸，故陸海空軍刑法第二十六條明定：「指揮官無故開啟戰端者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑」，加以處罰。

(三)敵前違抗作戰命令罪

陸海空軍刑法第二十七條：「敵前違抗作戰命令者，處死刑或無期徒刑。」例如：託故不進、不就指定守地、擅離配置地

39 戒嚴法第十一條、中華民國省政府與警備總司令部佈告(戒字第一號)內容第3點，均請參照。

40 憲兵勤務令第七條第八款參照。

41 陸海空軍刑法第二條第一項：「非現役軍人於戰時有下列情形之一者，亦適用本法之規定處罰：一、犯第十六條之罪(煽惑軍人暴動罪)。二、犯第十七條第一項、第十八條第一項第一款、第二款之罪(直接利敵、間接利敵罪)。三、犯第五十三條第一項(劫持軍機軍艦罪)、第五十八條第一項、第五十九條第一項(毀壞重要軍用設施物品罪)、第六十三條第一項之罪(妨害軍事電磁紀錄正確罪)。四、犯第六十七條第一項、第二項、第六十八條第二項之罪(對衛兵哨兵施暴脅迫罪)。五、犯第七十二條之罪，致生軍事上之不利(造謠罪)。前項第十七條第一項、第十八條第一項第一款、第二款、第五十三條第一項、第五十八條第一項、第五十九條第一項及第六十七條第一項、第二項之未遂犯，亦同」。

42 趙晞華，〈試論陸海空軍刑法有關戰時犯罪之規定〉，收錄於氏著《軍法變革暨人權保障》(臺北：瑞興，2007年)，頁129以下。

43 陸海空軍刑法第十條參照。

44 謝添富、趙晞華，《陸海空軍刑法論釋》(臺北：中華民國刑事法學會，2010年)，頁175。

或奉命救援而拒不馳援等態樣均屬之。蓋以戰場狀況瞬息萬變，軍事戎機稍縱即逝，一旦遭致破壞勢難重建，其違抗作戰命令者，直接影響戰局之勝敗關鍵，因此嚴予處罰。

(四)戰時遺棄傷病軍人俘虜罪

軍人身體之健全，實屬國家戰力之所繫，戰時負有救護職務之人對於傷病軍人，如不盡其救護義務而予以遺棄，當不利於國軍整體戰力之維繫，因此陸海空軍刑法第二十八條規定：「戰時有救護、醫療職務之人，無故遺棄傷病軍人或俘虜者，處1年以上7年以下有期徒刑。因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑」。

(五)戰時長官無故遺棄傷病部屬罪

陸海空軍刑法第四十三條：「戰時長官無故遺棄傷病部屬者，處1年以上7年以下有期徒刑。因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑」。有鑑於戰時有照顧部屬義務之長官如遺棄傷病部屬者，勢必嚴重影響軍心士氣，減損戰力，故明定處罰規定。

(六)無故攻擊醫院設施或有關人員罪

陸海空軍刑法第五十五條：「戰時無故攻擊醫院、醫療設施、醫療運輸工具或醫療救護人員者，處1年以上7年以下有期徒刑。攻擊談判代表或戰地新聞記者者，亦同」。⁴⁵

查海牙公約及日內瓦公約四公約均有不得攻擊醫院及傷病收容所等之規定，在作戰時不得以平民及民用物體為攻擊對象，此為戰爭法之基本原則，故醫院、醫療設施、醫療運輸工具，在任何情況下均不得被攻擊，醫療救護人員在一切情況下，應受尊重與保護，但渠等亦須恪守軍事中立。依據日內瓦四公約及日內瓦公約第一、第二附加議定書，明文規範禁止攻擊醫療設備、作戰團體有義務保障平民、病人和傷患、喪失戰鬥力的戰鬥人員、醫務和宗教人員的安全，衝突的各方要保護若干資產、物品不受毀損，包括醫院和醫療設備，戴著紅十字或紅新月標誌的救護車及裝備。⁴⁶

(七)戰地攫取傷亡人員財物罪

按軍人為國家投入戰鬥，因作戰傷病或死亡，不分敵我均不容許對其有肆意劫掠之行為，在戰地無故攫取傷病或死亡國軍、

45 武裝部隊中的醫務和宗教人員，雖然擁有輕型武器用於自衛或保護他們護理的人員，但實際上並不直接參與戰鬥，故此二類人員須在左臂上配戴白底「紅十字」、「紅新月」或「紅水晶」標幟，用以區別。高井晉，前揭書，頁269。

46 「海牙公約」，主要是關於限制交戰各方作戰方法及手段的原則，其內容重點在建立武裝衝突如何開始、進行、結束之規則。而「日內瓦公約」，主要是關於保護平民和戰爭受難者的規範事項。日內瓦四項公約分別為：「第一公約：關於改善戰地武裝部隊傷者病者境遇之公約」；「第二公約：關於改善海上武裝部隊傷者病者及遇船難者境遇之公約」；「第三公約：關於戰俘待遇之公約」；「第四公約：關於戰時平民保護之公約」。兩個附加議定書分別為「第一附加議定書」：關於國際性武裝衝突中平民保護；「第二附加議定書」：關於非國際性武裝衝突中的平民保護。廖福特，〈非理性戰爭行為之理性人道規範—四個日內瓦公約及兩個議定書〉，《全國律師》，第7卷第5期，2003年3月，頁6。

友軍或敵軍之財物，均屬犯罪行為，故陸海空軍刑法第56條規定：「在戰地無故攫取傷病或死亡國軍、友軍或敵軍之財物者，處1年以上7年以下有期徒刑。前項之未遂犯，罰之」，予以處罰。

(八)非法徵購用物資民力罪

陸海空軍刑法第五十七條：「不依法令徵購、徵用物資、設施或民力者，處3年以上10年以下有期徒刑。前項之未遂犯，罰之」。國家在平時即須利用民間工業來支援國防建設，戰時更須動用一切物資投入國家生死存亡之戰爭，故我國亦制定有國防法、全民防衛動員準備法及民防法等法規，期能結合民力，以強化戰時戰力。⁴⁷

(九)戰時毀損古蹟文物罪

戰時文化財產及宗教場所均受武裝衝突法的保護，禁止對有關文化或精神遺產的歷史建築物、藝術品等採取任何敵對行動，亦不能列為軍事目標實施轟炸或攻擊行動。

⁴⁸ 參照陸海空軍刑法第六十二條規定：「戰時無故毀損具有歷史價值之古蹟、文物者，處5年以下有期徒刑。情節重大者，處1年以上7年以下有期徒刑」，即係處罰現役軍人於戰時無故毀損文物資產之行為。

除上述所列各罪之外，陸海空軍刑法尚有其他關於戰時犯罪之處罰規定，例如：

戰時洩密罪、戰時委棄軍機罪、戰時衛哨兵廢弛職務罪、戰時聚眾抗命、戰時對長官施強暴脅迫罪、戰時毀壞軍用設施物品罪等。再者，現役軍人於戰時涉犯殺人、妨害性自主、竊盜、搶奪、強盜等罪者，更有加重處罰之規定。⁴⁹ 其主要目的，在於預防與查察各級部隊官兵違法之情事，以維護戰時紀律。

三、戰場散兵查緝

現役軍人於作戰期間，未經許可脫離作戰地區、或因部隊作戰混亂而造成之離散兵員及傷病等因素，均將嚴重影響部隊作戰任務，為維護軍隊紀律及確保戰力，避免人力損失，故散兵查緝工作為戰場法紀維護之重要一環，有賴憲兵協助指揮官於作戰區內執行散兵查緝，予以查緝管制，以利作戰任務遂行。

(一)散兵類型區分

1.戰場迷失方向者

於作戰時期，因部隊移動或個人事故等因素，未能跟上部隊行動而脫離部隊掌握之人員，此類人員應協調原單位予以遣返或後送至補充兵群。

2.傷病落伍者

部隊與敵交戰時遭受攻擊而負傷，或個人因傷病而未能及時與部隊一同行動者。

47 國防法第二十五、二十七條、全民防衛動員準備法第一條及民防法第一條，均請參照。

48 日內瓦公約第一附加議定書第五十二～五十六條、第八十五條參照。

49 陸海空軍刑法第二十條、第三十一條、第三十四條、第四十八條、第四十九條、第五十八～六十條及第七十六條第三項參照。

對此類人員應視其傷勢及健康狀況遣返原部隊或送醫療處所醫治。

3.私自脫離戰陣地者

此係指未經允准私自脫離戰場之人員，或因恐懼無法承受戰場壓力而擅自離去部隊者。⁵⁰

上揭擅自離去部隊之行為，依據陸海空軍刑法第三十九條：「意圖長期脫免戰役而離去或不就職役者，處5年以下有期徒刑。但於6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10年以上有期徒刑」；第四十條規定：「無故離去或不就職役逾6日者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元以下罰金。戰時無故離去或不就職役者，處3年以上10年以下有期徒刑。無故離去或不就職役逾30日，或戰時逾6日者，依前條之規定處罰」及第四十一條：「無故離去或不就職役而攜帶軍用武器、彈藥或其他直接供作戰之軍用物品者，處7年以上有期徒刑。戰時犯之者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑」，屬違法行為，自應依法移送戰時軍事法庭偵辦。⁵¹

(二)查緝作業與處理程序

散兵查緝於應急作戰階段動員前，由

地區憲兵隊運用常備憲兵兵力，先期從事戰場經營，完成散兵收容站(點)之預設作業，俟後備動員憲兵部隊編成後，即行實施任務接替執行散兵查緝任務。散兵管制設施除散兵查緝線與散兵管制哨外，尚有：

1.散兵收容點

散兵收容點為散兵初步處理單位，以憲兵部隊兵力結合警力，運用各縣(市)警察派出所或分駐所既有設施開設之，並設指揮組、行政組、警衛組與巡邏組等4組，兼採區域巡邏、路口臨檢、戶口查察、要點查緝等作為執行查緝工作，復依接收、戒護、登記、收繳、分類及後送等程序處理，確切辨認散兵身分。⁵²

2.散兵收容站

散兵收容站為專責處理散兵之單位，由地區指揮部納編各縣(市)政府警察局而編成，並設指揮組、行政組、法紀組、聯絡組與警衛部隊等，下轄3至5個散兵收容點，以接收各散兵收容點緝獲之散兵，並實施收容、詢問、登記、分類、戒護及處理等作業。⁵³

查緝散兵人員應即時辦理，一般收容時間約以4小時為限，並採取適當管制與輔

50 2011年4月21日時值東日本大震災救災期間，1名海上自衛隊橫須賀地方總監部三等海曹(下士)因在宮城縣執行救災任務時負責遺體搬運工作，事隔2周後得知將再度被派往同為災區之岩手縣救災，為逃避任務遂在橫濱1家影帶出租店裸露下體，企圖以公然猥褻事件之犯罪被捕而得倖免再次前往災區救災，《讀賣新聞》，2011年4月21日，版33。前田哲男，《自衛隊のジレンマ》(東京：現代書館，2011年)，頁164。

51 軍事審判法第一條第一項、第十五～十七條參照。

52 「憲兵法紀維護手冊」第08007點、08010點參照。

53 「憲兵法紀維護手冊」第08008點、08011點參照。

助措施，使渠等迅速歸隊，避免因違法等產生人力耗損而減損戰力。

四、敵戰俘處理

敵戰俘之處理為極具高度專業性之任務，此為我憲兵戰時任務之一，主要以執行此類人員之收容、管理與後送為重點工作。

(一)敵俘與戰俘之區別

戰時捕獲人員可區分為「敵俘」與「戰俘」。所謂「敵俘」係指於作戰行動中被我軍捕獲或為我軍武力所迫，向我投降之中共人員及部隊。而「戰俘」(Prisoners of War)則指在國際性武裝衝突中落於敵方權力之下的任何成員，包括戰鬥員與非戰鬥員，關於戰俘身分是根據日內瓦第三公約第四條及日內瓦公約第一附加議定書第四十三、四十四條規定而來。

(二)敵俘與戰俘之基本待遇

戰俘是國家的俘虜，而非俘獲的部隊或個人的俘虜，因此，無論何時均應受到人道待遇，不得施以強暴、侮辱及身體之殘害，亦不論個人之責任如何，拘留國對戰俘所受之待遇應負責任。⁵⁴ 有關戰俘待遇之基本待遇，主要以日內瓦第三公約定為準據，其中公約第十五條：「拘留戰俘之國家應免費維持戰俘生活及給予其健康狀況所需之醫藥照顧」及第十七條第四、五項：「對戰俘不得施以肉體或精神上之酷刑或任何其他脅

迫方式，藉以自戰俘獲得任何情報。戰俘拒絕答覆者，不得加以威脅、侮辱或使之受任何不快或不利之待遇」、「戰俘因身體及精神狀態不能言明其身分者，應送交醫療機構」，均有詳細規範。

在武裝衝突中，有7項基本原則適用於任何形式團體的武裝衝突，交戰雙方均須遵守，其原則如下：1.失去戰鬥能力、已退出戰鬥及未直接參與戰鬥的人士，其生命、身心健全均有權受到尊重，在任何情況下都應受到保護與人道對待。2.禁止殺害或傷害投降或已退出戰鬥的敵人。3.衝突各方應集合在其控制下的傷者及病者加以照顧，保護對象應涵蓋醫療人員、設施、設備及醫務運輸。4.在敵對一方控制下的被俘戰鬥員及平民，其生命、尊嚴、個人權利與政治、宗教等信念均應受到尊重。5.每個人都有權享受基本的司法保障，任何人都不應為他沒有做的事情負責，也不應遭受肉體上或精神上的酷刑、體罰或侮辱性的待遇。6.衝突各方及其武裝部隊成員選擇戰爭的方法與手段均受到限制，使用具有造成不必要損失或過度傷害性質的武器或戰爭方法，均受禁止。7.衝突各方在任何時候均應將平民群眾與戰鬥員加以區別，以避免平民群眾或平民財產受到傷害，攻擊只針對軍事目標，不論個人或平民群眾都不應成為攻擊目標。⁵⁵

54 日內瓦第三公約第十二條參照。

55 International Committee of the Red Cross編，中華民國紅十字總會譯，《1949年日內瓦公約及其1977年附加議定書的基本規則》(臺北：中華民國紅十字總會，1993年)，頁7。

準此而言，如違反上開原則，則須負起違反國際人道法之責任，甚至遭以戰爭罪行移送國際刑事法院(International Criminal Court)審判。⁵⁶

(三)處理程序與人員分類

有關敵戰俘戰場處理程序，係按俘獲、搜查、隔離、訊問、後送、管理等流程處理。⁵⁷ 為便於管理與警戒，須實施人員分類，依階級、身分、軍種、兵科、思想及安全程度等加以區分，並作為重點考核、感訓及運用之參考。次依敵俘等級區分為：⁵⁸

- 1.甲級敵俘：將級人員。
- 2.乙級敵俘：校級人員。
- 3.丙級敵俘：尉級人員。
- 4.丁級敵俘：士官兵(含比照)。
- 5.戊級敵俘：為敵軍工作之外籍人員。
- 6.女性敵俘：單獨編隊隔離管理，並指派女性幹部監管。

至於收容戰俘之處所(例如：戰俘營)，亦須受保護不應受到攻擊。⁵⁹

五、各種作戰之憲兵任務行動⁶⁰

(一)地面作戰

於一般作戰時負責支援任務，擔任指揮所警衛、主補給線之交通管制、災民管

制、安全維護等為重點。如於城鎮作戰時，則執行交通管制及民眾之疏導管制，並擔任守備部隊，以利我軍戰術行動。至空降作戰時，對於戰備集運與整備，執行警戒管制，以確保部隊行動秘匿與安全，並於空降時隨後續梯隊進入目標區，擔任空頭堡指揮所之安全警戒任務。

(二)兩棲作戰

於戰備集運階段時，負責警戒集運地區安全，擔任人車檢查、門禁管制及部隊行動時之交通管制，其次於海上運動階段，依狀況執行艦上最高指揮官之警戒與安全管制，俟登陸階段則負責指引登陸部隊、車輛及人員至指定地區。

(三)海空軍作戰

此以執行海空軍機場內重要設施之警衛安全、法紀維護、交通管制為主要任務。

肆、綜合研析

本文針對戰時憲兵任務之內容與範圍，分別從指揮權責、後備動員、處理敵戰俘及法律諮詢等方面提出研析意見供參：

一、指揮權責方面

依戒嚴法規定，依法宣布戒嚴或臨時

56 1998年國際刑事法院規約(Rome Statute of the International Criminal Court)在義大利羅馬簽署，2002年全世界第1個常設性國際刑事法院(International Criminal Court, ICC)在荷蘭海牙正式成立，專門受理「滅絕種族」、「危害人類」、「戰爭罪」及「侵略罪」等4項罪名的國際刑事案件。小森光夫，〈國際刑事裁判所規程と裁判過程の複合化〉，《ジュリスト》，1343号，2007年10月，頁47。

57 「國軍人事戰備教則」第03028點參照。參諸美軍之處理步驟為：搜索、區隔、肅靜、速度、保護等5項原則。莊坤龍，〈美國憲兵戰俘處理之研究〉，《憲兵半年刊》，第59期，2004年9月，頁50。

58 「憲兵敵俘處理手冊」第01016點、「國軍人事戰備教則」第03031點參照。

59 日內瓦第三公約第二十三條、日內瓦第四公約第八十三條參照。

60 「憲兵要綱」第05093點參照。

戒嚴，即進入「戰時」，此時在警戒地域內「有關軍事之事務」應受最高司令官指揮，與軍事無關之一般事務則否，依此而論，於作戰時期憲兵部隊之指揮權責將可能出現扞格之處。依據目前作戰指導計畫，當中華民國地區局部發生戰事或宣布戒嚴時，我憲兵部隊之最上級單位憲兵指揮部不再是最高指揮單位，同樣須納入某作戰區之作戰管制，則此時憲兵指揮部將形成無法指揮其他地區指揮部支援作戰等事項之窘況，故有關憲兵指揮部與各地區指揮部於戰時之指揮關係，均有待檢討並釐清指揮權責。

二、後備動員方面

從比較法之觀點，就美國法制而言，美國國防法第三〇六三條規定，美國陸軍憲兵為陸軍兵科之一，受協同作戰指揮官指揮與作戰管制，遂行戰鬥與戰鬥支援，具機動支援、區域警衛、法紀維護、收容與安置、警察性情報之蒐集與運用等5大功能。⁶¹ 在911事件發生之際，美國政府即動員後備部隊負責國土防衛工作，並由憲兵負責國內重要機場維安與警戒工作及各重要據點之警衛任務，防杜恐怖攻擊事件危害再生，主要即是考量憲兵部隊具有司法警察特性與保

護性武力之功能。此外，後續在高貴之鷹作戰(Operation Noble Eagle)、持久自由作戰(Operation Enduring Freedom)及伊拉克自由作戰(Operation Iraq Freedom)，⁶² 均大量改編陸軍其他兵科部隊、部分國民兵及中央後備部隊為憲兵，並配合常備憲兵部隊作戰，提供戰鬥部隊支援與保護性武力，以滿足各項任務需求，確保任務達成，由此可知其相當重視憲兵之專業能力。⁶³ 此舉具有高度專業性及可行性，可供我國有關後備動員之政策評估參考。

三、處理敵戰俘方面

以第二次波斯灣戰爭為例，當時美軍處理伊拉克戰俘係交由憲兵800旅全權處理，其戰俘營之開設與待遇均符合國際人道法之規定，復透過媒體宣揚人道主義，成功地將美軍塑造成為「仁義之師」。然而，卻於波斯灣戰爭結束後，美軍派員接管伊拉克政權期間，在阿布拉比監獄發生美軍虐待戰俘事件，由於手段極為殘酷、不盡人道，事件經披露後引發國際社會不斷譴責與關注。⁶⁴

探究此事件發生原因之一，乃美軍負責管理人員未接受過相關之法律教育，致使戰俘未能享有日內瓦公約之公平待遇與尊重。⁶⁵ 爰

61 憲兵學校作戰研究發展室，〈美國陸軍後備部隊人員改編憲兵之探討〉，《憲兵半年刊》，第63期，2006年9月，頁5。

62 高貴之鷹作戰，指2001年9月11日美國遭蓋達組織攻擊後，所擬定之國土防衛計畫。持久自由作戰，指2001年10月17日美國與英國對阿富汗發動之持久自由戰。而伊拉克自由作戰，則係2003年3月19日美國與英國以40枚巡弋飛彈及2架F-117隱形戰機發動對伊拉克之攻擊行動。

63 憲兵學校作戰研究發展室，前揭文，頁8。

64 藍天虹，〈從武裝衝突法論美軍伊拉克虐俘事件〉，《陸軍月刊》，第41卷第475期，2005年3月，頁93。

65 藍天虹，前揭文，頁98。

此，國軍各級幹部對於國際法、武裝衝突法應有正確認知，尤其戰時憲兵職司敵戰俘收容及處理工作，更須瞭解國際人道法有關戰俘基本待遇等規定，以日內瓦公約及第一、第二附加議定書為主要規範，從處理敵戰俘編組、功能、法律、設施及教育訓練等面向，持恆教育我憲兵官兵正確的處理程序，提昇國際法、武裝衝突法之素養，俾適時支援軍事任務遂行，避免因執行或管理敵戰俘不當而身陷違法窘況。

另我國應將國際紅十字會之探視權等納入戰俘處理規定，並主動通知國際紅十字會等人道救援團體派員進入探視，以隨時受檢視是否符合日內瓦公約有關戰俘待遇之規定，兼達國際監督效果，確保符合國際法之人道主義精神，並透過媒體宣傳，使士兵信心動搖，造成敵軍信心瓦解，凡此均可提供未來部隊演訓演練科目及修訂戰俘處理規定之參考。

四、法律諮詢方面

依據日內瓦公約及第一、第二附加議定書規定，軍隊必須置法律顧問，除避免戰鬥員違反國際法外，並應主動向指揮官提供法律意見作為決心下達之參考。我國軍事審判法業於102年8月6日修正，將承平時期現役軍人犯罪交由司法機關追訴、審判，而目前國軍軍法人員已改編配至三軍各部隊負責法律事務工作，戰時可隨時提供法律專業意見，以輔助軍事任務之遂行，尚符合上開公約之要求。此外，有鑑於憲兵戰時須負責

「法紀維護及軍紀糾察與犯罪查察」等執法工作，故可研議將陸海空軍刑法、武裝衝突法及其他各公約中有關戰時犯罪之具體條文與規定，蒐整後編纂成冊，提供各級指揮官作戰指揮參考運用，並作為官兵教育訓練及執法工作之參考準據。

伍、結論

自1928年非戰公約締結以來，國際社會已將戰爭違法化，只能以和平方法解決國際爭端或衝突，遂轉而以武裝衝突法作為世界各國軍隊的共同規律，也是各交戰方爭取國際支持的重要手段。誠此之故，軍隊在執行軍事任務時，戰鬥人員須對武裝衝突法有正確認知，始可避免違反相關規範，進而確保軍事行動的合法與正當。

從本文上揭論述可得知，我國現行法除軍事審判法、陸海空軍刑法外，尚乏規範戰爭、戰時或作戰時期等定有具體明確規範者，當國家面臨戰事或緊急狀態時，須採取許多措施，且將涉及防衛作戰及軍事任務等諸多問題，誠有必要從立法政策上加以檢討、改進。此外，我國戒嚴制度其歷史淵源已相當久遠，與緊急命令制度均有必要通盤加以審視、檢討是否符合時宜，以建構符合我國實需的緊急權運作體制與監督機制。

近年來，國軍推行軍事事務革新 (Revolution in Military Affairs)，隨著組織調整與變革，有關憲兵任務應重新審視並加以釐清與界定，尤其非純粹軍事性行動或非傳

統性任務等項，此將有助於未來憲兵之整體發展與多功能專業走向。再者，我憲兵官兵肩負多元任務，除持續強化支援作戰外，並須彰顯憲兵之功能，且身為執法人員，不僅須熟稔陸海空軍刑法有關戰時犯罪之規定，對國際法、武裝衝突法及國際人道法有關戰俘基本待遇等規定，亦須有相當程度的認知，如此方能於戰時同時兼顧軍事目的之達成與國際公約之基本規範，展現現代化憲兵之職能。

參考文獻

一、書籍

- (一)中華民國紅十字總會譯，《1949年日內瓦公約及其1977年附加議定書的基本規則》，中華民國紅十字總會，1993年。
- (二)吳志光，《行政法》，新學林，2007年。
- (三)李惠宗，《憲法精義》，元照，2009年。
- (四)許慶雄、李明峻合著，《現代國際法》，元照，1998年。
- (五)陳新民，《軍事憲法論》，揚智，2000年。
- (六)趙唏華，《軍法變革暨人權保障》，瑞興，2007年。
- (一)謝添富、趙唏華，《陸海空軍刑法論釋》，中華民國刑事法學會，2010年。

二、期刊

- (一)成旭昇，〈從法國憲兵制度淺論憲兵未

來展望〉，《憲兵學術季刊》，第44期，1999年2月。

- (二)吳奇英，〈我國行憲後總統職權演變之剖析〉，《復興崗學報》，第56期，1995年12月。
- (三)李瑞典，〈戰時軍事審判之研究〉，《軍法專刊》，第56卷第2期，2010年4月。
- (四)周良黨，〈我國緊急命令權之研究〉，《憲政時代》，第27卷第2期，2001年10月。
- (五)周治平，〈從戰前日本憲兵制度觀察我國憲兵之發展〉，《憲兵半年刊》，第59期，2004年9月。
- (六)張聖時，〈憲法緊急權改革之芻議〉，《三民主義學報》，第20期，2000年2月。
- (七)莊坤龍，〈美國憲兵戰俘處理之研究〉，《憲兵半年刊》，第59期，2004年9月。
- (八)陳新民，〈戒嚴制度及法制的檢討－兼評「國家安全法」草案〉，《中山社會科學譯粹》，第2卷第1期，1987年1月。
- (九)陳煥生，〈解除戒嚴後刑事案件處理問題之研究〉，《刑事法雜誌》，第31卷第2期，1987年4月。
- (十)廖福特，〈非理性戰爭行為之理性人道規範－四個日內瓦公約及兩個議定書〉，《全國律師》，第7卷第5期，

2003年3月。

(十一)趙國材，〈論國際人道法適用於內戰之發展〉，《軍法專刊》，第56卷第4期，2010年8月。

(十二)憲兵學校作戰研究發展室，〈美國陸軍後備部隊人員改編憲兵之探討〉，《憲兵半年刊》，第63期，2006年9月。

(十三)藍天虹，〈從武裝衝突法論美軍伊拉克虐俘事件〉，《陸軍月刊》，第41卷第475期，2005年3月。

(十四)魏靜芬，〈武裝衝突法教室〉，《軍法專刊》，第58卷第6期，2012年12月。

(十五)魏靜芬，〈軍隊動用之法制規範〉，《軍法專刊》，第54卷第4期，2008年8月。

三、公報及其他文獻資料

立法院公報101年6月第101卷第49期。

法務部公報81年12月4日第151期。

中華民國省政府公報39年4月5日夏字第6期。

總統府公報37年12月11日第175號。

總統府公報76年7月14日第4794號。

國軍人事戰備教則。

憲兵要綱。

憲兵法紀維護手冊。

憲兵敵俘處理手冊。

四、外文書籍

(一)三浦裕史，《近代日本軍制概說》，信

山社，2003年。

(二)石尾芳久等編，《日本近代法120講》
法律文化社，1996年。

(三)田岡良一，《國際法上の自衛権》，勁
草書房，1985年。

(四)高井 晉，《国連と安全保障の国際
法》，内外出版，2009年。

(五)前田哲男，《自衛隊のジレンマ》，現
代書館，2011年。

五、外文期刊

《ジュリスト》，1343号，2007年10
月。

作者簡介

張學昌

國防大學管理學院89年班
國防大學管理學院法律研究所94年班
現任憲兵202指揮部法律事務科中校科長