

「戰」與「法」的結合-關於臺海軍事行動的空戰、海戰及城鎮戰之軍事法問題初探

林士毓*

目次

壹、前言

貳、國際空權發展與空戰規則的概略

- 一、國際空權的發展
- 二、國際空戰規則概略
- 三、小結

參、國際海權發展與海戰規則的概略

- 一、國際海權的發展概略
- 二、國際海戰規則概略
- 三、小結

肆、城鎮戰發展與國際人道法的概略

- 一、城鎮戰的發展
- 二、國際人道法的概略

伍、臺海空域、海域與城鎮戰所涉及的軍事法問題

- 一、臺灣海峽海域及空域的軍事法問題
- 二、城鎮戰的軍事法問題

陸、建構我軍防衛作戰的完備戰場預劃及演練法制-代結論

關鍵字：空戰、海戰、城鎮戰、國際人道法、臺灣海峽、軍事法。

Keyword：Air Warfare、Maritime Warfare、Urban Combat、International

Humanitarian Law、Taiwan Strait、Military Law.

* 林士毓，輔仁大學法律研究所碩士，陸軍司令部督察室法律事務組軍法官。

摘要

「有效嚇阻、防衛固守」的戰略構想，是我國國防政策之一，而臺海軍事行動中有關空戰、海戰及城鎮戰的軍事法或戰爭法問題，涉及了相當多的國際戰爭規則，本文藉國際間有關戰爭或武裝衝突的軍事行動，來闡述我軍在臺灣海峽空域、海域的用兵方略，以及戰場部隊指揮官進行戰術決策時，所必須面臨法律正義的考量；文中並擷取近代若干國際戰爭或武裝衝突事件，綜合地探討臺海軍事行動所面臨的軍事法問題，期能使國軍官兵瞭解民主國家的軍隊事務運作，必須靠法治維持發展定性；文後另研究如何與國際法接軌，運用國際法所未規範，來創造有利於我軍的法律空間。

“ War ” and “ law ” - The military law issues of air warfare 、 maritime warfare and urban combat of operation about Taiwan Strait for the first time

Lin Shi-Yu

Abstract

The strategic concept of “ effective deterrence and resolute defense ” ,is one of the national defense policies of our country. The military law about Air Warfare、 Maritime Warfare、 Urban Combat or law issue of the war while taking action in thing of navy of Taiwan, it has involved quite a lot of international war rules. The article makes use of the international military operation about the war or armed conflict, to explain the general plan of using military forces in the airspace, sea area of the Taiwan Straits of our troops, when and the commanding officer of battle field army carries on tactics and makes policy, must face the doing in the test amount of legal justice. The article selects the modern international war or armed conflict incident, discuss the military law problem that the military operation of the Taiwan Straits faces. The military affairs operation of the democratic state, must keep determining the nature in development by legal system. Finally, it proposes how integrates with international law, use international law to be created and favorable to the legal space of our force.

壹、前言

我國於 97 年國防白皮書中，除了敘述臺灣無可取代的地緣戰略地位價值外，並詮釋當前的國防政策，係以確保國家利益與安全目標為最高準繩，透過施政方針來達成「預防戰爭」、「國土防衛」、「防恐制變」的基本目標，另針對敵情威脅，延續「有效嚇阻、防衛固守」的戰略構想，依「科技先導、資電優勢、聯合截擊、國土防衛」的建軍指導，置重點於「強化全民總體防衛理念」、「健全危機處理應變機制」、「整建質精效高現代軍隊」及「貫徹軍隊國家化法制化」等面向，並致力建軍規劃與兵力整建，有限利用國家整體資源，確實滿足國防安全的實需，¹可見我軍在國防武力方面積極地強化防衛機制，希能建構量小、質精、戰力強的軍隊力量。

然而如何規劃國防武力建構，並維持建軍定性，不得不酌量民主國家的法治力量，論及軍事利益的法治力量層面，想必要談及「軍事法」的概念、價值及取向；觀察我國對岸中共軍事法學者闡明一段相當有意思的文字「一個經濟提升的社會體，當面臨全球市場化經濟所帶來的社會轉型時，就軍隊為高度的政治工具而言，就必須轉型及創新，否則會被邊緣化及漠視化，因為人民長期處於和平時期，對於國家安全及國防安全的淡忘，會導致國防建設必須服從經濟建設，此時軍隊必須要忍耐……不過將軍事法制與中國特色軍事變革列為同步發展重點，因為軍事法律可以規制軍隊建設戰略目標選擇，軍隊編制體制、武器裝備、作戰樣式、指揮關係、後勤裝備保障，乃至於一國兩制、港澳或海外駐軍模式等等，再再地也必須靠軍事法制來維持發展之定性。²……當然地將武裝力量之探討提升至世界和平發展問題時，軍事法與戰爭法之貫穿課題，更有了無限發展空間，況且利益和需要是一切價值的存在基礎，以此界定軍事領域內的價值內涵，其實質是國家軍事利益與軍隊建設需要的內化與昇華，中共軍事法的價值是體現與維護國家利益、維護軍事秩序、維護軍人權益、維護社會正

¹國防部編著，《中華民國 97 年國防報告書》（臺灣臺北：民國 97 年 5 月），頁 17。

²陳友清著，「中國社會轉型時期的軍事法創新」，南京政治學院學報（中國南京），第 21 卷第 3 期，2005 年 3 月，頁 80～81。

義，並且追求國防安全、戰鬥力和軍事正義的價值統一」³。

如果師夷之長，以同理念的思維方式，思索我國的軍事法走向，必定離不開人道主義及軍事利益等議題，況且放眼於軍事法的價值取向，以及軍事法的客觀表現，更攸關著我國防制度及軍隊運作，此時如何將軍事法價值體現於軍隊作戰領域，並藉我國有關國防軍事法律、條款、規定，乃至於部隊管理訓練準則規範，進行理論性的探討及層次性的架構整合，使我軍國防體制、全民防衛、兵役制度、軍隊管理、國防科技、後備動員、軍事教育、軍事司法及軍事演習訓練等內容落實於實定法制，發揮保障軍事利益與平衡人道主義，實為軍事法價值取向的優先表現。

本文以「戰」與「法」的結合為理念，選擇了臺海軍事行動中有關空戰、海戰及城鎮戰所涉及的軍事法或戰爭法問題，作為研析對象，並以現今國際戰爭規則來烙入我軍事法元素，闡述我軍在臺灣海峽空域及海域的用兵方略，以及戰場部隊指揮官進行戰術決策時，所必須面臨法律正義的考量，文中並擷取近代若干國際戰爭或武裝衝突事件，綜合地探討臺海軍事行動所面臨的軍事法問題，期能使國軍官兵瞭解民主國家的軍隊事務運作，必須靠法治維持發展定性；文後另研究如何與國際法接軌，運用國際法所未規範，創造有利於我軍的法律空間，希能建構一套結合平戰合一，符合我軍利益，充分發揮軍隊作戰實效的軍事法制，藉以強化軍隊依法使用武力與依法建軍備戰的機制。

貳、 國際空權發展與空戰規則的概略

空中自由 (Freedom of the Air) 和領空主權 (Sovereignty over the Air Space) 兩大概念是國際航空法的主要理論，前者主張空中屬於自由，各國航空器可在空中自由飛行，後者依據古羅馬法諺「誰擁有土地，誰就擁有土地的上空 (Cujus est Solum, ejus est usque ad coelum)」，一國的主權應包括其領土上空，而二者理論在國際間

³王書道著，「軍事法價值初論」，西安政治學院學報（中國西安），第17卷第5期，2004年10月，頁73～75。

的發展歷史，則是從先前的相互衝突關係，到迄今的折衝和緩關係。

一、 國際空權的發展

近期空域權利的規制，係起於國際航空的立法活動，其大量見著於 1914 年至 1918 年第一次世界大戰期間，當時航空器如氣球、滑翔機、飛機的之製造，而有著強大的發展，且被廣泛地使用在軍事用途上，1919 年 10 月 13 日在巴黎簽訂的《關於管理空中航行公約（Convention on the Regulation of Aerial Navigation，簡稱 1919 年巴黎公約）》，詳細規範一系列國際民用航空活動的基本原則及技術規範，其中有幾個原則：⁴（1）締約國有對其領域上空享有完全及排他性的主權，有同意其他國家無害通過權，得因「軍事上或公共安全利益的維護」予以限制，不得基於政治理由對外國航空器通過自由採差別待遇（2）軍用航空器非經特許不得飛越他國上空（3）建立航空器國籍制度，航空器應在所有人本國註冊，取得國籍。

之後 1928 年的《泛美航空公約（Chicago Convention）》、1929 年的《華沙公約（Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, Warsaw）》、1944 年的《國際民用航空公約（Covenant on international Civil Aviation，簡稱芝加哥公約）》、1948 年的《關於國際承認對航空器的權利公約（Convention on the International Recognition of Rights in Aircraft，簡稱日內瓦公約）》，另 1982 年有關《國際民用航空公約》亦增加至 18 個附件，同時也制定了重要的地區性飛行安全和航行管理公約等等，均漸層式地架構規制國際航空秩序，並且基於各種類型航空公約，國際間也成立相關多數的國際航空組織，如國際民用航空組織（ICAO）、空運企業駕駛員協會聯合會（IFALPA）、國際航空運輸協會（IATA）、國際法協會航空及空間法委員會（ASLILA）、歐洲民用航空會議（ECAC）非洲民航委員會（AFCAC）等，藉以規範各國航空器的航權管理，以及解決空權行使的衝突障礙。

空域的主權發展，同時也涉及空域垂直界線究竟有無限制，國際

⁴蘇義雄著，《平時國際法》（臺灣臺北：三民書局出版，民國 80 年 8 月），頁 278～279。

上存有「領空高度無限說」、「領空主權有限說」及「地球大氣的自然界線說」等爭論，但大部分以「大氣層」高度為領空上限，但這一標準又因航空科技的進化，又有高度 30~40 公里到 3.6 萬公里的劃分區別爭論，⁵再者，近期國際社會所發展的新興空域概念，也創造了「防空識別區 (Air Defense Identification Zone)」、「飛航情報區 (Flight Information Region)」、「禁飛區 (No-fly zone)」等概念，增加了空權的擴展，其中「防空識別區」指的是一國基於空防需要，所劃定的空域，以利軍方迅速定位管制及預警範圍，任何非本國航空器要飛入某防空識別區之前，都要向該區的航管單位提出飛行計劃及目的，否則會被視為非法入侵，在我國《民用航空法》第 41 條第 2 項授權訂立之《飛航規則》第 19 條規定，航空器進入或飛航至防空識別區，應遵守防空識別規定，至於防空識別區範圍則由內國自行劃定，不過為免國際爭議，大多以飛航情報區為主；「飛航情報區」是由國際民航組織 (ICAO) 所劃定，區分各國家或地區在該區的航管及航空情報服務的責任區，飛航情報區的範圍除了該國的領空外，通常還包括了臨近的公海，其與防空識別區不同的是，飛航情報區主要是以航管及飛航情報服務為主，如臺灣的「臺北飛航情報區」、中國大陸的「北京飛航情報區」、日本的「東京飛航情報區」等等；「禁飛區」又稱禁航區，指的是某一地的上空，禁止任何未經特別申請許可的航空器（包括飛機、直升機、熱氣球等）飛入或飛越的空域，劃定禁航區，大部份是基於國防的理由，例如 1992 年聯合國安全理事會決議第 688 號之伊拉克禁飛區、重要軍事基地、重要政府機構、重要建築（如核電廠、水壩）上空等，另外也有基於飛行安全的理由，例如摩天大樓、火山活動區上空等。⁶

二、 國際空戰規則概略

雖然有國際航空的立法來解決各國對領空主權及空中自由的爭議，但國際間面對軍用航空器與領空主權關係之議題時，彼此就顯得

⁵吳建瑞著，《航空法學》（中國北京：中國民航出版社出版，2007 年 1 月），頁 123~125。

⁶資料來源取自於維基媒體基金會 (Wikipedia) 維基百科官方網站 -<http://zh.wikipedia.org/>，檢索日期 2008/1/11。

相當保守，畢竟軍用航空器航行於空中的目的，絕非用於經濟、貿易、文化、商務等和平交流，一旦軍用航空器無故涉入他國領空主權時，國家所面臨的即將是武裝衝突或戰爭等議題。

1922 年 12 月～1923 年 2 月於海牙公約所草擬的《空戰規則 (Rules concerning the Control of Wireless Telegraphy in Time of War and Air Warfare)》第 13 條規定，只有軍用航空器 (military aircraft) 才能的行使交戰權利 (exercise the rights of belligerents)，也定義了軍用航空器在國際法上的地位，且該規則草案第 3、14、15 條限制軍用航空器必須標示國籍、軍事性質、經由委任或國家現役人員指揮、機組人員為軍人、配戴足以辨識特殊徽章，而且第 16 條更限制交戰國除軍用航空器外，其餘航空器不得從事敵對行為，同時在 1994 年 6 月《聖雷莫國際海域武裝衝突法手冊 (San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea)》第 13 條第 10 款也定義軍用航空器，認軍用飛機是由一國武裝部隊操縱，帶有該國軍事標誌，受武裝部隊成員指揮，並配賦武裝部隊紀律管轄的機組人員，故綜整上述兩個國際法原則，軍用航空器的定義須有幾項要件：(1) 國家或經由委任而指揮 (2) 機組人員為軍人 (3) 外觀塗有軍事標誌且有軍事用途。⁷

軍用航空器在操作使用上，可對交戰國的軍用航空器實施戰爭敵對行為 (hostilities)，但戰爭敵對行為仍應遵守避免產生平民恐怖、損害非軍事性質的目標，如醫院、歷史建築物、宗教場所等，如《空戰規則草案》第 22、24、25、26 條，另外《空戰規則草案》第 49、50、52 條規定，交戰國雙方亦可對非軍用航空器進行搜索臨檢 (search)、拿捕 (capture)，且有權命令非軍用航空器飛往指定地點，拒絕服從者，可開火攻擊；但對中立國實施臨檢、拿捕時，必須在該國違反交戰規則，如《空戰規則草案》第 53 條規定之 (1) 反抗交戰國權利的合法行使 (2) 違反交戰國司令官根據第 30 條發出並已獲得通知的禁令 (3) 從事非中立義務 (4) 戰時在本國管轄區外武裝

⁷資料來源取自於紅十字國際委員會 (ICRC) 官方網站- <http://www.icrc.org/>，檢索日期 2008/1/11。

起來(5) 沒有任何外部標誌或使用虛假標誌(6) 沒有任何文書，或文書不充分或不合格(7) 明顯地偏離航空器文書所指明的從出發點到到達站的航線，而且經進行交戰國認為必要的探問而未說明偏離的正當原因，在探問期間，交戰國對航空器及其機組人員和乘客(如果有的話)，得暫時予以扣留(8) 運輸戰時禁製品，或該航空器本身就構成戰時禁製品(9) 破壞經正當建立並有效維持的封鎖(10) 表明有意規避因作為敵國航空器可能承擔的後果，而在某個日期或某種情況下將其交戰國國籍轉變為中立國國籍。

三、 小結

現今空戰行為，則隨著航空器科技的進化，從以往支援作戰到無特定軍事目標的大規模轟炸，最後演進至精準地摧毀敵作戰指揮中心，空戰的角色任務也從第一次世界大戰支援地面部隊及打擊敵人士氣任務，到第二次世界大戰實施戰略轟炸，甚而兩架 B-29 轟炸機向日本領土投射原子彈，結束太平洋戰役，奠定空戰主角的角色，1991 年及 2003 年二次伊拉克戰爭，更是讓世人見識了空戰不僅可決定戰場的勝負外，更是地面及海上部隊不可或缺的安全屏障，甚至「失去空優，就失去戰場」一語，現已成作戰定律，然而國際法空權概念的發展，牽動著空戰行為的規制，平時他國民用航空器或軍用航空器在侵犯一國領空時，其空中對峙衝突應如何因應解決，戰時對交戰國或中立國的軍民航空器，應如何進行攻擊、臨檢搜索或拿捕，以及實施航空器進行交戰國領土、領海空中攻擊轟炸等等，就我國特殊的地理環境及國際形勢，就不得不謹慎；再者，領空的主權，涉及空中飛行器的飛航自由，以及國際空域的規劃，一旦不明飛行器進入國家飛航情報區的範圍，甚至侵入了領空，衝突即可能一瞬間就發生，例如在軍民飛行器的辨識、敵意的判定等程序，其從雷達顯示航向、飛航管制通話、戰機貼近辨識，乃至於接戰行為執行（驅離或擊落），全程僅僅數分鐘，而在戰時，國土空域的接戰時程更是短暫，所以平時國際空權的概念與戰時空戰規則的敵意判斷辨識，對於國家空域主權的行使，就執行任務的空軍人員而言，顯得非常重要。

以下列舉數個國際空中事件（Aerial Incidents）的衝突及解決

方式，藉以文後歸納探索臺海之間的軍事法問題；空中事件是兩國航空器彼此空中活動摩擦所引發的意外衝突，國際間的案例如（1）1965年7月一架美國軍機飛越法國一家同位素分離廠的禁區上空，引起法國政府強烈抗議（2）1966年一架攜帶核子武器的美國軍機在西班牙巴羅馬烈斯（Palomares）上空失事，之後西班牙政府明令禁止載有此類武器飛機飛越該國領域（3）1960年5月1日一架美國U-2偵察機在蘇聯境內遭擊落，美國承認侵犯蘇聯領空，結果以境內逮捕之間諜交換被俘之飛行員（4）1955年7月27日一架以色列民航機，因氣候惡劣誤入保加利亞境內，而遭保國軍機擊毀，1957年10月16日向國際法院起訴，判決保國須賠償，但保國以國際法院無管轄權拒絕賠償⁸（5）1954年9月4日美國海軍P2V型飛機在日本海執行日間巡邏，距蘇聯海岸12哩內的領海上空被蘇聯擊落墜海，美國認為是公海上空攻擊事件，向蘇聯求償，並提交國際法院處理，但蘇聯拒絕賠償（6）1953年3月10日兩架美國戰機在德國、捷克邊境上空與捷克米格機發生衝突（7）1967年4月間英國對直布羅陀海峽周圍地區實施限制，西班牙則宣布直布羅陀機場的西班牙海灣空域為禁區，禁止非經西國許可之飛航器進入該空域，英西二國發生空中禁區之爭，英國以西班牙違反「芝加哥公約」第9條向國際民航組織理事會申訴，西班牙則以國家安全為由拒絕調解（8）1983年9月1日清晨，大韓航空007號班機進入蘇聯領空，遭蘇聯空軍戰鬥機擊落於庫頁島西南方的公海（9）1992年波斯灣戰爭後，英美聯軍以保護伊拉克境內少數民族為由，劃定伊拉克境內北緯36度以北及北緯33度以南為「安全區」和「禁飛區」，並因此與伊拉克空軍在該區域內發生經常性的空戰⁹（10）2001年4月1日中共戰鬥機與美國軍用偵察機在南海發生擦撞事件等。

上揭案例所涉及領空主權的空中事件（Aerial Incidents），歸納其發生原因大多不離：（1）一國領空邊界劃定困難（2）若干國家過份擴張其鄰接區的控制範圍（3）劃定空中走廊（Air Corridors）、

⁸ 蘇義雄著，同註4，頁281～282。

⁹ 叢文勝著，《法律戰—經典案例評析》（中國北京：解放軍出版社，2004年11月）頁186-190。

禁飛區的爭議（4）航空器在地面國領土上空從事偵察行為，¹⁰而該空中事件處理，除武裝衝突或戰爭行為外，在實踐上也大多以外交途徑解決，雖有向國際組織提出訴訟求償，但最終仍未獲結果。

參、國際海權發展與海戰規則的概略

海洋約佔地球面積 71%，在早期主要是作為航行通商通道及漁民撈捕魚獲的場所，但晚近世界各國政治、經濟情勢的發展與新興的科技文明，海洋權益與海洋資源的開發問題，越漸重視，甚至有些國家將海洋作為軍隊演習或武器試爆的場所。

國際法上論及海權，一個不問是大或小的海洋國家，皆須使用海軍力量以遂行其主權所賦予的某些目標，取得海洋使用與控制權，以利船舶進行貿易、擷取海洋自然資源、保衛國防安全，以及戰時進行海內外戰爭等，故海洋國家對海洋空間的軍事使用(military uses of the sea)即形重要。¹¹

一、國際海權的發展概略

從 15、16 世紀直至 17 世紀初，幾個海上強國主張對海洋擁有所有權，但由於沒有一個國家能有效地控制廣闊的海洋，到了 19 世紀初期，各國都僅對其海岸相鄰近的海域提出管轄主張，這種「與海岸相鄰近的海域」實是近代領海觀念的前身，之後隨著資本主義的產生、發展及國家安全的需要，與公海航行自由原則的確立，逐漸形成了領海概念並確立了領海制度，¹²1930 年海牙國際法會議，曾討論領海寬度問題，但未能達成協議，直到 1958 年 2 月 24 日至 4 月 27 日第一屆海洋會議在日內瓦召開，之後第 2 次 1960 年 3 月 17 日至 4 月 26 日、第 3 次 1973 年 12 月 3 日，先後召開 11 次共 15 次會議，直至 1982 年 4 月 30 日通過《聯合國海洋公約（United Nations Convention on the Law of the Sea，簡稱：UNCLOS），此公約對內

¹⁰蘇義雄著，同註 4，頁 281。

¹¹黃正議著，《論海洋軍事使用之法規範》（臺灣臺北：國防大學碩士論文，民國 92 年 8 月），頁 1。

¹²黃正議著，「1982 年聯合國海洋公約規範下之專屬經濟區軍事使用」，海軍學術月刊（臺灣臺北），第 40 卷第 3 期，民 95 年 6 月，頁 116～117。

水、領海、鄰接海域、大陸架、專屬經濟區、公海等重要概念做了界定，而該公約自 1994 年生效後，已獲世界 150 多個批准通過。

《聯合國海洋公約》中，對於一國主權行使較具意義的條文分別是（1）第 2 條規定沿海國的主權及於其陸地領土及其內水以外鄰接的一帶海域，此項主權也及於領海的上空及其海床和底土（2）第 3 條規定一國領海的寬度 12 海浬（3）第 8 條規定內水係是領海基線向陸一面的水域，其構成國家的一部分（4）第 33 條規定沿海國可在鄰接區行使海關、財政、移民、衛生及犯罪等管制，但不得超過 24 海浬（5）第 57 條規定沿海國可從事開發、探勘、養護、管理海洋資源之權利，其經濟海域限制為 200 海浬，另外該公約對於海洋的事務處理及爭端解決設有國際海床管理局及國際海洋法庭，且定義任何船舶有無害通過之權利，以及公海航行自由的原則。¹³

然而前揭《聯合國海洋公約》有關「船舶無害通過」及「公海航行自由」的條文，為避免文義解釋的爭議，均分別詳加律定如下：

- （一）所謂船舶無害通過，必須嚴守（1）不損害沿海國的和平、良好秩序或安全（2）原則上應繼續不停和迅速進行（3）不對沿海國的主權、領土完整或政治獨立進行任何武力威脅或使用武力，或以任何其他違反《聯合國憲章》所體現的國際法原則的模式進行武力威脅或使用武力（4）不以任何種類的武器進行任何操練或演習（5）不為任何目的蒐集情報使沿海國的防務或安全受損害的行為（6）不為任何目的影響沿海國防務或安全的宣傳行為（7）不在船上起落或接載任何飛機（8）不在船上發射、降落或接載任何軍事裝置（9）不違反沿海國海關、財政、移民或衛生的法律和規章，以及上下任何商品、貨幣或人員（10）不違反本公約規定的任何故意和嚴重的污染行為（11）不為任何捕魚活動（12）不進行研究或測量活動（13）不為任何目的干擾沿海國任何通訊系統或任何其他設施或設備的行為（14）不為與通

¹³資料來源取自於聯合國（United Nations）官方網站<http://www.un.org/>，檢索日期 2008/1/16。

過沒有直接關係的任何其他活動等等。¹⁴

- (二) 所謂公海航行自由，包括(1)航行自由(2)飛越自由(3)鋪設海底電纜和管道的自由，但有部分的限制(4)建造國際法所容許的人工島嶼和其他設施的自由，但有部分的限制(5)捕魚自由，但有部分的限制(6)科學研究的自由，但有部分的限制(7)公海應只用於和平目的。¹⁵

二、 國際海戰規則概略

提及國際海戰規則，首先必須釐清海戰中軍事使用主角的國際法地位—「海軍及軍艦」，依據聯合國 1982 年 4 月 30 日通過《聯合國海洋公約 (United Nations Convention on the Law of the Sea, 簡稱: UNCLOS) 第 29 條規定「軍艦」是指屬於一國武裝部隊、具備辨別軍艦國籍的外部標誌、由該國政府正式委任，並名列相應的現役名冊或類似名冊的軍官指揮和配備有服從正規武裝部隊紀律的船員的船舶，至於軍艦是否與普通船舶一樣享有無害通過領海之權利，則是現代海洋法爭論的問題，根據《聯合國海洋公約》第 30、31、32 條規範意旨，軍艦通過領海時，必須遵守沿海國的法律及規章，同時也要遵守國際公約，如造成沿海國損失或損害，須負賠償責任，當然軍艦有不遵守前揭情形者，沿海國可要求離開領海，同時《聯合國海洋公約》的「船舶無害通過」及「公海航行自由」的條文適用，亦可用於軍艦船舶上。

然國際間對於海戰的相關公約始自 1856 年 4 月 16 日《巴黎會議關於海上若干原則的宣言 (Declaration Respecting Maritime Law. Paris)》，之後 1899 年 7 月 28 日《關於 1864 年 8 月 22 日日內瓦公約的原則適用於海戰的公約 (Adaptation to Maritime Warfare of Principles of Geneva Convention of 1864)》、1907 年 10 月 18 日之《關於戰爭開始時敵國商船地位公約 (Status of Enemy Merchant Ships at the Outbreak of Hostilities, 海牙第六公約)》、《關於商船改裝為軍艦公約 (Conversion of Merchant Ships into

¹⁴ 詳見《聯合國海洋公約》第 17~32 條。

¹⁵ 詳見《聯合國海洋公約》第 87~115 條。

War-Ships, 海牙第七公約)》、《關於敷設自動觸發水雷公約 (Laying of Automatic Submarine Contact Mines, 海牙第八公約)》、《關於戰時海軍轟擊公約 (Bombardment by Naval Forces in Time of War, 海牙第九公約)》、《關於 1906 年 7 月 6 日日內瓦公約原則適用於海戰的公約 (Adaptation to Maritime War of the Principles of the Geneva Convention, 海牙第十公約)》、《關於海戰中限制行使捕獲權公約 (Certain Restrictions with Regard to the Exercise of the Right of Capture in Naval War, 海牙第十一公約)》、《關於建立國際捕獲法院公約 (The Creation of an International Prize Court, 海牙第十二公約)》、《關於中立國在海戰中的權利和義務公約 (Rights and Duties of Neutral Powers in Naval War, 海牙第十三公約)》、1909 年 2 月 26 日在倫敦簽訂《關於海戰法規宣言 (Declaration concerning the Laws of Naval War. London)》、1913 年 8 月 9 日《海戰法手冊 (Manual of the Laws of Naval War. Oxford, 牛津手冊)》、1928 年 2 月 28 日《海上中立公約(哈瓦那公約)》、1930 年 4 月 22 日《限制和裁減海軍軍備的國際條約第四部分關於潛艇作戰的規則 (Treaty for the Limitation and Reduction of Naval Armaments, (Part IV, Art. 22, relating to submarine warfare). London)》、1944 年 6 月 12 日《聖雷莫海戰法手冊 (San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea,)》等,¹⁶上揭公約均離不開軍艦在海上軍事行動及作戰目標的規制,其中海上的軍事行動大致可分為「封鎖、佈雷、攻擊、臨檢拿捕、潛艦作戰」,作戰對象不外為:(1)敵國的公船與私船(2)敵國的作戰部隊(3)海上敵性船舶與貨物(4)敵國的海岸、島嶼及其戰爭設備(5)破壞封鎖(6)違反中立義務之中立國船舶等。¹⁷

而關於海上的軍事行動,則涉及了海戰區域及海戰手段的規制,雖然前揭所謂《聖雷莫海戰法手冊》參加國僅 24 國,但手冊的規範,大致符合國際慣例,如參照該手冊第 10、11、12 條規定,海戰作戰

¹⁶資料來源取自於紅十字國際委員會 (ICRC) 官方網站-
<http://www.icrc.org/>, 檢索日期 2008/1/11。

¹⁷侯木仲著,《國際海洋法》(臺灣臺北:環球書局出版,民國 81 年 8 月),頁 144。

區的劃定大致分為（1）交戰國的領海、內水、陸地領土、專屬經濟區、大陸礁層、群島水域（2）公海（3）中立國專屬經濟區和大陸礁層，而禁止作戰之水域則為（1）中立國領水，但中立國必須維持中立（2）國際條約規定的中立化區域，縱使在交戰國境內，仍是禁止作戰地帶，如蘇伊士運河、巴拿馬運河、南極地區；¹⁸至於海上軍事行動所從事之軍事偵察、封鎖、佈雷、攻擊、臨檢拿捕、潛艦作戰等手段，參照《聖雷莫海戰法手冊》第 78～111 條規定，原則上對於海戰攻擊武器的選擇，如導彈（Missiles）、飛彈（projectiles）、魚雷（torpedoes）、水雷（Mines）等，並不禁止，但必須嚴守敵我交戰規則（如 1949 年的日內瓦戰時保護平民、改善海上武裝部隊傷者或遇船難者境遇、關於戰俘待遇、改善佔地武裝部隊傷者境遇等四項公約、聖雷莫海戰法手冊等），作戰方法如封鎖及劃定海戰區的決定必須針對交戰國為之，並向其他國家提出警告通知，且須符合合理性、適當性及軍事需要，禁止欺騙及背信忘義之行為，同時依該手冊第 112～158 條，海戰時也可執行非攻擊的措施，如攔截（Interception）、臨檢（Visit）、搜查（Search）、改變航向（Diversion）和拿捕（Capture），但必須注意中立國利益及平民乘客安全，至於所謂適當性及必要性，也就是在可執行臨檢拿捕情形下，就避免使用武力攻擊摧毀，在可行使船艦封鎖情形下，就避免使用水上佈雷等，上述不管作戰或非攻擊性行動的運用均不得危及中立國利益、國際航道、公海使用利益等。

三、 小結

臺灣四面環海，且因東亞地理學上的「第一島鏈」地形，居於國際間重要戰略地位，再加上鄰近海域豐富的礦產漁獲等海洋資源，長久以來一直為兵家必爭之地，近代西班牙、荷蘭、法國、日本等外國政權均實質統治過這塊土地，而這些國家在當年也都是海權發達的國

¹⁸1956 年因爭奪蘇伊士運河主權第二次中東戰爭，之後進駐聯合國維和部隊，雖然埃及控制運河主權及營運，但該運河依國際慣例該運河仍是國際航道，且為非戰區；1977 年美國與巴拿馬《關於巴拿馬運河永久中立和運河營運的條約》重申了運河是對所有國家開放的“永久中立的國際水上通道”，南極地區因地處偏遠，且無人居住，故主權問題也懸而未決，1959 年美國、日本等 12 國簽訂「南極條約」宣告南極地區用於和平，且為非軍事區。

家，至於我國海軍人員如何在臺灣特殊地理形勢上，合法地行使海域主權，以及遇戰事或武裝衝突情事時，準確合法地判斷敵方船舶之敵意，進而執行接戰行為（攻擊、攔截、臨檢、搜查、改變航向和拿捕），其對於國際海戰規則就不得不重視，以下列舉數則海戰事件，以作為參考。

國際間有關海戰的事件計有（1）1915年5月7日英國庫納特船舶公司的油輪，在離愛爾蘭海岸12海哩處，遭德國潛艦以魚雷擊中，民人約1200人罹難，事後證實該船非武裝船舶，德國戰後付出鉅額賠償（2）1962年10月22日美國為防止蘇聯於古巴部署導彈及載核轟炸機，對加勒比海實施「海上隔離」任務，並實施所有可疑船舶臨檢搜索，事後因美國軍機遭古巴飛彈擊落，美軍實施空襲古巴任務，隨後蘇聯撤離飛彈裝備，事件落幕¹⁹（3）第一次世界大戰美英對德國北海北部實施佈雷，雷區便遍及公海（4）第二次世界大戰，美國對日本實施港口及領海以外之封鎖（5）1982年英阿福島戰爭英國將封鎖線擴展到阿根廷領海以外²⁰（6）1991年波灣戰爭美軍等多國部隊將封鎖區擴至到紅海、北阿拉伯海及波斯灣，封鎖區域均涉及到公海等。²¹

上揭海戰事件可推知1982年《聯合國海洋法公約》雖將中立國之鄰接區與專屬經濟區從公海分離出來，其沿海國有權使用，但也未限制不得劃為封鎖區，1994年《聖雷莫國際海上武裝衝突法手冊》雖限制敵國內水水域為海戰區域，但沒有法律拘束力，1907年《關於中立國在海戰中的權利和義務公約（海牙第十三公約）》規範不得將中立國領海作為海戰場，但是中立國違反中立規則，以任何方式交付交戰國作戰物資時，對其船艦可實施臨檢拿捕，乃至於攻擊。²²所以，可歸納敵國港口、海岸、領海劃為海戰區封鎖較無爭議，但公海、國

¹⁹ 叢文勝著，同註9，頁155～169。

²⁰ 宋云霞、張征書著，「海上作戰區域（海戰場）的劃定」，國防（中國北京），第2期，2000年4月，頁20。

²¹ 楊瑞祥、杜作義著，「海上封鎖作戰中的國際法」，政工學刊（中國遼寧），第12期，2003年12月，頁47～48。

²² 相敏著，「中立國專屬經濟區作為海戰區域的戰爭法思考」，西安政治學院學報（中國西安），第16卷第5期，2003年10月，頁74～77。

際航行通道之海峽、非敵對沿海國鄰接區、大陸架、專屬經濟區等海域，劃為海戰場全面封鎖恐生爭議，另參考國際慣例，也可以用「軍事區域」或「軍事禁區」等術語，由船艦自由機動遂行作戰任務，除對交戰國實施攻擊外，對於違反中立之國家船艦實施臨檢拿捕權，²³不過對於非武裝船舶不得實施武力攻擊，則其為國際法應遵守慣例。

肆、 城鎮戰發展與國際人道法的概略

所謂「城鎮戰」，依據國軍軍語辭典定義為在密集建築物地區內之街市作戰，²⁴其作戰環境為建築物高大密集堅固，地下工程多而複雜，街道縱橫交錯，交通發達，人力、物力集中，通信設施完善，其對防禦一方便於構成堅固的防禦體系，長期據守，抵抗攻擊，對攻擊一方則是極為不利與危險的。²⁵再者，城鎮作戰特點為民眾聚居於各種密集建築物，故其戰爭型態所面臨地形地物的複雜性、敵我識別的不易性及傷亡的不確定性較其他作戰型態為高。我國因社會經濟的繁榮，居民聚落型態具高度都市化，建築物的高度、集中度及人口的密集度甚高，不論在攻擊或防禦的一方均負挑戰性，從攻擊計畫的策定、攻擊目標的選擇、戰果的控制，以及防禦計畫的部署等，對戰場部隊指揮官來說，是一項高困難的任務，如果再將戰場不確定因素加上「國際人道問題」、「武裝衝突規則」、「間諜戰俘處置」、「戰後國際責任的追懲」等法律層面問題的考量，恐怕更加深戰場部隊指揮官的壓力。

一、 城鎮戰的發展

觀之城鎮作戰所提及戰場參考數值涵蓋「人口數」、「建築物」、「人口及建築散佈狀態」，並參考美軍城鎮戰之城鎮定義又區分為「村落」、「城鎮與小型城市」、「大城市與連結都會區」、「帶狀區域」等²⁶。

²³李莉、林奧著，「海上封鎖作戰中的法律問題」，政工學刊（中國遼寧），第5期，1996年10月，頁38～40。

²⁴國防大學軍事學院，《國軍軍語辭典》（臺灣臺北：中華民國國防部，2004年3月），頁6-6。

²⁵王台民著，「從美伊戰爭探討臺澎防衛作戰」，憲兵半年刊（臺灣臺北），第63期，民95年9月，頁54。

²⁶陳錄保著，「美軍城鎮戰戰術、戰法之研究-以步兵旅、營階層為例」，國防雜誌

然而，戰史上的戰爭或武裝衝突，要真正征服敵方政權或武裝團體，戰事的初期不論進行任何海戰、空戰或登陸戰，戰爭的後期必定進行城鎮作戰，始可控制敵政權團體。孫子兵法謀攻篇有謂「上兵伐謀，其次伐交，其次伐兵，其下攻城，攻城之法，為不得已」，係因攻城所致之戰況，最慘烈且最難以控制，軍隊一旦實施攻城，從戰場的部署到情資的蒐集，必定耗時費力，最後進城作戰控制城鎮，並維持戰果，此時，就必須對城鎮作戰的戰場參考數值「人口數」、「建築物」、「人口及建築散佈狀態」進行法律正義的考量，不進城而直接毀城，可行嗎？或者進城而屠城也可控制，不過也可行嗎？就算進了城，不屠城，問士兵及城內平民的衝突，該如何控制及解決？一連串法律正義與人道思考的問題，就會接踵而來，以下試舉戰史上數個近期發生的城鎮戰戰役，然後再逐步地探討城鎮戰的核心價值所要思量的元素。

（一） 索馬利亞首都「摩加迪休」城戰役

美國於 1993 年 10 月 3 日對索馬利亞首都「摩加迪休」城發動戰事，行動計畫代號為「艾琳行動」(Operation Code Irene)，目標是擄獲索國軍閥穆罕默德·法拉赫·艾迪德(Mohammed Farah Aidid)高階幕僚，並解送返回U. S. Ranger Task Force特遣部隊的軍事基地。攻擊一方為美國第 75 騎兵團、三角洲部隊、海豹六隊、160 航空特戰隊等特種部隊編組而成，防禦一方則是索馬利亞民兵及充滿敵意的民眾；攻擊方採取空陸特種作戰行動，並以空中機動直昇機群(AH-6、MH-6 UH-60、Super-61 Super-64 等武裝運兵直昇機)、地面車隊(HMMWV和M35A2 5噸運兵車)實施，防禦方則大量使用傳統步兵武器、民兵改裝武裝車輛及火箭推進榴彈(RPG，俄製火箭筒)；戰事結果美軍逮捕任務成功，但百餘名馳援的美軍第 10 山地師、聯合國維和部隊與執行任務的地面部隊卻深陷敵陣中無法脫離，導致美軍傷亡數十人，索國估計約有 500 至 1000 名民兵死亡，城內 3000 至 4000 個普通民眾受到波及，美國總統克林頓總統從索馬利亞撤軍。²⁷

(臺灣桃園)，第 21 卷第 6 期，民 95 年 12 月 1 日，頁 116~117。

²⁷ 資料來源取自於維基媒體基金會(Wikipedia)維基百科官方網站-<http://zh.wikipedia.org/>，檢索日期 2007/11/11。

（二） 車臣首都「格落茲尼」城戰役

俄羅斯於 1994 年及 1999 年分別對車臣首都「格落茲尼」城發動二次戰事，而第一次車臣戰爭導因於車臣國內派系武裝鬥爭導致分裂勢力，以及俘虜駐守的俄羅斯軍人所引起，俄羅斯以武裝衝突解決主權分裂問題。而第二次戰爭，則因車臣武裝份子再以恐怖手段對俄羅斯國民實施流血事件，此時俄羅斯為行使國家自衛權，所發動的戰爭。第一次車臣之戰，攻擊一方俄羅斯以空軍、攻擊直昇機部隊、重型裝甲部隊、傘兵部隊、摩托化步兵團、特戰部隊及聯邦安全部隊等為主，第二次車臣戰爭則由內政部二個旅、陸軍一個團混編成突擊兵力，編配有摩托化步兵、裝甲、砲兵、空戰、特戰、狙擊兵、工兵及核生化等部隊，相對地防禦一方均為車臣反抗軍及回教游擊隊，並以步兵、狙擊手、游擊隊、民兵、小部分裝甲車等組織而成，另外部分車臣民眾也參與了二次軍事行動。再者，第一次車臣戰爭攻擊方採三階段作戰計畫，第一階段為空襲及電子戰，第二階段採圍城、保護通信及實施偵察，第三階段則實施突擊，並大量使用空軍攻擊機、陸軍武裝直昇機、防空機槍、迫擊砲、火焰噴射器等重兵器，第二次車臣戰爭另採與親俄正規車臣軍隊裡應外合的戰術，攻擊分離主義份子，當中裝甲機械化車輛、火箭發射器、榴彈砲、破擊砲及防空飛彈等武器大量地運用在掃除城鎮叛軍，而防禦一方則採「跳蚤與狗」的游擊戰法，打完俄軍即脫離戰場，反抗軍大量使用火箭發射器、機槍及自動步槍，並運用狙擊兵及反裝甲武器作為反制敵軍，通信部分仰賴軍用無線電、摩托羅拉手機及部分車臣居民人員情報供給。二次車臣戰爭，雖然戰事結果均為俄羅斯戰勝，但是第一次卻是「未果而終」，以停戰方式撤軍，車臣之戰俄軍付出相當大代價，二次戰事俄軍傷亡均超過萬人，車臣叛軍亦傷亡上萬人。²⁸

（三） 伊拉克首都「巴格達」城戰役

聯合國安全理事會於 2002 年 11 月 8 日通過第 1441 號決議認為伊拉克海珊政權擁有大規模殺傷性武器及踐踏人權的行徑，美國、英

²⁸ 奧力克 (Olga Olikier) 著、曾祥穎譯，《車臣戰爭-城鎮戰之經驗教訓》（臺灣臺北：國防部部長辦公室出版，民國 95 年 11 月），頁 33~128。

國、澳大利亞等國則認其為恐怖主義集團，並於 2003 年 3 月 20 日發動對伊拉克戰爭，22 日則對伊拉克首都「巴格達」城發動城鎮作戰。攻擊一方地面部隊由美軍第 3 師、陸戰第 1 師、英國陸戰突擊第 3 旅及第 7 裝甲師組成，空中部隊支援，防禦一方為伊拉克共和衛隊；攻擊一方，以飛彈及砲兵攻擊巴格達政府摧毀指、管、通、情、監等系統，並以攻擊機及戰搜直昇機透視戰場及清除障礙，以及大量地使用戰車及高科技裝備砲彈，大軍佔領城鎮並控制市中心，防禦一方巴格達政府軍以電波干擾美軍，點燃石油及製造煙霧擾亂美軍空中支援，及運用小群多路突擊美軍，另採詐降、伏擊、襲擾、游擊及自殺攻擊等戰法，予以反擊；美軍運用高科技武器及陸空一體的作戰方式取得決定性勝利，惟戰後的伊拉克，殘餘的恐怖份子及反抗勢力，利用城鎮的偽裝，進行游擊持久戰，迄今美軍雖仍駐軍伊拉克，但據統計已超過千人在伊拉克陣亡，且大部陣亡人數是從佔領伊軍首都巴格達後才攀升。²⁹

（四） 伊拉克巴格達西方之「法魯加」城戰役

2003 年伊拉克自由作戰後，2004 年 3 月 31 日伊拉克反叛軍將 4 名美國人的屍首懸掛在法魯加城示眾，美軍為報一箭之仇，2004 年 4 月 5 日對伊拉克巴格達西方法魯加城內的回教游擊隊發動攻擊。攻擊一方由美軍陸戰隊、陸軍及空軍特戰部隊、陸軍特遣隊及伊軍法魯加旅組成，防禦一方為回教游擊隊民兵；攻擊一方初期以步槍、機槍及狙擊手為主，並有眼鏡蛇攻擊直昇機及 AC-130 攻擊機支援，後期則增援砲兵部隊，防禦一方以步槍、地雷、詭雷等為主；美軍初期的攻擊行動（任務代號英勇果敢作戰）造成部隊傷亡甚大，以致於撤離該城，由伊軍法魯加旅負責維安任務，後期於 2004 年 11 月 8 日第二次實施強硬攻擊（任務代號黎明作戰），才實質佔領法魯加城，二次美軍合計傷亡達 500 多人。³⁰

上述四個城鎮作戰戰役，離不開幾項作戰原則：（1）作戰計畫必

²⁹ 安東尼·考德斯曼（Anthony H. Cordesman）著、黃淑芬、胡元傑譯，《伊拉克戰爭 II》（臺灣臺北：國防部部長辦公室出版，民國 95 年 6 月），頁 329～481。

³⁰ 許大維、王文勇編輯，《伊拉克自由作戰檢討彙集》（臺灣臺北：國防部史政編譯室出版，民國 94 年 9 月），頁 443～456。

設定攻防目標，並進行戰鬥編組（2）作戰前的情搜彙整決定了城鎮戰的勝敗先機（3）最後攻城必攻心，誰控制城鎮即取得勝利。³¹可見戰前的情搜計畫，戰後的控制城鎮，決定了整體城鎮戰成敗，即使兵力戰力再強的一方，如未有完整的戰前情搜，戰後的有效控制，最後雖勝了戰果，但必定要付出慘痛代價。

至於城鎮作戰所涉及的軍事法問題，綜觀戰役所顯現的戰場數據，無非在於武器與戰術的運用是否得當、戰爭造成的人員傷亡及財物損失是否符合比例及作戰目標是否符合預期等，轉換為法律意義，其所指的即為國際人道法中「軍事需要」及「避免不必要痛苦」二大原則的思考，該二大原則也就是軍事法核心價值的元素，其中國際人道法包含了《1949 年的日內瓦戰時保護平民、改善海上武裝部隊傷者或遇船難者境遇、關於戰俘待遇、改善佔地武裝部隊傷者境遇等四項公約（含 1977 年通過的二個附加議定書）》、《1972 年關於細菌和毒氣武器的公約》、《1976 年禁止為軍事目的使用改變環境的技術的公約》、《1980 年關於使用某些常規武器的公約》、《1993 關於使用化學武器公約》、《1995 年關於致盲雷射武器議定書》、《1996 年關於使用地雷餌雷和其他裝置的議定書》、《1997 年生物武器公約》、《1997 年關於禁止使用對人地雷的渥太華公約》、《1998 年國際刑事法庭羅馬章程》、《2000 年關於 1989 年兒童權利公約的議定書》、《2001 年生物武器公約》等等國際條約所組成，當然這些條約的組成也成為現今國家使用武裝力量的最高戰略指導，並明確提出在何種情勢下開戰、交戰中如何合法行使軍事行動的底線及加強戰爭中的人道保護主義等等議題。³²

二、國際人道法的概略

國際人道法應適用在所有的作戰行動，並不僅限於城鎮作戰，然因城鎮作戰的戰事或武裝衝突，發生處所均在於平民集聚區，其所附帶損傷平民及民用物體等問題，來得比空戰及海戰嚴重，所以本章節

³¹ 胡元傑著，「城鎮戰士的忠告-凱末夫准將訪問紀實」，陸軍學術月刊（臺灣桃園），第 466 期，民 93 年 6 月，頁 92~98。

³² 俞正山著，「戰爭法運用的理論探討」，西安政治學院學報（中國西安），第 14 卷第 3 期，2001 年 6 月，頁 62~67。

特選國際人道法中對於作戰行動的相關規制，來強調陸軍人員實施城鎮作戰時，必須遵守國際人道法規範的重要性。

其中城鎮戰所為之軍事作戰行動，國際法如何規範作戰方法及作戰手段，分述如下：³³

(一) 合法的軍事目標：攻擊目標須為軍事目標及戰鬥員。

1. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書(Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts.)》第54條明文禁止「不分青紅皂白的攻擊(indiscrimination attacks)」，內文包括禁止使用不以特定軍事目標為對象的攻擊、禁止使用不能以特定軍事目標為對象的作戰方法或手段、禁止使用不能按照本議定書效果加以限制的作戰方法或手段。
2. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第52條第2款規範判別軍事目標標準，軍事目標是由其性質、位置、目的或用途對軍事行動有實際貢獻，而且在當時情況下，其全部或部分毀壞、繳獲或失去效用提供明確軍事利益的物體；民用物體則是非屬上述軍事目標之物體。
3. 戰鬥員定義：《1907年海牙陸戰法規和慣例公約》第1、2條，《1949年的日內瓦關於戰俘待遇公約》第4條規範戰鬥員始可攻擊、被攻擊或成為戰俘，而其戰鬥員定義則為「正規部隊」、「非正規軍」、「民兵」、「志願軍」、「有組織的抵抗運動」，但除正規軍外，其餘須符合4個要件
(1) 有統帥負責的指揮人員 (2) 配戴有遠方可以識別的標誌 (3) 公開攜帶武器 (4) 遵守戰爭法規和慣例進行戰鬥。

³³ 邱宏達，《現代國際法》（臺灣臺北：三民書局出版，民國2006年9月），頁1075～1092。

4. 雇傭兵(mercenaries)及間諜(spies)不被視為戰鬥員，也就是說不受《1949年日內瓦關於戰俘待遇公約》保護，可依本國法律視為罪犯，加以逮捕、追訴、審訊及執行監刑，《2001年雇傭兵公約》將招募、使用、援助、訓練雇傭兵和成為雇傭兵，視為國際犯罪行為。

(二) 正當的作戰方法：使用武器的方式須有正當性。

1. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第54條規範，不可以破壞平民百姓生存不可缺少的物品或使其陷於飢荒。
2. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第12、51、57、58條規範，不得利用平民百姓來掩護軍事目標，或是利用平民促進或阻礙軍事行動，如果對方違反本項規範，我方攻擊時，也要恪遵比例原則及採取事先預防措施。
3. 《1949年日內瓦關於暫時保護平民公約》第33條規範，不可進行掠奪。
4. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第40條規範，不可禁止饒赦而下達殺無赦命令。
5. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第41、42條規範，不可攻擊失去戰鬥力者，包含被俘、投降、受傷或跳傘逃生之飛行員（不包含傘兵部隊）。
6. 《1949年8月12日日內瓦4公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第1議定書》第37條規範，禁止背信棄義行為，如「假裝有在休戰旗下談判或投降的意圖」、「假裝因傷或因病而無能力」、「假裝具有平民、非戰鬥員的身分」、「使用聯合國或中立國家或其他非衝突各方的國家的記號、標誌或制服而假裝享有被保護的地位」等。

7. 《1949 年 8 月 12 日日內瓦 4 公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第 1 議定書》第 37 條第 2 項規範戰爭詐術是不禁止的，合法使用戰爭詐術行為，如使用偽裝、假目標、假行動和假情報等詐術，是旨在迷惑敵人或誘使敵人作出輕率行為，但不違犯任何適用於武裝衝突的國際法規則，而且由於並不誘取敵人在該法所規定之保護方面的信任，所以不構成背信棄義行為。

(三) 適正的作戰手段：武器和武器系統的使用須合目的性。

1. 國際人道法對武器使用的規範重點是減少武器的殘酷性，降低對戰鬥人員、失去作戰能力的人與平民的痛苦。
2. 《1949 年 8 月 12 日日內瓦 4 公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第 1 議定書》第 35 條規範，使用武器的基本原則為禁止使用屬於引起過分傷害和不必要痛苦性質的武器，投射體和物質及作戰方式。
3. 達姆彈的禁止，《1899 年海牙第 3 宣言》規範禁止使用在人體內易於膨脹或變扁的子彈。
4. 化學和生物武器的禁止，《1899 年第 1 次海牙和會第 2 宣言》、《1907 年第 2 次海牙和會的陸戰法規及慣例章程》、《1925 年禁止在戰爭中使用窒息性、毒性或其他氣體和細菌作戰方法的議定書》、《1997 年禁止化學武器公約》等規範禁止使用毒氣；《1975 年禁止細菌（生物）及毒氣武器的發展、生產及儲存以及銷毀這類武器的公約》規範限制生物武器的發展、儲存和使用。
5. 核子武器的限制，國際間探討核子武器合法性問題，主要在於僅禁止核子武器擴散與禁止核子武器試爆，前者指《1970 年禁止核子武器擴散條約》，後者為《1996 年全面禁止核子試爆條約》，但是囿於涉及擁有核子武器國家的軍事利益，所以禁止核子試爆規範，短期內生效的可能性不高。

6. 過度傷害性武器的禁止或使用限制，如殺傷人員地雷、燃燒武器、雷射致盲武器，《1980 年禁止或限制使用某些可被認為具有過分傷害或濫殺、濫傷作用的常規武器公約》即是針對上述武器之禁止與限制使用，作框架式公約的規範，並在日後的議定書一一列舉過度傷害器的種類，當然此舉涉及更多國家的軍事利益，締約國的考量甚多。

伍、 臺海空域、海域與城鎮戰所涉及的軍事法問題

在世界地圖上，中國大陸的岸線之外，從日本列島向北延伸與千島群島相接，向南依次排列著琉球群島、臺灣島、菲律賓群島，猶如一條由島嶼組成的鏈條，地理學上稱為「第一島鏈」，臺灣島在第一島鏈中處於樞紐之位置，其戰略價值可使大陸勢力走向海洋，海洋勢力窺視大陸。所以基於臺灣全球戰略地位的重要性，其制約亞太地區的地緣政治及中共、美國、日本的國際關係，我軍如何充分的利用地緣優勢，以及調和軍事利益與人民權益，則必須思考臺海空域、海域及城鎮所涉及的相關軍事法問題。

一、 臺灣海峽海域及空域的軍事法問題

臺灣海峽位於中國大陸與臺灣之間的水域，北接東海，南接南海，海峽北端自福建平潭島到臺灣富貴角約 93 海浬，南端自福建東山島到臺灣鵝鑾鼻約 200 海浬，平均寬約 103 海浬，其水域大致可分四個部分（1）金門、馬祖及其周邊島嶼水域（2）臺灣本島西岸至澎湖群島領海基線以內之水域（3）臺灣本島西岸領海之水域（4）中國大陸沿岸中華人民共和國與臺灣西南岸中華民國領海外界之間的寬廣水域，如參照 1958 年領海及鄰接區公約與 1982 年聯合國海洋公約，第（4）部分的水域，屬於公海或海峽兩岸專屬經濟區或大陸礁層，而多年來海峽兩岸以「海峽中線（又稱戴維斯線）」為政治及軍事區域的界線，該界線係因 1950 年臺海戰爭期間，美軍基於軍事考量，所主導擬定的一條假想界線，藉以避免不必要的爭端衝突，海峽兩岸彼此互不侵犯，但該界線，僅存於兩岸的「政治默契」，無任何

法律約束力。³⁴

當然海峽兩岸如和平相處，該條海峽可共治管理，惟彼此如發生政治、軍事緊張情勢時，兩岸軍隊在海峽的軍事使用，就必須各自盤算，且發揮最大的軍事效益，歸納兩岸在臺灣海峽的軍事利用所涉及的國際法問題，約略計有（1）臺灣海峽之海域有關公海、專屬經濟區、鄰接區及領海等問題（2）臺灣海峽之空域有關領空、飛航情報區及防空識別區等問題（3）臺灣海峽之海域水下通行問題，而上列三項問題，正是我軍作戰及計畫參謀，尤其在面對對岸中共挑釁式的武力部署時，如何創造積極防衛政策，且不違反國際法或條約習慣下，建構有效的防衛網絡，所不得不思考的軍事法問題。

我國憲法第 137 條規定國防目的係以保衛國家安全及維護世界和平。人民的集體自衛權，也就是國家的自衛權，而如何發揮軍事法的功能，調和國家利益與人道主義，實為我國軍重要課題。目前兩岸對於雙方究竟為國家或政治實體關係，均採各自表述，但在臺灣海峽的軍事利用上，仍遵守海峽中線互不侵犯的政治默契，如參就國際法對公海、專屬經濟區、鄰接區、領海及其上空有關沿海國權力行使習慣，可歸納下列原則：

- （1）12 海浬的領海海域（包含水下）及空域，其軍事利用屬國家主權行使範圍。
- （2）沿岸國所屬之島嶼不論面積大小、與沿海國距離多遠、何種地質結構或是否有人居住，只要符合國際海洋公約第 121 條規定，³⁵島嶼所屬海域（包含水下）及空域仍屬沿岸國主權行使範圍。³⁶
- （3）24 海浬的鄰接區（包含水下）可行使海關、財政、移民、衛生

³⁴洪篤榮著，《國際海峽制度理論與實踐之研究——兼論臺灣海峽之法律制度》（臺灣基隆：國立海洋大學碩士論文，2001 年 5 月），頁 135～144。

³⁵《聯合國海洋公約》第 121 條島嶼制度：「1. 島嶼是四面環水並在高潮時高於水面的自然形成的陸地區域。2. 除第 3 款另有規定外，島嶼的領海、鄰接區、專屬經濟區和大陸架應按照本公約適用於其他陸地領土的規定加以確定。3. 不能維持人類居住或其本身的經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟區或大陸架」。

³⁶姜皇池著，「論島嶼制度」，《陳榮志教授古稀祝壽論文集》（臺灣臺北），2006 年，頁 109～121。

及犯罪等法令管制措施。

- (4) 200 海哩的經濟海域（包含水下）沿海國可從事開發、探勘、養護、管理海洋資源之權利。
- (5) 其餘公海之海域及空域有絕對航行及飛行自由，³⁷雖國際海洋公約第 86 條規定公海只能用於和平，但非戰爭或武裝衝突的軍事演習及情報偵蒐，在現行國際社會上，應可被視為允許。³⁸
- (6) 我國領空外之「臺北飛航情報區」(Taipei Flight Information Region) 位於北緯 21 度東經 121 度 30 分、北緯 23 度 30 分東經 124 度、北緯 29 度東經 124 度、北緯 29 度東經 117 度 30 分及北緯 21 度東經 117 度 30 分，並南與馬尼拉飛航情報區，東與琉球飛航情報區，西與香港飛航情報區交界，面積廣達 17 萬 6 千平方哩，地跨東北亞與東南亞銜接之要衝，³⁹依我國航空相關管制法令及國際民航組織協議，外國航空器必須接受飛航管制，否則可以行使攔截、驅離或迫降，並基於國土安全防衛，我國在該情報區設置「防空識別區」，依我國《飛航規則》第 19 條規定，各航空器應遵守防空識別規定。

再參以我國 97 年國防白皮書，中共犯臺可能手段採軍事威嚇、局部封鎖、關鍵目標飽和攻擊及登島作戰等四大選項，⁴⁰以及中共近期不斷地擴大「航空識別區」之空域，⁴¹甚至向國際民航組織（ICAO）無預警註冊距離海峽中線以西 0.2 海哩的中國新航線（RNAV 航線），擴大了「上海飛航情報區」範圍，逼近我「臺北飛行情報區」，且該

³⁷ 《聯合國海洋公約》第 95 條：「公海上軍艦的豁免權軍艦在公海上有不受船旗國以外任何其他國家管轄的完全豁免權」。

³⁸ 黃居正著，「1982 聯合國海洋法公約在航空上之應用及其問題」，東吳法律學報（臺灣臺北），第 19 卷第 2 期，民國 96 年 6 月 28 日，頁 126。

³⁹ 中華民國交通部民用航空局，〈民航政策白皮書〉，頁 8~9，資料來源取自於中華民國交通部民用航空局官方網站，<http://www.caa.gov.tw/>。

⁴⁰ 《中華民國 97 年國防報告書》，同註 1，頁 74。

⁴¹ 自由時報電子報（臺灣臺北，2007 年 12 月 7 日），政治新聞版，資料來源取自於自由時報官方網站

<http://www.libertytimes.com.tw/2007/new/dec/7/today-p3.htm>，檢索日期 2008/1/16。

航路進入我領空僅需 3 分鐘，⁴² 況澎湖水道（臺灣與澎湖之間）一直以來是我軍飛行演練頻繁之處，臺灣西岸亦廣設防空武器，一旦中共具有敵意及不友善地飛行行為，進行軍事偵察或政治挑釁時，勢必會造成我空防壓力驟增。是故我國在防衛部署上則須更深層的考量，基於前述所歸納之「領空、領海的主權行使自由」與「公海航行及飛行自由」等國際法兩大概念，我軍可在臺灣鄰近海域，對於較無主權爭議及具戰略價值之島嶼，如澎湖地區、金門地區、馬祖地區、綠島、蘭嶼、龜山、旗津、東沙、太平等島，設置防空及制海等武裝設施，如防空飛彈基地、巡曳飛彈基地、小型飛彈快艇軍港及武裝直昇機或短場起降飛機之軍用機場，藉以形成「臺海飛彈防禦網」，並且在臺灣本島東部藉由中央山脈及東部海岸山脈的特殊地形屏障，與太平洋島嶼領海連接公海之無主權行使爭議的優勢，於花東地區廣設空軍及海軍基地，趁中共海空軍無法跨越第一島鏈及偵察死角的現實下，在臺灣東部空域及海域從事飛行及航海訓練，更提供國軍在防衛作戰上，空、海戰武力的保存及戰場的延伸。

二、城鎮戰的軍事法問題

我國因高度都市化程度，人口及建築物分佈相當密集，大部分城市均集中在西部，如以美軍「陸戰隊城鎮戰教範」標準「攻擊一個具有建設規模的地區（人口 10 萬人以上）時，陸戰隊遠征軍的地面作戰部隊應運用一個師的規模」，⁴³ 臺灣超過 10 萬以上的城鎮，計有基隆市約 389,087 人，淡水鎮約 134,335 人，台北市約 2,622,933 人，板橋市約 550,008 人，三重市約 384,006 人，永和市約 236,558 人，中和市約 410,631 人，新莊市約 397,691 人，新店市約 291,472 人，土城市約 237,823 人，蘆洲市約 193,846 人，汐止市約 182,594 人，樹林市約 167,912 人，桃園市約 395,792 人，中壢市約 361,412 人，平鎮市約 204,678 人，八德市約 173,038 人，楊梅鎮約 144,692 人，新竹市約 403,638 人，臺中市約 1,063,800 人，豐原市約 165,199 人，大里市約 194,103 人，太平市約 172,042 人，彰化市約 236,446 人，

⁴² 聯合報，〈臺灣臺北，民國 97 年 1 月 27 日〉，週日版 A13。

⁴³ 許大維、王文勇編輯，〈伊拉克自由作戰檢討彙集〉，同註 30，頁 447。

員林鎮約 126,037 人，南投市約 105,736 人，草屯鎮約 100,137 人，斗六市約 106,094 人，嘉義市約 274,032 人，永康市約 212,035 人，臺南市約 767,812 人，鳳山市約 339,271 人，高雄市約 1,523,874，屏東市約 215,409 人，臺東市約 109,893 人，花蓮市約 110,217 人，其中人口超過百萬計有台北市、台中市及高雄市，10 萬至 100 萬人的市鎮則有 33 個，⁴⁴所以台海一旦發生戰事除非於境外決戰，否則必定發生城鎮作戰，再者，上述的城市所代表亦非僅是人口數，而是敵軍須要花多少部隊攻擊城鎮，以及軍隊可否持久作戰的支持，故從上揭數據顯現對於防衛固守的部隊或實施歸復作戰（即收復失土作戰）的部隊，在城鎮作戰時，須應考量哪些軍事法問題，其為作戰以外甚為重要的課題。

我國當前採守勢防衛的國防政策，故就城鎮戰的防衛固守部隊而言，首先面對如何控制城鎮生活物資及運用平民人員情報，此時，國際人道法是一種看不見的武器，攻擊方在執行實質作戰時，必先大規模的封鎖，以及找尋直接作戰目標，避免不當的攻擊引發國際視聽，進而牽動影響整體軍事行動，所以作戰防禦的部署，棲身於民宅建物的靈活攻擊，以及城市游擊戰的運用，會使攻擊敵軍卻步，當然地提及上述戰術使用，則涉及了國內法戒嚴及緊急狀態法制的執行，如通訊、物資、糧食及人民行動自由的管控等，與《1949 年 8 月 12 日日內瓦 4 公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第 1 議定書》有關「背信棄義、濫用保護標誌、穿著敵軍制服作戰」違法作戰手段的界定，但是《1949 年 8 月 12 日日內瓦 4 公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第 1 議定書》第 37 條第 2 項規定戰爭詐術是不禁止的，故戰場指揮官只要遵守戰爭詐術的界線，不為「背信棄義、濫用保護標誌、穿著敵軍制服作戰」等違法作戰手段即可。

再者，當防禦一方具有強固兵力及民力時，敵方對於間諜的派遣及高科技武器的情資偵蒐，必也會大量使用於城鎮戰場，於此根據《1949 年 8 月 12 日日內瓦 4 公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書第 1 議定書》第 46、47 條，在戰俘的認定上排除間諜及

⁴⁴ 〈97 年 9 月份各縣市人口數統計表〉《內政部統計處官方網站》，<http://sowf.moi.gov.tw/stat/month/ml-09.xls>，檢索日期 2008/10/10。

外國傭兵，所以捕獲敵軍間諜及外國傭兵可視為罪犯，依國內法審判處罰，但切忌避免使用違反人道的審訊方法，否則日後仍可能遭以違反人道罪之戰爭犯罪而追訴審判。

至於實施歸復作戰的部隊，該如何收復由敵軍控制之城鎮，裡應外合的作戰形式，應該會是戰場指揮官的不二選擇，此時，歸復作戰部隊的角色，則是攻擊方之角色，封鎖及情蒐是戰前的準備工作，除了科技武器的情蒐外，人員情報的取得還是不可少，使用角色模糊的民兵、城市游擊隊或特種作戰部隊，甚至使城鎮居民誠摯地提供人員情報，也是一種避法作戰的選擇，而武器攻擊作戰時，務必秉持避免大規模的毀城濫炸及恣意地報復行動，進城擄獲的敵軍，也必須遵照《1949年8月12日關於戰俘待遇之日內瓦公約》予以人道之待遇。

並且對於非軍人之平民保護，必須遵守《1949年8月12日關於戰時保護平民的日內瓦公約》及《1977年6月8日關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書》等國際法規，如尊重平民的人身、名譽、家庭權利、宗教信仰儀式、風俗習慣，禁止使用不人道的管理或審訊手段，前揭所指之平民係指不隸屬於武裝部隊，且未參與志願作戰之人員，尤其在部隊進入城鎮後，必須嚴密地控制部隊成員非理性的軍事行動及個人行為，一旦發生誤殺或濫殺平民，乃至於不人道的姦淫擄掠行為，必須明快地執行紀律命令及懲罰。

再者，我國軍亦將「反恐制變」列為國防基本目標，假設戰況為「敵恐怖份子潛伏於台北市市區及郊區，發動恐怖行動前利用治安漏洞，運輸埋藏武器裝備，D日，未著軍裝，手持輕兵器及RPG火箭發射器等軍用武器，以民用機車及汽車為運輸載具，盤據於上述區域內之山坡社區、平地高樓大廈及商務廠辦，並控制傳播媒體，另以手機通訊、衛星電話及有線電話作為通訊平台，而敵戰術作為係以民用物體及平民為掩護，散播偽情報或恐怖訊息，藉以達到擾亂當地政經民心、社會秩序及決策機制之戰爭目標」，此時我軍部隊要如何因應？城鎮作戰時的武器裝備要如何運用？戰術如何部署？敵我人員、裝備及物資如何辨識？重要政、軍、經官員如何保護？如何避免平民遭受不必要傷亡？如何避免民用物體大規模的破壞？如何搜捕、管理、審

訊敵軍戰俘及間諜？如何控制管理當地治安或政府？如何管控媒體傳播？如何避免我軍部隊戰場人員作戰情緒產生失控情狀？諸多的問題，只能使部隊融入戰場現況，習於真實的城鎮戰場，強化戰術戰技演練，並適應城鎮戰的實況，以及瞭解遵守國際人道法的真諦，才能逐步熟稔地解決城鎮戰所須要面臨的問題。

當然上揭所談及的城鎮作戰攻擊與防禦，要使部隊指揮官或軍人在面臨戰場實況時，充分把握國際法原則，著實地運用於實體戰術行動上，必須要靠平時現地實況的演練，且要全民習於軍隊防衛作戰的需要，雖然我軍部隊可在國防法、全民防衛動員準備法、民防法等相關演習法令下，實施城鎮作戰模擬，但基於民、物力的徵用及支援協調事務，所涉及法律體制運作甚大，難以大量供給軍隊演習的需要，然而，在全民國防的政策下，軍隊屬於國家，也屬於全民所有，國家的防衛權亦是全民的集體防衛權，防衛軍所防衛之城鎮、土地、人民、政府，必須能夠提供足以防衛的機制，防衛性質的軍隊始能著實地於戰場現地實施模擬，習於城鎮戰場地形地貌，也才能充分發揮戰力，況且現行的軍隊所面臨新興作戰型態，如「城市特攻作戰」、「斬首行動」、「特工組織策反」或「恐怖攻擊」等，更是需要以實際演練場進行模擬訓練。

陸、 建構我軍防衛作戰的完備戰場預劃及演練法制-代結論

近期發生於國際社會的戰爭或武裝衝突，已不允許大規模或慘無人道的作戰摧毀方式，而且新興戰爭型態，如「快速決定性作戰理論」，⁴⁵也就是小戰而屈人之兵的作戰方法，常搭配著外科手術式的精

⁴⁵快速決定性作戰理論起於1996年美國防大學國家戰略研究所出版了《震懾：獲得“快速主宰”》一書，首次提出了“快速主宰”概念，為美軍製定“快速決定性作戰”理論奠定了基礎。1999年，科索沃戰爭爆發，由於美軍僅靠長時間空襲即達成了戰略目的，沒有進行多軍種聯合條件下的快速打擊行動，因而沒有給“快速主宰”概念提供更多“實戰”支持。此後，美軍加大作戰理論研究創新力度，並在取得“訊息作戰”、“網路中心戰”、“快速機動作戰”等理論成果基礎上，美軍聯合部隊司令部於1999年首次提出了《快速決定性作戰構想》。阿富汗戰爭中，美軍集中使用空中力量與特種部隊實施精確協同作戰，迅速取得了戰爭勝利。“快速決定性作戰”理論得到了初步驗證。阿富汗戰爭結束後，美軍對阿富汗戰爭經驗教訓進行了總結，並對“快速決定性作戰”概念進行補充和完

準打擊，戰事的成敗往往在一瞬間即定全局，我軍國防政策既採「預防戰爭、國土防衛、反恐制變」的基本目標，其對於軍隊的應變演練，務必強化演練。再者，軍隊的事務在全民國防的理念下，已非單純的軍事行政，是全民的國防事務，如何使部隊融於戰場現況，強化戰術演練及國際人道法的遵守。

況且未來的臺澎防衛作戰型態與階段模式，將具備幾點特質：(1) 無固定戰線，無前方、後方之分 (2) 戰場範圍涵蓋臺灣本島及其鄰近島嶼與周邊海域及空域 (3) 作戰指揮為同樣隸屬一個三軍聯合作戰指揮機制指揮之戰役，再深究我國「聯合截擊、國土防衛」的建軍思量，其武器裝備的獲得及軍事營地的管理是軍事法首要面臨的兩大問題思考，觀察我國關於軍用船艦及飛行器等高科技武器裝備的獲得，雖有國防法、國防部組織法、政府採購法、全民防衛動員準備法等法律規範保障國軍任務遂行及武器裝備的取得；又我國軍重要據點及營區基地，亦有專屬性法律如國家安全法、要塞堡壘法等規範保護軍事管制區、要塞堡壘及其地帶與國防事業所需土地取得；相關刑事法律如刑法、陸海空軍刑法、國家機密保護法遏止軍事機密的不當取得；兵役法、妨害兵役治罪條例提供了兵員及後備役人員之徵召集依據；海上捕獲條例、海上捕獲法庭審判條例提供了戰時海上船舶物資臨檢、搜索、拿捕、扣押之法源依據，其法律保護機制尚屬充足。

惟國防軍事設施在現實國家經濟民生層面考量下，必須避免與民爭利，軍事基地的設置攸關著土地的取得及軍事機敏的保護，而我國因高度都市化，人口及建築物分佈相當密集，且均集中在西部，一旦軍事基地涉及到都市更新或市鎮交通工程建設的擴展，其土地的取得與機敏的保護，勢必陷入難題，但如果在未開發或人口不易聚集地區設置軍事基地，並配合快速移動性的空防、海防武器（如車載式、人員攜行式防空及制海飛彈），與常態性的城鎮及重要據點部署演習，甚至建立周遭鄰國的軍事互信機制，就防衛作戰而言，不失為上策，再者，國際間沒有「廉價及無憂患意識」的國防，我「積極防禦」的建軍政策，所需要的是全民支持，其支持包含財力、物力、資源的獲

善。

取保存與軍事行動的執法空間，至於國軍如何依據人民授權訂立的法律，從事依法建軍，此即為軍事法所要創造的價值，據此，本文亦提供以下幾點我國防衛政策的軍事法的建議：

(一) 在國防法、全民防衛動員準備法的基礎下，擬定強化軍隊動員演習法制，內容涵蓋如下：

1. 擴大軍隊實兵演習機制：全民防衛動員所為之演習往往耗費龐大的民物力，其實戰事發生軍隊必先投入戰場，如能即時地控制戰事，則可避免戰事擴大所以訂立專責法文使軍隊習於空戰、海戰及城鎮作戰演練，全民熟知軍隊運作而樂於配合，其為防衛軍首要任務。
2. 軍隊演習的民物力徵用損失補償及損害賠償：單純的軍隊動員演習，使軍隊進入城鎮執行戰備操演部署，必定會徵用部分建築物，其所造成所有人、占有人或使用收益人的損失，乃至於利益損害，則必須訂立專責補償或賠償法文依據，由國家以預算依據法律返還或金錢支付。
3. 常態軍隊演習場所的行政契約訂立：既然城鎮作戰在台海防衛作戰上，必須面臨的戰事準備，軍隊如何運用既有的城鎮地形地貌及設施掩體等物資，就必須實際於城鎮據點實施部署，來驗證作戰效能，此時部分民用建物及設施使用，可以以「行政契約」的概念與所有人、占有人或使用收益人訂立契約使用，由國家以預算依據契約支付金錢使用。
4. 其他政府機關的行政協力：軍隊動員演習係屬軍事行動，必要演習秘密仍是軍事機密之一環，此時相關政府機關對於所屬事務管轄，如通信、秩序、媒體等，必須以行政監督角色規制相關產業及企業，或指派人員實施監控，故以專責法文規制其他政府機關的行政協力義務。
5. 軍隊演習的公權力行政：軍隊演習畢竟屬國家公權力行政行為，演習事務所衍生保密措施、通信控管、陸空海淨空及行動監控等作為，均對人民秘密通訊自由權、人身自由

權、居住及遷徙自由權、新聞自由等權利產生損害，故必須立專責法文予以明確化，如必要性通信電波的遮斷、非軍人的人員行動控管、演習區域劃定淨空、通訊監察的實施監控等。

6. 強化執行動員法制的獎勵罰則：獎勵制度可使軍人、公務員或民人願意樂於從事或支援配合軍隊演習事務，罰則部分，依全民防衛動員準備法機制大多處以行政罰鍰為之，如加入「秩序罰」或「刑罰」的概念融入罰則機制備用，在現今事事講求自由民主社會，或許會激起民眾重視社會公民的義務。
7. 創設軍事公益維護機制：軍隊進入城鎮演習，相關國家公權力行政行為勢必涉及龐大法律事務運作，從演習事務的協調、演習目標契約的訂立及損害賠償或損失補償、保密行動事務的控管及監控與專責執行動員法制的獎勵罰則，如未有一定法律背景人員處理涉民事務，非但難以供給軍隊演習的需要，待發生糾紛時，更是引起民怨，所以必須以專責法文創設軍事公益維護機制，運用「軍事公益代表人」，⁴⁶實施法律保護軍隊利益措施。

（二） 建立海峽兩岸軍事事務互信機制：2008 年 11 月 4 日

⁴⁶ 在世界各國亦設有相同類似性質之各種公益代表制，如我國之司法檢察官，有如協助自訴、擔當自訴、死亡宣告之聲請、禁治產宣告之聲請、法人解散之聲請、遺囑執行人指定之聲請、財團組織及其管理方法必要處分之聲請、變更財團組織之聲請、財團董事行為無效宣告之聲請、國家賠償事件法律意見之提供、律師公會之監督、選舉查察等職權，監察法之監察委員彈劾、糾舉及審計三權行使；行政執行法之行政執行官對金錢給付義務、管收、拘提之執行，消費者保護法之消費者保護官接受消費者申訴、參與調解、同意團體訴訟及對企業提起停止或禁止命令之訴，消費者保護團體享有利己及利他之團體訴訟，公害糾紛處理法之環境保護團體共同訴訟及調處；法國之國庫法務、檢察官、政府委員、行政監察史；義大利之國家辯護；西班牙之國家律師；葡萄牙之檢察官；荷蘭之國家辯護；瑞士之聯邦法務；奧地利之財政代辦、檢察官、國民律師；德國之聯邦高等檢察官、公益代表人；土耳其之訴訟代表與訴訟事件總署、區訴訟局，顯見公益代表制在現今公法體系，以規範公權力行使及維護公共利益原則下，有其重要性，參閱蔡志方著，「公益代表人制度之比較研究」，成功大學學報（臺灣臺南），第 32 卷人文社會篇，民國 86 年 11 月，頁 241~276。

兩岸在和平的氛圍上，建立了《海峽兩岸郵政協議》、《海峽兩岸海運協議》、《海峽兩岸食品安全協議》、《海峽兩岸空運協議》等歷史性的國際協定，當然彼此的軍事武力對峙衝突，是絕對不願見到，而臺灣海峽上空的「臺北飛航情報區」也涵蓋著部分海峽中線以西，以及金馬領空外之空域，基於不逾越中線的政治默契，我國在軍事利用方面較難著墨，但是基於飛航情報供給、空海域治安及航管等理由，軍事互信合作或許是一種軍事利用的思考，除了島嶼制空制海的軍用武器設置外，海峽中線以西，也可在國際法原則下，建立共管機制之軍事合作，雙方訂立『**共同保護臺灣海峽飛行及航海安全的事務性協定**』，也是一種軍事利用的方法，如果兩岸政府趁此階段和諧氣氛下，同意彼此共同管理海峽中線以西，以及金馬領空海外之空海域，此時軍事單位、政府機關及民間機構三方的合作、協調及交流，就顯得更加重要，其實軍事力量不見得只用於戰爭或武裝衝突，和平、人道主義及遏止國際恐怖事件，均見得著軍事力量的介入，例如國際維和任務、人道救援、海盜緝捕及反恐活動等；當然頻繁的軍事接觸，也可達成某種主權宣示的目標，以及減少彼此間爭端解決的軍事誤判，此又何嘗不是推動兩岸進一步和平發展的方法，況且兩岸政府亦認知海峽的空海域的航行利益、海洋資源的擷取，以及國際合作的空間，在現今國際社會上，絕對均有利於各取所需，各獲所得，也絕對使雙方的軍事力量更加茁壯成長，所以我國利用「兩岸和談交流」及「美日安保體系」兩個國際上交錯複雜議題的合縱連橫空間，⁴⁷來創造兩岸雙贏下的軍事利用及國際合

⁴⁷指日本國與美利堅合眾國之安全保障條約（英文：Treaty of Mutual Cooperation and Security between the United States and Japan，日文：日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約，簡稱：美日安保條

作，不失為一個可運作的國際法空間，期能更發揮我國軍事法的有效價值。

(三) 最後希望能訂立專責的「軍隊法」之法制，我軍的防衛作戰，因國土地狹人稠因素及全民國防理念的融入，軍隊的軍事行動必定大量介入涉民事務，綜觀與我軍防衛政策相仿的鄰國日本，亦屬軍事大國，其為規範自衛隊任務、部隊組織編成、自衛隊行動權限、自衛隊員身分職權、普通法的排除適用、其他機關事業體的協力事務及罰則，訂立以軍隊體為專責性導向的「自衛隊法」，⁴⁸而我國軍隊行動及指揮除國防法訂立原則性基本法外，未見有專責規範軍隊任務、組織編成、行動權限及軍人身分職權的法律，雖於相關法律中可依稀窺探上揭法制，⁴⁹但散見結果造成法律引致的困境及組織任務預算獲補的疑問，尤其在軍隊任務及行動權限上更是模糊，相關法制配套的不足，將會攸關著軍備武器預算的獲補、軍事作為及反恐任務等戰術運用，所以制定專責的「軍隊法」，規範軍隊任務、組織編成、行動權限、軍人身分職權及相關軍事事務的法律，另轉化訂入合於我軍的國際人道法等

約)，其由美國與日本在華盛頓於1960年1月19日簽訂，此條約宣示兩國將會共同維持與發展武力以抵抗武裝攻擊。同時也將日本領土內一國受到的攻擊認定為對另一國的危害，也包括美軍駐日的條文，該條約在冷戰時期強化了美日關係，也包括了後來進一步的國際合作與經濟合作的條款。

⁴⁸參照日本防衛省於平成19年版之防衛白書，序論要旨為基於國民期待及信賴下，自衛隊的國家基本任務是國土的防衛等，另自衛隊法全文詳如於日本防衛省官方網站<http://www.mod.go.jp/>，檢索日期2007/11/16，

⁴⁹如陸海空軍軍官士官任官條例、陸海空軍軍官士官任職條例、陸海空軍軍官士官考績條例、陸海空軍勳賞條例、陸海空軍獎勵條例、陸海空軍懲罰法、陸海空軍軍官士官服役條例、陸海空軍軍旗條例、陸海空軍服制條例、陸海空軍刑法、國防部組織法、要塞堡壘地帶法、兵役法、軍人保險條例、軍人撫卹條例、全民防衛動員準備法、國防工業發展基金設置條例、國軍軍事勤務致人民傷亡損害補償條例、軍事審判法、陸海空軍刑法、妨害兵役治罪條例、海上捕獲條例、戰時禁制品條例、軍事教育條例、志願士兵服役條例、殺傷性地雷管制條例、軍事機關採購作業規定等等。

公約法文，是可因應瞬息萬變的戰爭型態，並作為國防政策的有力保證。