

國

際

公

法

## 自序

民國既建各國將以次承認承認之後將遂爲國際法上之一主體與諸文明先進國同享國際法上之權利履行國際法上之義務彼歐洲學者謂國際法惟文明國方能享有未改良法律之國家不能適用斤斤不肯輕以許人甚至以宗教生界限種族分畛域其說甚褊已爲近世國際法學家所擯斥要之欲儕伍列強左右世界非國力充實法制完善實能適用國際的法規以維持世界的秩序不可然則吾民國能否利用國際法是當求其在我者國際法非真正之法律淵源於條約習慣判決例及學會之決議而成折衝俎豆雍容壇坫與列強相提挈責在政府討論學理主持公論作國家之後盾責在人民譯此以供新國民研究之資或亦鞏固國權之一助云爾江陰朱文瀾識

---

國際公法  
自序

## 社序

本社既譯平民政治民主政治供政客之參考以爲奠定國體創制憲法之依據又念民國初建公私耗竭國之命脈懸於財政於是搜集名著作財政淵鑑政府既立勢必分寄職權於諸行政官吏則改官制立官規亟矣此大事寧能無所考校以立準繩於是譯比較行政法比者國會成立各國將以次承認數月之後將加入國際團體而爲國際法上之一主體吾政府吾國民皆將負國際上之責任焉間嘗搜考國際公法求其最新而最適於援用者得法國福偶氏所著書心甚愜之社員朱君文黼深於法文且治福氏之學有年乃謹譯之各國條約及國際間一切有效文牘均以法文爲正本法國國際法發達又最早學者蔚起爲世所宗仰而國際法最近之變更則以千九百七年海牙和平會議案爲斷福氏書成於千九百七年之後可決其爲最新者福氏所著若憲法若刑法若行政法等皆爲學校所尊用其憲法卽本社所譯民主政治是也是書亦爲福氏所著學校善本之一詳於舉例而議論繁衍之處則以簡括出之使讀者易於了解又便於記憶持此以餉國民庶國際常識普及於人人區區之心或有當

---

國際公法 社序

乎民國二年四月民友社發行

二十世紀  
**國際公法目次**

**緒論**.....

第一章 國際法之定義.....

第二章 國際公法之淵源.....

第三章 國際公法之沿革.....

**第一編 國家爲國際法之主體**.....

第一章 國家成立之要素.....

第二章 國家之分類.....

第一節 從國家組合上觀察之分類.....

第二節 從國家主權上觀察之分類.....

第一款 土耳其之采地.....

第二款 保護國.....

第三節 從國家政府組織上觀察之分類.....

國際公法 目次

第四節 從國家勢力上觀察之分類……………六五

第三章 國家之組織發展及終結……………六六

第一節 國家如何組織發展及終結……………六六

第一款 國家之組織……………六七

第二款 國家之發展……………七二

第三款 國家之終結……………七三

第二節 關於國家組織發展及終結之學說……………七三

第三節 國家組織發展及終結之法律上結果……………七七

第一款 關於公債之影響……………七七

第二款 關於條約之影響……………八〇

第三款 關於政策上之影響……………八二

第四款 關於公有物之影響……………八三

第五款 關於裁判執行之影響……………八四

第六款 關於搜索重罪或輕罪之影響……………八六

第七款 關於居民國籍之影響……………八七

第一項 國家變遷而居民之國籍保存者	八七
第二項 國家變遷而居民之國籍變更者	八八

## 第二編 國家之權利及義務

九九

### 第一章 國家絕對的權利

一〇〇

第一節 主權及獨立權

一〇〇

第一款 對內主權

一〇一

第二款 對外主權

一〇八

第二節 國家之保存防禦及發展權

一一〇

第三節 國家之平等權

一一三

第四節 國家之通商權

一一四

第五節 國家之彼此相敬權

一一五

### 第二章 國家絕對的義務

一一六

第一節 國家之絕對義務

一一七

第二節 國家之責任

一二〇



第三章 干涉說……………一三三

第一節 從法律上觀察之干涉……………一二五

第二節 從歷史上觀察之干涉……………一二八

第三節 歐洲列強之干涉土耳其……………一三二

第四章 永遠中立……………一三七

第一節 永遠中立之通義……………一三七

第二節 永遠中立之影響……………一四〇

第五章 國際上法王之地位……………一四三

第一節 歷史……………一四三

第二節 近世國際法上法王之教權……………一四七

第三節 近世國際法上法王政權之廢除……………一五〇

第三編 國家統治權之範圍……………一五五

第一章 國家之領土……………一五五

第一節 領土之通義……………一五五

第二節 領土之界限·····	一五九
第三節 取得領土之方法·····	一六二
第一款 占領·····	一六二
第二款 承諾·····	一六七
第三款 契約·····	一六八
第四款 時效·····	一七〇
第二章 海·····	一七一
第一節 海上自由之原則·····	一七二
第二節 海上自由原則適用之範圍·····	一七四
第三節 海上自由原則之例外·····	一七七
第三章 河川·····	一八四
第一節 國際河·····	一八四
第一款 沿河國之統治權·····	一八五
第二款 航行自由之原則·····	一八五
第三款 自由航行原則之實施於國際河·····	一八九

第一項 萊茵河	一八九
第二項 達紐潑河	一九一
第三項 歐斯科河	一九六
第四項 歐而潑河	一九六
第五項 公果河	一九七
第六項 尼雪河	一九八
第二節 國內河	一九九
第四章 船舶	二〇〇
第一節 船舶通義	二〇〇
第二節 公海船舶之條件	二〇七
第一款 條件之原則	二〇七
第二款 原則之例外	二〇八
第一項 海盜行爲	二〇九
第二項 販賣黑奴	二一一
第三節 船舶在外國港內之條件	二二七

第一款 軍艦……………二二七

第二款 商船……………二二〇

附則 國際地役……………二二一

## 第四編 國家之和平交通……………二二三

### 第一章 國家之交通機關……………二二三

第一節 君主或元首……………二二四

第二節 外交官……………二二七

第一款 使臣及外交權……………二二八

第二款 外交官之分類及使館人員……………二三〇

第三款 外交官之任命任命狀及其職務之終結……………二三五

第一項 外交官之任命……………二三五

第二項 外交官之任命狀……………二三六

第三項 外交職務之終結……………二三八

第四款 外交官之權限特權榮譽位次及其義務……………二四一

第一項 外交官之權限	二四一
第二項 外交官之特權	二四二
第三項 外交官之名譽及出席位次	二五二
第四項 外交官之義務	二五三
第三節 領事	二五四
第一款 領事之組織	二五六
第二款 領事之任命權任命狀及其職務之終結	二六〇
第三款 領事之特權	二六三
第四款 領事之權限	二六六
第一項 領事與僑居外國之本國人民之關係	二六六
第二項 領事與商船之關係	二七二
第三項 領事與海軍之關係	二七四
附則一 在非基督教國之領事特別權限及特權	二七七
附則二 領事與外交官之異點	二八一
第二章 國際條約	二八二

第一節 條約之磋商·····	二八四
第一款 根本上之條件·····	二八五
第一項 訂約者兩造之能力·····	二八五
第二項 正當之目的及理由·····	二八七
第三項 承諾·····	二八七
第二款 磋商手續之形式上條約·····	二八八
第二節 條約之批准·····	二九三
第一款 何人得爲條約之批准·····	二九四
第二款 批准有效之條件·····	二九五
第三款 條約批准之交換及其結果·····	二九七
第三節 條約之實行及其擔保·····	二九八
第四節 條約之終結·····	三〇二
第五節 條約之分類·····	三〇六
第一款 關於國家政治上利益之條約·····	三〇七
第二款 關於國家實體無形及經濟上利益之條約·····	三一五

第一項 常例的條約……………三二六

第二項 國際結合之條約……………三二三

第五編 國際衝突……………三三七

第一章 國際衝突之原因及解決之方法……………三三七

第一節 和平解決……………三四二

第一款 直接磋商……………三四二

第二款 仲裁裁判……………三四三

第一項 仲裁裁判之原質……………三四四

第二項 仲裁裁判之判決……………三四七

第三項 已往仲裁裁判之歷史及其未來……………三五〇

第三款 調解及扶助……………三五六

第四款 國際調查委員會……………三五八

第二節 強硬解決……………三五九

第一款 報復……………三六〇

第二款 復讎……………三六〇

第二章 戰爭……………三六五

第一節 陸戰……………三七一

第一款 戰爭之宣告……………三七一

第一項 何人可以宣戰……………三七三

第二項 戰爭宣告之形式……………三七六

第三項 戰爭宣告之結果……………三七八

第二款 戰爭之手段……………三八三

第一項 交戰團及非交戰團……………三八四

第二項 害敵手段……………三八六

第三項 對於敵國人民之權利義務……………三九三

第三款 占領土地之特別情形……………四〇四

第一項 關於行使統治權上占領之影響……………四〇四

第二項 關於人民身體上占領之影響……………四〇八

第三項 關於人民財產上占領之影響……………四一〇



國際公法 目次

一一

第四項 關於被占領國財產上占領之影響…………… 四一八

第四款 兩交戰國間之交通…………… 四二〇

第一項 交通機關…………… 四二〇

第二項 軍中規約…………… 四二二

第五款 戰時法規之制裁及戰時之報復…………… 四三〇

第二節 陸戰之中立國…………… 四三二

第一款 中立國之通義…………… 四三二

第二款 中立國之義務…………… 四三五

第一項 中立國應禁止之行為及應執行之行為…………… 四三六

第二項 中立義務之制裁…………… 四四一

第三款 中立國之權利…………… 四四二

第三節 海戰…………… 四四四

第一款 宣戰之影響…………… 四四四

第二款 對於海上敵民及其財產之規則…………… 四四六

第一項 規則之理由…………… 四四六

第二項 掠奪權之執行.....	四五〇
第三項 私掠船.....	四五四
第三款 害敵手段.....	四五八
第四節 海戰之中立國.....	四六一
第一款 中立國領海之不可侵犯.....	四六一
第二款 中立國之商業.....	四六五
第三款 海上中立國商業之制限.....	四六九
第一項 戰時禁制品.....	四六九
第二項 封鎖.....	四七二
第三項 檢查權.....	四七九
第五節 海上捕獲.....	四八二
第一款 船及物之捕獲.....	四八二
第二款 捕獲裁判.....	四八三
第六節 戰爭之終結.....	四八八
第一款 和約.....	四八八

國際公法 目次

一四

第一項 和約之磋商	四八九
第二項 和約中之普通條款	四九〇
第三項 和約中之特別條款	四九二
第二款 媾和之結果	四九四

世二十  
紀十  
國際公法

法  
國  
法  
學  
博  
士  
福  
偶  
原  
著  
法  
科  
大  
學  
學  
員  
朱  
文  
黼  
譯

緒論

第一章 國際法之定義

法律有國內法與國際法之分。國內法者。乃各國對於領土內之居民。所適用之法律也。國際法者。乃適用於各國或其人民交際上之法律也。

國際法又分爲國際公法。及國際私法二類。國際公法者。規定國家間交際之規則。而國際私法。則規定一國人民與他國人民。或在他國領土上所爲法律行爲之規則也。是故欲決定國家成立之要素如何。指明國家之如何組合。如何顛覆。規定國家之權利義務如何。則應研究國家交通之條件。締結之條約。衝突之何由而發生。何由而解

決。凡此皆國際公法之範圍也。

至於國際私法則異是。非規定國家與國家間之關係。乃規定組合國家之人民與人民間之關係也。如規定國籍之規則。何者爲法國人民。何者爲外國人民。由何種手續。得以取得法國國籍。更由何種手續。得以取消法國國籍。又如規定外國人民。在法國之條件。而列舉其可以行使之權利。及應被剝奪之權利。更如規定法律上之衝突。○*onlit des lois* 卽外國人民。在法國領土所爲之法律行爲。或法國人民。在外國領土所爲之法律行爲。對於此種行爲。而規定其是否應適用法國法律。抑應適用外國法律也。以上諸端。均屬於國際私法範圍以內所規定。

然則刑法衝突之規定。應屬於國際公法之範圍。抑屬於國際私法之範圍乎。例如法國人民。在外國領土犯罪後。卽返法國。斯時外國得蒞法境而捕拿之乎。此卽法國刑法。與罪人犯罪國之刑法。生有衝突矣。以吾人觀之。刑法衝突之規定。應屬於國際公法。蓋因刑法爲公法之一也。但反對此說者。實繁有徒。

多數學者。謂刑法衝突之規定。不屬於國際公法。亦不屬於國際私法。應屬於特別

法。是曰國際刑法。 *Droit international criminel.*

又接近世國際公法。 *Droit international public* 亦稱爲萬民法。 *Droit des gens* 但此所謂萬民法。與羅馬之所謂萬民法 *Jus gentium* 不同。羅馬有萬民法。及市民法 *Jus civile* 二種。市民法。乃羅馬市民適用之法律。除羅馬市民以外。皆不能適用之。爲羅馬市民之特權。至於萬民法。則因外人不能適用市民法。故另規定此各文明民族所適用之法律。蓋卽羅馬之國內法也。至近世之所謂萬民。卽國際公法之稱。

國際公法。有成文與自然之分。所謂成文國際公法者。乃國際公法規則之成立。或原因於各國所贊成之慣例。或原因於各國締結之條約。而又爲各國交通上所實行者也。所謂自然國際公法。乃由不文規則集合而成。類皆法學家之學說。因其深合於風俗。且有正當理由。而爲各國交通上所實行者也。

國際公法與國內法之分別 國際公法與國內法根本上之異點。有左之四種。

(一) 國內法。乃各國適用於內部之法律。而國際公法。則適用於國家與國家間外部上交通之法律也。

(二) 國內法之主體。爲組合國家。而服從於同一最高權之人民。至於國際公法。則以國家爲主體。而此種國家。乃視爲有獨立權及主權之政治團也。

(三) 各國之內部。必有立法之權。判決人民訴訟之權。執行命令之權。至於國際公法。因各國互相獨立。故在各國之上。無一最高之權。以命令各國。而使其服從。彼國際公法。亦由國家自行規定。或根據於適用之慣例。或根據於締結之條約。且在各國之上。無司法權以監視國際公法之遵守。亦無行政權以維持命令之執行者也。

(四) 國內法係一致的。適用於全國之領土。凡在領土內之人民。均適用同一之法律。同一之慣例。絕無纖毫分別者也。至於國際公法則異是。蓋常按照情形之不同。而有變易。故因國家文明程度之相異。人民教育及其智能之不齊。而適用之國際公法。亦因之而異。例如歐洲之國際公法。僅適用於歐洲各國之交通。若與東方諸國及非洲蠻族。則不適用之。此無他。國家文明程度之不同。而人民教育及智能之不

等也。即使文明之程度相等。教育及智能之程度亦相等。然因締結之條約有異。而國際公法之適用。亦隨之而異。例如普法之戰。兩國締結一八五六年之巴黎條約。取消海上掠奪權。法國即因之不能掠奪。然其後若與美開戰。則不能主張掠奪權之取消。蓋美國固未加入一八五六年之巴黎條約也。

歐洲之國際公法 歐洲之國際公法。乃歐洲各國及美洲各共和國間交通上所適用之原則。蓋惟歐洲各國及美洲各共和國之間。有國際團體之存在也。土耳其於一八五六年之巴黎條約。亦承認其適用歐洲國際公法。

按一八九九年之海牙和平會。承認亞洲諸國。如日本、中國、波斯、及暹羅爲國際團體。而適用歐洲國際公法。

國際公法有制裁乎。其制裁爲何物乎。自吾人言之。國際公法之遵守與否。與國內法不同。蓋無最高權足以強制各國遵行者也。

夫國際公法之所以能遵守者。無他道也。蓋破壞國際公法。必惹起一般輿論之攻擊。而其結果。亦必使破壞公法之國家。蒙非常之損害。今有一最精確之比例。足以說明



之者。卽國際公法與衛生法相類似也。

人類之適用衛生法與否。得以自由行之。非他人所能強也。然若棄而不用。則疾病或死亡隨之矣。欲免疾病或死亡之恐慌。則其結果必遵守衛生規則。此固人之常情也。彼國家之於國際公法。亦何獨不然。國家之遵行國際公法與否。有完全之主權。然破壞國際公法之結果。必受強國之報復。或他國同盟以抵抗之。如路易十四。拿破崙一世之破壞國際公法。而濫用兵力。歐洲各國。遂同盟以抑止之。是其例也。故欲維持權利。而免他國之侵陵。則以遵守國際公法爲唯一要義。至若戰爭。亦足爲國際公法之制裁。特以武力制勝耳。

國內法與國際法之關係 國內法與國際法雖有前述之分別。然二者亦有重要之關係。述之如左。

(一)各國之國內法。及與他國交通所實行之國際公法。均視乎一國人民之文明教育。及智能之程度爲標準。

(二)國際公法中之特定條文。有由國內法定之者。故欲實行國際公法。往往必承認

國內法。如外交代表之組織。國內法規定之。其與駐劄國政府交接之權限。由國內法確定之。而何人有宣戰媾和之權。亦由國內法宣示之。

## 第二章 國際公法之淵源

自吾人言之。國際公法。非法典問題。亦非法律問題也。茲先述其淵源如左。

(甲) 條約

(乙) 慣例

(丙) 各國之判決例

右列各項。凡爲各國願意遵行者。卽得爲國際公法之淵源。茲詳言之如左。

### 第一 條約

條約爲國際公法最正確之淵源。有成文國際公法。 *Droit des gens écrit*。及不成文國際公法。 *Droit des gens non écrit*，或慣例國際公法 *Droit des gens coutumier* 之分。

自條約之最廣義言之。約分三種。其一則稱爲契約的條約。Traites-contrats 此項條約之目的。乃兩國之間。解決政治上或商務上之問題。如和約及商約等是。其次則確認新規則之施行。而呈有非單獨的性質之條約。如一八五六年之巴黎宣言。一八五六年之赤十字條約。一八六八年之聖彼得堡宣言。一八八五年之栢林約規。一八九〇年之白呂克雖爾約規。及海牙會議等是也。

此二種之條約。有共同之性質。凡協約各國。均有遵行之義務。但在第二種條約之內。必載有允許他國加入之條款。俾該約中所規定之權利義務。得推行於多數各國。其三則兩國之間。訂結條約。將以前存在之慣例。以文字規定之。故條約中所規定之規則。仍保存其慣例的規則之性質。其他各國均得遵行之。不僅訂約之兩國已也。條約類集 其最重要者如左。

(一)馬登斯 Martens 之條約類集。自一七六一年起。凡歐洲各國所締結之條約。或與其他各洲所訂之約。均載入之。馬氏之條約類集。一八七六年孫惠 Samwer 及

赫武 Hoff 二氏。更繼續之名『條約新抄。Nouveau recueil général de traités

及關係於國際法之證書。』一八七五年及一八七六年。二書相繼出版。一則以年代爲次序。一則以國名之第一字母爲次序。

(一) 法國外交部秘書官堆塔 *Revol* 氏。將一四九三年至一八六六年。全球各國所締結之和約。商約。及同盟條約等。彙爲一書。書中分爲二表。一則以國名之字母爲次序。而敘述訂約國之文書。一則表明條文之記載於某卷某頁。俾閱者易於尋索。

(二) 法國之條約類集。自一七四三年。由克樓客 *Clare* 氏所發行。其子更繼續之。其體例則屬於編年體。

世界大多數政府。類皆按期發行文書類抄。而記載其與他國代表所磋商之外交問題。此種類抄。其書面上均以顏色表明之。如法國係黃色。意大利係綠色。英國係藍色。德意志係白色等是也。

## 第二 慣例

慣例爲國際法之淵源。事實上數見不鮮。但變易無定。必由各國於交涉上反覆適用之。而其效力亦出於各國之默認。當慣例成爲國際法規則以後所成立之國家。應遵

用慣例。故新國家之入於國際團體也。不可反對已成爲國際法規則之慣例。以爲常則。

慣例之適用於國際交涉也。或由外交文書確定之。如政府之公文。或通牒。萬國會議之報告書是也。或由普通歷史或外交史確定之。藉此文書及事實之扶助。於是各國外交上所遵行之慣例。始得成爲國際法之規則。

按國際上慣例之成立。必其先在國際上有成交涉之事件始可。如美洲之南北戰爭。亞拉巴馬 Alabama 交涉。即可視爲慣例。爾時英國爲南軍修造亞拉巴馬船。北軍受損甚鉅。戰事既終。北軍以英國不守中立。要求賠償。英國以本國之國內法。未有禁止之明文爲辭。而拒絕北軍之要求。後經仲裁裁判所之判決。不直英國之主張。而令賠償北軍。於是亞拉巴馬交涉。遂成爲國際法上之慣例。使英國自知違反中立。不交仲裁裁判。而承認北軍之賠償。卽不成爲慣例。蓋國際上之慣例。以交涉爲要件。且須爲他國所援引而遵照其辦法。始成爲國際法。若雖有交涉。而無他國援引之者。則僅爲先例而已。先例爲國際法之原因。慣例爲國際法之淵源。二者不

可混同者也。

### 第三 判決例

公法上之特定條文。類皆借用於各國法律之規則。如外交代表及磋商權等項是也。已於前說明之。

至於判決例。則凡關於海上捕獲 *Prises maritimes* 之裁判判決。可爲國際公法之淵源。蓋海上捕獲。由各國自行組織之裁判所判決之。

判決例之效力。由各國立法例而有不同。其在英國。判決例與法律有同一之效力。至於法國則異是。除因正當理由及目的而起訴之兩造當事者而外。判決例僅有學說上之價值而已。

關於學說爲國際公法之淵源。法學家之學說。於國際公法。有重大之關係。如解釋條約上不明了之條文。確定國際慣例。及承認爲各國外交所遵行慣例之進行。皆有藉乎法學家之學說。

法學家著作之效力。則隨人之智識及著作之情形而定。例如對於兩國間之問題。於

其未發生衝突之前。而宣布之學說。則較於已發生衝突之後。而宣布之學說。更爲有價值之可言。

法學家又應別爲國家及私人二項 *Juriconsultes officiels et Juriconsultes non officiels* 所謂國家之法學家。如英國之皇家顧問律師。及意大利與法蘭西之外交部之訴訟顧問委員會 *Comité consultatif du contentieux* 之會員是也。所謂私人法學家。卽以著作發表其意見者也。

法學社 各國多有法學家組織法學社。以研究比較法及國際法爲目的。

(一) 國際法研究院 *Institut de Droit international* 國際法研究院。於一八七三年。設於昂特。 *Gand* 由各國之法律大家。組合而成。各國入院之員數有定額。每年於豫先指定之地點。開會一次。以討論委員會之說明書及建議。該院乃一學問上之集社。並無公家的性質。故其目的以促進國際法之進步。確定學說上之原則爲主要。其發行物有二。

(甲) 定期雜誌。發行於昂特。名爲『國際法及比較立法例之雜誌』 *Revue de droit*

international et de legislation comparée

(2) 年鑑 *Annuaire* 乃關於每年最重要之國際大事記也。

(1) 法國設比較立法社 *Société de législation comparée* 於巴黎。每月發行月誌一次。每年發行年鑑二次。一方關於法國之立法。而他方則關於他國之立法。除比較立法社所發行之月誌及年鑑外。尙有克呂納 *Clumet* 所發行國際私法報。 *Journal de droit international privé* 於法學上亦大有裨益。

(3) 意大利設國際法學院 *Institut juridique international* 於密耶。 *Milan* 以各種文字。刊行其研究所得之雜誌。蓋因國中語言複雜故也。

(4) 英國設立一社。以修改國際法。及編纂國際公法之法典爲目的。 *Lareforme et la codification du droit des gens*

國際法淵源之效力 國際法之各種淵源。其效用不一。當兩國之間。發生困難問題。欲解決之。必先解釋條約。無條約之可以解釋。則搜求各國關於同項問題所實行之慣例而依據之。若又無慣例之可依據。則按照法學家所決定之自然國際法規則辦



理。

### 第三章 國際公法之沿革

國際公法之沿革可分爲四期研究之。

第一期 上古之希臘羅馬。

第二期 中古迄於威斯發里和約。 *La paix de wesphalie*

第三期 始於威斯發里和約。迄於法蘭西革命。

第四期 始於法國革命。迄於今日。

茲分別論之如左。

第一期 上古之希臘羅馬

當希臘羅馬時代。所謂國際法者。其性質如左。

(一)斯時各國之間。無法律上團體之意義。 *Idie de commu nauté de droit* 乃純粹之民族思想也。故視外國人如仇敵。除有明文規定外。彼此無權利義務之關係。

(二)此時各國間之交際狀態。乃戰爭狀態也。故在此時代。所謂國際公法者。惟戰爭乃適用之。如羅馬之神官。Petrus 任宣戰媾和之職。爲羅馬最重要之制度。羅馬時代。欲使戰爭之出於正當也。必先問於神官。其答覆也。有一定之期間。過此期間。始得爲正式之宣戰。所謂神官者。不審察戰爭原因之出於正當與否。惟考論其法定之形式。是否遵守耳。

按希臘爲古文明國。自視甚高。不屑與外國人交通。然國內各部。亦互起衝突。惟對於外國人之來侵。則各部之間。互結同盟以相抵抗。故學者謂希臘古時。亦有國際觀念之存在。殆不然也。蓋希臘各部。雖結同盟。然原因於外人之侵入。故互相結合。以抵抗之耳。此係希臘國內之關係。與今日之所謂同盟。爲國家與國家之結合。而其目的亦非僅關係於一國。而關係國際者不同。

羅馬文明。今日各國之食其德者不鮮。其時之思想。與近世國際法之觀念。亦有相類似者。茲述其大畧。羅馬人之與外國宣戰也。由神官執行之。其戰爭之原因。則神法規定之。其類約之爲四。第一羅馬領土。受外人侵奪時。第二羅馬使者。有被外國

蔑視時。第三外國破壞與羅馬所締結之條約時。第四外國幫助與羅馬爲敵之敵國時。凡此皆得爲開戰原因。神法之外。又有萬民法。爲外國人適用之法律。其要畧已述於前。羅馬之對待外國也。對於同盟國。則保護其人民及財產。非同盟國則否。且有虐待之者。蓋其時國際法之觀念。固已萌芽。惟未能發達而深究之耳。

## 第二期 中世紀

至中古時代。始有國際團體之民族發現。但僅係宗教上之關係。故使屬於法王之西歐各國。互相結合耳。此種性質。表現於基督教各國之結合十字軍。以征宗仰回教之國。

十六世紀。各國之交通。始脫離宗教觀念。而爲普通之結束。近時之所謂國際公法。亦由是而發生。其所以有此結果者。不外二大事實。一爲宗教改革。Reforme 一爲學問復興。Renaissance 宗教改革。一方破壞歐洲宗教上之結合。一方則消除國際團體之神權政治之觀念。因是之故。宗教之信用。不足以聯絡歐洲。必發生一新原則以聯絡之。於是文學復興之舉動。風靡一時。闢除古時宗教之知識。而特創法律上之原則。以

## 資研究

在此時期。美洲新大陸之發明。遂發生困難問題。卽海上自由問題也。荷蘭學者客洛笛。Grotius（一五八三年至一六四五年）則著作自由航海 *Mare Iiberum* 篇。主張海上航行。應任各國自由。及其國民有航行印度之權。而英國學者蘇丹 *Selden* 則反對之。一六三五年。著作區別航海篇 *Mare clausum* 以行世。

按日耳曼侵入羅馬後。卽破壞羅馬之社會制度。而採用極端之個人主義。遞推遞衍。卽組成封建制度。至封建制度盛行。而戰爭之禍。亦日以劇。其時所謂國際交通者。專出於欺詐。與今日交通之情形。相去霄壤。一切學問政治。均廢棄不問。進步遂以阻滯。此蓋歐洲之黑暗時代也。至十字軍發生。而封建之破壞。已啓其漸。然十字軍不特爲破壞封建之原因已也。於國際法之發達。亦有關係。茲先述其原起。

歐洲宗仰基督教。乃耶穌降生之地。被小亞細亞之回教侵佔。故歐洲各國。組織十字軍。以恢復耶穌誕生地爲目的。其時歐洲各國。雖互相爭雄。然對於征討亞細亞。以宗教上之關係。莫不表同情者。此十字軍成立之原因也。然就十字軍觀之。則與

今日之國際法。有重大關係。蓋自征小亞細亞之後。而東西洋之交通始開。且十字軍之役。各國不期而有統一之觀念。始視外國爲有人格。就人格關係言之。與今日國際法之思想相合。

破壞封建之原因。不獨十字軍。市府制度之發達。亦占其一部。蓋市府均由商人組織之。與諸侯相對峙。市府之勢力。日以擴充。卽封建之範圍。日以縮小。故市府制度之發達。爲封建破壞之原因。然市府制度。與國際法亦有關係。蓋其時市府與外國交通。已有海上通商。現在國際法中之海上通商規則。本於市府所定者不鮮。

抑封建制度之破壞。亦不獨市府已也。與學問復興。亦有關係。自十六世紀之末。研究文學者日益多。始發生國家思想。一方破壞封建制度。一方增進國際法之思想。蓋欲國家與外國交通。定永久之條約。不可不具一定之法律。或政治。故國家思想。卽國際法發達之原因也。

要之爲破壞封建之原因。卽爲國際法發達之原因。蓋封建制度。由極端之個人主義而成。與國際觀念。絕對反向者也。

第三期 自威斯發里和約（一六四八年）至法蘭西革命（一七八九年）

自一六四八年之威斯發里條約。迄於一七八九年之法蘭西革命。在此時期之內。爲歐洲均勢主義 *Theorie del'équilibre européen* 所支配。其最有勢力之條約。而爲國際法之開始者。曰威斯發里條約。 *Traité de Westphalie* 比雷納條約。 *Traité de Pyrenée* 及迂脫里脫條約。 *Traité d' utrecht* 歐洲均勢主義 均勢主義。倡於十五世紀。而爲佛郎沙第一 *Francois I* 反對諺爾根 *Charles-Quint* 時實行之。至十七世紀而大盛。故凡一國之勢力強盛。足以破壞他國之獨立者。則他國合力以抗之。卽均勢主義之本意也。夫均勢主義。本爲利喜里安 *Richelieu* 攻擊奧之秘密政策。至路易十四。歐洲各國。卽本此主義。而組合同盟以抗法。

威斯發里條約 威斯發里條約有二。一締結於盟斯堆。 *Munster* 一締結於惡斯奈白呂克。 *Osnabruck* 此二約之由磋商而達於訂結也。頗有關係。蓋實爲歐洲各國代表之第一次會議。以討論公共利益。

威斯發里條約在國際公法上之結果如左。

(一) 國際上之關係。宣告宗教自由。從前新教排斥於國際公法之外者。至是亦得與舊教平等。同入於國際公法之內。蓋新舊教皆有獨立之性質也。

(二) 因宗教獨立之結果。法王在中世紀所享有之最高權。查行消滅。故法王失其最高仲裁者之地位。亦不得為各國之勸解人。

(三) 承認尼特魯蘭德及瑞士之獨立。而白郎特堡 Brandebourg 亦因之而發展其勢力。是即他日普魯士 *Prusse* 勃興之萌芽。

比雷納條約 一六五九年十一月七號之比雷納條約。至今日猶為西班牙與法國交通之根據。

法國路易十四。與西班牙公主馬麗堆陋斯 *Marie-Thérèse* 結婚。依照西國法律之規定。國王死後。其女亦有相續權。故訂立比雷納條約。使路易十四。他日不得主張其后對於西國王位所有之權利。且兩國間之疆界。亦因此條約而規定。至一八六六年五月二十六之特別之分界條約。法與西班牙之國境。始確定焉。

迂脫里脫條約 一七一四年迂脫里脫之條約。與威斯發里條約之重要相等。訂此條約之後。比利時脫離西班牙而歸奧管轄。英國取得其白拉打。Gibraltar 白耶特堡諸侯。被正式承認爲普魯士之王。法國喪失亞加隄。Acadie 及新地。Terre-Neuve 但對於該二地之捕魚權。仍保有之。然在該地行使捕魚權。實爲衝突之原因。

按迂脫里脫條約。自七年戰爭以後。於一七六三年修改之。一八一五年。法國在亞加隄及新地二處之西北沿岸。縱八百基羅米達。橫一千密達。有捕漁特權。一九〇四年四月八號。法英又締結條約。法國在沙爾 French' shore 喪失捕漁特權。自此之後。法國欲在沙爾捕漁。與新地居民之條件同。須服從本地規則。然法國既喪失此權利。英必有以報酬之。故法國取得洛絲島。Los

訂此條約之後。以歐洲均勢爲名。法國王位與西班牙之王位。不得以一人兼領之。迂脫里脫條約以後之大事紀 自迂脫理脫條約以後。至法國革命爲止。其間重要事實。舉之如左。

(一) 俄國爲歐洲之強國。(一七七四年)



(二) 普魯士之發展。其極盛時代。以大佛樓頭黎克 *Le Grand Frédéric* 時爲最。(一七一二年至一七八六年)

(三) 瑞典西班牙荷蘭降爲二等國。

(四) 美國之宣告獨立。(一七七〇年)

按威斯發里條約。爲新教國與舊教國激戰後所締結。當時締結此約。非常困難。蓋前此未嘗有條約之存在。各種問題。無成例可援。須事事商酌。方得妥洽。故經十餘年之久。始克成立。蓋爲國際法之第一次條約。亦卽爲國際上條約之開始也。

威斯發里條約。其中最重要之規定。係承認瑞士之成爲國家。爾時瑞士國內。有多數小國。自訂此條約之後。始承認其爲聯邦國家。可見國家雖有領土人民。非經各國承認。卽不得爲國際上之國家也。其次則規定法國及瑞典所得之領土。可知占領土地。須經兩國訂約後。始發生占領之效力。今日國際法上。視此爲原則者。當威斯發里條約內。已具此精神矣。

威斯發里條約之結果。使法國瑞典。擴張其領土。發展其權力。但瑞士所得領土。不

久爲法所併。故法國爲歐洲最強之國家。而法王路易十四世亦爲歐洲最強之君主。因結威斯特里條約。而最得利益者。首推法國焉。其後各國忌法國之強盛。而惡路易十四之專橫也。英德和葡四國。遂互結同盟以抗法。法國大敗。一七十四年。締結迂脫里脫條約。戰事遂終。

訂此條約之後。最占利益者。厥惟英國。故握有世界的海權。各國忌之。一七八〇年。由俄國之提議。倡大陸同盟。以行武裝中立。Neutralté Armée 所以制限英國海權也。其規定如左。

- (一) 交戰國及中立國海上之平和交通。不因戰爭而妨害其自由。
- (二) 中立國船舶上之敵國私有財產。除戰時禁制品外。不可沒收。
- (三) 戰時禁制品。以一七六六年英俄通商條約之第十條第十一條所載物體爲限。

(四) 欲使封港有效。必停泊附近之敵國軍艦。事實上足以妨害通路始可。

以上之各種規定。皆所以制限海上權力。卽所以制限英國也。因此同盟之結果。最

得利益者。厥惟俄國。故亦爲歐洲強國之一。

一七八九年。法國革命起。一七九六年。歐洲各國。又結同盟。其目的有二。一恐他國受法國革命之影響。思有以撲滅之。一思分占法國利益。然拿破崙一世。威名震歐洲。各國均非其敵。故同盟之目的。無由而達。歐洲均勢之局。亦被其破壞。其後一八〇五年十月二十一。拿破崙當答拉發牙 Trafalgar 海戰。被英將納爾遜 Nelson 所破。而一八一五年六月十八之滑鐵盧 Waterloo 陸戰。拿破崙又大敗於英將惠林頓 Wellington。自是法國之勢力遂衰。而維也納等之會議起。

第四期 始於法國革命迄於今日。

法國革命。使國際公法。受有益之影響。自國會宣布民權之原則。凡政治上團體之組織。人民有贊同之權。領土之取得。必經人民之承諾。始爲正當。其次則民族主義之勃興。凡此皆影響於國際法者也。

自一七八九年以來之大事

維也納會議

一八一五年之維也納條約。由歐洲重行組織之。重行組織之目的。乃根據於歐洲均勢主義。

自此之後。歐洲始有確實之國際團體。卽五強政府。Pentarchie 由英吉利。奧大利。法蘭西。普魯士。及俄羅斯五國所組合而成。

訂此條約之後。法國回復其國界。奧國取得倫巴第。Lombardie 及惠納細。Vénétie 荷蘭與比利時合併。瑞士宣告永遠中立。沙復歸於沙堆岸。但仍保存其中立。維也納會議所解決之問題如左。

- (一) 解決出席問題之爭議。
- (二) 決定國際河川之自由原則。
- (三) 宣告黑奴條約。

在巴黎會議以前。所發生之重要事件如左。

- (一) 希臘之重行組成獨立國。(一八一九年)
- (二) 比利時與荷蘭之分離。(一八三〇年)

按維也納會議。蒞會者凡八國。卽俄、奧、英、普、西班牙、葡萄牙、瑞典、及法國是也。俄與奧之皇帝、普王及其聯邦中各州之王、如威敦堡王、巴維歐耳、Baviere 王、丹麥王、均親自蒞會。此外蒞會之各國代表、如奧國之梅特涅、Meternich 普國之哈登培、Hardenberg 恩薄兒、Humboldt 俄國之尼斯洛特、Nesselrode 法國之打而倫特、Talleyrand 達爾培、Dalberg 英國之加斯黎、Castlereagh 及斯脫滑、Stewart 均派赴維也納會議之代表也。

維也納會議之目的。所以整理拿破崙一世所破壞之國家統系。故有回復已失之領土者。有區分疆界者。有新得其本無之土地者。

會議之時。發生二種主義。一曰機會主義。一曰適法主義。奧國代表梅特涅所主張。蓋謂不問歐洲從前之統系如何。祇以現在情形而定其統系。適法主義。乃法國代表打而倫特所主張。蓋謂回復歷史上各國本來之土地。易言之。卽回復革命以前之狀態。而保存歷史之權利之謂也。奧法代表之主張二種主義。各爲本國之政策起見。然各國贊成適法主義者何歟。蓋適法主義。與權力平均之思想相

合耳。

## 巴黎會議

一八五六年。巴黎會議。所以終結俄土之克利米 Crimee 戰爭。此會議也。於國際公法。有重大之關係。蓋一八五六年四月十六。有著名之宣言。以確定海上權利之原則。茲將宣言列舉之如左。

- (一) 廢除掠奪船 *Tra course*
- (二) 除戰時禁制品 *Contrebande* 外。中立國旗。保護敵之財產。
- (三) 除戰時禁制品外。在敵旗下之中立國財產。不得沒收之。
- (四) 欲使封鎖有拘束之效力。須有實力。 *Effectif* 易言之。即須有充分之兵力。足以禁阻敵人之進港。

一八五六年三月三十之巴黎條約。承認土耳其適用歐洲之國際公法。

按克利米戰爭。爲十九世紀最劇烈之戰爭。其開戰之原因。自其表面觀之。則俄國保護基督教墳墓。然究其真相。則俄國別具雄心。蓋俄自巴爾幹 *Balkant* 半島戰

敗以來。南下之勢。爲之大挫。然欲回復其權力。則須握有地中海之海權。欲握地中海之海權。則不得不起釁於土。而藉保護基督教墳墓之名。以干涉之。此役也。俄若得志。則歐洲大局。必爲擾亂。故英法普同盟。傾全力以相抗。蓋土國雖弱。然地居全歐之咽喉。使土爲俄併。則全歐受其影響。且鄰於土者爲奧。俄併土。則奧危。奧危則西歐諸國皆危。況自蘇彝士河開通以來。爲西歐諸國來東必由之路。設土爲俄併。則俄於中部地中海。得有根據地。足以阻東西交通而有餘。蓋當時蘇彝士運河。尙未宣告中立。英法懼俄勢之南下。故脫離神聖同盟。而自爲同盟。今俄竟實行南下之計。此英法同盟軍之所以合力以撼俄也。

英法既助土以抗俄。故俄敗。一八五五年七月八號。收巴斯托堡爾 Sebastopol 之砲台攻破。而克利米之戰爭以終。

戰事既終。乃開會議於巴黎。而發布海上規則之宣言。故克利米之役。不特爲歐洲外交界上一大關鍵。且爲國際公法上一大關鍵也。此宣言乃繼承武裝中立主義而完成之者。嗣經各國加入。遂爲國際法上重要原則。然當時美國獨未贊成。因爾

時美之海軍。尙未成立。卽入海上法宣言之團體。亦無利益。且因不加入宣言。而轉可獲益者。蓋對於交戰國及第三國之船舶。有掠奪之利益也。

自一八五六年以來之大事

(一) 一八五九年。意大利建設王國。於是五強政治。遂易而爲六強政治。

(二) 一八六四年。普奧戰爭。奧敗於沙跋滑。Sadowa。而舊日耳曼同盟。因以解散。奧國與德分離。德國復分爲兩部。北德同盟。以普爲盟主。南德諸國。則宣告獨立。

(三) 一八七〇年。德法戰爭。至一八七一年五月十號之佛蘭福。Frankfort 條約終結之。法敗於普。讓割二邑。而德意志則因南北合一。遂以普王爲長。而兼德意志皇帝之徽號。組成德意志帝國。

(四) 一八七八年。訂立柏林條約。以終結俄土之戰。訂約之後。取消土國屬地羅馬尼亞及細爾皮之獨立。而組成皮而加利。Bulgarie 國。

按柏林會議。亦由俄土問題而成。俄國當克利米之役。爲英法同盟軍所扼。不得逞其南下之志。然心中固未嘗一日忘之也。一八七七年。適土耳其有門的內哥。Mon



Anglo 細爾皮之亂。俄遂藉口土廷政治之不善。而要求其改良。土廷不聽。俄遂向之宣戰。土軍大敗。訂結聖斯提發諾 San-Stefano 條約以盟。俄獲大利。凡因巴黎條約所喪失之權利。均恢復之。且又得種種新權利。使土耳其在亞洲之五領土。均須讓割於俄。然此五領土者。與俄國南下政策。大有關係。英法忌之。遂開柏林會議。以破壞俄之政策。於是俄國由聖斯提發諾條約所得之利益。全歸烏有矣。

自一八七八年。柏林會議。遂成同盟。俄土罷戰。俄爲英所排斥。大失巴爾幹之勢力。而一八七〇年。普法之戰。法爲普敗。俄欲遠英。法欲抗德。俄法遂成同盟。俄法之同盟既成。於德必不利。蓋俄位於德之北方。德法仇敵也。一旦法德開戰。俄必因同盟之故。助法攻德。德相俾思麥憂之。乃說奧而與之同盟。以爲禦俄之計。蓋其時奧有二州。爲斯拉夫人種。俄以同種故。思取之。是不利於奧也。德卽利用之以說奧。而爲德奧同盟。然終非萬全之計。必俄德相親。始可無患。俾思麥乃以扶植俄國在巴爾幹之勢力。以說俄帝。俄帝本思加入德奧同盟。聞俾氏之說。深合其意。於是三帝同盟。遂告成功。然法與德世仇也。何以又相親近乎。此蓋俾思麥之外交政策所致也。

俾氏以法國占領非洲北岸之亞耳其爾 *Alger* 則意大利鄰邦之笛尼斯 *Tunis* 亦甚危險。持此說以說意。意拒之。俾氏乃勸法占領笛尼斯。適投法之所好。竟從其說。意見法之舉動如此。頗不直其所爲。乃加入德奧同盟。而法國感德之助其經營笛尼斯也。乃蠲除仇意。而修好於德。

德奧俄之三帝同盟。欲使俄法不親也。乃既結同盟之後。一八八五年。東羅馬尼亞叛俄。德奧坐視不援。俄甚怨之。同盟遂爾解散。於是俄法遂又同盟。德奧意亦結同盟以相抗。獨英國孤立無援。挾其海軍之力。以維持其名譽孤立之地位。

英王愛德華七世。周歷大陸。締結英日同盟。又使德法意和親。使歐洲外交風雲。爲之一變。而二十世紀之新幕。亦從此開始矣。

(五) 一八九九年。開萬國會議於海牙。 *Hague*。歐美亞之各國。均派代表蒞會。規定陸戰之規則。及國際仲裁裁判所組織之各種規則。

(六) 海牙閉會未久。而南非洲之戰爭又起。久戰之後。大不列顛合併脫郎斯惠爾 *Transvaal* 及奧倫其 *Orange* 二共和國。(一九〇二年二月三十一號)

(七)一九〇〇年中國又起殺戮。基督教徒爲拳匪所害。德國之駐京公使亦被戕殺。使館亦均被毀。於是歐美各大國要求賠償。一九〇〇年八月十五。各國遂聯軍入京。一九〇一年七月七號。中國允給賠償。

(八)一九〇四年日俄因滿洲及高麗之占有權問題。而宣告戰爭。法國外交政策之方針。在此時期內。欲與英國相親近。故兩國之間。日見密切。然法俄之攻守同盟。仍不使其取消也。兩國之親近。關於埃及、摩洛哥、非洲、暹羅、馬達加斯客。上衝突之解決。於一九〇四年四月八號之協議。已具有端倪。

按英國對於歐洲各國。最有利害關係者。莫如俄國。欲抗俄。必藉助於日。此英日同盟之所由來也。蓋英國子然三島。孤立海外。其在印度之殖民地甚大。然俄自一八八四年。取得阿富汗以來。俄之陸軍。可由阿富汗直達印度。以與英國爭殖民地。英日既結同盟。則日本駐兵西伯利亞。足以阻俄國陸軍侵入印度之路。更就海軍言。則海參威爲俄國海軍至印度之咽喉。而海參威又與日最相近。故日本與英國同盟。則可以駐兵海參威。以斷絕俄國海軍之路。此英日之所以同盟也。

更就日俄之關係言。朝鮮滿洲。與日本之關係最切。而俄國則密邇二地。若二地爲俄所有。則日本將無立足地。此日本之所以願結英以抗俄。而一九〇四年日俄之役。所由起也。

(九) 一九〇六年。開會議於亞爾維拉。Algeciras 歐美列強。均派代表蒞會。以解決摩洛哥之問題。至一九〇六年四月七號。締結約規。始終結焉。

(十) 一九〇七年六月十四。開會議於海牙。此蓋國際之第二次和平會議也。派代表蒞會者。凡四十六國。

(十一) 一九〇七年八月。法國在摩洛哥之人民被殺戮。法國乃派軍隊占領加沙勃耶加。Casablanca 以懲罰罪人。而回復地方秩序。

十九世紀國際法上之進步。  
試將近時之政策。彙而觀之。可確定十九世紀之內。有四大變更。

(一) 凡由學說所創立之規則。由條約而漸至實行。且普通條約之中。必有允許他國加入之條款。

(二)繼則集合各國之外交代表。而開會議。以取決公共利益。

(三)且建設國際同盟。以實行公共事業。而遵守公共規則。如郵電鐵路等是也。

(四)脫離宗教之動作。始於十六世紀。而成於今日。故土耳其於一八五六年。亦許適用歐洲國際公法。自是之後。國際公法之範圍。無宗教之分別。無政治上組織之條件。凡係國家。均得適用之。

國際法之研究可分爲五編。

第一編 國家爲國際法之主體。

第二編 國家之權利義務。

第三編 國家統治權之範圍。

第四編 國家間之和平交通。

第五編 國際衝突。

# 第一編 國家爲國際法之主體

第一章 國家成立之要素

第二章 國家之分類

第三章 國家之組織發展及其終結

## 第一章 國家成立之要素

國際法上之所謂國家。乃人類之團體。永久存在於一定之領土。屬於一政府之下。而能獨立及有統治權者也。

由此定義推之。可知國家成立之要素有四。

- (一) 須爲人類團體。
- (二) 人類團體。須居住於一定之領土。
- (三) 人類團體。須屬於一政府。

(四) 人類團體須能獨立且有統治權。

茲分別論之。

(一) 人類團體 人類團體之人數變易無定。故結合團體之人數。卽其最小限。亦無由指定。所可斷言者。卽爲人類團體之人數。必較家族之人數爲多。

當文明幼稚時代。國家由有限之人數結合而成。其後文明日漸進步。而結合國家之人數。亦隨之而增加。

(二) 居住於一定領土 人類團體。雖統屬於一政府。而無一定之領土。以爲棲息之所。則無論其組織如何。文明如何。僅可稱爲遊牧人種耳。無所謂國家也。

抑更有言者。國家之存在。領土能否連絡一致。非其要也。故英吉利日本二國。其領土雖由多數島嶼結合而成。然不能謂其無國家之性質也。不特此也。其由一國在同大陸或其他大陸所占之地。或殖民地。亦應視爲該占有國領土之延長。

(三) 服從於一政府 當正式及有勢力之政府。未曾組織。則尙未有國家也。故當舊政府破壞。而新政府未成。無以維持內部之秩序。保護邊境之尊嚴。則國家卽停止其

存在。而處於無政府地位。

且也國家處於無政府地位。僅可在於極短之期限以內。新政府即應從速組織。而強人民以服從。

(四)獨立及統治權 所謂獨立者。即無何種之最高權。位於此人類團體之上。而使其服從也。所謂統治權者。即適用其固有之權。凡爲其認爲有利益者而自由決定之也。

統治權有內部外部之分。對外之作用。即有與他國交際之權。簡放公使的磋商條約權。及宣告戰爭之權。

對內之作用。即在國境以內。有自由組織及支配之權。

是故欲使人類團體。有國際法上之人格。必使其統治權有對外之作用。

故如聯邦國之瑞士各州。及爲物合國之奧大利及匈牙利。即無國際法上之人格者也。至若半主權國。對於外部。有統治權之作用。故可認爲有國際法上之人格。但因其無完全之統治權。故僅視爲無能力之人。而與民法上之未成年者。相提並論。



民族之定義 所謂民族者。乃同種人類之集合。其習慣同。風俗同。而語言亦同。

凡一民族之人類。必操同一之語言。棲息於同一之領土。但亦有不同者。如瑞士各州之語言。卽不能一致。其實納夫 *Gèneve* 則操法語。徐黎區 *Zurich* 則操德語。而格黎松 *Grisons* 則又操意大利語。

故同一民族之人類。得分布於各地。因之亦不統屬於一政府之下。且不久卽喪失其原有之國籍。而成立一新習慣。

民族與國家之區別 承上文言之。國家與民族。絕然爲二。國家之意義。乃政治上之連合。 *Lien Politique* 而民族則係無形上之連合也。 *Lien Moral* 亦有一國之中。而民族不相合一者。如奧大利匈牙利 *Autriche-Hongrie* 帝國。係一國家也。然非同一之民族。而由多數民族所集合。換言之。則亦有成立一民族。而無國家者。如一八六〇年以前意大利。有民族之存在。然尙未成爲國家。是其例也。

人造之國際法上人格 除國家因其本來之性質。爲國際法上之法人而外。其餘尙有特定之建設。因政治上之關係。亦稱之爲法人者。是曰國際法上人造的人格。 *Persona*

onnes Artificiels 例如羅馬法廳 Saint siege 及大紐潑河之歐洲委員會 La Commission européenne du Danube 是也。

## 第二章 國家之分類

國家之分類。可從各方面觀察而區別之。

### 第一節 從國家組合上觀察之分類

國家有單一國與複合國之分。單一國者。乃完全單一之占有權。而與他國無聯合從屬之關係者也。如法、意、西班牙等國。均爲單一國。複合國者。卽由兩國或數國之結合而成。

國家組合上之分類。可別爲左之數種。

(甲) 身合國 Union Personnelle 所謂身合國者。卽兩國戴同一之統治者。而其期限則以該統治者之王位或王朝爲止。且其對內對外。仍各保有其彼此之人格。

觀於左列之定義。而身合國之性質。可瞭然矣。

(一) 身合國係暫時的位置。即連合此身合國之王位或王朝告終。則身合國亦隨之終結。

(二) 爲身合國之各國。對於內部之組織。及外部之交際。仍各保有其人格。且各國各有其政府。及駐外之外交代表。惟統治者則僅有一人。而二國共之耳。

一七一四年至一八三七年。英國之於亞諾佛爾。Hanovre 一八一五年至一八九〇年。荷蘭之於呂克森堡大公國。即係身合國之實例也。此二項之身合國。至一八三七年及一八九〇年而消滅。蓋斯時英國與荷蘭均係女主登位。與亞諾佛爾及呂克森堡之非男子不得繼續王位之法律 *Loi Salique* 相抵觸。近時僅有比利時與公果國爲身合國之實例。一八八五年四月三十比王樓樸爾第 I Leopold II 兼爲公果國之統治者。其期限至比王崩殂爲終止。

(乙) 物合國 *Union réelle* 所謂物合國者。乃兩國由確定的方法。共戴同一之統治者。自其內部言之。則兩國各保有其人格。其憲法。及其政府。惟對於國際之交涉。則

兩國合爲一國耳。

物合國與身合國之區別 觀於物合國與身合國之區別。即可知物合國之性質。

(一)物合國係永久的。至於身合國。則係暫時的。

(二)物合國對於內部。則各國保存其固有之人格。與身合國同。至對於外部。則僅有物合國之人格耳。此與身合國異。

且身合國之對內對外。顯然有二國之存在。至於物合國。則在其內部。固有二國之分立。若自國際交涉上觀之。則僅有一國之存在耳。

近時物合國之實例。僅奧大利之與匈牙利耳。自其內部觀察之。則奧大利與匈牙利各爲獨立之二國。彼此有議會。有政府。僅統治者則二國共之耳。然由其外交上言之。則僅視爲一國。即統名爲奧國是也。故外交代表。外交總長。及其兵隊。均係兩國共之。按奧匈之組織。有二項法律規定之。其一於一八六七年十二月十二。爲匈牙利議會 *Transleithan* 所議決。其一於同年十二月二十一。爲奧國議會 *Cisleithan* 所議決。規定奧匈之機關如左。

(一)統治者自一八六七年起。兼有奧國皇帝及匈國傳道王 *Roi apostolique* 之尊號。以表明兩國之並立。

(二)公共部 *Ministère commun* 兩國合設外交總長。皇室總長。財政總長。陸軍總長。但此項公共總長。同時不得管理兩國之私務。

(三)議會 *Délégation* 此議會由奧匈兩國之國會所選出。奧匈各有其一。其中議員各六十人。三分之一。由上議院所選出。三分之二。則由下議院所選出。自其原則言之。則兩議會判然分立。凡係奧匈全部分之法律。以交兩議會之議決爲必要。但得受帝國皇帝之制裁。

一九〇五年六月以前之瑞典挪威。亦一物合國也。自一九〇五年六月以後。則兩國分離。各自獨立矣。

(丙)連合國 *Union incorporée* 所謂連合國者。乃兩國或數國組織一結合。不論對內對外。均喪失其固有之人格。而代以連合國之人格者也。

此種結合。與物合國之關係。尤爲密切。爲此結合之各國。僅關於行政及民事上之

立法能保存其獨立性耳。

一般學者反對此項區別。而以連合國與單一國并爲一類。（說樓納氏 M. Laine 國際法中）

如英國由英格蘭、蘇格蘭、愛爾蘭三地連合而成一國。卽連合國之實例也。

（丁）國家同盟及聯邦國 國家同盟與聯邦國亦係數國間爲政治上之結合。以保護彼此公共之利益。

國家同盟之性質如左。

（一）凡爲國家同盟之各國。各保存其對內對外之統治權。且得以本國名義派駐於外國之外交代表。及與外國締結條約。

（二）爲國家同盟之各國政府之上。不另設同盟政府。其在各國內部。關於外交上。有執行同盟約規之專職。至於事關同盟全體。則由同盟議會取決之。此種議會。非立法議會。乃由同盟各國之外交代表所組合之外交集合 *Réunion diplomatique* 也。同盟議會中之決議。須全體一致。且其決議不能直接使同盟各國遵行。須由各該

### 國政府之介紹而執行之。

聯邦國之性質如左。

(一)自外部觀察之。則聯邦各國。失其統治權。僅有聯邦國家人格之存在。此聯邦國家。所以對於外國。而代表聯邦各國者也。自其內部觀察之。則各國保存其統治權。惟因執行聯邦約規之故。而其統治權之範圍。稍爲縮小。

(二)聯邦國家。設有政府。位於聯邦各國政府之上。此聯邦國家之政府。對於外部。則代表聯邦各國。對於內部。則依據聯邦約規所許之權限。而規定各項法令。聯邦國家政府之決議。得直接使各國遵行。因此之故。而各國之政府。遂因之而縮減其範圍矣。

國家同盟之傾向。漸趨於聯邦國。茲將聯邦國之組織。擇要說明之。

(子)合衆國 北美合衆國之歷史。可分爲二期論之。

其在第一期內。則自一七七〇年。美洲宣告獨立。至一七八〇年以前。北美各洲。尙係國家同盟。

一七八〇年修正憲法。自此之後。而美國始具聯邦國之模型。茲將其組織之法。畧述如左。

一七八七年憲法之組織。美國由四十五州結合而成。以聯邦條約結束之。各國於其內部。有自主權。有法律。有豫算案。及其政府。但在各國之上。有一聯邦國家。且在各國政府之上。位一聯邦政府。以代表各國。而與外國交涉。且依據聯邦憲法。而支配關係於全國之事務。

聯邦政府之組織。聯邦政府。合有行政、立法、司法、三項權力。行政權屬於大統領。大統領以四年爲一任。由間接選舉選出之。先由各國以普通選舉法。選出初選當選人。其數與元老院議員之數相等。而派赴於國會。以選舉大統領。初選當選人之數。現定爲四百七十六人。立法權屬於兩院。代議院及元老院是也。

代議院議員以二年爲任期。由直接普通選舉法選出之。元老院則由各國立法院選出之。任期六年。每國選二人所以代表各國者也。



元老院除立法權而外。尙有外交上之權限。故組織政府之參事院。Grand conseil de gouvernement 凡各部總長。外交官。及其他高等官吏之任命。以得該院之同意爲必要。條約由總統磋商之。但必得元老院議員三分之二以上之多數贊成。司法權由高等法廷執行之。高等法廷之法官。係終身官。由總統任命之。該法廷得取消違反憲法之行爲。

(丑)瑞士 一八四八年以前。瑞士亦係國家同盟。自一八四八年以後。始組織聯邦國。修訂一八四八年七月十二之憲法。至一八七四年五月二十九之憲法。更擴充之。

瑞士由二十二州。組成聯邦國。各州有政府。有法律。其統治權不爲聯邦憲法所制限。

由外部觀之。則此各州合爲一國。各州政府之上。位一聯邦政府。設於倍納。Berne 聯邦政府之組織 聯邦政府含有立法、行政、司法、三權。

立法權屬於國會。此國會由國民會議 Conseil national 及各州參事會 Conseil des

Etats 組合之。

國民會議。由各州選民。以直接普通選舉法選出之。定任期爲三年。各州參事會。由各州議會選舉之。每州二名。定任期爲五年。

行政權屬於聯邦參事院。Conseil fédéral 由七名之議員組合之。此七名議員。則爲國會所選舉。聯邦參事院之院長。卽大統領也。但一年爲任期。次年不再被選。

司法權屬於聯邦裁判所。該裁判所設於洛生納。Lansanne 凡關於各州間之衝突。或各州與聯邦國家之爭議。及私人間之訴訟。均由聯邦裁判所裁判之。其他關於亡命送還。亦屬於該裁判所之權限以內。

聯邦政府之權限。聯邦政府代表瑞士。與他國交通。而宣戰媾和。締結條約。如商約。關稅條約等。尤爲其特有之權。(第八條)

其對於內部也。則依據憲法之所載明者。有立法權。

至於各州。得由聯邦政府之介紹。而與他國締結關於經濟上交通上及警察權之條約。惟此項條約。不得侵損聯邦國家及其他各州之權利。

(寅)德意志 十九世紀之中。德意志之變遷。凡三一八一五年之條約。組織日耳曼同盟。Confédération germanique 至一八六六年解散之。而變爲北德意志同盟。至一八七一年又消滅之。而代以今日之德意志帝國。

(二)一八一五年之日耳曼同盟 日耳曼同盟。由一八一五年之條約組織之。同盟者凡三十九國。其中帝國一。奧大利是也。王國五。大公國七。公國十。公爵領地十一。及自由城邑四。

其中有特定數國。僅以其領土之一部分。加入同盟。故如奧國皇帝。則其意大利各國。及匈牙利不加入同盟。荷蘭則僅以呂克森堡及林堡 Limbourg 加入同盟。英國於一八三七年以前。以亞諾佛爾加入同盟。丹麥於一八六四年以前。則以歐耳白。斯樓斯維。Sleswig 惡爾斯汀。Holstein 及倫堡 Lanenbourg 諸地。加入同盟。該同盟之牛耳。奧國執之。

日耳曼同盟。設國會於佛郎克福。Francfort-sur-le-Mein 有會員十七人。由聯邦政府所選派。非由人民選舉者也。

此種國會。非政治上之集會。乃外交上之集會也。蓋由同盟各國之公使。組合而成。國會所有之決議。由各國之政府執行之。但欲使各國領土上之人民遵行。必由各該國政府之正式宣布。

至於同盟各國。各保有其主權。有兵隊。有駐外之代表。但不得違反聯邦條約。及同盟安寧。而與他國締結同盟。

一八四八年。革命戰起。普奧各與丹麥有戰事。其結果卒致歐爾白。斯樓斯維。惡爾斯汀。及倫堡諸領地。脫離奧國。其後奧敗於沙躑滑。Sadowa 於一八六六年八月二十四。締結潑拉岸 Prague 條約。而日耳曼同盟。亦因以解散。

(二)一八六七年北德意志同盟 日耳曼同盟解散。而泯河 Main 以北之各國。復組合新同盟。以普魯士爲盟主。奧國則完全排斥於德意志之外。此次北德同盟。較以前之日耳曼同盟。其關係尤爲密切。

北德同盟。有兩議會。以爲中央機關。一爲聯邦參事院。Conseil Federal 由四十三名之會員組織之。其中十七名。則出於普魯士。此參事會亦爲外交上之集會。一爲議

會。Reichstag。此爲代表集會。其中議員。由同盟國之人民。以普通選舉法選出之。同盟長普魯士充之。爲外交上之代表。

至於泯河以南之各國。(如希斯 Hesse 巴特 Bade 威敦堡 Murtemberg 及巴維爾 Bavière) 自法理上觀之。則有統治權。且係獨立。然僅係表面上有統治權耳。蓋普魯士與各該國締結攻守同盟條約。故其所有之兵隊。不可不聽普之命令。

(三) 一八七一年之德意志帝國 自經一八七〇年一八七一年變遷之後。德意志始爲確定之結合。以普魯士王維廉第一 Guillaume I 爲盟主。於一八七一年正月十八日宣告德意志帝國。

一八七一年四月十六日德意志帝國憲法。所規定者如左。

(一) 聯邦領土

(二) 盟主

(三) 帝國宰相

(四) 聯邦參事院

## (五) 議會

茲分別說明之如左。

(一) 聯邦領土 德意志帝國。合德意志各國。及亞爾沙斯綠林而成。但亞爾沙斯綠林。則處於特別地位。蓋該地不連合於德意志各國。而連屬於聯邦國家。視爲帝國領土者也。且該地以人口爲比例。而派代表於議會。但聯邦參事會中。則無亞爾沙斯綠林之代表。該地之政府及官吏。均由帝國皇帝任命之。亦有議會。設於斯脫拉堡。Strasbourg。以議決本地之各項問題。但帝國議會。對於亞爾沙斯綠林。亦有立法權。

(二) 盟主 聯邦盟主。以普王充之。故普王享有德意志皇帝 *Empereur allemand* 之尊號。

皇帝代表帝國。而與外國交通。任命全權大使。及接收外國派來之全權大使。且與外國締結條約。但有特別情形。則須得聯邦參事院之批准。其在內部。則皇帝公布帝國法律。及監視法律之執行。

(三)帝國宰相 帝國宰相乃皇帝之輔佐員也。爲聯邦參事會之議長。及普國大臣會議之議長。凡皇帝命令。須經宰相之副署。而負責任。

(四)聯邦參事會 聯邦參事會。德文稱爲 *Bundesrat*。以帝國宰相爲議長。由各州政府所派之外交代表組織之。參事會之總票數。爲五十八票。其中每州各有一票之投票權。惟普魯士占有十七票之投票權。巴維爾 *Bavère* 則有六票之投票權。蓋較他國之地位爲優勝也。其所有之權限如左。

(甲)聯邦參事院。乃帝國之上議院也。與帝國議會。共有完成法律之權。

(乙)聯邦參事院亦政府會議也。 *Conseil de gouvernement* 有承認宣戰。及規定法律施行等權。

(丙)聯邦參事院亦裁判所也。得以判斷各聯邦間之爭議。

(五)議會 帝國議會。爲政治上之集會。由德意志人民。以直接普通選舉法選出之代議士組織之。每十萬人口。出一代議士。(按之實際三百九十七名議員中。普

魯士之議員。占二百三十六名。

其權限純係立法權。議決豫算。及帝國法律。

德意志帝國法律上之性質。德意志帝國。與他國不同。乃一混合國家也。Etat composite 蓋其一方面爲聯邦國。而一方面又係同盟國也。

其爲聯邦國者。蓋於各州政府之上。另設立一最高政府。其與同盟國相似者。亦有二點。

(甲) 聯邦參事院議員。由各州政府選派之。且該議員。均係外交代表之性質。

(乙) 南德意志諸國。均保有外部統治權。縱使其範圍稍減。然有派放及接收公使之權。且於特定原因內。有磋商條約之權。如巴維爾派放駐俄之外交代表。且又與俄國締結亡命送還之條約。

## 第二節 從國家主權上觀察之分類

從國家主權上之觀察。則有主權國。及半主權國。此處僅言半主權國。



半主權國 所謂半主權國者。卽不能自由行使其統治權之國家也。

半主權國不得與聯邦中之國家相混。蓋聯邦中之國家不能行使亦不享有外部之統治權。此種國家固已無國際法上之人格矣。至於半主權國則保有法律上之人格。且亦享有統治權。惟其被奪一部或全部之統治權。故視爲無能力耳。

無能力之範圍有廣狹。亦有半主權國得宗主國之命令。或許可得直接與外國交際者。此種半主權國得例之未成年之人。

亦有半主權國。非經宗主國之介紹不得爲何種之國際行爲者。蓋此種國家由宗主國之外交官代表之。卽由宗主國外交官之介紹而締結條約。此種半主權國得例之未自由之未成年人。 *Mineur non émancipé* 半主權國可分二類。

第一款 土耳其之采地

所謂采地者。乃古時都邑脫離其所屬國。而有特定之自主權者也。此蓋處於中間地位。及傾向於希望主權之地位。茲就歷史上論之。

(一) 滑拉希及莫達維 Valachie et moldavie 此二都邑之歷史極爲雜亂。當十八世紀之末。俄國使此二邑脫離土耳其。而屬其保護。及一八四九年。締結巴爾打里門 Bata-liman 條約之後。該二邑又分屬於土耳其。同時又受俄國之保護。一八五四年。克利米戰爭起。二邑乘之。得以奮發圖新。至一八五六年之巴黎條約。乃脫離俄之保護。一八五八年八月十九之巴黎條約。謀弱土也。及一八五九年。二邑遂實行合一。而舉一諸侯 Hospodar (土耳其語) 以統轄之。至一八六一年。二邑合設議院於皮加雷。Bucarest 而彼此之關係愈臻密切。一八六七年舉譚爾 Charles de Hohenzollern 爲二邑之統治者。

一八七七年。俄土戰爭之後。莫爾渡滑拉希 Moldo-Valachie 喪失皮沙拉皮 Bissarabie 然爲柏林萬國會議(一八七八年)承認其獨立。二年之後。二邑乃合併爲一王國。卽今之羅馬尼亞是也。

(11) 雖爾皮 Serbie 雖爾皮。久屬於土耳其主權之下。一八七八年柏林條約。亦認其獨立。至一八八二年亦改爲王國。

(三) 別耳加黎 Bulgarie 一八七八年。柏林條約。定別耳加黎爲土耳其之屬國。蓋其初不過爲土之一邑耳。

自其內部言之。則除選舉政府而外。別耳加黎之主權。將次完全。蓋其選舉執政官也。須得協約列強之允諾。且又須受土帝之許可也。

自外交上言之。則別耳加黎。乃一無能力者。僅有接收他國派來外交官之權。而無派放駐節他國之外交官之權。且非經土耳其之介紹。及監察。不得與外國締結政治上之條約。至於宣戰。亦須經土耳其之參預。

柏林條約。將東洛美利 Roumélie Orientale 與別耳加黎分離。使其仍爲土之一邑。而屬於土耳其。及協約國所派之基督教執政官權力之下。至一八八五年七月十八。革命事起。洛美利亦遂脫離土國。而合併於別耳加黎。

自此之後。別耳加黎欲希望完全獨立。故其政治日有起色。且與外國直接締結通商條約。及關係稍輕之各條約。

(四) 埃及 Egypte 一八四〇年。埃及法律上之條件。其規定者如左。

(一) 一八四〇年七月十五。土國與英、奧、普、俄所訂之倫敦條約。規定埃及之法律上條件。法國於一八四一年贊成倫敦條約。

(二) 每一新埃及副王。由土帝下勅令。

一八四〇倫敦條約 按照倫敦條約之規定。謂埃及副王。以土帝名義統治埃及。埃及之海陸軍。作爲土耳其軍隊之一部分。貨幣之上。彫刻副王及土帝之像。埃及須貢銀貨於土。埃及非得土政府之介紹。不得與外國交通。土耳其所締結之條約。副王應遵行之。

一八六六年土帝之勅令 自一八六六年以後。由種種之勅令。增加埃及之自主權。副王得土帝之命令。得借債項。得決定海陸軍之現兵。不必經土帝之監視。得締結或更改關稅條約。工商條約。又得直接與駐在溝爾 *Caire* 之各國總領事。磋商各種事項。

埃及副王權力之制限 埃及副王濫用其權。大借二億二萬六千萬之債項。致使銀行倒產。於是各國於一八七六年。設埃及債務國際委員會。以保護歐洲之債權者。因

此之故。副王遂被剝奪借債之權。貨幣上不彫上帝之名。每年貢品定爲七十五萬先零。Livre sterling。而副王非得上帝之監察。無磋商之權。

現在欲確定國際法上埃及之法律上性質。甚爲複雜。

有謂埃及不過土耳其之一省。惟如英國特定殖民地之授有特權耳。有謂埃及乃半主權國。屬於土耳其主權之下。

不論埃及爲土之一省。或半主權國。但其內政。均被歐洲所干涉。如混合裁判所。及埃及債負之國際清理委員會。而由英法派財政監理官。以檢查之是也。自一八八二年以後。亞拉皮 Arabi 知事謀叛。英國乃以兵力占領埃及。而實行保護政策於其領土。此種舉動。實爲侵損一八五六年之巴黎條約。及一八七八年之柏林條約。所許土耳其之主權。且亦直接破壞一八四〇年之倫敦條約也。

一九〇四年四月八號之條約。法國許英國自由行動。及取消撤去兵隊。英國亦許法國之勢力。及於摩洛哥 Maroc。以爲報酬。此種條約。卽英國豫備在埃及實行其保護權也。

## 第二款 保護國

保護國者。乃一國附屬於他國之關係也。其發生之結果。因二國間之國力。及宗主國之政策。而有不同。有時二國間之結合。極爲密切。幾與連合國無甚分別。有時被保護國。幾等於獨立國。

保護政策之利益極大。往往較之合併爲優。始則極易得被保護國人民之贊成。蓋許其保守其法律。其慣例。及其行政。繼則以其本地官吏。治本地之人民。較之易以不習該地之言語性質慣例之官吏爲便。且保護較合併爲節費。蓋僅加入少數官吏耳。保護條件。欲使保護政策之有理由。必備左列條件。

(一) 被保護國同化於保護國。且外交上失其能力。必由保護國之介紹。始得與外國交際。

(二) 保護國對於被保護國之領土。有兵隊占領權。

(三) 保護國在被保護國。有設立裁判所之權。以判理歐洲人之訴訟。

(四)保護國得設監督被保護國行政之官吏。一方面爲外交官。一方面卽係行政官。

法國現在所保護之地如左。

(一)笛尼細 Régence de tunis 一八八一年五月十二之巴渡 Barlo 條約。笛尼細屬於法國所保護。該條約由白樓脫 Bieart 代表法國。與笛尼細政府締結之。至一八八三年六月八號之條約。而法國在笛尼細之權。愈爲擴充。

欲知笛尼細今日所處之地位。應研究其有無國際法上之人格。及其主權如何。

笛尼細之外交。自被法國保護後。凡與其他各國之交際。以經法國之介紹爲必要。法國遣派代表於笛尼細。兼有駐笛總督 Résident général 之尊號。且同時爲笛尼細之外交總長。

笛尼細政府。不得派外交官於外國。其對外之笛尼細利益。由法國外交官保護之。但

笛尼細政府。得承受外國派來之外交代表。

笛尼細之內政。法國對笛尼細內部。有兵權。財政權。及司法權。

法國對於笛尼細之特定地點有以兵隊占領之權。此種占領按照條約之規定。凡軍隊司令官及笛尼細政府已經融洽。而意見一致者。即應撤去。其占領軍隊之總司令。由笛尼細政府任命爲陸軍總長。

自財政上言之。法國不受歐洲列強之干預。故一八六八年所設之國際財政委員會。由一八八四年四月九號之法律解散之。對於笛尼細之借款。由法國擔保之。至於司法。因笛尼細與其他各國締結投降條約。故領事在笛尼細之領土。對於本國人民。有裁判權。

一八八三年三月二十七之法律。法國擬設初審裁判所於笛尼細。又設治安裁判所於笛尼細之各要地。但欲使此法律實行。法國須與其他各國磋商。俾廢除以前之投降條約。幸經多數各國贊成。惟意大利抵抗。稍延時日。然於一八八四年之正月。亦首肯焉。

自此之後。法國在笛尼細之裁判權如左。

(一) 二外國人之訴訟。法國有裁判權。



(一) 笛尼細人與外國人之訴訟。法國亦有裁判權。

至於笛尼細人民間之訴訟。則歸笛尼細裁判所之管轄。

(二) 安南 Annam 一八七四年三月十五之條約。安南第一次歸法國保護。其後該條約被安南王所破壞。法國又出兵征之。締結一八八四年五月十四之條約。翌年六月九號。又締結條約。

自訂此條約之後。安南確定屬於法國之保護。安南王須實行法國之政策。其與外國交涉也。以經法國外交代表之介紹爲必要。

法國對於安南。凡在其境內或境外之危險。應負保護之責。故有以兵隊占領安南全部。或一部領土之權。

安南由其國王及爲國王所任命之官吏統治之。國都定於汝歐。Eue。但法國於汝歐設總督。以監督安南政府之行政。其領土與外國人接觸者。僅特定之河邊。及由一八七四年所開放之各港耳。

法國對於安南之居民。有司法權。

安南官吏均被法國總督所監視。法國在安南有收稅權。管理關稅權。及各項公共建築之權。

(二)東京 Tonkin 東京屬於法國之保護。其關係較安南尤爲密切。

(四)剛薄箕 Cambodia 一八六三年八月十一之條約。剛薄箕屬於法國之保護。至一八八四年六月十七之條約承認之。法國設總督於剛薄箕。

剛薄箕國王對於其人民之權力。僅有空名。按之實際。法政府得強令其改良司法。及行政。

(五)馬達加斯卡島 Madagascar 一八八五年十二月十七之條約。馬達加斯卡島屬於法國之保護。至一八九六年。乃取消保護。而實行歸併。

恩躉爾共和國 Republique d'Andore 之地位 恩躉爾共和國位於法意之間。屬於法國及與誰爾 D'Isel 僧正之保護。人口共一萬二千。面積四百六十基羅密達。

其政權由二十四名之參事院及委員 Syndic 代表之。參事院議員。爲人民選舉之終身議員。委員一人。則爲參事院所選舉之終身官。

司法權由民事裁判官一人及法官 *Vignier* 二人執行之。民事裁判官由法國及與誰爾之僧正輪流任命。法官二人其一爲法國所派。任期無限。但須係亞利虛 *Arégo* 府之人民。其一則由與誰爾之僧正所派。三年爲期。於恩躋郎 *Andorians* 之人民中選派之。恩躋爾共和國年納九百六十佛郎於法。八百四十一佛郎於與誰爾之僧正。莫奈科 *Monaco* 莫奈科公國自一六四一年至一七九二年屬於法國之保護。一八一五年之條約又屬於沙堆岸 *Sardaigne* 之保護。自一八六八年之後爲獨立國。莫奈科王有遣派及接受公使之權。及訂約之權。一八六五年與法國締結關稅同盟條約。

### 第三節 從國家政府組織上觀察之分類

國家政府之形式有二。一爲君主。一爲民主。

所謂君主政治者。乃一國之最高權。屬國王、或皇帝、或國君之一人。君主政治。又可別之爲二。一爲君主專制政治。一爲君主立憲政治。

所謂君主專制者。一切悉由君主處理。漫無制限。且亦不容政府置喙者也。所謂君主立憲者。君主之權限。爲憲法或爲慣習所規定。而亦由政治機關所折衷者也。如國會之與君主及政府。協同辦理者是。

民主政府制度。卽一國之最高權。人民握之。其執行此權也。或直接或間接由其代表執行之。

民主政府。又可別之爲二。一爲貴族民主政府。卽一國之高等官吏。悉以國中之貴族。及有特權者任之。一爲平民民主政府。卽凡係公民。均有充當官吏資格。其在歐洲。惟俄國爲君主專制。法國及瑞士爲民主國而已。

#### 第四節 從國家勢力量上觀察之分類

從國家勢力量上觀察之。可分爲頭等國。及二等國。

此項分別。有時亦極關重要者。如一八一五年七月二十六。俄、普、奧、訂結神聖同盟。訂約之後。凡關於歐洲事項。皆有規定之權。甚至各國之內部政治。亦強爲干預。一八一

八年亞斯萬國會議。法國亦加入神聖同盟。其後英國亦加入之。遂組成五強政府。H  
entarchie

近日歐洲同盟。Concert européen 已不存在。且何國爲頭等國。亦無何種利益。故此  
項分別。亦僅學說上主張之耳。

今日又認意大利爲第六大國。一八六七年倫敦會議。及一八七八年柏林會議。關於  
呂克森堡事項。意大利均以大國之身分加入之。  
除歐洲六大國之外。如美國、日本、均爲頭等國。

### 第三章 國家之組織發展及終結

國家與自然人同。人有出生、成人、及死亡之三期。國家亦可分爲三期論之。

#### 第一節 國家如何組織發展及終結

本節分爲三款論之

## 第一款 國家之組織

凡一新國家之組織。有二種方法。

(一)由故國之變遷。而組成新國者。

(二)由經營無居民之地。或占領野蠻民族之土地。而組成新國家者。  
第一組織方法 此項國家組織之方法。實爲近世最多之例。茲歷論之。

(甲)由一省或一殖民地而組成獨立國者。

歷史上之實例 如北美合衆國。於一七七六年。脫離英國。而宣告獨立。希拉自一八二九年以後。脫去土耳其之專制。而組織主權國。比利時於一八一五年之條約。連合於荷蘭。後於一八三〇年。與荷蘭分離。南美西班牙殖民地。自一八二〇年至一八二六年。回復自由。而組成墨西哥、巴西、及秘魯等國。均其實例也。

(乙)由半主權國而回復主權者。

歷史上之實例 如雖爾比 *Serbie* 及羅馬尼亞 *Roumanie* 王國。均爲土耳其之屬

國。其後脫去土國之羈縛。而組成獨立國。

(丙)舊同盟既解散。而組織新同盟以代之者。於此情形內。可發生二種現象。一則故國消滅。一則新國成立也。

歷史上之實例 近時之德意志。卽其實例。

一八六六年。維也納條約所組合之日耳曼同盟解散。而代以北德同盟。一八七一年。北德同盟解散。而組織今日之德意志帝國。

(丁)由數國合併而組成一國者。

此種情形內。新組織之國家。有三種形式。

(一)由數分立之國。完全合併。而組成一國者。例如意大利王國。乃由意大利半島分立之各小國集合而成爲一國者也。

如前例乃發生二種現象。一方面新國造成。一方面則組合新國之各小國告終是也。

(二)二國仍係並列 Juxtaposition 惟自外部主權觀之。則二國合爲一國。

此種組織之實例。如奧大利匈牙利是。

(三) 於各故國之上。而另立一新國者。即聯邦國是也。例如巴維爾、威敦堡、巴特大公國等。與北德諸國相結合。而組成一德意志帝國是。

(戊) 由物合國而分離者。

如一九〇五年六月瑞典那威之分離是也。自此之後。物合國告終。而瑞典那威對於外部。仍各自取得其主權。

第二組織方法 此種情形。近世發生者甚少。惟黎培利亞 Liberia 共和國。及公果國二例耳。

黎培利亞共和國 黎培利亞位於非洲西部。經美國之提携。而脫離黑奴之束縛。因其進步甚速。一八四七年。美國認其獨立及主權。

公果國之獨立非洲國際會 Association internationale africaine 之效力也。該會爲比王雷樸爾第三 Leopold II 所發起。於一八七六年成立。當其組織之初。自表面觀之。似純係科學上研究之目的。其後日漸發展。遂因此而取得國際法上之人格。有國



旗。且與黑奴諸王締結同盟條約。修好條約。或保護條約。

一八八四年。美國正式承認公果國之獨立。其後一八八五年之柏林萬國會議。又認公果國與他國同等待遇。

是年之末。比王被其議院要求比王承認公果國君主之尊號。其後比國與公果組織身合國。其期限與比王之王位相終始。其詳已述於前。

新國家之承認 所謂承認者。乃新組織之國家。被各先進國 *Plats anciens* 正式認其爲國家也。

何時可以承認新國家乎。先進國之承認新國家。有完全之主權。若以承認爲適當者。則承認之。蓋純係政治上之行爲。

但亦有左列各規則。須遵守之。

(一) 不能承認新國家之時。

當民族與其欲脫離之國家之間。戰爭尙未終結之時。斯時若承認新國家。是爲干涉他國之內政。

故承認之國家。因之而受他國之宣戰。蓋他國與其反抗之民族。勝負未決之際。遽被其承認。必因之受損。故向承認國宣戰也。例如一七七八年。法國認美國之獨立。而與之訂立商約。及修好條約。英國即向法國宣戰。是其例也。

(二)可以承認新國家之時。

當新國家與其所屬國家間之戰爭已終。但所屬國尚未取消其主張。而新地位亦未能確定。斯時可以承認新國家。然其承認。尚非先進國之義務也。

(三)先進國應當承認新國家之時。

當新國家能組織正式之政府。其在內地。足以令人民服從。對於外部。亦有能力使尊重其邊境。斯時爲先進國應當承認新國家之時。

一國當應承認之時。而不與承認者。必受其不承認國之損害。

承認之公式 凡承認一新國家。各國得連合而開萬國會議。以決定新國家組織之根本。如一八二九年之承認希臘。而訂立恩特利諾潑耳條約。 *Traité d'Andrinople* 又如承認比利時。而開一八三〇年之倫敦萬國會議是也。

亦有默認之者。如先進國尙與新國家交通。或接受新國家派來之外交代表。或由先進國派外交代表於新國家。是皆默認之方法也。

## 第二款 國家之發展

國家之發展。亦有二種方法。

(一) 聯合外國 *Incorporation d'un Etat étranger*

(二) 合併領土 *Annexion d'un territoire*

(一) 由一國而與外國爲聯合國之結合。可發生二種現象。蓋聯合之國。則其領土發展。而被聯合之國。則喪亡其領土也。例如一八六六年。普魯士聯合亞諾佛爾。Hanovre 希斯。Hesse 那沙。Nassau 及佛郎克福。Frankfort 之自由都會者。是其例也。又如一八七〇年。意大利之聯合法王舊領地。亦其例也。

(二) 一國合併他國之領土。則合併國之領土。卽因之發展。如一八六〇年法國之合併尼斯。Nice 及沙復。savoy 又如一八七一年之德國合併亞爾沙斯。Alsace 及綠林。

Lorraine 均其例也。

### 第三款 國家之終結

凡爲特定國家組織發展之原因者。自他方面言之。卽其終結之原因也。此處僅舉左之三種爲已足。

- (一) 國家同盟之解散。
- (二) 數國合併爲一國。
- (三) 一國聯合於他國。

### 第二節 關於國家組織發展及終結之學說

關於國家組織發展及其終結之學說。可分爲二。一歐洲國力平均說。二民族主義。

#### 第一 歐洲均勢主義 *Théorie de l'équilibre européen*

均勢主義。卽歐洲各國之勢力。應互相平均。一國不得恃其兵力。奢其慾望。而侵損他

國也。

此種主義與民族主義適相反。不過爲政府之保障耳。且與其謂爲法律上之學說。寧謂其政府主義耳。 *Doctrine de gouvernement*

試證之十七世紀國際法之歷史。卽實行均勢主義者也。始則利用均勢之說。利喜里安 *Richelieu* 實行抵抗奧大利之政策。繼則歐洲同盟。忌路易十四權力之過甚。亦用均勢主義以抗之。一六五九年締結比樓納 *Pyrénées* 之歐洲均勢條約。而馬麗堆陋斯 *Marie-Thérèse* 公主。因之無承繼西班牙王位之權。一七一四年之迂脫里脫 *Utrecht* 條約。法蘭西與西班牙不得合戴一主。

當拿破崙一世之專橫。全歐合力以抗之。亦卽均勢說之影響。

近世土耳其。卽藉均勢主義。幸以圖存。蓋歐洲各國。不許他國在君士坦丁而有所建設也。

接近世政策有所謂相衡主義 *Système des compensations* 者。是亦均勢主義之變相也。相衡主義。實行於一八七八年之柏林會議。爾時薄斯尼 *Bosnie* 及歐誰郭聞

Herzégovine 割於奧國。於是希臘得釐正其疆界。英國得希潑爾。Chypre 之占有權。而法國在於笛尼細 Tunisie 所主張之政策。亦得有保證。而不致橫生阻力。是皆相衡主義之結果也。蓋所謂相衡主義者。卽一國取得土地之利益。而他國卽得要求權力均等者也。

## 第一 民族主義 Principe de nationalité

民族主義者。卽以國家爲同種。同風俗。同語言之公共團體所集合而成。

此種主義。創立於近世。蓋於法國革命時之新學說。已胚胎之。法國於革命時。主張民族自行支配之無時效權之學說。卽民族主義之先聲也。其後愈形發達。遂致實行。

主張此主義而成功者。爲滿西尼。Manconi 滿氏爲意國法學教授。而亦運動意大利合一之首領也。其說詳於笛林 Turin 大學之國際法講義。(一八五一年正月二十  
二)

民族主義之元素。有天然國界。及種族風俗語言之同一。然尙不足以說明之也。天然國界。無定者也。且按之實際。各國均以其天然國界。延伸至於有利益之處。故法

國以萊茵河爲天然國界。而德國則欲延長至於復斯其。Vosges 然今日以交通之迅速及便利。此項元素。已無甚關係矣。

種族同一。爲應確定之元素。然不足以組合民族也。如瑞士之人民。其種族至爲複雜。然其相安無事。且甚團結。如卜洛納 Polonais 俄國。均係同種族之人民。然互相殘殺。曾無已時。且欲主張同種族之人民所組織之團體。而結合國家。則歐洲必大爲擾亂。是故主張民族主義。則奧國之人民。其種族至爲複雜。法國國家。且僭侵比利時。而瑞士且須被法、意、德、三國分裂之矣。

若謂語言風俗之同一。卽應屬於同一政府之下。其現象亦與上述者同。於是瑞士比利時。應分裂爲數國。北美合衆國。應復屬於英國。而南美各共利國。且將應返還西班牙及葡萄牙矣。

然則爲民族之要素者。果何如乎。乃人類之欲望及感情與聲氣之一致耳。

民族主義。爲近世新創之學說。一八一五年之維也納會議。尙係保護歐洲國力之均等。而未能適用民族主義也。以致北希臘及斯拉夫屬於土。比屬於荷蘭。屋爾斯汀屬

於丹麥。匈牙利屬於奧。而德意志及意大利則分裂爲無數小國。

自一八一五年以後。因民族主義之勃興。而政治亦遂有變遷。始則希臘於一八二九年。藉國民感情而宣告獨立。繼則一八三〇年。比利時脫離荷蘭而分立。一八五九年。意大利統一。而德意志之合一。始於一八六七年。至一八七一年。乃告成功。終則巴爾幹 Balkans 之諸國。脫離土之羈絆。而建設羅馬尼亞。雖爾皮二王國及蒙堆尼格洛 Montenegro 皮而加利二公國。惟卜洛納仍分裂於俄、普、奧三國而已。

### 第三節 國家組織發展及終結之法律上結果

國家之組織、發展、及終結而生之法律上之影響。可就左之數種研究之。

#### 第一款 關於公債之影響

關於公債之影響。應分爲三類論之。

第一類 合併數國而組成一新國者。



合併數國。而組成一新國者。則新國家對於被合併國家之義務。繼續擔負之。如一八五九年之意大利是也。

第二類 一國連合他國者。

此與前項同。被連合國之債務。應由連合國任之。當一八六六年。普魯士連合德意志各國。卽遵此規則。而代各國擔任其債務。

第三類 常一國分裂。或由其一省獨立而組織新國者。或其領土之一部。被他國所合併者。

被分裂之國。仍擔任其債負。蓋不能因喪失領土之一部。而主張免償債負也。是猶債負者。不能因喪失其財產之全部或一部。而主張免除債務。其理正同。

有謂因他國之分裂。而一國能組織或發展者。則此國應分任被分裂國之債負。此項學說。最爲公平。而亦爲普通所贊成者也。蓋國家債款。因全國之利益而訂立。故其領土之全部。均沾其惠。此債負分任說之所以正當也。

其應解決之問題。卽二國分任債務。其分配之比例如何。關於此項有左之三學說。

甲說 謂債務之分配。應以土地爲標準。故兩國之分擔債務。以被割地之面積。與被割國土地之面積爲比例。

此說不正當。蓋債務之分配。以土地爲標準。往往不得其平。何也。彼被割之土地。亦許居民棄之他去。而建築物毀損之也。

乙說 謂債務之分配。以人口爲標準者。

此說較甲說爲公平。但亦有弊害。蓋按之實際。被割地之居民。或均貧瘠。而被割國土地之居民。或係富足。故以人口爲標準。而分配債務。則一方面資力不足而負擔重。一方面資力有餘而負擔輕。其結果必使債權者受損害。

丙說 債務之分配於兩國。以被割地之稅率爲標準。此說最爲圓滿。

按有抵押之債務。與普通債務不同。有抵押之債務。則爲抵押之不動產。位於何國。卽由何國擔任債務。至於普通債務。則按照丙說分配之。

償還公債問題。普通由國際行爲定之。當一國有力。足以合併一地。則該地以前所有之債項。合併國不負其責。如一八七一年。佛郎克福條約。德意志取得亞拉沙斯綠林。

對於該地所有之債項。不負責任。

若由合議而分離領土。或由各國協議而規定者。則應分擔債項。如一八三〇年。比利時與荷蘭分離。歐洲列強協議使比國分擔荷蘭之公債。其規定之債額。等於其二年內所應償還之額。

一八五九年。比歐蒙 Piemont 合併倫巴第 Lombardie 領土之一部。比歐蒙分擔倫巴第五分之三之債額。

一八六六年。意大利占領法王領地。則以人口爲比例。而分擔債項。其他若美若希臘。則對於分離之國家。不分任何項債額。

### 第二款 關於條約之影響

關於條約上之影響。可分爲四類論之。

第一類 由他國分離而組成新國家者。

如由一省。或一殖民地而組織獨立國是也。此新立之國。不得援引被分離國所締結

之條約。但關於領土之條約。則屬例外。至於因新國之成立。而領土被縮減之國。對於其與他國所訂之條約。不得因領土之被分離而侵損之。

如一八三〇年。則以前說適用於比利時。一八七八年柏林條約。以土耳其所結之投降條約。及條約使皮而加利羅馬尼亞適用之。

第二類 同化數國。而組成之新國家。

自原則言之。被同化各國。所締結之條約。新國家不負責任。但關於疆界。或國際地役之條約。則屬例外。

此項解釋。適用於意大利。但亦有弊害。蓋當新國家產出之翌日。即成爲無約國矣。欲矯是弊。故意政府宣言。謂意大利之成立。非由數國之同化。乃由沙堆岸Sardaigne王國之發展。兼併意大利公國。及奈潑爾Kingdom of Naples王國。而組成意大利國家者也。

由此解釋。則沙堆岸王國所締結之條約。仍保存之。且同時推行於被合併各地。而被合併各地所締之條約。則歸消滅。

第三類 被他國合併領土之國。

一國之領土被他國所合併。則除被合併領土之一部分外。其所締結之條約。仍完全有效。

至於被合併之領土。爲合併者所有。則被合併國所締結之條約。不得行於被合併之地。但關於疆界或國際地役之條約。則不在此限。其合併國所訂之條約。則得行於被合併之地。

第四類 一國因連合於他國而消滅者。  
關於條約之結果。與前類規定同。

### 第三款 關於政策上之影響

#### 第一類 新造國。

新造國。得施行適宜之政策。例如合衆國新造。卽自由組織地方上之建設。

但關於新造國政府組織之形式。甚至如君主之選擇。有時他國亦從而干涉之者。如一八二九年之希臘。及一八三〇年之比利時是也。而一八七八年之柏林條約。則規

定關於宣告中立國之政治上之組織。

第二類 一國連合他國。或合併他國領土之一部。

因連合他國。或合併領土而發展其領土之國家。得放任其沿用原有之政體。或使其與己國之領土同化。而變易新政。如一八六〇年。法國之對於沙復 Savoye 及尼斯 Nice 是也。

被合併之地。亦有屬於混合制者。如今日之亞拉沙斯綠林。爲德意志帝國領土之一部。然僅僅派代表於帝國議會。而對於聯邦參事院則否。

#### 第四款 關於公有物之影響

設一國合併他國領土之一部。則位於被合併地之一切公有物。悉歸合併國所取得。故凡公設物。慈善或宗教建設物。救濟所等。亦適用同一之規則。但此項建設物。如爲被損國所必需者。則合併國應在被損國之他省。代爲建築。以賠償之。至於關於不動產之動產物件。則隨不動產而轉移之。

他若鐵路。則應分別論之。若爲被損國國家所建築之鐵路。則合併國取得之。不與賠償。若爲公司所建築之鐵路。則合併國。須給與賠償。方得取其鐵路。此項解釋。於一八七一年適用於割與德意志之鐵路。

#### 第五款 關於裁判執行之影響

當領土之一部。被他國所合併。關於裁判之執行。可分爲四類言之。

第一類 於合併之前。由被合併地裁判所所下之判決。

於未合併之前。由該地裁判所所發之判決。至該地既被合併之後。其所發之判決。得當然施行於合併國之領土乎。曰不能。蓋當判決發布之時。該被合併地之裁判所。尙屬於外國統治權之下也。

例如沙復裁判所。於未合併於法國之前。所下之判決。及其既被合併於法國之後。該判決卽不能當然施行於法國。

第二類 於合併之前。由合併國領土裁判所所發之判決。

此項判決。得當然施行於被合併之地乎。曰能。蓋被合併之地。已屬於合併國之統治權之下矣。

例如法國於未合併沙復之前。所發之判決。及沙復既被合併於法國。則該判決得當然施行於沙復也。

第三類 被合併地之裁判所。於合併前所發之判決。

此項判決。於該地既被合併後。得當然施行於被合併國之領土乎。曰能。蓋該地裁判所。於發判決之時。與欲施行判決之地。尙同屬於同一統治權之下也。

例如沙復與實納 *Genes* 笛林 *Turin* 同屬於沙堆岸統治權之下。當沙復於未合併於法國之前。該地裁判所發下判決。及其既被併於法國。則該判決得當然施行於實納。及笛林二地。蓋因判決發布之時。該三地尙同屬於同一統治權之下也。

第四類 被合併國之裁判所。於合併前。所下之判決。

此項判決。於既合併之後。得當然施行於被合併之地乎。曰不能。蓋合併之後。則被併之地。卽非被合併國家之領土矣。



例如實納或笛林之裁判所。於沙復未合併之前。發下判決。至沙復既被併後。該判決即不能當然施行於沙復。

試證之實例。如一八七一年十二月十一之佛郎克福條約之追加條約。其第三條云。凡一八七一年五月二十以前。法國裁判所對於法人所下之判決。得當然施行於亞拉沙斯綠林。

#### 第六款 關於搜索重罪或輕罪之影響

此與裁判執行之規則相類似。

第一類 於合併前在沙復犯罪。而遁入於實納。

沙復既被併後。沙復之裁判官。得直接往實納捕搜之乎。曰不能。必用亡命送還手續。以與實納交涉。蓋沙復被併之後。對於實納之關係。即處於外國地位。

第二類 於合併之前。在法國犯罪而遁入沙復者。

沙復既被併之後。法國裁判所得逕向沙復捕搜之。不必行使亡命送還之手續。

## 第七款 關於居民國籍之影響

有因國家之變遷。而居民亦變更其國籍者。亦有國家雖變遷。而居民之國籍。不變更者。茲分爲二項論之。

### 第一項 國家變遷而居民之國籍保存者

(一) 結合數獨立國。而組成一聯邦國家。聯邦國家。不過位於結合聯邦各國之上。並不剝奪各該國之存在也。故各該國之居民。仍保存其固有之國籍。此外僅兼取得聯邦國家之國籍耳。例如一八七一年。巴維歐 *Bayère* 巴特 *Bade* 及威敦堡屬於北德意志。而組織德意志帝國。此三國之居民。仍係巴維歐人。巴特人。及威敦堡人。惟除其原有之國籍外。更爲德意志人民耳。

### (二) 兩國之間。組織身合國及物合國。

爲此結合之兩國人民。仍各保存其原有之國籍。蓋此類結合。僅係兩國並置耳。

例如瑞典之與那威。奧大利之與匈牙利。呂克森堡之與荷蘭。各該國之居民。均完全保存其國籍。

(三) 一國屬於強國之保護。

被保護國之居民。保存其原有之國籍。

例如笛尼細及安南之居民。被法國保護後。仍係笛尼細人民。及安南人民也。

## 第二項 因國家變遷而居民之國籍變更者

(一) 混合數小國而組成一新國家者。

各該國之居民。喪失其原有之國籍。而取得新國家之國籍。

例如鐸斯肯 Tosans 拿破利打汀 Napolitains 及比蒙堆 Piemontais 各國之組成意大利也。各該國之居民。均取得意大利之國籍。

(二) 一國被連合於他國者。

被連合國之居民。喪失其原有之國籍。而取得連合國之國籍。但普通對於不願取得新國籍之居民。則定一期限。令其搬移住所。

例如一七九八年四月十七條約。凡實納夫人民。除在三年之內。搬移其住所者外。均應爲法蘭西人民。

(二) 一國合併他國領土之一部者。

按之實際。被合併地之居民。須使其喪失原有之國籍。而取得合併國之新國籍。若不使其取消原有之國籍。則合併國對於被合併之地。僅有空文之主權。亦將不能強制該地人民之服從其法律。且不強制居民變更其國籍。是不啻放任居民有取得原有國籍之權也。

關於居民之國籍。由領土合併上所生之問題凡三。

(一) 何人得因合併之影響。而被損其國籍。

(二) 人民因合併之影響。而喪失其國籍。須合乎何種條件。始得回復國籍。

(三) 因合併而喪失其原有國籍之人。得不分男女長幼。以選擇之方法。而回復其

國籍乎。

第一問題 凡居住或寄居於被併地之外國人。無何種問題。其發生問題者。僅被合併國之人民耳。

其在被合併國之人民中。何人應喪失其國籍乎。有四種學說。

甲說 主張住所者。謂受損國之人民。於合併之時。有住所所在被併地者。則喪失其國籍。

贊成之者。謂合併國能使其統治權。實行於被併之地。必使確定居住於被併地之人民。不問其出生所如何。均應改爲合併國之國籍。且以法國之法律觀之。住所爲最堅確之法律關係。蓋有住所。則人常在其住所之地。而行使其各種權利。不特此也。住所與國籍取得之關係。尤爲重要。故凡欲入籍法國之外國人。須有其住所於法。而一八八九年六月二十六。關於國籍之法律。謂生養於法境者。必至於成年。而有住所於法國。始與以法籍。

乙說 主張出生所者。謂被損國之人民。產生於被併地者。則不問合併時之住所如

何。均應喪失其國籍。

丙說 主張出生所與住所兼有者。謂被損國之人民。於合併之時。有住所於被併地。且又產生於是地者。則應喪失其原有之國籍。

丁說 主張住所及出生所有其一者。謂被損國之人。於合併之時。或有住所於被併地者。或係產生於是地者。則應喪失其原有之國籍。

按郭威氏 Mr. Cauwes 又創第五說。謂讓割之地。係屬於單一國家者。(如法國) 則應主張住所說。若讓割之地。係屬於複合國。如聯邦國者。(如瑞士) 應主張出生說。

實例

(一) 一八六〇年三月二十四法沙條約。Treaté franco-sarde 此條約關於沙復及尼斯之合併於法國而訂。對於國籍之喪得。即適用丁說者也。條約之第六條云。凡人民之產生於沙復。及尼斯。或現在有住所於是二地者。均與以法籍。

(二) 一八七一年五月十號之佛郎克福條約。此條約關於讓渡亞拉沙斯綠林於德

意志帝國而訂。謂凡「法德人民產生於被讓之地。現在有住所於該地者。」（條約第

二條）取得德籍。

從文字上解釋 以條約之條文觀之。此乃適用丙說者也。蓋法人之產生於被讓地。而於讓渡之時。又有住所於該地者。則與德意志國籍也。

一八七一年十二月十一附加條約之解釋 附加條約之解釋。與本條約異。謂僅有出生所已足。蓋法人之產生於亞拉沙斯綠林者。則不問其於讓渡之時。有無住所。即可取得德意志國籍。此蓋採用乙說者也。

德意志政府之解釋 德政府之解釋條約。愈爲寬泛。謂不特法人之僅產生於亞拉沙斯綠林。而無住所者。可與以德籍。即僅有住所於亞拉沙斯綠林。而非產生於該地者。亦應與以德德國籍。

法政府拒絕之。故法人有住所於亞拉沙斯綠林。而非產生於是地。又未呈明願得法籍者。在法國人視之則爲法國人。在德國人視之則又爲德國人。此等衝突之點。關於兵役問題。大有弊害。

第二問題 因合併之影響。而喪失其國籍之人民。則返回故國即恢復其原籍。但須有二條件。

(一) 移住於被併地之外。

(二) 正式宣告。或僅移住所。

實例 舉之如左。

(甲) 一八六〇年之法沙條約 回復國籍。有左之二條件。

(一) 自交換條約之批准爲始。在一年之期限以內。應告知有管轄權之地方官。換言之。即本人居於意境者。則告知其住處之邑長。若在外國。則告知其本國政府所派駐之領事官。

(二) 移其住所於意大利境內。

(乙) 一八七一年佛郎克福條約 該條約。就條文。附加條約。及德政府之意見。比較而合觀之。凡欲回復國籍者。其條件如左。

(一) 凡產生於亞拉沙斯綠林。而又有住所於是地者。



(子)此種人民。凡欲回復國籍者。應於一八七二年十月一號以前。凡居於德境。則通告於境域監督官。 *Directeur de cercle* 居於法境。則通告於其寄居處之邑長。其在外國。則通告於法國外交官或領事。

(丑)應搬移其住所於法國。

(二)產生於亞拉沙斯綠林。而無住所於是地者。

此種人民。欲回復國籍。則僅正式通告爲已足。

(三)有住所於亞拉沙斯綠林。而非產生於是地者。

此種人民。欲回復其國籍。則僅遷移其住所於法國爲已足。

第三問題 此問題即關於婦人及未成年者。欲回復國籍而設。自學說上言之。對於婦人及未成年者。應認其有回復國籍之權利。是故婦人欲回復國籍。須得其本夫之命令。未成年者。欲回復國籍。則在其成年之翌年行使之。

實例

(甲)一八六〇年之法沙條約。

該條約承認婦人得其本夫之許可。有回復國籍權。但未及乎未成年者。於是解釋。遂有不同之點。

法國之裁判例。則謂未成年者。得其父之許可。得以回復國籍。(一八六二年十二月二十二日蒼白黎 Chambery 控訴院之判決例) 意大利之裁判例。則須俟其成年後之第一年。方得行使回復國籍之權。(一八七四年正月十四日笛林裁判所之判決例)

(乙) 一八七一年之佛郎克福條約。

該條約之本文。並未言及婦人及未成年者。於是遂以裁判例解決之。但法國之裁判例。與德國之裁判例不同。

法國之裁判例。承認婦人得其本夫之許可。得回復國籍。德國之裁判例。則不承認婦人個人之回復國籍。須與其本夫相合一。若本夫回復法國國籍。則婦人應隨其夫而為法人。若本夫不主張回復法籍。則其妻亦隨同本夫而為德人。

至於未成年者。德國裁判例分為三種。

(一) 未成年者之有住所於亞拉沙斯綠林。而非產生於該地者。此種未成年者。若

已自由。則個人得主張回復國籍。若尙未自由。則有須得其父同意之條件。

(二) 未成年者之產生於他處。或亞拉沙斯綠林。而無住所於該地者。

在此情形時。未成年者。欲回復國籍。亦有須得其父同意之條件。

(三) 未成年者。係產生於亞拉沙斯綠林。其父母亦有住所於該地。但其父母非產生於亞拉沙斯綠林者。

於此情形內。其解決與前項同。

法國裁判例。則與德國異。凡在前述原因內。未成年者。偕其後見人。或後見管財人出席。認其有回復國籍之權。其在上述之第二原因內。未成年非生養於亞拉沙斯綠林。而又無住所於該處者。則不因合併之影響。而喪失其原有之國籍。

領土合併後之條約 欲收攬被併地居民之人心。使其更易新地位。條約中常附有條款。此項條款發生二問題。

此項條款。應常常遵守之乎。自普通言之。凡被併地與合併國未融化時。則應遵守之。若已確定及完全融化後。則此項條款。即停止其實行。

若條款中之一。未能遵守。何人得要求之乎。或由被合併之國家。或由擔保條約執行之國家。

政府之變換。及關於國際法上之影響。政府之變換。與憲法及國際法均有關係。其與憲法有關係者。因其國家內部之組織。有變更也。其與國際法有關係者。因新政府須經其他各國政府之承認。而彼此交際也。

新政府之承認。與承認新國家之規則相同。

當新政府之內部。尙未能爲確定之組織。或兩方面爭權之征敵。尙未停戰。則他國不能爲承認之宣告。若於此時而遽行承認新政府。是干涉他國之內政也。

若新政府。爲國內多數公民所認可。且對於內部。有維持秩序之能力。各國應承認之。若於此時而他國拒絕承認。應視爲讎敵行爲。而成立開戰之原因。

承認之形式。新政府之承認。與承認新國家。用同一之形式。或明白承認之者。或默認之者。若係明白承認。則爲正式之宣告。若出於默認。則彼此之間。派放或接受外交代表。或訂立同盟條約。修好條約。或商約。

政府變換之結果。政府變換。則關於前政府所締結之各種條約。毫無影響。故新成立之政府。對於前政府所訂之條約。應遵守之。

但實際上所慣用者。新政府往往正式宣告遵守以前所訂之各種條約。例如拿破崙第三。Napoleon III 及一八七〇年之法蘭西共和政府。均爲遵守從前條約之宣告。其所以爲此宣告者。無其他之目的。不過連絡各國政府之感情。及使各國早日承認之耳。



## 第二編 國家之權利及義務

國家在法律上之性質 國際上之觀察與國內之觀察同。國家乃一法人也。蓋爲一民族或組合國家之數民族之法律上的擬制人也。各國之人格由其國名、國旗及國王之尊號表現之。

國家係一法人。故國家有權利之行使。有義務之履行。有固有之領土。有與他國交通之權利。亦有與他國締結條約而遵行之義務。

國家之權利義務。可別之爲左之數種。

(一) 國家之權利義務。係自然的。絕對的。或根本上的。此項權利義務。乃由國家之存在而發生者也。

(二) 國家之權利義務。係偶然的。相對的。或契約上的。此項權利義務。乃由條約之記載而發生者也。

本編所論。僅言其國家之絕對的。或根本上的權利義務。茲分爲五章論之如左。

國際公法 第二編 國家之權利及義務 第一章 國家絕對的權利

一〇〇

第一章 國家絕對的權利

第二章 國家絕對的義務

第三章 干涉說

第四章 永遠中立

第五章 國際上法王之地位

## 第一章 國家絕對的權利

本章復分爲五節論之。

### 第一節 主權及獨立權

所謂主權者。乃一國對於內外自由處理之權。所謂獨立權者。乃一國對於內政外交。拒絕他國干涉之權也。

如左列各款。主權與獨立權之意義相同。

主權有對內對外之分。對內主權。乃在其領土範圍以內。監視國家之動作也。對外主權。乃在國際交通上。而監視國家之動作也。

### 第一款 對內主權

對內主權。可分爲左之數種。

(甲)關於組織及政策上之結果。

(乙)關於刑法執行上之結果。

(丙)關於民法執行上之結果。

(丁)關於外國裁判所所發判決執行上之結果。

(戊)關於各國裁判特權之結果。

(甲)關於組織及政策上之結果。各國對於政治上之組織。得自由選擇之。對於政府之形式。得自由決定之。對於其行政。得審其適當與否。而自由組織之。不必先採他國之輿論也。



國家得制定法律。發布命令及規則。凡住於領土內之人民。均有遵守之義務。故國家以謂有乖風化之行爲。得懸法以禁止之。但不得強迫隣國。亦發同一命令。以禁止彼。所謂有乖風化之行爲。例如在法國內之開賭。法政府得禁止之。但不強迫莫奈科獨立國。在其境內亦禁止開賭也。

國籍取得。或喪失之條件。由各國決定之。故關於國籍問題。各國間之法律。往往衝突。例如法國人夫婦。在委納瑞拉 *Venezuela* 生有一孩。按照委納瑞拉之法律。則此孩應爲委納瑞拉之人。而按照法國法律。則此孩應爲法人。因此而生衝突。欲解決之。則兩國之間。訂立條約。

(乙)關於刑法執行上之結果 國家關於維持秩序及安寧之利益。對於犯罪人有制定刑法。而懲罰之權。

凡住在本國領土內之人民。不論本國人民及外國人民。均適用同一之刑法。不分彼此也。故法國刑法第三條云。『凡住在法國領土內者。均受警察法及安全法之約束。』是以外國人在法國犯罪。應受法國法律之制裁。

若犯罪人。或係法國人。或係外國人。在法國犯有重罪或輕罪。欲免受刑罰。而逃遁於他國境內。法國官吏。得赴他國捕拘之乎。曰不能。蓋各國之主權。及於其國境爲止也。欲使罪人交還。則法政府須向罪人逋逃國。要求亡命送還。然該國均按照情形。或許之。或拒之。有完全之主權。

若法人在外國犯罪。卽回法國。外國官吏。不得至法國拘捕之。亦不能向法國要求亡命送還。蓋按之實際。亡命送還之辦法。不適用於本國之國民。然則此犯罪之法人。得不懲罰之乎。曰不能。法國裁判所。應按照刑事訴訟法第五條六條及七條之規定。拘捕而審問之。

(丙)關於民法執行上之結果 凡一國之民法。僅能適用於本國之領土。換言之。卽一國之民法。不能逾越國境。而適用於僑居外國之本國人民。故法國民法。僅能對於居住於法國境內之法國人及外國人適用之。若法國人居於外國。則不適用法國民法。而適用所在國之民法。

此項學說。頗有利益。蓋民法至爲複雜。各國不同。本此學說以行。可免彼此立法上之

衝突。

然準此學說。則同一之人。得因其所寄居地之不同。而其身分及能力。亦隨之而更變。例如按照西班牙法律。則定二十五歲爲成年。而按照法國民法。則以二十一歲爲成年。故西班牙人或法人。一越本國之國境。則一則爲有能力。一則無能力矣。然而人之身分及能力。不能隨地而異。須同屬於一成不變之法律規定之。

故在此原因內。則一國之法律。得施行於外國領土。然如何而一國之法律。得施行於外國。則屬於國際私法之規定。

且也外國之法律。亦不得與所在國主權之尊嚴相牴觸。自實際言之。甲國許乙國之法律。適用於僑居甲國領土之乙國人民。亦必以甲國主權名義行之。故甲國裁判所之適用乙國法律。以甲國主權名義行之。而不用乙國主權名義行之也。

(丁)關於外國裁判所所發判決執行上之結果 法國裁判所發布之判決。在法國發生三種結果。

(一)強制執行。

(一) 裁判質。

(二) 裁判事物權。

然則外國裁判所所發之判決。有右之三種結果乎。茲分論之如左。

(一) 強制執行 外國裁判所所發之判決。不能當然執行於法國。此蓋各國互有主權。及獨立權之結果也。外國裁判官。不能下令於法國官吏。使其尊重其判決。

(二) 裁判質 外國裁判所之判決。更不能主張裁判質。蓋裁判質者。乃判決執行之擔保也。

欲使外國裁判所之判決。能執行於法國。而發生裁判質。必得法國裁判所之權限執行書。(民法第二二二—二三條)

(三) 裁判事物權 欲知外國判決。在法國有無裁判事物權。可分二方面觀之。當有人請求法國裁判所執行外國判決時。始發生此種問題。若外國判決。在法國有裁判事物權。則法國裁判所。不必再審。若該判決無裁判事物權。則法國裁判所。於事實上及法律上。考察此判決是否正當。若法國裁判所以謂有錯誤時。則得取消外國判決。

而重下判決以代之。

(戊)關於各國裁判免除之結果。最後主權之結果。卽一國不得被他國裁判所喚召之也。但亦應分別行爲之性質論之。

權力行爲 *Actes d'autorité* 法國人民。因受外國官吏行爲及政府行爲之損害。而起訴於法國裁判所。

此種情形。則法國裁判所。應宣告無管轄權。蓋使外國政府所爲之行爲。而被法國裁判所之評判。是侵損他國之獨立權及主權矣。

處理行爲 *Actes de gestion* 因執行外國國家與法國。人民所訂之契約。而外國被起訴於法國裁判所。

在此情形內。有謂法國裁判所。應宣告有管轄權者。蓋外國國家。非以其國際法上及主權上之人格。而被喚召。乃以其法人資格。及執行其與私人所訂契約而被喚召也。故裁判所所研究之問題。與國家之政治及政府。並無關係。此蓋私法上之問題也。

雖然法國裁判所。卽使在第二原因中。亦應宣告無管轄權。茲述其理由如下。

蓋吾人所分別之國家、身分、主權、人格、及國家以法人資格所訂之契約。與私人同。在國內法觀之則可。而自國際之交通觀之則不可。蓋與他國之關係。則國家須有主權及獨立權爲必要。然則不可侵損一國之主權及獨立權。卽不能使一國受他國之裁判。

且司法權爲主權中重要權限之一。故司法權僅能及於本國人民。及居於本國領土內之外國人。而一國不得行其權於不服從己國及無指揮權之其他各國。然則法國人。不得向法國裁判所控訴外國政府。以要求執行外國政府與彼所訂之契約。將何法以處置之乎。曰惟有報告本國政府。再由本國政府。以外交方法。將私人之要求。通知外國政府耳。然此種辦法。顯係無甚效力。蓋外國政府。得以拒絕執行之也。然此亦主權及獨立權之結果。無可勉強者也。

至若關於一國在他國領土所占有不動產之物的訴訟。則一國得被他國裁判所之裁判。蓋按之實際。在己國領土之外。而占有不動產。察其心理。已願服從所在地之裁判矣。

## 第二款 對外主權

國家之對外主權。卽與他國之交際。而自由處理之權也。

由對外主權而發生之結果如左。

- (一) 有派放駐劄外國之外交代表之權。亦有接受外國派來外交代表之權。
- (二) 有與他國締結條約之權。
- (三) 有宣戰之權。

對外主權與對內主權亦有不同之點。列之如左。

(一) 對外主權。與對內主權。非常常立於平等地位。有特定數國。享有對內主權。而對外主權。則被剝奪全部或一部者。此種國家。如前述之物合國。國家同盟。聯邦國。及被保護之國家等是也。

(二) 凡新國家之對內主權。自其政府組織完全。足以維持內地秩序。及保護邊疆之後。卽已存在。若對外主權。則新成立之國家。必經其他各國承認之後。始得存在。

葛爾復 Calvo 氏謂美國之對內主權自一七七六年七月四號正式宣告獨立之後。即已存在。至於對外主權之存在。則自各國絡續承認其獨立之日始。主權及獨立權之制限。述之如左。

(甲) 治外法權及裁判特免。

(一) 停泊於外國港內之軍艦。享有治外法權。不受所在國之裁判。

(二) 旅行在外之統治者。及駐劄外國之外交代表。享有特別權利。及裁判免除之特權。即不受外國民事刑事裁判所之裁判也。

至於領事在其非基督教之國。則有特別地位。即對於駐劄國之本國人民。有裁判權。

(三) 其在和平之時。駐劄外國領土之軍隊。亦享有裁判免除之特權。(例如駐兵外國以迫其條約之實行。或假道外國) 故地方裁判所。關於兵士對於所在地居民所犯之罪。或所在地之居民。對於駐劄軍隊所犯之罪。因與該駐劄軍隊司令訂約之故。均無管轄之權。



(乙) 永久中立。

(丙) 國際地役。

永久中立。詳述之於本編第四章。至若國際地役。則述之於第三編內。

第二節 國家之保存防禦及發展權

國家於國際法上。有人之性質。故得設施各種適宜之方法。以爲保守及防禦之計。欲豫防內地之亂黨。故制定刑法。組織裁判所。設立治安官吏。建築監獄。凡在內地擾亂治安之外國人。得驅逐出境。其遇有內亂或革命事起。得發布爲此情形中所必要之特別法令。以回復和平。維持社會之生計。而保護憲法之尊嚴。其對於外敵。則沿國境一帶。得建築砲臺。海上防禦。得設置魚雷水雷。以攻擊軍艦。且得調集全國兵士。

各國弭兵提議案 歐洲各國。各欲從事於保存及維持安寧。然其極也。耗費甚鉅。欲設法挽回之。乃倡弭兵之議。弭兵利益。可以減削軍事豫算。而輕歐洲各國之擔負。但

亦有弊害。蓋實際上之困難。必不能免。

第一困難。卽被割地之國。必不願贊成。蓋此種國家。其唯一之目的。唯一之希望。乃欲秣馬勵兵。以回復其被他國強奪之領土耳。故欲使其贊成弭兵。必使戰勝國。返還其領土乃可。然此必不能之事也。蓋強國之所以提議弭兵者。亦欲使其已得之領土。永久勿失之耳。

抑更有言者。卽使各國贊成弭兵。果何國得以首先弭兵乎。蓋首先弭兵者。危險叢生。萬一他國違約攻之。必致坐以待斃。此困難問題之一也。且始則爲部分之弭兵。繼則能使其全體弭兵乎。此又困難問題之一也。抑欲規定各國所需要之兵力。亦屬問題之難解決者。蓋各國因其領土之範圍。而所需之人數有多寡。情形亦有不同也。況各獨立國之間。有惟戰爭足以解決之衝突。今欲使此種衝突。不復發生。豈非事實上所必不能爲者乎。

由以上各種困難觀之。然則所謂弭兵者。不幾與永久和平草案。同一幻想乎。

一八九九年五月由俄帝尼哥拉第一 Nicolas II 之發起。開萬國會議於海牙。蓋提

議和平也。乃和平會方竣。而戰事又興。始則英國與南非洲諸共和國相激戰。（一八九九年十月）繼則歐洲各國之聯軍入中國。以鋤去仇殺外國人之拳匪。（一九〇〇年八月）

且俄帝之提議。亦屬無效。蓋欲排斥日本軍隊之侵入滿洲。勢不得不出於戰爭。於是日俄之間。遂發生極久極殘酷之戰爭。（一九〇四年至一九〇五年）

一九〇七年六月十四。由美國之提議。又開萬國會議於海牙。而弭兵問題。遂不載於議案。

英美法宣言。謂倘有人提議弭兵問題。即可討論。但俄德奧反對之。

保存及防禦權之制限 各國保存及防禦之權。因他國亦同有此種權利。故有限。是以一國不得因國民思亂。而向鄰國開戰。以移其心。

凡應處流刑之重罪者。國家不得放縱之。必須於國外爲之。覓一安身之地。蓋處流刑者。多犯重罪或政治犯。放之國外。則於公共安寧上。可以減其危險。

一國不得藉保護己國爲名。而損害鄰國以圖發展。或疑他國將與己國開戰。而設法

孱弱之。古時以此種權利。稱爲必要之權利。但今日則目爲濫用權力。

發展權 發展權。天然與保存及防禦權。屬於同一之統系。故各國擴張其權力。他國不得阻止之。但其擴張。須有正當理由。凡國家不變更其領土。而於工商上增加其勢力者。或於不知留心國計民生之國。而設立殖民地。以擴張其領土者。均應視爲正當。凡損害他國。而以強力占得之領土。則應視爲非正當。

### 第三節 國家之平等權

國家在國際法上。均處於平等地位。亦猶一國之公民。在其國內法上之同處於平等地位也。易言之。卽不論國家之大小強弱。而按其原則言之。則均享同等之權利。共負同等之義務也。

一八七一年三月二十三。孫尼 Sumner 氏在美國元老院中宣言曰。『各國平等。爲國際法上之原則。亦猶我國之公民平等。爲獨立宣言中之格言也。凡對於大國強國所不能爲者。或他人以之施於我。而我所不受者。則對於小國弱國。亦不得爲之。』由

孫氏之宣言觀之。即各國平等規則之發現於外者也。

雖然平等權利。僅程度相當之文明各國享有之。至若東方各國。其對於他國所有權利義務之結果。與歐美文明各國。大相懸殊者。則不認其享有平等之權利也。

各國事實上之不平等。各國內部。法律上之平等。不能蠲除條件上之不平等也。亦猶原則上之平等。不能阻止事實上之不平等也。所謂事實上之不平等者。乃由一國農工業之資本厚薄。及兵力強弱而發生者也。此頭等國二等國之分別。所以來歟。

#### 第四節 國家之通商權

各國之通商權。所以與他國交通。而彼此交換其出產物品。且河海亦通商之天然交通機關也。各國人民。因通商之關係。亦有移居他國領土之能力。

凡一國不得自外於國際公法。而拒絕他國人民及商賈之入國境以內。數十年前之日本。及中國。即閉關自守之國也。蓋一國而與他國斷絕。即不得為國際交通之一部分。是即不啻不存在於國際也。故一國必有最小限之交通。

但通商亦非絕對的權利。因國家之保存權及主權之原則。而有制限。

一國對於他國之商人。得徵收關稅。以保護其工業。對於特種之輸入品。得爲暫時或永久之禁止。對於領土內之特種部分。得保有其商業之專利。如法國哥爾培 Colbert 所定之殖民地條約。凡法國殖民地。僅能與法國通商。是其例也。該條約於一八六六年廢除之。且一國得使各國之出產物。受同一之待遇。或許特種利益於數國。而對他國則否。

至於移居於外國領土。須合乎特別條件。卽護照及通知行政官等是也。

### 第五節 國家之彼此相敬權

關於有形的或政治上的人格。及精神上的尊嚴。一國對於他國。有要求相敬之權。

有形上的人格 國家有使他國尊重其國境之權。故一國對於他國。損毀其兩國分界之標記。或在其邊疆上。操演軍隊。或爲他種之妨害。得嚴行禁止之。且無論何國。關於通商上。工業上。或國民之資本上。得根據彼此相敬之權。而自由擴充。或增加其條

件。

政治上的人格 一國對於其憲法。或憲法上揭示之原則。及組織之制度。以及其他各種公共職務之機關。有使他國尊敬之權。

故對於一國政府之組織。而公然表示惡感情。或侮蔑之者。或對於一國之公民。而煽惑其反對政府者。均非彼此相敬之道也。

但彼此相敬之權。凡許國民所可爲者。不得藉口彼此相敬。而禁止外國爲之。故對於他國內部發生之政治上事項。而刊行之。或竟討論之。但出於善意。即不得謂爲違反彼此相敬權。又一國犯有反背人道主義。或破壞國際法之行爲。不得禁止報紙或外國之譏刺。

精神上的尊嚴 一國凡關於徽章、兵士、及國旗。有使他國尊敬之權。而關於統治者。及駐外之外交代表。或領事。有要求與以適宜之待遇之權。

## 第二章 國家絕對的義務

本章分爲國家之絕對義務及國家之責任二節言之。

## 第一節 國家之絕對義務

自普通言之。國家之義務。卽附屬於權利之中。蓋國家有絕對之權利。而應尊重他國之絕對權利。卽其義務也。

按國家除法律上之義務而外。尙有純係道德上之義務者。卽彼此扶助之義務也。*Devoir d' assistance mutuelle* 可列舉數例以證之。如國家有救災恤鄰之義務。(如凶年水災等)當外國船舶。遇有颶風。國家有許其避入港內之義務。國家又有協助司法行政之義務。(如亡命送還委託他國裁判員之協同搜索罪證 *Commissions rogatoires* 等是也) 凡此均係道德上之義務也。

(甲)由他國主權及獨立權上所發生之國家義務 國家在他國領土之上。不得爲何種之命令。行爲。故如有罪人逃匿於鄰國領土。則警吏不得赴鄰國領土而拘捕罪人。



國家在其領土之內。凡視爲不正當之行為。如賭博花會等者。得禁止之。但不得要求他國在其領土內。亦爲同一之禁止也。如近時法國對於莫奈科王國之賭博。其主張與前同。故一八九一年三月二號元老院議員。上質問書於政府。請封閉賭室。 *Maisons de jeu de roulette* 未蒙批准。蓋莫奈科係一主權及獨立國。故在領土上得自由允許開賭。而法國亦有不侵犯其主權之義務。

(乙) 由他國保存權及防禦權上所發生之國家義務 一國不應允許在其領土上組織革命黨。以攻擊他國之政府。亦不得許國事犯以庇護。而使其招集兵隊。豫備戰爭。以抵抗其本國政府。故法國當革命時代。對於鄰國援手亂黨。反抗之。而法政府則對於逃匿其領土內之西班牙亂黨。使其聚居一處。不得自由行動。以盡其義務。

一國不得阻止他國爲邊防及海防起見。而建築砲臺。增添兵隊。但往往有以戰爭爲威嚇。而勒令他國解除武裝者。此種行爲。應視爲濫用權力。

抑一國亦不得以禦敵爲名。而爲有損於鄰國之行爲。例如增兵邊疆。其數超越於尋常保護兵隊之上是也。

(丙)由他國通商權上所發生之國家義務。各國彼此有通商之權。故各國即有不擾亂兩國間通商和平之義務。

(丁)由各國平等權上所發生之國家義務。各國有平等之權利。則對於各國之態度亦應有一秉大公之義務。不得對於強大之國而變更其態度也。故一八七一年。美國孫納氏在元老院宣言曰。凡對強國大國所不可爲者。對於小國弱國亦不得爲之。卽此意也。

(戊)由各國彼此相敬權上所發生之義務。各國有尊敬他國之有形的人格。及政治上的人格之義務。亦有不侵犯他國精神上的尊嚴之義務。一國在其管轄區域以內。亦應盡此義務。凡有違反此義務者。應處罰之。然則一國人民所訂結之引渡禁止品之契約。則該國裁判所。應以其有損於他國。而宣告無效。以盡彼此相敬之義務乎。一般學者。則爲積極的贊成。然法國之判決例則異於是。

## 第二節 國家之責任

國家乃主權獨立權之人格。故國家所爲之行爲。不能使其負責任。蓋在各國之上。無一獨立之最高司法權。得以強國家所爲之行爲負責任也。

雖然。此非精確之論也。惟因國家有主權及獨立權。故其違反義務。應負責任。亦猶人有自由主宰之權。故對其所爲之行爲。應負責任。

惟國家所負之責任。不受直接之制裁。蓋無何種強制方法。足以加之也。

國家責任之範圍 國家之責任。可別之爲三。有因官吏所犯之行爲而負責任者。有因私人所犯之行爲而負責任者。有因內亂之結果而負責任者。茲分別論之。

官吏所犯之行爲 凡由官吏違反國際法者。則國家應負責任。故被害國家。或要求賠償。或要求報禮。所謂賠償者。卽被害國家。受金錢上之損失。而要求金錢賠償也。所謂報禮者。卽侵辱他國之國體。或名譽。而要求名譽賠償也。名譽賠償。得按照行爲之輕重。而將犯過失之官吏。或與免職。或與調任。

試舉實例以證之。如一八八七年德法交界上所生之衝突。國家應負責任。

一八八七年四月二十。法國巴擬莫雖爾 Pagny-sur-Moselle 之警官施諾勃雷。Schmabel 德國警官。請其襄辦一事。招之往。乃甫抵德境。而德國豫伏之警士。蜂湧突起。示施氏以拘票。挾之去。施氏乘間逸去。仍回法境。德國警士。復越境追捕之。而囚施氏於美之 Metz 獄中。法政府遂向德政府開交涉。俾思麥承認德警士之拘捕爲非禮。而釋施氏於獄。復其自由。

曾未幾時。而德法二國間之交界上。又發生衝突。致擾亂歐洲之和平。時有獵戶數名。在距德界不遠之法國境上。乃德兵開鎗擊之。致斃獵兵一名。其餘獵人一名。係法國軍官。受傷頗重。法國以爲破壞邊境。向德政府要求賠償。一八八七年十月七號。德政府答覆。允將罪人處罰。被鎗擊斃之獵兵家屬。給與貸金摺。以撫恤之。但受傷之法國軍官。則德政府不允給以賠償。

私人所犯之行爲。自普通規則言之。凡由私人擾亂一國之內部或外部。則私人之所屬國家。不負責任。

但私人所犯之行爲。或恃官長之朋比。或利用其怠惰而爲之者。則國家應負責任。故在東方諸國。凡居住其領土內之歐洲人民。被其居民所掠奪或殺戮者。則國家應負責任。

內亂 凡一國因內亂或暴動之結果。而波及於居其領土內之他國人民。國家應負責任乎。自普通言之。則不負責任。蓋此係不可抗拒之偶然之事。己國尙不能與被害國民以賠償。又安能顧及外人。且己國人民。尙拒絕其賠償。而外國欲要求特別之待遇。不亦非禮乎。

但國家念及居其領土內之他國人民。因其暴動或內亂而受損害。則出於特別優待。實際上亦有給與賠償者。

國家以內部法律不完全。得主張對於違反國際法之行爲。不負責任乎。

此項問題。於亞拉巴馬 Alabama 事件發生之。當美洲之南北戰爭。英國代交戰國之一方。修造戰艦。合衆國受損頗鉅。而尤以亞拉巴馬軍艦爲最猛。戰事既終。美國向英政府要求賠償。兩方面相持不下。遂交仲裁裁判所斷理。英國之主張。謂英國法律。未

有禁止破壞中立之規定。仲裁裁判所拒絕之。而令英交極重之償金與美。於是遂有不得因國內法律之未備。而不負責任之宣言。至一八七八年。關於中立之法律。更充足之。

### 第三章 干涉說

干涉者。乃一國以其權力。干涉他獨立國之事務。而令其關於內政外交之問題。照其辦法也。

干涉條件 凡所謂干涉。必具備左列條件。

(一)必參預完全獨立及有主權之國家之事務。方得謂之干涉。若因結合或附屬之結果。而參預其事務。則無所謂干涉也。例如聯邦國。凡聯邦各州之完全其領土。及維持其憲法。均由聯邦政府擔任之。若聯邦各州中之一。或其領土被損害。或其憲法被破壞。則聯邦政府不特有參與之權利。抑且有參預之義務。

其中立國。若有破壞其中立者。則擔保中立之各國。有參預之權利及義務。以使他

國尊重其中立。

(一)干涉須出乎本國之意思。若非本國意思。而由他國指使之者。則無所謂干涉也。  
(二)干涉必對於一定之事件。而令他國從其計畫及決議爲目的。若僅代爲籌計。而任他國政府之自由從舍。則無所謂干涉也。

干涉之形式 凡干涉有由一國干涉之者。有連合數國而干涉之者。有爲外交的干涉。亦有爲武力的干涉。

外交的干涉。有用正式公文者。有婉轉磋商者。

其由婉轉磋商之干涉。如一八五一年普奧之干涉比歐蒙 *Piement* 歐莽納爾 *Victor Emmanuel* 是也。由二國派遣專使於比歐蒙。而告其王曰。若如是辦理。則普奧二國。必不滿足。故不如變易其政府制度之爲愈也。然歐莽納爾。力拒絕之。

至若一八五六年。英法對於那潑爾政府。則用正式公文以干涉之。令其爲二國所不贊成之政體。另行變更組織。那政府拒絕其干涉。於是英法遂召回駐筭那潑爾之全權大使。

按之實際。凡外交的干涉。即武力干涉之前驅也。干涉國先以和平方法以試之。若其無效。則更出兵力以濟之。本章分爲四節。列述之如左。

### 第一節 從法律上觀察之干涉

不干涉之原則 自原則言之。一國對於他國之干涉。不應視爲一種權利。蓋干涉乃侵損國家之主權及獨立權者也。然主權及獨立權。實爲各國根本上之權利。由此觀之。可知干涉非各國之權利。而不干涉乃各國應盡之義務也。

原則之理由 各國之內政。由各國自由規定之。至於對外政策之方針。則由各國之政府擇宜而定。故許一國而干涉他國之法律、慣例、及政治。是即許其侵損他國之自由。及獨立權也。豈理也哉。況同一之政策。非必各國均能相宜。有一國行之而利。而他國所不能行者。此蓋由於風俗習慣及氣候之不同也。且證之歷史。亦有足爲此原則之根據者矣。



且干涉國之實力。未能使其干涉一定制勝。於是被干涉國之人民。憤其干涉。怨怒之情。一時奮發。不可遏抑。浸至釀成革命。如法蘭西者有之矣。即使兵力甚強。干涉而勝。得遂其欲。然除干涉國乘勝而取消他國之獨立而外。則干涉之事已終。被干涉之國。因得及時訓練。而報復之也。

干涉之國。助他國而平內亂。往往反招其仇恨者。如一八二三年法國之干涉西班牙。及一八四〇年俄國之干涉匈牙利是也。

是故干涉之權。惟因正當防衛。始得行使之。例如一國之鄰邦。起有暴動。則該國恐其竄入本國境內。得會同鄰國。合力剿滅之。是猶鄰居起火。某甲恐其殃及己之所有權。得布置各種必要之方法。以自衛之也。

一國關於保守及防禦起見。誠得發布各種必要之命令。但此命令。僅在其主權之範圍以內。及行於本國之領土爲限。不得侵損他國之獨立權者也。藉曰不然。則無一國得以保存其自由。且無一國不可被他國之干涉。而所謂國家之獨立權。及主權者。且將消滅矣。

不干涉義務之例外。不干涉之義務。係絕對乎。抑有制限者乎。可分爲二種學說。消極說。此派之主張。謂不論理由如何。干涉乃絕對不能許者。蓋因其與各國之獨立衝突也。

積極說。此派之主張。謂有特定原因者。則干涉爲正當。但此派學說。其規定之特別原因。當不能贊成。

有謂因人道主義而干涉者。則許可之。例如勒令停止殺戮。保護國民。及維持信仰自由等是也。

有謂必由列強會同干涉者。則其干涉始爲正當。

有謂於己國之保守上有關係者。始許一國之干涉他國政務。

是故欲確定此派學說。須更進一層言之。國際社會之中各國之獨立權。常因他國之保守權而有制限。故設一國之內政外交。有不利於他國之保守權者。則他國得設施各種必要之方法。以保護己之利益。即使出於干涉。亦無不可。

## 第二節 從歷史上觀察之干涉

十九世紀之歷史。干涉種類。可別之爲二。有干涉其內部主權者。亦有干涉其外部主權者。

(甲)內政之干涉 關於內政之干涉。又可別之爲三。卽政體上之干涉。財政上之干涉。及行政上之干涉是也。

(二)政體上之干涉 此種干涉。其目的使一國組織一定之政府。而政治上之組織。且須遵守特定之原則。

歐洲君主之國。竭力阻遏革命之發生。且對於革命新學說。亦竭力禁止其傳播。如一七九一年八月二十七。由德帝普王所發布之比爾尼芝 *Pittin* 宣言。其最著者也。

其後革命之燄大熾。且亦有實行政府之新原則者。故一七九二年。法國之國約會議宣言。謂凡有欲回復自由之民族。則許以扶助而親愛之。

至一八一五年七月二十六之神聖同盟條約。亦載有干涉政體之權。及一八二〇年之脫洛博 Troppau 會議。又一八二一年之樓巴虛 Laybach 會議。均明認俄、奧、普、有干涉政體之權。故其結果。奧國則以兵力干涉奈潑爾及笛林。而助其恢復君主專制政體。一八二二年十月。西班牙革命起。又開會議於維洛納。Verone 亦承認干涉政體之權。故法國干涉西班牙。而使浮而隄能第十一 Ferdinand XII 復位。一八三〇年法國干涉比亂。而助比之獨立。一八三二年。法奧干涉意大利。而一八四九年。俄國干涉奧大利。且協助其剿除匈牙利之暴動。凡此均干涉政體之實例也。

(二) 財政上之干涉 國家始則借債。繼則對於債權者。不能履行其契約。近今以來。往往因是之故。他國出而干涉。以保護其國民之債權。此項干涉。按情形之輕重。而定干涉手段之強弱。有時僅以外交方法。對於債務國行其強迫者。如一八九四年。德法之對於葡萄牙是也。有時則設立國際委員會。以實行監督債務國之財政者。如埃及、笛尼細、希臘、及土耳其諸國是也。

然則財政上之干涉。究係正當否乎。學者之解釋。有積極消極二派。消極派。則謂各國均有獨立之權。何得任他國之干涉。故排斥之不遺餘力。積極派。則以國家之保守權爲根據。謂各國均有保守權。彼債權者所屬國之干涉。因債務國不能履行其義務。則債權者必受其損害。亦卽債權者所屬國之間接受其損害也。故債權者所屬國之干涉。所以保護其國民之利益。卽間接保護其自國之利益。亦卽實行其保守權也。豈得排斥乎哉。

(二)行政上之干涉 行政上之干涉。所以強迫一國改良其行政上之組織。以保護干涉國人民之權利。如歐洲列強之對於土耳其是也。其詳於本章之第三節內述之。

此外列強之干涉摩洛哥。Maroc 亦干涉其行政也。如一九〇六年四月七號之亞誰細拉 Algeiras 契約。其主要之理由。所以在摩洛哥內地。組織警察。以保護住居該國或在該國營商之歐人。

(乙)外務之干涉 有一最近事件。足爲干涉他國外務之實例者。如中日戰爭。日本

致勝。要求中國割領土之一部。以爲締結和約之條件。於是歐洲與中國有關係之國。若法、若俄、若德、或因在中國有占有權者。或因與中國有通商關係者。遂勒令日本取消割地之議。而另議賠款。

孟洛主義 Doctrine du President Monroe 所謂孟洛主義者。乃合衆國大統領孟洛於一八二三年十二月二號。咨交於國會之宣言也。其時南美之西班牙殖民地。方起革命。而宣告獨立。

大統領孟洛。提交國會之咨文中。宣言曰。合衆國反對歐洲列強之擴張其主權於殖民地。而干涉美洲。蓋惟合衆國。得以干涉南北美洲事務。故合衆國爲全美洲之保護者。而反抗歐洲之非法干涉。

但孟洛主義。巧爲節詞。似可視爲宣言不干涉之原則。然其宣言本文。固公然干涉也。合衆國常主張孟洛主義。以遂其干涉全美事務之欲。如合衆國煽惑古巴。Cuba 反對其母國。其後美與西班牙遂開戰。西班牙敗。美遂取古巴而有之。而西班牙則喪失其最豐富之占有權之一。

特拉瓜主義。Doctrin de Drago 特拉瓜主義。爲亞爾然丁共和國之國際法教員。特拉瓜氏所發明。此主義謂歐洲列強。不得以兵力干涉美洲。以爲償還歐人債權之擔保。僅能以外交方法。或仲裁裁判出之。一九〇七年海牙第二次會議之第二契約。卽承認此主義。

### 第三節 歐洲列強之干涉土耳其

自不干涉之義務言之。土耳其實處於特別之地位。歐洲列強。實際上均承認有干涉土耳其內政外務之權。且此干涉之權。已爲近時國際法規則之一。始則干涉土耳其之宗教及財政。自柏林條約之後。又復干涉其行政及憲法。故居今日而言土耳其。已失其自由組織之權。然自由組織權。乃國家主權內之重要部分也。是以土耳其者。實被歐洲監視之國家。其所以被歐洲監視者。欲保歐洲國力之平均也。

茲將十九世紀中歐洲之干涉土耳其分別言之。并證明今日土耳其之所以如是。

第一次干涉 希臘之獨立 一八二七年。希臘之一部分。脫離土耳其。而回復其獨

立。於是法英俄三國締結倫敦條約。而表明干涉之理由。土耳其拒絕歐洲列強之干涉。而求援於埃及知事。但同盟國之海軍。塞阻埃及軍艦之航路。遂與土耳其戰於那滑林。Navarin 土耳其埃及之海軍敗績。(一八二七年十月二十)法軍征莫樓。Mor  
e 俄軍侵略土境。土帝計無所出。乃不得已而承認希臘獨立。而訂立恩特利諾潑爾  
Andrinople 條約。(一八二九年七月十四)

第二次干涉 埃土交訖 希臘獨立未久。埃及知事亞利。Mehemet Ali 與土帝起  
衝突。亦思獨立。歐洲列強又起而干涉。助土而攻亞利。遂於一八四〇年七月十五。訂  
立四國同盟條約。Traité de la Quadruple Alliance

此次同盟。惟法國獨脫離同盟。而保護亞利。但土軍得干涉國之助。亞利爲其所敗。  
翌年法國復加入四國同盟。而訂立海峽條約。宣告瀦斯福爾海峽。Bosphore 各國兵  
艦。不得駛入。(一八四一年七月十二)

第三次干涉 克利米之戰 克利米之役。乃英法締結攻守同盟。以抗俄。而開戰之  
原由。則法國藉口保護拉丁教徒。以攻擊俄國所藉口保護之希臘教徒。然此次戰爭



之真相。乃英法干涉土國。於政教兩方面觀之。所以阻俄吞土之野心。而使其不得逞也。

俄軍既爲同盟軍所破。遂於一八五六年二月一號。會議於巴黎之後。至同年三月三十。訂立巴黎條約。該約中重要之點凡四。

(一) 俄國在達紐潑各王國之保護權取消之。且不得干涉其內部政務。

(二) 達紐潑河航行自由。

(三) 黑海中立。

(四) 取消俄國之保護希臘教。蓋彼常利用之。以干涉土耳其者也。

第四次干涉 叙利亞之殺戮 叙利亞之黎巴嫩 *Tiban* 山。有風俗不同。及宗教不同之二民族。居住其間。一爲馬洛尼脫民族。 *Maronites* 俗尚和平。務農業。信仰基督教。一爲特呂斯民族。 *Druses* 性喜戰鬥。住無定所。而崇拜回教者也。一八六〇年。二民族之間。起有衝突。特呂斯民族。掠奪馬洛尼脫之村莊。遇人卽殺。絕無憐憫之心。毀屋劫物。凡爲其所遇者。百不免一。土之官吏。無法禁止之。而土之軍隊。又復因與馬洛尼

脫宗教之不同。亦遂與特呂斯同惡相濟。歐洲列強。觀其慘滅人道。遂起而干涉。一八六〇年八月三號之條約。法國遂發兵隊六千。戡定敘利亞之亂。且占領之。至一八六一年六月五號。始解除此占領。特呂斯與馬洛尼脫同屬於基督教國政府之下。一八六六年。剛隄牙島 Candie 反對土耳其。而宣告與希臘結合。歐洲列強維持中立。然恐惹起東方問題。乃阻止希臘不得援助之。

第五次干涉 薄斯尼 Bosnie 及歐羅巴文 Herzégovine 之暴動 一八七八年。薄斯尼及歐羅巴文之基督教徒。因受虐待。而起暴動。歐洲列強又干涉土耳其。而強其規定憲法。行政權屬於土帝。由負責任大臣之介紹。而執行之。立法權屬於元老院及代議院。其元老院議員。由土帝任命之。代議院議員。則由人民選舉之。且宣布人民之信仰自由。

但歐洲列強。雖強土耳其之規定憲法。然其對於歐洲。強其改革之草案。仍置之不理。而虐待基督教徒如故也。俄國遂於一八七七年四月二三。向土宣戰。土軍敗績。一八七八年三月三號。訂立商斯脫發諾 San-Stephane 條約。而要求土國承認之條件甚

多。

但商斯脫發諸條約於俄之利益過大。一俟列強承認。則俄將橫行於土。於是一八七八年六月十三。開列國會議於栢林。而以俾思麥爲主席。是年七月十三。遂訂立栢林條約。

訂此條約之後。凡馬而達維 *Moldavie* 及滑拉細 *Virlachie* 王國。雖而皮 *Serbie* 門堆尼加落 *Montenegro* 諸國均認其爲獨立國家。比而加利 *Bulgarie* 改爲王國。其王由人民公舉。而後執政。

薄斯尼及歐誰郭文歸奧大利占領。

達紐潑河之航行。宣告自由。

次則土耳其對於其內政。有改革之義務。而土帝尤須保護宗教之平等。而實行信仰自由。

栢林條約承認歐洲列強有絕對干涉土國內政之權。是卽土國之無形喪失其主權也。

## 第四章 永遠中立

本章分爲兩節論之。

### 第一節 永遠中立之通義

永遠中立。乃一國政治上之地位。常常不得與他國宣戰者也。故永遠中立國。其主權上受一極重大之制限。因其喪失主權之一部分也。一部分之主權維何。即宣戰權是已。

永遠中立。乃爲近世外交上所創設。自普通言之。由各大國共同協議。而擔保小國之中立。其所以擔保小國之中立者。理由有二。

(一)某弱國之存在。於歐洲勢力均等上。有必要之關係者。故由各大國保護其存在。而防禦其強鄰之蠶食。

(二)於二大對敵國之中間。設一天然藩籬。以阻止彼此之發生衝突。

永遠中立國。近時國際法中。視爲永遠中立國者。瑞士、比利時、呂克森堡是也。近時公果國。亦得加入之矣。

瑞士之永遠中立。由一八一五年十一月二十維也納會議之列強承認之。

比利時本係獨立國。其後一八三一年十一月一五之倫敦條約。歐洲列強遂承認其爲永遠中立國。

呂克森堡。本係一八一五年條約之日耳曼同盟之一部分。其後一八六六年北德同盟。並未加入。及一八六七年五月十一之條約。乃由歐洲列強認其爲永遠中立國。其砲臺則廢毀之。其軍隊則解散之。

降至近世。一八六七年之條約。尙得有效乎。德法戰爭。尙應認此條約乎。英國新聞紙。則主消極說。謂爲締結該條約原因之利益。已不存在。則該條約亦應歸消滅。然此說非也。蓋未經協約國之公同正式取消。則條約仍存在。且仍應遵守之。而不可輕忽者也。

公果及那威之特別地位。公果國之中立。於一八八五年二月二六之柏林條約。由

列強承認之。但與他國之中立有異。蓋非由他國強其中立。乃係公果國自請中立。而歐洲列強承認之也。且歐洲列強對於公果國之中立。並不擔保。

其他亦有與公果相同者。如一九〇七年。那威與法、德、英、俄。締結條約。而擔保那威之中立。

高沙復 Haute savoie 謔勃樓 Chablais 及福細尼 Faucigny 一八一五年六月九號之維也納條約。其第九十二條。宣告謔勃樓、福細尼、及圩戲納 Duinges 以北之沙復全境之中立。

此數地之中立。由沙堆岸王國之請求。且有利於該國者也。而亦所以抵制法國。俾將來得保護瑞士之中立。

一八六〇年三月二四之條約。當沙堆岸王國。讓渡沙復於法。自理論上言之。則從前之中立條約。應歸消滅。但一八六〇年三月二四之條約第二條。則謂維也納條約之條文。仍應適用之。

## 第二節 永遠中立之影響

欲研究永遠中立之影響。可分爲三端論之。

- (一) 何種行爲。非永遠中立國所能爲。
  - (二) 何種行爲。永遠中立國有應爲之權利義務。
  - (三) 列強擔保國之義務如何。
- 茲分別論之如左。

(一) 永遠中立國所不能爲之行爲。永遠中立國。除出於正當防衛而外。不得與他國宣戰。且凡其影響足以挑起戰釁之契約、義務、及條約等項。亦均不得締結之。故永久中立國。不得擔保他國之中立。蓋欲保護其中立。必發生戰爭也。如一八六七年五月十一。關於呂克森堡中立之條約內。卽列入此解釋。

永久中立國。亦不得與其他強國訂結攻守同盟條約。然則永久中立國。亦不得與其他強國。訂結防守同盟之條約乎。曰然。卽使僅係防守同盟。亦不得許其締結者也。蓋

若締結同盟條約。則中立國與同盟國之關係必密切。而同盟國即能利用此密切之關係。而占有中立國。且爲此中立國之後見人矣。誠如是也。則因欲維持歐洲國力之平均。故設立此永久中立國。今永久中立既破壞。則歐洲國力之平均。亦必因之而擾亂。其不許永久中立國之締結防守同盟者。亦即此理也。

但呂克森堡。則屬例外。蓋彼固與德國締結關稅同盟者也。一八六七年倫敦之列國會議。不論呂克森堡之係中立國。而仍許其爲德國關稅同盟之一部。蓋其經濟關係。與德國之經濟上。最爲密切故也。

(二) 永遠中立國所可爲之行爲 凡與戰爭無關係之條約。永遠中立國有締結之權。如修好條約。商約等是也。

若他國侵損其中立。則永遠中立國。有率兵抵禦之權利及義務。故在平時。因豫備其國防起見。有供給充分之軍隊。及在國界建築砲臺之權利。及義務。當永遠中立國之兩鄰國。起有戰爭。則永遠中立國。應豫備軍隊。駐紮國境。以豫防他日不時之虞。如一八七〇年瑞比之所爲。是其例也。



關於此點。呂克森堡則處於特別地位。一八六七年之倫敦條約。毀除呂克森堡之砲臺。他日在其領土上。無重行建築砲臺之權。亦不得有軍隊。惟僅得招集民團。Militie 以保護安寧及財產。

(三)擔保國之義務 爲中立國擔保之列強。首應尊重其中立。及排斥有損其中立之行爲。

其次則中立國。若被他國所破壞。則擔保國應出而干涉。以抵禦之。俾得維持其中立。擔保國之干涉。或由於中立國之請求。或出於擔保國之自願。此卽與民法上擔保不同之點也。民法上之擔保。因其利益關係甚爲簡單。故得取消之。至於永久中立國。則不能取消其中立之擔保。蓋其擔保載在條約。不僅永遠中立國有利益。卽擔保國亦有益之存在。

至若擔保國干涉之方法。則視乎條約所載之擔保。係單一者抑係複合者。而有變易。若係單一之擔保。則各國關於公共行爲。或爲單一之干涉。或與其他各國協同干涉。若係複合之擔保。則各國之干涉。其行動須一致。意見須融洽。倘一國爲單一之干涉。

則他國得拒絕之。但僅係擔保國之一之反對。不得阻止各國之履行其義務。若兩擔保國之間。宣告戰爭。則第三擔保國。得聯合交戰國之各方。以保護永遠中立國領土之被侵損。如一八七〇年。德法戰爭。英國與德訂約。又與法訂約。謂若有他國侵犯比國之中立。則彼此均應援助。然則一國不正式承認擔保永久中立國。得強迫其擔保之乎。如比利時宣告中立之條約。西班牙未與。則西班牙得否認比之中立乎。曰西班牙縱未爲正式之擔保。然由慣例上之結果。亦應爲默示之擔保也。

## 第五章 國際上法王之地位

本章分爲三節論之。

### 第一節 歷史

考之歷史。法王實握有二種主權。一方面以教王之資格。而握有教權。一方面則以其

領地之統治者之資格。而握有政權。茲分別論之。

(甲)法王之教權 法王之教權。可分二期。第一期全在中世紀。第二期則始於中世紀之末。

第一期 其在中世紀。法王由其外交代表。與他國交通。及與他國訂結國際條約。並不視之爲外國君主。

法王有政治上之實權。其在各國領土之上。關於教務。得實行其司法權。因是之故。法王派放各級官吏於外國。其中最重要者。卽特命牧師。及使僧是也。爾時之特命牧師及使僧。非若今日之有外交代表性質。乃係行政官之性質。管理在其區域內之各項事務。且在其區域以內。又執行法王之法律。及各項命令者也。

法王徵收之稅 除僧徒所收十分之一之稅而外。尙有特別稅則。直接爲法王所徵收者。卽貢獻於法王之僧領稅等項是也。

仲裁地位 法王對於信仰基督教之各諸侯。及人民。有最高之權。凡關於占領土地。及發見新大陸所生之衝突。則法王居於仲裁地位。有判決之權。若基督教國之統治

者。不服從其命令。則法王有裁判之權。或竟廢黜而放逐之。且得令人民反抗其統治者。

第二期 自中世紀之末。基督教國之政治。與法王無涉。且視法王爲外國之君主。故不服從其主權。

且各國均與法王分離。而宣告獨立。自此之後。法王之特命牧師及使僧。僅係外交代表之性質。駐節於外國。而代表法王。於是法王與各國之間。始爲外交上之磋商。而訂立法王與帝王之和親條約。Concordat

一五一五年。佛郎沙第一 François I 與雷翁第十 Léon X 所訂和親條約。爲法王與法國第一次所訂之條約。該條約之目的。因一四三九年七月七號。諱爾第七 Clément VII 以政權規定宗教之法則。Pragmatique sanction 對於僧徒之壓迫過重。故訂此條約。而取消之。一八〇一年七月十五。法王又與法國締結條約。其後一九〇五年十二月九號。政教分離之法律頒行。遂取消一八〇一年之條約。

(乙) 法王之政權 一八七〇年以前。法王除有宗教主權而外。在特定之領土。亦有

政治上之主權。凡基督教國之政府。乃絕對的神權政治也。

一七八九年。如意大利之羅馬、馬爾盧、Marches 羅馬岸、Romagne 及樓加奧。Légations 法國之亞維翁。Avignon 及惠納新 Venaisin 等地。均法王之領地也。

一八一五之維也納條約。除亞維翁及惠納新。歸法國所有外。其餘仍屬法王。

一八一五至一八七〇年。在此時期之內。法王之領地。屢被他國干涉。一八三一年及一八三二年。人民攻擊法王加樓郭爾第十六。Grégoire XVI 奧國助而干涉之。法

國總理卑利歐。Casimir-Périer 以不干涉之原則爲辭。而反對之。遂率兵占領恩沙納。Ancone 一八四九年。又起暴動。羅馬宣告共和。法王被迫逃於哥脫。Gaète 幸經

法國干涉。始能回復其領土。然欲報酬法國保護之功也。乃以羅馬歸法占領。一八六四年七月十五。法意訂立條約。訂約之後。法國允許於一八六六年。撤回占領羅馬之兵。而意大利則對於攻擊法王領地者。有防禦之義務。但一八六七年。加利巴提 *Gari* *balu* 軍隊。又復侵入羅馬。法國遂繼續占領羅馬。至一八七〇年爲止。蓋一八七〇年。普法戰爭起。法國將駐守羅馬之兵。盡行調回。而意大利遂占有羅馬。一八七〇年十

月。宣告羅馬爲意之都城。而法王之政權。亦從此長逝矣。

## 第二節 近世國際法上法王之教權

法王有確實之主權乎。設此問題者。蓋欲研究應否承認法王有實在之主權也。有謂法王不應有主權者。蓋法王無最高權力。得對於一定之領土。而行其司法權也。然多數學者。皆不贊成是說。蓋根據於歷史上之事實。及國際慣例。似難剝奪法王之主權。自歷史上之事實言之。則上古時代。法王之地位。一方面爲教主。一方面則被各國認其有實在之主權者也。自國際慣例言之。則凡歐洲同教之國。不問其政權之已經喪失。仍繼續認其有主要之特權者也。

既認法王有主權。則法王即與統治者無異。其發生之結果如左。

- (一) 凡統治者所享有之榮譽權。及特權。法王亦得享有之。
- (二) 法王得被選爲仲裁裁判人。
- (三) 法王有派放及接受使臣之權。

(四)法王有締結條約之能力。

此處特將法王之使臣權及訂約權詳論之。

(甲)使臣權

(一)主動的使臣權 法王得派遣代表於他國。即使僧、特命牧師、及代理公使。使僧。乃法王之常駐及普通代表也。

特命牧師。乃特別大使。其職務及於宗教者多。關於政務者鮮。其選任也。由君牧師中擇取之。此與使僧不同之點也。凡承認法王之國。始派特命牧師。駐劄於該國。

使僧及特命牧師。均按一八一五年三月十八維也納條約之規定。居於頭等大使地位。與全權大使之品位同。

按照相傳之慣例。加特力教之國。對於法王之特命牧師。及使僧。其出席之位次。先於全權大使。維也納條約第四條之規定。亦用此慣例。無損於法王代表之特權。絕不因法王政權之衰頹。而廢此慣例也。

至於代理公使。乃二等外交員也。惟荷蘭有之。其出席之位次。則不得先於加特力教

國之二等公使。

(二)被動的使臣權 法王得接受外國派來之各級外交官。如全權大使、全權公使、辦理公使、代理公使等是也。

(乙)法王之國際條約 法王之有締結國際條約之權。乃宗教上主權之結果也。一  
一二二二年。法王加利斯脫第 I Calixte II 與亨利第五。在復爾門 Vornis 所結之條約。是謂法王第一次行使訂約之權。

法王與國王締結條約之目的。在規定同教國領土內政教之關係。然則其在法律上之性質何如乎。解決此問題之學說。分爲二派。

甲派謂法王與國王所結之約。不得視爲條約。蓋僅係兩國間之證書耳。且其與國家憲法之關係。尤密切。故其性質則與內部法令同。

故法王與國王所訂之約。國王雖違反法王之意思。而取消或廢棄之。不得爲違反國際法之義務。

乙派謂法王與國王所訂之約。與條約有同一之法律上性質及效力。蓋此非兩國間



代表所結之契約。乃由兩國有國際主權之性質之自然人所結之契約也。惟其如此。故足以視爲條約。

故欲廢棄法王與國王所訂之約。其手續應與條約同。

一九〇五年法國關於政教分離。卽採第一說。

### 第三節 近世國際法上法王政權之廢除

自一八七〇年。羅馬爲意大利占領而改爲意國都城。法王之政權。亦因之消滅。

欲使法王完全獨立而行使宗教主權也。一八七一年五月十三。意議院規定擔保之法律。 *Loi italienne des garanties* 其性質及主要條文。略述之如下。

性質 意大利之擔保法律。非國際契約也。蓋非屬於加特力教之各國。而亦不爲其擔保者也。彼意政府之目的。欲安堵加特力教各國耳。

亦非意國與法王間之契約也。蓋法王固拒絕不認此法律者也。亦非憲法也。乃一普通法律耳。經議院投票後。得被他法廢除之。

意大利之擔保法律分爲二章。

第一章 法王之擔保及特權

第二章 法王與意國之關係

本節僅論其第一章。其中條文得混合爲二。

(甲) 法王擔保。

(乙) 法王特權。

茲分別簡單論之如左。

(甲) 法王之擔保 與法王以擔保者。俾得完全獨立。而行使其宗教上之主權也。

(一) 法王年受三百二十二萬五千佛郎之入額。其入額之年拂。以五年爲期。不得移

渡於法王之繼續人。(第四條)

(二) 法王享有第五條所列舉之特定宮殿。及不動產。

(三) 保護法王選舉之自由。許以暫時的裁判免除。當法王選舉會。已經召集。或將召

集之際。則議員及會所。均享有裁判免除之特權。(第六條第七條)

(四)關於行政上。其事務所及文書。均不得檢查及搜索之。(第八條)其關於教務之官吏。不受地方官之監督。(第十條)且有與僧正及與全世界自由交通之權。(第十二條)

(乙)法王之特權 意大利之擔保法律。不認法王對於羅馬有領土之主權。羅馬全境。屬於意國政府之下。即在該地之滑底剛 Vatican 宮殿亦然。法王對於該不動產。僅有享用之權。但不得行使何種之裁判權。

按一八八二年。法王在滑底剛宮殿內部。創設裁判所。以判斷教務上之衝突。及教務與私人間之衝突。

法王雖非領土之統治者。然亦認其有統治者之特種權限。茲述之如左。

(一)不可侵犯權 按照擔保法律第一條。法王之自然人。為神聖不可侵犯。故對於意大利之裁判所。不負責任。不得被裁判所召喚。拘捕及裁判。

(二)法王之宮殿。常住或暫住之駐在所。法王選舉會所。或僧正總會。均享有裁判免除之特權。除法王或選舉會或僧正總會之請求外。執法官吏。不得擅自入內。而在

該地執行何種之命令行爲。

(三)榮譽權 法王在意大利境內享有與統治者同等之榮譽權。且加特力教國許法王以最上位之榮譽權。意國亦然。

(四)接受及派遣外交官之權 他國駐劄於法王領土之外交官與普通外交官同。享有各種特權。法王派往他國之外交官亦同。

法王不負責任。然則法王對於他國之行爲。意大利可以不答覆之乎。勃郎支利 *Brunschli* 贊成之。然而非也。蓋按之實際。法王之有宗教主權。非意大利創始而獨許之也。蓋由加特力教之全體各國承認之。故意大利僅能按照慣例。及全體加特力教國之意向如何。而處理之耳。

---

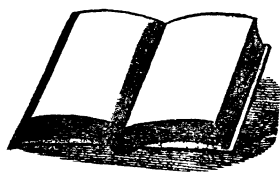
國際公法

第二編

國家之權利及義務

第五章

國際上法主之地位



## 第三編 國家統治權之範圍

本編分爲四章論之。

第一章 國家之領土

第二章 海

第三章 河川

第四章 船舶

### 第一章 國家之領土

本章分爲三節。分別論之如後。

#### 第一節 領土之通義

領土者。乃國家統治權活動之範圍也。領土爲國家成立要素之一。無領土卽無國家。

國家對於領土。非所有權。亦非一特種權利。 *Droit de domaine éminent* 乃一種統治權也。

國家對於其私有財產。有所有權。對於公有財產。有保存權。及支配權。 *Droit de gard* ou de *gestion* 所謂統治權者。即從此二權所分出者也。

國家對於領土之統治權。雖不能與所有權混同。然有數處。亦與所有權之規則相同者。故國家對於領土。須分別疆界。與私人同。國家之取得及讓與領土。與私人所有權之取得及讓與同。且國家對於兩國交界之地。有主動或被動之地役。而同一領土之統治權。同時能分屬於兩國。亦與所有權同。

雖然。私權上之共有權。雖為法律行爲。然弊害實多。蓋財產而屬於共有。則共同所有者 *Copropriétaires* 之間。必起有衝突。故法國法律。定有無論何人。不得強之為共有權之原則。而各種共有權之契約。其效力不得及於五年以外。私法上之共有權。其弊害如是。而公法上則尤甚。是故所有權而處於共有權之地位。則弊竇叢生。統治權而處於共有權之地位。則為兩國間發生衝突之淵源。故共有權之狀態。歷史上所罕觀。

即使有之。而其時間亦必不能長久。

例如一八六四年十月二十號之維也納 *Vienne* 條約。普奧共同取得丹麥之屋而斯汀 *Holstein* 及斯雷維 *Sleswig* 之統治權。翌年八月二十四日。復訂約於客斯汀 *Gerstein* 變更之。訂此條約之後。自法律上觀察之。則二國固仍係共同統治權也。按之實際。則屋而斯汀歸奧管理。斯雷維屬普管理矣。未幾因解釋客斯汀條約之衝突。奧普遂開戰於沙跋滑 *Sadowa* 奧軍敗績。於是屋而斯汀及斯雷維二地。均屬於普。（一八六六年八月二十四日潑拉克 *Prague* 條約）

關於薄斯涅 *Bosnie* 及歐誰戈維納 *Herzégavine* 之一八七八年栢林條約。亦有所謂共同權之情形乎。一般學者。則謂該條約亦有共同權之情形。不知非也。考其實際。薄斯涅及歐誰戈維納。名雖屬於土帝之統治權。其實屬於奧國所管理。今有一最確當之比例。與此事相合者。古代羅馬之所謂所有權。有負所有者之美名。而對於所有物。無纖毫之權利者。羅馬人稱之爲 (*Dominus nudus ex jure quiritium*)。其實際之權利。則屬於非所有者之他人。羅馬人稱爲 (*In bonis habere*)。今土帝負有虛名者



也。Nudus dominus 而實利 In bonis habere 則屬諸奧皇云。

領土之分類 國家之領土可別之爲二。

第一類 一國之領土可分爲大陸領土及海外殖民地領土。此種分別。自法國言之。關於法律及條約。顯有特殊之點。

由母國(對殖民  
地而言)所締結之條約。不適用於殖民地。通商條約亦然。僅發生效力於大陸領土。

至於法律。若對於殖民地而有特別條文規定之者。方能施行於殖民地。

其他各國。母國與殖民地之間。不同之點尤甚。例如英國。英國之殖民地。非若法國殖民地之屬於同一政體之下。各地有自主之權。惟其範圍有廣狹耳。自主權之範圍廣者。則本地有議會。凡關於本地之法律。得自行規定。且母國所訂之條約。得拒絕施行。自主權之範圍狹者。亦有行政及立法權。惟無拒絕母國所訂條約之權。但此種立法。弊害實多。而關於國際交通上爲尤甚。

第二類 領土雖有大陸及殖民地之分。尙得細別之爲陸地管轄。Domaine terrest

re 海上管轄。Domaine maritime 及河川管轄。Domaine fluvial

此項分類亦極有關係。蓋對於領土內之附屬物亦未必絕對有統治權也。

## 第二節 領土之界限

國家領土之界限者。乃與鄰國之分界線也。分界何以必要乎。蓋所以規定國家對於領土上統治權之起迄也。

領土之界限有二。一爲天然界限。一爲人定界限。

天然界限者。卽以山脈或河流爲一國與他國之分界線。人定界限者。卽無山脈或河流爲界。而按照情形。以木牌、圍壁、水壕、或浮標、以與鄰國分別疆界者也。

分別疆界。又有以特別條約定者。亦有從國際慣例而決定者。

以條約規定疆界者。或原因乎戰爭。或原因乎兩國間疆界上所生之困難問題。普通分別之約有三種。

(一) 政治上之條約。以完結戰爭。或解決疆界上之困難者。由此條約。遂規定兩國疆

## 界之區劃線。

(一)專門的條約。 *Traite technique* 此條約由兩國政府所派之測繪員、工程師、及參謀局人員所組合之國際委員會修訂之。由此條約詳細劃定疆界線。且根據之足以解決兩國間鄰土所發生之各種問題。如利用在兩國交界處之鐵路或橋梁等是也。其表明分界。則有外部之標識。

(二)專門條約之執行。即建設分界標。或木牌。或浮標等物於沿界一帶。以爲標識。例如一六五九年十一月七號。法國與西班牙所結之比雷納 *Pyrénées* 條約。即爲兩國釐定疆界而訂立者也。

普法戰爭之後。一八七一年二月二十八所爲之條約草議。其第一條內。即豫定他日兩國間之釐定疆界。至一八七七年。始由普法兩國組織國際委員會。以規定兩國疆域之分界點。其中規則。已於一八七七年四月二十六。詳記於分界之報告書內。此報告書。於一八七七年五月十一。經法國大統領批准。五月十三。復經德皇批准。至一八七七年五月三十一。交換雙方批准之報告書於美之 *Metz*。

當兩國間因釐定疆界而發生問題。又無分界之條約可據。則依據國際慣例。

(一)以山系區分兩國者。則以高峯或分水嶺爲分界之標準。

(二)以航行之河。區分兩國者。則以水流之中央 *Thalweg* 爲分界標準。

但水流有更變。則界限亦必隨之而改。故對於沿河之國。必禁止其爲利用水力之工程。蓋恐水流有更變也。

當河流改道。則不以新道之水流中央爲分界標準。仍以舊道之水流中央爲准。

若在兩國疆界間之河。而分爲兩支流者。必生有疑問矣。如其亞納 *Guyane* 之馬洛

尼 *Maroni* 河。卽分流於法及荷蘭兩國境內者也。故迂脫里脫 *Utrecht* 條約。因法

屬其亞納。與荷屬其亞納。關於馬洛尼河之分界問題而訂立。一八八八年。兩國訂立

契約。以此問題請決於俄皇。一八九一年七月。俄皇發下判決。不直法國之主張。

(三)若以不能航行之水流或湖。爲兩國分界者。則以湖或水流之中間。爲分界標準。

(四)若以自由海爲兩國之分界者。則各以其領海爲界。易言之。卽各至於三海里爲界也。

若海之面積甚狹。此國之領海與他國之領海相混。則兩國領海之接觸處。應視爲兩國所公有。

### 第三節 取得領土之方法

取得領土之方法分別爲四。詳論於後。

#### 第一款 占領 Occupation

占領云者。按民法規則。乃對於無主之物。而取得其所有權之方法也。

此種方法。與由讓渡或由契約而取得所有權者不同。故曰根原法。Mode originare 其由讓渡或契約而取得所有權者。曰轉移法。Mode derive 蓋因占有者之取得物之所有權。其物固未屬於何人也。

一八八四年至一八八五年。公果之非洲討論會。自古以來。各國均以占領爲取得土地之正當方法。而以太古之初爲尤甚。蓋其時無人居住。及尙未發見之地甚多也。

降及後世。占領之意思。尙未了解。甚有以占領與發見同視者。故航海家發見一新地。以謂被其首先發見也。卽占而有之。例如十五世紀之葡萄牙與西班牙。幾占有一新大陸。蓋其發見之地甚多。且彼係航海之先導者。故其發見之地。惟彼有利用之權。近代國家之取得土地。而用占領之方法者甚鮮。但土地之尙未經探險家發明者。則尙得適用占領之法耳。故居今日而言占領。僅可視爲理論上之取得方法。惟現在非洲大陸。爲歐洲各國所注目。而亦航海家之研究場也。

一八七六年。由比王雷卜特第11 Leopold II 之保護。設立非洲國際社。Association internationale africaine 其目的爲學術上之利益起見。而又喚起歐洲人之知有中。部非洲之怪幻大陸 *Continent mystérieux* 也。然其探險家斯當雷 Stanley 之野心。則不僅欲溯公果 Congo 河而發見新地。且與黑奴諸部長。訂結保護條約。然則非洲國際社。將如何可以使歐美認其有國際法上之人格乎。又將如何與比國結一人合國乎。

要之不論如何。非洲國際社之組合。及其發展也。與歐洲野心各國。必起有衝突。首先

發難者。必爲葡萄牙。蓋當十五世紀。在公果河口發見之新地甚多。今非洲國際社抱野心主義。彼必以侵奪其權利爲口實。而反對之。其次必爲法。法國白拉沙公爵。Braz乃有名之探險家也。其在公果河左岸。設立白拉沙城。右岸則由馬哥戈 Makoko 王。讓與一廣大之地。均屬於法國之統治權。

欲避此種衝突。故於一八八四年。由德法二國之提議。設立公果河之非洲討論會於柏林。一八八五年二月二十六。復在柏林訂立約章。

約章中之第三四及三五條。規定土地之占領。及取得統治權之條件。其條件凡二。

(一) 須通知他國。

(二) 須爲實力之占領。

至若實行保護政治。則合乎通知他國之條件足矣。(第三四條)然保護政治。與占領分別之標準。柏林約章上。未曾規定。但按之實際。所謂保護政治者。卽非三五條之所謂實力占領。乃純係抽象的取得占有權。託保護之名。而陰行占領之實者也。

占領之條件 近世國際法上。凡以占領方法而取得土地者。須合乎左列三條件。

(一) 須土地不屬於他人者。方得對之而爲占領。

(二) 須爲實力之取得占有權。

(三) 須通知他國。

第一條件 須土地不屬於他人者。方得對之而爲占領。

此條件適用於荒島或無居民之土地。或爲先占有者所放棄之土地。

但荒島或無居民之土地。實不多觀。自普通言之。大約不爲國家所占領。而屬於野蠻民族之土地。則尙有之耳。然此種土地。不得卽視爲不屬於他人。而許文明國家驅逐其居民。使其服從己之權力。以強力奪取之也。

是故欲占領此種土地。須以和平方法。而輸入文明。或出資以購其地。或使其求爲保護。

此項原則。近世學說上已認爲正確。但不幸實際上多破壞之。且有以爲強暴手段。實爲文明國家對於野蠻民族取得占有權之最妙方法云。

第二條件 須爲實力之取得占有權。



何謂實力之取得占有權。卽占有國家。對於被占有地而行使統治權之行爲也。例如爲持久之徵收賦稅。設立行政官等是。

由近世言之。僅係發見。不足取得土地。卽在一地處樹立旗幟。以表明取得該地占有權之意。亦不足稱爲取得也。

近時亦有一土地。爲探險家或私人公司所發見。而占領之。若彼等以國家之名義而行其命令。則該國家卽以彼等之介紹。而取得該地之統治權。

然若私人未得本國政府之正式委任狀。則雖占領土地。必由國家承認其占有權之取得。方屬於該國家之統治權。

第三條件 須通知他國。

以外交方法。通知他國。此係柏林約章所規定之新元素。由欲占領及行保護政策一方之政府通知之。

必欲通知者。所以免歐洲各國競爭之衝突也。蓋關於非洲新發見之地。或已有先占領者在也。

猶豫地 Hinterland 所謂猶豫地者。卽一地已在某國勢力範圍之內。他國卽不得干涉之。而對之爲占領及行保護政策也。

對於歐洲列強之侵略非洲。而欲免其衝突。於是德、英、法、意、及葡萄牙五國。訂立契約。而爲抽象的分非洲爲五部分。分屬於各國勢力範圍之內。

但此種契約。僅爲紙上分配。並無栢林約章所謂實力占領之條件也。故不得爲正確。此種契約之目的。不過使各國各有其一部。而實行殖民之特權耳。然必爲實力之占領。則其勢力方能轉爲統治權。

### 第一款 承諾 Accession

一國之土地。有下列三原因。由承諾之方法。亦可以增加。(一)漸積地。(二)漸減地。(三)羣島。

(一)漸積地 Alluvion 所謂漸積地者。乃由不知不覺之間。而漸次生長之地也。例如河川之沿岸。則由水流之作用。而生長漸積地。沿海則由潮漲潮退之作用。而有漸積

地。

(一)漸減地 *Avulsion* 所謂漸減地者。乃一部分之地。因潮流之力。而移至他處也。故當爲兩國分界之河川內。呈有漸積或漸減之現象時。則由潮流移來一部分土地之國。因之增加領土。而被潮流衝去一部分土地之國。則因之而減少領土。但一部分之土地。雖被潮流衝去。而顯有形迹可認者。則適用民法第五五九條之規定。仍使被損失之國。對於該地而保有其所有權。

(二)羣島 *Iles ou îlots* 在一國河川內或領海內之羣島。則爲該國領土之一部。若在兩國分界之河川內。而有羣島時。則視其位置之方向如何。若偏於一國者。卽爲該國領土之一部。若在河川之中心。則以水流之中央 *Thalweg* 爲標準。而分屬於兩國。

### 第三款 契約 *Convention*

因戰爭及和約之結果。而兩國間訂立割地之契約者。實例甚多。亦有兩國間原因於

和平交通之結果。而訂立讓割領土之契約者。此項契約。類皆係領土之售與。或交換。然亦有爲無償之領土讓渡。以爲酬報者矣。

其由兩國間和平交通之結果。而訂立讓割領土之契約者。例如一八六〇年三月二十四之笛林 Turin 條約。意大利以涅斯 Nice 及沙復 Savoie 二地。讓割於法。又如一八七七年八月十號之條約。瑞典以聖巴堆林島 *Ille saint-Barthélemy* 讓割於法。是也。

欲使土地之讓渡。行之有效。必讓渡國與讓受國之意見一致。一般學者。則謂須經國民或其代表之投票議決。但此種規則。尙未能加入歐洲各國之國際法中。蓋一國既占領其土地。必實行其強迫手段。以壓制人民之反對投票。故所謂諮詢人民者。絕對不得自由。

若政府豫測諮詢人民之結果。必無反對之虞者。則可以諮詢之。例如涅斯沙復。及最近之聖巴堆林島之讓渡於法是也。而郎巴堤 Lombardie 及維納底 Vénétie 之讓渡於新意大利也。亦如是。

若人民對於領土之讓渡。不表同情者。則直可不必諮詢。例如一八六六年八月二十四潑拉克 Prague 條約。其條文中載有『若諮詢人民。而人民不願以斯拉維 Slavica 併入於普者。則丹麥仍回復其權利。』然此條文。未能實行也。一八七一年。亞耳沙斯 綠林 Alsace-Lorraine 之併於德也。其情形與丹麥同。

#### 第四款 時效 Prescription

關於國家之間。時效應認爲取得土地之方法。其理由與私人間之關係正同。

自實際言之。無時效則正當之土地占有權。無論何時。易生疑問。倘國家欲鞏固其權利。必追溯其取得占有權之根源。而表明其占有權。確有正當之理由。若有時效。則國家於一定期間以內。已由繼續的及平和的方法。而占有土地者。則無論何國。無反對之權。

關於兩國間之疆界。則時效之利用益大。故當兩國間之疆界。若無標識。或雖有標識。而已不清楚者。則得以時效主張之。

凡欲主張時效者。必有左列二條件。

(一) 占有權。

(二) 一定期間。

(一) 占有權 王張時效之必須有占有權者。猶占領之必須有占有權也。所謂有占有權者。必由國家實行統治權。例如在占有地收稅是也。若僅由其人民以所有者之名義。在該地占有特定部分。則不得稱爲有占有權。

占有權須以平和手段得之。若出於強暴行爲。則雖已得時效。亦不發生纖毫權利。占有權須明白宣示。卽被占有地之居民及其他各國對之不生反對也。

(二) 期間 占有權之期間。無定。所可言者。卽取得占有權之期間。必較民法上所稱取得時效之必要期間。稍爲長久。

## 第二章 海

本章分三節論之。

### 第一節 海上自由之原則

海上自由之原則。近時始發明之。其在十七世紀以前。則未承認之也。爾時強大之國。在海上。有統治權。且有時排斥他國。而擴張其統治權焉。

其始也。羅馬以地中海爲內湖。繼則浮納斯 *Vonsee* 占有亞利亞帝克海。其後則西班牙葡萄牙。對於東西印度之航路。僭奪其占有權。及享用權。

但英國與荷蘭關於海上自由。起有衝突。英國之主張。凡爲英國船所航行之水道。禁止荷蘭船之航行。英國之主張。載在收爾唐 *Selden* 所著之分別航海 *Mare Clausum* 卷內。荷蘭之主張。載在葛洛笛 *Grotius* 所著之自由航海 *Mare liberum* 卷內。自由航海原則之根據。近世自由航海之原則。已爲各國所承認。其理由如左。

(一) 海上必不能免各國之交通。及通商。故海應視爲公有之物。不得主張占有權及享用權。

(二) 既不能免各國之交通及通商。故自海之本質言之。必不能屬於一國之統治權。

致生危險。

(三)壟斷一流行不息之物。且又爲人人有同一之需用。無纖毫之特利者。蓋海之爲物。我利用之。仍無損於他人之利益也。

由自由原則有左之結果。

(一)航行權。

(二)捕漁權。

(三)海上各國船舶之互相獨立。

減少海上航行危險各國一致之方法。

(一)豫防兩船衝突之規則。此規則法國頒定之。英國贊成之。各國適用之。

(二)各國船舶互相呼應之規則。

(三)關於設立及保存海上燈臺之條約。

(四)關於保護海底電線之條約。

一八八四年三月十四。關於保護海底電線。各國訂約於巴黎。其規定云。海底電線



之保存。各國擔任之。凡破壞及損傷海底電線者。以犯罪論。其處罰以罪人所屬國之裁判所執行之。但戰爭之際。則不適用此規定。

## 第二節 海上自由原則適用之範圍

海上自由之原則適用之範圍如左。

(一) 適用於公海。

(二) 適用於與公海交通之內海。

(三) 適用於與兩海交通之海峽。

所謂與公海交通之內海者。即該海之部分。曲進於領土之內者也。凡由公海來之船舶。得駛入之。自原則言之。此種內海。得以自由。與公海相同。

但亦有例外。若有左列各條件。則屬於沿岸國之統治權。得以拒絕外國船舶之駛入。

(一) 當其海邊均屬於一國。而以海峽之兩端與公海交通者。

(二) 當海峽之面積狹小。得由兩岸之兵力所瞰制者。

自由原則之適用於黑海 黑海乃一內海也。由達打納耳 Dardanelles 及薄斯福而 Bosphore 兩海峽。以與公海交通。關於該海有數種條約。列舉之如左。

在喀意那其 Kairardji (一七七四年) 條約之前。黑海沿岸。均屬於土耳其。其他各國之船。不得在黑海航行。

自訂立喀意那其條約之後。俄爲黑海之沿岸國。故得在黑海自由航行。且其商船。得自由經過黑海與公海交通之兩海峽。

一八二九年七月十四。希臘獨立戰爭後。所訂之翁特利諾潑耳 Andrinople 條約。黑海及其海峽。得任各國之商船。自由航行。但各國戰艦。通行於黑海之海峽。則禁止之。

一八三三年六月八號之恩幾亞細樓雪 Unkiar Skelessi 條約。土耳其許俄國軍艦。在黑海之海峽。自由通行。至一八四一年七月十三。復訂立條約取消之。

一八五六年三月三十之巴黎條約。宣告黑海中立。Neutralisation de la mer noire 謂無論俄土。不得在黑海有軍艦及兵廠。

一八七一年三月十三之倫敦條約。與一八七八年七月十四之栢林條約相類合。取

消黑海之中立。不論俄土。在黑海均得有軍艦及兵工廠。絕無何種制限。惟其他各國之軍艦。不得在黑海之海峽通行。

故黑海之自由。乃半自由也。蓋黑海僅許商船通行。而戰艦則禁止之。

海峽 有爲自由海與不自由海交通之海峽。有爲兩自由海交通之海峽。

第一類 爲自由海與不自由海交通之海峽。

在喀意那其條約前之薄斯福而。及達打納耳兩海峽是也。

凡海峽及不自由海之海岸。均在一國範圍以內者。則得以禁止他國船舶之在海峽通行。

第二類 爲兩自由海交通之海峽。

此種海峽。應宣告自由。因其聯絡兩海也。若不宣告自由。則兩海之自由。無所用之矣。海峽之沿岸各國。不得禁止他國船舶之駛入。亦不得設稅關以徵外國船舶之稅。其可以要求者。僅嚮導船 Pilotage 及入港海上燈臺之報酬費而已。

自由原則之適用於海峽。

(一) 薄斯福而及達打納而海峽 關於薄斯福而及達打納而兩海峽。許商船之航行。而禁止軍艦之通過。

(11) 波羅的 Baltique 海之海峽 從前凡由北海至波羅的海之船舶。丹麥在以而斯男 Elsenaur 有收稅之權。一係船舶稅。一係貨物稅。所謂船舶稅者。乃關於嚮導船。浮標。及燈臺等之報酬費也。所謂貨物稅者。乃違反海上自由之原則。而所徵之關稅 *Peage* 也。此種權利。爲丹麥歲入之重要財源。惟他國商船受累過重。美國反對之。後由各國開會於閣奔哈岸。Copenhagen 遂訂一八六七年三月十四之條約。

訂此條約之後。凡爲北海與波羅的海交通之海峽。任其自由。各國不納何種稅則。丹麥有供給爲航行所必要之海上燈臺及燈火之義務。而各國亦有交納特定金額之義務。按照前數年之收稅總額。而每年之收稅總額。又以每年經過是峽船舶之數爲比例。其後又於一八六七年七月二十八訂立條約。以規定各國應納之金額。

### 第三節 海上自由原則之例外

凡不適用海上自由之原則者。有左之五種。

(一) 不與他海交通之內海。

(二) 領海。

(三) 港 Ports 海港 Havres 及灣 Rades

(四) 海灣 Golfe 海口 Baie

(五) 人工的海峽及運河。

(一) 不與他海交通之內海 此種之海。位於內地。不流於外。有全在一國之領土內者。如死海 Mer Morte 是也。亦有分屬於兩國之領土者。如裏海 Mer Caspienne 之一部分屬於俄。其他之部分。則又屬於波斯者也。

其內海之完全在一國領土內者。則該國得行使絕對之統治權於其上。故得禁止外國船舶之在該海航行及捕漁。若雖係內海。而分屬於兩國之領土者。則沿岸之兩國。對於該海均有航行權。及捕漁權。至於允許外國船舶之在該海航行或捕漁。則以兩國之共同許可為必要。

(一)領海 所謂領海者。即海之包圍於一國之海岸者也。

國家對於領海。無所有權。僅有統治權耳。但領海之統治權。較之領土之統治權。其範圍爲狹。故不得禁止外國船舶之駛入。及自由航行。

領海上之統治權。僅能爲安寧之利益起見。或防禦財政法律之破壞起見。而發布種種命令。

故各國得規定在其領水內捕漁之規則。或獨許其國民有捕漁權。或令商船須受稅關之檢查。其在戰爭之際。則得禁止兩交戰國在其領水內爲讎敵行爲。

領海之範圍 國家對於領海之統治權。以安寧及防禦爲目的。故有規定領海之範圍。以礮力所能達到之處爲限者。然礮學之進步。日出不窮。此制限非正當也。故今日以距離潮落時之海底三海里爲領海之範圍。

(二)港海港及灣 此種完全爲國家之一部。國家對之得行使與陸地相同之統治權。但各國有通商之權。故不得禁止外國商船之駛入商港。至若軍港。則因保守及防禦之目的。得閉鎖之。但按之實際。亦有不然。軍艦若遵守關於船數。及停泊期限之規

則亦得自由駛入軍港。

(四)海灣及海口 海灣及海口其面積不甚廣濶者則與領海之條件同屬於國家之統治權。故凡進口處。得由兩岸架設之礮力所能及者。則此種之海灣及海口。可屬於一國統治權之範圍以內。

若海灣及海口之面積過廣。超越二倍礮力者。則除領海以外之部分。屬於公海。

一八八八年五月一號之法國法律。關於法國人民。在沿海岸之漁業權。即適用此規則。其規定云。凡海口之面積。在十海里以內者。則法國人民得對之有捕漁權。

(五)人工的海峽及運河 凡一國在其領土上所開掘之人工的海峽及運河。不適用海上自由之原則。故國家得對之行使統治權。與領土同。凡其他各國船舶之駛入。得按照情形。或許之。或拒之。但禁止運河上之自由航行權。得廢棄之。是即所謂通行之地役。 *Servitude de passage* 如蘇彝士運河是也。

蘇彝士運河 一八八八年十月二十九之國際條約。

蘇彝士地峽之開鑿。一八五四年十一月三十。劉雪伯 *Ferdinand de Lesseps* 所組織

之國際公司。得埃及總督之特許。至一八五六年正月十五。又修改之。及一八六六年二月二十二。始經土耳其朝 *Ta porte* 之批准。謂本運河應許各國商船之通行。別無例外。

欲擔保蘇彝士運河之永久許各國自由利用也。遂於一八八八年十月二十九。由歐洲各國訂立條約。其條約中主要條文列之如左。

(甲) 航行自由。及運河中立。

(乙) 各國平等。

(丙) 關於航行自由。運河中立。及各國平等之監察。及檢查之法。

(甲) 航行自由及運河中立。無論平時與戰時。凡各國之商船及戰艦。均許在蘇彝士運河自由行駛。故各國亦有不損及運河之義務。如供養該運河之淡水河。即不得侵損之。而關於運河所用之材料及建築物等。亦應尊重之。

其在戰時。蘇彝士運河。許各國船舶之自由通行。即兩交戰國之船。亦許其自由通行。但該運河有時係中立河。故由其片面之中立。發生左列之結果。



(一) 兩交戰國不得在運河內爲讎敵行爲。亦不得使用以妨害運河之自由航行爲目的之方法。或在本運河。或在其附近之港。或在三海里以內。即使土耳其爲交戰國之一方。亦不得在三海里以內。使用以妨害航行自由爲目的之方法。(第四條)

(二) 禁止封鎖運河。(第一條)

(三) 雙方交戰國。均不得在運河內。或其附近之港內。上陸運取軍隊軍需品。及陸軍輜重。但在運河內遇有意外之障礙時。則許在附近之港內。上陸或裝運不過千人之零星兵隊。及其輜重。(第五條)

(四) 按照現行規則。交戰國之軍艦。在蘇彝士運河內。於極短之時間內。有開往他處之義務。故在保脫沙意 Port-Said 及蘇彝士河之灣內。凡軍艦不得停泊過二十四小時。但自彼方交戰國軍艦之出港後。此方交戰國之軍艦。須經過二十四小時之後。方得繼續出港。其因遵守此規則。而停泊逾二十四小時者。不在此限。

(第四條後段)

(乙)各國平等。關於運河之自由利用。各國處於平均地位。其協約各國。不得以土地或商業之利益。或國際利益內所生之特權。歸爲己有。(第十二條)

(丁)監察及檢查之法。除前數款規定之義務外。本條約並不侵損土耳其及埃及之統治權。(第十三條)

故埃及副王應發布必要之方法。以保護條約之實行。若遇有兵力不足之際。則得告知土耳其。而土耳其亦應以其意通知訂約各國。(第十條)

其他各國。僅有監察及檢查權。或要求埃及副王執行保護運河自由航行之方法之權。若埃及副王有故。則要求土耳其王。但不得擅自動作。

運河之監察及檢查。屬於協約各國派往埃及之代表。每年須開會一次。其委員會之會長。由土耳其王任命之。若土耳其之委員會未開。則埃及亦得開委員會。各代表應證明條約之實力奉行。若有以侵損航行之自由。破壞航行之安寧爲目的。或其結果。而著書或集會者。得分別要求禁止及解散之。

若遇有侵損運河航行自由及安寧之情形者。則代表三人。亦得開會。以年長者主席。

而調查必要之證據。

### 第三章 河川

本章可分二節言之。

(一) 國際河。

(二) 國有河。

國際河者。即河之流域。及於數國。或爲數國之分界。或其支流經過數國也。國有河者。即在一國領土內之河也。

分別之實利 國際河應許各國之自由航行。國內河則爲一國所獨有。

#### 第一節 國際河

國際河分流於沿河各國之領土。而亦分屬於沿河各國之統治權者也。但其統治權。因河上航行自由之原則。而有制限。

## 第一款 沿河國之統治權

國際河分屬於沿河各國之統治權。

若此河爲兩國之分界者。則兩國之統治權。各及於水流之中央線。

若此河分流於兩國或數國者。則其河流之部分。在該國之領土者。則該國之統治權及之。

故凡區分兩國。或經過數國之河流。沿河各國。對於在本國領土內之河流。固得行使統治權。即對於其他部分。亦得行使之。但以不侵損航行之自由爲限。

故沿河各國。得合同規定適用於河流全體之規則。他國船舶。有遵守之義務。若在河內通行。違反航行規則。或其他所犯之重罪或輕罪。各由本地之裁判所審理之。沿河國得發布關於國防及其稅務法執行上之各項必要規則。

## 第二款 航行自由之原則

考之前時。凡在領土內之河流。則該國獨利用之。自一七九二年之憲法修正國會發布命令。始爲自由航行之起點。其規定云。自此之後。凡沿河各國。得利用該河所有之各航路。

一八一四年五月三十之巴黎條約。更擴而充之。其規定云。萊茵 *Rhein* 河之航行。不特沿河各國得以自由。卽非沿河之其他各國。亦得在萊茵河自由航行。且謂他日開萬國會議時。將擴張航行自由之原則。使及於區分兩國或灌溉數國之河流云。

一八一五年開維也納萬國會議。是年六月九號。訂立條約。其中第一〇九條之規定云。『凡在前條所述之各河內航行。自其可以航行之發軔處。迄於河口。全體任其自由。不得因商業之關係而禁止之。』

一八五六年之巴黎條約。適用航行自由之原則於達紐潑河 *Danube* 一八七八年之栢林條約。亦如是宣言。

航行自由之原則。不僅適用於歐洲大陸之各河也。美洲聯邦中之數國。亦有贊成之者。故巴西 *Brazil* 及亞爾然丁共和國 *Argentine* 則適用自由之原則於亞馬孫 *A*

mazones 河。及寥伯拉打 Rio de la plata 河。

一八一五年栢林約章。且以航行自由之原則。適用於非洲中部之公果 Congo 及尼  
誰 Niger 一河。

自由原則之根據 國際河流之適用自由原則。與海上之適用自由原則相同。河流  
爲入海之天然道路。故應如海之允許通商。及各國船舶之行駛。

此爲極正當之理由。但尙不足以說明之也。蓋國內河流。亦爲入海之道。而自由之原  
則。固不適用之也。

必更增一層言之。沿河之國。亦許鄰國船舶。通行於其領土範圍以內。故自由航行之  
適用於國際河流。乃其必然之結果。且此係一種地役。所以使其其他沿河國入海之道  
之無妨害也。抑更有言者。欲不阻各國商務上之交通。則河上之許他國自由通行。亦  
係必要之計。

亦有謂國際河流之適用自由航行者。乃各國通商權之結果也。蓋國際河流。爲通商  
之天然道路。故不得不與以自由使用之權。

自由航行之結果 由自由航行之原則而發生各國之權利及沿河各國之義務。各國之權利 各國有自由通行其商船於國際河及其支流之權。自可以航行之發軔處迄於公海均得自由航行之。但捕漁權固仍屬於沿河國也。

沿河國之義務 因自由航行之原則沿河國遂發生左列之義務。

(一)不得直接或間接禁止非沿河國船舶之通行。

(二)應保存河床 *Le lit de fleuve* 凡有害航行之障礙物應設法除去之。故各沿河國必須保存曳船之道 *Chemin de halage* 從事除去河中存積之工作及設備水閘。 *Ecluse*

(三)不得設置次舍、*Etape* 梯、*Echelle* 及強制的暫時停泊 *Relâche forcée* 等物。以妨害交通。

自由原則之特質 國際河流之自由原則與海上之自由原則不同。蓋非僅揭一原則。遂足以發生效力也。故欲此原則之實行。必由沿河國及非沿河國之間訂立條約。方能有效。是以有謂河上之自由。乃契約的自由也。 *Liberté conventionnelle* 而此自

由之原則。乃不完全之原則也。且各國際河之規則。非一致的。乃隨條約之規定。而有變更。

### 第三款 自由航行原則之實施於國際河

#### 第一項 萊茵河 Rhin

萊茵河之適用自由航行之原則。始於一八一四年五月三十之巴黎條約。其第五條之規定云。『萊茵河之航行。放任自由。上起可以航行之發軔處。下迄於海。且彼此相互自由。故航行不被禁止。將來萬國會議時。必以極公平極有利於商務之方法。以規定各沿河國之權利。』

但條文中所謂迄於海者。有疑問焉。荷蘭之解釋。謂所謂迄於海者。乃航行之自由。及於河之全體。但以入海之處爲止。 *Jusqu'à l'endroit seulement ou il se jette dans la mer* 其他之解釋所謂迄於海者。乃至公海爲止。 *Jusqu'à la pleine mer* 一八六八年



之馬能 *Manheim* 契約。乃解決此疑問。其解釋迄於海也。即主張第二說之迄於公海。其第一條內謂航行自由之原則。乃廣義的。故凡設稅關、梯、及轉運貨物稅等。均禁止之。(第二第五第六條)

但設有航行條件。其非沿河國之航行。須遵此條件。

(一) 凡在萊茵河航行。須有證書。以證明其得在此河航行。

(二) 須有住所。在萊茵河之沿岸。

(三) 須有船舶牢固之證書。(第十五條及二二條)

其沿河國之船。則受益甚大。與非沿河國之船不同。

航行於萊茵河之規則。各沿河國得派航行檢查員。以監視之。

各國在其領土內。應設嚮導船。應盡裝卸貨物之職。又應設備曳船之道。但關於是河之水力工程。應會同各國。

馬能契約。設立國際航行委員會。 *Commission internationale de navigation* 於馬能。由沿河各國之特派員組織之。此種委員會。除懲罰違警罪外。僅有顧問之職務。其所

提議之各種規則。若欲實行。必得各國之贊成。(第四五條至四六條)該委員會並無最高權。以侵奪各沿河國之統治權。

凡違反航行規則者。處十佛郎至三百佛郎之罰金。(第三二條)以犯罪之所在地。定裁判管轄。若在五十佛郎價值以上之事項。則訴之高級裁判所。或國際航行委員會。

## 第二項 達紐潑河 Danube

維也納所揭之自由航行之原則。至一八五六年三月三十之巴黎條約。適用於達紐潑河。其範圍甚廣。與萊茵河不同。蓋不分沿河國及非沿河國。而一律平等者也。巴黎條約所定之規則。已更改數次。如一八七一年三月十三之倫敦萬國會議之議決書。及一八七八年七月十三之柏林條約。均變更巴黎條約所定之規則者也。達紐潑河可分爲三部。

(一) 低達紐潑河。Bas-Danube 自白拉意拉 Braila 至海。

(二) 中達紐潑河。Danube Moyen 自白拉意拉至鐵港。Portes de fer

(二) 高達紐潑河。Haute-Danube 自鐵港至其發源處。

(一) 低達紐潑河 按照巴黎條約。所謂低達紐潑河者。其範圍僅及於意沙克却。Sakcha 及栢林條約。則延及於客拉芝。Galatz 至一八八三年之條約。始延及於白拉意拉。此部分之達紐潑河。屬於歐洲委員會 Commission européenne 之統治權。

巴黎條約。以規定達紐潑河航行之責。屬諸二委員會。第一類之委員會。由協約各國之代表組合之。第二類之委員會。則僅由沿河諸國組合之。故前者曰歐洲委員會。後者曰沿河國之委員會。Commission riveraine 歐洲委員會之職務。以除去達紐潑河口及鄰海部分之沙礫。及其他各種之妨礙物爲最要。沿河國之委員會。以釐定河上之航行規則。及警察規則。及其他之保護航行之一切必要法令爲職務。

歐洲委員會。若其所任之工作。已經實行。即不存在。此時即移交於沿河國之委員會。而沿河國之委員會。接收其移交之後。即應代之而注意於河口之航行。

但以後之規定。則異於是。所謂歐洲委員會者。乃不久即須移交於沿河國之委員會。移交之後。即得爲永久之存在。而獨行其職。其行職之期。定爲二年。但得以延長之一

八五八年。定爲十年。一八六六年定爲五年。一八七一年之倫敦萬國會議議決定書定爲十二年。至一八八三年之條約。且定其期爲二十一年。職期既滿。則除協約國之一。於其職期滿之一年以前。宣告無效外。每二年改選一次。

歐洲委員會之權限及性質。歐洲委員會。爲國際法上之法人。有財產。亦得借債。且有國旗。

其權限之活動。得以擬定達紐潑河航行之規則。及實施該河之必要工作。其所規定之達紐潑河規則。卽一八六五年十一月二號之歐洲航行約規也。該委員會且有司法權。凡犯違反規則之罪者。會員有初審權。該會有決定控訴權。欲保其判決之實行。得借助於列強之軍艦。

關於奇畧 *Kila* 支流之特別規則。達紐潑河之入海也。分爲三支流。卽奇畧、沙利那、*Souina* 及聖腊虛 *St. Georges* 是也。奇畧之一部。在俄屬之培沙拉皮。 *Bessarabie* 巴黎條約。欲使俄之不爲沿河國也。遂奪培沙拉皮而與羅馬尼亞。 *Roumanie* 但一八七八年之栢林條約。俄國復恢復培沙拉皮。而爲奇畧支流一部分之主。

一八八三年以前。歐洲委員會之權限。自理論上言之。得及於達紐潑河口之三支流。但按之實際。則僅及於沙利那之一支流耳。一八八三年倫敦之萬國會議。俄國對於歐洲委員會職期之延長。附一條件。謂須不侵及奇畧支流。始贊成其延期。一八八三年之條約。遂規定云。奇畧支流之一部。或專屬於羅馬尼亞。或專屬於俄。但不受歐洲委員會之監察。其兩國之混合部分。則屬於俄及羅馬尼亞所組合之特別委員會之統治權。

(二) 中達紐潑河 自白拉意拉至鐵港之一部。曰中達紐潑河。此處爲奧大利與羅馬尼亞衝突之點。蓋奧大利欲占領此部。而羅馬尼亞。則竭力反對之。至今猶未已其衝突也。

栢林條約之五七條。則奧大利擔任對於鐵港執行爲航行必要之工作。且得收稅以補償其工作之費用。但此條文無效。蓋奧非沿河國也。其五五條。則謂歐洲委員會。會同沿河諸國(羅馬尼亞比而加里 Bulgarie 及細而皮 Serbie 之特派員。擬定航行規則。

但規則雖已擬行。然關於何人執行此規則。又生疑問矣。一八八〇年五月之決定草案。謂中達紐潑河之航行。屬於混合委員會 *Commission mixte* 之管轄。所謂混合委員會者。卽由沿河諸國之特派員所組合。而以奧國爲議長。握有最高權。但羅馬尼亞不願屬於奧國管轄。對於此草案。竭力反抗之。

欲調和此衝突。一八八三年之倫敦萬國會議。法國特派員巴樓李 *Barrère* 擬一調和草案。其規定云。中達紐潑河之監視。混合委員會任之。但混合委員會中。除細而皮比而加利、羅馬尼亞、及奧大利之特派員外。須加入一歐洲委員會之會員。以六月爲職期。按照字母之次序。協約各國。依次提選一員。充混合委員會會員。

此調和草案。歐洲委員會贊成之。且擬定航行規則三章。該草案及航行規則之首二章。通過於倫敦之萬國會議。但羅馬尼亞仍反對之。

故達紐潑河之警察權。按之實際。由歐洲委員會執行之。

(二) 高達紐潑河 自鐵港至其發源處。爲高達紐潑河。此部分屬於沿河諸國。如匈牙利、巴維歐耳、*Bavière* 及威敦卑 *Wurtemberg* 三國是也。

第二項 歐斯科河 Escant

威斯發利 Westphalie 條約與一七八五年十一月八號之封堆諾白洛 Fontaine Bleau 條約同以歐斯科河之航行自殺爾丁然 Salingen 以迄於海專屬於比。

一八一四年五月三十之巴黎條約謂適用於萊茵河之航行自由之原則。及於歐斯科河。一八三九年四月十九之荷比分離條約謂區分及經過該兩國領土之航路。適用維也納條約所規定之自由原則。且以歐斯科河之檢查權及警察權屬於兩沿河之國。自此之後。歐斯科河得許各國船舶之自由航行矣。

荷蘭所收之航行稅則。至一八六三年。由荷比所訂之條約。及由比國與他國所訂之條約廢除之。

第四項 歐而潑河 Elbe

歐而潑河之航行證書。一八二一年六月二三由混合委員會訂立之。至一八四四年。

更根據於自由原則。而重加校正。許各國船舶。在歐而潑河自由航行。但亞諾佛兒曰 *saône* 仍在斯打特 *State* 有徵收通行稅之權。

一八六一年六月二十二條約。除去通行稅。而歐而潑河之航行。乃完全自由。訂約各國。且許交納賠償於亞諾佛兒。

### 第五項 公果河 Congo

一八八五年之栢林萬國會議。以航行自由之原則。適用於非洲西部。一八八五年二月二十六栢林約章之第六款。即規定公果河之航行約規也。

公果河及其支流之航行。宣告完全自由。不論沿河國。及非沿河國之商船。均得在公果河自由航行。

不論航行稅。及商物稅。均捐除之。其所有之權利。僅航行之報酬費耳。

凡因補助不能航行。或河道不完全而所敷設之道路、鐵路、及沿河溝渠。以其交通之性質。均視爲公果河之附屬品。而許各國運送貨物。



設立國際委員會。以協約各國之特派員組合之。每國派員一人。委員會之會員。享有不可侵犯權。

國際委員會。爲國際法上之法人。與達紐潑河之歐洲委員會同。有借債權。且對於公果河之各部分。凡不屬於一國之統治權者。有司法權。

國際委員會之職務。得規定航行規則。河上警察權。設置嚮導船。及檢疫等之規則。凡犯違反規則之罪者。由會員審理之。欲實行其職權。且得調協約各國之軍艦以爲助。戰爭之際。則公果河及其附屬部分。宣告中立。交戰國及中立國之航行。除輸送戰時禁止品外。仍得自由通商。

第六項 尼雪河 Niger

公果河之航行自由原則。亦適用於尼雪河。一八八五年栢林約章之第五款。即規定尼雪河航行之約規也。

其與公果河異者。即關於尼雪河。無國際委員會者也。沿河各國。凡在其領土以內者。

各有監視航行規則之權。

## 第二節 國內河

國內河者。卽在一國領土內之河。而屬於該國完全統治權。對於他國之船舶。得禁止其駛入者也。

有學者對於此種原則。竭力駁詰之者。謂經過數國之河。與發源處及河口盡在一國領土內之河。無分別之理由。蓋沿河各國。對於國際河之所有權。不減於國內河之國家之所有權也。而何以國內河之國家之權利。大於國際河之沿河各國乎。

不知國際河與國內河。確有分別。國際河之沿河各國。對於在其領土內之國際河之一部。何以不能專用之者。蓋若專用國際河之一部。則他沿河國之入海之道。因之以塞。故不許之。此蓋一種地役也。且其他各國。欲與沿河諸國通商。故國際河之自由通行。亦不得不許之。

國內河之所以許所有國專用之者。蓋專用此河。亦無損於他國之利益也。

國際河與國內河之共同適用航行自由之原則於將來。雖然抽象的理論。固有國際河與國內河之分別。但必希望航行自由之原則。亦能適用於國內河也。他日國際河與國內河之分別。或能融化之乎。此蓋國際法進化之結果也。其初僅規定海上之自由原則耳。繼則推行之於入海之國際河。然亦僅適用於沿河諸國之自由航行也。一八一四年之巴黎條約。及翌年之維也納條約。乃許非沿河國。亦許在國際河自由航行之矣。可知凡事均由漸而有進步。

## 第四章 船舶

本章分爲二節論之。

### 第一節 船舶通義

自法理言之。船舶有二種狀態。一方面與人同。一方面乃與物同。其所謂與人同者。蓋船舶有名稱。有國籍。亦有住所。所謂住所者。卽其常泊之港也。

其與物同視者。蓋船舶得被人占有。或所有。且得被人以之爲質。或以之爲訂立關於商品契約之目的。

軍艦與商船 所謂軍艦者。乃國家所占有之船。以之設備國防。運送兵隊。而爲海軍將校所率領者也。

所謂商船者。乃屬於私人之船。以之運送商品。或裝載旅客。非國家海軍中之士官所管理者也。

軍艦之外部標記 凡係軍艦。有左列特質。卽足以表明之。

(一) 船之占有權。屬於國家者。

(二) 船上之指揮員。由國家海軍將校爲之者。其由國家向私人公司所租借之船。以之運裝兵隊。而由海軍將校爲船之指揮員者。亦應視爲軍艦。

在海上軍艦之外部標記。除船尾所樹之國旗而外。另於高桅上。置一長形小旗。Plan  
me

軍艦與商船之分別。有左列之二原則。

(一)軍艦爲國家海軍勢力在水面上之部分。而商船則私人之所有權也。

(二)軍艦之士官及司令官。乃國家之行政官。有官的性質。Caractère officiel 且有時爲所屬國家統治權之代表。而商船之士官。及司令者。非官的性質。亦非國家之代表。乃船主之代表也。其對於乘組員。除爲航行上之必要。及督率其工作外。無其他權力。

船籍 Nationalité des navires 船舶與人同。亦有國籍。凡船舶均應有一國籍。否則與海盜船同。但船舶祇可有一國之國籍。不能以一船而兼有兩國之國籍。

軍艦 軍艦之國籍。不生疑問。凡爲該國所武裝及指揮者。卽屬於該國之國籍。

商船 關於商船之國籍。由各國自行規定其條件。合乎其國之條件者。卽視爲取得該國之船籍。自普通言之。凡船籍之規定。與乘組員之國籍。船之所有者。及造船之地。均有關係。有法學家提議。謂各國船籍之規則。應相一致。以免各國立法例之衝突。但欲各國規定一致之規則。實際上實有所不能。蓋各國之規定條件。因經濟上。財政上。及海上之特別條件。而各有異。故採用保護政策之國家。則其給與船籍也。必其船之

在其船廠內修造者。蓋得以有利於其國之工業也。資本充足之國家。則無需借助於他國之資本。故必船之全爲其國民所有。或爲其過半數之國民所有者。方與以國籍。他若海軍強盛之國。足以應海上之需用。不必借助於他國者。故其法律之規定。取得船籍條件。必該船之乘組員。全係其國民。或一部分係其國民者。方與該船以國籍。各國規定船舶之條件。各異其旨。卽一國之內。因經濟上、財政上、及海上之情形。有所變更。而立法例亦因之而不同。

法國立法例。法國關於船籍之立法例。時有變更。現在之規定。凡爲法國船舶者。須備左列二條件。

(一) 至少須船舶之所有者。法人居其半。

(二) 須該船之船長、士官、及四分之三之乘組員。係法國人民。

關於取得船籍之立法例。各國不同。茲比較之如左。

英國 須該船全係英國人所有者。其他士官。及乘組員之國籍。無甚關係。

美國 取得美國船籍須有左列二條件。

(一) 船之所有者。須全係美人。

(二) 須士官及三分之二之乘組員。係美國人民。

德國 按照一八六八年十月二十五法律之規定。國旗祇有一種。即德意志國旗是也。其他組合帝國之各小州。不容有特別之商船。若欲取得德意志之船籍。則須該船全爲德人所有。至若船爲公司所有。則須該公司開設於德國者。或其公司人員。係德國人。

比國 按照一八七二年六月二十法律之規定。凡取得比國船籍。須該船之所有者。全係比人。或係外國人而有住所。在比國者。或係外國人而寄居比國。已在一年以上者。或設公司而開設於比國者。

意國 取得意國之船籍。須有左列二條件。

(一) 船之屬於意人者。或屬於外國人。而有住所。在意。已在五年以上者。

(二) 士官及三分之二之乘組員。係意國人民。

船籍之外部標記 船籍之外部標記。以國旗表明之。

國旗足以按照情形。以表明船之感情者。如表明喪賀弔等之感情也。凡一國必有一國旗。而海上商船。及軍艦。亦各有其一。

半主權國。得有通商之國旗。但不得有軍艦上之國旗。蓋其軍艦。須用其宗主國之國旗者也。

凡船舶非得外國國家之許可。不得擅用外國國旗。但國家允許外國船舶。用其國旗。實爲罕見。蓋既允許外國船舶。用其國旗。則該船用其國旗而犯有過失時。則該國家負其責任。其無海軍之國家。或雖有海軍而勢力不強大之國家。若允許外國船舶。用其國旗。危險尤甚。蓋其國旗之在海上。無論平時與戰時。均不能使人尊重之也。

瑞士雖許其國民在海上有用國旗之權。然政府每因右述之原因而拒絕之。船籍之證據。軍艦之船籍。由船長口述之。雖設委員。而使用之時甚稀。

商船之船籍。須呈驗船舶證書。以證明之。

按照法國商法典之二二六條。所謂船舶證書者。有左之種種。

(一) 船舶所有權之證書。



(一) 船籍證書。Francisation 或國旗國所給之通行券。

(二) 乘組員錄。須備載乘組員姓名及國籍。

(三) 船量證書。Connaissement 及貸付證書。Chartesparties

(四) 檢查報告書。

(五) 關稅免除。Acquits à caution

本國船與外國船區分之實利。可分平時戰時言之。

(一) 平時 第一之利益。即各國對於公海之本國船舶。有警察權。及保護貿易權。第二利益。即專有航行也。Navigation réservée 但各國之立法不同。如法國則沿岸渡航之商業。惟法國船得爲之。

法國從前有所謂殖民契約。Pacte colonial 即殖民地之間。惟法國船得行之。一八六六年五月十九之法律。取消此契約。但一八八九年四月二號之法律第九條。則謂法國與亞爾然里 Algérie 間之航行。惟法國船舶有航行之權。

(二) 戰時 戰爭之際。船籍尤不可不認明之。蓋欲審知其爲交戰國或中立國也。

## 第二節 公海船舶之條件

本節分爲二款詳論之於後。

### 第一款 條件之原則

凡在公海之船舶均係國旗國之活動部分也。Partions flottantes 商船與軍艦同。

(一) 凡在公海之本國船舶該國家得對之行使完全統治權。

(二) 換言之即他國不得對之而行使何種權力也。

各國船舶所以互相獨立者蓋海爲公有物故不受何國之支配。

但海上船舶應守特種規則以免兩船之衝撞如左列各規則由海上各國之默認海上船舶有遵守之義務。

(一) 在公海中船舶應交叉右舷。Croiser à tribord

(二) 汽船應讓道於帆船。

(三) 凡在夜間。進行之帆船。或已停泊之帆船。欲防與他船衝撞也。在高桅上。應設一有火之大燈。至於汽船。除設燈於高桅之上而外。在右舷應設一綠燈。左舷則設一紅燈。

(四) 凡兩船於不意間而衝撞者。則負責任之船。因無前項規則可以遵守。應與賠償於被害船。

海上禮節 海上禮節。僅對於軍艦行之。其在古代。海上禮節。實爲國際衝突之原因。近世已有解決之方法。並無特別條約。僅有左列爲習慣所遵守之規則。

(一) 海上行禮。非義務也。不過表明一種相敬之儀式耳。

(二) 海上行禮。他人鳴礮以致敬者。我亦鳴礮以答之。

(三) 若不答他國之禮。是謂非禮行爲。他國得質問之。

(四) 若軍艦遇見中艦隊。Escadre 或爲其上級長官所率領之船。或爲國君或大使 Ambassador 所乘之船。則軍艦先向行禮。

## 第二款 原則之例外

所謂海上船舶自由原則之例外。有二。一則原因於近世國際法之規則。一則原因乎國際條約。前則關係於海盜行爲。後則關係於買賣黑奴是也。茲分爲二項論之。

### 第一項 海盜行爲

海盜行爲者。應分別國際法上之所謂海盜行爲。與各國國內法所特別規定之準海盜行爲。

國際法上之所謂海盜行爲。則不論何國之船。凡在海上遇有此項海盜船。均得行使特定之檢查權。及懲戒權。若爲各國國內法所特別規定之準海盜行爲。則由各該國之船。遇有爲其本國國內法所視爲海盜行爲。得行使懲戒權。及檢查權。其爲海盜行爲之船舶。作爲犯罪論。

英美之國內法。則以販賣奴隸。視爲海盜行爲。其詳俟後於販賣奴隸篇內論之。國際法上海盜行爲成立之元素。凡船舶搶奪他船裝載之貨物。及勒贖他船搭載之旅客者。視爲海盜。

國際法上所謂海盜有二種元素。

(一) 強暴行爲。 *Actes de violence*

(二) 搶劫行爲。 *Actes de déprédation*

海盜行爲。國際法上視作重罪。凡文明各國均有禁阻之權利及義務。蓋海盜行爲。各國均被其害。若禁阻之。則各國亦同受其利也。

義勇船及海盜 義勇船與海盜不可相提並論。所謂義勇船者。乃一方交戰國之人民。於海戰時。武裝其船。助官軍以襲擊敵艦之謂也。且按之實際。義勇船必得本國之正式命令。且須爲戰爭行爲之報告。其詳於海戰篇內論之。

軍艦對於海盜船之權利 不論屬於何國之軍艦。在海上遇有可疑爲海盜之確實理由之船舶。有勒令停止。及檢查之權。

嫌疑船檢查之後。而無確實證據者。則被檢查之船主。有要求賠償之權利。

若檢查之後。確係海盜船。則軍艦宣告捕獲。而帶領該船至一國之港內。大概帶至該軍艦所屬國之港內爲通則。被捕獲之船。由捕獲裁判所審理之。而船及該船之貨物。

乘組員等之如何處置。卽由是國之國內法決定之。  
自普通言之。被捕獲之船及物類。皆爲捕獲船所屬之國家所有

## 第二項 販賣黑奴

販賣黑奴之視爲海盜行爲。由各國國內法定之。但與國際法上之所謂海盜行爲不同。茲將其區別之點。論之如左。

(一) 海盜。無論何國。均有禁阻之權。至於販賣黑奴之船。必用該國之國旗。惟該國有禁阻之權。

(二) 海盜有危險於各國之海上商業。至若販賣黑奴。則與海上之通商自由。及航行自由。均無妨害也。

此僅係協約各國。則販賣奴隸。視爲海盜行爲。亦惟其軍艦。得對於有嫌疑販賣奴隸之各國船舶。行使其檢查權。而歸其裁判所審理。

若非協約之國。則惟對於爲販賣奴隸之商船。而用該國之國旗者。則該國之軍艦。得

對之行使檢查權。而歸該國之裁判所審理。

販賣奴隸。及檢查權問題之歷史。

英國從前。在美洲之殖民地。亦未嘗不爲黑奴之販賣。至近世乃一變其政策。而廢除此野蠻之商業。

一八一四年五月三十之巴黎條約。其附加條款內。即禁阻黑奴之販賣。翌年之維也納萬國會議亦然。各國到會代表。均有設法破除販賣黑奴之責。故法國於一八三一年三月四號。議決之法律。即關乎販賣黑奴之禁止也。該法律至今猶適用於法國。

但英政府之希望。欲使販賣黑奴。與國際法上之所謂海盜行爲。同等待遇。故許各國軍艦。凡在海上遇有形迹可疑爲販賣黑奴之商船。不論其屬於何國。均有檢查之權。英國之如此主張。於其政治上。有極大之利益。蓋英國之海軍勢力。遠越乎其他各國。使其主張得遂。則其海上之勢力。幾爲其獨有。且其捕獲之販賣黑奴船亦獨多。

因有此目的。故英國於一八三一年與法國訂立條約。至一八三三年更充足之。由此條約。兩國承認彼此之軍艦。對於兩國之商船。互有檢查之權。

英國更欲使其主張得各國之贊成。遂於一八四一年十二月二十訂立倫敦條約。由  
此條約。協約各國。均承認於一定之海內。彼此互有檢查權。及裁判所之審理嫌疑船  
之管轄權。

但法國議院反對此條約。

一八四五年。英法更訂立條約。以補足一八三一年及一八三三年之條約。訂此條約  
之後。兩國取消一八三一年及一八三三年兩條約所承認之彼此交互檢查權。僅承  
認兩國之軍艦。對於非洲沿岸航行之船。係用英國或法國之國旗。而有販賣黑奴之  
嫌疑者。則彼此有證明船籍之權。 *Le droit réciproque de s'assurer de la nationalité  
des navires* 此條約行之十年。不加更改。

一八九〇年七月二號之白呂克雖而約章。由英比之提議。開萬國會議於白呂克  
雖而。 *Bruxelles* 列會者為歐洲各國。美洲合衆國。土耳其。及尙齊巴 *Zanzibar* 等國。關  
於處罰非洲東岸之販賣奴隸諸規則。於一八九〇年。訂立約章於白呂克雖而。茲將  
其重要條文述之如左。



該條文可大別之爲二。

(甲) 禁止奴隸產出地之販賣奴隸。及由陸地運送奴隸。

(乙) 禁止海上運送奴隸。

(甲) 在非洲內地。禁止販賣奴隸。及由陸地運送奴隸。其法如左。

(一) 在非洲內地。組織行政司法宗教兵隊等項。統歸文明各國統屬及保護。

(二) 在占領區域內。發行聖書。

(三) 建築道路及鐵道。以代人力運送。

(四) 組織偵探隊。以維持道路之安寧。

(五) 制限販賣軍火。

協約各國。以一年爲限。須訂立關於販賣奴隸之刑法。其一關於加害於人者。如獵取人之主犯及從犯。損害少年。及男孩之首犯。以強暴掠奪奴隸之各附從人等是也。其二關於侵害人之自由者。如奴隸之護送者。裝運者。及商人是也。

地方官亦應組織實力之監視。以阻止奴隸商隊之組織。及起程。在各海岸。亦應設置

阻害物。以阻止奴隸之輸入內地。

(乙)禁止海上運送奴隸。白呂克雖而約章。反對各國軍艦之有檢查權。若有檢查權。必須由各國訂立特別條約以規定之者。故白呂克雖而約章之所承認。僅監視權而已。

當軍艦在販賣奴隸之海上區域內。遇有在五百磅重量以下之船舶。而疑其販賣奴隸。或盜用國旗者。得令其停駛。而向其檢查船舶證書。

若確係販賣奴隸。或盜用國旗者。則帶其船至最近之港內。而由捕獲船之國之裁判所審理之。

於是該裁判所。與捕獲船之土官。共同調查。若調查之後。確有是事。則被捕獲之船。拍賣於捕獲者。而對於被捕獲船之土官。及乘組員。則處以刑。

若誤捕其船。則被捕獲之船。有要求損害賠償之權。由捕獲船給與賠償。其賠償之額。由被捕獲船所起訴之裁判所定之。若有爭議。則決之於仲裁裁判。

白呂克雖而約章之批准。以一年為期。在此期內。協約各國應承認約章。其未協約之

國。亦得加入。

訂約之翌年。協約各國。均已承認。惟法國之代議院。則於一八九一年六月二十五之投票反對之。其理由如左。

(一) 認軍艦有監視權。恐增海上通商之阻害。且在海上。有勢力之國。恐因此而愈增其勢。

(二) 不願用法國國旗之船。在馬達加斯卡 Madagascar 島一帶。屈服於他國權力之下。

欲使法國之贊成也。遂有左之結果。

(一) 贊成期限。再延長六月。

(二) 法國代議院所辯論之點。可以另論。

其所辯論者。即約章中第二一條。至二三條之關於馬達加斯卡水上檢查之區域。及四三條至六二條之關於販賣奴隸船之抑留沒收。及裁判等之手續也。

有此條件。法國議院遂贊成白呂克雖而約章。但二一條至二三條及四三條至六二

條不在內。

### 第三節 船舶在外國港內之條件

商船之駛入外國港內。無有制限。但軍艦則不得自由駛入外國商港之內。

當一船駛入他國領水內。則同時並有兩統治權。一則船舶所在地國家之統治權。一則船舶所用國旗國之統治權。

欲調和同時並現之兩統治權。應分別航行警察之規則。及民刑司法之規則。

(一) 航行警察之規則 外國領海內。所適用於各種船舶之航行警察規則。不分商船及軍艦。故關於嚮導船。檢疫處分。標記。燃火於船。及繫船於港內等規則。不論商船及軍艦。均應遵守之。

(二) 民刑司法之規則 關於此項。應分別商船及軍艦論之。

## 第一款 軍艦

軍艦享有治外法權之特別利益。故雖停泊於外國港內。然仍係該軍艦所用國旗國之活動部分。故軍艦不屬於所在港國家之統治權。

軍艦所以享有特別利益之理由。蓋軍艦代表國家者也。若屈服於他國之司法權。是使一國之統治權。屈服於他國統治權之下矣。誠如是。是又違反各國相互獨立之原則也。

軍艦治外法權之結果。

(一) 軍艦不受外國之民事裁判。故船上所有之債務。如賠償兵費。 *Indemnité pour choc* 及兩船衝撞之賠償等。不得向裁判所起訴。應由外交方法。向負責任船之所屬國要求之。

(二) 凡在軍艦所犯之重罪或輕罪。或由該軍艦乘組員之一人所犯。或由在軍艦之外國人所犯。不得向所在地國家之刑事裁判所起訴。

(三) 軍艦為不可侵犯。地方官不得到軍艦之內。而為何種之指揮行為。故本地居民。若於犯罪之後。遁入軍艦。司法警察。不得到軍艦之內捕逮之。但與罪人

之逃入外國者不同。蓋罪人逃入外國。須用亡命送還之形式。Les formes de l'extradition 若逃入軍艦。由地方官直接通知軍艦司令官。請其逐出可耳。

逃營 Desertion 之特別規則。逃入軍艦。與逃入外國。尚有一相異之點。卽逃營是已。逃營亦係輕罪之一。但不得要求亡命送還。然在外國港內之軍艦之水手脫逃者。則適用亡命送還。由軍艦之司令官。直接通知地方官。地方官卽代之搜索而送還之。所以如此者。蓋恐軍艦之水手脫逃。則將不能繼續進行也。

軍艦人員在陸地之地位。軍艦雖享有治外法權之特別利益。但不能使軍艦人員亦免地方裁判所之裁判。蓋軍艦人員。並不能如外交官之享有特權也。故軍艦人員。若在陸地犯罪。得受本地刑事裁判所之裁判。若由個人負有債務。得起訴於所在地之民事裁判所。

軍艦停泊於外國港內。應守左列規則。

(一)軍艦應向礮臺 Forteresse 行禮。若軍艦載有國君或大使。則礮臺應先向軍艦行禮。其行禮之法。鳴礮致敬。

(二)軍艦所在地之國家。遇有盛節。則軍艦之士官。應赴會道賀。而軍艦亦應結彩。

*Pavoisement*

第二款 商船

商船不享有特別利益。但亦係絕對不服從他國之統治權。故商船內部之規則。地方官無權干預之。即在船上由其乘組員犯有輕罪或重罪時。若未擾亂港內之治安者。地方官亦無權干預之。統歸其本國裁判所裁判者也。

若有左列情形。則地方官有干預之權。

(一)擾亂港內之治安者。

(二)由船主請求之者。

(三)所犯之輕罪或重罪。由其乘組員及所在地之居民共犯之者。

商船得受地方官之搜索。此與戰艦不同者也。但商船所用國旗國之領事。應通知之。領事亦得同往搜索。

附則 國際地役

國際地役者。乃一國土地上統治權之制限也。地役有積極與消極之分。積極地役者。乃使國家受他國之特種行爲。消極地役者。乃禁止其爲特種行爲也。

積極地役。

(一) 在外國領土。通過兵隊之權。

(二) 在外國領土。駐守戍兵之權。

(三) 在外國領土。執行警察及司法權。

消極地役。

(一) 在特種地點。一國不得建設礮臺。或所有兵隊。不得超過一定人數。

(二) 對於他國人民。一國不得執行司法權。

國際地役如何發生乎 國際地役與一國之統治權相牴觸。故非當然可以發生。其發生之原因如左。

(一) 由外交條約而發生。自普通言之。所謂國際地役。大概戰爭之後。由和約定之。蓋



戰勝國強迫戰敗國之條件也。

(二)由永久占有權而發生。

國際地役如何消滅之乎 國際地役之消滅不外左列二原因。

(一)或由享有地役權之國自願廢棄之。其廢棄之法或公然訂立條約而明白宣布廢棄之者。或棄之不用。而由默許方法以廢棄之者。

(二)或由享有地役權之國與承受地役之國兩國合併爲一。而地役亦即因之消滅。



# 第四編 國家之和平交通

本編可分爲二章論之。

第一章 國家之交通機關

第二章 國際條約

## 第一章 國家之交通機關

國家之交通機關凡三。

(一) 君主或元首。

(二) 外交官。

(三) 領事。

但急應分別之者。卽領事與君主及外交官之不同之點也。君主及外交官代表國家者也。至於領事。不過保護僑居外國人民之私人利益耳。

## 第一節 君主或元首

一國之君主或元首。乃握關乎全國利益之最高支配權之自然人也。國家有君主或民主之分。故亦有皇帝、國王、大公爵、諸侯、及大統領等之徽號。

一國之最高權。何人執行之。此乃屬於各國憲法之規定。至於國際法。但在一國之內。占有最高權。即使其出於篡奪。或違反憲法。亦視為正當之君主。

徽號及特權 一國之統治者。在其國內所有之權利。及憲法上所許之徽號、特權、榮譽等。他國之承認與否。有完全之自由。其在古代。他國之承認一國君主之徽號。有絕大關係。蓋古時國家與君主之自然人相混合。故君主之徽號。即其所治國家之勢力之標記也。故徽號之承認與否。往往為兩國間發生衝突之原因。

現在關乎徽號之承認與否。無絕大之關係。因此而生衝突者甚少。且亦無因之而開戰者。

至若統治者遊歷他國。關乎其榮譽及禮節。各國之慣例。乃視為一種義務。

統治者在外國之特權 統治者之遊歷外國。與外交官享有同一之特權。其身體及住所。爲不可侵犯。不受地方之民刑裁判。亦不納稅。

且其特權。不僅及於統治者之一身。更及於同往遊歷之家屬。及隨員。所以享此特權者。表尊敬也。蓋統治者爲其所治國家之有機的法人。若服從外國之法律。是使其所治之國家。附屬於他國也。

有學者謂統治者在外國所享之特權。卽治外法權也。Extentionnalité 但此說實誤。蓋認其有治外法權。則一國之統治者。在外國之住所。卽應視作彼所代表之國家之領土一部分。且在其住所範圍以內。對於隨從人等。所施之權力。應與以在其國內法所許之權力相同。然則果能如是乎。必不能也。蓋一國之統治者。在其所暫寓之外國領土。不得爲何種之指揮行爲。苟若行之。是爲侵犯招待國之主權。

司法上之特權 可分民事刑事二項。

(甲)刑事 一國之統治者。卽在外國領土犯有重罪或輕罪。亦不受外國之刑事裁判。但不得利用此特權。而在外國煽亂暴動。或組織亂黨。若有此等舉動。則外國亦不

得拘囚其人。而處之以刑。僅能驅之出境。及設種種監視。使其讎敵行爲。無從發生。

(乙)民事 一般學者。謂民事裁判。不應使統治者享有特權。

第一說 謂不問統治者所爲有責任之行爲之性質如何。應起訴於裁判所。但裁判所應宣告無管轄權耳。

第二說 謂應分別行爲之性質。若外國之統治權。以統治者之身分而爲之行爲。且含有行政的或政府的性質者。則不受法國裁判所之裁判。若以私人之性質。與私人所爲之行爲。則法國裁判所得管轄之。

要之不問其議論如何。若有左列二原因。則一國之統治者。應受外國裁判所之判決。

(一)一國之統治者。關於在外國領土之所有不動產。而有訴訟時。

(二)當其控告一私人於外國裁判所時。

有此二原因。則一國之統治者。應服從外國裁判所之判決。若訴訟失敗。則應清償訴訟費。

統治者喪失特權之原因 統治者喪失特權之原因如左。

(一)當統治者因國內革命。而讓位或被廢黜時。

(二)當統治者就外國之職務時。則關乎其所就之職務。統治者應服從外國之法  
律主權及司法權。

試證之實例。如德意志聯邦中各小國之君主。往往就普魯士之軍官者。

微行 *Incognito* 微行之統治者。與被黜或讓位之統治者。得相提並論乎。曰。不然。蓋失權之統治者。即不有何種之特權。因其已不代表國家也。至於微行之統治者。則不然。蓋僅微行之結果。使其不受統治者之榮譽權。及禮節而已。不論其微行也。統治者固仍保存其特權。若其遊歷之地。不知其身分。而欲處分之。則統治者欲避其裁判。得表明其身分。即享有特權。

## 第二節 外交官

一國之統治者。以國家名義。直接與外國交通者。是為特例。且亦不數觀者也。正式辦法。國家間之交通。大都由特別委員行之。此種特別委員。即所謂外交官是已。

本節可分爲四款論之。

第一款 使臣及外交權

古代凡兩國合併。以彼此交通爲必要者。則遣派大使。但此項大使。其職務係特別的。且暫時的。任宣戰訂約。或締結同盟條約等職務。其駐在派往國也。僅在磋商之必要時。若職務已畢。卽行返國。

如此辦法。若國家間之交通不繁。或爲簡單之磋商。則已足矣。但降及後世。國際交通。如是之複雜。其關係又如是之大。故各國在於他國。設有一定之代表官職。

故法國當利喜里安 Richelieu 時。始設有永久之公使。Légations permanentes 其他政府。多仿倣之。現在普通慣例。以遣放公使爲和好之擔保。召回公使。則爲宣戰之標記。

遣派外交官之權。細分別之。有主動公使權。Droit de légation active 及被動公使權

Droit de légation passive 之分。

何國有派公使之權乎。凡係主權國及獨立國，均有遣派公使之權。至若半主權國，或被保護國，則其地位隨宗主國而變更。然自普通言之，半主權國及被保護國，所謂被動之公使權，仍保有之。所缺少者，主動之公使權耳。例如非洲之笛尼細（Tunisie）不得遣派外交官於外國，其所有之事，則由法國外交官兼理之。但認其有接受外國派來之公使之權。

人合國（Union personnelle）仍得保有其內部外部之主權，故可以遣派公使，亦得接受公使。

物合國（Union réelle）則異。是其對於外部，則由所結合之國家之外交代表執行之。同盟國（Confédération d'Etat）亦有異。結合同盟國之各小國，關於其特別利益，均得遣派公使，或接受公使。若關於同盟國家之事，則由同盟國家行之。

聯邦國則與同盟國異。聯邦中之各小州，無遣派或接受公使之權。蓋公使之遣派，或接受，均有聯邦國家執行之。

德意志聯邦，其中有數國，則稍有異。巴維歐而（Bavière）其最著者，得遣派代理公使。



Chargé d'affaires 於特定之外國政府。

外交學 *Diplomatie* 所謂外交學者。乃國際交通規則之集合體也。此規則之精密研究。是謂外交學。及其規則之實行。是謂外交術。

外交學之目的。欲維持國際和平也。故尊重彼此之義務權利。及各種利益。又訂立國際條約。而彼此磋商之。

## 第二款 外交官之分類及使館人員

一八一五年五月十九之維也納會議之規則。及一八一八年十一月二十一之亞斯 Aix-la Chapelle 會議。分外交官爲四級。

- (一) 全權大使 *Ambassadeurs* 特命牧師 *Légats* 及使僧 *Nonces*
- (二) 特別使者 *Envoyés extraordinaires* 及全權公使 *Ministres plénipotentiaires*
- (三) 辦理公使 *Ministres residents*
- (四) 代理公使 *Chargés d'affaires*

全權大使。有代表的性質。所以代表本國之統治者。遣派或接受全權大使之權。惟各大國有之。

特命牧師或使僧者。與全權大使有同一之代表性質。特命牧師。乃特別大使。其職務關於宗教者多。及於政治者鮮。其選任也。由君牧師中選擇之。至於使僧則異是。乃普通大使。其選任也。不於君牧師中選擇之。

特別使者。或全權公使。派往於外國君主。而代表國家者也。其以特別字樣加之之使者。與以全權字樣加之之公使同。均僅係名譽上之價值。與其職務之性質。及其權限之範圍。絕無關係。

法王之二等公使。稱之謂代理公使。 *Internonce*

辦理公使之職。由一八一八年之亞斯會議加入於其他三級外交官之中。蓋一八一六年之維也納會議。分外交官爲三級。至亞斯會議。遂以辦理公使之職。加入於第二級及第三級之間。

辦理公使。亦派往於外國君主。而代表國家者也。法國僅有一辦理公使。於一八九一

年任命之。駐劄於呂克森堡者也。及呂克森堡與荷蘭合。於是此人合國遂因之消滅。代理公使。其性質與其他外交官異。蓋代理公使。非由本國君主派往於外國君主。乃由一國之外交總長。派往於他國之外交總長者也。代理公使亦有二種。

(一)對於無公使駐在之國。而由本國內派遣一人。為代理公使者。為普通代理公使。  
(二)其因大使公使及辦理公使不在時。而派員以代其職者。曰臨時代理公使。  
使館人員 有係官員者。有非官員者。

使館官員

參贊。 *Conseillers*

書記官。 *Secrétaire*

隨員或學生。 *Attachés ou élèves*

陸海軍隨員。 *Attachés militaires ou navals*

書記生。翻譯生。或譯員。 *Secrétaire, interprètes ou drogmans*

掌印官。 *Chancelier*

牧師。 *Amôniers*

傳遞文書員。 *Couriers*

使館人等。

外交官之家屬。 *Membres de la famille de l'agent diplomatique*

夫役。 *Domestiques*

醫生及秘書者。 *Médecins, secrétaires intimes*

常任職及特別職。外交官之職。有永久者。此乃常例也。亦有暫時者。此乃關於特別之事。而遣派者也。暫時之外交官。除委任其磋商事件之權限而外。無別項權限。故不得干涉他事。

亦有弔賀使者。此乃由統治者所派。代表統治者而弔唁他國君主之喪禮。或慶賀其登極。此項使者。除有特別之委任外。不得干涉國事。

外交團。所謂外交團 *Corps diplomatique* 者。乃駐筭一國之各國外交代表之集合體也。外交團非法人也。乃彼此獨立之自然人之集合體。而其間僅有一定之連帶關

係耳。

外交部總長 外交總長。乃各國國內之外交官之最高級官吏也。其地位有二。一則與各國之使者磋商。一則發訓令 *Instructions* 於駐劄外國之外交官。

外交總長之發訓令於其外交官也。亦有二種。一則普通說明書 *Exposé général* 乃於外交官之將赴新任。關於本國與其駐在國間之交際所應遵循之方法也。一則關於特定事項。及特別使職而發之訓令。

普通訓令。其在交通困難時代。常常用之。今則廢之矣。蓋訓令之弊。有使兩政府間必豫定一政治之方針。以今日之交通方法。一時之間。而有如是變化。如是迅速。若豫先與以訓令。必發生困難。

特派員委員 外交官之外。各國亦得派特派員。及委員於外國。

有因製造軍械及船舶而派往外國者。有因研究學術。而派有學問之士於外國。以研究外國之制度者。

此二種之特派員。無外交性質。亦不受外交官所享有之特權。故應服從外國之法律。

及司法。

亦有一國派往於外國之委員。以加入委員會者。如郵電委員會。及美術文學之國際保護委員會等是也。

此種委員。與外交官相類似。但不能與外交同目之者。則其所享有之外交特權者。乃其派往國之敬禮行爲 *Acte de courtoisie* 耳。

### 第三款 外交官之任命任命狀及其職務之終結

本款分爲三項論之。

#### 第一項 外交官之任命

外交官之任命。由各國國內法規定之。其應遣派何級外交官於外國。亦屬於各國完全主權之決定。若對於強國。或對於與之交通密切之國。則派放大使。若對於二等國。或對於與之交通疏闊之國。則派放辦理公使。或代理公使。

一國應派放何級外交官於外國。自有主權。故派放使臣於他國。不必與他國派來使臣之等級相同。例如瑞士僅派二等公使於法國。而法國則派大使於瑞士聯邦政府。但以禮節上之感情而論。各國互派同等級之公使。實爲義務。

任命外交官之條件。及每任外交官所有之權限。各國均應規定之。

若外交官之派往國。非因外交官之權限。拒之不納。而因外交官之自然人否認之。此事實上所恆有。故欲免此否認。而避外交上之擾亂也。政府當正式任命外交官之前。必先使派往國政府之信任。得其信任之後。則外交官之自然人。卽被派往國認爲敬信之人矣。 *Persona grata* 故必先得派往國之信任。然後始正式任命之。

## 第二項 外交官之任命狀

外交官自正式任命確定之後。則對於本國。已有外交職務之性質。但對於派往國。須呈遞委任狀後。外交職務之性質。始能存在。

委任狀 *Lettres do créance* 委任狀者。乃正式公文也。所以證明外交官之性質。及

外交官對於兩國間所有之權限。且表明深願維持兩國間之平和且親熟之交通。又所以詳載外交官之姓氏、爵位、及其身分者也。

首三級外交官之委任狀。由本國元首簽押。而呈遞於駐劄國之元首。若代理外交官之委任狀。則由本國之外交總長簽押。而呈遞於駐劄國之外交總長者也。

若係代表數國之外交官。或駐劄於數國者。則應各有特別委任狀。或係代表數國者。則數國各應給與委任狀。或係駐劄數國者。則每國應有一委任狀以證明之。

自外交官至駐劄國後。應通知駐劄國之外交總長。并將委任狀另錄一分交與之。此通知之關係甚鉅。蓋自通知之後。則其外交官之位階。對於同等之他國外交官。始克表現。

繼則外交官於覲見駐劄國之元首時。再將委任狀遞呈於駐劄國之元首。

遞呈委任狀。(即國書)有一定禮節。由各國之主權規定之。因外交官之等級不同。而禮節亦有異。自普通言之。遞呈委任狀之禮節。以不侵辱他國之國體。及冷淡他國之感。情爲要。



### 第三項 外交職務之終結

特別職務。若因特別職務而派放之外交官。則俟其職務已畢。即爲職務之終結。例如禮使是也。

常任職務 常任職務之終結。有因正式終結。有因非正式終結者。

正式之職務終結。有左之數種。

(一) 外交官死亡。

(二) 外交官之召回。自將召回文書通知駐劄國之政府後。則外交官之國書。(譯前

狀)即失其效力。若該外交官係派往於外國之君主者。則外交官於覲見時。向其乞假。

而駐劄國之君主。亦於覲見時。交覆命書 *Lettres de récréance* 於外交官使其回國後。遞交於本國之君主。以證明其職務之終結。

(三) 當外交官並未調換。而由其本國政府。晉其官秩時。則與新任同。須重給與國書。以證明外交官新得之身分。

(四)當駐劄國之統治者。因國內革命。而死亡。或讓位。或被廢黜時。亦須重給國書。以證明其權限。

(五)當外交官之本國統治者死亡。或讓位。或被廢黜時。則繼續之新統治者。亦應重給國書於外交官。以證明連任外交官之權限。

其在第四第五之原因中。外交官之職。不因統治者之變更。而受影響。蓋變更者僅統治者耳。而其所代表之國。固仍確實存在也。

然在第四第五之原因中。何以又須重換國書乎。蓋重換國書者。乃新君藉以確定。又與他國代表加入交通之機會也。

非正式之職務終結。亦有左列數種。

(一)當駐劄國侵辱外交官所代表之國。或其自身。則其代表國之統治者。得命其要求護照。 *Passe-ports* 而破壞兩國間之外交上交通。 *Rompres les relations diplomatiques* 外交官若因其使館有危害則由個人負責任。不俟政府之命令。竟自請求護照。破壞交通。但於此原因中。若本國政府不與承認。則外交上之交通。仍視為未曾破壞。

(二)當本國與駐劄國宣告戰爭。則一方交戰國使臣之駐劄於他交戰國者。得請求護照。脫離其地。

(三)當外交官侵辱駐劄國。則駐劄國得給與護照。勒令其出境。不必請求該外交官之本國。及得該外交官本國之正式召回狀。但此係特別情形。因外交官犯有過誤。故駐劄國出此最終之嚴厲手段。駐劄國且須質問該外交官之本國。而要求其答覆。若答覆之理由不足。且得要求賠償。

外交職務之停止 所謂停止 Suspension 者。並非終結 fin 之謂也。停止之原因。有左列數種。

(一)因自然人之關係。如有疾病等。致使外交官不得就職。而行其職務。

(二)當國內發生革命。尙未成功時。

(三)當兩國間發生難題。其結果足以暫時停止兩國間之外交上交通。並非確定破壞者。

上列諸原因。當其原因消滅時。則外交官繼續行其職務。不必重給國書。

#### 第四款 外交官之權限特權榮譽位次及其義務

本款分爲四項論之。

##### 第一項 外交官之權限

外交官之權限。有爲其所獨有者。有爲與領事共有者。外交官獨有之權。列論之如左。

- (一) 對於駐筭國代表本國。且爲兩政府間之介紹。
- (二) 以本國名義。與外國磋商。
- (三) 嚴守秘密。且觀察駐筭國政府之用意所在。

第三項之職務。乃外交官最應慎重之權限也。應將駐筭國政府之行爲。及意向。告知本國政府。故關於此項職務。應細心觀察考究及探聽。但不得出之冒昧。或有危險之舉動。

關於駐筭國之兵力。國防秘密。及政策。外交官欲探明之。以報告於本國。得以賄賂以誘駐筭國之人民。或官吏乎。自普通言之。類皆許可。蓋外交官之從事探察。無傷乎公共秩序也。且其職業探察。Investigations professionnelles 苟留心從事。亦不能爲罪。外交官與領事共有之權。外交官與領事共有之權。卽保護僑居駐筭國之人民。而排斥專橫。或困苦之行爲。足以使其本國人民被害者。其他與領事共有之權限。卽舉結婚禮。承受遺囑。及給發護照是也。其在東方諸國。外交官與領事對於本國人民。同有司法權。

## 第二項 外交官之特權

外交特權。乃普通權利以外。與外交官以特別權利。以保護其獨立。而得自由行其職務也。

外交官享有之特權。可分左之六種。

(甲) 自然人不可侵犯。

(乙)住所、文書、通牒、及郵書之不可侵犯。

(丙)刑事裁判之除免。

(丁)民事裁判之除免。

(戊)稅項之除免。

(己)自由行使宗教儀式之權。

外交特權之根據 外交特權根據之理由有二。

(一)外交官爲獨立國及主權國之代表。因其代表國家也。故不應附屬於駐筭國之統治者。亦不應受駐筭國之裁判。

孟德斯鳩云：『外交官爲國王之發言者。而發言應自由也。』 *L'agent diplomatique est la parole du prince, et cette parole doit être libre.*

(二)外交官所享之特權。爲行其職務上所必要。若對於駐筭國之統治者。處於附屬地位。則不能以其尊嚴安全及自由。而行其職務。

孟德斯鳩不云乎。『不得有何種妨害。以阻礙外交官之行事。若外交官得因債務而

被逮。則人且將誣外交官以有債務矣。』

享有外交特權之人 下列各種。即享有外交特權者也。

(一)使館長、*Chef de la Légation* 公使夫人及其家屬。

(二)全權大使之參贊及其書記官。

按之實際。外交特權。且及於使館中之非官員之人等。但此僅係敬禮上之感情耳。

使臣家屬。僅住於使館中者。得享有外交特權。並無獨立之位置也。

若使館中非官員之人等。犯有輕罪或重罪時。外交官有時得交地方裁判所審問。而不與以外交權之保護。

(甲)外交官自然人之不可侵犯 外交官自然人之不可侵犯。乃與外交官之特權也。

駐筭國之政府。應設法以禁止足以侵害外交官者。且應豫防足以侮辱外交官之名譽者。若有不聽命令。而侵犯外交官之自然人。或有損外交官之尊嚴者。則駐筭國之政府。應嚴行追究。而處罪人以嚴罰。

大半立法例。必含有禁止加害外交官之特別條文。如法國一八八一年七月二十九之法律。其第三十七條云。『凡對於駐筭共和政府之全權大使、全權公使、使者、代理公使及其他之外交官。而公然凌辱者。嚴行處罰。』

外交官之享有不可侵犯之權。所以防外國政府之攻擊及凌辱也。若外國政府。不盡其義務。而對於他國之代表。或爲違法行爲。或加侮辱。得對該國政府責問。而要求賠償。不然則喪失權利之國。向之宣戰。

外交官自然人之喪失不可侵權。外交官若因過失或個人行爲。而爲違法行爲。則不得主張不可侵犯之特權。其原因如左。

- (一)當外交官挑動其讎敵。而爲決鬪。因之被傷或被殺者。
- (二)當其附和民亂而失敗。被衆人所窘。及被馬隊與衆人再窘辱者。
- (三)當其出版書籍。而被詆刺攻擊。

(乙)外交官住所之不可侵犯。外交官之住所。係不可侵犯。若無其命令。無論何人。不得擅入。即使大使館內。有人犯罪。其主犯或被害者。或係大使之隨員。或係駐劄國



之人民。地方司法官不得擅入大使館內而行搜索。及捕逮罪人。即使本地人民。犯有輕罪或重罪。而避入大使館內。地方官亦不得入內逮捕。地方司法官。僅可通知大使。請其將罪人交出。大使得司法官之通知後。亦應從其所請。將罪人交出。自原則言之。不得利用其特權。而以其使館爲犯人之遁逃所也。

大使住所應視爲外國之領土乎。有因外交官住所之不可侵犯。遂以之視爲外國領土者。然以吾人思之。殊非正當之比例。蓋二者僅相似耳。並非相同也。按之實際。若以外交官之住所。稱爲外國領土。則要求外交官交出避匿其使館中之犯人。必遵照亡命送還之規則。及一切手續。然要求外交官之交出犯人。固不如是辦理也。故住所不能例之領土。夫外交官住所之不侵犯。與其他特權同。亦爲行其職務上所必要之一種耳。

外交文書之不可侵犯。不可侵犯之權。更推及於外交官之動產、文書、通牒、及寄交本國政府之關於其職務上之郵書。但不幸郵書之秘密。往往被侵損。欲避其洩漏秘密也。故郵寄之外交文書。不用普通文字。而改用密碼。其解釋惟外交官及其政府知

之。此種特別記號。稱爲密碼。Chiffres 此種公文。稱爲密碼文書。各國政府。均備有特別密碼字彙。而各國外交總長之側。必設有一專職。曰密碼專員。若外交總長欲致公文於駐筭外國之公使。卽由其譯成密碼。而駐筭外國公使之致於本國外交總長之密碼文書。亦由其譯交總長。然而書用密碼。仍不足以保郵寄公文完全秘密也。蓋可以由試驗而得解。或竟能解釋密碼者。如十八世紀之維也納內閣。訪得一極智巧之人。利用之而偷得外國之秘密者是也。但今日此等舉動極鮮。卽使有之。亦應視作違反國際法之規則。

(丙) 刑事裁判之除免 外交官不受駐筭國之刑事裁判。若犯有重罪或輕罪。則駐筭國之地方官。不得對之而施何種手段。不得逮捕。不得使其受豫審。亦不得使之受裁判。駐筭國之統治者。僅能使其本國政府召回之耳。若外交官所犯之罪。係侵犯該國家之名譽或安全者。則給與護照。勒令出境。

外交官之家屬。及其非官員之隨從人。亦得免受駐筭國之刑事裁判。惟稍有制限耳。故當其隨從人。若犯有輕罪或重罪。則地方官不得逮捕。亦不得使其受外國裁判所

之裁判。然此等人自其固有之身分言之。非直接享有特權者。不過因其隨從外交官。故間接享有之耳。因此之故。外交官得將罪人交於地方官。而聽其審問。若係有罪。則許其執行刑罰。

若主張外交特權。而不願使其有罪之隨從人。受外國裁判所之裁判。則外國政府。得要求將其罪人。歸其本國裁判所裁判。而適用其本國法律。若外國政府。有此要求。則外交官應設法將罪人送回本國。

外交官因不受外國之刑事裁判。其特權亦適用於作證。故裁判所不得喚外交官到庭作證。僅可請其作成證明書。然外交官苟并此而不願爲。亦不得強其爲之也。

然則外交官對於隨從人等。得有司法權乎。是不能。蓋有損乎駐筭國之主權也。且外交官之司法權。與其執行職務上。無必要獨立之理由。外交官及其隨從人。不受外國之刑事裁判。已足以保其獨立。至於司法權。外交官無必要之理由也。

外交官所可爲者。卽彙集證據。以罪人送交本國裁判。但不得喚召爲其隨從人作證之外國人。到其使館內。若喚召證人。到其使館。是實行司法行爲矣。故卽欲喚召證人。

亦僅能請地方官代爲喚召之也。

(丁)民事裁判之免除 外交官亦不受外國之民事裁判。法國之民法第十四條有云。外國人向法國人結有義務。得喚召外國人至法國裁判所。但此條文。不適用於外交官。故不得以行爲之性質。而分別辦理之也。卽外交官以私人性質。結有義務。例如以私人性質。借有大宗款項。外國裁判所。亦無管轄之權限。其所以如此者。蓋裁判之後。或發生直接或間接不利益於外交官之結果。例如宣告民事上之禁錮或拘留。如此則於外交官之獨立。及其尊嚴。大有損害矣。然則外交官對於債權者。可以不履行債務乎。曰不能。債權者可請求於本國之外交總長。再由外交總長。移文於外交官本國之政府。

免除民事裁判之特權。得以及於隨從人。但外交官對於其隨從人。得以不與特權。而使其受駐筭國之裁判。若此等人不願受外國之裁判。則外國政府。得請該隨從人等所屬之國家。依照債權者之請求。而裁判之。

喪失民事裁判免除之特權 有左列情形。則外國之民事裁判所。得對外交官而施

裁判。

(一)當訴訟係物質的訴訟。關乎外交官所占之不動產。而此不動產。非外交官之住所。亦非其辦公所。

(二)當外交官起訴於駐筭國之裁判所。即應服從其所發之判決。若外交官訴訟失敗。則應代對手人完納訴訟費。但被告若對於外交官而有新要求。則不得強外交官與以答覆。蓋此非被告人抵禦之法。乃另成一新訴訟矣。

外交官得自取消裁判上之特權。而自赴駐筭國之民事裁判所乎。此項問題之解釋。可分二派。

甲派謂外交官之免除司法特權。乃國際法之規則。故當事者即不主張特權。而公然取消之。裁判所仍應宣告無管轄之權。

乙派謂外交官得取消裁判特權。蓋其裁判特權。不過因其職務而所有之特權耳。但此取消。應正式宣告之。不得因其有利於己。而隨意取捨之也。

當他國之外交官。係駐筭國之國民。得要求裁判免除之特權乎。此種問題。於實際上

不數觀。一八七四年，翁笛拉斯 *Hoaduras* 之駐法全權公使，係法國人民，因其爲借債委員會 *Commission de l'emprunt* 之會員故，喚召至收納 *Seine* 民事裁判所。一八七五年正月二十一，收納裁判所發下判決，宣告無管轄權。巴黎控訴院亦認其爲有理由。蓋按之實際，他國之外交官，雖係駐筭國之國民，然以其外交官之性質而論，固應許以與其他各國代表有同一之特權也。

(戊) 稅項免除 外交官不納人稅及直接稅。 *Impôt personnel et direct* 卽爲使館之不動產，亦不納地租。 *Impôt foncier* 但在駐筭國之不動產，係外交官私人所有者，卽應納稅。其他又應支付關稅、入市稅、*Octroi* 登錄稅及各種之間接稅。但按之實際，從敬禮上之感情觀察之，則稅項免除，與學說上之要求大異。蓋事實上外交官固免納關稅者也。當外交官至駐筭國時，其所隨帶者，均免除關稅。至於隨後送交外交官之物件，須先通知外交總長，始免其關稅。稅項免除之特權，與其他特權同，亦及於其隨從人員。

(己) 宗教儀式之行使 外交官與其家屬及隨員，得自由行使宗教儀式，故許其建

設禮拜堂。即僑居駐筭國之本國人民。雖非使館中人。亦得會同行使宗教儀式。

但外交官之行使宗教儀式。不得在公衆前行之。例如出會。Processions 及鳴鐘 Sonneries de cloches 等是也。

### 第三項 外交官之名譽及出席位次

各國許外交代表之榮譽權。即所以表示尊敬也。榮譽問題之關係。今日較從前爲輕。蓋鮮有因此而起衝突者矣。

對於外交官所應遵守之禮節。因各國之習慣而不同。但對於全權大使。及法王之特命牧師及使僧。則各國均有一定之特典。當其由海道赴任也。則得受軍艦及礮台之敬禮。當其由陸路赴任也。則有正式入境 *Entrée solennelle* 之權。但所謂正式入境。實際上已不用之矣。

此外大使特命牧師及使僧。得用六頭馬車。有受兵隊榮譽之權。 *Droit aux honneurs militaires* 覲見之時。若統治者未脫帽。則大使亦有不免冠之權。應接室內。得備御座。

*Dais* 而設本國統治者之寫真於其中。

出席位次 各外交官之中。其出席位次。依一八一五年三月十九之維也納會議規則。及一八一八年十一月二十一之亞斯規則而定。大約各國之外交官。其出席之次序。各依其等級。若等級相同之外交官。則以到駐劄國而通知於外交總長之先後爲序。或依各該國國名之字母次序而定。

但信仰耶穌舊教 *Catholique* 國之大使。對於法王所派之特命牧師及使僧。均讓其居先。維也納及亞斯之規則。亦如是規定。至今猶遵守之。不因法王權力之衰而忽之也。至於非耶穌舊教之國。則不遵此規則。如英國其最著者。

但法王所派之代理公使。對於耶穌舊教國所派之二等公使。卽無此特權。同一國之外交官。其出席之次序。則以國書中所載之先後而定。

#### 第四項 外交官之義務

外交官對於本國及駐劄國。均有義務。



外交官對於本國。有忠實以盡其職守之義務。

對於駐劄國。有不侵損駐劄國之名譽及利益之義務。故外交官應不違反警察法。及擾亂秩序。對於政府。不應爲何種之讎敵行爲。對於其內地之土匪。不應秘密勾通。對於其住所。不應利用不可侵犯之權。而爲罪人之遁逃所。外交官若不盡其義務。則駐劄國不得逮捕之。僅可使其本國政府召回之。若情形重大。則竟給與護照。勒令出境。

### 第三節 領事

領事者。乃一國設於他國商業地或海港之官。以保護僑民之利益。監視僑民之權利。並對之而執行行政、公證、或司法之職務者也。

關乎領事之歷史 羅馬 欲研究領事歷史之根源。不應於羅馬之所謂遠行法官 *Præleur pègrin* 考究之。蓋遠行法官。與今之所謂領事不同。領事由一國派往他國之官吏。而遠行法官。僅爲羅馬之法官 *Magistrat Romain* 耳。其職務亦與領事不同。

領事保護僑民之利益及權利。而遠行法官。則僅對於遠行者 *Peregrins* 執行司法耳。希臘 希臘之保民官。 *πρόξενος* 與今之領事相類似。所謂保民官者。卽一國之公民。他國任之以保護其商民。及僑居該國之人民。希臘保民官之目的。與領事相同者。卽在外國保護一國之國民也。其與領事異者。則保民官無官的性質。與他國政府相交涉者。純係親愛上之關係耳。

中世紀 領事制度之根源。可溯之於中世紀。其時外國商人。均羣居一處。而組織一會社。其中推一首領。所有之職務如左。

(一) 對於外國代表商人。並保護其利益。

(二) 執行司法權。

今世因各國統治權之變化。而領事制度。亦漸漸隨之以變。一方面各國在其領土上。專行其統治權。絕不願他國在其領土上。執行何種權力。故領事之司法權。亦因以消滅。然因文明進步。領事司法權。無甚重要。蓋文明各國。其對於外國人所執行之司法。悉依據法律。絕無不法舉動。惟在東方諸國。則尙未進乎文明之域。故領事裁判權。仍

存在耳。

一方面各國以保護僑居外國人民。及在外國經商之人民。視爲一種義務。然其義務。卽其利益也。故各國派放領事於外國。以代表國家而保護國民。有此二種變化。故今日之領事制度。實由中世紀之商業而出。

### 第一款 領事之組織

領事之組織。各國立法例不同。但領事係由政府所派之官吏。則各國相同。至若美國。以商人爲領事。無官的性質。則屬例外。茲就法國領事組織之法研究之。

領事階級 領事之階級可分爲四。

(一) 總領事。 *Consuls généraux*

(二) 領事。 *Consuls*

(三) 副領事。 *Vice-consuls*

(四) 領事代理。及學生領事。 *Consuls suppléants et élève consuls*

右之四種。均係國家官吏。且均由外交總長所推薦。而由國家元首所任命者也。故凡爲領事團之一分子。必係法國人民。且領事職守。與商人之職業不相容。

總領事 從前一八三三年八月二十之命令第三條。總領事爲領事團之首領。凡領事均屬之。現在則異是。總領事之管轄區域。與領事絕然分界。故對於領事團之各領事。無何種權力。總領事之銜。或因地方而加者。或加於領事者。故凡管理外交部商務之官職。均加總領事銜。

總領事之俸給。自一八〇〇至二〇〇〇佛郎不等。

領事 領事不附屬於總領事。而屬於同在駐筭國之本國外交官。但亦無甚關係。其詳俟後說明之。

領事之俸給。自一二〇〇〇至一八〇〇〇佛郎不等。

領事代理 在一八八〇年二月二十一之命令以前。在領事之例。設有學生領事。一方面所以學習領事。一方面又所以代理領事者也。一八八〇年二月二十一之命令。始設領事代理。其俸給五〇〇〇佛郎。

副領事 副領事者。非設在領事之旁。以幫同領事辦理公事。或遇有領事有事故時。而代理領事者也。蓋副領事亦係獨立之職。其與領事不同者。副領事無掌印官。*Chancelier* 且其權限。雖經一八八一年正月九號之命令。大爲擴充。然究竟不如領事之重要。

事務員 於無甚重要之區。不必派放領事。或副領事者。則領事得外交總長之同意。得委派事務員。與以一定之權限。此種事務員。無官的性質。不受俸給。亦不享有特權。掌印官 此種官吏。爲領事任書記之職。且授有關於公證上之一定權限。依照一八三三年命令之第二十條。此種官吏。有時由政府任命。有時則由領事任命之。今日則異是。此種官吏。分爲三級。均由大統領任命之。(一八九二年十月十一之命令)

法國領事組織之批駁。及改正草案。 近數年內。法國對於領事之組織。起有批駁。一八八三年。組織委員會。以研究之。推巴黎商業會議所議長。爲委員會長。

其批駁之重要部分。謂現在領事之職守。關於行政及政治者多。而關於商務者少。故欲商業發達。宜以商人爲領事。蓋其富於商業經驗。必能指明可以新闢爲商場之路。

且欲爲此改革。須領事不屬於外交部。而改屬於商部。

此種草案。未經採用。謂領事之重要職守。所以保護僑居外國人民之利益。而非商業事務官也。且以商人爲領事。其權力必不足以對於地方官而保護本國人民之利益及權利。

抑更有言者。領事對於本國僑民。須履行一定行政權限。且在特定地方。更有司法權。以商人爲領事。則於司法上之智識必缺乏。則對於履行司法職務。必發生諸多困難。卽以商業而論。則商人爲領事。對於本國之商務。亦未必較非商人之領事。有完美之舉措也。蓋商人而被任爲領事。必盡其領事之職守。恐無暇兼及商業。且商人領事。於開拓商務誠然矣。但對於外國進口之商品原料。則與非商人領事。同無管轄權。

有此種理由。故知建議改革者之非。此蓋由數國之經驗之結果。如英比其最著者。其在英國。一八五八年。及一八七二年。以商人爲領事。其後卽取消之。蓋由種種經驗。而知領事經商。有危險在也。

又有謂法國之領事。調移太繁者。其批駁之理由。謂當領事在某港稍久。可以知該地

之言語。熟悉該地之商業習慣。及經濟現象。將可以有所設施。乃於此時而又調移他處。故欲免此弊。須使其久在其職。

### 第二款 領事之任命權任命狀及其職務之終結

領事之任命權。一國之行政權操之。但一國欲在他國設立領事。必得他國之許可。而他國之許可。或由於商約中特別載明者。或特訂領事條約者。或僅由他國許可實行者。

一國領土上。許他國設立領事。亦可附有一定制限。例如一國許他國在其領土全部內設立領事。但有特定地點。則屬例外。如德國對於亞爾沙斯綠林。Alsace-Lorraine。則不許外國設立領事是也。反言之。則一國得僅許外國在特定之城市。或特定之港。設立領事。如中國及日本是也。

但此種制限。應將各國視同一律。若在其領土上之特定地點。僅不許某國設立領事。或僅許某國得設置領事。則於兩國間之交通感情上。大有損傷矣。故在其領土上之

特定地點。不許外國設立領事者。則各國均不得在此設立領事。又僅許外國在其領土上之特定地點。設立領事者。則各國對之。均應許其設立領事。蓋待遇各國。均應一律平等者也。

領事之任命狀 領事非若外交官之給與國書。其任命也。亦無外交官之儀式。僅給與委任狀。 *Patente* 或委員書。 *Commission* 或叙任書 *Lettre de provision* 而已。又須由外國政府。給與執行權限書。 *Exequatur*

領事之委任狀。委員書。或叙任書。乃公文也。由該領事所屬國之元首簽押。所以叙明領事之爵位。及授與之權限。

領事委任狀之原文。由外交公式。呈交駐在國之政府。

外國政府。得承受或拒絕領事。其承受領事也。則給與執行權限書。其拒絕也。則不給與之。所謂執行權限書者。即領事駐在國之政府。給命令於領事駐在地之地方官。使其承認該領事。及許其執行職務也。其在法國執行權限書之給發。由外交總長呈請後。大統領下令以行之。



一國對於他國派來之領事。得以拒絕給與執行權限書。須當該領事之來。得以爲暴動之原因者。則得出此手段。

領事職務之終結。有左之四種。

- (一) 領事死亡。
- (二) 調任他處。
- (三) 免職或致仕。
- (四) 撤回執行權限書。

執行權限書之撤回。外國政府對於他國派來之領事。得自由拒絕給與執行權限書。故當領事對於該國。不盡其義務。如與該國之內地政治亂黨。陰行勾結者。亦得撤回其執行權限書。但政府對於領事。而用此嚴厲手段者。事實上亦不數觀。普通要求該領事之本國政府。調換或免其職。

領事條約中。概規定於何種原因。得撤回領事之執行權限書。且載明被害政府。必使該領事所屬國之政府。認可其理由。方得實行撤回其執行權限書。

領事之權限。與外交官同。不因本國統治者。由政治革命而有變更。或調換時。因之喪失。

當兩國間起有戰爭或衝突。因之外交上之交通。亦斷絕者。領事之職務。無停止之必要。即使本國之外交官。已經回國。領事亦可仍居其職守。若有地方官之決定書。或政府之命令。或有不能盡其職守之情形。則不得不棄職而去。領事既去。則以保護本國僑民之責。託諸友邦之領事。

當領事之去也。非若外交官之須遞交本國之喚召狀於外國政府。外國政府亦不給與國書。僅由其後任之請發執行權限書。外國政府始知領事之去耳。但慣例上。領事應先將更調之意。通知駐在地之地方官。

若當領事有病。或正式告假。則領事之職。僅暫停耳。此時或由領事代理。或由掌印官。或由其他候補領事代理之。

### 第三款 領事之特權

領事所有之特權。各國不同。蓋因領事條約。而有伸縮者也。茲所言者。僅一般之規則耳。

領事職務行爲。與個人行爲之分別。外交特權。不適用於領事。故欲規定領事所有之特權。應分領事職務行爲。與其個人行爲。

領事職務行爲。領事關於行使職務所爲之行爲。領事與外交官同。有不可侵犯之權。亦不受駐在國之法規。且地方司法權。不得及之。所可爲者。僅撤回其執行權限書。或要求該領事之政府。調換或免其職。

領事之文書庫。亦不可侵犯。故駐在國之政府。不得奪取之。但此規則。不爲各國一律遵守。英國其最著者。凡駐在英國之領事。英國對之。不與以何種權利。及何種賠償。數年前。英國對於駐在倫敦之法國總領事。因其書記官所租之房屋。未納租金。遂被其所有者。沒收其文書庫 Archives 而賣之。

領事個人行爲。領事關於個人行爲。則領事完全服從駐在地之法規。若領事犯有重罪或輕罪。得被駐在地之裁判所逮捕之。但領事條約中。亦有特別條文定之者。(

一八七六年法希條約 (Convention franco-grecque de 1876) 謂領事得免未決監 (Prison préventive) 但罪情重大則不在此限。

自原則言之。領事得被喚召至裁判所作證。但多數領事條約。則免除此項義務。(意法條約俄法條約)

領事亦不得免除納稅義務。但多數國家。則許領事不納直接稅。至若間接稅。則仍應完納。

又領事在其領事館門首。有設本國衛兵之權。與外交官之在使館之進門處。設置本國衛兵之權相同。

外交禮儀。不適用於領事。當駐在地遇有宴會。邀請領事赴會者。位次之先後。各按其等級。及執行權限書發給之日期而定。

領事與外國政府之交接。領事得與駐在地之地方官直接交通。惟不得與政府交通耳。若領事對於外國政府。有所要求。須經其本國駐劄是國之外交官之介紹。

#### 第四款 領事之權限

領事有二種性質。一方面爲遵行者。一方面又爲執行者。

(一)領事爲遵行者 領事應將駐在地國家之商務及政治情形報告於本國政府。但此係領事權限中之小部分耳。俟後詳論之。

(二)領事爲執行者 關於此點。領事之權限甚大。且極重要。列論之於後。

(甲)領事與僑民之關係。

(乙)領事與商船之關係。

(丙)領事與海軍之關係。

#### 第一項 領事與僑居外國之本國人民之關係

護照 凡由法國來外國之法國人民。領事應驗其護照而簽押焉。其由外國回返法國者。亦由領事結與護照。此領事與國民間之關係也。

但今日之用護照者少。故領事之知國民也。僅由登記之法耳。登記簿由領事之書記官保存之。凡僑民均登記於登記簿。 *Registre matricule*

一八三三年十一月二十八之命令第一條。凡法國人民之僑居外國者。均有赴領事館登記之義務。

登記之利用 此條之制裁。凡未赴領事館登記者。即不得主張要求領事之保護。但按之實際。即未登記之法國人民。亦有要求領事保護之權。

法國人民之登記。有二利存焉。

(一) 登記證書。足以證明其爲法國人。但以無反對證據爲限。

(二) 特種特權。惟登記之法國人民有之。凡用法國國旗之商船。有領事或書記官之證書。即足以爲證據。

領事對於其國民。有左之權限。

(一) 行保護及監督之職。

(二) 履行身分證書官之職務。

(三) 爲公證人之職。

(四) 關於司法上有一定之權限。

(甲) 保護及監督之職。

(一) 保護 領事應保護僑居外國之國民。且領事對於地方官。應阻止足以使其同國民被害之行爲。及協助其國民以要求正當之賠償。欲達此目的。得以由同國外交官之介紹。而向政府要求。

凡欲回法國之國民。而無川資者。領事應注意之。

領事保護之義務。以向外國之裁判。保護其國民之權利爲止。

(二) 監督 領事監督之職有三。給發及簽押護照。追認證書。及執行軍事法律。

給發或簽押護照 領事得給發護照於法國人民。然必審明其身分。及其定意。其由法國給發於法民之護照。而來至領事之駐在地者。則該領事應驗其護照。而簽押焉。(一八三三年十月二十五命令第一條至第二條)若外國人民。欲至法國。而請求法國領事給發護照者。亦得給發之。(第四條)其往法國之外國人民。由外國

官吏給與護照者。則法國領事須簽押。(第五條)

追認證書 法國人民。在外國受領地方官之證書。應經法國領事之追認。始在法國發生完全效力。

若係私署押 *Seing prive* 之證書。領事無證明之義務。但係外國地方官。或領事駐在地之領事官。或外交官所證明之證書。則領事對於此種官吏之簽押。應證明之。執行軍事法律 關於兵役義務。領事有重要之職務。凡僑居領事駐在地之國民。已達當兵年齡者。領事應造立名冊。且應令其回國。其所以如此者。蓋防僑居外國之民。希冀免當兵之義務也。

(乙)關於身分證書官之領事權限 領事之有身分證書官之權限。民法第四八條規定之。

領事得給出生證書。死亡證書。婚姻證書。私生子承認證書。及爲養子之登記。但以養父有住所在外國者爲限。

領事之爲此證書。應備二分。一分儲存於領事館之書記室。一分移送於本國之外交。



總長。而存諸部中。

男女均係法人。在外國結婚。領事有證明之權。但兩外國人之結婚。則領事無證明之權。故其結婚證書。惟對於國民有給發之權。蓋限於人者也。至若邑長之給發結婚證書。則凡在其區域以內。其權限均得及之。蓋以地域爲限者也。一則以人爲限。一則以地域爲限。此領事權限之與邑長不同之點也。

但一九〇一年十一月三號之法律。其規定與此規則相反。謂在特定地方。法國之外交官及領事。對於法人與他國女人行結婚禮。有給發證書之權。其特定之地。則男由命令規定之。有此法律。而民法之第一百七十條亦因之以改。一九〇一年十一月二十三之命定。列舉特定之地。卽土耳其、波斯、埃及、馬洛克、馬斯加脫、*Mascate*、*暹羅*、*Siam*、中國、及高麗諸國是也。

(丙)領事之公證權 領事有公證權。自各方面觀之。有種種之利益。法國僑居外國之人民。不解該國之語言文字。致不能向地方官取求證書。此領事所以須有公證權也。

領事之證書。在法國發生效力。而能執行之。

且領事之證書。卽在法國之不動產。亦能爲抵押契約。若外國地方官之證書。則無此效力。(民法第二二二八條)

凡爲公證。非由領事親自爲之。蓋由書記官行之者也。然特種證書。書記官得擅自執行之。特種證書。須與領事共同執行之。

公證權之範圍 有物的原因。 *Ratione materiae* 及人的原因 *Ratione personae* 之二種權限。

物的原因 凡由公證人取回法國之證書。書記官得收受之。但關於遺屬。生有疑問。一六八一年之命令。謂書記官得承受僑居外國之法人遺屬。然民法第九九九條。又無此條文。是與此命令相抵觸也。

人的原因 領事惟對於國民有此權限。但有多數領事條約。認法領事有收受他國人民證書之權。然以此證書欲發生效力於法國者爲限。

(丁)關於司法之領事權限 在基督教之各國領事之司法權。屬於例外。

凡法國船舶。在海上犯有重罪或輕罪。或法國船舶停泊於外國港內。在船上犯有輕罪或重罪。而地方官宣告不理時。則領事有訊問證人之權。

凡商船之船主。與乘組員間。因交付給料。Solae 而起有衝突。領事得受理訴訟。

領事得受法國裁判所之委託。Commission rogatoire 而調查法民在外國所犯重罪或輕罪之罪證。其罪人則拘之送回法國。

國民間起有衝突。領事無裁判權。但領事得被兩造選爲仲裁人。其以仲裁人之身分。而發之判決。若欲在法國行之有效。必得法國裁判長之許可。認其爲仲裁判決。

在此情形內。領事爲僑居其駐在地之法民之裁判傳達吏。按照民事訴訟法第六九條。裁判傳達。由有管轄權之初級檢察廳爲之。初級檢察廳。呈之外交總長。再由外交總長。移交駐外國之領事。領事接外交總長之移交後。應將一切證書。通知相手方。不受費。亦不用司法公式。

## 第二項 領事與商船之關係

凡法國在外國之商船。而停泊於領事駐在地之港內者。領事應實行保護商業利益之權。

一八三三年十月二十九之命令。即因此而規定者也。此命令分爲六章。共七八條。茲簡單分別言之。

第一章 通義 領事應監視在外國不得妄用法國之國旗。且在其駐在地之港內。不得違背法國之關稅法律。及規則。而有輸出品及輸入品。(第一條至第四條)

第二章 到達船 凡船舶至到達地。在二十四小時以內。船主應將海上證書。及各種書類。呈交領事。(第十條至十六條)

第三章 停留船 無論何時。凡法國商船之停留於其駐在地之港內或灣內。領事得執行警察權。(第十九條至二十二條。二十三條。二十五條至二十六條)

凡使船舶受有運送上損害之規則。領事應干涉之。(第二八條。二九條)至於欲使船主。得行特種證書。如乘組員之前進。或內渡。船上之借債。商品之拍賣或抵押。(商法典。第二三四條)船舶之拍賣等項。則以領事之命令爲必要。(第二八條。二九條。三

○條三二條三三條四〇條七一條)

第四章 出發船 凡船舶豫備長行。而修理鞏固之。在其裝貨之前。領事應監視其是否合於商法典第二二五條之規定。船主於航行出發之前。亦應將所載貨物之精確情形。報告領事。(第四四條)領事即給發證書。載明該船到達之日期。出發之日期。及貨物之質地及重量。(第四五條)

領事得強船主。在其船上收留被難之水手。或不得返國者。或應歸法國裁判所裁判之重罪或輕罪犯人。(第五一條至五二條)及使其帶回呈交法國各部總長之公文。(第五三條)

第五章 遇難船 凡法國船舶遇難。則在遇難區域內之領事。應會同地方官。設法保護被難之人及物品。(第五五條至七八條)

第六章 旅行船或掠奪船 因無何等關係。不備舉。

第三項 領事與海軍之關係

一八三三年十一月七號之命。即規定領事與海軍之關係者也。該命令共分爲五章。茲分晰論之。

第一章 通義 凡軍艦至領事駐在地之港內。或回法國。領事得通行軍艦。且得與海軍將校之間。各按其等級。互相拜訪。(第一條至第五條)

第二章 軍艦之到達及停泊。當軍艦至領事駐在地之港內。領事即應將關於停泊其港灣內之法國商船之警察權。授於該軍艦之司令官。但該軍艦若在八日以內。即欲繼續航海者。則不授與之。(第十條)

當軍艦停泊港內。領事應爲準備必需品。故須偕同船員。同赴市場。(第十一條至十四條)

第三章 借助海軍 因地方政治上情形。領事以爲欲保國家之利益。僑民之安寧。法國所有權之保存。必須借助海軍者。得借助於停泊港灣內。或航行未遠之軍艦。但領事應報告於海軍總長。(第十六條至二十一條)

第四章 軍艦出發後之整理。

(一)軍艦遺在陸地之病人。領事應代償其療治費。及保護其回返法國。或使商船帶回。或使國船裝回。(第二三條)

(二)當軍艦出發後。所遺棄之錨、鐵鍊、或小船等物。領事應設法保存之。若此等物件。運回法國。運費過鉅。得拍賣之。而以賣價送交海軍總長儲藏之。(第二四條至二六條)

(三)被難之軍艦。或不能航行者。領事對之。應處以相當之法。(第二七條)

## 第五章 掠奪船

(一)依照一八二五年四月十一法律之海盜船。及一八三一年三月四號法律之販賣奴隸船。此等船均應逮捕之。

若遇有必要時。領事得將此等船及物件發賣之。而以賣價儲存於領事館。以俟所有者領取。(第二八條至三〇條)

(二)戰時所得之捕獲船。

若為條約所許者。領事得執行法國海軍部所行之權限。(第三一條)

附則一 在非基督教國之領事特別權限及特權。

在非基督教之國。領事有特權及特別權限。此種特權及特別權限。或由投降條約 *capitulations* 而得。或由法律之勢力而得。如黎望 *Tchelles du levant* 及野蠻諸國等是也。其後更及於東方諸國。如一八四四年十月二十四與中國所訂之條約是也。其他如與波斯、馬斯加脫等所訂之特別條約。領事亦得有此種權限。

其在上述諸國。領事享有與外交官同等之特權。故領事不服從所在地之法律及裁判。領事之自然人。及其住所。均不可侵犯。亦不納各種之稅則。

且領事在上述諸國。除普通應有之權限而外。其對於僑居各該國之國民。有警察權及司法權。法國領事。在黎望及野蠻諸國所有之警察權及司法權。由一八三六年三月二十八之法律規定之。其在中國。則由一八五二年七月八號之法律規定之。

(甲)警察權 領事對於國民。得實行統治權。且得設有監獄。歸其管理。亦得置定警察規則。違反此規則。則按照刑法第七五條制裁之。一七七八年六月之法令第八二條。領事更有非常之權利。得強令國民離境。令其回返法國。



領事有此種特權。法國人士大加駁斥。要求取消。於是代議院於岸 Hugues 及復爾公脫 Vaulcomte 二議員。遂建議取消。一八三三年。亦尙有人反對此權。但政府則謂與領事此種特權。實爲必不可免。不贊成取消之。

其對於土耳其。領事有此種特權。關於亡命送還。實爲有益。蓋土法之間。無亡命送還之條約也。但按之實際。若有外國人在法國犯罪。而逃入土境者。不許法國領事送還法國。

(乙)司法權 確定領事之裁判權。須分爲三類。

(一)土法人民所發生之民刑訴訟。惟土耳其裁判所有管轄權。法國人民。亦有保證。不致受虧。蓋土耳其裁判所。應會同繙譯官會審。而此項繙譯官。對於判決。亦有干預權。且判決之執行。須經繙譯官簽押。

(二)法民與外國人所生之訴訟。此歸三人混合裁判所審理。三人之中。二人由被告者之領事委任。一人由原告者之領事委任之。

(三)兩法國人民間所生之訴訟。此歸領事裁判。惟其權限因民事訴訟。商業訴訟。

或刑事訴訟而有伸縮。

(子)民事及商業訴訟。此種訴訟歸法國領事裁判。其權限與法國之地方裁判所及商業裁判所相同。

但關係於不動產之訴訟。而此不動產在土耳其領土者。則歸土耳其裁判所裁判。領事裁判所。由領事及二陪審員組織之。此二陪審員。由領事在其駐在地之區域內。於已達二十五歲之法紳中。自由選擇之。若無合格紳士。則由領事一人組織之。以其書記員爲裁判所錄事。及執達吏。

訴訟手續極簡單。先呈訴狀於領事。再由書記將訴狀傳達於被告者。

領事之初審及終審管轄之制限。與民事裁判所同。卽關於人及動產之訴訟。以一五〇〇佛郎爲限。

對於在黎望之領事。所發之判決。而有不服。則控訴於亞斯 *Ait* 控訴院。對於在中國之領事所發之判決。而有不服。則控訴於沙意共 *Saigon* 控訴院。對於在馬斯加脫之領事所發之判決。而有不服。則控訴於雷與尼翁島 *Ile de Reunion* 之控訴院。

(丑) 刑事裁判 分重罪輕罪違警罪三種。

按一七四〇年之投降條約。當犯罪者。係法國人。被害者係土耳其人。則歸土耳其裁判所管轄。但按之實際。犯罪者亦歸領事裁判。

(天) 重罪 Crimes 領事關於重罪之裁判權。僅有豫審權。其罪人之處罰。應送回法國執行之。

領事與豫審裁判官。有同一之權限。得逮捕罪人。或暫時任其自由。其與豫審裁判官異者。則由被害者之請求。即可從事裁判。不必待檢事之起訴也。領事之審問罪人。得先訊證人。故欲使證據之公平。有二種手續。一檢證。一對質。

所謂檢證 Recolement 者。即將證據對證人宣讀。而問其是否確實。再使證人與罪人對質。 Confrontation

領事裁判所審問之後。若認罪人爲有罪。則爲禁錮之宣告。 Ordonnance de prise de corps 而送交亞斯裁判所。該裁判所即交刑庭審理之。

(地) 輕罪 Delits 關於輕罪。領事有初審權。

(人) 違警罪 *Contraventions* 由領事自行審問。

刑之宣告也。或由領事裁判所 *Tribunal consulaire* 或由領事。悉依據法國法律。但既宣告拘留之後。得改爲罰金。蓋拘留之性質極重。且回法國後。蒙不幸之結果。埃及之混合裁判所 *Tribunau mixtes d'Egypte* 此混合裁判所。一八七五年設立之。所以使領事執行裁判權也。

組織 初級裁判所凡三。一在亞力山大。 *Alexandrie* 一在溝黎。 *Caire* 一在馬叔拉。 *Mansourah* 控訴院一。在亞力山大。各裁判所由埃及王所派之埃及裁判官。及他國裁判官組合之。

權限 埃及人與外國人所生之訴訟。兩國外國人所生之訴訟。或兩同國外國人所生之訴訟。均得管轄之。但關於外國人之人事訴訟。 *Statut personnel* 則不在此限。

#### 附則二 領事與外交官之異點

領事與外交官有左之異點。

(一) 外交官乃對於駐劄國而代表國家者也。領事非代表國家。乃保護僑居外國之

本國人民之利益。

(二) 外交官受有國書。而派往於外國之政府者也。領事非派往於外國之政府。亦無國書。僅有委任狀。以證明其身分及權限而已。

(三) 外交官就任。必正式遞呈國書於駐劄國之統治者。至於領事之就任。則以駐在國政府之給與執行權限書爲始。

(四) 外交官因本國之統治者死亡。或更換。或因戰爭而中止其職。領事則異是。

(五) 外交官調換。受有本國之召喚狀。此召喚狀應正式遞呈於駐劄國之統治者。而駐劄國之統治者。亦應與以國書。領事則無召喚狀。駐劄國之統治者。亦不與以國書。

(六) 外交所享有之特權。領事無之。

## 第二章 國際條約

條約有廣義與狹義之分。

廣義 凡關於政治或經濟上之利益。而由兩國或數國合意所訂立者。不論其形式

如何。或擔負如何。是謂廣義之條約。

狹義 凡有正式性質。關於數問題之集合體。或特別問題。有重大之關係。而由國際合意訂立者。是謂狹義條約。

自條約之範圍言之。故與左列各種有分別。

契約 *Convention* 契約與條約異者。其形式無條約之嚴整。其根本則僅關乎簡單及關係輕微之問題。故關乎和約及商約。則稱條約。關乎郵政契約。及領事契約。則稱契約。

宣言書 *Declaration* 所謂宣言書者。乃兩國或數國對於一定事件。議決彼此應遵行之辦法。或宣告承認何種規則。以爲國際法之原則。

例如比爾涅芝 *Pilnitz* 宣言書。歐洲同盟各國。共同攻擊法國之革命。又如一八五六年四月十六之巴黎宣言書。承認海上國際法之原則。

戰時檄文 *Cartel* 乃於戰爭之時。由兩軍之司令官所訂立之戰時契約也。其目的或爲停戰。或爲投降。或爲交換俘虜而設。

國際會議之調書。Protocole 此乃各國全權公使所開國際會議之記述。調查書。或報告書也。其所議決者。即爲各國他日擔負之淵源。

書翰及通牒 *Lettres et notes* 各國元首間之書翰。及政府人員間之通牒。亦足爲

證明國際擔負之方法。

條約之研究。可分爲五節論之。

- (一) 條約之磋商。
- (二) 條約之批准。
- (三) 條約之施行。
- (四) 條約之終結。
- (五) 條約之分類。

### 第一節 條約之磋商

兩國間之條約。猶私人間之契約也。欲使條約有效。必合乎根本上之條件。及形式上

之條件。

今首言根本上之條件。繼言形式上之條件。或磋商手續。

### 第一款 根本上之條件

條約之根本上條件。與民法之契約同。茲分別言之。

#### 第一項 訂約者兩造之能力

磋商條約之能力。發生兩問題。一係國際法之問題。一係憲法之問題。國際法上之問題。卽何國有結約之能力。憲法上之問題。卽一國之內。何人能以國家名義訂立條約。  
(甲)何國有訂約之能力 自原則言之。惟主權國有訂約之能力。

半主權國。或被保護國。享有磋商條約之權。但不得自由執行之。必由宗主國或保護國之介紹。方得訂結條約。或由宗主國及保護國之監督。而得其允許。亦得訂結條約。其在同盟國也。同盟各國。亦得直接訂立條約。但不與同盟憲法相抵觸爲限。



至若聯邦國。無論何種條約。均由聯邦政府締結之。聯邦國中之各國。關於聯邦各國利益之特定契約。得由聯邦政府之介紹而訂結之。

一八七四年瑞士聯邦憲法第九條。許各州由聯邦政府之介紹。訂立關於經濟或隣邦交際之條約。但不得與聯邦國家。或其他各州之權利相牴觸。

德意志一八七一年之憲法。默許普魯士得直接與其他各國訂立條約。不必由聯邦政府之介紹。巴維歐而 *Bavire* 亦然。

(乙)何人得以國家名義訂立條約。此問題乃屬於各國憲法之範圍以內。訂結條約之權。屬於各國之元首。但由元首直接磋商條約者。亦不多觀。

自普通言之。元首遣派外交官。其委任狀上有全權 *Pleins pouvoirs* 字樣。

外交委任。與民法上之委任不同。民法上之委任。受託者在其委任之範圍以內。所爲之行爲。卽與委任者之意相反。亦得使委任者直接或間接負有責任。至於外交上之委任。依其政府委任之權限。而爲之行爲。必由批准之後。始使其代表之國家負有責任。條約之批准。類皆由元首爲之。亦有必經立法權參預者。

## 第二項 正當之目的及理由

條約與私人間之契約同。應有正當之目的。或正當之理由。至若條約之目的。或以保護販賣奴隸爲目的。或以破壞海上自由之原則爲目的。或以擾亂外國之安寧爲目的。此等條約。與國際公法相違反。均應作爲無效。

## 第三項 承諾

民法上之契約。欲使其有效。以兩方面之承諾爲主要之條件。條約亦然。亦以承諾爲必不可免之元素。

結約之兩方面。關於磋商之目的。意見一致。且又確定者。始有承諾之存在。

若承諾之出於惡意、*Vice* 錯誤、*Erreur* 欺詐、*Dol* 或強迫 *Violence* 者。則私人間之契約。均爲無效之原因。但國際間之條約。則不得以此爲無效之原因。

條約上承諾之錯誤。實際上實難贊成。蓋磋商手續。有一定之儀式。必不致再有錯誤。

且兩方面之政府。均交其訓令於代表。兩造亦交換其建議。及歷次會議所議決之報告書。

至於一國對於他國所施之強迫。以要求其承認擔負。亦不能視爲條約無效之原因。蓋不如是。恐無一條約可以存立。此皆由於各種情形之影響。及戰勝國之威聲所致。凡條約因強迫而視爲無效之原因。必對於全權公使之自然人。施以威嚇。例如不畫押。將致之死等因。此種強迫。始得視爲條約無效之原因。然此學說。幸而純係理想。實際上則絕無也。

### 第二款 磋商手續之形式上條件

磋商時所應遵照之辦法。全由兩方面政府之合意而定。故得按照情形。而有伸縮。但有一定之手續規則。普通爲外交上所遵守。茲分論之如左。

(一) 磋商之開始。

(二) 討論及決議。

## (三) 磋商之終結

第一 磋商之開始 磋商開始之第一儀式。即須以正式方法。證明彼此之性質及身分。是即呈出及交換全權狀也。換言之。即確定彼此政府磋商代表之委任狀也。全權狀之形式。各政府不同。但必表明國家代表之姓氏及身分。與委任該代表職權之目的。

第二 討論及決議 呈出及交換全權狀之後。即開始討論。凡為磋商目的之各項建議。應議決之。及經全權代表之贊同。然後將磋商之全體付表決。若磋商之全體。未經全權代表贊同。則各項之建議。雖經其認可。亦得食言。且可以政府名義所發之通牒撤回之。

歷次會議之後。關於會場中之議論。何者贊成。何者否決。均應調製報告書。此報告書之名。稱為調書。Protocol。欲使此調書有信用。必經磋商各員之簽押。由此調書所發生擔負之法律上能力。由其本文規定之。

調書非必需準備設立者。當磋商之目的極簡單。且又確定者。即可免此手續。此種大

約由小戰後發生關係輕微之磋商。即可免製調書。

若數國之利益未定。或討論問題複雜。而磋商延至數次者。則調書極有利益。且不可不設立。尤重要者。應將所布告之宣言書。及所任之擔負之意義簡要述之。

第三 磋商之終結 當各全權代表所提出問題之討論已終。或意見一致。或各持一說。未能融洽。均以磋商爲已終結。而調製報告書。此報告書稱爲終結之調書。 *Protocole de clôture*

條約之編纂 當磋商各員意見一致。則各以其政府之名義。訂立條約。遂從事於條約之編纂。

條約之開始。往往有新禱神德之語。例如天主萬能。 “*Au nom de Dieu tout puissant*” 契約之開始。則用例文如 “*Au nom de la très Sainte Trinité*” 此名條約或契約之例文。例文之後。卽國家元首。以國家名義訂約之稱呼。其次則磋商外交代表之姓氏及身分。再次卽逐條之條約正文。條約批准之期限。訂約地點。及日期。均一一載明之。終則磋商各員之簽押及印信。

條約按照有關係之國數。而編纂爲數分。此與民法上之契約同。其致各國之稿本。先由一國及其全權代表首先簽押。其他各國及其代表。則按照國名字母之次序。依次簽押。此規則名曰輪轉 *Alternat* 簽押。

磋商手續之附加 磋商手續。亦有與磋商無關係之第三國加入之者。第三國之加入。有於磋商期間而加入者。亦有磋商已終。於訂約時而加入者。於此有協助 *Participes* 認可、*Approbations* 贊同、*Adhésion* 及加入、*Accession* 等分別。

協助 所謂協助者。乃欲望和好及和平之進行。而第三國出而和解磋商時所生之困難。及繼續已中斷之談判也。

協助之加入。或出於隨意。或由磋商員中之一人。得該本國之允許。而請求第三國之協助。

協助之國。不負何等責任。不過處於仲買人之地位而已。 *Courtier honnêtes* 以其字義考之。即協助兩方面。使達於成功。而協助之人。則不負責任也。

認可 所謂認可者。即與條約無關係之其他各國。對於訂約國所締結之條約。而爲

有利益之評論也。此種認可。在評論之國。不負何種義務。在被評論之國。亦不生何種權利。不過有此他國之認可。則其條約愈爲尊嚴。且其條約之擔保。愈爲可靠耳。

贊同 所謂贊同者。卽一國對於他國所結之條約。關乎該條約中所認之擔負。或其所載之原則。而爲明白之表示同情也。有此贊同之後。亦不發生何種權利及義務。不過贊同之國。既表同情於條約。則對於該約必能尊重之耳。

加入 所謂加入者。乃一國對於他國所結之條約。願與訂約國共負其義務。而該約所發生之利益。亦應與訂約國共享有之宣告也。第三國有此加入之宣告。則其地位與訂約國同。其所負之義務。及其所享之權利。亦與訂約國同。

然第三國之加入。必條約中有特別條款許可者。第三國方得爲加入之宣告。凡係規定國際法原則之條約。或國際公共職務之條約。必附有許其他各國加入之特別條款。

如一八五六年之巴黎宣言。及一八九九年一九〇七年之海牙萬國會議之條約。又如前數年之貨幣條約。郵電條約等。均附有許他國加入之特別條款。

## 第二節 條約之批准

所謂批准者。乃有管轄權者。對於其所委任之全權代表。以其名所結之契約。與以正式之承認也。

條約須經批准之後。國家始受其拘束。若未批准之前。則無條約之效力。即稱爲無條約亦可。蓋未批准前之條約。不過一條約草案耳。 *Projet de traité*

民事委任與全權之分別。民法上之委任。與政府所派磋商條約之全權代表不同。蓋民法上之受託者。得直接使委任者負義務。至若全權代表之對於政府。其所訂之條約。必俟其政府批准之後。始生效力。然政府對於其代表所訂之條約。或贊成之。或否認之。得隨意決定之也。

既有此分別。即可知民法上之契約。與公法上之條約。亦有相異之點。蓋契約有一定範圍。其利益之關於人。或時間。亦必有限制。至若條約則不然。其利益係永久的。且及於全國。故條約之確定。其權必歸於一國之最高權。



第一款 何人得爲條約之批准

何人有批准條約之權。此係各國國內法所規定。蓋憲法上之問題也。但在國際法上。亦不可不研究之。茲將法、英、美、德、俄、瑞士諸國之立法。比較之如左。

法國 其在法國。按照一八七五年七月十六憲法之第八條。謂大統領有磋商及批准條約之權。但須得兩院之承認。使其研究是否於國有利。

故凡條約之直接或間接有關於國家財政者。關於僑居外國法國人民之身分及所有權之條約。關於領土之讓渡、交換、或合併之條約。則行政權之批准。尙嫌不足。必得立法權之贊成。

英國 自原質言之。英皇有批准條約之權。僅通知於國會耳。國會無其他權力。但內閣之政治。不滿意於國會者。則國會有推翻內閣之權。

關於變更關稅之商約。變更領土及殖民地之條約。加重國家及公民負擔之條約。或與現行法律及慣例有抵觸之條約。必得國會之承諾。始得批准之。

美國 大統領必得元老院之同意。始得批准條約。其元老院之同意。以出於議員三分之二之贊成爲必要。

德國 皇帝有訂約之權。但關於全國之事項。須先有聯邦參事院之承諾。再由議會 Reichstag 批准之。

俄國 俄皇絕對有磋商及批准條約之權。別無例外。

瑞士 按照一八七四年三月二十九之聯邦憲法。聯邦參事院。或以聯邦名義。或以各州名義。有締結條約之權。但條約之批准。須由聯邦議會 *Assemblée fédérale* 行之。蓋聯邦議會。爲瑞士立法權之所在處。

## 第二款 批准有效之條件

欲使批准有效。以備列左之條件爲必要。

(一) 條約之批准。對於條約。不得有何種之制限。亦不得有何種之變更。  
若爲附條件之批准。或不認條約中之一款。或對於其全權代表所認之條款之意思。

而有變更。則其批准爲非正當。

對於一國而爲非正當之批准。則該國得拒絕批准之交換。或竟拒絕批准。或延長其批准。

(二) 批准應對於條約之全體。

(三) 結約各國之原文。均應批准。

(四) 於適當之期限內。應發生批准。及批准之交換。

若因不可抗力而遲延其批准之交換。則彼此政府間。應交換通牒。以表明遲延之原因。彼此再訂立特別契約以延長批准之期限。

不完全之批准 必經議會協贊之條約。元首批准之。而議會否決之者。是爲不完全之批准。

此種批准。有何等價值乎。研究此問題。分爲二派。甲派謂不完全之批准。條約應視爲無效。蓋國家元首之錯誤也。以前則贊成此說。但今日之學說則異是。

乙派謂條約之批准。以兩院協贊爲必要者。蓋憲法上之規則。所以豫防國家元首之

違反憲法也。與條約之價值。絕無影響。不然則且疑外交官之不知他國憲法之規則矣。

### 第三款 條約批准之交換及其結果

凡在適當之期限以內。除不可抗力或延長期限而外。應爲批准之交換。

凡批准應就條約之全文批准之。但德國則僅限於謄錄條約之例文。首末條款。全權代表姓氏。及畫押日期之副本批准之。

批准之交換。不必以全權爲必要。有關係之政府。所派不論何種之特派員。均得爲批准之交換。駐劄於結約國之外交官。在其普通之權限以內。不必另與特別委任狀。亦得爲批准之交換。

條約批准之後。卽發生效力。而能實行。凡條約中。普通必載有規定條約開始實行日期之條款。大概以條約批准之交換。爲條約實行之始。兩方面得追溯條約之效力。於條約簽押之日。於是條約有追溯之效力。若遇有緊急時。則條約不俟批准之交換。卽

與實行。但屬於例外。

當有管轄權者。拒絕條約之批准。則條約不能實行。即視爲無效。

拒絕批准。乃重大之事也。按之實際。即不信任其所派之代表也。且於拒絕批准之政府。亦有危害。蓋足以被視爲無能力及變更無常之記號。

幸藉交通便利之助。使磋商員於確定贊成條款之前。得請訓示於本國之政府。故批准之拒絕。實際上不多覯。

### 第三節 條約之實行及其擔保

各國應監視與他國所結條約之實行。及擔任不實行之責任。故有條約實行之擔保。其擔保有純係道德上者。亦有爲物的或實力之擔保者。

道德上之擔保 *Garanties morales* 道德上之擔保。或以信用。或以宣誓。或以然諾爲重。

凡一國以前對於其他各國。能履行其義務者。則所謂道德上之擔保。能取信於人。然

一國對於條約而失信、違誓、食言。則亦無其他之制裁。不過被國際之惡評耳。

物的或實力之擔保 *Garanties réelles et effectives* 所謂物的或實力之擔保者。即人質、物質、以財政爲擔保。或以第三國爲擔保之謂也。

(甲) 人質 *Hostages* 以人質爲條約實行之擔保者。古時常常行之。受人質之國。對於爲質之人。有生死之權。

近時以人爲質者罕矣。卽有行之者。縱使條約不能實行。然對於爲質之人。仍不許害其生命。受人質之國。僅能扣留。或阻止其返國。且宜按爲質人之品級。給與費用。此與古時不同之點也。

蓋國家以其國民爲質。欲冀其回國。必忠實執行其條約也。

(乙) 物質 *Hypothèque* 公法上之所謂物質。卽一國許他國占有其領土之一部分。以爲條約實行之擔保。

中古時代。以物質爲實行條約之擔保者。較近世爲多。公法上之物質。與民法上之所謂物質。其目的有類似之處。蓋古代債權國欲使債務國履行其義務。往往有爲物質

者。如中古時代之以領土借於鄰國諸侯。以爲質是也。

但近時關於戰敗國之應納賠款於戰勝國也。始用物質之法。如一八七一年五月十號之佛郎克福 Francfort 條約。法國之數省。被戰勝國占領。以爲五十億賠款之擔保。卽其實例也。

當以物爲質之條約。不實力奉行。則債權國得確實保有其占有之領土。

公法上物質。與私法上物質之區別如左。

(一) 民法上之物質。必有公證契約。且必須登記。以使第三者知之。公法上之物質。爲條約之結果。其公布之法。與條約同。

(二) 民法上之物質。債權者對於爲質之不動產。不占有之。至於公法上之物質。則債權國得占有爲質之領土。

(三) 私法上之物質。有不動產之所有權。公法上。則對於爲質之領土。有統治權。

(四) 私法上物質之擔保。若債務者不履行義務。則債權者得將爲質之不動產拍賣之。至於公法上。若債務國不履行條約。則得歸併其爲質之領土。

(丙)財政擔保 一國有許他國財政擔保。以爲償還借款利息或償還本金之保證者。故既許他國財政擔保。則必許債權國徵收特種稅則。及關稅。或其他之稅項。如英法與埃及土耳其之間。以財政爲償還債權之擔保。而訂立契約者甚多。

(丁)以第三國爲擔保 以第三國爲條約實行之擔保者。有附屬及主動之分。附屬擔保者。乃與兩訂約國中之一有利益。而請第三國爲擔保者也。至於爲擔保之第三國。則與條約之實行。絕對無利益於其間。

主動擔保者。乃數國欲維持國際秩序。一方面於被擔保國有利益。一方面又於自己有益。而使條約內所訂之政治上及社會上之權利及制度。歸其保護也。

試舉實例以證之。如比利時之中立。歐洲列強於一八三〇年訂立條約。共同擔任維持之責。

主動擔保。Garantie principale 與附屬擔保 Garantie accessoire 之分別。其在附屬擔保也。則爲擔保之第三國。必有左列原因。始得干涉之。

(一)因有利於該國。故該國請第三國爲擔保者。若該國請求第三國干涉時。則爲擔



保之第三國。得干涉之。

(二)擔保之條件成就時。

其在主動擔保也。則應干涉與否。由擔保國自擇之。若擔保國以干涉為適宜。則不必經被擔保國之請求。得自行干涉之。

擔保之義務 擔保與保證Caution不同。所謂保證。當債務者不履行其義務時。則保證人應代之而行其義務。至於擔保則異是。不過藉擔保國之影響。而使訂約國執行其負擔耳。

故擔保國之干涉被擔保國之主權。必被擔保國以其扶助為必要。而又為國際法所許者。

若數國共同擔保。欲維持被擔保物之秩序。則數國應互相一致。共同干涉之。若數國之意見各歧。則各從其解釋之意見。以擔保條約。

#### 第四節 條約之終結

有左列原因時則條約終結。

(一)當條約中所載之義務已實行時。

(二)當條約之締結以一定時間爲限。而此一定之時間已達到時。

但條約中載有延長之條款者。若時期已至。而無反對之意向。則條約得年復一年。由默許之繼續借貸。Tacite re conduction 視爲延長。

(三)當條約之締結無一定時間。而兩方面意見一致。以變更或取消條約者。

(四)當有利益於某國之條約。而某國自願放棄條約中所載之利益者。

如一國返還締結和約時所要求讓割之一省是也。

(五)當協約各國有一國不履行其義務。而破壞條約。則他國得視爲破棄條約。而條約亦視作取消。

但民法上之契約。則與此不同。當結約同人。有一人不履行此契約。不足使契約解除。欲解除契約。必由裁判所宣告。(民法第一一八五條)國際衝突。固無國際裁判以解決之也。

但國際之間。亦有他法足以使其履行破壞之義務者。即戰爭是也。駁之者曰。戰爭非良美之政治也。且戰爭亦非必能達其欲望者。蓋拒絕履行條約之國。亦能取勝於他國者也。

(六)當條約之締結。附有解除條件 *Condition résolutoire* 者。而此條件已成就時。

(七)當兩國之新慣例。與其從前所結之條約有牴觸時。

例如兩國間訂立之條約。係規定奴隸而設者。今日文明各國。皆以奴隸制度。爲違反國際公法。

(八)當條約萬不能履行者。國際法規則有曰『無人能擔負』“*Al'impossible nul n'est tenu*”

(九)當條約被結約國之一方。宣告取消時。

條約之宣告無效。條約之宣告無效者。乃結約國之一方。使他國知其將來不遵守此條約也。

凡條約之繼續有效。或無期限者。則約中必載有條款。許結約國之各方。有宣告無效

之能力。凡通商條約。大抵如是。

但條約中未載有如是之條款。將如何解決之乎。亦應認其有宣告無效之權利乎。按照普通學說。及國際之實例。應許可之。蓋有所謂還原“*Rebus sie stantibus*”之條款。隱含其中也。故當訂約之時。若有某種情形。則不訂此條約。苟訂約之後。再發生某種情形。則許訂約之各方。解除其擔負。是即所謂還原條款也。

但有一疑問。即訂約國之一方。主張發生新情形。僅由其一方之意向。得解除其義務乎。研究此問題。極爲困難。有謂僅一方面之意向。即認其有解除義務之權利。是爲侵損條約之尊嚴。有謂解除條約。須得雙方同意。蓋即間接之不認有宣告無效之能力也。亦即謂除雙方同意而外。不認有其他取消條約之原因也。

一八七〇年俄國因發生各種事件。遂依據還原條款。而宣告解除一八五六年關乎黑海中立之巴黎條約之時效。英國反對之。遂開萬國會議於倫敦。而訂立一八七一年三月十三之倫敦條約。其反對之理由。謂「須得訂約各國之同意。始得解除或變更條約。此乃國際法之主要原則也。」

條約之確定 欲維持或尊重從前之條約。必重訂新契約。以確定之。如一七一四年之迂脫里脫 Utrecht條約。以後復訂立數條約。以確定之。一八一四年之條約。亦爲確定迂脫里脫條約而訂立者也。是謂條約之確定。Confirmation des traités

若當戰爭之後。而一國之國體有變更時。或因革命之結果。而政府有變更時。則其以前之各種條約。亦應確定之。

條約之調和 所謂條約之調和者。卽一國訂立新條約。以尊敬其從前與他國所訂結之條約之謂也。故新條約不能取消其他各國所已得之權利。此蓋契約不能侵害第三者 *Les conventions ne sauraient nuire aux tiers* 之規則之結果也。

例如一八九〇年六月之條約。法國承認英國之保護尙齊巴 Zanzibar。然於一八六二年。英法協同擔保尙齊巴獨立之宣言。仍不取消之。而英法之間。則於一八八〇年五月五號。先訂立調和條約。

## 第五節 條約之分類

條約可分爲數種。有關於政治上之利益而訂立條約者。有關於實體、無形、或經濟上之利益而訂立條約者。茲分別說明之。

第一款 關於國家政治上利益之條約

政治條約者。乃兩國政府間交通之樞紐。而以兩國之存在、名譽、及完全爲目的者也。

政治之條約。可分爲左之數種。

(甲) 和約

(乙) 同盟條約

(丙) 修和條約

(丁) 扶助軍用條約

(戊) 擔保條約

(己) 中立條約

(庚) 割地條約

(辛) 分界條約

(壬) 政教條約

茲將上列各項逐次說明之。

(甲) 和約 所謂和約者。乃交戰國之雙方。訂立條約。以規定停止戰爭之條件也。此處僅言其定義。其詳俟後於戰爭章內述之。

(乙) 同盟條約 所謂同盟條約者。乃欲實行政治上之目的。一國對於他國。應協力扶助。或貸與金額。或竟借與兵力也。

同盟條約之分類。可別爲三種。

(一) 普通同盟條約 所謂普通同盟條約者。乃兩國或數國之間。互相訂約。共行同一之政策。共施同一之利益。共享同一之權利。共負同一之義務。彼此之間。非常密切。惟其獨立權仍彼此保有之耳。

如此之同盟條約。事實上所罕見。然歷史上則有一實例。如一七六一年八月十五薄

爾蓬 Bourbon 王家之四支。法蘭西、西班牙、捺潑爾、Naples 及巴爾姆 Parme 間所訂立之盟約是也。訂此盟約之後。法國及西班牙宣言。謂他日無論何國。若欲奪法與西之王位者。則二國均應以讎敵視之。且無論平時與戰時。二國均應如自己之利益。以保持同盟國之利益。以維持公共之和平。以主張家族之尊嚴及權利。其與他國交際。則二國須持同一之政策。且二國之人民。亦應享有同一之利益。

(二) 攻守同盟 攻守同盟者。乃因戰爭之目的。而訂結之條約也。故亦有稱之爲軍事同盟者。蓋兩國或數國之間。爲兵力之結合。以達共同之目的也。

若以進攻爲目的。以求擴充其領土而締結之條約。曰進攻同盟。若以排斥不正當之攻擊。保持已得之權利。及已存在之物爲目的。而締結之條約。曰防禦同盟。

不論進攻或防禦同盟。其目的則有制限。易言之。卽各國所指定之某種事件內。各國始得許其互相援助。故各國規定決鬪原因。Casus foederis 若在其原因之外。則各國保存其完全之自由。

且同盟條約。亦規定同盟各國所應援助之範圍。或許以全國之海陸軍援助者。或僅



許以海軍。或陸軍之一部分以爲援助者。

(三) 簡單之同盟條約 亦有兩國之間。訂結同盟條約。以規定彼此之公共利益上所應遵循之道者。是曰簡單之同盟條約。和約之中。亦往往遇有同盟之條款者。如云『自此之後。兩國和好及同盟』。但如此條款。僅係補助而已。若爲同盟之宣言。則兩政府或數政府之間。必有特別條約。

但此種同盟。有足以發生極複雜之結果。如一八一八年十一月十五。奧、普、俄、在亞斯所訂之神聖同盟 *Sainte-Alliance* 條約是也。由此條約。同盟各國宣言曰。凡吾人對自國及第三國之交通。悉依同盟法解決之。

影響於各國同盟之原因 各國同盟之原因。古今不同。其在古代。則各國君主間之親戚關係。或友愛上之關係。爲締結同盟之原因。今日則不然。蓋君主間之親戚關係。或友愛關係。不過一媒介耳。不足以使之訂立同盟也。必也彼此之利益有均等關係。或被一國政府之智能。及強固所感動。或因風俗。或因民族性質之齊一。凡此皆爲近時文明各國締結同盟條約之原因。

(丙) 修好條約。所謂修好條約。乃確定兩國間之和平交際。及親愛之感情也。其與同盟條約異者。則修好條約之協約各國。不供給實力之援助於他國也。

同盟條約中。常常加以修好條款者。如云『協約各國之間。彼此同盟及修好。』但此僅係虛文耳。若和約之中。加以修好條款。則尙有能力。蓋謂兩交戰國之間。不僅終結戰爭。抑且完全和好。絕無他意也。

(丁) 扶助軍用條約。所謂扶助軍用之條約。乃一國對於他國。於戰爭之時。應供給以必要軍隊之一部。或軍需品。或軍艦。或助以軍用金。俟戰爭之後。由承受國償還之也。

關乎此條約應注意者有二。

(一) 扶助軍用之條約。非同盟之謂。亦非修好之謂。蓋供給軍用之國。得向承受供給之國。收回供給物之價金。若同盟國則不然。不得向承受扶助之國。要求金錢的報酬。僅能依條約中之所載。要求同一之扶助耳。

(二) 供給交戰國一方軍用之國。自他方交戰國視之。應作爲敵讎行爲。故供給之國。

不得主張中立利益。而爲他方交戰國之敵國。若同盟國則不然。

(戊)擔保條約 擔保條約之目的。或擔保協約國占領領土之占有權。或擔保條約之執行。或擔保維持政府之形體。分論之如左。

(一)擔保領土 領土之擔保。得爲進攻或防禦同盟條約中之附屬條款。但亦有以擔保領土之目的。而訂立獨立之條約者矣。在此原因中。則擔保領土。與防禦同盟同。

(二)擔保條約 條約執行之擔保。得附載在被擔保之條約中。或竟以之爲目的而訂立專約者。但無論其附載在被擔保之條約中。或訂立專約。其發生之效果則同。

(三)擔保政府 所謂擔保政府者。乃訂立條約。使協約各國。彼此均可擔任調和內亂及互相維持其現在政府之形體。

凡兩國間訂立互相維持政府之擔保條約。實卽同盟條約也。但此種條約。批駁者有之。謂其違反民權之原則。且亦實無效用。況兩國互相協約。以維持他國之政府。若未得其承諾。而遽行干涉。是又違反各國互相獨立之原則矣。

(己)中立條約 中立條約。亦可分之爲二。一爲永久中立條約。一爲暫時中立條約。

(一)永久中立 所謂永久中立條約者。訂此條約之後。則一國對於他國。絕不能宣戰。或其他兩國開有戰爭。亦不得加入。自他方言之。則其他各國。亦應擔保其中立。易言之。即應尊重其中立。或有破壞其中立者。亦應使其尊重之。

故此條約發生交互之義務。一則宣告永久中立國所負之義務。一則其他各國所負之義務也。

現在永久處於中立地位者有三。即瑞士、比利時、及呂克森堡大公國是也。該三國由中立上所生之結果如何。及擔保國之責任如何。已詳述於前。

(二)暫時中立 所謂暫時中立國者。乃與交戰國無關之其他各國。訂立條約。以規定其對於交戰國所應遵循之則也。此條約之目的。亦能使各中立國結合。以防禦交戰國之讎敵動作。如一七八〇年之武裝中立。Neutrality armée 是其例也。或使中立國於未豫先通知。或豫為協議之時。在兩交戰國之間。雖以和平方法出之。亦負有不干預之義務。如一八七〇年英、奧、普、意、俄、五國所組合之中立同盟。是其例也。

於中立條約之上。亦有附加一條約。表明兩國之間。或於戰爭宣告之始。或於將有戰

爭之前。以特定領土。或特定之工作宣告中立者。

例如一八六三年及一八六四年之戰。德國與丹麥協議。使儒耶特 Jutland 及斯雷斯維克 Slewig 不被戰爭之禍。一八六五年十一月二號之條約。其第二一條。宣告達紐潑河之中立。又一八八八年十月二十九號之條約。宣告蘇彝士河中立。均其實例也。

(庚)割地條約 所謂割地條約者。乃一國放棄其領土一部之統治權。而讓渡於他國。因之訂立條約者也。

領土之讓割。有在平時者。亦有原因於戰爭者。其在平時之讓割領土也。或賣領土之一部於他國。而得其價值。或與他國交換領土之一部。而平均其利益。其原因於戰爭而割領土也。蓋戰勝國以割地爲構和之條件。因之戰敗國遂讓割其領土之一部。割地條約。必規定讓割領土之條件。如是否應先由居民票決。或讓割領土後。及於該地居民之影響如何。或及於借款之影響如何是也。

(辛)劃界條約 劃界條約者。乃兩鄰國訂立條約。以區分彼此之疆界也。

此類條約。往往附屬於和約及讓割領土條約之中。但有時亦爲獨立條約者。如協約國因簽押和約。及讓割領土條約。而慮及他日兩國疆界上發生困難。因之立約者。或兩國決定劃分疆界者。

當兩國間之疆界。有以水流。或山系爲分界者。則以水中之中央。及分水嶺。爲兩國分界線。若無此天然分界物。則由兩國各派代表。援引慣例或契約。以區分之。其詳已述之於前章領土篇內。

(壬)政教條約 此項條約。已詳於前之國際法上之法王篇內。

第二款 關於國家實體無形及經濟上利益之條約

其與政治條約異者。蓋此項條約。非爲各國政府間交通之樞紐。亦非以保持各國之利益及權利爲目的者也。此項條約之目的。以維持各國所組合之實體上。無形上。及經濟上所必需者爲目的。例如相續權之規則。傳染病之防止。著作權。美術權。及製作權之保護。及各地出產物及貿易之交通等類是也。

此類條約。其形式有二。

條約中載有兩國或數國之交互擔負。而又發生各國之權利及義務者。是曰常例的條約。Traites ordinaires 其以條約而設立協約各國間之密切關係。且又成立關於訂約目的之一種集會者。是曰國際結合之條約。Traites d'unions internationales 但此種分別。係偶然的。有今日以爲訂立常例的條約之目的。而明日則又變爲國際結合之條約之目的者。換言之。則國際結合之條約。得以終結。而改爲常例的條約者也。

### 第一項 常例的條約

以現時國際交通之狀態而論。凡常例的條約之關於國家實體上無形上及經濟上者。有左之數種。

(甲) 通商條約。

(乙) 僑民身分條約。

(丙) 鄰邦條約。

(丁) 救恤條約。

(戊) 賠償條約。

(己) 司法行政條約。

(庚) 領事條約。

(辛) 相續權規則之條約。

(壬) 衛生條約。

茲將上列各條約逐次說明之。

(甲) 通商條約 通商條約者。乃兩國訂立條約。以規定兩國人民間貿易之條件也。通商條約之目的。由彼此之特許。所以使協約各國。減輕其入口稅也。

通商條約之中。最重要之規定。即商品之輸出及輸入。關稅免除。及稅關倉庫權等。由此條約所定之稅則。是曰條約上的稅則。

但有時通商條約中。亦載有特別之條款。如關於海上航行。河上航行。協約兩國之間。



設立領事。及領事之司法權者。然此項條款。非通商條約中之完全部分。應訂立附屬條約。完全與通商條約分離。

商約之中。常載有優待民族之條款。所謂優待民族之條款者。即訂約各國。對於他國所許外國之減輕關稅。及商業上之利益。亦許其有此權利也。蓋不如是。則訂約國之一方。無此權利。於商約上之經濟現象。必致擾亂。

通商條約。以暫時爲原則。此乃出產品。及貿易之現象。高下不定之結果也。

當商約之期限已滿。有二種辦法。若約中載明取消之期限者。則當期滿之前一年。由協約各國取消之。或由協約各國之同意。延長一新期限。或變更之。若協約國之兩方面。任其取消之期限經過。別無何等舉動。則商約由默許之結果。繼續發生其效力。

(乙) 僑民身分條約 所謂僑民身分條約者。乃兩國訂立條約。關於其國民僑居彼此之領土者。規定其法律上之條件也。此項條約。類皆承認僑民之來往自由。信教自由。通商自由。及財產之占有權。有時此項條約。尚許僑民執行民事上之權。或絕對許之者。或僅許其特定種類者。

例如一八八二年二月六號。法國與西班牙所訂之條約。又一八八三年正月十號。法國與細爾比 *Serbe* 所訂之條約。即許訂約國之國民。執行民事上之各種權利。

(丙) 鄰邦條約 鄰邦之關係。足以使兩連界國訂立關於開墾森林。執行國際地役。或航行等條約。

航行條約。有關於海上航行。或河上航行者。河上航行條約。則對於區分或經過數國之河。規定沿河國之彼此權利。即規定通行稅。船舶。及商品之關稅免除。嚮導船。及航行之警察權等是也。其詳於國際河川篇述之。

海上航行之條約。即規定協約各國之船舶。在協約各國領海內之條件。及在其港內之入口稅。沿海岸之航渡業。及捕魚之權等是也。

(丁) 救恤條約 所謂救恤條約者。乃各國訂立條約。對於他協約國國民之在其領土者。有撫恤之義務。故對於他國國民在其領土之赤貧者。應設法令其回國。例如遇難船中之人。投入外國海岸者。即應實行救恤之義務。俾得返國。

(戊) 賠償條約 此條約之目的。當一國有損害於他國時。則兩國訂立條約。以規賠

償之額。

(己) 司法行政條約 此種條約可別之爲四。

(一) 裁判條約。

(二) 執行判決條約。

(三) 裁判費用之扶助條約。

(四) 亡命送還條約。

(一) 裁判條約 此種條約兩國訂立之。所以規定關於本國人與外國人所生之訴訟。或兩外國人所生之訴訟之裁判所管轄權限也。如一八六九年六月十五。法國與瑞士所訂之條約。卽此類也。

訂此條約之後。法國對於瑞士人。不用民法第十四條之規定。蓋依民法之規定。對於被告之外國人。卽使無住所在法國者。亦得被法國裁判所喚召之也。

瑞士人在法國控告法人。不必依民法第十四條之規定。頒給裁判保證。 *Judicatum*

法人之在瑞士者。亦得與瑞人在法國享同一之權利。

(二) 執行判決之條約 一國裁判所所發之判決。不能完全執行於他國之領土。故欲使其執行。必得該地方裁判所之特許。而所謂執行判決之條約者。非以他國裁判所所發之判決。得施行於一國之領土爲目的也。蓋訂立此種條約。是侵損一國之統治權矣。該條約之目的。僅規定何種裁判所。對於外國所發之判決。有與特許執行。或拒絕之權。及宣告拒絕執行理由之權。

例如一八六九年法瑞所訂之條約。凡瑞士所發之判決。法國裁判所。無再審權。竟向法國請求裁判執行之命令可耳。法國所發之判決。瑞士裁判所亦無再審權。竟向瑞士請求裁判執行命令可耳。

(三) 裁判費用之扶助條約 兩國應互許其人民。關於在外國裁判所所生之訴訟。有受裁判費用之扶助權。

(四) 亡命送還條約 兩國訂立條約。關於兩國間之人民。凡在此國領土犯罪。而逃入他國領土者。則他國應將該犯送還之。

(庚)領事條約 所以規定一國在他國領土上領事之設立。領事之裁判權。及其所享之特權。此項條約。有獨立者。亦有附屬於商約者。

投降條約 *Capitulations* 均係歐洲列強。與土耳其及野蠻各國所訂之領事條約也。此種條約。認歐洲領事。對於僑居黎望 *Fehelles du Levant* 之歐民。有裁判權。

(辛)相續權規則之條約 此類條約。大概加入於領事條約之內。所以規定相續權之法律。及領事對於其國民之權限。例如法國於一八六六年十二月十一。與奧大利所訂之條約。一八七四年四月一號。與俄國所訂之條約。均以領事爲法民之代表。關於法民財產之應相續者。有設法保存之權。至於處分財產相續權之法律。則不動產依所在國之法律。動產則依死者之本國法律。

(壬)衛生條約 衛生條約。其目的所以在協約國之間。設立公共規則。以保護公共衛生。防止傳染病。如亞洲之虎列刺 *Cholera* 是也。

因衛生問題。一八五一年。及一八五九年。開會於巴黎。一八六五年。開會於君士坦丁。一八七四年。開會於維也納。一八八四年。開會於華盛頓。但偏於商業上之利益。縱在

君士坦丁有衛生高等會議。Conseil supérieur de santé 埃及有海上衛生會議。Conseil sanitaire maritime 終不能得完美之結果。

## 第二項 國際結合之條約

國際結合者。關於一定事務。由數國所組織之集會也。其目的使協約國之領土。或關於特定的公共職務之動作。及組織（如關稅郵電及貨幣法等）或關於特種物體之立法例。（如文學美術工業之所有權及度量衡等）屬於同一之規則也。

國際結合。乃近時之新舉動。一方使協約各國。負連帶責任。關於特定之點。以密切法律上之關係。一方關於特種物體。除去由各國疆界上所發生之弊害。以增進人民之幸福。

國際結合之性質如左。

（一）國際結合者。由多數國家。以契約集合者也。國家之數。普通必在二國以上。且欲使結合之利益。及於非協約之各國也。故條約之中。必載有允許他國加入之條款。

(二)此種條約之結果。使協約各國之領土。視同一國之領土。且使爲訂結條約目的之物體。適用同一之規則。

(三)各國之統治權。不因此條約而有損。協約各國。在其領土上。得自行規定必要之方法。以執行公共之決議。

(四)國際結合。有一公共機關。名爲國際事務所。所以爲協約各國之交通介紹。而每次豫備開會者也。

國際結合可分爲左之數種。

(甲)關稅同盟。

(乙)萬國貨幣同盟。

(丙)度量衡同盟。

(丁)萬國郵政同盟。

(戊)電信同盟。

(己)鐵路同盟。

(庚)保護文學及美術所有權同盟。

(辛)保護工商業所有權同盟。

將上列各項分論之如左。

(甲)關稅同盟 關稅同盟條約。乃兩國或數國所締結之條約。以捐除協約各國間之稅域。統一關稅之規則。而混和其經濟上之利益也。故自訂結關稅同盟條約之後。則協約各國。關於通商之交際上。宛如合爲一國。且彼此之界限。亦統而爲一。至其同盟之界限。凡協約各國。對於約外國之貨物。所徵收之關稅。應按照條約所規定者分攤之。

由關稅同盟所發生之政治。及經濟上之結果。以協約各國間之關係。而有變更。若關稅同盟。係富強平等之各國所連合者。則在經濟一方面。發生優美之結果。蓋稅率統一。則同盟國之產物。得以自由競爭。而工業上之產出。乃形發達。且同盟國之內地。捐除稅域。足以爲商業新闢商場。至於政治一方面。則於同盟國之統治權及獨立權。並不因關稅同盟而有變性。



若關稅同盟。係由強弱懸殊之國所組合者。則自工業一方面言之。弱國爲強國所壓倒。自政治上言之。則強國握有最高權。此證諸德國茶耳維林 Zollverein 之歷史。而可信者也。

德國或茶耳維林之關稅同盟。關於德國之關稅同盟。可別之爲三。

(一) 茶耳維林繼續組織之歷史。

(二) 一八六六年以前之組織。

(三) 一八六六年以後屬於普國之最高權。

(一) 茶耳維林繼續組織之歷史。維也納會議。在歐洲組織日耳曼同盟。凡三十九國。此三十九國之間。彼此各立稅關。以致工業衰弱而商務不振。屢次提議改良。未見實行。

於是普魯士首先發難。提倡組織關稅同盟。但歐耳白河一帶之各國。及萊茵河一帶之各國。其稅關之存在自若也。

一八一八年復改良之如左。

(一) 禁止外國物品之輸入。

(二) 獎勵國貨之輸出。

(三) 內地除去稅關。

一八十九年。普魯士經諸多困難。而組織關稅同盟。稱爲普魯士同盟。Ligue prussienne。其模範爲巴維歐耳及威敦堡所仿倣。而於一八二七年。組織巴滑洛斯同盟。Ligue Bavaroise。一八一八年。又爲沙克斯、Saxe 笛加耳、Ducalé 及意斯隔雖耳、Hesse-Cassel 所仿效。而組織笛林郭斯同盟。Ligue thuringeoise。

一八三三年。藉堅忍之魄力。普魯士政府。集合前述之各種同盟。而組織一茶耳維林之關稅同盟。其後漸次擴充。凡首先不贊成之國。亦願加入。一八五五年。更加入德意志全國。但北部諸國。則不在內。

於是關稅同盟中。共有三四國。其範圍有一萬六千五百零四方里。其人民有三千五百萬。

其初奧大利反對普魯士之設施。其後因普魯士由此同盟。而得政治上之利益。遂自

知其誤。乃欲破壞茶耳維林同盟。而思取得普之地位。然又爲俾思麥 Bismarck 所排斥。後於一八五三年。普奧訂立條約。始加入之。

(二) 一八五六年以前茶耳維林之組織。凡爲茶耳維林同盟之各國。在其內地。均除去稅關。其在同盟各國之邊境。則設立關稅事務所。其對於約外國所來之物產。則按照統一稅率。由各國在其領土內。自行徵收其稅。其收得之稅。則以人口爲比例。而分攤於同盟各國。

其應注意者。則茶耳維林同盟。無國際法上之人格。亦無管理機關。同盟各國。完全保存其獨立。凡關於稅率。有所變更。或與他國訂立條約。以得同盟各國之同意爲必要。(三) 一八六六年以後茶耳維林之變更。一八六六年變更之後。奧大利排斥於德國之外。

德意志分爲南北二部。北部諸國。以普魯士爲盟主。其餘則南部諸國也。一八六七年七月八日。訂立栢林條約。德意志之南北二部。重組織茶耳維林同盟。自是之後。茶耳維林同盟。有國際法上之人格。且有中央機關。名爲關稅聯邦會議。The conseil fédéral

donanier (德文稱爲 Zollundersash) 由同盟各國之代表組合之。又有關稅議會。Parlement donanier (德文稱爲 Zollparlament) 由北部諸國議會中之議員。及南部諸國出於普通選舉之代議士組合之。

關稅會議。代表立法權。聯邦會議。則代表行政權。其中之決議。須得絕對多數之贊成。但其最高之指揮權。則屬於普王。故惟普王得以茶耳維林之名義。與其他各國訂立通商條約。及航行條約。

自一八七一年以後。茶耳維林即不存在。德意志之南部及北部諸國。組合一帝國。以普魯士爲盟主。

德意志茶耳維林同盟關於政治上之結果。

(一) 扶助德意志之統一。

(二) 使普魯士握有全德意志之最高權。

自經濟一方面言之。則使德國之工商業發達。且使易訂通商法律。現在德意志帝國所適用之商法典。其編纂也。即受該同盟之賜。

(乙)萬國貨幣同盟 貨幣同盟。欲使協約各國之貨幣制度。歸於一致。故協約國所出之貨幣。其形同。其重量同。其直徑又同。且得通行於各國。

一八六五年十二月二十三號。法、比、意、及瑞士爲貨幣同盟。訂立條約。稱爲拉丁貨幣同盟。Union monétaire latine 其同盟之根本問題。採用法國貨幣制度。此種幣制。以金銀同爲本位。蓋共和十一年芽月七號之法律所規定者也。該同盟對於非協約國。若有表同情者。得同盟各國之認可。許其加入同盟。故希臘於一八六八年亦加入拉丁貨幣同盟。

一八七八年。復開萬國會議於巴黎。此次開會。不特同盟各國與會。卽非同盟國亦加入之。開會之後。公議將前訂之條約。再延期六年。

一八八五年復又開會。因同盟國生有意見。遂以條約改爲五年期限。過此期限。而無異議者。得繼續行之。蓋所以調和其衝突也。

一八九三年十一月十五。又開會於巴黎。開會之後。意大利得同盟各國之許可。允將流通於各該國之意國銀幣。如二佛郎、一佛郎、五分佛郎、及二分佛郎等之意幣。概行

撤回。而意國政府亦應按同盟條約所規定之貨幣制度，製造同樣之貨幣而發行之。一八九七年十月二十九號。及一九〇二年十一月十五號。又將同盟條約修改之。

(丙)度量衡同盟 度量衡同盟條約。所以使協約各國。採用同一之度量衡制度也。一八六九年。由科學博士院之提議。開萬國會議於巴黎。其贊成採用法國之度量制度者。凡二百二十六國。一八七〇年。復開會於巴黎。會期延至一八七二年。凡科學上均採用密達。及基羅格蘭姆。

一八七五年。復開會議。是年五月二十。訂立條約。而設度量衡國際事務所 *Bureau international des poids et mesures* 於聖克魯。Saint-Cloud 所以監視密達及基羅格蘭姆模型之調製也。

(丁)萬國郵政同盟 郵政同盟之目的。於兩國或數國之間。關於彼此之信札交通。或由郵政運轉之物件。而規定其條件也。

郵政同盟之歷史。可分為兩時期。第一期止於一八七四年。第二期則始於一八七四年也。

其在第一期內。爲郵政同盟之結合者。僅有數國。至於第二期內。始有二十二國。組織郵政普通同盟。 *Union générale des postes* 至一八七八年。始組織郵政萬國同盟。 *Union universelle des postes* 與會者。歐美各國。及亞洲之大多數國。凡在同盟國之領土範圍以內。郵政得自由投遞。但須納各國所規定一致之稅則。故凡同盟國間之郵政交通。其稅則均相一致。

一八八五年三月二十一。復訂約於黎巴嫩。 *Lisbonne* 一八九一年。又開會議於維也納。關於銀票之滙寄。運送貨包。郵滙票。及身元證明帳 *Livrets a identité* 之遞送。改更其規則。此類條約。訂立於一八九一年七月四號。而實行之期。則以一八九二年七月一號爲始。至一九〇六年五月二十六。復由五四國。開羅馬萬國郵政會。而從前所訂之條約。愈爲充足。

郵政同盟。設郵政國際事務所於倍納。 *Berne* 以爲常久的機關。屬於瑞士政府之監視。該事務所無專有之權。僅爲同盟各國政府間之介紹機關耳。該事務所又得審查改革建議。豫備開會公文。若有諮詢該事務所者。則得發表意見。

(戊)電政同盟 電政同盟之目的。所以維持由一國至他國或經過第三國之公文之傳達。關於電政規則之國際一致。較郵政尤爲重要。故關於電機。電信符號。及電局開閉時間之規則。各國均應一致。電政關係之重要如是。故郵政同盟未成立之前。電政同盟。卽已組織。

電政同盟之組織。始於一八六五年。其後一八七二年。一八七五年。一八七九年。一八八五年。及一八九〇年。復歷次開會議。但加入電政同盟之國數。少於郵政同盟。如北美合衆國。卽未加入電政同盟者也。

電政同盟之國際事務所。設於倍納。Paris。其權限與郵政同盟之國際事務所同。

(己)鐵路同盟 鐵路同盟之目的。關於鐵路之經過數國領土。商旅及貨物之運轉。交界處之車站。及橋梁之設立。鄰國領土上路線之接續。而規定其條件也。

首由法國。巴維歐耳。西班牙。普魯士。意大利。及瑞士諸國。訂立條約。其後該數國遂組織鐵路同盟。而一八七八年。一八八一年。一八八六年。及一八九〇年。又開四次會議。一八九九年十月十四。德。奧。比。法。意。呂克森堡。俄。及瑞士諸國。又締結條約。以三年爲



期。過此期限。而同盟國無異議者。則繼續行之。設立國際事務所於倍納。

(庚)保護文學及美術所有權之同盟 此同盟之目的。凡在外國關於文學及美術之著作物。非得著作者及所有者之同意。不得翻印及重製。

其在法國。外國人之著作物。爲法國國內法所保護。故一七九三年七月十九至二十四之法律。凡外國人在法國出版之著作物。許以與法人同一之保護。至一八五二年三月二十八之命令。其範圍更廣。卽外國人在外國所出版之著作物。亦許以保護。但此種規則。未必能使他國遵行。故欲使法國人民。在外國出版之著作物。免僞製之害。遂於一八六一年。法與俄訂立條約。一八六四年又與瑞士訂立條約。一八八〇年則與西班牙訂立條約。其後法國與德意志瑞典訂立條約。則以一八八〇年之條約爲模範。

一八八六年七月九號。先開會於巴黎。繼開會於倍納。乃組織保護著作權 *Droit des auteurs* 之同盟。德意志、法蘭西、大不列顛、比利時、意大利、亞意底、*Hain*、*笛尼細牙*、*Finland* 諸國。均加入同盟。其他如美、如俄、如奧、均未加入。同盟各國。凡在同盟國之領

土以內。得主張與各該國國民同一待遇之權利。但保護權利期限。各國不相一致。凡外國所特許之保護權利期限。不得較其本國之保護權利期限爲長。故僅訂立同盟條約。尙嫌不足。必須與各國之立法例相對照。且同盟條約。僅能任保護之最小限。故凡同盟國中。有訂立特別條約。而極有利於著作人者。不應取消之。且不能禁止其將來訂立他項條約。

保護文學及美術所有權之同盟。設立國際事務所於倍納。屬於瑞士政府之下。

(辛) 保護工商所有權之同盟。本同盟之目的。所以保護在外國之發明特權。 *Brevets d'invention* 商標及商店名稱。

一八八三年三月二十。關工商所有權之保護。由十一國組合同盟。締結條約。其他各國。願意加入者亦許之。

此條約之根據。與保護文學美術所有權之同盟相同。凡對於同盟各國之人民。其在同盟國之領土以內。關於發明特權。商標。商圖。及商店名稱。與各該國所與本國人民之利益。得享有同等之待遇。但須爲各該國國內法所許者。

保護工商所有權之同盟。設立國際事務所於倍納。屬於瑞士政府之下。自組織此同盟之後。一八八六年開會於羅馬。一八九一年又開會於馬特利。Mr. d'ria 一八九二年四月十三。由國際事務所。關於商標之調查。及關於輸出物偽示之懲罰。法國政府批准之。



## 第五編 國際衝突

### 第一章 國際衝突之原因及解決之方法

國際衝突。其發生之原因如左。

- (一) 有傷一國之名譽。或損其國體者。
  - (二) 違反條約者。
  - (三) 不承認他國之權利時。
  - (四) 有背國際法之原則時。例如乙國人民係被害者。而甲國不允處罰加害者。以保護乙國人民之權利。或乙國人民被損害。而甲國不允給以賠償是也。
- 以上數種原因。皆足以破壞國際之秩序。苟非受害國回復其國體及權利。或其僑民之利益。則國際之秩序。不得復整。然則欲使加害國負責任。將何法以確定之乎。欲使其自知錯誤。將何法以醒悟之乎。欲使其給與損害賠償。將何法以要求之乎。

解決國內衝突與國際衝突之異點。當一國之內。人民間所生之衝突。則由本國裁判所解決之。而下判決書。至若國際所生之衝突。則異於是。蓋國與國之間。各有主權。且各自獨立。絕不容有在衝突國以上之司法權。出而解決其衝突。或以武力強制衝突國遵行其判決者也。僅能任二衝突國自行解決而已。

第一次和平會。自一八九九年五月十八。至七月二十九止。由俄皇尼哥拉第二之 Nicolas II 之提議。開和平會於海牙。其目的欲使國際衝突。和平解決。且欲維持世界之和平。而使歐洲各強國之兵費減少也。

此次和平會。列會者有二十七國。會中復分爲三委員會。第一委員會。以制限現兵。及軍事上之豫算爲職務。第二委員會。以規定戰爭法規爲職務。第三委員會。以設立和平解決國際衝突之規則爲職務。開會之後。有條約三。宣告書三。及請願書若干份。第一條約。設立和平解決國際衝突之規則。分爲四章。共六十一條。

第二條約。關於陸戰慣例及法律。分爲四節。共六〇條。

第三條約。以一八六四年八月二十二實納夫 Geneva 條約之原則。適用於海戰。】

第一宣言。列會各國。約定以五年爲期。禁止從輕氣球上。投下爆發物。及投射物。或其類似之方法。亦禁止之。

第二宣言。凡彈丸含有毒質及窒息之瓦斯者。亦不准用。

第三宣言。凡至人身上易炸裂之彈子。亦不准用。

但此三種宣言。英國均不贊成。

此外又有請願書若干。

- (一) 請修改實納夫之條約。
- (二) 請規定中立國之權利義務。
- (三) 請規定海軍所用砲之新模型。及口徑度量機。
- (四) 請制限海陸軍之兵力。及兵事上之豫算。
- (五) 請保護海戰時之私人所有權。
- (六) 請規定海軍砲擊口岸市街及村落之問題。

第二次和平會(一九〇七年) 一九〇七年六月十五。由美國大總統之提議。開第

二次和平會於海牙。列會者共四十六國。此次開會。分委員會爲四。

(一)關於仲裁裁判。Arbitrage 及國際調查事項。

(二)關於改良陸戰慣例又法規事項。及中立國關於陸戰上之權利義務事項。

(三)關於海軍或水雷之砲擊口岸市街及村落事項。兩交戰國船。在於中立國之港內事項。又以實納夫之條約。適用於海戰事項。

(四)關於商艦。改充軍艦事項。海上私人所有權事項。戰時之秘密輸送禁止品。及封鎖事項。又陸戰條約。適用於海戰事項。此次開會之結果。極不美滿。如制限兵方。保護海戰時之私人所有權。及強制仲裁裁判之三大難題。均未解決。

其他關於關係稍輕之問題。所訂之條約十有二。宣告書凡一。請願書四。條約。

(一)關於規定平和解決國際衝突之條約。簽押者三一國。

(二)關於制限以暴力徵收公債之條約。簽押者二七國。

(三)關於復讎開始之條約。簽押者三一國。

- (四) 關於陸戰法規及慣例之條約。簽押者三二國。
  - (五) 關於中立國及中立國人民於陸戰時之權利義務之條約。
  - (六) 關於讎敵開始時敵國商船之條約。簽押者三〇國。
  - (七) 關於商艦改充軍艦之條約。簽押者二九國。
  - (八) 關於設置觸機自動之水雷於海底之條約。簽押者二五國。
  - (九) 關於戰鬥時海軍砲擊之條約。簽押者二九國。
  - (十) 關於以實納夫條約之原則。加入海戰之條約。簽押者三二國。
  - (十一) 關於海戰時行使掠奪權之制限之條約。簽押者二九國。
  - (十二) 關於設立國際捕獲裁判所之條約。簽押者二二國。
  - (十三) 關於海戰上中立國權利義務之條約。
- 宣告書 此次開會。關於禁止從輕氣球上投下爆發物或投射物。及其他類似之方法之規定。約以至第三次和平會之前爲期。實行禁止。贊成者二二國。
- 請願書。



(一) 要求列會各國。設立仲裁裁判所。俟裁判官之選充。及裁判所之組織。各國意見一致後。即使實行。

(二) 當戰爭之時。凡有地方管轄權者。不論文武。均須以保護交戰國及中立地兩方面之人民。和平交通爲唯一義務。而尤以工商上交通爲要。

(三) 凡對於駐在本國之兵隊。或僑居本國之外國人。須以特別條約。規定其位置。

(四) 要求列國。宜實力以陸戰法規。適用於海戰。

### 第一節 和平解決

國際衝突。有可以和平解決者。特分別論之如左。

#### 第一款 直接磋商

遇有國際衝突。而以直接磋商解決之者。其方法有二。

(甲) 交換外交書牒。當國際衝突。僅兩國間之關係。有一定之目的。而不甚重大

者。則用交換外交書牒之方法。例如甲國因本國人民受乙國之損害。而要求賠償是也。當此之時。由甲國之外交總長。與乙國之公使磋商之。

(乙) 開會磋商 若磋商之事。非特定之事件。而與各國之政策上有關係者。則開會以與各國磋商之。

## 第二款 仲裁裁判

若兩國之衝突。不能以直接磋商之方法。解決其事。則由兩國各選裁判官若干人。使之以尊重權利為根據。而解決其衝突。其所下之判決。兩國須以善意執行之。是即所謂仲裁裁判也。(海牙和平會第一條約第十五條)

仲裁裁判之性質。

(一) 仲裁裁判。乃司法行為也。故仲裁人不能以磋商人視之。磋商人僅能提出解決之方法。仲裁人乃以裁判官之性質而下判決者也。

(二) 仲裁裁判。乃強制行為也。兩國既以解決衝突之責。委之仲裁人。則兩國即應執

行其判決。而不能拒絕。

### 第一項 仲裁裁判之原質

本項可分爲三條件說明之。

第一條件。豫約或仲裁契約。 豫約或仲裁契約者。乃兩國自願立約。以解決爭議之責。委之一人或數人之仲裁裁判官。且各自願遵行仲裁裁判官之判決之謂也。

按照海牙和平會之第一條約第十七條。仲裁契約。有因爭議已生而訂立者。有因爭議未生而豫立者。其在爭議已生。而訂立之仲裁契約。則於契約中載明應解決之問題。及仲裁人所解決事件之界限。關於此點。有實質上之問題。應由仲裁人裁判者。有事實上之問題。應由仲裁人裁判者。所謂實質上之問題。應由仲裁人裁判者。即加害之國。關於損傷之多寡。並不爭論。但不承認擔負責任耳。所謂事實上之問題。應由仲裁人裁判者。即加害之國。並非拒絕賠償。但對於被害國所要求損傷之範圍。有爭論耳。

第二條件。可受仲裁裁判之事項。凡僅係政治上之問題不能歸諸仲裁裁判。如國家存亡關係。獨立關係。及完全關係。均不歸仲裁裁判。他如政府之名譽及身分關係亦同。若不關乎國家之名譽。及政治。僅係利益關係問題。則可歸仲裁裁判。如損害賠償之規定。國境之區劃。及條約之解釋是也。

第三條件。仲裁人之任命。仲裁人之任命。各國有自主之權。或一人或數人。一任各國之便。若豫立之仲裁契約。未指定何人。則其任命方法。悉依後立之仲裁契約。仲裁人之任命。有僅選一人者。亦有選數人者。其被選爲仲裁人也。或以一國之元首充之。或以個人充之。如法學家。及外交家是也。或以團體充之。如法科大學。及裁判所等是也。

若仲裁裁判人之選任。各國意見相歧異時。則由每國各選相等數之仲裁裁判人。（例如每國各選二人）再由此項仲裁裁判人內。互選一仲裁裁判長。Sur-arbitre 當各仲裁裁判人之議論不一致時。則取決於仲裁裁判長。若兩造仍有異言。則由兩造公推一第三國。使之選任仲裁裁判長。苟第三國所選之仲裁裁判長。兩方面仍不滿

意。則由兩方面各請一第三國。再由兩第三國。公同選任仲裁裁判長。（海牙和平會條約第三二條）若仲裁裁判。由仲裁裁判所執行之。亦可設仲裁裁判長。所以監督該裁判所而指揮談判者也。

以元首充仲裁裁判人之弊。

（一）以一國之元首。充仲裁裁判人。則其所受委任之事。並不躬親研究。不過以解決之權。委之左右所親信之人。及判決既下。署名於其末耳。若以個人而充仲裁裁判人。如法律家、外交家、法科大學、及裁判所等。必不以受人之託者。轉委之他人。蓋彼等所以被選爲仲裁裁判人者。因人之信仰而得者也。

（二）元首所爲之仲裁裁判。必不若個人之可靠。蓋彼所發之判決。既毫無研究。且不負責任。故其奉行職務。不如學問人之謹慎。蓋有學問者。因其有法律智識。故被選爲仲裁裁判人。則其所下之判決。必爲人所注目。稍一不慎。誹謗隨之矣。

（三）以元首而充仲裁裁判人。則人必與以完全自由動作之權。若係個人。則人可限以一定期限。須下判決。且得指明某某數項。令其特別研究。

(四)元首所下之仲裁判決。若不利於某國。則某國對於該元首必生惡感。因對於元首所生惡感之結果。遂對於該元首所治之國。亦生惡感矣。若個人則無此危險。

永久仲裁裁判所 欲使仲裁事件。得以直接歸諸仲裁裁判。故海牙和平會條約之第二十條。載明設立永久仲裁裁判所於海牙。使之解決爭端。但此所謂裁判所者。非完全之裁判所。不過列會各國所選定之人名冊耳。遇有仲裁事件。則列名於名冊上者。得被選爲仲裁人。(第二二條至二四條)但各國亦得自由選任組織該裁判所以外之人。爲仲裁人。

國際事務所 設立於海牙。乃仲裁裁判所之書記局也。凡與該會交通者。以事務所爲介紹機關。該事務所所有保守文書類之責。又有支配行政事務之權。(一八九九年條約第二二條及一九〇七年條約第四三條)

## 第二項 仲裁裁判之判決

若於仲裁契約上。載明仲裁裁判所所應遵照之手續規則。則不可不依此規則。若未

經明定。則裁判所得按照民法之規則自行規定。裁判所得以喚召證人。調製鑑定書。及赴場臨檢。又得斷定證據物件之理由書。及宣告兩造之應赴裁判所爲口頭辯論。或僅呈爭論之理由書於裁判所。

永久之行政會議 此會議由派往海牙列會各國之外交代表。及荷蘭之外交總長組合之。所以指揮及監督國際事務所者也。(一九〇七年條約第四九條)

仲裁裁判所。以應歸仲裁裁判之事件。有解決之權。若一方面以他方面所請求仲裁裁判之事件。謂非仲裁契約上所載。不得歸入仲裁裁判所管轄。則仲裁裁判所宜先解決管轄問題。海牙條約之四八條有此項規定。

凡仲裁裁判之判決。欲使其有效。須得多數贊成。且歷次會議。凡係仲裁裁判官。均須出席。(一九〇七年條約第七八條)

仲裁判決之性質。

(一) 仲裁判決。兩造均有遵行之義務。蓋兩造豫立仲裁契約。均願以某事項歸仲裁裁判。故其判決。均有遵行之義務。

(二) 仲裁判決。係終審裁判。不得再行上告。蓋兩造既願請求仲裁裁判。即應尊重仲裁裁判官之判決。

仲裁裁判之判決。兩造雖有遵行之義務。但不能如普通裁判所之判決。得以強制執行之。蓋仲裁裁判所。無強制兩造遵行其判決之能力。兩造之遵行與否。乃有完全之主權。

仲裁判決無效之原因 若有左列原因。一方面得以拒絕執行仲裁裁判之判決。

(一) 對於未經請求仲裁裁判之事件。或並無衝突之問題。而所下之判決。

(二) 仲裁裁判官。已下判決。但此仲裁裁判官。或因事實上。或因法理上。處於無能力之地位時。例如裁判官中之一人。與此解決之事件內有關係者。而兩造不知之時是也。

(三) 兩造中有一方面不知情時。或一方面之權利未確定時。

(四) 兩造中有一方面非善意時。



### 第三項 已往仲裁裁判之歷史及其未來

仲裁裁判。自有生民以來。卽有此制度。例之古代希臘。當兩城之間。起有衝突。於其未開戰之前。先交聯合會裁判所 *Tribunales Amphycions* 審理之。此項裁判所。所以豫防爭端。而調和兩方面者也。其在中古時代。仲裁裁判之例亦甚夥。而其最著者。莫如意大利及德意志中之各小國之統治權及獨立戰爭。亦以仲裁裁判解決之。斯時之仲裁裁判官。均於薄落岸 *Bologne* 及巴渡 *Padoue* 二大學中之博士選任之。降至後世。羅馬法王。欲擴張其宗教於世界。故凡信教之各諸侯間所生之衝突。均以法王爲仲裁裁判而解決之。例如一四九三年。葡萄牙及西班牙。關於新大陸占有權之衝突。卽由亞歷山大第四 *Alexandre IV* 下仲裁判決解決之。其判決使兩國平分其占有地。

亞拉巴馬 *Alabama* 事項 亞拉巴馬事項。乃仲裁裁判之最有名者也。其發生之原因。由兩國間爭論損害賠償。及本事項之關係。

當合衆國關於奴隸廢止問題之南北戰爭（一八六一年至一八六五年）北美受亞拉巴馬軍艦之損害甚巨。此艦出於利物浦 Liverpool 港（一八六二年七月二十九日）及和約既定。美政府乃致書英政府。要求損害賠償。蓋因英國當戰爭之際。不能嚴守中立。而爲南美修造軍艦。且供給戰時之軍需品故也。爭論數年。至一八七一年五月八號。乃訂華盛頓條約。訂此條約之後。兩政府遂以衝突事件。交付仲裁裁判所解決。此次有仲裁裁判官五人。由美國大總統、英后、意皇、瑞士總統、及巴西皇帝選任之。一八七一年十二月十五。組織仲裁裁判所於實納夫。至翌年七月十四。乃下仲裁判決。除英后所派之裁判官反對外。其餘四人。均贊成之。遂決定美之要求爲正當。而令英出五十萬金幣之賠款於美。

勃林海捕魚之爭端 亞拉巴馬事項之外。另有一有名之爭奪事項。卽勃林海捕魚之問題是也。一八六六年以前。勃林海之兩岸。在亞洲曰哥姆確克 Kamtchatka 在美洲曰亞拉斯戈 Alaska 均屬於俄國管轄。一八二一年七月十四。俄皇亞拉山大一世。曾宣言勃林海應爲俄之內海。屬於俄統治權之下。且自此宣言以後。該海右岸

至北緯四五度零五〇分之處。其航海權及捕魚權均爲俄民所獨有。後一八二四年四月十七。俄與美訂約。一八二五年二月二十八又與英訂約。許將延長於太平洋之勃林海。放任自由。

一八六六年俄讓亞拉斯戈於美。一八七〇年美政府許某公司以特權於勃林海中。央之潑里皮洛夫 Pribyl of 島中。獵取十萬小雄海豹。

一八七八年一八八四年及一八八六年。加奈大船。至勃林海獵取海豹。亞拉斯戈公司。乃備文訴之美政府。一八八六年捕獲船三艘。其餘之船。則於一八八七年及一八八九年捕獲之。

美政府以可行使統治權於勃林海。其所根據之理由如左。

(一) 俄皇亞拉山大第一。以該海爲俄所占有。今既讓於美。則美遂得代俄而行使其權。但英國則謂俄皇之宣言。早曾反對。且一八二五年二月二十八之條約。俄皇亦已承認。

(二) 加奈大 Canada 人於勃林海所捕之海豹。與風俗大有損害。蓋其所捕之海豹。

俱係雌豹。故於小豹之生殖。異常危險。不至絕滅不止。

後經兩政府協商。以此事歸仲裁裁判解決。其仲裁契約。則於一八九二年二月二十九訂立。

仲裁裁判所組織於巴黎。裁判官七人。以法人苦而雖耳 Courcel 男爵爲裁判長。一八九三年八月十五。下仲裁判決。不以美政府之主張爲直。且宣告海上自由之原則。而劃定沿海各國所行統治權之範圍。以距離三海里爲率。

此次巴黎仲裁裁判所之職務。不僅宣布判決已也。仲裁契約第七條。豫料仲裁裁判所關於勃林海之權利。必不直美國之主張。故使該裁判所規定公海上獵取海豹之規則。

巴黎仲裁裁判所既有規定捕取海豹規則之權。乃規定在潑里皮洛夫島周圍之六十海里以內。不得捕漁。又於北太平洋之一部分內。當每年收入重要之際。亦不得捕漁。由此規定。美國之主張。雖歸失敗。然其將來則食益匪淺。

仲裁裁判所有此種職權。實爲仲裁裁判歷史上空前絕後之創聞。蓋仲裁契約上。附

有此種條款。是仲裁裁判官。有制限兩國之統治權矣。且仲裁裁判所不過關於既往之爭端。得下判決。若可決定規則。則其效力更及於將來矣。彼英國所以贊成。將此種條款附載於仲裁契約上者。不過表明克己之意耳。

擴張仲裁裁判之動機 華盛頓條約。欲使國際衝突。不以兵力解決。而悉以仲裁裁判解決之。

英國於一八七三年七月。亦有同一之提議。(提議人里士達 Richard) 下院多數贊成之。欲使政府會同各國改正國際法。及設立永久或通常之國際仲裁裁判所。是年十一月二十三。意人馬希義 Mancini 提議。要求政府凡可屬仲裁裁判事項。必歸仲裁裁判之意。代議院亦贊成是說。其他如比如瑞典。均有同類之提議。

一八九九年。海牙和平會決定國際仲裁裁判之規則。其條約之第十七條云。凡列會之國。當將發生極銳之衝突於某二國或數國間之際。而使其請決於常設之仲裁裁判所時。各國當視爲一種義務。不可怠忽。且按之實際。使衝突國之兩方面。遵守契約上之條約。及因和平利益之故。而使其赴決於常設之仲裁裁判所。亦係彼此扶助之

意。

一九〇三年十月十四日。法英訂立仲裁條約。是年十二月二十六日。法又與意訂立仲裁條約。一九〇四年二月二十五日。又與西班牙訂立仲裁條約。此數國既立條約。除國家之名譽關係。或獨立關係而外。凡係解釋條約等項。所生之衝突。均歸海牙常設之仲裁裁判所解決。

仲裁裁判之未來。果何如乎。夫欲以國際交涉。盡付之仲裁裁判者。此影響之談也。凡關係於政策上之問題。不得歸仲裁裁判。既論之如前。而欲使各國束縛其自由舉動。以他日所生之衝突。必交仲裁裁判。是又侵損各國之統治權。及其獨立之精神矣。不特此也。兩國既皆願以衝突事項。交付仲裁裁判。及其判決既下。兩國又不願遵行。歷史雖無是例。而亦無豫約仲裁裁判。以解決將來衝突之例也。要而言之。仲裁裁判之發達。與時會而並進。苟因法學家學說之影響。或因戰爭之傷人極慘。及殺人機械之日益加精。致惹起一般人民恐懼戰爭之觀念。而不欲以兵力解決衝突。則仲裁裁判之發達。有不期然而然者矣。然此皆文明之進步。及時會之進化。

也。

### 第三款 調解及扶助

調解 *Mediation* 者。當兩國間生有衝突。第三國以友誼而調和其衝突也。

調解人與勸告人同。考察衝突之目的。及其原因。而勸告兩造解決其衝突也。例如一八八五年。西班牙與德意志關於哥洛利納島 *Carolinee* 之衝突。羅馬法王調停其間。由一八八五年十二月二十之羅馬條約。而解決其衝突是也。

調解與扶助。 *Bons offices* 不得混視。調解較扶助更爲密切。所謂調解者。乃第三國直接與兩方面磋商。而調和者也。至若扶助。僅藉第三國之聲援。而使兩造之意見。歸於一致。並不直接與兩國磋商。而使其和解也。海牙和平會之條約。其解釋調解與扶助之意義。與吾人同。

調解與干涉之分別。

(一) 調解國。並不強加干涉。或強從己意。干涉國則強制兩造從其所欲。

(二) 調解不以有利爲目的。至於干涉則以有利於己爲目的。  
調解與仲裁之分別。

(一) 調解人乃係勸告人之性質。仲裁人乃裁判官也。調解人爲兩造籌劃調和之法。仲裁人則直接下判決。調解人之建議。兩造採用與否。有自由之權。若仲裁人之判決。兩造有遵行之義務。要之調解乃外交上之磋商行爲。而仲裁則裁判行爲也。

(二) 調解行爲。無論何種問題。如一國之身分關係。或名譽關係之問題。或純係政治上之問題。均得加入之。至於仲裁。則前述各問題。不得干與。

調解爲豫防衝突之良法。故一八五六年五月十五。歐洲列強開會於巴京。有兩公使毅然以本國政府之名義。提出請願書。謂各國遇有衝突。當未開戰之前。須先請友邦調解。然此不過請願。各國並無遵行之義務。然亦足以見思想之一般矣。蓋自一八五六年至一八七一年間。斯時之衝突。往往以鐵血解決之也。

一八九九年及一九〇七年之海牙條約。具有與調解及扶助關係極大之條文。其第二條云。同盟各國。遇有衝突。當其未開戰之前。按照情形。得以交付友邦調和者。須交



付之。其第三條云。同盟各國。當非同盟國起有衝突。而提出意見時。雖係讎敵。亦須按照情形。出而扶助。或調解之。

又其第八條云。當遇有足以破壞和平之衝突發生時。二衝突國互選一第三國。使之斡旋其間。以防和平之破壞。於此三十日之期內。二衝突國不直接干預衝突問題。悉交付於調解國辦理。而調解國亦須實力調和其衝突。若不得已而破壞和平。該調解國亦須乘機恢復和平。

#### 第四款 國際調查委員會

此種制度。一八九九年。海牙和平會。由俄國之提議。而創設者也。（一九〇七年海牙會議九第條及三六條）

當一衝突之發生。所應考究之事實。甚為複雜。則有關係之國。可選派有專門學識之人。使之調查事實。考求證據。而作一解決此項衝突事件之報告書。

國際調查會。與仲裁及調解相類似。但不得混而為一。其與仲裁相似者。即其目的。手

續、組織及其與仲裁契約相似之契約是也。其與調解相似者。即與仲裁相異之點也。國際調查會。不下決定。僅表明一解決之理由而已。其解決之理由。他國遵行與否。得自由定之。

例如一九〇四年十月二十一。俄向日本進攻之軍艦。於距迂爾 *Foul* 一八〇海里之處。遇一英國漁業船。疑有日本水雷兵伏其中。因射擊之。英國輿論對於俄之舉動。極爲激烈。一時之人。皆謂英俄之間。將起衝突。法國乃發起組織國際調查委員會。以各國之海軍大將組織之。而以福尼歐 *Fournier* 大將爲會長。開會於巴黎。指明證據之後。而作成報告書。俄政府從之。遂允英國要求賠償之請。

## 第二節 強硬解決

若被害之國。或由直接磋商。或由他國干涉。均不能得圓滿之結果。則惟有以強硬解決之。

第一款 報復 *Rétorsion*

所謂報復者。當一國於其管轄區域以內。被他國所損害時。則被害國即以類似之損害。加之於加害國之謂也。

最應注意者。報復行爲。乃因不公平而生。並非與國際法相衝突之行爲也。其目的。所以使加害國反躬自省。故即以彼加於我之損害。加之於彼耳。例如某國對於他國之入口稅。則非常加重。對於出口稅。則減輕之。又或使本國人民之債權。優先於外國人之債權。凡此皆足爲報復行爲之正當理由者也。

報復行爲。係正當乎。曰正當。蓋報復乃統治者之權利關係耳。其被人施以報復行爲之國。不得出而抗論。蓋彼以損害加之於人。人亦以損害加之耳。雖然報復行爲。固正當矣。但不得謂爲有益。蓋出之以外交。則彼此可以磋商。若出之以報復。則害人者。終必受人之害。不特此也。既知他人之不善。尤而效之。是非真欲納人於善也。

第二款 復讎 *Représailles*

復讎行爲者。乃一國對於加害國所行之強硬行爲也。

復讎之目的。乃以強力而阻止其違反國際法。或直接回復被侵奪之物件。或間接與加害國政府以損害。若加害國欲免其損害。則不可不出相當之賠償。例如甲國強取乙國之船。則被害之乙國。得爲復讎行爲。或以強力奪回其被奪之船。或亦強取甲國之船。或占領甲國所管轄之土地。

復讎與報復之分別。

(一)復讎行爲者。乃人遇我以非禮。我亦以非禮遇之。人侵我之權利。我亦侵人之權利爲目的者也。至若報復。則甲國所應爲之行爲。不過因此行爲。而有損於乙國。則乙國亦以是對待之耳。

(二)復讎行爲。乃強硬行爲。而現之於事實者也。如捕船或占領土地等是。至於報復。乃因一國之政府。或立法之方法。而發生者也。如加增外國輸入品關稅之法律是也。

(三)報復者。乃被害國對於加害國。施以同一之手段。或同一之規則。而復讎則不必對於加害國。施以同一之手段或規則。例如甲國強奪乙國之船。則乙國得占領甲國

之土地以對付之。

復讎與戰爭之分別。

(一)復讎非戰爭。其結果不過制限其物耳。而戰爭則由兩交戰國間之關係而生。例如取消兩國所訂之條約是也。

(二)復讎無戰爭上之交互性質。僅由一方面實行之。

何人得爲復讎行爲乎。其在法國古代法律。當個人因別國濫施權力。而被其損害。得要求本國政府。給以復讎公文。有此公文。卽得爲復讎行爲。不特對於加害國家。且得及於加害國之人民。及其人民之財產。其復讎行爲。有普通與特別之分。視其政府所給之公文。是否限於特定之人或指定之地爲標準。

今日則不然。個人不能爲復讎行爲。僅被害國得爲之。且個人或其財產。不受他人之復讎行爲。僅國家之財產或國家。得受他國之復讎行爲。蓋國際法上。固視國家爲有人格者也。

復讎之種類 復讎有直接與間接之分。既論之如前。亦有積極與消極之分。所謂消

極的復讎者。卽不履行契約之謂也。所謂積極的復讎者。卽強制行爲也。如平和封鎖。或商務上之封鎖。及停止出港皆是。

平和封鎖 平和封鎖云者。卽一國通商之港。停止他國商品或船舶之入港及出港也。

平和封港。亦係復讎行爲之一種。但正當與否。頗有爭論。因其不特有損對手國之利益。卽他國亦有受其損害者。蓋既行封港。則通商必有所窒礙也。

第一次之平和封港。卽一八二七年。英法俄封鎖那滑林 *Narvik* 港。以阻止希臘人之殺戮。一八五〇年英國封鎖希臘海岸。一八八五年中東之役。法國封鎖臺灣島。一八八六年歐洲列強各國（除法國而外）以封港之法。威嚇希臘。但此封港。較從前封港之規則稍寬。蓋僅不許希臘船舶之出入該封鎖之港耳。

封港之條件 欲使封港之係正當。須合左列二條件。

（一）應通知中立各國。

（二）應有實力。

此僅係平和封港之條件。若於戰時。則尙有其他條件。容後述之。

封港之結果。封港所以禁止其他各國船舶之出入是港也。設有船破壞封鎖之港。則何如辦法乎。關於此點。有英法之二種主義。

英國主義 謂有船破壞封鎖之港。得以捕拿。或扣留之。但封港之期已滿。仍須交還。惟破壞戰時封鎖。得以沒收之。

法國主義 平和封港。與戰時封港之規則同。若有船破壞封鎖。卽可以沒收之。

停止出港 停止出港者。卽一國對於他國及他國人民之財產而捕收之也。或對於他國碇泊於港灣之船舶。而停止其出港也。

停止出港。因復讎之故。而及於私人之所有權。則爲濫用權力。前已言之矣。故私人之復讎。與國家之復讎有別。

一八三一年法國因葡萄牙與西班牙皇子米溝而 Dom Miguel 有衝突。遂停止葡萄牙海軍之出港。一八三九年。英法強迫荷蘭承認比利時之獨立。亦用是法。

又有爲豫防起見。俾警察易於搜索。而停止出港者。此非復讎行爲。不過行政手段耳。

## 第二章 戰爭

戰爭云者。乃兩國間互相行使之強硬行爲。以迫一國從其欲望之謂也。

戰爭之條件有二。

(一) 必兩方面互行其強硬行爲。

(二) 必兩國家間之爭鬪。

(一) 兩方面互行其強硬行爲。一方面之強硬行爲。不足成爲戰爭。僅所謂復讎行爲耳。必兩國間同以兵力相爭鬪。始得稱之謂戰爭。

(二) 兩國家間之爭鬪。此乃十八世紀盧梭氏所唱之學說也。氏謂惟兩國家之間。能發生戰爭。若個人與個人之間。或國家與個人之間。均不容有戰爭之存在。

故若一國對於強盜或海盜。縱以兵力從事。不得視爲戰爭。僅可謂搜索罪犯耳。而強盜或海盜。亦僅以罪犯視之。不以交戰團視之也。

當國內起有暴動及叛逆之際。而官軍與匪黨互相爭鬪者。亦不得以戰爭視之。



但一民族對於統治彼之國家。揭竿而起。以謀獨立。若能組織軍隊。建設有規則之政府。而爲本國政府或外國承認。其爲交戰團體者。則不得以叛逆或暴動稱之。而有所謂戰爭矣。

然則叛逆與戰爭何以分別之乎。曰此乃事實上之問題也。凡叛逆時間之長短。範圍之廣狹。軍隊之組織。及其爭鬪之手段。均有關係。要之叛逆則以極嚴之刑法處治之。例如一八四九年。匈牙利叛。奧大利借俄力以剪除之是也。

其本係叛逆。而各國認其有戰爭性質。及以交戰團視之者。如美洲之英國殖民地。抗英以圖獨立。又如美洲之南北戰爭是也。

戰爭之目的及性質。戰爭之目的。乃欲建設其權利耳。換言之。卽兩國互相爭鬪。有一國之兵力強。卽足以強他國從己之願也。

戰爭非國際法之制裁也。亦不能與訴訟手續。或訴訟行爲。相提並論。蓋戰爭之中。有權利之國。往往爲他國所敗。戰爭雖足以發生與裁判有重大關係之結果。然戰爭固非權利也。此乃人類生活中不得已之事實耳。

戰爭乃極惡劣之事。推其結果。敗者固屬不幸。卽勝者亦無福之可言。不特滿目瘡夷。財物凋敝。卽兩國之經濟界。及商業上。亦大受其影響。蓋無形之中。自有妨礙存在也。不特交戰國有是現象。卽中立各國。亦隱受其累焉。

戰爭既屬人類可駭之悲劇。故有希望免戰者矣。然如永久和平。及萬國弭兵之建議。類皆理想上之幻象耳。夫世界各國。既各自獨立。則戰爭卽不能免。蓋欲解決國際特定之衝突。舍此別無他法也。雖仲裁裁判。又奚益哉。

戰爭之種類。因開戰之原因。得分別爲數種。進攻戰爭。及防禦戰爭。政治戰爭。及宗教戰爭。侵略戰爭。及獨立戰爭。

此處僅言進攻戰爭。及防禦戰爭二項。所謂進攻戰爭者。乃一國首先發難。以攻擊與彼和好之國也。所謂防禦戰爭者。乃敵國侵入時。率兵以抵禦之也。

此二者分別之利益。於交戰國一方。與第三國締結防禦同盟條約時見之。但按之實際。亦極困難。蓋交戰國一方。願承認爲先攻者極稀。且兩國之間。卽使有一國先開戰。亦僅以復讎他國以前之侵入爲目的。故雖首先挑釁。亦僅能以防禦戰爭目之。

戰爭之原因 戰爭原因。有正當與不正當之分。所謂正當原因者。當其戰爭適合乎國際法之規定。所謂不正當原因者。當其戰爭有反乎國際法之規定也。

凡因有損一國之獨立。及其領土之完全。或因一國之身分名譽。及一國對於他國不願履行義務之故。而開戰爭者。均得謂之正當原因。

但戰爭原因之正當與否。按之學說。無甚利益。不過戰爭而出於正當。則與同盟國及中立國之態度。大有關係耳。若無正當理由。而開戰爭。則首先挑釁之國之同盟國。得以拒絕協助。而中立國亦得變其態度。若中立國中之數國。有因戰爭而損害其利益。亦得出乎中立之範圍。幫助被擊之國。協力抵禦先攻之國。

因此之故。所以當戰爭之初。二交戰國必先發表其意見。以求各中立國確認其行爲。及國際輿論之一致。但按之實際。欲確定戰爭之實在原因。極爲困難。故欲審定其原因之正當與否。尤非易事。蓋交戰國之政府。關於戰爭之實在原因。往往不敢明言。其所言者。不過其次之原因。或理想上之原因耳。由是以言。戰爭性質之正與不正。於交戰國毫無關係。即使戰爭非出於正。亦不可不守戰爭法律及其慣例者也。

戰爭時之法律 戰爭時之法律乃二交戰國於其爲仇敵行爲時所應遵守之規則之集合體也。其淵源有三。

(一) 慣例。

(二) 各國之國內規則及法律。

(三) 條約。

(一) 慣例 戰時法律淵源於慣例者爲最多。當最初時之思想。謂戰爭者。消滅各種之權利義務者也。而亦所以釐正各種之殘刻及破壞者也。其後受哲學家及法學家學說之影響。人類之意思始能了解。而特種之慣例。人民亦漸默認其爲戰爭之規則。及此種慣例爲世界所承認。而實行之。遂有所謂義務生焉。有此義務。遂有所謂權利生焉。

(二) 國內規則或法律 各國國內必有規定戰爭時軍官或軍隊所應遵守之法律。或規則。其在法國有一八一一年十二月二十四之命令。及一八三二年五月三號關於野戰之規則。皆足參考。其外又有一種袖珍本。名曰『陸戰適用之國際法袖珍本』。

Manuel de droit international à l'usage des armes de terre] 雖無命令之性質。參考之甚有益。其在美國。有關於野戰時所應遵守之訓令之法典。此書於一八六三年南北戰爭時所編纂。

(三)條約 有關於戰爭之條約如左。

(甲)一八五六年四月十六關於海戰之宣告書。

(乙)一八六四年八月二十二關於改良野戰受傷軍士之生命上辦法之實納夫

Genève 條約。

(丙)一八六八年十二月十一關於施用有爆炸性之彈丸之聖彼得堡宣告書。

(丁)一八九九年及一九〇七年海牙和平會之條約及宣告書。已述之於前。

關於戰爭可分爲六節說明之。

第一節 陸戰

第二節 關於陸戰之中立國

第三節 海戰

第四節 關於海戰之中立國

第五節 海上捕獲

第六節 戰爭之終結

## 第一節 陸戰

本節復可分五款說明之。

第一款 戰爭之宣告

第二款 戰爭之手段

第三款 占領敵地之特別情形

第四款 交戰間之交通

第五款 戰爭規則之制裁

## 第一款 戰爭之宣告

戰爭之宣告。乃一行爲。由此行爲。一國所以表示欲與他國斷絕和平交通之意思。及以兵力開始攻擊他國之意思也。

戰爭之宣告。爲必要乎。此項問題。現在尙無一定之解決。英國學者。則謂戰爭之宣告。無必要之理由。法國學者。則謂爲必要。其主張戰爭之宣告無必要之理由者。謂戰爭非倉猝而起。其先必有一定之時期。俾兩政府往還磋商。然兩國之間。必豫先計及磋商之或歸無效。而起戰爭者矣。由是而言。則戰爭之豫先宣告。實爲無益。

其主張必要者云。戰爭之通告。爲必不可免。惟不必如古時之出之以莊嚴耳。至戰爭之開始。則不可不明白表示其欲戰之意。此說之根據。有左之三種。

- (一) 磋商或外交之破壞。未必卽啓戰爭。
- (二) 戰爭足以錯亂兩國之交通。由平和而變爲戰爭。須使關係人知之。
- (三) 戰爭之宣告。必須通知中立國。俾得行使權利及履行義務。

日俄戰爭之例。一九〇四年二月初六。駐俄日本使臣。致二次通牒於俄。斯獨而夫 Tansdorf 公爵。其第一次之通牒云。帝國政府。借助於不羈行爲。以保存其權利云。

云。二日以後。即二月八日也。日水雷艦二。開始攻擊俄之軍艦於旅順口。Port-Arthur。法國輿論。以日本此舉爲不信。英國則否。謂二月六日之通牒。雖係默示。已足爲戰爭之宣告云。

一九〇七年海牙條約所載原則。謂仇敵行爲。不應未經豫先明白告知而開始。其明白告知方法。或以戰爭宣告之形式。或以哀的美敦書形式（第一條）且應通知中立各國。（第二條）

### 第一項 何人可以宣戰

此項問題。國際法與憲法異。其在國際法也。則規定何種國家。可以宣戰。其在憲法也。則規定各國之內。何人有宣戰權。

何種國家得以宣戰。自其原則言之。則獨立國有宣戰之權。且有遵守戰時法律之權。不論主觀與客觀也。

身合國 *Etats d'union personnelle* 此種國家。各國仍各保有其戰爭之權。當身合國中



之一國。遇有戰爭。則與身合國中之他國。無必要之關係。如從前之英國。與阿諾佛爾 Hanovre 同戴一君主時。卽如此辦理。若身合國中之一國。反對其君。而起暴動。則結合身合國之各國間起有戰爭矣。

物合國 *Etats d'union réelle* 此種國家。惟結合之國。有宣戰能力。其餘爲此結合之各國。則無之。但結合中之一國。欲離他國而獨立。因此而起戰爭者。應以戰爭目之。如瑞典與那威之分離戰爭是也。

同盟國 *Confédération d'Etat* 當國家同盟。與他國開戰時。則各同盟國。均係交戰國。若同盟國之間。起有戰爭。當以國際戰爭視之。如一八六六年奧普戰爭是也。如係同盟國之一國。因私利而與他國開戰時。則國家同盟。無加入戰爭之必要。如一八五九年意奧戰爭。日耳曼同盟。卽守中立是也。

聯邦國 惟聯邦國家有戰爭之權。若聯邦國中之一國。受有損害。應通知聯邦國家。永久中立國 永久中立國。無宣戰之能力。然則可以拒絕他國之正當要求乎。曰是不能。被損害之國。應告知中立國之擔保國家。若其要求爲正當。則擔保國家。責令中

立國尤其要求。苟其要求爲不正。則擔保國助中立國而攻擊之。當中立國被他國侵伐時。則求救於擔保國。若擔保國不願或不能爲其防禦。則自出兵禦之。

屬國或保護國 屬國或保護國。不能宣戰。他國亦不能與之宣戰。應向其宗主國。或擔保國辦理。若屬國或保護國與宗主國或擔保國之間。起有戰爭。則應適用國際戰時法規。然則對於宗主國或擔保國宣戰。能波及於其屬國或保護國乎。則視其兩國間之關係定之。若屬國或保護國。應供給兵士於其宗主國或擔保國。或其土地被其宗主國或擔保國駐在時。則戰爭因延及之。

各國之內。何人可以宣戰乎。此由各國之國內法定之。卽憲法規定之是也。

法國 一八七五年七月十六憲法第九條之規定。謂大統領無兩院之同意。不得宣戰。

美國 締結條約。得大統領及元老院之允許。爲已足。至於宣戰。則不可不經國會之干與。

德國 一八七一年憲法之規定。謂除攻擊聯邦國而外。其餘宣戰。則以聯邦參事院

之承諾爲必要。

意及英 意國之君主。理論上雖有宣戰之權。但實際上則否。英國君主。一任議會之隨意。倘議會拒絕戰爭上之經費。則戰事即歸消滅。

## 第二項 戰爭宣告之形式

其在古代戰爭之宣告。必用嚴格之形式。當羅馬時以特別官吏。任宣告戰爭之責。此種官吏曰 *Fetiales*

降至中古。則以挑戰文書 *Lettres de défi* 致至敵國。戰爭開始。須俟行此形式之日以後。

近世之宣告戰爭。無一定之形式。大約由一國對於他國明白表示其意思足矣。其常用者。由宣戰國之公使。致通牒於敵國之外交部總長。即足爲戰爭之宣告。如一八七〇年七月十九。普法戰爭。其宣告也。即用是形式。

哀的美敦書 *Ultimatum* 哀的美敦書。乃一決議書。由此決議書。所以使敵國知其最

後之建議。並在此決議書內。聲明若在一定期限以內。不與答覆。或爲消極之答覆。或答覆遲緩。則將用兵力以解決云云。

哀的美敦書。乃未定之戰爭宣告也。若過其期限。受哀的美敦書之國。不與答覆。則哀的美敦書。乃成爲戰爭之宣告耳。若於哀的美敦書中。未指明一定期限。或僅欲使其注意。則此項哀的美敦書。不能作爲戰爭之宣告。他日若有戰事。則不可不以特別書類表示之。

召回公使 僅召回公使。並不附以證書。表明該公使之政府。欲開始仇敵之意。不足以爲戰爭之宣告也。但特種條約。當其訂約之初。即附有條件。謂自兩國公使召回或返國之後。即作爲兩國和平之破壞。如一八二七年法與巴西所訂之條約是也。有兩種行爲。隨於戰爭宣告之後者。即布告戰爭。及通知中立國是也。

(一) 布告戰爭。即兩交戰國。以戰爭布告國民。及規定戰爭開始後所應遵守之規則也。戰爭布告。由本國之政府行之。與宣告戰爭及通知中立國不同。一則屬於國內法。一則爲外交行爲。屬於國際法者也。

(二)通知中立國。即交戰國以戰爭開始。通知中立國也。此種行爲。爲必不可免。蓋有此行爲。中立國對於交戰國。始生中立義務也。其通知書內。須表明不得不開戰之理由。而求中立國及該國輿論之同意。

### 第三項 戰爭宣告之結果

(甲)關係於條約。

(乙)關係於人民。

(丙)關係於財產。

(丁)關係於僑居敵國人民之商業及兩交戰國間之契約。

(甲)關係於條約 此處可分別言之。

(一)和平條約 關於此種條約。學說不一。有謂兩交戰國間所訂之條約。在交戰期內停止之。戰爭既完。條約仍繼續行之有效。有謂在交戰期內。條約應廢止者。若欲使條約續行。則須附加一特別條件於該條約中。如通商條約。關稅同盟條約。和

親條約等。均應如此辦理。

但有數種條約。已完全實行。而其目的又係確定一位置者。則與戰爭之宣告毫無關係。如劃界條約。及讓渡領土條約等是也。

(二)有關戰爭條約。此種條約。戰爭宣告後。即發生完全效力。如一八五六年巴黎條約是也。

若交戰國中之一國。因知將有戰事。而與第三國締結條約。如同盟條約。擔保條約。或軍用金扶助條約。此種條約。其發生之影響。如何決定。應分別言之。即二和好國間之關係。及一和好國與他交戰國之關係也。

其在兩和好國間之關係。當訂約之初。並無何種制限。則條約當然實行。不生疑問。若其條約所載。以特種原因爲限。則須審知此項戰爭。是否在該條約之範圍以內。或其原因。是否正當。而生疑問矣。此種疑問。於防守同盟時見之。蓋求同盟國援助。則同盟國於其戰爭之真實性質上。容有疑慮也。

其在一交戰國之和好國。與其他交戰國間之關係。則生二種情形。或乙交戰國之

和好國。實行同盟條約。助乙攻擊甲交戰國。則乙之和好國。須爲戰爭之宣告。或該和好國遲疑莫決。坐以待時。則甲交戰國。或知其與乙訂同盟條約。或自知兵力雄厚。宣告戰爭之後。得向乙之和好國攻擊之。若甲交戰國自量兵力薄弱。同時不足以敵二國。則用外交政策。使其同盟條約無用。

(乙)關於僑居敵國之國民。欲確定戰爭宣告後。對於僑居敵國之國民。所生之影響。當以此原則爲根據。卽戰爭宣告。不應發生追溯既往之效力。僅發生關於將來之效力耳。關於此點。吾人宜知政府對於敵國人民。何種方法可行。及何種方法不可行二種。

(一)政府可行者。政府對於敵國人民。或驅之出境。或任其寄居。得隨意行之。但或驅或留。以防禦上之必要。與否爲標準。其許敵國人民之寄居國境也。亦得指定特種之城。禁其接近。或入內。如要塞地點。其最著者也。或令聚居一定之區域以內。而敵國人民當戰爭宣告後。仍繼續居住於他國境內者。得藉中立國保護之。

克利米 Crimée 之役。俄民仍僑居英法。一八五九年之戰。僑居法國之奧民。且許

以自由。一八七〇年普法之戰。凡係德人。法政府盡驅之出境。蓋以爲不驅出之。則於法國之國防上。有極大危險也。

(二)政府不可行者。當戰爭宣告之時。來僑居於國境之敵國人民。政府不能作爲俘虜。若於和平之時。依條約之信用而來居者。則仍保有其返國之權。不然則與戰爭宣告不發生追溯既往效力之原則相反矣。

然則對於敵國僑居本國之人民。已達當兵年齡者。應聽其返國乎。關於此項問題。有主張消極說者。謂輸送兵力之元素於敵國。非國家之義務也。且此項人民。任其回國。是增敵國之軍隊也。而此種新軍。對其本國所攻擊之國。知之最悉。是不啻增敵國戰鬥上最寶貴之補助品也。

亦有謂不禁止敵國已達當兵年齡之人民之返國。爲適合於戰爭宣告不追溯既往之原則者。此種解釋。於政策上甚爲有益。蓋抑留此項人民。有二弊存焉。(一)敵國亦以此種手段對待之。(二)不許敵國人民返國。以防守其國。則其愛國心愈發達。而以傷害僑居之國爲義務。



且通商條約之中。往往加入條件。謂遇有戰爭。則兩國人民於一定之期限以內。得脫離敵國。一八七〇年。普法之戰。卽如是辦理。

(丙)關於敵國人民之財產。自戰爭宣告。不追溯既往之原則言之。可知敵國人民之財產。所在國不得侵損之。非特不得沒收也。且不得擅取焉。亦不論財產之性質如何。或係動產。或係不動產。均以不侵損爲原則。但關於船舶。則有例外。遠溯古代。當戰爭宣告時。則停泊於本國港內之敵船。得奪取之。然此種學說。已廢棄矣。自近世言之。則遇有戰爭。停泊本國港內之敵船。在一定期內。許自由出港。是故不侵損敵國人民之財產。非特與戰爭宣告。不追溯既往之原則相脗合。且兩方面國家。亦均受其利。何以言之。蓋對於敵國人民財產之在己國者。用強力以侵占之。則己國人民財產之在他國者。亦必受同一之報復。不特此也。且今日之經濟界。各國互相維繫。設此國設法以損害敵國之人民。則己國之民。亦必受損害。例如法國使英國船主受損。則法國之銀行。亦必受其反動。故一八七〇年。普法戰爭。卽許德國之船。安心出港。卽探是說也。

(丁)關於兩交戰國間之通商。戰爭宣告後。兩國家之通商。不論海陸。悉禁止之。但

此項禁止不過關於海上通商。則可以沒收之。或捕獲其船。然對於兩交戰國人民之通商。並不禁止。如一八五四年。至一八五五年。克利米Crimee戰爭。英法商人。仍在中立國船上。與俄之未封鎖之港通商焉。

戰爭宣告後。關於兩交戰國人民間所訂之契約。亦禁止之。如敵人之商業。或所有權之保險。匯票 *Letres de change* 及送資本金於敵境等。皆禁止之。

## 第二款 戰爭之手段

國際法所規定戰時之二大原則。

(一) 戰爭乃兩國家間之攻擊。故一切戰爭之手段。均對於國家組織之軍隊行之。並非對於私人行之也。

(二) 戰爭上一切必要之行為。宜出之以正大。雖以能從速摧殘敵國之兵力為最妙。但不可出之以欺詐。不正當。或無益之殘刻。

此二大原則已經國際法院承認。(陸戰法律第一條及四條)

### 第一項 交戰團及非交戰團

左列各種均有交戰團之性質。

(一)組織之軍隊。

(二)志願兵 *Corps de volontaires* 壯兵隊 *Francs-tireurs* 但須具備左之條件。

(甲)得該國政府許可者。

(乙)有負責任之首領者。

(丙)有固著之徽章者。 *Signe distinctif*

(丁)公然執武器者。

(戊)其行爲合乎戰爭之法規及慣例者。

右列各條件。由一八七四年白呂克雖耳 *Bruxelles* 開會時之草案(第九條)及海牙條約(第一條)所定。

(三)壯健國民所集成之民團。 *Levée en Masse* 但該民團之組織。須合乎前述規則。

一八七〇年普法之役有二種事實爲德人不規則之舉動。(一)一八七〇年八月三十一日德人攻巴誰爾。Baselles 該地係一村落在瞞斯 Mance 左近。居民見敵人來攻。乃服軍裝助官軍禦敵。不勝。敵人入焉。憤居民之助戰也。付之一炬。遂成焦土。房屋無論矣。男女均被焚戮。(二)一八七〇年十月十八日德人攻謔跋登。Chateaudun 該處係義勇兵及官軍守之。未及半日而陷。及夜德人攻入。縱火焚之。血流徧野。先施掠奪。繼之以火。受槍傷之病人。亦被殺戮。老幼殘弱。悉俘焉。然則人民所組合之民國。不合前述規則。得以交戰團視之乎。此項問題。學說不一。大約人民因敵人將至。無暇組織。倉猝之際。操戈禦敵。若能遵守戰爭規則。及慣例者。即當以交戰團視之。

一八七四年白呂克雖耳草案。(第十條)國際法院之解釋。(第二一條)及海牙條約之解釋。(一八九九年及一九〇七年之第二五條)均相同。

(四)國中內亂。其亂黨能組織軍隊。建設正式政府。亦以交戰團視之。

戰鬪員及非戰鬪員 非戰鬪員。如糧臺官、軍醫官、及僧侶等。但不論戰鬪員及非戰鬪員。凡被敵人捕獲。得受俘虜之待遇。(一八九九年及一九〇七年海牙會議第三

條)

交戰團及非交戰團分別之利益。非交戰團對於敵人不得爲仇敵行爲。若爲此行爲。或手攜武器。卽以罪人待之。經軍事會議所審問後。得以槍斃。若係交戰團。雖被敵人捕獲。亦當以俘虜待遇之。

## 第二項 害敵手段

(甲)普通規則 欲規定關於害敵手段。交戰國所應遵行之規則。從左列之三種規則。闡發之足矣。蓋此三種規則。爲國際法之原則。

第一規則 戰爭爲兩交戰國間軍隊之攻擊。

由此規則推之。故不加入戰鬪之人民。不得虐待。

第二規則 戰爭上必要之行爲。宜出之以正當。不得爲無益之殘刻。

由此意推之。凡左列各項。均禁止之。

(一) 凡使人受過度之痛苦。或致傷過重之發射物。不得用之。其最著者。如在四百

格蘭姆 Grammes 以下有爆發性或燃燒性之發射物是也。(一八六八年十一月十一聖彼得堡之契約)

(二)殺戮已投降之敵人。或其敵人已不加入戰鬪中者。

(三)宣言不作救恤之事。Déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier

(四)破壞與戰鬪無必要之敵產。

此種規則。爲一八九九年及一九〇七年海牙條約第二三條所規定。

左列各項。其在承認之國則禁用之。

(一)從輕氣球上投下爆發物。或投射物。Des explosifs des projectiles

(二)凡彈丸含有毒質及窒息之瓦斯者。

(三)凡至人身上易炸裂之彈丸。

以上各項。英國無一贊成者。

第三規則 戰鬪貴乎公正。出奇則可。欺詐則不可。

出奇與欺詐。甚難分別。茲論之如左。

左列各種行爲。應以欺詐論而禁止之。

(一) 背信義而謀害敵人之生命。如懸賞購頭等項。一八八四年沙塘 *Soudan* 之戰。英將對於敵人首領。即用此手段。

(二) 食言。例如既許休戰。而忽開戰。既與敵人以通行券 *Sauf-conduite* 而忽不承認之類。

(三) 欲連行軍火。而懸實納夫 *Geneve* 十字徽章。以免敵人襲擊。

(四) 濫用軍使之旗。俾敵人誤信爲軍使。而探敵之軍情。

(五) 施用毒物。及有毒之兵器。(一八九九年及一九〇七年海牙條約第二八條)

左列各項以出奇論而許之。

(一) 得在野營放火。俾敵人疑其兵多。

(二) 得假裝敗奔情形。使軍隊退走。以誘敵軍。俟敵軍至伏兵所在地而擊之。

(三) 得衣與敵人同一之軍服。及用同一之旗。以疑敵兵。但當未開戰之前。則兩軍各宜樹實在顏色之旗。以資分別。然而此種行爲。類似欺詐。故一八七四年。白呂克

雖耳宣言書之第十三條及海牙條約之第二三條均不採之。

(四)得散布流言以惑敵人軍心。或空發電信。或捏造報章。或使人假自我軍逃至敵軍。以爲內應。

(五)得用間諜以偵探敵軍虛實。(海牙條約第二九條)

間諜 間諜爲戰時所許用者。交戰國之兩方面。均有利用間諜之權。以作報告消息機關。但對於敵軍派來之間諜。亦有防衛之權。而處以嚴刑。

間諜云者。乃秘密行動。以詐僞之方法。偵察敵軍計畫上之消息。而有意報告於一方面者也。間諜之性質。係矯僞而亦一隱匿之敵人也。

左列各種之人。不得以間諜論。

(一)凡在敵人界線上之軍人。衣軍服者。敵人得囚之。若衣民服。卽以間諜論。

(二)爲傳達書信起見。對於一軍或一地方之各部分間。而欲聯絡消息。乘輕氣球而行者。不以間諜論。

一八七〇年德人以氣球乘組人。作爲間諜。此舉實爲違反國際法。蓋氣球乘組人。固



公然行其職務者也。

(三)送公文者及傳達消息者。若係軍人。須衣軍服。若非軍人。須公然執行之。方不以間諜論。

間諜之待遇 間諜被敵捕獲時。不與俘虜同等待遇。經軍法會議審問後。即處以軍律。自普通言之。處以死刑。爲間諜者。大抵皆忠勇及有愛國心者爲之。故處罰不妨從嚴。且許交戰國得行處罰間諜之權者。所以防敵人之來實行偵探也。

間諜之擔保亦有二。

(一)必係現行犯方得罰之。

爲間諜之人。復歸於所屬之軍。而其後又爲敵軍所獲。則以前之間諜行爲。不受處罰。(白呂克雖耳宣言書第二一條又國際法院之法律第二六條)

(二)指爲間諜之人。必經裁判後。方得處罰之。

凡軍官不論其品位如何。對於指爲間諜之人。或現行間諜。不得草率執行之。蓋戰爭之時。指爲間諜者。往往有之。如此規定。所以防濫用權力也。

(乙)合圍及礮擊 合圍者。將城包圍之。使其內外之交通斷絕。且阻隔其運糧之路。以求陷其城也。礮擊者。欲奪其城。而以礮彈及炸彈向城投放。使其居民不得抵抗也。何種之城。得以包圍而礮擊之乎。自其原則言之。僅固守之城。得以包圍而礮擊之。若開放之城。卽不能包圍而礮擊之也。但亦有例外。若因接近敵人。故意將城開放。而建設種種之妨害物。以資防守。則不妨合圍而礮擊之也。

城被包圍。城中之不能助守之人。應放之出乎。則應之曰。城已被圍。則城中不能助守之人。守將應驅之使出。如婦女老幼等是也。蓋使此等人出城。一則可以久守。一則使其免受慘禍也。然則在外之圍城者。能不許此等人出城乎。曰。可。圍城者之有此舉動。於戰爭手段上有必要之關係。蓋使此等無用之人。*Bouches inutiles* 不能出城。所以速城中之餓饉。而亦所以速其陷也。當圍城者出此手段。則被圍者應開放城門。俾此等人得以出城他去。

將爲礮擊行爲。應先通知之乎。自人道主義言之。圍城者應以將爲礮擊行爲。通知被圍者。此通知之目的。所以使不能助守之人。如婦女老幼等。速離城他去。以保護其安

寧也。按之實際。往往以通知爲普通辦法。但通知與否。非圍城者之義務也。若以通知爲有利益。即可不行通知。而遽開礮以擊之。蓋不意之攻擊。足以擾亂被圍者之心。且足以阻喪其氣。而使其城速陷也。如一八七〇年。德人礮擊巴黎。卽未豫先通知。在巴京之各中立國公使。紛紛致書俾思麥 *Bismarck* 詰責。俾思麥答曰。無責令圍城者必豫先通知之規則。

礮擊以何爲目的。自原則言之。向該城中之營壘。或要點。施放之。其他若壯大之紀念碑。若廟宇。若病院。除利用之以居住兵士。藏匿軍需。或藉以遠察敵情外。不得向之開礮。

當一八七〇年。德人之圍巴黎。及斯塔堡 *Strasbourg* 也。卽背此國際法之規則。其礮擊斯塔堡也。圖書館毀壞殆盡。寺院亦大被損壞。其在巴黎。則病院學校及其他之名紀念碑。博物館。均被礮毀。

然則得以礮擊城之中央乎。關於此項問題。學說有二。一。有謂礮擊城之中央。乃不正當之行爲也。此說之根據。謂戰爭者。乃兩交戰國之擊鬪。

以不侵及平民爲原則。若礮擊城之中央。是直接礮擊私人之房屋矣。有謂戰爭誠以不侵及平民爲原則。然何以不侵及平民乎。以其不從軍也。今礮擊私人之房屋。可以速城之陷。何爲其不可哉。

### 第三項 對於敵國人民之權利義務

戰爭之目的。所以破壞敵人之勢力。故凡操戈以從軍者。均得殺之。或傷之。但當其休戰或順從後。則不可害其生命。而置之死地。僅得擒獲之。以作俘虜。

(甲) 俘虜 左列各項均可作爲俘虜。

(一) 凡屬於交戰軍者。(不論將兵)

(二) 傳達公文之人。而公然行其職務者。對於一軍或一地方之各部分間。爲聯絡消息起見。以輕氣球派遣之者。

(三) 國家元首。政府人員。或高等官吏。凡爲有利於本國之事。因無通行券而在戰場被獲者。

(四)凡非軍人而隨軍隊行者。如新聞記者。從軍商人。及包辦軍糧人等。但此等人被敵人捕獲後。居於敵營。恐生不利。方得如俘虜之看守。(海牙條約第十三條)

如係逃兵。在敵陣間執兵以禦敵。而被執者。不得作為俘虜。應以犯人看待。經軍事裁判所審問後。處以叛逆之罪。

抑留俘虜。非刑罰也。亦非復讎行為也。此不過暫時抑留。使其不能參與戰事耳。

俘虜之待遇 國家對於俘虜。無致死之權。亦無如古時作為奴隸之權。僅能設法豫防。使其不得返國耳。故使俘虜幽居城中或營內。或無論何地。俘虜不得不聽從之。且俘虜有不能遠離一定界限以外之義務。但無論如何放置。不可不保其安全。(海牙條約第五條)

當抑留之時。俘虜所有之所有權。仍保有之。惟軍器可除去之。待遇俘虜。須本乎人道主義。且須為與其在在本國同等之待遇。如係軍官。則以軍官之禮待之。如非軍官。則彼有何等身分。即以何等身分待之。因是之故。若敵國問其姓名階級。則應以實在之姓名及階級告之。若不告以實在。即喪失同一階級之待遇全部或一部。(海牙條約第

九條)

俘虜在敵國時。得受與本國同等之給料。但兩交戰國間辦法不一。則俘虜之衣食。按照本國之平時編制辦理。(海牙條約第七條)

一八七〇年德法二國之待遇俘虜。即遵此規則。在法國之德國俘虜。除衣服日用外。且日得七生的姆。Carême。但在德國之法國俘虜。則不然。

俘虜之工作。俘虜除官吏外。得使之工作。祇要不損其身分或位置。報酬須公平。此外亦有數國以俘虜工作之所入。作為供養費之償金。但法國則無此徵取之規定。俘虜不得強之加入戰爭。且不得迫其宣露該本營或該本國之情形。

俘虜之遁逃。對於逃亡之俘虜。經宣告後。得使其從軍。

若未至本國軍隊。或未脫離敵國之領土。而被捕獲者。得處以嚴罰。若已逃亡。而又被捕獲者。則不罰其從前逃亡之罪。(海牙條約第八條)

俘虜宣誓。俘虜之宣誓。乃俘虜與敵國所為之契約。在俘虜負有不復加入戰爭之義務。敵國即應解放之。

俘虜宣誓而被釋放。不得加入戰爭。但俘虜得訓練新兵。修造堡壘。充當文官或外交官。

若俘虜自願宣誓。要求敵國釋放。敵國無必當應允之義務。但敵國亦不能強俘虜之宣誓。倘俘虜所屬軍之軍力。不許其宣誓者。則俘虜即可不宣誓。如法國官吏。即不能宣誓。以期釋放者也。

倘法國官吏。竟毅然宣誓。以期釋放。即爲違背軍律。宜處之以罰。然則法政府得使其與敵國所爲之宣誓無效。而強之從軍乎。曰不能。應遵守宣誓者也。

俘虜以宣誓而被釋放。若再從軍被獲。即不能受俘虜之待遇。應受裁判所審問。普通多處以死刑。

(乙)傷者及病人 爲軍人之生命起見。俾病人及傷者。不加入戰爭。兩交戰國間須訂立契約。

一八六四年八月二二。因保護野戰受傷軍士之生命問題。開會於賓納夫。本諸人道主義。訂立數種規則。但交戰國之遵守此規則與否。一任其便。訂此規則之原因。實發

始於實納夫人筮曩。Dunant 此人於沙而飛禮諾 Solferino 之戰。見軍士之陷於苦痛之境者。大爲悲慘。因將其所見情形。筆之於書。名曰沙而飛禮諾之紀念。書中發表意見。謂各國應訂立契約。以保護有病及受傷之軍士。其影響所及。各國竟贊成其說。一八六三年。開會於實納夫。僅考論受傷人及病人而已。一八六四年八月二二。重又開會。乃訂立實納夫契約。未與會之各國。至翌年亦相繼贊成。故此契約得視作國際法原則之一。一八六八年十月二十。復開會於實納夫。附加一條。謂此契約亦適用於海戰。乃臻完備。但附加之條。尙未經各國之批准耳。然一八七〇年普法之戰。則遵用此契約。（按實納夫條約卽赤十字條約）

一八六四年實納夫之條約。於一九〇六年復開會於實納夫。加以改正。與會者三六國。但改正條約。亦尙未經各國批准。實納夫條約。進步極速。且必能有勢力於將來。蓋將來殺人機械。日益精巧。則戰爭之中被害者益多也。

關於實納夫條約之目的。論之如左。



(一) 傷者及病人 不論屬於何民族之有病及受傷軍士。均應收納療治。即兩交戰國間之有病及受傷軍士。亦宜同等待遇。(第六條)

一八六四年之條約。關於經敵人治愈之有病及受傷軍士之地位。分爲二種。一治愈後無戰爭之能力者。一仍有戰爭之能力者。其無戰爭能力之軍士。送之返國。其仍有戰爭能力之軍士。則必爲在現戰爭期內。不復操戈從軍之宣誓後。亦得放其自由。(第六條)

一八六八年附加條約第五條之規定。則更進一層。謂病傷治愈之軍士。即使仍有戰鬥能力。亦有放其返國之義務。但須交其長官。及爲不參與現在戰事之宣誓。

對於右二條文。亦有加以詆刺者。謂受傷及有病之軍士。一經治愈。其在敵國。則應以俘虜待之。按之實際。彼等亦係從軍。與未受傷之兵士等。無分別待遇。及與以特權之理由。

且無戰鬥能力之軍士。苟其智識上之能力不缺。亦能爲害於敵人。故亦無與俘虜分別待遇。及與以特權之理由也。

一八七〇年普法之戰。關於害納夫條約之第六條。亦僅適用其關係耳。

一九〇六年改正條文。則謂有病及受傷者。在敵國權力以內。以俘虜視之。

關於死者之如何處置。一八六四年實納夫條約。未曾明定。但該死者之身。及其所有之物。應敬禮之。且不論何國之人。應與以相當之葬禮。或墓地。當其未歛之前。亦應設法通知敵營。

法國關於死亡之兵士。欲其易於認識。故每一兵有一金屬之牌。該牌上即鐫該兵之姓名。

一九〇六年之條約。已明認此項規則。

(二)戰地病院及陸軍病院 陸軍病院。乃關於衛生之建築物。永久存在。且固定者也。戰地病院。乃衛生組合。暫時設立。隨軍隊而行。以收納病傷之病院也。一九〇六年之條約。不用陸軍病院。及戰地病院之名詞。而易為可動之衛生組合。Formations Sanitaires mobiles 及衛生之固定建築物。Etablissements Fixes de Service de Santé

一八六四年之條約云。戰地病院。Ambulance 及陸軍病院。hôpital 立於中立地位。但

用此項名詞。亦有非毀之者。謂病院既係中立。則敵軍占領是地。即不能進該病院。而監視及檢查之權。將何以行使乎。

一九〇六年條約之規定。則更爲精密。謂病院應尊敬 *Respector* 及保護之 *Præter* 所謂尊敬者。即不可對之攻擊之謂也。所謂保護者。即當敵人敗走。應防守之也。

一八六四年條約之規定。設戰地病院及陸軍病院。而以兵力保護之者。即失其不可侵犯之地位。但此種規定。亦不明瞭。應改爲此項建築物。不得以挾攻守目的之軍隊居守之。

一九〇六年條約之規定。則更精密。謂人若利用衛生組合及衛生建築物。以爲害敵行爲。則該衛生組合及衛生建築物。失其被保護地位。

關於陸軍病院及戰地病院中器具之分別。陸軍病院中療治器具。(如繖系 *Umbrie* 牀機械及繃帶 *Bandage* 等) 應歸戰時法規支配。若陸軍病院之所在地。爲敵所占領。則院中器具。均被沒收爲戰利品。該病院之辦事人。其私人所有之器具。當其回國時。得携取之。至於戰地病院之器具。則不沒收之。(第四條)

實納夫徽章 有一種徽章。以表明該物爲實納夫條約所保護者。此項徽章之組織。於白地布上。置以赤十字形。蓋因瑞士國旗。係赤地白十字形。抽換之以資區別。俄土之戰（一八七七至一八七八）土耳其因宗教之關係。易爲紅半月旗。Crescent 以代赤十字旗。（按其餘各國仍用赤十字旗）交戰國之國旗。宜與赤十字旗並用。但欲使國旗不爲人侮蔑。得合爲一旗。

一九〇六年實納夫條約。謂戰地病院。係中立國設立者。或交戰國雖設立戰地病院。而入於敵人權力以內者。均不得用本國國旗。宜以赤十字旗代之。（第廿一條）凡爲實納夫條約所保護之衛生組合。或衛生建築物。及其中所雇之人役。或所有之器具。方得用赤十字旗。各國政府。對於赤十字之徽章。宜禁止用以爲商標者。且宜禁止戰時之濫用。（一九〇六年條約第二七條）

（二）衛生員役 卽軍醫。看護人。搬運衛生器具及病院用車之人。藥劑師。軍中牧師。及看護婦等是也。實納夫條約。與此等人以權利。而亦科以義務。

衛生員役之保護權 一八六四年條約第二條。謂衛生員役。得分享中立之利益。其

後改正條款之規定。則謂衛生員役。應尊重及保護之。其結果如左。

(一) 衛生員役不得對之而爲讎敵行爲。

(二) 衛生員役不得視爲俘虜。

當敵人占領衛生員役之所在地。該衛生員役得仍在該地之戰地病院。繼續看護受傷之人。或請求占領軍送至本國前營。(第三條)但送此等人回營。於敵人頗有危險。蓋此等人周歷占領軍之營內。險要皆知。足以報告本國。故實際上此條之規定。未能爲嚴格之遵守。

一八七〇年普法之戰。軍醫未始無送回本營之自由。但不直接送至前敵。而必假道於瑞士。或比利時。職是故也。

衛生員役之義務 其義務如左。

(一) 凡係病人或受傷者。不論其爲何國人。均有療治之義務。

(二) 有不爲讎敵行爲之義務。但被人攻擊時。有自衛之權。故在病院中須棄其兵器。恐有擊鬪行爲也。且病院中員役。均有赤十字臂章。 *BRASSARD* 以與敵人區別。

療治病傷者之私人團體。舊時之實納夫條約。無此規定。蓋當時尙不重要。其後日形發達。乃不得不規定之。

一九〇六年之條約第十條。謂私人團體。具有左列條件者。視與官立者同。

(一) 該團體經其政府認可者。

(二) 由政府將該團體通知他政府者。

其在法國。經政府承認之私立慈善團體。凡三。(一) 民立救傷社。(二) 法國婦女團。(三) 法國命婦社。一九〇七年正月二十一。且立中央委員會。由三社社員代表組織之。所以代表法國之赤十字。而與國際交通者也。

又實納夫設立國際委員會。以聯合各國之私立慈善團。每五年開大會一次。

若欲借用中立國所辦之慈善團體。須先得該政府之同意。及該交戰團之許可。此項問題。一八六四年未經議決。至一九〇六年。重開會議。始克解決。於第十一條內規定之。

慈善團體之器具。依一九〇六年第十六條之規定。視作私人所有權。除按戰時慣例。

兩交戰軍有徵發權外。無論何時。應尊重之。

### 第三款 占領土地之特別情形

侵入與占領不同。侵入者一方面之交戰軍。進抵敵境。占領者敵人棄營而逃。由占領軍代之而屬於己之權力以內也。(一九〇七年海牙條約第四二條)

當敵軍侵入時。該地之人民。得操戈防衛之。且能合乎前述之條件。卽有交戰團之性質。其餘若絕斷橋梁。毀壞電線等事。均得爲之。若係被敵軍占領。則不能出此。何時方爲占領。須合乎左列二條件。

(一) 當一方面之政府。因敵軍占領。不能行其權力於該地時。

(二) 占領軍得行其權力於該地時。

占領區域。以占領權所及之處爲限。(海牙條約第三二條)

### 第一項 關於行使統治權上占領之影響

被敵人占領之土地。並不除去被占領國之統治權。但自實際言之。在占領期間。則於戰事上必要之界限以內。被占領國之統治權爲之停止。

故被占領之土地。法理上雖仍屬於本國之統治權。但事實上則屬於占領國之統治權矣。

(一)立法上之影響 被占領國之刑法及民法。仍繼續行於被敵人占領之地。占領軍非因其與戰事有衝突。不得廢棄之。

法國關於關稅法之判決例。卽採是說。一八七一年七月二十九。美芝 *Messin* 裁判所。下一判決。謂一八七〇年至一八七一年之間。被敵人暫時占領之數府。關於關稅法之執行。仍當視爲法國領土之一部。亦卽仍受法國法律之支配。卽敵人於占領期間。徵收租稅。亦照法國法辦理。故對於請追占領時不納關稅之訴訟。實爲正當。

一八七二年八月二十七。嫩細 *Nancy* 裁判所。下一判決。關於洛樓納 *Lorraine* 被普軍占領之時。法國有一人民未得法行政官之命令。而採伐森林。售與敵人一案。判爲有罪。



(二)行政及司法機關之影響 地被敵人占領。則該地之行政司法機關。遂不能存在。僅政治上之職任存在。如府知事即以敵軍之軍官代之。

自法理言之。被占領地之地方官。仍得以其政府之名義。而行其職守。例如嫩細裁判所。在德國占領期間。以法國人民之名義。而下判決。在該裁判所之主張。謂法國帝國雖傾覆。民國卽已崛起。不過德政府未承認耳。德軍不認。謂應以普皇名義行之。該裁判所不服。遂開會議。力詆德國之主張。卒爲法國所屈。

占領軍對於占領地。須維持其安寧秩序。地方官及地方之居民。亦應服從占領軍之命令。但占領軍不得濫用其權力。對之而迫其爲忠順之宣誓。或強其爲法律所不許之行爲。若當敵軍抵境。地方官逃避之者。則占領軍得新組織行政機關以代之。或使軍官任其職。或使該地之地方紳士充之。

若被占領國之法律或規則。有背乎戰事上之必要者。占領軍得禁其施行。如徵募壯兵之法律。卽可禁止之。且得阻止人民。應其本國政府之招而欲前往者。

占領軍有發布適宜之規則之權。以維持被占領地之安寧秩序。若被占領地之人民。

有犯擾亂占領軍安寧之行爲者。則占領軍之軍法會議。有審問之權。（一八九九年及一九〇七年海牙條約第四三四四及四五條）

關於租稅。占領軍有左列二種權利。

（一）有禁止被占領地之國家。在被占領地收稅之權。

（二）有在被占領地收稅之權。

所以有收稅之權者。蓋占領軍以稅之所入。有充足地方行政經費之義務也。故其所收之稅。以當時之必要。及現行財政法所規定者爲限。但占領軍所收之稅。不得以之補充軍費。蓋關於戰事之徵發。及軍隊之供給。另詳於後。

占領軍之收稅。以舊所規定者爲限。不得增加新稅。其徵收方法。宜以遵照被占領國家之法律所規定者爲原則。但有時收稅官棄職而去。使占領軍於倉猝之間。不易得人。使之徵收各種之稅。斯時收稅。用均派之法。Equivalence 先計該占領地之直接稅間接稅所入之數。然後分派於各州。再派於各縣。復派於各縣之居民。

## 第二項 關於人民身體上占領之影響

占領敵境後。占領軍與居民之間。即發生一默許之契約。即彼此有尊重之義務也。占領軍以維持地方之秩序安寧。而不擾及人民爲最要之義務。居民對於占領軍。亦不得有讎敵行爲。且不得直接或間接與其戰爭手段上以妨害。

但此種契約。彼此能尊重者甚少。非人民對於敵軍而爲強暴行爲。即敵人擾及人民。但軍民之間。不實行契約時。則此項契約。亦無何項擔保。僅人民不履行此默許之契約。則由占領軍處以嚴罰。占領軍破壞契約。對於人民而濫施其權力。則由國際輿論評論而攻擊之。

(甲) 尊重人民身體之結果 尊重不抗拒人民之身體。爲國際法原則之一。

(一) 占領軍不得殺戮人民。亦不得作爲俘虜。

(二) 尊重家族之名譽及禮節。與尊重宗教儀式之行使。爲占領軍之絕對義務。故凡足以成爲罪者。如軍士所行之強暴行爲。拐誘及強奸等類。均須嚴禁之。(一

八九九年及一九〇七年海牙條約第四六條)

(三) 占領軍不得強該地之人民。爲有背愛國心之行爲。例如強人民操戈以殘同類。或強其人伍。或迫其爲忠順之宣誓。或強制其報告本國軍事上及防務上之情形。(一八九九年及一九〇七年海牙條約第四四條)

勞力徵發 占領軍得徵發嚮導者。使之帶領穿過敵境。亦得徵發工人。使之爲緊急工程。雖然。徵發勞力。須合乎左列二條件。

(一) 不得使其勞力爲讎敵行爲。直接或間接加害於其本國。

(二) 不得使被徵發之人。作與戰爭有同一危險之工役。故占領軍得徵發被占領地之工人。使於無戰爭之地。開溝築壘。而不得使其在塹壕或戰場工作。

一八七〇年德國即濫用徵發之權力。但將來如有戰事。或能免是弊乎。

(乙) 人民對於占領軍之義務 人民對於敵人。不得爲讎敵行爲。應守不分彼此及中立之態度。占領軍須使人民知不可爲之行爲。並揭示犯此禁止之行爲時所應處之罰。

### 人民義務之制裁。

(一)人質 人質者。卽爲一契約或一條約之擔保。而以人爲質也。當契約不履行。或條約有違反時。則被害國卽置爲質之人於死。但現在不認被害國有此權利。僅能拘囚爲質之人耳。一七八〇年之役。德軍卽對於爲質之人。濫施權力。德軍欲豫防人民之爲讎敵行爲。利用人質之法。以爲威嚇之計。故德國第三營司令官。恐人民毀壞鐵軌。使運德兵之車。有出軌之險。故令有名望之人民。隨車同行。而使之坐於機關車。倘有不虞。則此等人首先被害也。法國嫩細裁判所長。因違抗是命。亦被四憲兵拘去。置諸機關車中。

(二)懲罰 懲罰者。敵人用之以處治人民之爲直接或間接之讎敵行爲也。

一八七一年之役。風脫諾亞 *Pontenoy* 之橋。被法義勇兵所拆毀。滿脫 *Meurthe* 府之德國府知事。徵發工人五百名。以修理是橋。工人不應命。德府知事乃告知嫩細縣知事。謂明日午時。倘五百工人。不齊集車站者。監視人及工人分別拘囚槍斃。

### 第三項 關於人民財產上占領之影響

關於陸戰國際法之原則。須尊重私人之所有權。倘非戰爭手段上所必要。則不得侵損之。蓋戰爭乃對於國家所組織之軍隊。非對於私人也。故其目的。非加害於敵人。乃欲使己之兵力。強於敵國。而欲使敵國從己之欲也。

此種思想。乃近世所發達。當羅馬時代。及近世紀以前之時代。敵人之財產。卽視作可以掠奪者。故尊重私人所有權之思想。乃近世文明各國所發見。而視爲必要之一原則焉。

尊重私人所有權之結果。

(一) 禁止無益之破壞。卽無益於戰爭手段上之破壞也。例如焚燒居民。或破壞其收穫物。僅以復讎或損害敵人爲目的者。均爲違反國際法。應禁止之。

(二) 禁止捕獲及掠奪。捕獲與掠奪有別。捕獲者乃集合體之占有也。掠奪者。乃個人惑於利慾。以強暴占有之也。

有謂掠奪極爲正當。蓋惟此足以鼓勵士卒之勇氣。殆不然也。掠奪爲不名譽不正當。且又無益者也。

曷謂掠奪爲不名譽也。蓋軍人以盡軍人之義務爲名譽。若爲掠奪。直係強盜矣。曷謂其非正當也。蓋戰爭非私人間之戰爭也。故不能以人民之生命財產。供士卒之慾壑。曷謂其無利益也。蓋所以啓人民對於占領軍復讎之觀念也。

當戰爭之際。軍人爲竊盜。則戰爭之後。得起訴訟。例如一八七〇年。法人之物。被普國兵卒竊去。轉售與其他法人。戰爭既畢。所有者向不正當之占有者。要求取回物件。卒被取回。而買主受罰焉。

當敵軍將至。而房屋之所有者。棄屋他去。許多學者。謂占領軍有進屋之權利。卽掠奪一切之物。亦無不可。蓋所有者之他去。已缺其接待之義務矣。

但吾人不贊成其說。敵軍占領一地。對於廢棄之屋。固有進內之權。卽出於強暴。亦無不可。俾得利用之而居住。或儲放器具及糧食。蓋彼雖逃避。不能因之而免其徵發也。但對於藏匿或不藏匿之物。如掛鐘、珍寶、銀幣等類。敵人均無占有之權。亦無損毀之權。

尊重私人所有權之制限。其制限凡三。列論如左。

(甲)因戰爭手段必要上之沒收及破壞。戰時之尊重私人所有權。爲戰爭必要所制限。故苟爲戰爭所必要。雖占領軍破壞或沒收私人之所有權。亦爲正當。故當合圍之際。苟對私人房屋礮擊之。得使該地速降者。則得對私人房屋而爲礮擊。當攻打某地。或防守某地。得砍伐曠野或園中之樹。又得除去居民之房屋。若在居民屋內。藏有足供戰鬪之物品。如兵器及軍用品者。得沒收之。

然則人民有要求賠償之權乎。人民當戰爭而其財產受有損害者。無論對於敵國或本國。均無要求賠償之權。蓋此種不可抗力。僅可比爲宇宙間之一種現象。如水災等類。故無一國負其責任者也。

法國與普戰之後。人民財產受損害者不少。故於國會中提議要求賠償。大統領帝甌Thiers 拒絕之。謂不能因戰爭之損害。要求國家賠償。僅可於受戰禍最鉅之處。設法撫助而已。

(乙)徵發權。所謂徵發者。乃占領軍之司令官。強令居民供給關於彼軍之進行。及給養上所必要之實體物品。及人之勞力之謂也。



(一)人之勞力。如徵發工人。使之修理橋梁者是。

(二)實體物品。如住所、糧食、馬及車等是。

徵發之性質及理由 徵發乃敵人所有實在之權。其理由有二。

(一)戰爭上之必要 自學說言之。各軍須準備其生存上一切必需之品。但此乃實際上所不能爲者也。蓋因軍隊人數衆多。且往往生不意之變動。足以分散其糧食。

(二)此乃占領軍對於被占領之地所行之事實上之統治權也。 *La Souveraineté de fait*

徵發之條件 行徵發之權。須合乎左列各條件。

(一)徵發命令。應由占領軍之司令官發之。其餘下級官吏。僅能奉行徵發之命令。或受司令官之委任。而由司令官負其責。方得爲徵發之事。

(二)徵發物件。須爲軍隊之運行或其生存上所萬不可免之物件。

(三)收到徵發之物品。必與人民以領受書。此領受書之關係極大。若占領軍敗北。卽以之規定其應納於戰勝國之兵費。若其戰勝。則居民得以之向其政府取回補助金。

以其被徵發者爲比例

然則關於徵發物之價值。不應許人民有要求代金之權利乎。按之實際。亦有敵人自與人民以代金者。其所以如是者。因欲易得彼所必需之物也。一般學者。均謂與代金與否。非敵人正確之義務也。

海牙條約第五二條第三項。謂徵發務必與以代金。不然宜與以受領書以證明之。徵發之權。可對於何人施行之乎。則曰。對於被占領地之一般人民。卽對於中立國亦無不可。

按照何種法律。行使徵發權乎。關於此問題。有二種學說。

(一) 謂占領軍應用被占領地之國家之法律。如一八七〇年德軍卽適用法國之徵發法律是也。但此種主張。有爲實際上之反對者。有爲學說上之反對者。前者之反對。謂占領軍用敵國之法。以行徵發。必生困難。蓋有承認其法者。亦有全不承認其法者。後者之反對。謂對於國民所爲之徵發。較之對於敵人所爲之徵發。必較寬泛。

(二) 占領軍應遵照已國之法律。但此說亦未必圓滿於前。

一八七四年。白呂克雖耳會議。欲解決此難問。而規定之云。敵人必須關於其戰爭必要上之勞役。或供給。方得以地方之資力爲比例。而向各縣或其人民要求之。（草案第四十條）

一八九七年及一九〇七年海牙條約第五二條之規定。謂行使徵發權。須有二種制限。（一）係占領軍所必需者。（二）不得耗盡地方之資力。使其陷於飢饉。

（丙）戰爭之賦金。所謂戰爭之賦金者。乃敵人強迫被占領地之人民。納賦金於彼也。賦金與徵發異。徵發及於物。賦金關乎財。

從前之學說。謂與敵人以賦金者。所以求其不掠奪也。但今日則不能如是解釋。蓋掠奪非戰勝者之權利。當視爲違反國際法之罪。亦不能謂賦金者。乃敗者所納之賠償金也。蓋須戰爭告畢。方得納賠款於戰勝國。彼占領軍亦許爲人所敗。須納賠款於其對手國矣。故當占領之時。尙不得爲賠款之債權者。

收取賦金。須係代徵發而爲之者。方爲正當。例如占領軍不爲徵發而收賦金。卽以賦金之所入。爲其所必需之勞力及物品之酬報是也。

賦金之法。優於徵發。自人民言之。則均之使平也。自敵人言之。則易於取得。且可以之爲供給其所必需之勞力。及食物之酬報。

收耳賦金之條件 欲使收取之賦金正當。須合乎左列條件。

(一) 收取賦金。須有占領軍司令官之命令。

(二) 賦金須以地方之資力爲比例。且收取賦金。須出於敵人之供給上所必不能免之時。倘敵人收取賦金。以之酬報兵卒。盈其箱篋。或飽其軍隊之貪慾者。則其收取賦金。爲濫施權力。

(三) 已納賦金之人民。須給與收條以證明之。

收取賦金。亦有用以爲懲罰人民之反對占領軍者。例如一八七〇年十二月初一。亞爾洞納 *Andornes* 之德國第二師團司令官。發一命令。謂該府之各縣。因其境內之電綫鐵路橋梁河川均被毀損。須負責任。且令其納給賦金於彼。若不完納。卽處以火刑。

一八九九年及一九〇七年海牙條約第五〇條之規定。謂無論集合刑。 *Peine Colle*

ative 金錢刑。Peine Pécuniaire 或其他之刑。不得因數人之行爲。而施於不應負連帶責任之人民。

#### 第四項 關於被占領國財產上占領之影響

(甲)動產 凡足爲戰爭手段上所利用之國有動產。所有權。占領軍得取用之。但與戰爭無關之物。不得侵犯之。故如軍費。儲存公處之款。軍器。軍需品。糧食舖。車馬之類。占領軍均有取用之權。(海牙條約第五二條)

鐵路列車 凡鐵路上之列車。不論其屬於私人公司。或屬於國家。占領軍得取用之。或利用之以轉運軍隊。或利用之以傳達私人之必需品。但不得以鐵路上之列車。作爲戰爭之捕獲品。俟和約訂立。即須付還之。且也鐵路之屬於私人公司者。戰爭平後。則占領軍須算還該公司於占領期間所應得之利益。若屬於國家。則於占領期間所得之利益。占領國得保有之。不必交還國家。蓋視爲對於被占領國家之國有物上。所應享之權利也。

電綫 占領軍有取用電綫之權。蓋用此足以交通。於戰爭之手段。有補益者也。至於海底電綫。戰爭時不得破壞之。蓋不獨關係於兩交戰國之間。若任其破壞。則有時足以損及與戰爭無關之國之利益。但此種議論。未經承認。一八八四年。關於保護海底電綫。巴黎契約第十五條。謂本契約所定之法則。於戰爭時停止之。蓋因電綫可爲交戰國最有力之武器。認許敵人有破壞之權者。所以弱其對手國也。

美術品 陳列於博物院或圖書館之美術品。文學。及科學等。占領軍應如私人之所。有權尊重之。蓋此種物品。與戰爭之手段上。絕無關係。故占領軍不得以捕獲爲名。而毀壞之或沒收之也。

(乙)不動產 敵人亦得取用與其戰爭手段上有關係之不動產。但與戰爭無關者。應尊重之。

故爲戰爭手段所必要者。橋梁得以斷絕之。城砦得以毀破之。至於無害戰爭之壯大建築物。如教堂、病院、科學館、或慈善院等。應任其完全。(海牙條約第五六條)

占領軍得享有敵國之私有財產。但僅作爲用益者。或管理者。且須保護財產之基本。

其管理該財產。亦須合乎用益之規則。（海牙條約五五條）

占領軍得在國有宮殿。府知事廳。或其他官廳。居住其軍隊。戰爭輜重。或管理員。

占領軍亦得享有國有森林。或取用其材。或抵償契約。但占領軍不得竭澤而漁。伐木須有制限。至於高大森林。尤當取之以時。

占領軍關於此項不動產。所許之讓與或豫立之契約。於敵國無將來之效力。故日後再欲行其統治權於敵境時。敵國得拒絕之。

#### 第四款 兩交戰國間之交通

##### 第一項 交通機關

當戰爭之時。兩交戰國之全力。集合於軍隊。故兩交戰國之交通。由軍中司令官代表國家行之。如訂立軍事上之契約。即係司令官行其職。但司令官並不親自磋商。乃派專使之。即所謂軍使 *Parlementaire* 是矣。

軍使 軍使乃一文人或軍人。由軍中司令官派往敵軍司令官處。以磋商關於讎敵行爲之問題者也。

軍使有一定之徽章。以表明之。隨從者有喇叭手一名。鼓手一名。且導以白旗。所以表明和告之意也。

軍使與外交使異。

(一)軍使爲不可侵犯。與外交使同。若敵人對軍使擊射。則爲犯國際法之罪。亦不能拘囚之。但其不可侵犯之範圍。較之外交使爲狹。

敵軍對於軍使。有防範之權。以防發見其秘密。及軍中情形。故其經過敵軍界綫。得以障其目。且使其曲折行之。其在敵軍。除司令官外。不得與他人交接。倘不意之間。爲軍使發見事實。足以爲害於該敵軍者。得拘留之。

(二)倘軍使利用其地位。爲間諜行爲。卽喪失其不可侵權。而以間諜罰之。

(三)倘敵人出以迅速手段。能得利於其對手國時。則對手國派來之軍使。敵軍有拒絕不納之權。



## 第二項 軍中規約

軍中規約。與國際條約之性質不同。分別論之如左。

(一) 軍中規約由軍中司令官締結之。國際條約由全權公使締結之。

(二) 軍中規約之締結。爲司令官之特權。至於全權公使之訂立國際條約。出於元首之委任。

(三) 軍中規約。不用批准。卽生效力。至於國際條約。必得元首之批准。方行之有效。且有時必經議會協贊者。

軍中規約之分類 有左之四種。

(一) 停戰 停戰云者。由兩軍司令官之合意。訂立規約。因一定之目的。於極短之時間內。或數點鐘內。或一日以內。停止戰爭也。

停戰之目的。所以扶助倒臥於戰場之受傷軍士。或收埋死者。亦使司令官易於請示於長官。或受其訓令。

停戰規約。由兩軍之司令官爲之。故其效力。亦僅及於該兩司令官所統率之軍隊。停戰規約。以口頭爲之者。亦有默認之者。但此種默認規約。無擔保之者。而所謂停戰期間。亦不能確實可靠。

(二) 休戰 休戰規約。亦以停止戰爭爲目的之規約也。但與停戰有別。

(甲) 停戰規約。純係軍事上之規約。不過暫時止戰。至於休戰規約。則爲國家政略問題。有構和之趨向。故停戰規約。由司令官以司令官之名義。及其軍事上之權限締結之。至於休戰規約。則由全權公使。以國家名義締結之。且此種規約。須得元首之批准。方有效力。

(乙) 停戰限於一方。僅適用於訂立此項規約之司令官所屬之軍隊。且僅及於該軍隊所駐在之一地方。至於休戰。則及於一般。或一地方。蓋休戰規約。既以國家名義締結之。是以及於全國爲原則。然必使各國均係獨立。而有主權者。則休戰規約。殆不能制限其僅行於數部分或數軍隊矣。

(丙) 停戰之期限極短。有數點鐘間者。有一日間者。亦有數星期間者。至於休戰。則期

限較長。有一星期或數星期者。亦有一月者。例如一八七一年正月十八普法訂立休戰規約。以二一日爲期。後延至三月十一。

(丁)停戰以口頭爲之。有時且出於默許者。至於休戰。必以文書爲之。更不容有默許矣。

休戰之影響 休戰期內。兩方面停止戰事。

休戰期內。交戰國之兩方面。均不得於戰場上爲攻守之豫備。蓋此種豫備。若當戰爭未停之際。敵人得攻擊之。故既在休戰期內。則戰場上之一切動作。均須停止。蓋不如是則交戰者之一方面。必利用休戰。以侵害他方面也。

戰勝者不得於此時。占領新地。且不能侵入敵境。戰敗者亦不能利用休戰。修理防禦上之建設物。或重造之。亦不能使新募之兵。前往被圍城內。或使其退出。

若不在戰綫以內。則兩方面均得爲攻守之豫備。蓋此種豫備。即使在戰爭未停之時。敵人亦不能禁止之也。故如招募徵兵。訓練新兵。製造兵器。修築未被圍之城。均在所不禁。

當訂立休戰規約時。已被圍包之城。不因休戰而解圍。休戰期內。亦非當然許可運糧入城。如欲運糧。須於規約上。附以特別條款。倘運糧入城。並不足以增加被圍者之抵抗力。而圍攻者拒絕其運糧。是爲破壞戰時法規。蓋徒爲無益之苛刻耳。倘圍攻者欲使該被圍地糧斷而陷。以阻其運糧。爲使其速陷之方法。因而出此手段者。則爲正當。休戰之終結。

(甲) 休戰以期滿而終結。

(乙) 若未定期限者。則自交戰者一方通知開戰爲終結。

(丙) 若交戰者一方。破壞休戰規約。則他方得通告破棄休戰規約。而開始戰爭。若一方破壞規約。僅係私人之所爲。並非出於他方之指使。則該私人之所屬國。不負責任。且可不宣言破棄休戰規約。他方僅可要求處罰及損害賠償。(海牙條約三六條至四一條)

(三) 投降 投降規約。乃一軍隊或一要塞。依此規約而歸順敵人。其規約定有投降之條件。

投降之意。以樹白旗表明之。即可派遣軍使。開始磋商。

投降規約。有除去軍隊之性質。即停止戰事也。訂此規條。由兩方面之軍隊司令官爲之。得司令官之承諾爲已足。不必得元首之批准。但司令官之爲此。對於政府須負責任。

投降規約之條件 投降規約。有附條件者。亦有不附條件者。不附條件之投降規約。即承認戰勝國對於投降者有生死之權。但今日則不然。戰勝國對於投降者。僅可俘之而已。例如一八七〇年。普法之役。發而斯堡 Phalsbourg 之投降規約。即不附有條件。將城中凡足以爲敵人之戰利品者。毀棄殆盡後。即開城延敵入焉。其附有條件之投降規約。即規約上附有特種條件。如須尊重不抵抗之人民之身體及財產。將校士卒之生命。及軍器軍需品等之交付是也。但此種條件。不得以該地之行政或政治之組織爲目的。

對於投降者。不得與以不名譽。故敵人嘗許以戰爭之名譽。Des honneurs de la guerre 即許其攜帶輜重也。但其許可之範圍。以戰爭上之必要而定其廣狹。有時許其

任意攜帶者。有時解除投降者之武裝。而使其負不加入現時戰爭之義務者。有時將降伏之軍隊。作為俘虜者。但對於將校。俟其為名譽之擔保後。普通任其自由。然亦各國不同。法國則不認是制。至於軍旗。若於降伏之時。尚存在者。則不可不與戰勝之敵人。故於未訂降伏規約之前。降伏軍有毀棄之權。若降伏規約。一經訂立。即不能毀棄之矣。

一八七〇年普法之役。發而斯堡之降伏規約外。尚有細當 *Bedan* 斯脫拉斯堡 *Strasbourg* 美之 *Metz* 及培而福脫 *Belfort* 諸規約。

一八七〇年七月二號之細當規約。其他規約。均與之類似。茲將該規約之三條件。舉之如左。

(甲) 敗軍作為俘虜。其他將校及官吏。苟為名譽上之契約。聲明在此戰爭期內。不復操戈擊德軍。即不作為俘虜。此等將校。且得保有其兵器及個人之被服等類。 *Effets Personnels*

(乙) 要塞或城寨。及其戰爭上之材料。如彈藥等。兵器、軍旗、又軍需品等。均須交付於

戰勝者。

(丙)軍醫得留在療治受傷或有病之軍士。

一八七一年二月十五。培而福脫之降伏規約。其所附之條件。更爲完美。其第一條云。培而福脫之衛戍兵。得攜帶輜重而去。如得保存其兵器。行李。戰爭之材料及兵書 *archives militaires* 是也。

巴黎降伏規約。與休戰規約。同時訂立。該規約不得純視爲軍事上之規約。蓋含有政治上規約之性質矣。該約非由兩軍之司令官訂結之。乃由兩國之外交總長訂結者也。

(四)交換俘虜 兩交戰國無交換俘虜之義務。如欲交換俘虜。必須訂立交換俘虜規約。 *Cartel*

此種手段。兩國交受其利。一面交還俘虜。一面收受被敵人捉去之俘虜。交換俘虜。如人與人易。傷者與傷者易。而不分馬兵步兵礮兵者也。

若兩面俘虜之數不等。則以少易多亦可。

關於特定之人及物之保護 欲保護特定之人及物。使得通行於交戰者之間。由司令官給以左列之憑證。

(甲) 通行券 *Sauf-conduits* 通行券者。乃由司令官對於特定之人。(新聞訪員外交官等) 給以免許狀。俾得自由通行於該司令官所佔領之地。及其戰綫內。通行券惟司令官得給之。一經給與。卽生效力。若該券未經毀廢。卽使給與是券之司令官。已被殺戮。或已調換。仍有效力。蓋通行券之給與。非司令官自然人之權力。乃以司令官之性質而給與者也。

通行券惟本人得用之。且惟在給與是券之司令官所佔領之地得適用之。若通行券規定期限。則過此期限。卽毀棄無效。若執有通行券之人。因不可抗力之故。致不能如期脫離該佔領之地。則仍爲有效。

(乙) 通商之免許狀 通商之免許狀者。司令官對於特定之人。許其於該司令官所佔領地內。搬運商品。自由貿易。及經過戰綫之免許狀也。其與通行券異者。通行券惟本人得用之。至於通商免許狀。得以轉給他人。蓋此項免許狀。雖以給與商人爲限。而



商品則得以搬運者也。若有人利用通商免許狀而偷入敵境。以窺探敵營戰事上之佈置者。得以問牒論。

(丙)保護 卽司令官對於特定之人。或特定之物。與以保護之謂也。(如建築物紀念碑圖書館之類皆是)  
保護可分爲二種。

(一)出示以保護者。卽司令官命令兵士。不得對於應保護之特定之人。或特定之物。而加以讎敵行爲也。

(二)實在保護者。卽恐軍隊之掠奪。而發兵士以防守應保護之地也。此項兵士。係不可侵犯。敵人不得掠爲俘虜。若敵人已占領其地。欲使其出境。應給與通行券。

#### 第五款 戰時法規之制裁及戰時之報復

當交戰國之一。違反戰時法規。則被害之國。首應以正式方法。證明此違反行爲。繼乃考察其是否出於有心。抑或出於不可抗力之結果。

被害之國。應捕罪人。若能捕到。則送交裁判而適用相當之刑法。若實在罪人不能捕到。或其罪之責任。不屬於個人。而屬於司令官。則被害之國。首應對於該司令官所屬之國家。要求損害賠償。且又須徵求各中立國之輿論。

若正當之損害賠償。未能達到其目的。則不得已而出於報復行爲。戰時之報復。與平時同。類皆強暴行爲。所以懲戒違反國際公法者也。但報復行爲。極可慘之事也。必出於極端。或萬不能免之際而爲之。如殺戮無辜。或爲野蠻戰爭。（掠奪建築物妄殺俘虜或爲質之人）凡此皆足以激生報復行爲者也。

行使報復行爲。須依守下列規則。

（一）報復行爲。不應視作復讎。或處罰。祇可視作強制敵人復歸於正當而已。故彼此來。我卽以此報之。

（二）無論何項原因。報復行爲。須依照人道主義。及道德主義。

（三）須有司令官之命令。方得爲報復行爲。

## 第二節 陸戰之中立國

### 第一款 中立國之通義

中立國者。即與兩交戰國之戰事上。不直接或間接參與之之國也。

中立之存在。不以宣言爲必要。惟不直接加入戰爭之各國。均得以中立目之。然如此易生疑問。故欲維持中立者。概爲中立之宣言。以表明不加入戰爭之意。

中立之種類 局外中立。可分爲數種。茲分別說明之如左。

永久的中立及暫時的中立。永久的中立者。即一國對於他國。絕對不能宣戰者也。暫時的中立者。即遇有兩國間發生戰爭之際。某國自願遵守中立也。二者之異點如下。

(一) 永久的中立。乃永久處於中立之地位。暫時之中立。則經過一定時間。即得取消中立。

(二) 永久的中立。乃絕對的中立。暫時的中立。乃相對的或偶然的中立。

(三) 永久的中立。出於強迫。易言之。即於該中立國之統治權上。加一制限也。暫時的中立。乃該中立國出於自願。無損於其獨立及統治權。

(四) 永久的中立。以條約定之。大約由各大國之協意。而使一國負此中立條件。故有名之謂協約的中立。至若暫時的中立。則一國遇有其他兩國間發生戰爭。以完全主權。取得中立地位。

(五) 永久的中立。由訂約各國擔保之。而其條約中。所謂中立者已存在矣。暫時的中立。則毫不受何種條約之擔保。

單純的中立。及條件的中立。單純的中立者。即不受何種之狀態。及何種之制限之。中立也。條件的中立者。即某中立國宣告不參與戰事。但與其他各國。不加入此項戰事。及其戰事僅及於某地。或不損及其利益爲限。

武裝的中立。當中立國因保護本國土地之故。豫備武裝。以防交戰國之侵損者。曰武裝的中立。此係中立國之權利。亦爲其義務。試取實例以證之。如一七八〇年。南北

美洲獨立戰爭之際。歐洲北方之各中立國。因俄人之提議。均設備武裝。以保護海上中立國之貿易自由。

領土中立 兩交戰國欲制限其戰爭。得將自己領土內之特種部分。彼此訂立條約。在戰爭期間。或極短之期內。使其中立。於此情形中。則在中立之領土內。兩交戰國不得爲何種之讎敵行爲。兩交戰國之所以訂此項條約者。欲使此種領土。不受戰爭之恐慌也。

一八六三年至一八六四年之德意志與丹麥戰爭。於斯吃勒維 Schleswig 及紆脫耶特 Jutland 二地。德丹二國。不得爲讎敵行爲。但並未訂立條約。不過出於兩國之默認而已。交戰國亦得共同尊敬中立國之地。如一八五九年。奧法二國。彼此均應尊敬法王所領之地。 Etats Pontificaux 故奧國維持恩瓜納 Ancône 法國維持羅馬。

特種建設物及建築物之中立。赤十字契約內。吾人已知戰地病院 Ambulance 及該院之器械員役爲中立矣。但海底電線。則不能使其中立。蓋當戰爭之際。敵人用之。

足以爲極危險之武器也。

關於海底電線有四說。

(一) 一交戰國中之自己領土間交通之海底電線。

(二) 兩交戰國間交通之海底電線。

(三) 一交戰國與中立國交通之海底電線。

(四) 兩中立國間交通之海底電線。

前三項之海底電線。應阻斷其交通。即破壞之亦可。第四項之海底電線。則兩交戰國不得損壞之。詳黎諾而脫 Renault 氏之書內。

達紐潑 Danube 河。於一八六五年。作爲中立。最近如蘇彝士 Suez 河。由歐洲列強訂約後。亦宣告中立。(一八八八年十月二十九)

## 第二款 中立國之義務

中立國之義務有左之二種。

(一)無論直接或間接。均有不干預戰爭之義務。

(二)應守不偏之地位。

本款可分爲二項說明之。

第一項 中立國應禁止之行爲及應執行之行爲

(甲)送兵及徵兵 中立國對於交戰國之一方面。不得輸助兵隊。若輸助兵隊。卽爲干與戰事。而破壞中立矣。亦不得許交戰國之一方面。在中立國之領土以內。設立徵兵局。若允其設局徵兵。是爲破壞中立。卽中立國許交戰國之兩方面。均得設局徵兵。亦當以破壞中立論。(一九〇七年海牙條約第四條)

或謂中立國均許兩交戰國在其領土內設局徵兵。則兩交戰國之權利平均。有何不可。是殆不然。自實際言之。凡與中立國感情融洽之一交戰國。所徵之兵士。必能充足。不然者反之。則同爲交戰國。同許其設局徵兵。而徵兵之多寡有不同矣。卽使中立國人民。對於兩交戰國之徵召兵士。不生歧視。亦不得謂不破壞中立。蓋其守不偏之地。

位。誠然矣。然未能盡不干預戰爭之義務也。不特此也。中立國不僅限於不許交戰國在其領土內設局徵兵。苟中立國之國法。定有人民不受命令。而加入外國交戰行爲。應處罰之條文者。則遇有此項情形發生時。應處以嚴罰。

(乙)供給軍器及軍需品 中立國對於交戰者之一方。供給其軍械及軍需品。是爲違反中立之義務。蓋不特協助敵人。且違反不偏及不干預戰爭之二種義務。

然則中立國尙有其他之動作乎。應禁止私售軍械及軍需品於交戰國乎。又應禁止軍械及軍需品之輸出乎。此種問題。發生於一八七〇年之普法戰爭。但已分別解決。當時瑞士比利時二國。禁止軍械及軍需品之輸出。而英美二國。則不禁止之。於是德政府向英國要求賠償。英國格郎維爾而 *Granville* 公爵。以英國之名義答曰。克利米 *Crimee* 之役。普人亦與俄國爲軍械之貿易。故英國此舉。實與普國之舉動相同。以今日一般輿論考之。按之實際。揆諸理論。軍械及軍需品之出售、搬運、及輸出、實爲中立國人民之正當行爲。中立國家不必禁止之。但賣者及輸出者。若其物品被敵人捕獲時。得以密賣品論。而沒收之。



此種解釋。蓋謂中立國人民與交戰國人民之間。仍得維持其通商也。一九〇七年海牙條約第七條。卽以此意規定之。

但關於船艦。卽有一極重要之例外。中立國不得爲交戰國之一方。在其港內修造船艦。亦不得許人民售軍艦於交戰國。現於實納夫之仲裁裁判所。關於亞拉巴馬事項。所宣佈之規則可知。

供給軍械與裝置船艦之區別。蓋軍艦係萬能之機械。一俟脫離中立國之港。卽足以開始讐敵行爲。於是中立地被其利用爲戰爭動作之基礎。至若軍械。乃各種不同之物件。交戰國欲利用之。必俟其運到本國領土。

(丙) 扶助金及公債 中立國不得供給軍用金於交戰國之一方。亦不得許交戰國之一方。在其領土內募集公債。若供給軍用金。或許其募集公債。自實際言之。卽間接之干預戰爭也。但以私人名義。而輸納公債於交戰國之一方。或交付銀幣。則不禁止之。蓋此係個人自己行爲。與中立之性質無背。故中立國可以不加禁止。

(丁) 中立國之領土 中立國應禁止交戰國在其領土內設施足以扶助戰事結果

之行爲。

故中立國亦應禁止交戰國通過其領土。兩國交通之各正道。但在該中立國之領土內。亦得禁止之。（一九〇七年海牙條約第二條）

其第六條又云。中立國對於交戰國一方。爲辦理軍務起見。通過之個人。不負責任。中立國不得以其領土爲交戰動作之根據地。且應阻止在其領土內追擊敗軍。

中立國得許交戰國一方。在其領土內設立海底電綫。以保存其交通乎。此問題發生於一八七〇年。當時法國欲借英國之地。以設置北海一帶之鄧扣克 Dunkerque 海底電綫。英國拒之。謂若允許法國。是英與法以極重要之協助。而出乎中立矣。一九〇七年海牙條約第三條。卽如是規定。

（戊）遁避中立領土內之兵 交戰國一方之兵隊。爲他交戰國所窮追。中立國得收留其入境。其所以如此者。蓋本諸人道主義。並不違反中立規則也。但不得許其重加入戰事。不然。則爲優待該一方之交戰國。而出乎中立矣。故中立國對於此等敗兵。應解除其武裝。遇有必要時。且得置諸一定地方。不許外出。

自法理言之。遁入中立國領土之兵隊。非俘虜也。蓋惟兩交戰國之間。方有俘虜之可言。但按之實際。則與俘虜之地位相同。中立國既許庇護交戰國一方之兵隊。即應管理該兵隊所必需之衣食住三者。但得向兵隊之所屬國。收回其費用。俟兩方面之戰爭平安後。中立國對於逃兵所除去之軍械。及軍需品。應返還之。普法之役。法將白巴琪 Bourbaki 所統之兵隊。逃入瑞士後。受瑞士極優之待遇。（一八九九年海牙條約之第五七條至六〇條及一九〇七年海牙條約之一一條至一五條）

(己) 脫逃之俘虜 凡俘虜逃至中立國地境。應任其自由。若中立國捕送交戰國之一方。是助該交戰國看守俘虜也。亦即間接之參與戰事也。

(庚) 病兵及傷兵 中立國得收留病兵及傷兵。而診治之。及其愈後。其仍有戰爭上之能力者。則如待遇逃兵之辦法。置諸一定地方。不許外出。其無戰爭上之能力者。則可聽其自由。

中立國得許裝載病傷兵士之車。通過其境。但恐有敵人混迹其間。得拒絕之。例如細頓 Sedan 之戰。法政府欲裝載受傷兵士。經過比境。比國即拒絕之。蓋恐海軍混行其

間也。

(辛) 保守文庫。保護人民。中立國得許駐於交戰國一方之公使。保守文庫。及保護僑居該國之他方交戰國人民。

## 第二項 中立義務之制裁

中立國有違反中立之行爲。則負責任。

(一) 此種行爲。由其官吏犯之者。  
(二) 此種行爲。由其國民在本國領土犯之者。蓋因其不能設法防範。故使負其責。  
若犯左列原因。則中立國不負責任。

(一) 違反中立之行爲。雖係國民所犯。但不在本國領土以內。  
(二) 交戰國一方之行爲。係以武力而強入中立國之領土者。

違反中立之中立國。對於受直接損害之交戰國。應與以賠償。賠償之額。若兩方面之意見一致。則立約以定之。若中立國不願賠償。或因其要求之額過大。不願承認。而生

有爭議。則依常法以決定之。或交仲裁裁判所以解決之。如英美關於亞拉巴馬爭議。即交仲裁裁判所解決之。是其例也。

若中立國之違反中立。係直接加入戰爭者。則受害之交戰國。不僅要求賠償。且可隨中立國之態度如何。而向其宣戰。

### 第三款 中立國之權利

中立國之權利可分爲二。

(一) 國家原始之權利。不因中立之義務。而有制限。

研究中立之義務。須先知中立國之權利。

(甲) 中立國對於交戰國之兩方。仍處於和平地位。得用公使及領事之介紹。而保持其外交上之交通。

(乙) 中立國得任本國人民與交戰國之人民自由通商。但與戰爭上動作有關係之商業。應禁止之。

(丙)爲敵人窮追之兵士。而逃入中立地者。中立國得庇護之。又被俘之兵。逃入中立地者。或病傷之兵士。中立國均有庇護之權。但行使庇護權。須以人道主義爲目的。不得以增加交戰國一方之勢力爲目的。

(丁)中立國得許駐於交戰國一方之自國公使及領事。保護交戰國他方僑居此交戰國領土之人民。

(二)由交戰國之義務所發生之中立國之權利。

交戰國對於中立國。有不爲讎敵行爲之義務。職是之故。而中立國之權利發生矣。交戰國有不侵犯中立國土地之義務。而中立國之土地。亦有不受交戰國侵犯之權利。故交戰國不得侵取中立國之領土。作爲戰爭之舞臺。亦不得率領兵隊。經過中立國之領土。且其追擊敵兵也。以至中立國境爲限。但日俄之戰。發生一極有研究之特例。即取中立國之領土。作爲戰爭之舞臺。領土何名。即屬於中國之滿洲是也。

交戰國義務之制限。若交戰國之一方。侵越中立。強率兵隊。經過中立國之領土。中

立國得以武力排斥之。但僅以維持中立爲限。不得率行開戰。若中立國因之受損。有要求賠償之權。

但遇有極重大之事。中立國得以破壞中立。爲開戰之原因。

### 第三節 海戰

海戰規則。自原質言之。與陸戰之規定同。但慣例上。則有特殊之點。茲分爲三款論之。

#### 第一款 宣戰之影響

停止出港 其在古代。關於海戰宣戰後。所生之影響。與陸戰同。但海戰別有一特殊之影響。卽停止出港是也。凡兩交戰國均有停止出港之權。所謂停止出港者。卽交戰國之一方。對於敵人停泊自國港灣內之戰艦及商船。於宣戰之後。悉行收沒之也。但此種慣例。實非正當。多有非毀之者。故現已歸於消滅矣。

現時所行之慣例。則異於是。自宣戰之後。凡交戰國他方停泊於此方港內之船舶。則

交戰國此方。與以一定期限。令其駛回本國。或退至中立國之港內。

例如格利米 *Crimee* 之戰。英法對於俄艦之停泊於該兩國港內者。限以六星期。悉行退出。其他如一八五九年意大利之戰。一八六三至六四年之丹麥戰爭。及一八六六年之德意志戰爭。均適用之。時人名此種慣例曰 *Prize*

其在西美戰爭也。美國對於西班牙之船舶。與以一月之期限。令其駛出。而西班牙對於美艦。則僅與以六日之期。日俄之役。日商船於宣戰之前。駛入俄港者。俄政府與以四十八日之期限。令其退出俄港。

一九〇七年海牙條約之規定如左。

(一) 必與停泊敵港之商船。得以自由退出之期限。

(二) 若有一船因遇有不可抗力之故。不能即時退出者。則僅可儲存。俟戰事完畢後返還之。

(三) 其有在開戰以前出發之商船。或無從知戰爭之事。而航行之商船。與前二項受同一之待遇。



## 第二款 對於海上敵民及其財產之規則

陸戰與海戰之區別 陸戰以攻擊交戰國之兵力爲原則。故人民及私人財產均爲不可侵犯。海戰則異是。無論人民或非戰鬥員之財產均失其不可侵犯之權。故軍艦得以捕獲敵人之商船。船中之管理人。作爲俘虜。被獲之船。及其裝載之貨。均爲其所有。

### 第一項 規則之理由

關於人之規則 交戰國一方。對於敵人商船之乘組員。得以作爲俘虜。此爲海戰之必要。

按之實際。若放任乘組員自由。是放任其爲他商船之乘組員也。亦卽滅却掠奪之影響也。況此項乘組員。生活於船上。熟習水性。可以編入國家之海軍。故今日雖非海軍中人。明日卽可爲海軍之戰鬥員。可不懼哉。故一經捕獲。卽作爲俘虜者。卽豫爲解除

武裝。以防他日之受其害也。亦卽制敵人之死命。而減少敵人海戰之豫備軍也。

雖然以商船之乘組員。作爲俘虜。亦有非毀之者。謂當商船被掠奪之時。船中之乘組員。毫末未爲讎敵之行爲也。乃以恐其編入海軍爲口實。而作爲俘虜。豈非濫用兵力乎。以理而言。凡不爲抗拒之人。應比照陸戰規則。與以同一之權利。是殆不然。海上商船之水手。與可以編入陸軍之人民不同。蓋水手不必豫先操練。可以直接編入海軍。且各國許水手登錄海軍名簿。以爲豫備海軍。法國卽如是辦法。至於可以編入陸軍之人民。則大異是。非先期操演。不能致用。明乎此二者之比較。可知海戰以掠奪爲必要。而陸戰則應本乎人道主義。而負有尊重人民之義務。

關於敵人所有權之規則。海上敵人之所有權。無受尊重之權利。敵船及其商品。均可被捕獲及沒收。此項海戰慣例。實爲戰爭上之必要。蓋尊重敵人海上之所有權。與海戰之目的不相容。海戰之目的。欲建設強大之權力耳。而海上通商。實爲一國富源之所在。亦卽爲一國勢力之所在。若戰爭之際。仍許交戰國與他國通商而保護之。則欲破壞敵之海軍。及礮擊海岸。將何所據而分別之乎。是故欲絕敵人之富源。而達致

勝之希望。須停止其通商。欲停止其通商。則掠奪敵人之商船。及其裝載之商品。實爲必要之手段。

至若關於陸戰之私人所有權。則應與以尊重。蓋合乎戰爭之目的也。前章不言乎。凡軍隊占領一地。其爲掠奪及破壞行爲也。不得侵損私人所有權。致惹起居民之惡感。但亦有一制限。卽徵發權是已。

一國對於他國。而有掠奪權。是爲極可怖之武器。此種海上掠奪權。大陸諸國。極願其廢棄。而英國則惟恐其破壞也。蓋英國之海上貿易。獨冠全球。主張掠奪權者。欲妨害其海上商船耳。是故海上掠奪權。設有破壞之一日。則英國之海軍勢力。且將聲價十倍。卽不保護通商。而挾其海軍之力。亦可到處獲利矣。

有謂海戰慣例之允許掠奪敵人商船。及其商品。爲不當者。蓋國際法之原則。戰爭者乃兩國家間武力之抵抗。故不許交戰國直接侵害私人之財產。今以掠奪爲海戰之必要。是爲違反國際法原則。且掠奪之權。決非海戰之必要。不過俟和解之後。兩交戰國海上商業所受之損害。得以持其平耳。故一方行其掠奪權。必不足以折服他方者。

也。歷史家不嘗言乎。法國之成立也。不成立於破壞第一帝國之海上商業。而成立於潰裂歐洲同盟之各國陸軍。此明證也。

停止掠奪權之傾向。一八五六年巴黎開會。即提議停止掠奪權。繼因英國之反對。遂爾中止。其後一八五九年白雷姆 *Brno* 開商人會議。亦提議廢除掠奪權。且要求海上各強國。宣告廢除掠奪之權。一八六六年之戰。普奧意三大國。均廢除掠奪之權。一八七〇年。普法戰爭之初。普皇於七月十八宣言曰。法國船舶。不得掠奪之。但法人對於普船。則異其對付之手段。致普人復實行其掠奪權。一八七一年二月二十八意美所訂之約。亦有廢除掠奪權之傾向。蓋其約上載明當戰爭之際。意美兩國。均應尊重海上之私人所有權。但其範圍極狹。

一八七七年。國際法研究院之意見如下。『本院因世界道德心及各項事實進步之故。以爲下列規則。實爲國際法必不可免之改革。其規則云。凡係中立國或敵國之私人所有權。航行海上。而用敵國或中立國國旗者。均爲不可侵犯。』  
一八九九年海牙會議。亦有海上私人所有權不可侵犯之請願。

## 第二項 掠奪權之執行

交戰國一方之軍艦。對於敵人之商船。船中之人。及其裝載之貨。有掠奪之權。

被掠奪船之乘組員。以已解武裝之敵人待之。作爲俘虜。或如臨戰被獲之俘虜。置諸要塞之中。或內地之城內。

被獲之船。及裝載之物。均視爲所有權。但不屬於掠奪船之乘組員。而屬於掠奪船之乘組員所屬之國家。國家對於此掠奪之船。及物。得隨意處分之。或取一部分以與掠奪船之乘組員。或返還原主。

但按之一九〇七年海牙條約。謂被獲之船長。及管理員等。苟爲在此戰爭期內。不復干預軍事上職務之宣誓書。則可以不作爲俘虜。任其自由。此項任其自由人之姓名。由捕獲國通知其本國。但其本國不得故意任用此項之人。(海牙條約第六第七條) 當敵人之商船。被交戰國一方所掠奪。而該船之乘組員。均係中立國人民。苟該乘組員爲在此戰爭期內。不復擔任敵船職務之願書者。可任其自由。(海牙條約第五條)

當船及貨均屬於敵人。自無疑問之發生。苟中立國船。而裝載敵貨。或敵船而裝載中立國貨。將何以區別之乎。此項問題。詳論於後。

自原則言之。若軍艦之司令官。令被獲之敵人商船。交納贖船金。即放之而去。原爲歐洲多數各國之軍法所禁。但亦有例外。遇有不可抗力之際。而捕獲軍艦。不能將被捕獲之敵艦。引至港內。則可以令被獲敵艦。出贖船金。亦可以取船上管理者及水手若干人爲質。或竟將被獲之船及物。沉埋之。

不能掠奪之船 一九〇七年海牙條約第三條。及第四條。凡左列各種。不能行其掠奪權。

(一) 沿海岸之捕漁船 法國對於沿海捕漁之船。始終主張不能掠奪。一五四三年及一五八四年之二勅令。已主張不掠奪沿海岸捕漁之船。即近時戰爭。亦沿用其法。英國則否。戰時之漁船。其能免捕獲者。視作一種寬典。故克利米之役。亞查夫 Azoof 海沿岸一帶之漁場。均被其毀壞。

雖然不加掠奪之漁船。亦僅以沿海岸者爲限。若用大船在海中以捕鱈魚或大鯨魚

爲業之漁船。則可掠奪之。

雖係沿海岸之漁船而有武器。得爲讎敵行爲者。仍可捕之。

(二) 供研究學術用之船或探險之船。此類之船。亦不能掠奪之。如路易十五。路易十六二朝。對於薄康維而 Bougainville 及拉卑路斯 Lapérouse 之二大旅行家。與以保護是也。

(三) 救傷船。

郵信 一九〇七年海牙條約第一條有云。無論中立國或交戰國之公私信件。置諸中立國或交戰國之船內。在海上遇之者。其信件爲不可侵犯。即使收沒其船。而船內之信件。仍須速爲運送。但係送達於被封鎖之港者。或由被封鎖之港寄出者。則不適用第一條之規則。蓋恐破壞封鎖也。

適用於海戰之一八六八年十月二十八海牙會議之條款。尙未經列會各國之正式批准。故無法律上之效力。幸有一八九九年海牙之第三條約。及一九〇七年海牙之第十條約補足之。經此二次之會議。關於救傷船及救難船。均有規定。

(甲) 慈善船 分爲三種。

(一) 凡因救護傷者病者及被難者之船。由交戰國一方之國家所管理者。應將其名通知敵國。通知之後。則可免掠奪。(第一條) 此種類皆軍人病院船。

(二) 由私人或會社所管理之船。須受交戰國一方國家之正式委任。及其名通知敵國者。亦有不受掠奪之權。(第二條)

(三) 由中立國之私人。或會社所管理之船。若完備前述之二條件者。亦有不受掠奪之權。(第二條)

軍人病院船。其標識在外部。白色更施以一。邁當半闊之綠色橫線。慈善病院船。其外部亦白色。更施以一。邁當半闊之紅色橫線。(第五條)

各項慈善病院船。交戰國有臨檢搜索之權。(第五條)

(乙) 受傷者及難船 海軍員卒之受傷患病者及難船。不論其屬於何國。捕獲者應加以保護而療治之。(第八條)

若被敵國所獲。則作爲俘虜。總之捕獲者。對於此項之人。應按照情形。或看守之。或引



其至本國港內。或中立國港內。或敵國港內。若引其至敵國港內。則此項俘虜回國後。在戰爭期內。不得參與軍務。(第九條)

(丙)衛生人員 凡被捕獲船內之宗教家。醫生。及慈善家。不可侵犯。亦不得作爲俘虜。船中之治療器械。及一切物件。仍歸原有之主。此項人員。若必要時。仍可續任其職。且後亦可辭職。但須得海軍司令之許可。且此項人員。交戰國有應其身分。與以在本國同一之俸給。(第七條)

### 第三項 私掠船

私掠船者。乃交戰國一方。命令私人武裝其商船。以私掠敵國之船也。此種命令。名曰證明書。 *Lettre de marque* 其船曰義勇艦。或稱私掠船。

凡海上商業發達之國。則私掠船之利用甚大。蓋可以改爲極多之義勇艦。而增加其海軍勢力也。

凡國家之海軍勢力薄弱。不足以保衛商船。而抗拒敵人之攻擊者。則私掠船亦有極

## 大之利益。

雖然私掠船亦有弊存焉。彼雖受海軍司令之命令。但究非海軍之一部。故往往不負責任。其開戰也。亦僅爲一己之利益起見。且有時流爲海賊。而擾亂中立國之治安。致起二國間之衝突。

私掠船之規則 私掠船之規則。各國不同。法國現行之私掠船規則。沿用一八〇三年五月二十二之命令。其他各國。多取法焉。

(一) 私掠船必得國家之命令。方得加以武裝。此命令由海軍總長給發之。

(二) 此種命令。僅能給與本國人民。若藉私掠船而有詐僞行爲。則處罰極重。先取消其命令。繼處以六千佛郎之罰金。

(三) 命令有一定期限。或六月者。或十二月者。或十八月者。或二十四月者。

(四) 凡給發命令。必先有保證金。一四〇人以上之乘組員。則須交七萬四千佛郎之保證金。若乘組員不滿一四〇人。則交三萬七千佛郎之保證金。

(五) 私掠船須遵照海軍之法律及規則。故私掠船之乘組員。犯有重罪或輕罪時。則

歸海軍裁判所裁判。私掠船主與商船主負連帶之責任。

義勇艦與海賊之區別 海賊不受國家之命令。亦不能用國家之國旗。不守何種規則。亦不受何種制限。義勇艦則異是。必受國家之命令。及遵守前述之規則。

義勇艦用該國國旗。即該國之附助交戰團。故不可不守戰時法規。若被敵人所獲。應以俘虜待之。海賊則異是。海賊乃刑事犯。若被逮於敵人。則由刑事裁判所審理後。處以刑法。而不以俘虜待之也。

義勇艦亦有時爲海賊者。

(一)當其戰爭行爲。超出乎命令所許之期限以外者。

(二)當其受兩交戰國之證明書者。

(三)當其破壞戰爭慣例。例如侵損中立國商船是也。

一八五六年四月十五之巴黎宣言。今日義勇艦之制。已廢除之。其所以廢除者。一八五六年四月十五。開會於巴黎。由法國大使滑雷斯奇 *Watewski* 公爵之提議。奧法。大不列顛。普。及俄五大國之贊成。遂通過此議案。其後歐洲之其他各國。及美洲中

之數。均贊成之。故廢除義勇艦。視爲近世國際法之原則。

但西班牙。合衆國。及墨西哥。則不贊成廢除義勇艦之法。故美洲之南北戰爭。仍適用之。卽歐洲贊成之國。與合衆國他日若有戰爭。則沿用義勇艦之法。仍應視爲正當。

合衆國欲完全廢除海上掠奪權之制。但英國竭力反對。因此之故。海上掠奪權。一日不除。則美國對於義勇艦之制。亦一日不廢。蓋不廢義勇艦。則英國海上之商業雖盛。與海戰無甚關係。美國得藉義勇艦之力。以破壞英國之商業也。雖然。美西之戰。則兩國固未嘗用義勇艦也。

德國之志願海軍。一八七〇年普皇於七月二十四。下一命令。徵求人民及其船。歸政府之調遣。以攻擊法國海軍。且懸有獎勵金。視捕獲船之等級。而定其獎金。自一萬打雷 *Thalers* (德幣名) 至五萬不等。

法國據一八五六年之宣言。詰問之。謂志願海軍者。卽義勇艦之變相也。英國爲之辨護曰。志願海軍。受海軍總司令之命令。且與官辦海軍。受同一之訓練。是猶陸軍之志願兵 *Corps-francs* 也。陸軍之志願兵。不爲國際法所禁止。則海軍之志願兵。亦當然

不爲國際法所禁止。

義勇艦雖廢除。但仍可改商船爲戰艦。惟須歸國家管理耳。一九〇七年海牙會議亦贊成之。然欲免受欺詐。故交戰國一方。須將改爲戰艦之商船。登記於海軍船冊。

### 第三款 害敵手段

海戰與陸戰同。許用狡計。而不許用欺詐。若與戰事無益之強暴行爲。有時亦不許用之。

若戰艦欲避敵人之追擊搜索。而用僞旗以疑之。此爲國際法所許。蓋不過狡計耳。若欲用假旗。而攻擊敵船者。則在禁止之列。

凡戰爭開始。卽應用真實之旗。否則以欺詐論。

若用求救之信號。及敵人來援。則發礮以擊之。亦爲欺詐行爲。而爲國際法所禁。攻擊及防禦手段 其原則凡三。

### (一) 捕獲。

(一) 封鎖。

(二) 礮擊。

(一) 捕獲 此處僅省略言之。

(甲) 適用於戰艦。

(乙) 適用於敵國之商船。

船及貨物。歸捕獲國所有。其被獲之乘組員。作爲俘虜。其餘已於前篇詳論之。

(二) 封鎖 封鎖者。使敵國港灣。不得與海上交通也。

其與合圍異者。封鎖之目的。非欲奪占其地。不過使敵國不得與海上交通。以破壞其商業耳。故陸戰之合圍云者。必對於防守之要塞。方爲正當行爲。而封鎖則對於軍港。或商港。均得行之。按之實際。且封鎖商港爲多。

封鎖之效果。使敵人不得與外界通商。而其影響遂波及於中立國。其詳於海戰之中立國篇內論之。

(三) 礮擊 凡礮擊得對於商港。或沿海岸無礮台之城塞。而施之乎。欲解決此問題。

須分別研究之。與戰爭絕無影響。而礮擊者。則其礮擊爲不正當。故不得逞一時之欲。爲礮擊以博戲。若礮擊而於戰鬪上有益者。則爲正當之礮擊。例如兵工廠。及停泊港內之軍艦。得對之而爲礮擊。又如某商港爲運輸軍需品之鐵路彙集處。或由礮擊。足以得海軍之軍需品。及糧食者。均得對之而爲礮擊之行爲。

此種規則。一九〇七年之海牙條約規定之。其第五條至第七條又云。此種規則。得適用於陸戰。

海底水雷 此問題發生於日俄之役。交戰國之設置海底水雷。以侵害敵人也。須設法令其不侵及中立國。故此種水雷。不得置諸爲中立國船可以經過之公海中。其設在領海也。亦應設法豫防其爲潮流衝至他處。且宜防其經久而仍有炸發之力。一九〇七年海牙條約之規定如左。

經過一鐘之久。而仍有效力之浮流水雷。 *Mines non amarrées* 不准用。

鐵鏈斷後。而仍有效力之維繫水雷。 *Mines amarrées* 不准用。

不能命中而仍有效力之魚形水雷。 *Torpilles* 不准用。

凡因保護軍港兵工廠等。而設之維繫水雷。超過三海里。而置諸十海里之距離者禁止之。

#### 第四節 海戰之中立國

自普通言之。海戰之性質。與陸戰同。其發生之效果。亦與陸戰同。但海戰有特殊之規則。論之於後。

海戰之客觀。以破壞敵人商業爲大部分。因此之故。而中立國之利益。有因之受損者。亦有因之而轉增加者。其受損之處。則自封鎖之後。中立國與交戰國此方或彼方之商業。因之停止。其獲益之處。則交戰國之商業衰頹。中立國之商業。必因之而發達。交戰國商船所不能至之處。則該處之銷場。卽爲中立國所占有。且未被封鎖之處。中立國得以出產物售之交戰國。

#### 第一款 中立國領海之不可侵犯



在中立國之領海內。不得爲讎敵行爲。故交戰國一方之軍艦。在中立國領海之內。卽遇有敵人之商船。無檢查權。亦無掠奪權。且在中立國領海內。卽兩國敵人之軍艦相遇。亦不得交戰。

按日俄之役。屢違此規則。第一次俄國之郭雷齊 *Koreitz* 及滑利亞 *Variay* 二軍艦。於未宣戰之前。避入時密而堡 *Chemulpo* 灣。蓋因此處係中立地也。日本中艦隊在該灣遇此二艦。卽奮擊之。第二次則在中國之芝罘 *Chefoo* 港內。將俄國之羅斯脫尼 *Roshtelnny* 水雷艇捉去。

若在中立國領海內。而有戰鬪行爲。則中立國有要求賠償之權。

敵船在中立國領海內。而被捕獲。則中立國得命捕獲者返還之。於此遂發生一問題。卽中立國若不命捕獲者返還其船。則被捕獲船之所有者。得以捕獲者之行爲不法爲口實。而要求捕獲裁判所宣告其捕獲爲無效乎。

第一說謂被捕獲之船。不得駁詰捕獲者之條件未備。蓋捕獲者所侵犯之權。屬於中立國。而非屬於被捕獲之船。故被捕獲者不得主張之。

第二說則謂根本上已違反法定規則。故其捕獲權應作爲無效而取消之。要之中立國從被捕獲船之請求。而使捕獲者返還之。於中立國亦有利益。蓋可以使敵人將來尊重其領土也。

被捕獲之船。亦可以報告於中立國。而要求中立國。向破壞條件之交戰國起交涉。如此較之直接起訴於捕獲裁判所。不已簡便乎。

庇護權及海陸領土不可侵之分別。關於陸戰之陸地領土。係絕對不可侵犯。故交戰國之軍隊。不得擅入中立國領土。當戰爭之際。若交戰國一方之兵隊。竄入中立領土。則中立國有解除其武裝之義務。且須置諸一定地方。戰事未終之前。不得外出。俾其不能參與戰事。至若海戰。則異於是。中立國之領海。仍許雙方交戰國之軍艦入內。交戰國之軍艦。且得許其駛入中立國之港內。是曰中立國之庇護權。 *Droit d'asile* 若中立國對於交戰國一方之軍艦。不許其進港。是謂違反中立。

雖然。交戰國不得藉庇護權。而爲戰鬪行爲。前節不云乎。交戰國不得在中立領海內。而爲戰鬪行爲。亦不得依賴庇護權。而在中立港內。添置軍械。更換乘組員。購備軍需。

品。此等行爲。若中立國允許交戰國爲其一。是謂違反中立義務。

交戰國軍艦之停泊於中立港內也。亦不得漫無期限。英國所用之規則。以二十四小時爲最大期限。過此期限。而船尙不出港者。則中立國須解除其武裝。

按日俄之役。卽適用此規則。

一九〇七年海牙第十三條約之第十二條。卽有此規定。但因船受損害。或海中不能航行之故。則可以過二十四小時之期限。(第十四條)

交戰國軍艦。得在中立港內購辦糧食。及煤炭乎。言乎糧食。則本諸人道主義。普通許其購辦。至於煤炭。則頗有爭論。法國所主張者。許軍艦購辦航行所必要之煤炭。英國所主張者。則僅許購辦達到其本國最近之港所必要之煤炭。(一九〇七年海牙條約第十九條卽本此意)

雙方交戰國之船。均停於中立港內之際。當交戰國兩方面之船。均停泊於中立港內之時。則中立國須設法阻止其在領海內發生衝突。

雙方交戰國之船。不得同時駛出中立港。蓋不如是。則恐其中立領海內。發生戰鬪。

或離領海未遠。而發生戰鬪也。故先進港之船。令其先出。後進港之船。則經過二十四小時後。再令其駛出。

欲使先進港之船。不受其敵人之攻擊。故令其超先二十四小時出口。其後再令後來者出口。

## 第二款 中立國之商業

中立國仍自由繼續通商。或中立國之間。互相通商。或與交戰國通商。其運送貨物也。或以中立船裝載。或以交戰國之船裝載之。可分爲四種。

- (一) 敵船而載敵貨。
- (二) 中立船而載中立貨。
- (三) 敵船而載中立貨。
- (四) 中立船而載敵貨。

前二項不生困難問題。敵船敵貨。依照海戰慣例。均得被捕獲之中立船及中立貨。則

應尊重之。不被捕獲。

若敵船上之中立貨。及中立船上之敵貨。將如何解決之乎。此項問題。自一八五六年巴黎條約之後。始有一定辦法。在此之後。則無一定之慣例。今分左列各項研究之。

(甲)海上規則之原則 按照海上規則。Consulat de la mer 謂船之影響。與船中之貨物。絕無關係。遂有左列二結果。

(一)中立船之敵貨。得被沒收。

(二)敵船之中立貨。應尊重之。

此種主義。英國行之。但於中立國有極大之弊害。蓋交戰國對中立船而有檢查之權。則足以擾亂中立國之商業。且貨物之何者為敵性。何者為中立。一時必不能解決。而捕獲者遂得妄為之矣。

(乙)法國主義 法國主義。則謂船與貨物有關係者也。船之性質如何。則貨物之性質亦如何。其結果如左。

(一)在中立船上之敵貨。不得捕之。蓋船自由。故其貨亦自由也。此本諸國旗可以

保護所載之貨 *Le pavillon couvre la marchandise* 之格言而來。

(二) 在敵船上之中立貨。應被捕獲。蓋船有敵性。故貨亦有敵性也。

此種規則。極有利於中立國。蓋不受檢查之擾也。船籍檢查之後。則貨物之國籍。即可不受檢查。一利也。交戰國欲其貨物不被捕獲。必裝於中立國之船。而中立國之商業。乃不期而自然發達。二利也。

(丙) 一八五六年四月十五之巴黎宣言。克利米之役。英法聯盟以抗俄。而對於海上中立國之商業。亦遂得共同之解決。由此解決。中立國與交戰國。交受其利。法國贊成英國之規則。爲『敵船上之中立貨。係不可侵犯。』*La marchandise neutre sur navire ennemi est inviolable* 英國贊成法國之規則。爲『國旗保護所載之貨。』*Le pavillon couvre la marchandise*

戰事完畢之後。此二種規則。遂正式宣佈。而一八五六年之巴黎宣言。亦承認之。

(一) 屬於中立國旗保護之敵貨。除戰時禁制品外。應任其自由。

(二) 屬於敵國國旗下之中立貨。亦不捕獲之。

(丁)未經與會各國亦應適用巴黎宣言之規則乎。觀於下列二問題。即可解決之。設有加入宣言之國家。如法國。與未加入宣言之國家。如中國。開有戰爭。而法國軍艦。在海中遇有裝載中國貨物之中立國船。此時若中立國係加入宣言者。則得適用國旗保護貨物之原則。而免捕獲。

若裝載中立船上之敵貨。該敵國係加入宣言者。而該中立國則未加入宣言。即不能免捕獲。但實際上則不如是。即未加入宣言之國家。亦適用國旗保護貨物之原則。

(戊)中立與敵國之性質如何定之乎。決定船之國籍。尙屬易事。即考驗船舶證書。及觀其所用之國旗足矣。

若新得國籍。將何以解決之乎。其在法國。自一七七八年以來。若戰爭已開始。而取得之國籍。則不視其爲有效。其在英國及合衆國。則考驗其變更國籍之條件。是否完備。至於貨物之分別敵國與中立也。亦有法國主義與英國主義。法國主義。以所有者之國籍。而定貨物之性質。所有者係中立國人民。則其貨物即爲中立貨。若係敵國人民。則其貨物即爲敵貨。貨物之所有者。即受貨之人也。然該貨未送交受貨人之前。則送

貨之人爲所有者。

英國主義有左列情形。作爲敵貨。

(一)貨物所屬之人。其人有住所在敵國時。

(二)貨物之產出於敵地者。則不問貨物所屬人之住所國籍如何。

法國主義極易實行。英國主義。則近於理想。

### 第三款 海上中立國商業之制限

中立國之海上通商。制限其自由之處。凡三。茲分爲三項論之。

#### 第一項 戰時禁制品

所謂戰時禁制品者。卽貨物之足以被交戰國一方利用之而攻擊他方者也。

凡爲中立國。均應自禁以戰時禁制品。供給交戰國之一方。蓋供給禁制品。則爲助戰行爲。



禁制品之分類 欲規定戰時禁制品。實爲國際法上最難解決之問題。茲就格洛笛斯 Grotius 之分類列之如左。

(一)專供戰爭用之物品。如軍械。軍需品是也。中立國爲此種商業。是爲不正行爲。  
(二)非供戰爭用之物品。如書。及美術品是也。此種爲中立國之正當商業。  
(三)戰時平時兼用之物品。交戰國於必要時。方得沒收之。且須與所有者以賠償。如馬。材料及糧食等是也。

近時之分類 近時分戰時禁制品爲絕對的及相對的二種。絕對的禁制品。卽專供戰時用之物品也。相對的禁制品。卽戰時平時兼用之物品也。關於相對的禁制品。卽生有疑問。按國際法研究院之學說。則主張不禁止相對的禁制品。而一般學說。則又謂相對禁制品。應被沒收。但須與所有者以賠償。其他一般學說。則又謂相對禁制品。須查明其確係供給戰爭需用之事實。方得沒收之。  
自普通言之。煤炭應視爲戰時禁制品。

按一八九八年美與西班牙有戰事。美國卽宣言炭爲戰時禁制品。

書籍英國亦視爲戰時禁制品者。一八八五年東京 Tonkin 之役。法國且視米爲戰時禁制品矣。蓋因中國軍人專以米爲糧食者也。

禁制品之制裁 若違禁而裝載禁制品。則交戰國有捕獲之權。由捕獲裁判所檢定後。宣告沒收。

與禁制品同船裝載之物。若其性質並非應禁止者。則不得捕獲。但法國主義。若船中所載貨物。有四分之三。爲戰時禁制品者。則全體沒收之。其他各國。則以半數爲比例。若船主有意裝載戰時禁制品。則船舶亦得捕獲之。

沒收貨物之條件。卽該貨物須確係供給敵人者。具此條件。方得沒收其貨物。關於此點。英美有所謂繼續航海 *Continuité de voyage* 主義者。卽某船由此中立港。移至他中立港。亦得被沒收之。蓋恐其於此第二次之航海。以貨物運至敵國也。因其第二次航行之不正。故其第一次亦爲不正。

偶然禁制品或準禁制品 所謂偶然禁制品或準禁制品者。卽中立船而運載交戰國一方之公文或軍隊也。然中立船而有此種行爲。顯係違反戰時禁制品之行爲。無

所謂準禁制品也。故中立船得被沒收。

中立船而裝載交戰國一方之外交代表。不得視爲違反禁止行爲也。此問題發生於美洲之南北戰爭。爾時南美洲派代表二人。乘中立船而赴歐洲。雖然此亦戰時禁止行爲也。蓋外交代表。卽無形之公文也。Dépêches personifiées

## 第二項 封鎖

海戰之攻擊及防禦手段。封鎖其一也。封鎖之目的如何。及其與陸戰合圍之分別。前章已論之矣。

但封鎖之影響。不僅及於敵國。且及於中立國焉。蓋一經封鎖。則中立國卽與被封鎖之港。斷絕通商。及一切之交通。

封鎖之結果。影響及於中立國。使其受破壞商業之損害。將如何解釋之乎。有謂封鎖者。乃交戰國占領敵人之領海。而發展其統治權也。此說非也。蓋敵人之港。雖被封鎖。然仍保有其統治權。且港內或有礮臺。可以相擊。況所謂封鎖者。不僅沿海岸一帶。可

被封鎖也。有時且及於大洋。而以軍艦阻止被封鎖港之出入。由是言之。則統治權之說之不能成立也明矣。

是故所謂封鎖者。乃海戰上一種必要之手段也。其所有之影響。中立國亦祇能忍受而已。然使其商業上蒙如是不幸。蓋亦戰爭上所必不能免。而亦爲中立國所無法以避之反動也。故中立國之尊重封鎖。實爲中立義務之一。若破壞封鎖。例如以糧食運送至被封鎖之港。是謂干預戰事。而違反中立矣。

何人得以宣告封鎖乎。或係國家。或非國家之交戰團。祇要其交戰團之性質。被各國所承認者。均得爲有效之宣告封鎖。例如一八六一年美洲之南北戰爭。英法承認各聯邦有宣告封鎖之權是也。

一國之中。何人有宣告封鎖之權限乎。此係各國國內法之問題。因各國之立法。互有不同。自原則言之。除因離本國過遠。則委任司令官行之而外。大概以握行政之最高權者行之。卽元首是已。

何處得被封鎖乎。封鎖與合圍不同。前已言之矣。故封鎖不特對於軍港行之。卽商港

亦可被封鎖也。蓋封鎖之目的。不過斷絕敵人之通商。並非占領是港也。且商港之被封鎖者。往往較軍港爲多。

封鎖惟得對敵地之港行之。至於中立港。即使該港爲敵人航海必由之路。除爲敵人占領。在此占領期內而外。不得封鎖之。

例如非洲南方之脫郎斯滑而 *Transvaal* 小國。其欲航海也。必由葡萄牙殖民地之陸林沙馬溝 *Laurongo-Marguez* 港出口。

河川之河口。得封鎖之乎。曰必該河之發源處。及其河口。均在敵國境內。方得封鎖之。若在中立國境內。或該河之一部分灌溉於中立境內者。則不得封鎖之。蓋因中立國蒙其害也。若敵國對於此種河口。爲封鎖行爲。固得以拒絕之也。

其於通行自由之海峽。亦不得封鎖。應守之規則詳前。

封鎖之條件 欲使封鎖而發生效力者。必合乎左列條件。

(一) 封鎖須有實力。

(二) 封鎖須通知對手敵國。

(三)封鎖須使中立國知悉。

第一條件 封鎖須有實力。此條條件至一七八〇年始規定之。其條文如下「凡承認被封鎖港之名稱。必有軍艦駐守及接近該港。以爲防守之布置。而阻止進港者。」

一八〇一年英俄訂約。而更改之。易及字 *Et* 爲或字。○*ou* 易「軍艦駐守及接近該港。」爲「或借助駐守之軍艦。或借助足以接近該港之軍艦。」

海軍強大之國。卽濫用封鎖。如英國是也。但有所謂假定的封鎖。或紙上封鎖者。 *Blocus fictif sur le papier* 蓋雖宣告封鎖某港。或某海岸。而無充分之兵力。以鞏固其封鎖之謂也。又有所謂巡邏封鎖者。 *Blocus par croisière* 蓋以兵艦巡邏封鎖之處。以阻止中立船之侵越封鎖線也。

一八〇六年英國宣告封鎖法國海岸之全部。自白雷斯脫 *Brest* 至又耳白 *Elbe* 河口。拿破崙一世爲報復起見。乃發一八〇六年十一月二十一之柏林 *Berlin* 命令。及一八〇六年十二月十七米郎 *Milan* 命令。封鎖大不列顛島。 *Des Britannique*。於是

與該島之交通。全行斷絕。遇有英國之貨物。且沒收之。是爲大陸封鎖 *Blocus continental*。英國因法國之如是也。一八〇七年十一月十一。亦遂發命令封鎖法國。及其在歐洲或在殖民地之與法同盟各國之港。及要塞。

一八五六年四月十六之巴黎宣言。自有巴黎宣言。而紙上封鎖之弊可免。其規定云『欲使封鎖有效。須具實力。所謂實力者。與敵國海岸接近之處。必有充分可以防止之兵力。』

但所謂『實力封鎖』*Blocus effectif*之解釋。非過強。亦非過大之謂也。蓋有時一巡邏艦。亦偶然足以阻止數船之通行。然必不足稱爲有封鎖之實力也。且自他方面觀之。寧稱其爲無封鎖之實力。蓋一船或數船。或晝或夜。有時足以乘軍艦之不備。而侵越封鎖線也。

所謂實力之封鎖者。必有充分之兵力。足以阻止商船正式之通行。若商船欲犯其封鎖。必與以極大之危險。夫如是。乃謂之實力封鎖。

巡邏封鎖 所謂巡邏封鎖者。乃以軍艦巡邏被封鎖之港。以阻止他船之侵入。此與

軍艦之駐在封鎖。同爲正當。但須有實力耳。

第二條件 通知敵國 此由宣告封鎖之海軍司令。通知被封鎖地之執政者。

通知書上。開明封鎖之開始。及其範圍。中立船之停泊於是港內者。亦應通知之。俾可駛出。以免封鎖之影響。

第三條件 通知中立國 應爲二次之通告。一由外交方法通知中立國之政府。一由特別方法。通知於中立國商船之由善意而接近封鎖港者。

英國主義。則無第二次之特別通告。但第二次之特別通告。近時已成爲普通慣例。其有未經第二次特別通告之船。而故意破壞封鎖者。則其船應被沒收。

封鎖對於中立國之影響 封鎖之後。則被封鎖之港。不得與海上交通。中立國之商船。當封鎖之時。已停泊於港內者。則在封鎖期內。不得出口。外來之船。不得進港。

無論何國之船。均應守此制限。始則被封鎖國之船。繼則中立國之船。終則封鎖國人民之船。皆不得破壞封鎖。

但亦有例外。(一)被封鎖港內。中立國得派兵船駛入。以保護其國民。(二)被難之船。



亦得駛入封鎖港內。

破壞封鎖之制裁 破壞封鎖則捕獲其船。至於貨物應分別論之。若屬於船之所有者則當然捕獲。若非屬於船主則由貨物之所有者聲明其非故意得免捕獲。

適用此制裁應合乎左列二條件。

(一) 中立國之船係恃強嘗試而破壞封鎖者。

(二) 該船係現行犯但該船將欲破壞封鎖而被中艦隊發見因追捕之於該船未進中立港之前而在海上捕獲者則其捕獲為有效。

封鎖之告終 當封鎖失其實力即為封鎖告終。通知非必要也。其告終之情形如左。

(一) 交戰國自願取消其封鎖。

(二) 保護封鎖之船被敵人擊亂不得不退出。

敵人雖足以擊散保護封鎖之船然使其船散而復合重立封鎖線仍不足以使封鎖告終也。

若封鎖告終重立封鎖綫者必須重行通告。

翁加利 Angarie 權 所謂翁加利之權者。即交戰國對於停泊領海之中立國船。得徵發之。而使其運載兵隊。戰爭上之材料。及其他關於戰爭作用之物件之權也。且得沉沒其船。以阻止敵船之駛入港內。或河川之內。一八七〇年。普國即取英國船六艘。沉沒之於笛克雷河。 Duclair 以阻止法國兵艦之駛入。此種方法。若非絕對必要時。不得行之。即使行之。亦應給與中立國以損害賠償。所謂翁加利之權。有數國特訂條件。不承認之者。其餘各國。則行使其權時。應與損害者以賠償。

### 第三項 檢查權

和平之時。無所謂檢查權。至戰爭之際。所謂檢查權者。始存在。但檢查權。與海上自由之原則相矛盾。然交戰國對於中立國。而欲保存自己之權利。則其矛盾亦無法可以免之。

檢查權之目的 分別爲三。論之如左。

(一) 在海上遇有用中立國國旗之船。所以使交戰國利用檢查權。而審知船之國籍。蓋恐其冒用國旗也。

(二) 所以使中立國之船。不得運載戰時禁制品也。

(三) 所以審知其船從何處而來。俾得考察其有無破壞封鎖之規則也。

行使檢查權之條件 行使檢查。所應遵守之規則。載在一六五九年法國與西班牙所訂之比樓納 *Pyrenées* 條約中。

行使檢查權之船。惟交戰國之兵船。得行使檢查之權。

受檢查之船 惟中立國之商船。得被檢查。若左列各船。則不受檢查。

(一) 中立國之軍艦。在海上遇有用中立國國旗之軍艦。欲審知其國籍。交戰國一方之司令。得高舉國旗。並發礮號以問之。中立國之軍艦。亦應以同一之方法回答之。以表明其旗之真確。

(二) 中立國之商船。而有一艘或數艘之中立國兵艦隨之以行者。則與兵艦受同一之待遇。與該船船長。口頭問答足矣。若有時交戰國一方之司令。觀察該船有種種可

疑之理由。疑其裝載禁制品時。則嫌疑船。得被檢查。

行使檢查權之處。行使檢查權。或在海上。或在交戰國一方之領海內均可。但不得在中立國之領海內。有時離戰地過遠之海。亦不能行使檢查權。蓋無檢查之必要也。檢查之手續及與搜索 *Perquisition* 之分別。交戰國對於中立國之商船。欲從事檢查。則揚旗示意。並鳴礮以告知之。是謂鳴礮請求。 *Coup de semonce* 中立國商船。見此表示。即應停駛。以待檢查。於是交戰國軍艦之士官一人。或隨帶乘組員一二人。赴該商船檢查之。

若商船欲免檢查而逃避也。則交戰國得疾追之。即用強暴手段。而沉毀其船亦可。所謂檢查者。亦僅考驗其船舶證書。國籍證書。乘組員錄。及船舶日記而已。

至於搜索。則嚴於檢查遠甚。蓋因檢查有疑。故繼之以搜索也。必有極大可疑之理由。例如船舶證書有偽。或其國旗非該船所屬國之國旗等。有此等可疑之理由。始得從事搜索。

凡為檢查及搜索也。均應依禮而行。若有強暴行為。則交戰國家負其責。

## 第五節 海上捕獲

海上捕獲。有對於交戰國行之者。有對於中立國行之者。對於交戰國而爲海上捕獲。乃係戰爭動作之一。至若對於中立國。則非有左列之違反中立義務情形。不得爲正當。

(一) 中立船現行讎敵行爲者。

(二) 中立船裝載戰時禁制品者。

(三) 中立船欲思脫離封鎖者。

(四) 中立船反抗執行檢查者。

捕獲非取得所有權也。此不過以被捕獲之物件。寄託諸捕獲者之手而已。其被捕獲船及物之所有權。必俟捕獲裁判所判決。宣告沒收後。始移轉於捕獲者。

### 第一款 船及物之捕獲

交戰國捕獲一船後。即應會同被捕獲船之船長。調製報告書。報告書中。應詳記捕獲之理由。實行捕獲所在地之經緯度。船名。及船之國籍。國名。及該船所載之貨物之國名。許定船及物之價值。封固其船舶證書。而將船上甲板之出入處封閉焉。

捕獲船應將被捕獲之船。帶至本國最近之港內。或由捕獲船護送之。或使士官一人在被捕獲船上。以指點其向本國之港進行。若因其船裝載禁制品。則捕獲其貨物。與以證書。而任其船自由。

當巡邏艦帶一被捕獲之船進港。則該港之行政官或司法官。即應悉心從事豫審。先調集有益書類。如捕獲報告書。船舶證書。及物價表等。復從事啓封。且得重定船與物之價值。若貨物已受損壞。得令發賣。而貯存其價金。豫審之結果。應送達於捕獲裁判所。請其判斷。

## 第二款 捕獲裁判

按照慣例。以捕獲國之捕獲裁判所。有裁判之權。即使海上遇險。而停泊於中立港時。

亦不問也。

捕獲裁判所之組織。由交戰國之國內法規定之。類皆係特別裁判所。

雖然以被捕獲之船。歸捕獲國裁判。多有非毀之者。蓋其裁判官。亦係關係人之一。如是而欲望其有公平之裁判。實不可能之事也。

一八七七年。國際法研究院。開會於徐利區。Nuremberg 主張海上捕獲。不論其初審與控訴也。均歸混合裁判所裁判之。其組織之法。由捕獲國之裁判官一人。被捕獲國之裁判官一人。及中立國之裁判官一人或二人組成之。

法國捕獲裁判所之組織。一八五四年。克利米之役。一八五九年。意大利之役。其捕獲裁判所之組織。係參事院議員一人。政府特派員六人。其中二人。必須參事院候補議員中選任。此外又有政府委員一人。以解決各事。一八七〇年之捕獲裁判所。其組織之法。大致相類。惟控訴則歸參事院管轄。

舉證手續。訴訟舉證方法。及被告人如何訴辨之方法。均由捕獲國規定之。但國際慣例。則以舉證之責。屬諸被捕獲者。而不屬於捕獲者。此蓋欲使被捕獲者。或可證明

其無罪。并證明捕獲之無正當理由。而爲違反國際法。但此種慣例。非毀之者。不乏其人云。

捕獲裁判所之判決有二種。或下有利於被告之判決。則取消其捕獲。或認捕獲爲正當。則宣告沒收。

其下取消捕獲之判決也。則船及貨物。應返還原主。或貨物已經發賣者。則物價返還原主。不特此也。捕獲既非正當。則爲濫用權力。而捕獲者。應與被捕獲者以損害賠償。若以捕獲爲正當。而宣告沒收。則被捕獲物之所有權。始移讓於捕獲者。當未宣告沒收之前。則捕獲者僅有占有權而已。及已經宣告沒收之後。捕獲者始有所有權。捕獲所有權。應屬於捕獲船之國家。蓋以國家之名義。而爲捕獲行爲者也。但按照慣例言之。則捕獲船之乘組員。與國家分占其利益者。即陸軍之副官。及兵隊。幫同捕獲者。亦得分其利云。其分給之法。各國各異其規定。其在法國。則共和十一年風月 *Vendémiaire*。九號之判決。即規定分給之法者也。至一八八九年之行政命令。又改正之。

再捕獲 捕獲物。未經捕獲裁判所宣告沒收之前。則捕獲者對之無纖毫之權利。故



此時被捕獲者。得以兵力奪回之。學者稱爲再捕獲。Reprise

但有左列二原因。則捕獲物雖未經捕獲裁判所判決。亦不承認其再捕獲也。

(一) 捕獲已經過二十四小時者。

(二) 捕獲物已帶至安寧地處者。

故有此二原因。則捕獲者雖無纖毫權利。然其捕獲應視爲已經確定。

再捕獲之影響 再捕獲之後。則取消捕獲之結果。但再捕獲者。不得以其物歸爲己

有。應返還真實之原有者。故再捕獲者。不過有救助之權利。Droit de rescousse 而得

報酬耳。其報酬之額。則各國之規定不同。

國際捕獲裁判院 一九〇七年海牙會議。創設國際捕獲裁判院。其職權在管理捕

獲裁判所判決之控訴。實卽控訴院也。

本院以裁判官十五人組成之。以裁判官九人出席爲必要。(海牙條約第十四條)

列強所派之裁判官。均須在職。至於協約各國之裁判官。則按照海牙條約所定之表  
之次序。依次補充。院內舉院長及副院長。

本院設在海牙。國際事務所及仲裁裁判院之行政會議。對於捕獲裁判院有同一之職務。(第二十一條)

本院所派之常駐裁判官三人。在兩會期之中間。行其職務。(第四十八條)

本院於第三條所列舉之原因內。得行控訴院之職權。第三條所舉之原因畧述如左。

(一)關於一中立國或中立國人民之一之捕獲。

(二)關於非正當交戰團之捕獲。

上訴得由個人或一中立國行之。(第四條)

上訴之期限。定爲一百二十日。(第二十八條)

訴訟手續。分別有二。或爲文書陳述。或爲口頭辨答。(第三四條至四四條)

決定書當庭宣布之。

訴訟失敗者。納訴訟物品之價值之百分之一以上之訴訟手續費。以補助本院之經費。

## 第六節 戰爭之終結

戰爭之終結。類皆基於兩交戰國之締結和約。但亦有不訂和約。而戰爭終結者。茲述其原因如左。

(一)當戰敗國不能自立。而併吞於戰勝國者。例如亞諾佛爾 Hanovre 自一八六六年戰敗後。即未結和約。而併吞於普魯士者也。

(二)兩交戰國之間。力疲財盡。均不能要求其主張。以希冀優勝之權利。因之不立約而終結其戰爭者。然此種解決。弊害實多。蓋停戰之行爲。及其所生之效果。均未確定故也。此種先例。歷史上實不多覩。僅有一七一五年保洛牙 Pologne 與瑞典之戰。有是例耳。

### 第一款 和約

和約者。乃雙方交戰國所訂之契約。以宣告戰爭終結。而又依戰爭之結果。以決定雙

方之主張者也。

### 第一項 和約之磋商

和約之磋商。由兩方有關係之國直接行之。亦有以第三國加入之者。自普通言之。戰敗國往往欲求第三國之加入。蓋希冀有此第三國之加入。則和約之條件。可以不致過於強硬。而戰勝國則每欲避之。蓋由雙方直接磋商。必能使其主張。占優勝之勢也。然有時中立國且欲強交戰國使其干預。而希望其有利焉。

磋商方法 磋商之法。有出於直接者。有出於間接者。但必須經過左列三種次序。

(1) 修好建議。 *Propositions de paix*

(11) 修好草約。 *Préliminaires de paix*

(111) 修好條約。 *Traité de paix*

第一 修好建議 修好建議。由交戰國此方或彼方爲之。然一國之內。何人有爲修好建議之權限乎。則按照其國之憲法。凡有宣戰媾和之權者。卽有爲修好建議之權。

此修好建議之送交敵國也。或由元首直接。或遣派代表。

此修好建議送交敵國後。或拒絕之。或贊成之。若被拒絕。則繼續其戰爭。倘蒙贊成。則開始磋商。以決定關於戰敗者之條件。而擬定修好之草議。在此磋商期內。得宣告休戰。但有交戰之必要。得繼續開戰。

第二 修好草議 修好草議之目的。所以規定將來訂約之基礎。若在磋商期內。未行休戰者。則修好草議。得宣告休戰。且規定訂約之期限。及所在地。

第三 修好條約 修好條約。從確定的方法。詳細規定戰爭終結之條件。有特種之普通條款。凡係和約。均常常遇之。其特別條款。則偶然遇之。

### 第二項 和約中之普通條款

(一) 解除讎敵行爲 和約既成。即宣告戰爭之終結。故一切讎敵行爲。亦因之解除。和約既結之後。則因戰爭所受之損害。應與以賠償。

侵入者應按照和約所定之條件。返還占領之要塞及土地於被侵入之國。但和約上

若附有特別條款。載明戰敗國願割地於戰勝國。或以土地爲質。以擔保賠款之交納者。則不在此限。

(二)廢棄戰爭原因之主張 爲開戰原因之主張。和約上必聲明廢除之。若始終固守其要求。則和約必不能成。即使和約中未經聲明。然解釋條約者。亦應認其爲默廢也。

(三)大赦 被侵奪地之居民。對於侵奪者所犯之有罪行爲。或侵奪者對於被侵奪地之居民。所犯之有罪行爲。自經和約訂立之後。概行赦免。不得再加懲罰。

(四)俘虜自由 兩國和平交通後。戰爭中之俘虜。悉應任其自由。凡因俘虜所犯之罪。如違抗命令罪。及圖逃未遂罪等。均不得扣留而罰之。蓋此種懲罰。在戰爭時爲必要。和約既成。則無當罰之理由也。

若俘虜所犯普通之罪。已經宣告其刑。則在刑期未終之前。得扣留之。兩方面之政府。得交換俘虜。

(五)條約回復效力 兩交戰國間所訂之條約。因戰爭而停止者。則戰事既終。即回

復其效力。關於此點。和約內附載條款以明定之。然亦非必須附有條款者。條約之回復效力。實爲戰事終結之結果。其不回復效力者。或因和約中之條款。有與前約相抵觸。或因和約中之條款。與前約之條款不相容納。有此原因。故從前條約。遂默認其廢棄。

### 第三項 和約中之特別條款

(一) 賠款 賠款者。乃戰敗國賠償戰勝國之軍費也。軍費之目的。有左之二種。

(一) 所以補足戰勝者。因戰爭所損失之費用也。由是觀之。則賠款者。乃戰敗者所應納之補償金。是猶補償侵入軍所必要之費用也。

(二) 所以使戰勝者富。而戰敗者貧也。由此點觀之。則要求賠款者。不啻濫用兵力也。凡國家欲思致富。而攘奪他國之資財。以爲富強之元素者。則取得之資財用盡。卽富強之元素消亡。欲思有以代之。勢不得不再出於攘奪。然則戰爭可以致富。固無人不歡迎者矣。然而西班牙之衰弱也。實由於侵畧美洲。而攘取其金礦也。

況一國之民族。受他國之欺侮。或可敦促其自強。故民族富於愛國心。而又強毅者。則恃其熱心。挾其資財。必能代國家分任其擔負。然後再出其資本。養成工藝之習慣。理財之能力。不難力圖中興也。

賠款擔保 凡交納賠款。必有擔保。或以財政爲擔保。或占領戰敗國之土地。以爲擔保。

凡占領土地。以爲賠款之擔保者。則占領之範圍。及其結果。條約上必明定之。關於土地統治權之施行。則戰敗國文官及戰勝國軍官之權限。應明定之也。且應規定賠款漸次交清。則占領即應退出。

雖然此種占領。與交戰時之被侵入軍之占領土地也。有別。蓋爲賠款擔保之占領。其權利悉根據於和約所規定者。若戰爭時之占領。則真所謂強權以外無公理矣。故此種占領。凡戰時侵入軍。因戰爭上之必要。所得要求軍費補助金。及徵發等項。此時均不許之。

(二) 割地 割地之結果。即使被割之地。屬於戰勝國統治權之下也。和約上普通規



定割地之結果。如清還債務。居民之國籍等。有時且規定該地之行政機關。及地方行政。

然則割地之後。被割地國之憲法。所謂土地乃唯一的。不可分割。不可移讓之規定。尙得有效乎。不知割地者。乃出於戰爭上之必要。國家之所以不得不爲此者。乃欲希望和平。而免全體破壞也。

## 第二款 媾和之結果

和好之回復。或基於和約之訂結。或基於戰爭之中輟。和好之後。則戰爭前一切之事物。悉復舊觀。兩交戰國間之交通。亦復解除武裝。因戰爭必要所停止行使之一切權利。亦繼續實行。

於是敵軍占領之地。應解除其占領。而在戰爭期內。國家所不能執行之統治權。得回復其執行。凡敵軍對於人民所宣布之命令。在締結和約之時。未實行者。悉行取消。例如徵發。及戰爭補助金等是也。其對於人民因戰爭關係。所開始布告之逮捕。亦中止。

之。而一切爲質之人。亦應任其自由。

但在占領期內。敵軍已實行之事。則雖和好已成。亦不得反對之。故如國家公有物之已被侵損。私人所有物之已被毀壞者。此皆戰爭之結果。非和約之力。所能強其取消也。

至於占領期間。敵人在占領地所執行統治權內之行爲。若其行爲。不越乎管理者及用益者所可爲之行爲之範圍。則應尊重之。若超越範圍。例如將被占領國之財產。讓與他人。則應視作無效而取消之也。

由和好成立所生之結果。名曰巴斯脫里米尼。Postliminium 此字借用於羅馬法。然羅馬法之巴斯脫里米嫩。Postliminium 較之近世法中。所謂巴斯脫里米尼者。其能力甚大。

羅馬之所謂巴斯脫里米嫩。凡爲俘虜而喪失之權利。得恢復之。今日則不然。和好成立之後。無論國家與私人。均不能得新權利。其所能行使者。僅因戰爭必要上所停止之權利耳。

---

國際公法

第五編

國際衝突

第二章

戰爭

四九六

中華民國二年五月  
中華民國二年五月

日出版  
日發行

二十世紀國際公法  
定價二元

譯者 江陰朱文黼

發行者 共和黨

發行所 民友社

印刷所 中國圖書公司

發售處

上海棋盤街元字九十九號  
中國圖書公司  
商務印書館  
文商明書局



# 民友社發賣書籍廣告

## 版六 美國平民政治

本書全部意境宏遠思想綽逸作者之觀察力殆有過人者足令讀者暢然意滿可謂新共和國國民必讀之書全書精裝二巨冊定價六元  
批特別從廉

## 版四 法國民主政治

本書以法國憲文爲主而旁引各國制以比較之叙次簡明不獨使讀者易於了解并可使讀者易於記憶精裝一冊定價一元六角  
批特別從廉

## 版三 財政淵鑑

本書於財政一道宏綱細目實已畢舉今國家危難無不繫乎財政愛國者不可不讀憂國者不可不讀當局者與議論者皆不可不讀精裝二巨冊定價六元  
批特別從廉

## 商法理由書

本書詳考各國成文商法參以我國商業習慣斟酌法理與事實作成草案逐條皆附以理由極宜於商事訴訟及法政學者之參攷定價三元  
批特別從廉

## 版再 比較行政法

本書係美國葛德奈著日本浮田和民嘗譯之我國官制官規尙未大定正當攷覽各國以集所長近又因省制問題探法美制探德日制議論滋多我國尤不可不詳攷各國制度以比較其得失是書以比較爲主正合吾民國創設時參攷之用浮田氏直譯原文較爲精審用特重譯以餉我國士夫之究心於行政法學者定價一元八角  
批特別從廉

