

# 論國際法上武裝衝突時期之自然環境保護（下）<sup>\*</sup>

周元浙<sup>\*\*</sup>

| 目                  | 次 |
|--------------------|---|
| 壹、前言               |   |
| 貳、概念界定             |   |
| 一、自然環境保護           |   |
| 二、武裝衝突             |   |
| 三、武裝衝突對環境之影響       |   |
| 參、國際人道法上之環境保護      |   |
| 一、國際條約             |   |
| 二、國際習慣法            |   |
| 肆、平時法於武裝衝突法時期之繼續適用 |   |
| 一、國際條約法            |   |
| 二、國際習慣法            |   |
| 伍、國際責任             |   |
| 一、國家責任             |   |
| 二、個人之刑事上責任         |   |
| 三、小結               |   |
| 陸、國際法上之實施          |   |
| 一、制裁性              |   |
| 二、法律性              |   |
| 三、合作性              |   |
| 四、我國之實施            |   |
| 柒、改革之路             |   |
| 一、強化現行規範           |   |
| 二、創造新規範            |   |
| 三、其他建議             |   |
| 捌、結論               |   |

關鍵字：武裝衝突、自然環境保護、國際人道法、國際習慣法、國家責任

**Keywords: Armed conflict, Protection of the natural environment, International Humanitarian Law, Customary international law, State responsibility**

<sup>\*</sup> 本文初稿曾於2007年4月27日，開南大學法律系主辦，亞洲公法與國際法學術研討會中報告，特別感謝會中警察大學水上警察學系魏靜芬教授之意見，本文題目及內容均經修正增補後定稿。本文承蒙兩位匿名審查委員惠賜卓見，深表謝忱。文中如有疏漏錯誤，仍由作者自負文責。

<sup>\*\*</sup> 周元浙，德國慕尼黑大學法學博士，育達商業技術學院財經法律系副教授。

## 摘要

自然環境之保護係攸關當代甚至後代人類生存延續、禍福與共之國際全球化重要課題。而由歷史發展之鑒，武裝衝突時期或少或多、局部或跨區，甚至大規模毀滅性破壞環境，不鮮其例，又因科技之進步亦能操縱環境，獲取軍事上利益，其危害影響更不能小覷。因而，環境保護與武裝衝突之間，似呈一種緊張拉鋸之關係，如何兼顧平衡，殊值吾人正視。本文探討武裝衝突時期自然環境保護之基本及衍生問題，主要從界定自然環境及環境保護之概念，國際人道法所涉及國際條約法及國際習慣法之規範，平時國際法中國際條約法及國際習慣法能否及如何程度適用於武裝衝突時期，國際人道法及國際環境法由原本分離發展至交織之情形，武裝衝突各方有違背國際法義務時，應負之國家責任；現行實施國際法之管理、監督機制能否有效發揮對武裝衝突時期違反環境保護義務者之監督及制裁功能，我國之實施情況又如何；對於現行法之不足，有何改革方向等面向加以探討。

### **A Study of the Natural Environment Protection during Armed Conflict from the Perspective of International Law**

JOU, Yuan-Jeh

#### Abstract

The Protection of the natural environment is a critical factor concerning the present and even future generations' existence and mutual prosperity in the era of globalization. In the course of history development, In times of armed conflict, there were a number of cases by which more or less, partial or trans-regional, even mass destruction of the natural environment had occurred. In addition, the advance of technology can also dominate natural environment and gain military interests, which is too considerable to ignore. Therefore, it appears that there is tension and a seesaw-battle relation between the protection of environment and armed conflict. The balance of the two is worthy of our attention. This thesis explores the basis and derived issues regarding the protection of natural environment in times of armed conflict, it covers the following aspects: the definition of the concept of natural environment and environment protection; the regulations of international humanitarian law when it is involved with international treaty and customary international law; whether and to what extend can international treaty and customary international law of the peace time international law be applied to the times of armed conflict; the development of international humanitarian law and international environment law from their separation to interwoven; the state responsibility of the involved armed conflict parties when they violate the obligation of international treaty; whether the present management and supervision mechanism of international treaty implementation is able to effectively exercise its functions of supervision and punishment on the violator of the environmental protection obligation; how is the reform for the insufficiency of the current related laws.

#### 肆、平時法於武裝衝突法時期之繼續適用

有鑑於國際人道法無法有效規範武裝衝突時期之環境保護，而產生國際環境法(平時法)在武裝衝突時期是否仍持續有效適用之問題。<sup>1</sup>而維也納條約法公約是判斷及解釋條約之效力及繼續適用之重要標準。「凡有效之條約對其各當事國有拘束力，必須由各該國善意履行。」(第 26 條)「條約締結時存在之情況發生基本改變而非當事國所預料者，不得援引為終止或退出條約之理由，除非：(a)此等情況之存在構成當事國同意承受條約拘束之必要根據；及(b)該項改變之影響將根本變動依條約尚待履行之義務之範圍。」(第 62 條第 1 項)「本公約之規定不妨礙國家繼承或國家所負國際責任或國家間發生敵對行為所引起關於條約之任何問題。」(第 73 條)維也納條約法公約顯然避開規範戰爭(武裝衝突)與條約之關聯。傳統上認為戰爭將終止兩交戰國家全部之條約關係，但已部分遭到揚棄，關於雙邊條約，若是 1. 已執行完畢之條約，2. 設計領土得喪變更之處置性條約，3. 規範交戰時期共同遵守的人道與交往規範條約，則不能因為交戰而予以廢止或終止。至於多邊性條約，為交戰國與中立國均須共同遵守之規範，則不因戰爭之爆發而受影響。例如，1990 年之波斯灣戰爭，雖然安全理事會已授權會員國對伊拉克採取任何必要措施，聯軍亦正式與伊拉克交戰，但安全理事會仍一再呼籲伊拉克必須遵守其在國際條約下之義務，特別是有關戰爭法、交戰規則及有關大規模毀滅性武器之管制。<sup>2</sup>有學者認為，有關戰爭與條約關係之規範，其實已不再重要。因為當發生敵對行為時，通常不會宣稱已發生嚴格法律意義之戰爭，結束重大戰爭的戰後和平條約，通常會規定如何處理交戰國家間之戰

<sup>1</sup> Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 84; Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O.(Fn. 6), S. 71.

<sup>2</sup> 姜皇池，國際公法導論，頁 270-271。有關戰爭開始後，交戰國家間之條約關係，不同之相關看法，詳參：趙明義，當代國際法導論，臺北：五南圖書出版公司，民國 90 年 9 月初版第 1 刷，頁 396。

前條約問題，所以，也不必適用有關此議題之國際習慣法。<sup>3</sup>是否適當，留待以下部分探討之。

## 一、國際條約法

### (一)、平時國際條約繼續適用理論

平時國際法是否於武裝衝突時期繼續適用之問題，有以下三種學說：

4

#### A. 結束說(Beendigungstheorie, theory of termination)

此說以傳統截然區分戰爭與和平，因此國家不是處於戰爭，即是和平時期。戰爭爆發時，所有回歸至戰爭之自然狀態，而適用戰爭法，而國際條約直接失其效力。武裝衝突直接產生條約失效之結果。此種觀點，特別是在雙邊條約，在古代及 19 世紀相當盛行，但以今日之觀點，其實是過時了。

#### B. 繼續適用說(Weitergeltungstheorie, theory of continuation)

此說認為，所有之國際條約，即使是在武裝衝突時期原則上仍有其適用。除非依條約之性質，本已排除於武裝衝突時期之適用。例如：同盟條約(Bündnisverträge)，亦即武裝衝突各方間之同盟及軍事支援協定者是。但究竟在何種程度及何種情況之戰爭或武裝衝突時，條約中止或結束，則並未敘明，此說之觀點仍存有爭議。<sup>5</sup>有學者認為，

<sup>3</sup>姜皇池，國際公法導論，頁 271。

<sup>4</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O.(Fn. 6), S. 72-74, Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 85-91.

<sup>5</sup>參照維也納條約法公約第 60 條規定：「條約因違約而終止或停止施行一、雙邊條約當事國一方有重大違約情事時，他方有權援引違約為理由終止該條約，或全部或局部停止其施行。二、多邊條約當事國之一有重大違約情事時：(a)其他當事國有權以一致協議：(一)在各該國與違約國之關係上，或(二)在全體當事國之間，將條約全部或局部停止施行或終止該條約；(b)特別受違約影響之當事國有權援引違約為理由在其本國與違約國之關係上將條約全部或局部停止施行；(c)如由於條約性質關係，遇一當事國對其規定有重大違反情事，致每一當事國繼續履行條約義務所處之地位因而根本改變，則違約國以外之任何當事國皆有權援引違約為理由將條約對其本國全部或局部停止施行。三、就適用本條而言，重大違約系指：(a)廢棄條約，而此種廢棄非本公約所准許者；或(b)違反條約規定，而此項規定為達成條約目的或宗旨所必要者。四、在上各項不妨礙條約內適用於違約情事之任何規定。五、第一項至第三項不適用於各人道性質之條約內所載關於保護人身之各項規定，尤其關於禁止對受此種條約保護之人採取任何方式之報復之規定。」

特別是在遵守條約實踐環境保護義務時，若有一方違反，其實是損及所有國家之利益。<sup>6</sup>因此，戰爭「法律性質」(„rechtlichen Natur“ des Krieges)之問題，比起事實上武裝衝突之存在，是較不具意義的，此種理論自第一次大戰後，亦不再受重視。

C. 區別說(Differenzierungstheorie, theory of differentiation)係今日所採之多數說。基於兩點理由批評結束說，日愈增多之國際多邊條約在戰爭爆發時，自動無效，整體國際條約法體系崩潰，此外，在聯合國憲章所規定之國際法秩序存在作為和平秩序，該和平秩序對於武力之發生視為非所期待之例外狀態。可區分三種條約類型，因戰爭之發生而有不同之效果：1. 原則上仍然有效，例如：多邊條約之履行與國際性武裝衝突是相容並存的，或者條約之意義及目的是明白的涉及衝突事件，如國際組織之創立條約、國際人權條約及一般國際法之強制規範，2. 其他所有之條約雖然基本上繼續適用，但衝突之各方亦可中(停)止，3. 戰爭爆發時失其效力之條約，不是因明白地在條約中規定，就是相當明顯地與武裝衝突不一致，例如：和平條約或貿易協定。

國際條約法及國際習慣法均未指出一項法律原則，即武裝衝突時期所有國際條約之繼續適用。<sup>7</sup>有學者舉出八種平時國際法條約或規定之類型，原則上在武裝衝突時期仍有其適用，值得參考：<sup>8</sup>

1. 國際法條約明白地規定武裝衝突時期適用；
2. 國際法條約，依其意義及目的於武裝衝突時期有必要必須適用；
3. 多邊條約之履行，與國際武裝衝突是相容並存的；

---

<sup>6</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6), S. 72.; Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 88.

<sup>7</sup> H. Fischer, in: Ipsen, Knut, Völkerrecht, 5. Aufl., München 2004, S. 1267 f. 不同見解如：武裝衝突時期保護自然環境指南認為，國際環境法「在不牴觸執行適用武裝衝突所適用法律的範圍內，可以在武裝衝突時期繼續適用」。請參閱：讓-馬裏·亨克茨(Jean-Marie Henckaerts)與路易絲·多斯瓦爾德-貝克(Louise Doswald-Beck)共同主編，習慣國際人道法(第一冊規則)，頁140。

<sup>8</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 92.

4. 國際行政組織之創立條約規定，關於未要求直接接觸交戰國家及不妨礙作戰手段執行者；
5. 設立國際機制或國際法律地位之國際條約，只要非領土管轄之國家必須開放敵方使用其領土；
6. 國際法條約在國際性武裝衝突之前已成立之持續權利；
7. 國際人權條約；
8. 屬於國際法上之條約義務。

但具體部分仍不確定，仍須視個案而定，如需考量：

1. 條約涉及個人或公共利益？
2. 條約是多邊或雙邊？
3. 在多邊條約的個案中，誰是締約國？
4. 何種條約義務或權利已履行或須加以履行？
5. 衝突中有何強度？

另有學者將國際環境法區分為三種類型，原則上於武裝衝突時期仍能繼續適用：<sup>9</sup>

1. 國家管轄權以外之保護區域(例如：南極大陸、太空、深海底部)的條約
2. 保護共同財產資源，而不論是否在一國之界限內(例如：氣候、臭氧層、生物多樣化)的條約
3. 共同利用分享的自然資源(例如：國際水流及海洋)的條約

但如跨界空氣污染或利用分享的共同資源，主要是為自己利益之目的，則不能於武裝衝突時期繼續適用，如條約對於共同財產資源及非國家管轄區域，保護環境作為所有國家之目的，則亦拘束締約國的衝突各方。

---

<sup>9</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6), S. 74, 110.

## (二)國際環境法條約法

聯合國憲章雖然未明文規定，抗制環境汙染，但隱約由第 1 條第 3 項聯合國之宗旨為：「促成國際合作。以解決國際間屬於經濟、社會、文化、及人類福利性質之國際問題，且不分種族、性別、語言、或宗教、增進並激勵對於全體人類之人權及基本自由之尊重。」可以得出已有授權依據。一般而言，最早出現之保護海洋環境之規定，係 1958 年公海公約（Übereinkommen über die Hohe See）第 24 條規定：「各國應考慮現有有關條約規定，制定規則，以防止船舶或管道溢油，或因開發或勘探海床和其底土而對海洋造成的污染。」70 年代國際環境法開始發展，由於嚴重之環境災難，促成新的環保意識，因而有 1972 年斯德哥爾摩宣言之國際環境法，論及關於人與環境之密切關聯。1982 年聯合國海洋法公約第 237 條：「關於保護和保全海洋環境的其他公約所規定的義務。1. 本部分的規定不影響各國根據先前締結的關於保護和保全海洋環境的特別公約和協定所承擔的特定義務，也不影響為了推行本公約所載的一般原則而可能締結的協定。2. 各國根據特別公約所承擔的關於保護和保全海洋環境的特定義務，應依符合本公約一般原則和目標的方式履行。」以下就較重要之國際環境公約於武裝衝突時期是否繼續適用加以探討。

### 1、1982 年聯合國海洋法公約

所謂「海洋環境污染」在第 1 條第 1 項第 4 款有所規定：「海洋環境的污染」是指：人類直接或間接把物質或能量引入海洋環境，其中包括河口灣，以致造成或可能造成損害生物資源和海洋生物、危害人類健康、妨礙包括捕魚和海洋的其他正當用途在內的各種海洋活動、損壞海水使用品質和減損環境優美等有害影響。」保護海洋環境之核心規定是在本公約第 7 部分。除了第 192 條規定之各國有保護和保全海洋環境的義務外，在第 194 條第 2 項規定：「各國應採取一切必要措

施，確保在其管轄或控制下的活動的進行不致使其他國家及其環境遭受污染的損害，並確保在其管轄或控制範圍內的事件或活動所造成的污染不致擴大到其按照本公約行使主權權利的區域之外。」有關之措施則規定在同條第 3 項第 1 款：「從陸上來源、從大氣層或通過大氣層或由於傾倒而放出的有毒、有害或有礙健康的物質，特別是持久不變的物質」。

關於主權豁免及其限制則規定在第 236 條：「本公約關於保護和保全海洋環境的規定，不適用於任何軍艦、海軍輔助船、為國家所擁有或經營並在當時只供政府非商業性服務之用的其他船隻或飛機。但每一國家應採取不妨害該國所擁有或經營的這種船隻或飛機的操作或操作能力的適當措施，以確保在合理可行範圍內這種船隻或飛機的活動方式符合本公約。」<sup>10</sup>據此，海洋環境保護係納在軍事必要性之內。因此，在船舶方面存在著主權豁免，但船旗國負有對於因船舶所生損害之責。又第 87 條僅規定，所有國家之公海航行自由。第 88 條則規定公海應只用於和平目的，因此聯結聯合國憲章第 2 條第 4 項，及友好關係宣言第 1 原則。<sup>11</sup>由此推論，不能排除基於軍事目的使用公海之可能性。因此，國際海洋法是普通法，而武裝衝突時期之國際人道法規定是特別法，故應優先適用。在公海戰爭是傳統上之海洋自由，所以第 88 條以下默示武裝衝突時期國際海洋法之適用。問題在於，是否應適當顧及其他國家行使公海自由的利益，而須加以限制。<sup>12</sup>毫無疑問的是，海戰侵犯到中立國家戰艦之自由。當然，軍事使用時，

---

<sup>10</sup> 亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 175-176，認為此一豁免不僅與公約的其他內容不協調，而且不符合通常之豁免原則，通常豁免原則只規定免除執行政序，而不免除可適用之法律。按邏輯又是依據一般國際法，無理由使上述船隻和飛機逃避海洋環境保護規則之適用，僅是上述船隻和飛機可以被免除執行政序。因此，但書之規定即是立法者所試圖彌補此缺陷之作法。

<sup>11</sup> 1970 年 10 月 24 日聯合國大會第 2625 (XXV) 決議通過，「關於聯合國之會員國間友好關係及合作國際法原則之宣言。」

<sup>12</sup> 國際海洋法公約第 87 條第 2 項：「這些(公海)自由應由所有國家行使，但須適當顧及其他國家行使公海自由的利益，並適當顧及本公約所規定的同“區域”內活動有關的權利。」



也必須顧及其他國家之利益。在公海解決武裝衝突之可能性不包含破壞海洋資源。衝突各方不能以武裝衝突做為正當之理由而帶給中立國環境汙染。例如衝突之一方攻擊他方之油庫而造成油污染，對於此種損害，應負其責。除了衝突各方及中立國間之條約義務，本法第 192 條：「各國有保護和保全海洋環境的義務。」仍應繼續適用。

本法第 59 條係解決關於專屬經濟區內權利和管轄權歸屬的衝突基礎，<sup>13</sup>衍生是否允許武裝衝突時期之軍事行動在中立國之區域進行問題。在此情形，衝突各方應恰如其分地尊重沿海中立國之利益。至於衝突各方在此區域有何具體之義務，則尚欠明確。

本法第 1 條第 1 項第 1 款所指之區域，基本上是公海。而使用海床和洋底及其底土，依本法第 141 條則僅限於和平之目的。本法第 136 條提及，人類共同遺產之範圍，<sup>14</sup>又第 140 條第 1 項提及，行使人類的共同使用範圍之所有行動。<sup>15</sup>因此，尚有一些國際海洋法公約對於武裝衝突時期之環境保護有所效力。

衝突爆發或戰爭時期，對於非交戰國或非衝突之各方而言，相關公約各當事國間之權利義務將受何影響，即顯得模糊不清，而近年來有關海上武力使用之國際實踐日益增多，在越戰時期，海軍活動相當謹慎，均會盡量減少影響對非交戰方之活動，但在 1982 年福克蘭戰爭和 1980 年至 1988 年的兩伊戰爭，對非交戰國之衝擊，亦非國際習慣法所能涵括，更使得相關國家間之權利義務，有迫切明確化之必要，以避免非交戰國介入，擴大衝突，對國際安全與和平更大危害。聯合國海洋法公約不是非軍事化公約，顯然無法排除各國對於海洋進行軍

---

<sup>13</sup> 「在本公約未將在專屬經濟區內的權利或管轄權歸屬於沿海國或其他國家而沿海國和任何其他一國或數國之間的利益發生衝突的情形下，這種衝突應在公平的基礎上參照一切有關情況，考慮到所涉利益分別對有關各方和整個國際社會的重要性，加以解決。」

<sup>14</sup> “區域”及其資源是人類的共同繼承財產。

<sup>15</sup> 1. “區域”內活動應依本部分的明確規定為全人類的利益而進行，不論各國的地理位置如何，也不論是沿海國或內陸國，並特別考慮到發展中國家和尚未取得完全獨立或聯合國按照其大會第 1514(XV)號決議和其他有關大會決議所承認的其他自治地位的人民的利益和需要。

事活動<sup>16</sup>。至於聯合國海洋法公約中一再出現之和平用途條款，立法之時，即為政治妥協之產物，因此，有解釋與發展空間。但聯合國海洋法公約與當代國際海洋法明白表示海洋應專用於和平，其意義重大。<sup>17</sup>

## 2、國際防止船舶污染海洋公約<sup>18</sup>

隨著時代的進步，船舶造成的海洋污染問題越來越受重視，約在 50 年前就已出現防止因船舶排洩油類物質而造成海洋污染的國際性公約，即 1954 年所採納的國際防止海上油污染公約(International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, 1954)，簡稱OILPOL 1954。隨後發現該公約不足以管制日益發達的海運所帶來的油污染行為，且尚存在其他污染物質污染海洋的問題；終於促成了防止船舶造成海洋污染的國際公約，即國際防止船舶污染公約(International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973, as modified by the Protocol of 1978 relating thereto)，簡稱MARPOL 73/78。<sup>19</sup>

MARPOL是防止海洋污染之框架公約。第 1 條第 1 項說明本公約的一般義務：「各締約國保證實施其承擔義務的本公約各條款及其附則的各項規定，以防止由於違反公約排放有害物質或含有這種物質的廢液而污染海洋環境。」雖然未對污染直接定義，但於第 2 條第 3 項定義：「“排放”一詞當與有害物質或含有這種物質的廢液相關時，係指不

---

<sup>16</sup> 軍事活動之意義，詳參：姜皇池，國際海洋法(下冊)，臺北：新學林出版公司，2004 年 9 月第 1 版，頁 1330。

<sup>17</sup> 姜皇池，國際海洋法(下冊)，頁 1374。

<sup>18</sup> 國際防止船舶污染海洋公約是國際海事組織(IMO)前身「政府間海事協商組織」主辦下，於 1973 年 11 月 2 日在倫敦正式通過，並經 1978 年 2 月 17 日有關議定書修訂(MARPOL 73/78)。詳細之介紹，請參閱：姜皇池，國際海洋法(下冊)，頁 1133 以下。

<sup>19</sup> 該公約不僅取代OILPOL 1954，其所管制的污染源也逐漸擴大，目前已包含油、有毒液體物質、包裝形式的有害物質、污水、垃圾、及污染空氣物質(消耗臭氧層物質、氮氧化物、硫氧化物、揮發性有機化合物、及船上焚化產生物等)等六大類。  
<http://www.seastory.idv.tw/modules.php?name=News&file=article&sid=347>，2008 年 6 月 30 日搜尋。

論由於何種原因所造成的船舶排放，包括任何的逸出、排出、溢出、洩漏、泵出、冒出或排空；」，在第3條第3項規定適用範圍：「本公約不適用於任何軍艦、海軍輔助船舶或其他國有或國營並目前只用於政府非商業性服務的船舶。但每一締約國應採取不損害其所擁有或經營的這種船舶的操作或操作性能的適當措施，以保證這種船舶在合理和可行的範圍內按本公約的規定行事」。並於第3條第2項稱：「本條中的任何規定，均不得解釋為減損或擴大締約國根據國際法為勘探和開發自然資源對於鄰接其海岸的海底及其底土的主權。」而此類之活動時，條約之當事國必須採取符合公約之規定。相對於OILPOL, MARPOL並無於武裝衝突時期停止適用公約之選擇權利。<sup>20</sup>

上述之海上國際環境法顯示，在國家豁免時目前其適用上仍有其界限，並且高度限制給海上環境帶來危害物質，但非全然禁止。而故意所造成之油污、廢棄物，與船舶、飛機使用無關者等，即使在武裝衝突時期仍然是違反其相關之規定。<sup>21</sup>

## 二、 國際習慣法

當條約日趨增加時，國際習慣法之重要性則相對減低。但國際條約法常存在規定上漏洞，因而，今日國際習慣法之主要功能在於補充條約之不足，例如：聯合國海洋法公約第192條：「各國有保護和保全海洋環境的義務。」已成為國際習慣法，對於締約國或非締約國均有拘束力。

### (一)、國家主權與尊重國家管轄範圍以外之環境

#### 1、保護獨立之領土

---

<sup>20</sup> 國際防止海上油污染公約第19條：「一、如有戰爭或其他敵對行為發生，締約國政府如認為，不論作為交戰國或中立國，它都受到影響時，可以在它全部在任一部分領土上中止施行本公約全部或其中的一部分。中止施行的政府應立即將這一事項通知事務局。」

<sup>21</sup> Kirchner, Diss. a. a. O. (Fn. 8), S. 99-100.

國際環境習慣法之一項重要原則是，禁止危害獨立主權範圍之領土。係建立在領土完整及國際實踐上之原則。<sup>22</sup>領土主權與管轄權意味著領土之完整統一。雖然國家依據其主權可以在其領土範圍任意利用其環境資源，但無權在利用過程中嚴重損害他國之利益，因為係損害他國之主權與管轄權。<sup>23</sup>

## 2、國家主權與環境義務之兼顧

1972 年斯德哥爾摩宣言(聯合國人類環境宣言)第 21 項原則：「按照聯合國憲章和國際法原則，各國有按自己的環境政策開發自己資源的主權；並且有責任保證在他們管轄或控制之內的活動，不致損害其他國家的或在國家管轄範圍以外地區的環境。」這項原則不斷在國際中一再被重申，1992 年里約熱內盧宣言第 2 原則再次採用了同樣的表述，只是將「環境政策」擴大為「環境和發展政策」。<sup>24</sup>此項原則包含兩方面內容：1. 重申國家對其自然資源的主權權利。2. 肯定國家的領土管轄權之同時，國家不僅對其自己的活動負有責任，而且對其管轄和控制下的任何公共或私人活動也負有責任，亦即國家在環境領域應盡「適當注意」的義務。此項原則已被公認是一條國際習慣法，並被納入具有拘束力之國際條約中，例如，聯合國海洋法公約第 194 條第 2 項、東南亞保護自然界和自然資源的吉隆坡公約第 20 條、生物多樣化公約、聯合國關於氣候變化框架公約序言等。<sup>25</sup>聯合國海洋法公約第 193 條規定，「各國有依據其環境政策和按照其保護和保全海洋環境的職責開發其自然資源的主權權利。」第 194 條第 2 項強調由消極轉而積極防止保護海洋環境之義務，其規定：「各國應採取一切必要措施，確保在其管轄或控制下的活動的進行不致使其他國家及其環

<sup>22</sup> 亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 83 以下。

<sup>23</sup> Wolfgang Graf Vitzthum, a. a. O. (Fn. 2), Rn. 94.

<sup>24</sup> 亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 83-84。

<sup>25</sup> 更進一步地探討，請參閱：王曦，國際環境法，北京：法律出版社，2005 年 5 月第 2 版，頁 94-99。

境遭受污染的損害，並確保在其管轄或控制範圍內的事件或活動所造成的污染不致擴大到其按照本公約行使主權權利的區域之外。」均強調國際主權與環境義務之兼顧。

### 3、中立法

中立，是指當兩個或兩個以上的國家(包含交戰團體和叛亂團體)之間已經或者可能發生戰爭或武裝衝突時，非交戰國(包含國際組織)對交戰國所採取的不加入該戰爭或武裝衝突、並且對交戰各方公正不偏的政策措施，以及由此產生的法律地位關係。<sup>26</sup>防止越界環境汙染之預防原則，亦適用於衝突各方，及參與武裝衝突之國家間之中立法範圍。中立法之基礎，例如：1907 年第二次海牙會議中所創，不可侵犯中立國之領土，但是關於陸戰時中立國個人的權利和義務的海牙第五公約，及關於海戰時中立國個人的權利和義務的海牙第十三公約，均無維護環境及生態意識之規定。在 1899 年及 1907 年亦未論到今日環境可能作為攻擊目標，或作為武器加以使用問題。<sup>27</sup>海牙第五公約第 1 條明定：「中立國領土是不可侵犯的。」第 5 條規定：「中立國得在其領土內不忍受衝突各方之行為。無義務容忍衝突各方侵犯其領土。」<sup>28</sup>在使用大規模毀滅性武器時，如何加以規範，並未觸及。容忍侵害之界限，係依照關於越界環境汙染之平時國際法規範，但其前提基礎是，大規模侵害環境於其主權領域。侵害中立國之海岸，例如：透過油汙染或燃燒油源，明顯地損害此原則，當然損及其中立性。能否於武裝衝突時期大量損害環境，已於赫爾辛基、奧斯陸、氣候保護公約及京都議定書皆已考量在內。以現代環境危險之觀點，認識中立國領土不可侵犯之意義，是比較重要及必要的。

<sup>26</sup> 有關中立法之概念、沿革發展，詳參：俞正山，武裝衝突法，頁 103 以下，魏靜芬，戰爭法學，頁 161 以下，王鐵崖，國際法，頁 674 以下。

<sup>27</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 104.

<sup>28</sup> 有關中立義務基本原則及中立法規之適用，詳參：魏靜芬，戰爭法學，頁 166-184。

1972 年斯德哥爾摩宣言(聯合國人類環境宣言)第 21 項原則：「按照聯合國憲章和國際法原則，各國有按自己的環境政策開發自己資源的主權；並且有責任保證在他們管轄或控制之內的活動，不致損害其他國家的或在國家管轄範圍以外地區的環境。」即承認國家主權與國際環境法之間的緊張關係，並嘗試加以連結在一起。第 21 原則之第二部分擴大國家責任亦及於國家司法管轄權範圍內之損害行為，例如在公海是。第 26 項原則揭示：「人類及其環境必須免受核武器和其他一切大規模毀滅性手段的影響。各國必須努力在有關的國際機構內就消除和徹底銷毀這種武器迅速達成協定。」極少涉及關於環境損害作為武裝衝突結果之一般效力之陳述。因為涉及特別是透過核能及大規模毀滅性武器之損害範圍，即使透過本宣言，亦無法創造權利，本公約只是具有再次反映見證時代之意義。雖然環境應作為保護財產，但總與其他保護財產有所關聯。在斯德哥爾摩宣言之後，世界自然憲章第 5 及 20 項提及：「應保護大自然，使其免於因戰爭或其他敵對活動而退化」、「應避免進行損及大自然之軍事活動」。武裝衝突時期之環境保護在此之前，未被列為國際習慣法，特別是國際人道法中。<sup>29</sup>聯合國安全理事會支持關於伊拉克之國家責任，不是國際人道法，或甚至損害環境，反而是不合法佔領科威特，亦即伊拉克違反戰爭之法(*ius ad bellum*)，特別是聯合國憲章第 2 條第 4 項。<sup>30</sup>由於二次海灣戰爭對於自然環境之不良後果，升高武裝衝突時期環境保護之議題，而有較以往明確之保護規定。

聖雷莫手冊第 13 條第 3 項涉及環境保護之定義：「“附帶傷亡”或“附帶破壞”，是指平民居民或其他受保護人員遭受的傷亡，以及自然環境或非軍事目標遭受的損害與破壞；」。並在第 44 條指出環境保

---

<sup>29</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 106.

<sup>30</sup> 1991 年 4 月 8 日聯合國安全理事會第 687 號決議。事件經過及評析，參見：叢文勝，法律戰 100 例，北京：中國人民解放軍出版社，2004 年 11 月出版，頁 19-23。

護之基本原則：「使用的作戰方法與手段須根據國際法有關規定適當顧及自然環境。禁止對自然環境進行並非軍事必要性的肆無忌憚的破壞和摧毀。」環境非即屬民用物體之概念，對環境之攻擊或特定之構成部分，例如植物區，並非全然禁止的。即使損害自然環境係作為攻擊合法之軍事目標所純粹附帶伴隨現象，亦非禁止。但有儘可能避免不必要損害環境之義務。<sup>31</sup>因此，作戰手段及方法中軍事必要性範圍，必須考量環境在內。無軍事必要性之正當理由，故意毀壞環境是被禁止的。藉由納入國際人道法中，保護自然環境免於損害。1996年《里約環境與發展宣言》(rio declaration) 又稱《地球憲章》(earth charter) 第24項原則：「戰爭本來就是破壞持續發展的。因此各國應遵守規定在武裝衝突時期保護環境的國際法，並為在必要時進一步制訂國際法而進行合作。」國際法院對於國際環境法於武裝衝突時期是否有延續效力，持保留態度，即認為，原則上國際環境條約法於武裝衝突時期並無絕對限制。<sup>32</sup>因此，衝突各方在選擇其作戰手段與方法時受某些環境標準之拘束限制，而需考慮到軍事必要性及比例性。

## (二)永續發展

1972年斯德哥爾摩宣言(聯合國人類環境宣言)提出永續發展(sustainable development)完善了保護性利用資源制度。國際環境法之特殊性，尤其是在武裝衝突時期之環境保護，是現世代與後世代利益對立之解決。在里約環境與發展宣言第3原則即已揭示。<sup>33</sup>更在聯合國21世紀議程列為重要課題。<sup>34</sup>有學者認為，永續性原則是承認國際習慣法之法律原則，亦適用於武裝衝突時期之環境保護。<sup>35</sup>

<sup>31</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 108.

<sup>32</sup> 國際法院對使用核武器是否合法發表之諮詢意見，參見：叢文勝，戰爭法原理與實用，頁232-235。

<sup>33</sup> 「必須履行發展的權利，以便公正合理地滿足當代和世世代代的發展與環境需要。」

<sup>34</sup> 詳請參閱：林德昌，永續發展與聯合國二十一世紀議程，行政院青年輔導委員會第三處，民國94年6月。

<sup>35</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 110. 反對見解，如Wolfgang Graf Vitzthum, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 161，認為該宣言將環境與社會、人權、經濟政策綁在一起，降低了環境保護之意義。

### (三)預防原則

里約熱內盧宣言第 15 項原則：「為了保護環境，各國應根據它們的能力廣泛採取預防性措施。凡有可能造成嚴重的或不可挽回的損害的地方，不能把缺乏充分的科學肯定性作為推遲採取防止環境惡化的費用低廉的措施的理由。」實踐上，在「核武器」的諮詢意見中，國際法院指出其在 1995 年的「核試驗案」中，所確認的基本原則亦適用於武裝衝突中使用核武器。而國際紅十字委員會在 1993 年向聯合國大會提交關於在武裝衝突時期保護環境的報告中指出：「預防原則是一項正在出現的，但已被普遍承認的國際法規則，其目的是預見和防止對環境的損害，以便確保在有嚴重或者無法逆轉的損害的危險下，缺少科學方面的確定性不應成為推遲採取防止上述損害措施的理由。」此一主張並未遭受任何國家之反對。<sup>36</sup>

### (四)警告並提供資訊之責任

里約熱內盧宣言第 18 項原則：「各國應把任何可能對其他國家的環境突然產生有害影響的自然災害或其他意外事件立即通知那些國家。國際社會應盡一切努力幫助受害的國家。」

上述國際環境條約法、國際環境習慣法多能繼續適用於武裝衝突時期。國際環境法立法之初衷，並非對於武裝衝突時期，故意破壞環境或使用環境作為武器之回應。故有關武裝衝突時期保護環境重要的國際環境法規定，經常在軍艦、海軍輔助船舶或其他國有或國營並目前只用於政府非商業性服務的船舶等不適用，因而，國際環境法無法完善武裝衝突時期之環境保護。<sup>37</sup>

## 伍、國際責任

---

又其實踐上之程度亦尚欠明確。

<sup>36</sup>讓-馬裏·亨克茨(Jean-Marie Henckaerts)與路易絲·多斯瓦爾德-貝克(Louise Doswald-Beck)共同主編，習慣國際人道法(第一冊規則)，頁 140。

<sup>37</sup> Kirchner, Diss. a. a. O. (Fn. 8), S. 110.



國際法主體在國際關係中必須遵守國際法上作為及不作為之義務。而國際人道法及國際環境法關於武裝衝突時期環境保護之許多規範，成立多種作為或不作為之義務。此義務不僅涉及國家，甚至個人也包括在內。對於違反國際法上之義務所造成之可能損害，通常要負其責任。<sup>38</sup>

### 一、國家責任

國家責任，是指國家對國際不法行為所承擔之責任，因本身違法行為所生之損害賠償義務。而其不履行損害賠償義務時，則引起制裁。<sup>39</sup>實則國家責任之概念及具體要件，非無爭議，因此，國際法委員會(ILC)著手進行國家責任法之立法工作。<sup>40</sup>

由國家之平等導出一項行為自由，前提是在不侵犯其他國家之權利時。因此，平等要求侵犯他國權利時，肇事者應承擔責任。國家責任之法律效果特別是恢復合乎國際法之狀態。此項規則於其國際習慣法上之效力是無疑義的，並且也適用於國際人道法及國際環境法。<sup>41</sup>國際法院在Baecelona Traction一案中區分了對於單方國家承擔的以及所有國家共同承擔的兩種不同性質的國際法義務。國際法院將屬於後者的所謂對世(erga omnes)義務列舉為禁止侵略、禁止種族滅絕及奴役、禁止違背基本人權。遵守對世義務對所有國家均具有法律意義。<sup>42</sup>而國際法委員會建議將對世義務納入國家責任概念，認為違背

---

<sup>38</sup> 國際法主體，包含國家、國際組織、交戰團體及個人，如個人的行為是在該政府所授意下所進行的，故等於是代表國家所為的武力使用行為，仍然是受國際法約束的武力使用行為，如二次大戰之戰犯是，參照：王鐵崖，國際法，頁116。

<sup>39</sup> 王鐵崖，國際法，頁143；黃異，國際法，臺北：啟英文化公司，2004年再版，頁174。

<sup>40</sup> 特別是在2001年提出新的草案，包含三部分，即1. 國家責任成立之要件，2. 法律效果，3. 國家責任之執行。Vgl. Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 112 f.

<sup>41</sup> Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 113.

<sup>42</sup> Meinhard Schroeder, in: Graf Vitzthum (Hrsg.) Völkerrecht, 3. Aufl., 7. Abschnitt, Rn. 16.

針對所有國家的義務(包含強行法)，將構成犯罪，亦即所有對國際組織具有根本重要意義之國際法規構成該義務，違背此種義務將視為犯罪，而其他的(僅具相對影響的)義務則違反侵權責任，國際法委員會的草案將嚴重違背民族自決權或人類環境作為典型之犯罪行為。<sup>43</sup>而國際刑事法院羅馬規約第8條第2項第2款第4目亦規定，故意發動攻擊，明知攻擊將附帶造成平民傷亡或破壞民用物體或致使自然環境遭受廣泛、長期和嚴重的破壞，其程度與預期得到的具體和直接的整體軍事利益相比顯然是過分的行為，是屬於戰爭罪。以下從國際人道法及國際環境法面向加以說明。

#### (一)、國際人道法

國際人道法亦有國家責任原則的適用，於日內瓦法<sup>44</sup>，特別是海牙第四公約第3條規定：「若情況必須，違反前述規章條款之交戰團體應負賠償責任。其應對軍隊組成之個人的所有犯行負責。」日內瓦四公約第一附加議定書第91條<sup>45</sup>再次重申，是國際人道法之一種特別類型。作為國際習慣法而對於所有國家均有拘束力。

#### (二)、國際環境法

國際環境法適用國家責任原則亦無爭議。國家責任甚至是現代國際環境法之表徵。如1972年斯德哥爾摩宣言第21原則：「按照聯合國憲章和國際法原則，各國有按自己的環境政策開發自己資源的主權；並且有責任保證在他們管轄或控制之內的活動，不致損害其他國家的或在國家管轄範圍以外地區的環境。」、第22原則「各國應進行合作，以進一步發展有關他們管轄或控制內的活動對他們管轄以外的環境造成的污染和其他環境損害的受害者承擔責任賠償問題的國際法。」

<sup>43</sup> Meinhard Schroeder, in: Graf Vitzthum, a.a.O. Rn. 17.

<sup>44</sup> 日內瓦第一公約第51條、第二公約第52條、第三公約第131條、第四公約第148條等規定：「任何締約國不得自行推卸，或允許任何其他締約國推卸，其本身或其他締約國所負之關於上條所述之破壞公約行為之責任。」

<sup>45</sup> 「違反各公約或本議定書規定的衝突一方，按情況所需，應負補償的責任。該方應對組成其武裝部隊的人員所從事的一切行為負責。」

上述原則在稍後之聯合國大會以決議通過作為國家責任在環境事務上之一般原則。並列為國家經濟權利與義務憲章第 30 條之基礎。<sup>46</sup>

在 1992 年之里約熱內盧環境與發展宣言第 13 原則將斯德哥爾摩宣言第 22 原則重新強化並擴展至國家之義務或責任部分：「各國應制訂有關對污染的受害者和其他環境損害負責和賠償的國家法律。各國還應以一種迅速的和更果斷的方式進行合作，以進一步制訂有關對在它們管轄或控制範圍之內的活動對它們管轄範圍之外的地區造成的環境損害帶來的不利影響負責和賠償的國際法。」但仍只是個別有關國家責任之規定。

1969 年國際干預公海油污事故公約第 6 條規定了國家應負賠償之國家責任。<sup>47</sup>國際海洋法公約第 235、304 及 139 條至少亦指出了國際法上之責任。<sup>48</sup>關於環境保護的南極條約議定書第 16 條規定為國家責任法典化之重要進展。<sup>49</sup>

總之，國際環境法關於責任之特別規定是零星分散的。鑑於國家責任在國際法上無可置疑地適用，以及尊重在不同領土之環境保護原則，國家責任也適用於國際環境法。因此，國家對於在其他國家所造成之環境破壞負其責任。<sup>50</sup>

## 二、 個人之刑事上責任

<sup>46</sup> 1974 年 12 月 12 日聯合國大會第 3281 (XXIX) 決議。

<sup>47</sup> 「任何一個締約國，由於採取違反本公約規定的措施而使他方遭受損失時，應對其超出為第一條目的所必須採取的措施限度而引起的損失，負賠償責任。」

<sup>48</sup> 235 條第 1 項：「各國有責任履行其關於保護和保全海洋環境的國際義務。各國應按照國際法承擔責任。」第 304 條：「本公約關於損害賠償責任的條款不妨礙現行規則的適用和國際法上其他有關賠償責任的規則的發展。」第 139 條：「締約國或國際組織應對由於其沒有履行公約規定的義務所造成的損害負有責任。」

<sup>49</sup> 1991 年 10 月 4 日，在西班牙首都馬德里舉行的第 11 屆 4 次南極條約協商國特別會議，通過。26 個南極條約協商國中，包括中、美、英、法、蘇等 23 國簽署了議定書。該議定書將於 1992 年 10 月 3 日生效。議定書規定：南極地區為專門用於和平及科學目的之自然保護區。議定書為保護南極大陸及附近地區的生態環境免遭破壞制定了嚴格的保護措施，其中包括在今後 50 年內，禁止在南極地區進行一切商業性礦產資源開發活動等。議定書是人類為保護地球自然環境作出的一個理智的決定，是和平利用南極的一大進步。

<sup>50</sup> 亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 361 以下。

國際人道法範圍內，執行刑罰作為制裁手段扮演了重要之角色。至於個人於武裝衝突時期違反環境保護義務能否有效加以處罰，值得觀察。

### （一）、海牙法

海牙法並無對於個人之刑罰規定。紐倫堡審判及東京審判開創了追究戰爭犯罪個人刑事責任之先例。1949年12月11日聯合國大會第95(I)號決議確認了歐洲國際軍事法庭(IMT)<sup>51</sup>憲章所包括的追究個人犯罪等之國際法原則。<sup>52</sup>

### （二）、日內瓦法

1949年之日內瓦公約納入了個人執行國際人道法之責任體系。是否及於武裝衝突時期之環境保護亦具意義，值得探討。

四個日內瓦公約均包含國家對於刑事及處罰之義務：「一、各締約國擔任制定必要之立法，俾對於本身犯有或令人犯有下條所列之嚴重破壞本公約之行爲之人，處以有效的刑事制裁。二、各締約國有義務搜捕被控爲曾犯或曾令人犯此種嚴重破壞本公約行爲之人，並應將此種人，不分國籍，送交各該國法庭。該國亦得於自願時，並依其立法之規定，將此種人送交另一有關之締約國審判，但以該締約國能指出案情顯然者爲限。三、各締約國應採取必要之措施，以制止下條所列嚴重破壞本公約之行爲以外之一切違反本公約之規定之行爲。四、在一切情況下，被告人應享有適當的審訊及辯護之保障。此種保障，不得次於1949年8月12日關於戰俘待遇之日內瓦公約第一百零五條及其以下各條所規定者。」<sup>53</sup>「上條所述之嚴重破壞公約行爲，應係對於受本公約保護之人或財產所犯之任何下列行爲：故意殺害、酷刑或不

<sup>51</sup> 1945年《歐洲國際軍事法庭憲章》(Charter of the International Military Tribunal, IMT, Nuremberg)。

<sup>52</sup> 邵津，國際法，頁431；叢文勝，戰爭法原理與實用，頁601-610。

<sup>53</sup> 日內瓦第一公約第49條、第二公約第50條、第三公約第129條、第四公約第146條。

人道待遇，包括生物學實驗，故意使身體及健康遭受重大痛苦或嚴重傷害，以及無軍事上之必要，而以非法與暴亂之方式，對財產之大規模的破壞與徵收。」<sup>54</sup>所謂嚴重之損害合乎海牙陸戰規則第 23 條第 1 項第 7 款，以及歐洲國際軍事法庭憲章第 6 條第 2 項第 2 款。

關於佔領，日內瓦第四公約第 53 條規定：「佔領國對個別或集體屬於私人，或國家，或其他公共機關，或社會或合作組織所有之動產或不動產之任何破壞均所禁止，但為軍事行動所絕對必要者則為例外。」對於嚴重之破壞，亦即所保護之物體，被大規模、違法及恣意的毀壞，本條卻無規定。追究個人因嚴重破壞之刑事責任，只有在合乎前述要件時才有可能。所以雖然有依第 53 條之較不嚴重之破壞，應屬於第 146 條第 3 項之刑事追訴，或 123 條之紀律性懲罰程序。一般刑事處罰程序之嚴格條件及日內瓦公約制定之初因欠缺環境意識，幾乎不可能在禁止毀壞或嚴重破壞環境之基礎上追訴個人之刑事責任。另日內瓦四公約第一附加議定書第 85 條第 3 項第 2 款：「除第十一條所規定的嚴重破約行為外，下列行為在違反本議定書有關規定而故意作出，並造成死亡或對身體健康的嚴重傷害時，應視為嚴重破壞本議定書的行為：2. 知悉攻擊將造成第 57 條第 2 項第 1 款第 3 目<sup>55</sup>所規定的過分的平民生命損失、平民傷害或民用物體損害，卻發動使平民居民或民用物體受影響的不分皂白的攻擊」。本條涉及兩項構成要件，即不分皂白之攻擊是故意的，及對所攻擊損害之客體是不合比例的。雖然對於環境亦有可能產生嚴重之後果，但重點在於刑事上之追訴是否有效。首先必須衡量具體與直接軍事上優勢，及保護平民對於所受影響損害之要求。因為本條之不合比例對於民用物體損害之恣意行為是以

---

<sup>54</sup> 日內瓦第一公約第 50 條、第二公約第 51 條、第三公約第 130 條、第四公約第 147 條。

<sup>55</sup> 「對於攻擊，應採取下列預防措施：（一）計劃或決定攻擊的人應：3．不決定發動任何可能附帶使平民生命受損失、平民受傷害、民用物體受損害、或三種情形均有而且與預期的具體和直接軍事利益相比損害過分的攻擊；」。

第 51 條第 5 項第 2 款<sup>56</sup>之保護平民為依據前提。

第 85 條第 3 項第 3 款涉及第 56 條關於對含有危險力量的工程和裝置的保護，是第 51 條關於平民保護之特別法。此亦涉及特定設施之絕對保護，係一項環境之直接保護。此項設施不能作為攻擊之對象，當其是具軍事上重要意義時(軍事必要性)，但危險力量釋放(淹沒、放射性)，以及因此導致對於平民嚴重之損失，則可進行攻擊。85 條第 3 項第 4 款關於使不設防地方和非軍事化地帶<sup>57</sup>，及第 4 項第 4 款歷史紀念物、藝術品和禮拜場所不緊靠軍事目標的情形下，不能作為攻擊之目標。<sup>58</sup>而 85 條第 4 項並無要求如同第 3 項之結果。對此可提及四項要件，即：1. 此類之物體，必須能清楚辨識，2. 必須是特別之保護，3. 此類物體不能作為支援軍事使用，4. 不能直接緊靠軍事目標。85 條似乎不能作為第 55 條<sup>59</sup>關於保護自然環境之明確嚴重損害之條文依據。<sup>60</sup>因此，究責時易生疑義。至於軍隊長官對於所屬下達違法命令等違反其職責及其所屬人員之責任，亦涉及刑事上責任之追究。

61

### 三、 小結

<sup>56</sup> 「除其他外，下列各類攻擊，也應視為不分皂白的攻擊：b. 可能附帶使平民生命受損失、平民受傷害、平民物體受損害、或三種情形均有而且與預期的具體和直接軍事利益相比損害過分的攻擊。」

<sup>57</sup> 「除第十一條所規定的嚴重破約行為外，下列行為在違反本議定書有關規定而故意作出，並造成死亡或對身體健康的嚴重傷害時，應視為嚴重破壞本議定書的行為：d. 使不設防地方和非軍事化地帶成為攻擊的物件。」

<sup>58</sup> 「如果沒有證據證明敵方違反第五十三條第二款的規定，並在歷史紀念物、藝術品和禮拜場所不緊靠軍事目標的情形下，使特別安排，例如在主管國際組織範圍內的安排所保護的，構成各國人民文化或精神遺產的公認歷史紀念物、藝術品或禮拜場所成為攻擊的物件，其結果使該歷史紀念物、藝術品或禮拜場所遭到廣泛的毀壞；」。

<sup>59</sup> 「一、在作戰中，應注意保護自然環境不受廣泛、長期和嚴重的損害。這種保護包括禁止使用旨在或可能對自然環境造成這種損害從而妨害居民的健康和生存的作戰方法或手段。二、作為報復對自然環境的攻擊，是禁止的。」

<sup>60</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 118-121.

<sup>61</sup> 日內瓦四公約第一附加議定書第 87、91 條參照。有關懲治戰爭犯罪的刑法上適用原則，請參閱：俞正山，武裝衝突法，頁 124。另對於命令與服從之界限問題，可參閱：陳新民、范聖孟，以德國最新行政法院判決論軍人服從命令之義務與界限，開南法學第 1 期，2006 年 6 月，頁 1-71；吳志光譯，邊境圍牆守衛案，德國聯邦憲法法院裁判選輯(九)，司法院，民國 89 年 12 月，頁 1-54。

雖然，關於日內瓦四公約第一附加議定書對於嚴重之損害補充了許多之類型，但對於環境破壞之刑事處罰體系卻無進一步之發展。武裝衝突時期之環境保護，特別是第 55 條為對自然環境之保護，於第 85 條之範圍內卻無透過刑事處罰加以貫徹。85 條要求適當刑罰規定由締約國確認，而不加以規定。很多國家基於政治上之考量而缺乏懲罰自己違法軍人之意願，例外出於對方國家採取相應措施之顧慮，這些國家也拒絕對敵方之戰俘實施刑事制裁，因而衝突國內部確保法律的實施，即顯得特別重要。<sup>62</sup> 日內瓦公約之成員國皆有義務將嚴重違反公約之行為置於國內刑法之處罰。戰爭犯罪不僅應予以追究，而其國家責任與賠償及個人責任，亦被列為國際習慣法，而對所有國家皆有拘束力。<sup>63</sup>

## 陸、國際法上之實施

對違反武裝衝突時期之環境保護義務者，國際法上有何機制或措施加以處理。按不同之國際組織有不同程度之功能，聯合國機構中，聯合

<sup>62</sup> M. Bothe, in: Graf Vitzthum a.a.O. (Fn. 23), Rn. 99.

<sup>63</sup> 讓-馬裏·亨克茨(Jean-Marie Henckaerts)與路易絲·多斯瓦爾德-貝克(Louise Doswald-Beck)共同主編，習慣國際人道法(第一冊規則)書中(頁 500-585)所列，責任與賠償：規則 149. 一國對可歸咎於其的違反國際人道法的行為承擔責任，其中包括：(1) 由其機構(包括武裝部隊)實施的違法行為；(2) 由經其授權而行使部分政府職能的人員或實體實施的違法行為；(3) 由事實上依其指令行事或者在其指導或控制下的人員或團體實施的違法行為；(4) 由經國家認可並接受為其行為的私人或團體實施的違法行為。[IAC/NIAC]；規則 150. 對違反國際人道法承擔責任的國家應對所造成的損失或傷害承擔全部賠償責任。[IAC/NIAC]；個人責任：規則 151. 個人對其所實施的戰爭罪承擔刑事責任。[IAC/NIAC]；規則 152. 指揮官和其他上級對依其命令實施的戰爭犯罪承擔刑事責任。[IAC/NIAC]；規則 153. 如果指揮官和其他上級知道或者有理由知道其下屬即將實施或正在實施這些犯罪，卻未採取在其權力範圍內的一切必要而合理的措施以防止其實施，或者這些犯罪已經實施，卻未對責任人予以懲罰，則他們應對其下屬所犯之戰爭罪承擔刑事責任。[IAC/NIAC]；規則 154. 每個戰鬥員都有義務不服從明顯不法的命令。[IAC/NIAC]；規則 155. 如果下屬知道所下令實施的行為是不法的，或者由於其明顯的不法性而本應當知道所下令實施的行為是不法的，則服從上級命令並不免除下屬的刑事責任。[IAC/NIAC]；戰爭罪：規則 156. 嚴重違反國際人道法的行為構成戰爭罪。[IAC/NIAC]；規則 157. 各國有權授權其國內法院對戰爭罪行使普遍管轄。[IAC/NIAC]；規則 158. 各國必須對被控由其國民或武裝部隊或者在其領土上實施的戰爭罪進行調查，並於適當時對犯罪嫌疑人進行追訴。[IAC/NIAC]；規則 159. 在敵對行動結束時，除被懷疑、指控或判處犯有戰爭罪的人員之外，當權當局對參加非國際性武裝衝突的人或基於有關武裝衝突的原因而自由被剝奪的人，應給以盡可能最廣泛的赦免。[NIAC]；規則 160. 時效不適用於戰爭罪。[IAC/NIAC]；規則 161. 各國須在其可能的範圍內盡力互相合作，以便利對戰爭罪的調查以及對犯罪嫌疑人的追訴。[IAC/NIAC]

國大會、安全理事會、國際法院、聯合國環境規劃署則具有相當獨特與重大，為其他組織所無之影響力。例如 1991 年海灣戰爭對環境所造成之損害，安全理事會通過了要求伊拉克政府對損害承擔責任的 687 號決議，為了賠償受害者，安全理事會於 1991 年 4 月成立特別委員會接受關於環境損害和自然資源破壞之申訴。而聯合國專門機構，如聯合國教科文組織、國際海事組織、…等，在非政府間組織，特別值得一提的是，1948 年成立的國際自然及自然資源保護聯盟 (International Union for Conservation of Nature and Natural Resources, IUCN) 在制定一系列關於保護自然和自然資源的重大公約發揮重大之功用。<sup>64</sup> 以下區分制裁性、法律性、合作性及其他等實施方式加以說明。

## 一、制裁性

### (一)、聯合國安全理事會

依據聯合國憲章第 24 條，安全理事會對維持國際和平及安全負有主要責任，並依照第六章之規定，安全理事會亦有責任處理其繼續存在足以危及國際和平與安全之維持的爭端。在第七章則規定對於和平之威脅、和平之破壞及侵略行為之應付辦法。1. 安全理事會應斷定任何和平之威脅、和平之破壞、或侵略行為之是否存在，並應作成建議或抉擇依第 41 條及第 42 條規定之辦法，以維持或恢復國際和平及安全。2. 安全理事會得決定所應採武力以外之辦法，以實施其決議，並得促請聯合國會員國執行此項辦法。此項辦法得包括經濟關係、鐵路、海運、航空、郵、電、無線電、及其他交通工具，之局部或全部停止，以及外交關係之斷絕(第 41 條)。3. 安全理事會如認為第 41 條所規定之辦法為不足或已經證明為不足時，得採取必要之空海陸軍行

---

<sup>64</sup> 楊澤偉，環境保護與國家主權初探，華岡法粹第 33 期，2005 年 6 月，頁 183-185。



動，以維持或恢復國際和平及安全。此項行動得包括聯合國會員國之空海陸軍示威、封鎖、及其他軍事舉動(第 42 條)。惟並未將環境保護明列作為獨立問題解決之權限。雖然安全理事會曾以 687 及 692 號決議，要求伊拉克對所有損害，包含對於環境之破壞，要負賠償責任，但其目的仍係明顯在維護世界和平，而非保護環境。<sup>65</sup>

依據禁止為軍事或任何其他敵對目的使用改變環境的技術的公約(ENMOD)第 5 條第 3 項，安全理事會是最高之上訴機關，<sup>66</sup>然而此項功能僅於調查進行中及會員國請求調查始可(第 5 條第 4 項)。<sup>67</sup>迄今此項功能未曾發揮。因此，能否有效保護環境，仍有疑問。<sup>68</sup>

## (二)、聯合國賠償委員會

聯合國賠償委員會是聯合國憲章第 29 條意義下安全理事會之附屬機關。1991 年由聯合國大會所設立。是從事要求伊拉克損害賠償。其事實上是對造兼裁判，並與禁運委員會(Embargoausschuss)合作。雖然，仍為迄今唯一良好之類型，但其後續仍有待觀察。<sup>69</sup>

## 二、 法律性

### (一)、前南斯拉夫國際刑事法院

在第二次大戰後成立紐倫堡及東京國際軍事法庭和遠東軍事法庭之後，1993 聯合國安全理事會首次以第 827 號決議設立「起訴應對 1991 年以來前南斯拉夫境內所犯的嚴重違反國際人道法行為負責人的國

---

<sup>65</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O.(Fn. 6), S. 77.

<sup>66</sup> 「本公約任何一締約國如有理由認為任何其他締約國的行動違反本公約各項條款產生的義務時，得向聯合國安全理事會提出申訴。該項申訴應包括一切有關情況和證明該項申訴成立而提出的一切證據。」

<sup>67</sup> 「本公約每一締約國按照聯合國憲章各項條款並根據安全理事會收到的申訴，保證與安全理事會合作，就安全理事會提出的任何調查事項進行調查。安全理事會應將調查結果通知本公約各締約國。」

<sup>68</sup> Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 125.

<sup>69</sup> Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), S. 128.

際刑事法庭」。其成立之法律依據，是聯合國憲章第七章第 29 條之規定：「安全理事會得設立其認為於行使職務所必需之輔助機關。」關於前南斯拉夫法庭規約第 2 至 5 條所定之罪行，即「嚴重違反 1949 年各項（日內瓦公約）的情事」、「違反戰爭法和慣例的行為」、「滅絕種族」和「危害人類罪」等。雖然迄今尚無違反武裝衝突時期之環境保護而被追訴刑責之例，但已產生制度化之國際刑事處罰體系。<sup>70</sup>

## （二）、國際刑事法院

1998 年 7 月 17 日聯合國建立國際刑事法院羅馬外交大會表決通過了（國際刑事法院規約），誕生了第一個永久性之國際刑事法院。國際刑事法院規約第 5 條規定，國際刑事法院管轄的罪行只限於國際社會關注的最嚴重的罪行，具體是指滅絕種族罪、危害人類罪、戰爭罪和侵略罪。關於滅絕種族罪及危害人類罪，本公約規定，不限於戰爭期間，亦延伸至非戰爭期間。因此，國際刑事法院所管轄犯罪不限於戰爭犯罪。<sup>71</sup>

## （三）、國際法院

國際法院係依據聯合國憲章及國際法院規約所設置，其地點在荷蘭海牙。為聯合國主要之司法機關。其管轄權之發生，基於爭端國之協議，但任何一個國際法院規約的會員國皆得隨時單方提出接受國際法院管轄之聲明。在為此種聲明之國家間發生之具體爭端，國際法院有管轄權（規約第 36 條），此外，尚得對於法律問題提供意見。聯合國大會或安全理事會對於任何法律問題，得直接向國際法院徵求意見。其他聯合國機關或其專門機構，則僅能對於其工作範圍內之法律問題，

<sup>70</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 130 f.; 魏靜芬，戰爭法學，頁 199-201。

<sup>71</sup> 詳參：魏靜芬，戰爭法學，頁 204-209；俞正山，武裝衝突法，頁 127。

向國際法院徵求意見，惟在徵求意見之前，應先經大會之同意。<sup>72</sup>關於武裝衝突時期之環境保護問題，國際法院曾 1996 年 7 月 8 日之意見中表達對於使用核武器威脅合法性之看法。<sup>73</sup>

#### (四)國際海洋法法庭

國際海洋法法庭是依聯合國海洋公約所設立之司法機關。其所在地是德國之漢堡。法庭根據公平地域分配原則，由來自公約不同締約國之 21 名法官組成。法庭對向其提交之一切爭端或申請，以及將管轄授權予法庭的任何其他國際協定中具體規定的一切申請有管轄權。並在特殊情況下，法庭對於國家以外之某些特定實體，包含對國際組織開放與非締約公約國開放。法庭所適用之法律是聯合國海洋法公約，及其他與公約不相牴觸之國際法規則。<sup>74</sup>

由於海洋爭端的複雜性，聯合國海洋法公約規定關於軍事活動，包括從事非商業活動的政府船舶和飛機的軍事活動的爭端，允許公約締約國以聲明方式排除。<sup>75</sup>

聯合國海洋法公約第 293 條第 1 項：「根據本節具有管轄權的法院或法庭應適用本公約和其他與本公約不相牴觸的國際法規則。」<sup>76</sup>自 1997 年 2 月 14 日亦成立環境法庭。又第 237 條規定，關於保護和保全海洋環境的其他公約所規定的義務。<sup>77</sup>於武裝衝突時期之環境保護亦有適用。另外第 301 條對於海洋的和平使用則規定：「締約國在根據本公約行使其權利和履行其義務時，應不對任何國家的領土完整或政治獨立進行任何武力威脅或使用武力，或以任何其他與聯合國憲章所載

<sup>72</sup> 黃異，國際法頁 198-200。

<sup>73</sup> 俞正山，武裝衝突法，頁 56。

<sup>74</sup> 詳參：姜皇池，國際海洋法(下冊)，頁 1397 以下。

<sup>75</sup> 邵津，國際法，頁 393。

<sup>76</sup> 有關國際海洋法法庭管轄權之介紹與分析，請參閱：林則瑋，國際海洋法法庭設置機制與法制之研究，國立台灣海洋大學海洋法律研究所碩士論文，民國 94 年 6 月，頁 89 以下。

<sup>77</sup> 「1. 本部分的規定不影響各國根據先前締結的關於保護和保全海洋環境的特別公約和協定所承擔的特定義務，也不影響為了推行本公約所載的一般原則而可能締結的協定。2. 各國根據特別公約所承擔的關於保護和保全海洋環境的特定義務，應依符合本公約一般原則和目標的方式履行。」

國際法原則不符的方式進行武力威脅或使用武力。」<sup>78</sup>

### (五)國際仲裁管轄

國際仲裁具有意義者，如聯合國海洋法公約第 287 條第 1 項：「1. 一國在簽署、批准或加入本公約時，或在其後任何時間，應有自由用書面聲明的方式選擇下列一個或一個以上方法，以解決有關本公約的解釋或適用的爭端：(c)按照附件七組成的仲裁法庭」，及第 5 項：「如果爭端各方未接受同一程序以解決這項爭端，除各方另有協議外，爭端僅可提交附件七所規定的仲裁。」

國際仲裁法庭管轄之具體損害案例，二次大戰後有 Iran-United States Claims Tribunal 和 Marshall Islands Nuclear Claims Tribunal。對於美國在 1946 至 1958 年在 Marshall 島，試驗核子武器，進行確認及評估，對於人、環境，特別是對於環境安全性之意義進行瞭解。因此，國際仲裁也對於武裝衝突時期之環境保護具有積極有益的貢獻。<sup>79</sup>

## 三、合作性

國際合作原則亦為國際法之一項基本原則。國際社會的全體成員應當進行廣泛密切之合作，經由合作而非對抗之方式，協調一致以保護和改善全球環境。<sup>80</sup>

### (一)國際調查委員會

禁止為軍事或任何其他敵對目的使用改變環境的技術的公約(ENMOD)第 5 條第 2 項<sup>81</sup>規定設立專家協商委員會(Consultative Committee of

---

<sup>78</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 134 f.

<sup>79</sup> Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 135.

<sup>80</sup> 亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 85-88。

<sup>81</sup> 「2. 為了本條第 1 項規定的目的，保管人應在收到本公約任何一締約國的要求後一個月內召開專家協商委員會會議。…」

Experts)及日內瓦四公約第一附加議定書(GP I)第 90 條設立國際調查委員會(Internationalen Ermittlungskommission)，係合作性質之機構執行國際法。在日內瓦四個公約中均有規定，任擇之調查程序及方式。<sup>82</sup>條件是條約國之互相承認，有 85 國家完成。但迄今尚無國家召開此項委員會。<sup>83</sup>又專家協商委員會應解決事實爭議，並將調查結果送交聯合國安全理事會。迄今未使用過這個委員會。上述兩個委員會迄今未展現出其任何效力。因此，不是可有可無，或就是有虛有其表之譏。<sup>84</sup>但依據 1993 年化學武器公約第 13 條，執行公約則成為制度化。第 1 項規定「成立禁止化學武器之組織。其任務在於實現關於保障執行規定，包含遵守國際公約之國際確証，本公約之目標及目的。」同時其構成條約國間磋商及合作之框架範圍。其類似於「執行機關」(Vollstreckungsorgane)，係於武裝衝突時期之環境保護之一項執行措施。<sup>85</sup>

## (二)、非政府間環境組織

一般性非政府間環境組織，例如：國際標準化組織。專門性非政府組織，包含世界自然保護同盟(IUCN)、世界野生動物基金會(WWF)、世界自然保護基金會、綠色和平組織、地球之友等。<sup>86</sup>

## (三)、國際紅十字委員會

國際紅十字委員會<sup>87</sup>亦屬於非政府間組織，兼具國際法主體之雙重功能，<sup>88</sup>在政治、意識形態及宗教方面均保持中立，其主要任務在致力於開展國際人道救援工作、設置尋人機構、保存戰俘記錄提供戰俘慰助、協調平息國際爭端、促進對國際人道法，尤其增進日內瓦公約之

<sup>82</sup> 日內瓦第一公約第 52 條、第二公約第 53 條、第三公約第 132 條、第四公約第 149 條等規定。

<sup>83</sup> R. Wolfrum, a. a. O. (Fn. 25), S. 436.

<sup>84</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a. a. O. (Fn. 6), S. 79.

<sup>85</sup> Kirchner, Diss. a. a. O. (Fn. 8), S. 137.

<sup>86</sup> 邵津，國際法，頁 206。

<sup>87</sup> 國際紅十字委員會之成立、發展經過，詳參：叢文勝，戰爭法原理與實用，頁 276-280。

<sup>88</sup> Wolfrum, a. a. O. (Fn. 25), S. 304.

瞭解與傳播。<sup>89</sup>係作為遵守國際人道法之守衛者(Wächter)。此項功能雖未於日內瓦四公約第一附加議定書有所規定，但向為國際習慣法所承認。在武裝衝突時期，國際紅十字委員會只能呼籲各方尊重有關國際人道法之規定。由於國際紅十字委員會並沒有獨立自主之工具，因此必須受限於外交手段及訴諸公眾輿論。<sup>90</sup>而聯合國永續發展 21 世紀議程 39.6.：「應當考慮採取符合國際法的措施，處理在武裝衝突中對環境造成的依據國際法說不過去的大規模破壞。大會和第六委員會是處理這個問題的適當論壇。國際紅十字委員會的具體職權和作用應當受到考慮。」即指出國際紅十字委員會日趨之重要性。

#### (四)、聯合國環境規劃署(UNEP)

聯合國環境規劃署於 1972 年 12 月成立，下轄聯合國環境規劃署秘書處、行政理事會、環境協調理事會及環境基金管理委員會四個機構，負責協調各國在環境領域之活動，成為「全球一級負責推進環境保護之核心組織」，其目的在於實施聯合國環境會議所通過之各項行動計畫，以及促進環境保護之國際合作。<sup>91</sup>

#### (五)、保護國

日內瓦四公約第一附加議定書第 2 條第 3 項定義保護國係：「指經衝突一方提名和敵方接受並同意行使各公約和本議定書所賦予保護國的職務的中立國家或其他非衝突一方的國家。」衝突各方有義務自衝突開始時起適用保護國制度。衝突各方應提名保護國。如果衝突各方對於提名的保護國未一致時，則由國際紅十字委員會依據日內瓦四公約第一附加議定書第 5 條第 4 項充當代替組織。<sup>92</sup>自然亦包含對於環

<sup>89</sup> 日內瓦公約第一至三公約第 9 條，第四公約第 10 條，第一附加議定書第 5 條，解決爭端參見：日內瓦公約第一至三公約第 11 條，第四公約第 12 條。

<sup>90</sup> M. Bothe, a. a. O. (Fn. 23) Rn. 98.

<sup>91</sup> 邵津，國際法，頁 205。

<sup>92</sup> 日內瓦公約第一、二、三公約第 8 條第 1 項、第 4 公約第 9 條，及第一附加議定書第 5 條。

境保護相關規定之遵守與執行。

#### (六)、其他

例如透過公眾輿論、媒體之影響力，或外交行動，如遵守國際法可透過聲明、抗議、調解、調查及國家與組織之外交干涉，由聯合國督促或者貫徹執行。國際人道法之推廣，普及人道及環保意識，特別是在武裝部隊的宣導與落實等方面不一而足。<sup>93</sup>

#### 四、我國之實施

依我國憲法第 63、171、173 條及第 141 條尊重條約之規定，及大法官第 329 號解釋之意旨，條約效力應優先於國內一般法律，而居於特別規定之地位，故條約與國內一般法律牴觸時，依特別法優於普通法之原則，自應優先適用條約之規定。<sup>94</sup>我國目前雖非聯合國之會員，但作為國際社會之一員，自有遵守拘束國際社會相關之國際公約、國際習慣法等義務。國內除一般之環保法規外，陸海空軍刑法有關軍人個人違反武裝衝突法，而應受相關刑事責任之規定有：無故開啟戰端罪（陸海空軍刑法第 26 條）<sup>95</sup>、醫護人員無故遺棄傷病軍人或俘虜罪（陸海空軍刑法第 28 條）<sup>96</sup>、縱放俘虜脫逃罪（陸海空軍刑法第 33

<sup>93</sup> 國際人道法之推廣為國際紅十字會最重要的任務之一。而德國軍人法第 33 條規定：「軍人應接受公民與國際法教育。…軍人應該在公民及國際法教育中，被教導軍人在平時與戰時之權利與義務。」，即強調國際人道法教育對於現代軍人之重要性。而具有國際人道法內涵的軍事手冊及交戰規則的編撰及運用，美國部分特別豐富，值得一提的如：Burdick H. Brittin, “International Law for Seagoing Officers”, 5. Editon, Naval Institute Press, 1986; ” The Commander’ s Handbook On The Law of Naval Operations”, NWP 1-14M (Naval Warfare Publication) (Formerly NWP-9), FMFM 1-10 (Fleet Marine Force Manual), Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operation, November 1996.; John Rawcliffe, Operational Law Handbook (2007), The Judge Advocate General’ s Legal Center & School International and Operational Law Department, 25 JUN 2007; David C. Wesley, The Military Commander and the Law, The Judge Advocate General’ s School, 2006; 德國部分如：Dieter Fleck, Handbuch des humanitären Völkerrechts in bewaffneten Konflikten, 1. Aufl., Muenchen 1994.

<sup>94</sup> 趙明義，當代國際法導論，頁 65。

<sup>95</sup> 「指揮官無故開啟戰端者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。」

<sup>96</sup> 「1. 戰時有救護、醫療職務之人，無故遺棄傷病軍人或俘虜者，處一年以上七年以下有期徒刑。  
2. 因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。」

條)<sup>97</sup>、長官無故遺棄傷兵部屬罪(陸海空軍刑法第 43 條)<sup>98</sup>、無故攻擊醫療設備罪(陸海空軍刑法第 55 條)<sup>99</sup>、無故攫取傷亡軍之財務罪(陸海空軍刑法第 56 條)<sup>100</sup>、非法徵購(用)物資民力罪(陸海空軍刑法第 57 條)<sup>101</sup>、無故毀損古物罪(陸海空軍刑法第 62 條)<sup>102</sup>等，其中並無特別針對武裝衝突時期自然環境之保護規定。固然，武裝衝突時期亦不能排除一般環保之規範，但如能在立法或修法中融入相關國際條約、國際習慣法等之相關內涵，較能與國際同其脈動。

為了貫徹及呼應遵守相關國際公約，自應採取國內法的對應措施，將國際人道法上之規定及精神，體現落實至軍隊之教育訓練中，<sup>103</sup>為使武裝衝突中之決策者，能正確合乎國際人道法之決定，有必要派遣法律顧問提供法律諮詢意見。<sup>104</sup>

<sup>97</sup> 「1. 有看守或管理俘虜職務之人，縱放俘虜或便利其脫逃者，處一年上七年以下有期徒刑。2. 因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金。3. 第一項以外之人，縱放俘虜或便利其脫逃者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬元以下罰金。4. 第一項之未遂犯，罰之。」

<sup>98</sup> 「戰時長官無故遺棄傷病部屬者，處一年以上七年以下有期徒刑。因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。」

<sup>99</sup> 「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，處一年以上七年以下有期徒刑。攻擊談判代表或戰地新聞記者者，亦同。」

<sup>100</sup> 「在戰地無故攫取傷病或死亡國軍、友軍或敵軍之財物者，處一年以上七年以下有期徒刑。前項之未遂犯，罰之。」

<sup>101</sup> 「不依法令徵購、徵用物資、設備或民力者，處三年以上十年以下有期徒刑。前項之未遂犯，罰之。」

<sup>102</sup> 「戰時無故毀損具有歷史價值之古蹟、文物者，處五年以下有期徒刑。情節重大者，處一年以上七年以下有期徒刑。」

<sup>103</sup> 1949年8月12日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書(第一議定書)第83條：「一、締約各方承諾，在平時及在武裝衝突時，盡可能廣泛地在各自國家內傳播各公約和本議定書，特別是將各公約和本議定書的學習包括在其軍事教育計劃內，並鼓勵平民居民對各公約和本議定書進行學習，以便這些文件為武裝部隊和平民居民所周知。二、在武裝衝突時負責適用各公約和本議定書的任何軍事或民政當局，應充分熟悉各公約和本議定書的本文。」國防部在推動及宣導武裝衝突之教育及編譯相關書籍教材不遺餘力，例如：楊紫函等譯，中道之師：武裝衝突法手冊(Fight it right: model manual on the law of armed conflict for armed force, International Committee of the Red Cross, 1999)，國防大學出版，民國94年7月；黃忠成，海軍與國際海洋法，海軍總司令部，1996年4月16日；周元浙、黃忠成、沈世偉、徐福傑，國軍軍官國際法教本，國防部法規委員會，民國95年4月初版。尤其自2002年國際紅十字會，在國防大學培訓武裝衝突法師資，係我國重視武裝衝突法教育之重要分野，並由國防大學及國防部軍法司之教官及軍法官積極推廣，已普遍引起關注，並納入各項教育之重點。

<sup>104</sup> 1949年8月12日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書(第一議定書)第82條：「締約各方無論何時，以及衝突各方在武裝衝突時，應保證於必要時有法律顧問，對各公約和本議定書的適用以及就此問題發給武裝部隊的適當指示，向相當等級的軍事司令官提供意見。」因此，軍法官或法律顧問，在軍事行動之決策及執行上，具重要關鍵之地位，有關法



## 柒、改革之路

大凡改革，往往面臨一步到位，或是且戰且走之抉擇，在觀察現行國際人道法及其實踐情形，尤其在海灣戰爭後，許多國際會議對此問題有積極的討論與回應。<sup>105</sup> 大體上考量立法政策之可行性、軍事需要及和平時期環境法律作為基礎等因素，而提出以下強化現行規範、創造新規範及其他相關之看法。

### 一、強化現行規範

強化現行規範最重要是重覆確認所屬相關規定及促進修法。此種確認可透過聯合國或國際紅十字委員會之決議而產生。

條約國之間為強化現行規範可分短程及長程目標而有不同之作法。短程目標例如，補充明確日內瓦四公約第一附加議定書第 56 條第 2 項所稱之設施概念，亦即特定之物體，雖然是可能之軍事目標，但不能視為本議定書第三章之民用物體，儘管具高度之環境危險。例如油田、油或者瓦斯或特定船舶之輸送平臺。又具核能動力之郵輪或船舶，掛著敵方國旗之油輪，基於其具可能之海洋環境危害風險，則屬非受允許之軍事攻擊目標。至於第 56 條第 1 項之條件是，如果此種攻擊可能引起危險力量的釋放，從而在平民居民中造成嚴重的損失。因此，應有附加條件對於自然環境之後果，例如：廣泛、持久及嚴重

---

律顧問在國際法上地位之相關文獻，請參閱：Klaus Dau, Der Rechtsberater der Bundeswehr – ein Berufsbild im Wandel, NZWehrr 2005, S. 221 ff.; Jens Eugen Baganz, Der Rechtsberater in der Bundeswehr, Berlin 1995; Niels Bunzen, Der Rechtsberater in der Bundeswehr im Auslandseinsatz, Taunusstein 2005 (Diss. Kiel). Matthew E. Winter, “Finding the Law” – The Values, Identity, and Function of the International Law Adviser, Volume 128 MLR, Spring 1990, P. 1–34; Dov Shefi, The Status of the Legal Advisor to the Armed Forces: His Functions and Powers, Volume 100 MLR, Spring 1983, P. 119–134;

<sup>105</sup> 例如：1991 年 6 月 3 日倫敦會議：「武裝衝突時期保護環境的日內瓦第 5 公約」；1991 年 7 月 10 日至 12 日，渥太華會議：「使用環境作為傳統戰爭之工具」，及 1991 年 8 月 12 日至 9 月 4 日聯合國環境及發展預備會議等。參見：Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a. a. O. (Fn. 6), S. 79.

造成自然環境之破壞。此外，對於禁止為軍事或任何其他敵對目的使用改變環境的技術的公約(ENMOD)第 1 條<sup>106</sup>之僅拘束敵對國之規定，亦有不當。應該禁止締約國附帶使用技術作為摧毀、破壞或傷害其他締約國的手段。使用改變環境之技術本來就是極為困難，但非完全不可能。又環境影響所及，已難以地理上之界線區隔，亦即區分締約國與非締約國之間，並無必要，應予刪除。

另外，基於災難管理之區域行動計畫(Regional Action Plans)<sup>107</sup>，附加議定書規定應規定何者不適用於平時，而是適用於武裝衝突時期。另規定，1. 禁止類似戰爭之手段對付所保護之物體，2. 衝突各方有義務避免不可回復之環境破壞，3. 確保中立國免於因武裝衝突而受損害。此外，可考慮設立重建及清除淨化之基金。聯合國體系中之聯合國發展計畫署(UNDP)、環境規劃署(UNEP)或國際海事組織(IMO)等緊密之合作是極為重要的。

國際法委員會之立法作業對於預防衝突時期越界所造成之損害，並無明確地排除環境破壞。因此，國際法委員會 2001 年防止危險活動所致之跨界損害草案規定<sup>108</sup>適合作為遵守武裝衝突時期環境保護規定之手段。

改革之方向，不同的學者基於務實的理由，認為短程應先在政策並以一定的環境損害的門檻計算為違反國際法，以便填補 GP I 及 ENMOD 之間的漏洞，及釐清廣泛的解釋灰色地帶。聯合國 21 世紀議程亦朝此方向曾提出，研究現行法制，並發展及釐清軍事行動對於環境衝擊的規範。

至於對於ENMOD及GP I修法之議，如Beyerlin認為，應調和此兩項公

---

<sup>106</sup> 「本公約各締約國保證不為軍事或任何其他敵對目的使用具有廣泛、持久或嚴重影響的改變環境的技術作為摧毀、破壞或傷害任何一個締約國的手段。」

<sup>107</sup> 聯合國環境計畫署在發展 13 個區域行動計畫方面，區域海洋計畫已共同生效。對此請參照：亞歷山大·斯基著，張若思編譯，國際環境法，頁 131-135。

<sup>108</sup> UN Doc. A/56/10 'Draft articles on Prevention of transboundary harm from hazardous activities' (November 2001). Vgl. Kirchner, Diss. a.a.O. (Fn. 8), S. 150. Fn. 627.

約，保障平時國際法公約之適用，以彌補漏洞。Lehnes則從定義何類生物在何種損害及損害範圍內應受保護之角度切入。Bothe認為，採納預防原則為第一要務，此外，違反GP I環境規定除了人權保護規定之餘，平等地採納作為「嚴重損害」（第 85 條）。但有認為所有關於環境及武裝衝突之公約，當前均不具優先性，並在政策上幾無機會建立一項新的公約。重要的是，檢討現行法缺失，並消除灰色地帶。<sup>109</sup>

## 二、 創造新規範

一步到位透過新的具實質及程序規定之公約，以消除現行環境保護公約之不足，亦是一種選項。而國際環境法之法律發展，亦殊值重視。尤其是國際環境法之預防原則。<sup>110</sup>包含對於環境造成影響之不作為義務。然而，與武裝衝突時期衝突各方之損害利益實難取得一致。此明顯為傳統軍事構想中所無。而當代國際人道法之預防措施<sup>111</sup>也是與國際環境法之發展無法比擬。故國際人道法亦應伴隨國際環境法而發展，但應藉由制定於國際條約法中加以確保。

立新法之議首次於 1992 年倫敦會議中有系統地討論。曾有日內瓦第五公約之提案。<sup>112</sup>但對此與會者多認為，內容過廣，而遭擱置。許多學者亦從不同觀點，提出立新法之利弊或方向。<sup>113</sup>一般認為僅改善現行規定之效率是不足夠的，未來之發展基本上可以有兩個方向。一是新的 1954 年文化財產保護公約之附加議定書，以保護武裝衝突時期

<sup>109</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6), S. 81 f.

<sup>110</sup> 請參照：里約熱內盧宣言第 15 原則：「為了保護環境，各國應根據它們的能力廣泛採取預防性措施。凡有可能造成嚴重的或不可挽回的損害的地方，不能把缺乏充分的科學肯定性作為推遲採取防止環境退化的費用低廉的措施的理由。」

<sup>111</sup> 日內瓦四公約第一附加議定書第 57 條攻擊時之預防措施、58 條防止攻擊影響之預防措施。

<sup>112</sup> 主要內容是降低損害標準，克服並調和ENMOD及GP I之間不一致的現象，及禁止特定武器及違反者之賠償問題。甚至會中有提議日內瓦四公約第三附加議定書。但被部分與會者評為挑釁或激進，終究並無後續迴響。而在Witteler所提之環境保護公約草案中採取較保留及限制的觀點建議，將ENMOD改變環境的規定內容保留，並從新的公約擺脫出來。目標是降低實現的標準，及確切量化適用範圍。請參閱：Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6), S. 80 f.

<sup>113</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6), S. 79-81.

之自然遺產。二是新的武裝衝突時期環境保護之一般性公約。

類推適用文化財產公約於武裝衝突時期保護自然遺產新的議定書之發展，此可透過要求部分自然環境之除軍事化列為自然遺產，而如文化財產公約第 8 條所列之文化遺產禁止毀滅性之攻擊，受到特別之保護：必須是位於足夠遠離大型工業中心或是重要軍事目標，又不能作為軍事目的使用。文化財產公約第 10 條並規定，識別標誌並應受公約實施條例所規定的國際管制。<sup>114</sup>平時保護文化遺產及自然遺產免於破壞自 1972 年起即已存在。<sup>115</sup>1994 年 IUCN 大會建議在 IUCN 環境法委員會及環境法國際委員會準備工作之基礎上繼續致力武裝衝突時期環境保護之議題。<sup>116</sup>至於其所取法，係來自聯合國安全理事會所提出在 1993 波西尼亞及 1994 年盧安達之一般保護區域。<sup>117</sup>所謂除軍事化環境保護區，例如自然儲備、動物園、植物園、飲用水水集區及其他環境區域。有論者認為，應在個案之基礎上決定，一連串之表列保護區域表示是多餘的。然而個案之決定，必須經過聯合國範圍內之行政程序。也存在執行之責任問題。保護文化及自然區域具有重要意義者是 IUCN 公約草案<sup>118</sup>中之設立保護區域。但未界定何種標準為保護區域。<sup>119</sup>

此外，國際紅十字委員會於 1993 年亦提出涉及環境之特別保護區域。石油平臺、油庫及核能動力之船舶等是。因此，凡是具有危險負擔之物體，可能造成環境生態之危險，則應被視為限制之目標。至於此類物體類推適用日內瓦四公約第一附加議定書第 56 條關於保護包

---

<sup>114</sup> 「(標誌和管制)武裝衝突期間，受特別保護的文化財產應標以第十六條所述識別標誌並應受公約實施條例所規定的國際管制。」

<sup>115</sup> 1972 年關於世界文化暨自然遺產公約(UNESCO Convention concerning the Protection of the World Cultural and National Heritage)。

<sup>116</sup> 1994 年 1 月 26 日 IUCN 大會 19.41 決議。

<sup>117</sup> 聯合國安全理事會 1993 年 819, 824, 836, 844, 及 1994 年 925, 929 決議。

<sup>118</sup> Draft Convention on the Prohibition of Hostile Military Activities in Internationally Protected Areas 8. 23 1995.

<sup>119</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O. (Fn. 6) S. 81.

含危險力量之設施，經長久討論，而被否決。此種區分保護區及非保護區之二分法，如受到政治上之高度支持，固然有其意義。但嚴格劃分之結果，是否即代表非保護區之截然不受保護，而可任意毀壞，基於環境保護整體性之觀點，此種劃分不予贊成。<sup>120</sup>

1999 年新增關於保護文化遺產之海牙公約第二附加議定書。特別指出應保護文化財產。聯合國環境規劃署持續從事武裝衝突時期之自然遺產保護。可以在現行保護文化遺產之機制下，擴充至保護自然遺產。內容例如包括：武裝衝突時期保護自然遺產之行為規則、同意武裝衝突時期保護自然遺產之要件(設立特殊保護區)、明確個人違反之刑事上責任、藉助聯合國教科文組織秘書處設立武裝衝突時期之自然遺產保護之委員會及信託基金、擴展資訊及國際支持、執行新附加議定書之特別程序等。

至於新法可設定一些立法原則，如定義特別受保護之物體或設施，例如：污水處理回收設施；明確在攻擊時會產生廣泛、長期及嚴重損害環境之設施，例如：化學工廠、核電廠等；明定會產生廣泛、長期及嚴重損害環境之行動，係對後代所未知自然遺產之侵害；平時即採取預防措施保護上述設施於武裝衝突時所預期之後果(緊急狀態措施、主管機關、將國際環境法納入軍事勤務規定，及其推廣)；規定受特別保護之要件，及軍事行動時之必要預防措施；納入刑事責任、法院管轄、刑罰效果、職務協助及其與國際刑事法院之協調機制；納入機關(專家會議、特別委員會、信託基金等)，以有效執行國際公約；執行國際公約之條件規定(訴訟參與程序、通告程序、國家責任)。<sup>121</sup>

上述對於國際法或國際習慣法改善或新增之探討，主要是以國家之行為為對象，但近半世紀以來，大多數的武裝衝突不屬於國際法所明確定義之戰爭，現今非以國家之名之武裝衝突增多，不僅破壞環境，而

<sup>120</sup> Lohbeck, Umwelt und bewaffneter Konflikt, a.a.O.(Fn. 6), S. 82-83.

<sup>121</sup> Kirchner, Diss. a.a.O.(Fn. 8), Zusammenfassung, S. 3-4.

且造成大量之人員傷亡，現行法之規範有限，因此，有必要訂定新的規定，儘可能地保護人員及環境，或對於非國際性之國內武裝衝突，亦須規定有其適用。

### 三、 其他建議

一般認為，為武裝衝突時期之環境保護而創造建立具體、廣泛及詳細之管理監督制度確有必要。藉由具有實質及程序上規定此類之管理監督機制是促進落實保護的有效方法。有提議納入相關機制之規定於：  
A. 一項對於 1954 年海牙公約關於保護自然遺產新的附加議定書及/  
或 B. 新的武裝衝突時期之環境保護公約。

相對於文化遺產，關於發生武裝衝突時保護文化財產的公約 (UNESCO)<sup>122</sup> 具有相當重要角色，且發展為武裝衝突時之環境保護詳細公約，自然遺產卻缺乏此類廣泛之管理監督體制。聯合國環境規劃署 (UNEP) 可能扮演保護自然遺產之重要角色。實踐之方法有二種途徑：  
1. (UNEP/UNESCO) 於現有基礎上以議定書保護自然遺產或擴展以現有之保護文化遺產之法律管理監督機制。2. UNEP 作為武裝衝突時期之環境保護一項協商、起草及通過協議之專設機構，<sup>123</sup> 由 IUCN 的建議及設置環境管理制度出發，可以確定「保護區域」優先，包含一系列的「保護區域」(類推適用「非防衛地點」(第 59 條 GP I)，而不能加以攻擊。對此作為「全球共同」的地區，例如：太空或南極大陸，具有雙重保護：1. 作為安全理事會所保護區域，2. 作為「全球共同」，依一般觀點，原本即適用平時的國際法規定。對於有計畫及步驟設置管理制

<sup>122</sup> 主要為聯合國教科文組織 (UNESCO) 所推動對於文化資產的保護之相關公約及建議，例如：1954 年海牙武裝衝突事件中文化資產保護公約 (1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict)、1970 年 UNESCO 關於禁止和防止非法進出口文化資產和非法轉讓其所有權方法之公約 (Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import and Transfer of Ownership of Cultural Property)，及 1972 年關於世界文化暨自然遺產公約 (UNESCO Convention concerning the Protection of the World Cultural and National Heritage)，參閱：陳榮傳，由國際法觀點論武裝衝突事件中文化資產之保護，同註 9，頁 496。

<sup>123</sup> Kirchner, Diss. a. a. O. (Fn. 8), Zusammenfassung, S. 2 f.

度，並特別保護少數，似乎可行，政策上亦可獲支持，但代價可能過高。<sup>124</sup>

由上述可見，改革議題之複雜性及難度，仍有待努力。在我國近程可於刑法、陸海空軍刑法或所謂之環境刑法中規定，武裝衝突時期破壞自然環境之刑事責任。

## 捌、 結論

環境保護係攸關當代甚至後代人類生存延續與共之國際全球化重要課題。然武裝衝突與環境保護似呈一種緊張拉鋸之關係。是否兼顧平衡，或孰重孰輕，難以取捨，於國際人道法中，如國際條約法及國際習慣法；平時國際法中，國際環境法等固有一些具間接或直接之規範，但似有若缺，成效有限。固然可經由學理上之探討、法解釋學之運用及實務上如國際法院等之見解加以補充，相關機制之推動，對因違反武裝衝突所肇生環境破壞者追究其國家責任，但法規範及國際實踐上，卻一再呈現尚有落差，而有相當之努力空間。因此，強化現行法規範效力、創設新規範及有效的管理監督機制等改革作為，則是一般認同對於武裝衝突時期之自然環境保護，較佳之一種選項，尤其當現今大自然日趨頻繁地以不正常現象回應人類時，確是提醒人類勿輕忽應善盡其管理之責任，原來休戚與共、共榮共存，重視環境保護之意識，是最重要而須關注的議題。武裝衝突時期自不能以短暫不當不法之軍事利益，而造成無可彌補之環境破壞及損失。聯合國二十一世紀議程將環境、經濟和社會關注事項納入一個單一政策框架範圍，具有劃時代意義的成就，是現今人類注重環境保護之一項重大努力。我國作為國際社會之成員，應積極投入此主流趨勢，尤其，相關國內立

---

<sup>124</sup> Lohbeck, a. a. O. (Fn. 6) S. 82.

法及修法應加速進行，武裝衝突時期之自然環境保護議題自不可忽視，以呼應國際社會脈動，善盡人類責任。(全文完)