

緊急命令法治化問題之研究

■黃錦堂／台灣大學政治學系教授

為九二一地震所頒佈的緊急命令，顯然已犯了類型錯誤、以及概括以六個月為期且授權廣泛等缺失。由此可知，台灣法律的建立仍然屬於急促而淺短的階段，緊急狀態法制即為一亟待類型化立法的例子。

一、前言

九二一地震發生後，總統於民國88年9月25日依憲法增修條文第二條第三項發佈緊急命令，全文共計十二項，其中第十二項係概括規定本緊急命令的施行期間至民國89年3月24日止，亦即以半年為期。緊急命令的前言指出「台中縣、南投縣全縣受創甚深，台北市、台北縣、苗栗縣、台中市、彰化縣、雲林縣及其他縣市亦有重大之災區及災戶」之字眼，但最終並未明白指出適用地區——而這是十分重要的事項。在十一項實質內容中，又以前五項之授權最為廣泛，對法治影響最為深遠。第一項係規定中央政府為籌措災區重建的財源，得對各級政府預算（而不限於中央政府！）為必要之變更，並在新台幣八百億元範圍內發行公債或借款，由行政院統籌之用（亦即，排除各級政府或甚至民間部門的參與），並得由中央各機關逕行執行（例如將各國民學校的校舍興建工程改由中央發包！）。第二項則規定中央銀行得提撥專款供銀行辦理災民重建家園所需的各種貸款或融資。第三項規定各級政府為安置災後的需要，得借用公有非公用財

產，不受有關規定的限制。各級政府管理之公有公用財產，凡適合供災後安置需要者，應即變更為非公用財產，並得由各級政府機關借用之。第四項則規定政府為安置受災戶，得興建臨時住宅並進行區域重建，而簡化行政程序，不受都市計畫法、區域計畫法、環境影響評估法、水土保持法、建築法、土地法及國土財產法等有關規定之限制。第五項則規定中央政府為執行災區交通及公共工程之搶修及重建工作，凡經過都市計畫區、山坡地、森林、河川及國家公園等範圍，得簡化行政程序，不受各該相關法令及環保法令有關規定之限制。

事實上，緊急命令頒佈迄今，已經產生如下許多問題（詳下述）。這次總統所發佈的緊急命令，為國家遭遇天然災害緊急危難而由總統經行政院會議之決議而發佈，接近於德國法所稱之「國家緊急狀態」（Staatsnotstand），有關的制度稱為「國家緊急法制」（Staatsnotstandsrecht）。以下先作比較法之觀察。

二、德國立法例之觀察

（一）概說

基本法於制定之初並未廣泛規定緊急狀態法，而只是就國家內部的緊急狀況略有提及。這主要與戰後對威瑪緊急狀態法制的反動有關，但更根本的原因，在於緊急狀況的權限是屬於戰後四強所保留者，而非屬於西德。第一次較大幅度的改革在一九五六年，當時制定了一系列之個別緊急狀態法律，亦即其係就各類緊急狀態時之各種特殊情形加以規定，從而仍欠缺一個完整的憲法架構。主要的法律為如下幾種：聯邦給付法、聯邦民航法、聯邦糧食確保法、聯邦經濟確保法、聯邦交通確保法、聯邦水利確保法、聯邦民防軍法、聯邦避難建築法。一九六八年第十七次修正基本法時，新的緊急狀態法制的核心部分始被帶入，而且內容可謂相當完善。德國基本法規定多種國家緊急狀態，詳下述。

（二）國防緊急狀態

國防緊急狀態（*Der Verteidigungsfall*），指聯邦領域遭到武力之類的攻擊已經發生或即將逼近。此種情形存在之確認，係由聯邦政府申請，而由聯邦眾議院於取得聯邦上議院的同意之後加以決定；此項決定須由出席議員三分之二的多數決通過，而且贊成票必須超過聯邦眾議院成員的半數（基本法第一一五a條第一項）。此項確認並且須進一步由聯邦總統依一般法律公布之方式在聯邦法律公報加以公布（同條第三項前段）。隨著國防緊急狀態之公告，軍隊的指揮與統率的權力將由聯邦總理接任（基本法第一一五b條）。在合於比例原則的要求之下——亦即，非毫無節制——基本法諸多國防緊急狀態的個別規定得被適用：首先，係軍隊承擔民防保護與交通指揮之任務。其次，聯邦邊防軍得被擴大調派到整個聯邦領域，亦即，得進

入各邦之領域。第三，德國基本法中之聯邦體制的重要規定也得進一步被修改而集中到聯邦的手中，尤其有關立法權的項目，但無論如何，這些法律必須得到聯邦上議院的同意（基本法第一一五c條第一項）。第四，聯邦立法者亦得就邦與聯邦之間的行政以及財政關係作特別的處理，而無視於基本法的既有規定；聯邦政府並且有權對各邦行政權本身以及各具體單位發佈指令（基本法第一一五f條第一項）。除此之外，聯邦立法的原來標準程序得被簡化以及快速化；只要是聯邦政府標示為緊急的法律案，得於提出於聯邦眾議院時一併送交聯邦上議院；二者須毫無延遲立即對該法案共同展開討論；原先有關兩院意見不同時所成立之院際調解委員會以及聯邦上議院對之異議權（*Einspruchsrecht*）之規定，將暫時不能適用（基本法第一一五d條第二項）。若一通過之法律因故未能或未能即時依向來程序加以公布於聯邦法律公報，則亦得以其他方式完成，例如經由廣播或報紙（基本法第一一五d條第三項）。

就行政權而言，聯邦政府得經由前揭各種緊急狀態單行法律之授權而運作，這些法律均授權主管機關制定法規命令。此類的法規命令得於緊急狀況被確認之前即加以制頒，而且於緊急狀況發生之後不須得到進一步的認可便繼續生效。

除此之外，在國防緊急狀況時，人民之一系列基本權利得被加以限制，尤其有關職業自由、財產保障之自由、意見表示暨新聞、集會、遊行之自由。除此之外，人民的訴訟權保障也受到一定的限制。

另一大類的特殊規定，為聯邦憲政機關無法行使職權時的特殊安排。在國防緊急

狀況情緒中，若適逢聯邦眾議院或參議院或聯邦總統之重新選舉或聯邦憲法法院法官的提名任命時刻，則一切均延期，原任者的任期繼續延長。聯邦眾議院亦不得被解散（基本法第一一五i條）。

以上係授權之規定，以下則是控制之要求。就緊急狀況時所通過的法律，尤其當聯邦眾議院與參議院無法完整行使職權，從而須由兩院所共同籌組的委員會完成時，以及就依此類的法律所制頒的緊急命令，甚至其他進一步偏離於聯邦既有財政體制的規定，原則上在緊急狀態結束之後六個月失效；聯邦眾議院於取得聯邦上議院的同意之後，得隨時對此類法律加以廢止。最後，聯邦眾議院於取得聯邦上議院之同意後，得於任何時間宣告緊急狀況解除（基本法第一一五l條第二項）。除了上述政治面經由聯邦立法機關的控制之外，聯邦憲法法院亦有權對國防緊急狀況加以審查。

（三）軍事緊張狀態（Der Spannungsfall）

所謂軍事緊張狀況，係指國際間之軍事局勢，有一升高的緊張狀況存在，其嚴重度使得軍事防備之升高有所必要。本類型也須由專門的機構加以確定，亦即須經由聯邦眾議院加以確認，而且必須以三分之二之多數決始得通過。隨著此項確認，各種緊急法制的使用在相當範圍內屬於合法，尤其就人民基本權利的一定限制，以及就聯邦軍隊之擴大調用情形，此外則是依上開各種緊急狀態專業法律之授權而制頒法規命令。就軍事緊張狀況之下所為的措施，聯邦眾議院有權要求廢止。聯邦憲法法院亦享有審查權。就軍事緊張狀況之解除宣告，基本法並沒有規定，從而必須類推適用前開國防緊急狀況，亦即聯邦眾

議院得隨時以簡單多數決為之。

（四）軍事緊張狀態之「前階段」

第三類係一種國際或區域緊張情勢升高的狀態，可謂係一種軍事緊張狀態之「前階段」。聯邦眾議院得以三分之二優勢多數決同意適用各種緊急狀態法律（基本法第八〇a條第一項）。依之，人民之各種勤務義務得被建立而且基於官方的要求須變動工作職位或放棄之。除此之外，只要得到聯邦眾議院簡單多數決之通過，聯邦政府得爰用上開前揭各種緊急狀態法律的授權而制頒各種法規命令（基本法第八〇a條第二項）。此種類型之建構，有助於聯邦眾議院更精確的選用。惟無論如何，此類型的選用，仍以此類型緊張狀態確實存在為前提。行政部門基於此類緊急狀態所制頒的法規或所作的決定，得基於聯邦眾議院的決議而廢止（基本法第八〇a條第二項）。

（五）同盟組織所確認之緊張狀態

第四種也是屬於外部緊急狀況，係由國際組織在德國所簽署的同盟條約（本憲法條款引進當時，主要係指北大西洋公約組織，儘管後來該公約的性質與內容有若干變化）的範圍內並取得聯邦政府的同意後所制訂。此際聯邦政府無須事先得到聯邦眾議院的同意而且也不受制於進一步之要件，而得適用軍事緊張狀態法制，但有關軍隊在內國的動用以及勤務關係與職業場所的變換等的禁止，則不得適用。行政部門基於以上所制頒的法律或行政決定，聯邦眾議院得以簡單多數決而加以廢止（基本法第八〇a條第三項第二句）。

（六）「準備措施」

另外值得一提者，為所謂的「準備措

施」(Vorbereitungsmassnahmen)，這主要係針對國防緊急狀態而設。基本法第一二a條第五項規定為了因應此類緊急狀態，有義務服兵役者有義務參加一定的訓練講習活動；聯邦亦得就原屬於邦的立法權限若干領域制頒特殊的規定（基本法第一一五c條第一至三項）；此外行政內部，尤其組織性的措施，亦得被准許（同條第四項）。

（七）自由民主基本秩序防禦之緊急狀態

這類型主要係針對內部的叛亂或騷擾，而且情形必須嚴重到對於聯邦或邦的自由民主基本法秩序的程序有急迫的危害。此項防禦的權限，依情勢與規模大小而定；一般係由各邦自行負責，為此各邦得請求調用其他邦的警力及行政部門各種的人力與設施，此外也得要求聯邦邊防軍的協助，見基本法第九一a條第一項。當個別的邦無能力處理時，則由聯邦接手；聯邦政府得對該邦之警察與他邦之警力發佈指令並且得調用聯邦邊防軍的單位；但聯邦政府此類措施必須於該緊急狀態除去之後或基於聯邦上議院之要求而廢止。若警力與邊防軍的調用尚不足以奏效，則聯邦政府得調用軍隊；甚且，若聯邦眾議院或聯邦參議院要求，此項軍隊之調用必須進行，聯邦政府無任何裁量權。在內部緊急狀態時，人民之自由遷徙的基本權利得被限制，但各種措施不得被用於對抗罷工。

（八）天然災害與特殊嚴重不幸事件之緊急狀態

基本法對天然災害以及特殊不幸事件之緊急狀態著墨不多，只有規定聯邦與邦之間的法律與職務協助而已，亦即，各邦得調用他邦的警力以及其他各種系統的力量與設施，並且得要求動用聯邦邊防軍與軍

隊。此外若所發生的緊急狀態係超越一邦的範圍，則聯邦政府亦得對其他邦政府下達前開各種調動指令，而且聯邦亦得直接調用聯邦邊防軍與軍隊以便協助警力。但相關的措施得經由聯邦上議院的要求而加以廢止。至於詳細的救災與防災規定，則係由各邦立法為之。以德國巴登—符騰堡邦的重大災害救護防護法為例，其就災害發生時所規定政府的採行措施包括如下幾項：對於遭危害的法益之防護措施之採取，就直接之救災或間接有關災害效果減緩有關人力之調用與必要的救護措施之徵用，有關失蹤人口掌握的訊息站的建立，對於物的毀損之調查；此外則是規定緊急事故發生時主管機關之確立、相關機構及醫療體系的建立，各種建築或水力、工廠、核能電廠的損害情形調查等；此外則是規定緊急扶助、緊急救難的民間組織之設立，此外則針對工廠或汽機車駕駛人或當地居民等的人身或財產限制的規定。至於政府得為特殊舉債，或得對法定預算加以調整動支，或甚至對有關災區重建計畫擬議的特別簡易程序或災區役男的提早解甲歸田等，則不在緊急命令的範圍。基本法規定此類緊急狀態措施的解除機制，亦即聯邦上議院得隨時加以要求；當危險已經解除，則有關的緊急措施便應立即加以廢止（見基本法第三五條第三項）。

（九）小結

德國緊急狀態法制得區分為：國家緊急狀態之類型化——確認（即確認此類緊急狀況之存在）與公布（這在德國主要係經由聯邦眾議院與聯邦參議院，屬於虛位之聯邦總統只在形式上享有依之公告的權利而不享有實質之權利）——權限的特殊安排，包括立法權、行政權或特殊情形下所

成立的特別決議的機制——對於上開特別錯置的確保以及控制——緊急狀態之解除機制。除此之外，整個緊急命令法治仍須受到比例原則的適用，亦即在緊急狀況中政府所採的措施必須限於該緊急狀況所賦予處理權限的必要範圍。

三、我國法之檢討

(一) 現行規定

我國現行有關緊急命令之規定，見諸憲法增修條文第二條第三項。依之，總統為避免國家或人民遭遇緊急危難或應負財政經濟上重大變故，得經行政院會議之決議發佈緊急命令，為必要之處置（比例原則！），不受憲法第四十三條之限制；但須於發佈命令後十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。與此相對照，原先憲法第四十三條之規定要件較嚴，亦即須於立法院休會期間，而且須依緊急命令法，為必要之處置；至於時間，也有所不同，憲法本文規定一個月內，增修條文則規定十日。

以上係文字面的觀察，實質面則須探討，是否增修條文有意排除「緊急命令法」之制定？筆者採否定說，蓋緊急命令法係對緊急狀況時總統緊急處分之有關制度加以規定，對於國家因緊急狀況所需之特殊處置（尤其行政部門被廣泛授權）與自由民主基本秩序之維持二者間之衡平調和，具有無比重要的意義。其次，上開增修條文係於民國81年第二次修憲時所制定，在過程當中，並沒有任何明白排除緊急命令法之提案與討論，而衡諸此制度對國家社會重要的意義，若沒有精確的規定與討論，便形同肯認此類立法的存在空間或甚至必要性。以上也不得單純以增修條

文已有行政院之決議與立法院之同意為由而加以否定，蓋後二者畢竟只是全有全無式的處置，不夠細膩，而且因為緊急狀態一旦發生時上開兩單位受制於情況急迫以及民意的壓力而容易屈服。

(二) 主要爭議

由於本次緊急命令的授權十分廣泛而且概括以六個月為期（見前述），乃發生若干民間電廠想搭上開緊急命令第四項或第五項之便車，以免除各種土地使用計畫與環境法令有關的限制。

緊急命令因為範圍過廣，行政部門乃制定制訂施行細則，最後並改名為「執行要點」，共計十四項，每項均有細膩的內容。最大的爭點，在於緊急命令第四項與第五項之有關的執行要點，行政院幾經討論的結果，重新納入台電第三路輸電線路的架設工程，但仍然將公民營電廠的燃料管線等相關工程排除在外。

就執行要點須否送請立法院審議的爭議。行政院長蕭萬長最後決定函送立法院「咨知」，而在國民黨強力動員之下，立法院通過只須備查而不必實質審查之決議。隨後發生的嘉義大地震是否得爰用原先緊急命令，國內學界採否定說，總統府與行政院最後也從善如流。最後而且最近，則是經建會有意提案制定災後重建特別條例，其內容不無超越或抵觸緊急命令或甚至其執行要點的嫌疑。國民黨決定該法律草案直到12月中始送行政院院會審查，以「用盡」原先緊急命令所規定的六個月期間。凡此意謂著行政權仍得繼續享用緊急命令的廣泛授權，尤其就預算調整的權力與各種災後重建工程的快速有效進行，連蕭配從而而有更大的空間。

民進黨立委余政道等曾連署提出「緊急

命令法草案」，共有十三個條文，包括五項原則：1、立法院於緊急命令期間不得休會，以監督政府不得濫權侵權。2、明訂立法院追認緊急命令時，必須「逐條表決」，以避免包裹表決造成法理爭議等後遺症。3、緊急命令以半年為限，必要時得再延長半年。4、限制緊急命令僅能在法定條件下以最小限度變更人民「居住遷徙自由」、「集會結社自由」、「工作權與財產權」三者。5、明訂總統、行政院長、立法院三方改選、變更，或原緊急命令內容更改時，應即重新追認緊急命令。民進黨新世紀辦公室十五位立委則聯袂要求縮短緊急命令期限，亦即緊急命令的六個月期限應縮短成三個月，主要理由為加速正常體制下的重建速度，避免行政權獨裁，更能催促朝野立委將災後重建特別條例列為本會期的優先法案以利重建工作之法治化；除此之外，也能防範黑白兩道介入重建工程綁樁。

（三）九二一地震緊急命令之缺失：類型錯誤，致概括以六個月為期而且授權廣泛

若吾人將上開德國法之討論結果應用於本次九二一賑災的緊急命令，則可發現以下缺點：首先，此次係屬於天然災害型的緊急命令，若比照前述德國立法例，原則上緊急命令的時間與手段應限於緊急救災之必要的範圍，而不得與災後重建的工作混淆，後者粗略估計需五年左右，政府必須制訂災後重建特別條例。但此次緊急命令竟然概括以六個月為期限，顯然不妥，蓋其一方面無任何依據而概括延長了緊急命令的期間，剝奪了立法院此期間內之立法權，形成行政權之獨裁。而事實上，經建會後來所擬議的災後特別條例，不無發

生抵觸緊急命令的情事，例如公債八百億元限額（見緊急命令第一項）之突破必要。

正因緊急命令的內容十分廣泛，乃發生其經由執行要點加以界定的必要，與立法院審議權之激烈爭論。因本次緊急命令之授權廣泛而且時間很長，對立法權造成過度制約，立法院當然有權「鏡銖必較」。反之，若原緊急命令之適用時間與授權有高度節制，則立法院之審議權可稍放鬆，例如改以「須限時完成審議」或「只能討論原則」或「只能事後監督」。進一步言之，本件中，立法院應有權隨時決議廢止緊急命令。就此我國憲法本文與增修條文雖然沒有明文規定，但自民主原則或所謂自由民主之基本法秩序的觀點，應以肯定說為宜，甚且，立法院應得以簡單多數決完成決議。

（四）法治化之應有設計

由以上分析得知，台灣的緊急狀態法制可區分為：1、國防緊急法狀態（類似於外敵已經入侵或有即將入侵之虞，名稱用語可再商榷）；2、經由美國、日本或其他東南亞區域的安全機制所認定之區域軍事衝突升高之情勢；3、台灣本身所確認之兩岸安全的緊張情勢（這種類型不宜頻繁使用）；4、台灣內部受到盜匪騷擾或叛亂、5、台灣遭受天然災害或嚴重之不幸事件之侵襲。我國憲法增修條文規定「為避免國家或人民遭遇緊急危難或應負財政經濟上重大變故」，內容十分寬廣，已足以涵蓋上開德國法之諸種類型，甚且，我國因為有此明文，所以亦得成立「財政經濟重大變故」之類型。

其次，我國緊急命令法應規定有權確認緊急狀態的機關。第三，各種類型緊急狀

態下之權力特殊安排（例如調用軍隊、調整預算、調任人員等），於此非謂毫無例外恆歸諸行政院，其他憲政機關（尤其立法院）之一定參與以及參與程序之快速有效要求等，均值得考量，緊急狀態時也非謂地方政府便毫無權力，而須視緊急狀態的類型以及必要的程度。在整個緊急狀態的權限特殊安排上，須注意最小範圍、最大必要的「法諺」，以免中央之行政權（即行政院）藉機壯大，而有害於自由民主及地方分權之憲政體制基本設計。第四，緊急命令之制頒應限於緊急狀態確實存在，一旦緊急狀態不復存在，則緊急命令便沒有必要繼續維持。為此，立法院得自行決議以廢止緊急命令；甚且，為了確保緊急狀態能提早結束，立法院得以簡單多數決為之；但若國家係遭遇武力入侵，則立法院的權力便應受到較大的制約，例如須以三分之二多數決。

就國防緊急狀態或區域、兩岸之緊急狀態而言，規範設計之重點，在於行政權之靈活有效行使，軍事部署、軍隊調動等統帥權應集中於行政部門之首腦，於此我國因採行雙首長制而容易產生爭論。憲法雖然規定總統為國家安全會議之主席，但國家安全會議並未被賦予實質之權力，這可由第一次修憲係形式修憲（民國80年），而第二次修憲（民國81年）並未針對國安會及總統與行政院長關係的定位作任何根本性的討論，而得到證明。目前擬議中之國防法，雖然擬以國防軍事會議作為一個折衝，但最終的權力歸屬，尤其當國防緊急狀態發生時，仍然必須有最終擇一的處理。其次，德國就國防緊急狀態或軍事緊張狀態或其前階段等，曾經制頒一系列之法律，該類法律並授權於緊急狀態要件該

當時行政部門得廣泛制頒各種法規命令（詳見前述）。台灣是否有必要制訂如此細膩的行政法律，非無疑問。以國際間日趨反對以戰爭解決爭端之趨勢而言，相關措施法律並沒有細膩立法的必要。惟無論如何，就民防以及緊急狀態時之動員體系的建立，我國固然因現代社會工商忙碌致平時難以進行實際之演習，但一定的戰略構思、紙上沙盤推演與民防暨救災硬體之進行與充實，仍屬必要，為此我國應將民防法擴充以納入相關的條文。

就緊急災害之防範與救助而言，我國的確欠缺此類法律。前揭德國巴登一符騰堡邦的立法例，誠有參考價值。據報載，經建會目前也已擬妥國內的法律草案。吾人甚且得針對台灣所最常面臨的地震天災，以專章加以詳細規定，蓋台灣有多條地震帶經過，向來各種的預防措施並不充足，而且許多建築有嚴重偷工減料情事而必須積極加以匡正。此類法律必須嚴守「緊急救災」的範圍，其餘的部分則應劃入災後重建之特別立法階段。

台灣曾於民國85年3月第一屆民選總統之選舉前發生中共試射飛彈之「台海危機」；除此之外，則是不斷傳聞中共軍隊在東南沿海演習或調動情事。台灣具有高度的外貿依賴性，而另一方面股匯市卻十分脆弱，過度、過早宣告進入國防緊急狀態或軍事情勢升高緊急狀態或其前階段之緊急狀態之發佈，對台灣的財經發展顯然不利。台灣政府不斷努力吸引外資，甚且一度曾經希望建設台灣成為「亞太營運中心」，下面包括製造業、海運、空運、電信、媒體、金融等六大類；軍事情勢升高之緊急狀態或其前階段之緊急狀態之發生，對外將造成台灣政治情勢不穩定的印

象，有礙於外資前來。台灣軍事演習的動作，尤其若時機不當，容易引起對岸的「加碼」，導致區域的不安。李登輝總統於提出特殊兩國論之後，中共曾有大規模的演習行為，台灣本擬事後也如期（這是對外所宣稱）進行軍事演習，但最後受到美國、日本的高度關切而改為紙上作業方式，即為一例。

就國防緊急狀態或軍事緊張狀態之確認與因而之諸多實際動員，我國應少用之，因為對經社民生影響深遠，但另一方面，我國應廣泛引用德國「準備措施」（見前述）。一定的戰略構思、紙上沙盤推演與民防暨救災軟硬體之進行與充實，才是重點所在吧！就此國內向來不慎關心，恐怕

也欠缺共識，值得注意。

四、結語

台灣法律的建立仍然屬於急促而淺短的階段，雖然在不少領域已有一定的成就，但不少領域，尤其就傳統之國防、外交、軍事以及國家安全等有關者，仍留下諸多缺失，緊急狀態法制應是一個例子。目前立法院內民進黨的委員已經提出「緊急命令法」草案，但仍然欠缺足夠類型化的設計。若本文能對此有所補充，則是無比慶幸！
◎