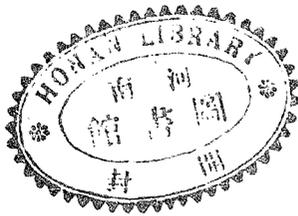


一九五二年十二月出版

空戰法規概論

初五





0005015

空戰法規概論目次

序說

第一部 空戰法規概論

第一章 空戰法規存在之必要

第一節 獨立空戰法規存在之理由

第二節 新空戰法規案與陸海戰法規之關係

第三節 將來空戰與一九一九年國際航空條約之關係

第二章 空戰法規發展史

第一節 大戰前海牙空戰法規之發展

一 海牙宣言

二 海牙陸戰條規二五條

三 其他條規

第二節 海牙空戰法規之批評

一 海牙宣言

二 陸戰條規二五條及海軍砲擊條約第一條

空戰法規概論 目次

- 三 陸戰條規二九條
- 四 陸戰條規五三條

第二章 空戰發展史

第一節 大戰以前

第二節 大戰

- 一 德國對法宣戰之理由
- 二 爆彈下之比國及法國
- 三 爆彈下之英國
- 四 爆彈下之意大利
- 五 爆彈下之德國
- 六 爆破被害物
- 七 大戰前後對於「無防備」意義之解釋

第四章 戰爭利器之航空機存在之正當性

第一節 一九一一年國際法學會之意見

- 一 馮班爾之意見
- 二 何蘭之意見

三 阿爾北里克羅蘭之意見

四 其他否認論者之意見

五 方壽及其他贊成論者之意見

六 學會之決議

第二節 史培特之意見

第三節 甘奈之意見

第四節 結論

第五章 軍用航空機

第一節 航空機之種類

第二節 軍用航空機

第三節 非軍用航空機不得從事敵對行為

第四節 非軍用航空機與武裝

第五節 非軍用航空機有正當防衛權否

第六節 改裝非軍用航空機為軍用航空機

第七節 改裝軍用機為非軍用機

第六章 害敵手段

第一節 空中戰鬥之制限

空戰法規概論 目次

- 一 世界大戰中之實況
 - 二 攻擊力盡之敵機
 - 三 空中之降伏
 - 四 對於降下機乘員之攻擊
 - 五 攻擊用落下傘降下之敵爲不法否
- 第二節 奇計
- 一 奇計爲適法背信行爲卽爲不法
 - 二 適法之奇計
 - 三 不法之奇計與背信行爲
- 第三節 關於毒瓦斯其他一定投射物之禁止
- 一 窒息與有毒瓦斯或毒劑之使用
 - 二 增加敵方個人不致受苦痛的武器的使用
- 第四節 空中爆擊
- 一 大戰前關於爆擊之法規
 - 二 大戰中各國之爆擊方針
 - 三 限制爆擊於作戰地域內爲不可能
 - 四 海牙空戰法規案中爆擊規定之解釋及批評

(A) 一二條

(B) 二三條

(C) 二四條

1. 第一項

2. 第四項

3. 第三項

4. 第二項

5. 第五項

(D) 空中爆擊是否有豫告之必要

(E) 非軍用財產是否不得破壞

(F) 病院歷史記念物及其他應保護建築物之爆擊

五 非軍用財產及私有財產之爆擊與蹂躪法則

第五節 航空機宣傳

第七章 對敵人之交戰權

第一節 俘虜

第二節 間諜

第三節 傷病死者及被難者之處置

空戰法規概論 目次

第八章 對敵物之交戰權

第一節 對敵公航空機之交戰權

第二節 對敵私航空機之交戰權

- 一 凡敵私航空機均爲捕獲之目的物
- 二 敵之私航空機在何種情形始得攻擊破壞

(A) 捕獲前之破壞

(B) 捕獲後之破壞

三 免除捕獲與破壞之敵公私航空機

第九章 對中立國人及物之交戰權

第一節 對中立國人及中立國機內之人的交戰權

第二節 對中立國航空機之交戰權

- 一 對軍用航空機之交戰權
- 二 對非軍用航空機之交戰權
- 三 對私航空機之交戰權

(A) 中立機之徵發

(B) 對中立機之命令及射擊

(C) 對中立機之檢查及搜索

(D) 中立私機之捕獲

(E) 中立私機之破壞

第十章 航空機對商船之關係

第一節 對商船航空機之交戰權

第二節 對航空機商船之交戰權

第十一章 航空家與戰時犯

第十二章 空戰與復仇

第二部 空戰與局外中立

第一章 空戰與局外中立法規

第二章 中立領域與交戰國航空機

第三章 中立國之扣留交戰國機

第一節 被扣留機及被扣留人之範圍

第二節 扣留物之範圍及保管

第四章 航空機乘員其他供給與中立國

第一節 關於航空機其他供給之中立國的義務

第二節 航空機乘員之供給與中立國

空戰法規概論 目次

空戰法規概論 目次

第五章 遠征機之出發與中立國

第六章 空中偵察防止與中立國

結 論

緒言

航空之用於軍事方面，雖起於世界大戰期中，但和平的航空運輸事業，則以大戰後一九一九年八月廿四日，倫敦巴黎間之開始定期運輸，實爲其嚆矢。迄今已閱七十五年，在此十五年中間，航空界之進步，真有令人刮目相看之勢。各種世界航空紀錄，就高度上言之，則有美人蘇雪克，高飛達一萬三千五百五十七公尺，又就時速上言之，則有法人彭年，達四百四十八公里；更如遠距離無降陸連絡飛行，則有美英邦魯，達八千六十五公里。皆各有其驚人之成績。

大戰後以至今日，航空界之成績上，亦不少赫耀之事例。如自一九一九年，英人阿爾可克，美人布龍，開始橫斷大西洋飛行後，屢有人接踵作同樣之橫斷飛行，迨至今日，竟視爲一平常事矣。此外，則有一九二四年，美人斯密士等，藉航空機環繞世界一週；一九二六年，美人巴得之飛達北極；同樣挪威人阿姆生乘航空船而達極地；一九二九年，徐伯林號之世界一週；一九三十一年，意大利空軍之編隊飛渡南大西洋；同年美人僕斯特與格底之環繞世界快速飛行；又同年美人彭和與杭敦之最初無降陸橫斷太平洋。

世界航空界之最近情勢，最值得吾人注目者，則爲航空機駕駛之普遍化。即航空機駕駛，不單爲一部專門家所獨占，已普遍而成爲一般人趣味之感。其顯著者，則爲

婦人、青年、學生、運動家等之航空機駕駛。英美德法各國之女子飛行家，其駕駛手腕，不稍遜於男子飛行家者，頗不乏人。即在青年方面，若美國之青年義勇兵間，則盛行航空訓練學生航空，在歐美各大學，亦頗流行。例如英國之劍橋牛津二大學學生，在一九三〇年，並各有駕駛航空機學生七十五名。此輩學生，以一年從事練習，在夏季野營生活時，更精勵猛烈以從事練習。其他一般社會人士，由運動而移其興趣於航空練習者，亦頗流行。如英國有所謂輕飛機俱樂部者，在一九三〇年末，其數竟達二十九，會員人數，則有五千八百零八人，是可知一般人之興趣所趨矣。

其他航空界之新發明，第一，即為優秀之大型機。如德國之多爾尼多克斯，具有發動機十二，總計馬力為七千二百，在二十九年十月，有乘百七十人飛行之紀錄。又德國之勇加斯G三十八型旅客機，則為具有發動機四個，總計馬力為三千二百，其厚翼之中，設有客室，能乘百三十人之飛行機者也。

特殊飛行機，亦極發達。如無尾飛行機，Auto-gyro，輕飛行機，無人飛行機等，雖未能謂為完全成功，但經相當之經驗，對歷來飛行機所未有者，至此亦漸發明矣。無尾飛行機，具有減輕機體重量，縮短機身長度，減低費用諸優點，以是得節省煤油消費，狹小地域內，亦能昇降等之效果。此種無尾飛機之最初計劃者為英人，但現今德國亦有優良之出品。

Auto-gyro，有過失事故少，昇降之滑走距離短，駕駛簡單諸長處。發明者為西班牙

牙人，但現今英法諸國，亦盛行努力研究。

輕飛行機，已有相當之成功。如一九三二年，德國女飛行家，即用此種輕飛行機飛至日本者。此種飛行機，原爲德人所創製，但現今英國亦頗發達。用於娛樂練習、租、借等，此種輕飛行機，則頗適宜。又爲家庭用機，亦頗有代替汽車之利便。

無人飛行機，乃由地上用無線電駕駛。美英法諸國，現正從事研究，倘一旦成功，則不惟有商業上之價值，即軍事上價值亦甚大，即可藉此種飛機至目的地而投射炸彈也。

由此漸進，將更有新式飛行機之出現，即無音飛行機，降地一變爲汽車之飛行機，完全垂直昇降之螺旋飛行機，Tank飛行機，超速度之Rocket等，不指顧間，行將見其成功矣。Rocket飛機之創製者克丘班罕教授常曰：「吾人之Rocket，一分鐘之速度，爲二百五十英里。」最近美國之飛機駕駛者，依Literary Digest之報告，爲一萬六千七百零九人。已登記之民間飛行機，爲七千六百五十三。飛行場及降落場，一千九百。夜間飛行設備之航空港，約六百五十處云。

反之，日本民間飛行員，爲三百七十五人。民間飛行機，則僅百三十五架。世界各種之航空紀錄，約百五十種。而日本則未獲得一種紀錄，其非去何遠也。

更進而就各國之航空現勢觀之，第一爲法國，法國軍事航空之實質及數量，恐將冠於全世界。即民間航空，亦足與美國相爭雄。蓋因法國不惟航空界之先覺者相繼輩出

，且爲具有人才的國民，故頗適於航空之輕快事業，現有著名飛行家頗多。最進雖有德英意之勃興，但在數年前，法國與美國，曾不絕的競爭各種世界航空紀錄。然法國何故努力此種航空事業耶？其理由則甚簡單。卽因法國三面環繞英德意等優秀航空國，對於英國，若海軍主力艦之總噸數不及之，則將有感維持其優越之潛水艦及航空機之必要；對於意國，若海軍力爲均等，則對航空兵力，希圖有以勝之；又德國雖依和平條約，禁止擁有軍用機，但有多數之警察機，及其他優秀之民間機，以是如後所述，民間航空之發達，卽可視爲軍事航空之發達，故法國對於德國，仍難置諸度外也。

美國爲航空機發明之國，且就劃期的航空上言之，美國又常爲每事先鞭之國。如大西洋無降陸橫斷，世界一週飛行，北極探險飛行，世界速繞飛行，太平洋無降陸橫斷，凡此最初開闢者，無不由美人成就之。若郵政航空之規模及運送數量，又爲世界第一。旅客運輸，雖較歐洲稍遲，但近日運輸旅客數目，實凌駕歐洲。尤其對創始民間航空運輸公司，獨異他國，不與補助，使鞏固其健全之實業的基礎，卽可見其偉大的意氣。定期空路之延長哩數，亦爲世界第一。近頃更與德國相呼應，而有用大飛行船，定期運輸旅客飛行大西洋之計劃。

英國在航空事業之成績上，雖不如法國轟轟烈烈，但頗致力於實際方面的發展。尤以最早卽設航空部，將陸海軍航空與民間航空，聯絡而統制之，實爲極合理的政策。現在對岸，有極優秀之空軍與民間航空之法國，又有在航空機科學進步上，擁有優

秀頭腦之德國，故爲英國，應銳意努力航空之整備，蓋屬當然。又英國與殖民地，或遠隔屬地，開設定期航空路，極感困難，但由交通政策，殖民政策，及國際政治上觀之，實屬要圖，卽如英印間英塊間英南阿間等之連絡，惟前二者近已開設之矣。

其次意大利，亦爲製造半硬式航空船，及長距離飛行等，負有盛名者。與英國同樣設有航空部，數年前，莫索里尼曾兼其職，但最近則由一有爲青年班耳邦負航空部部長之責任，曾親率十二機之編隊，橫斷南大西洋。

德國因戰敗之結果，空軍被禁止，民間航空製作，受種種之制限，一時雖陷於悲觀，但未幾卽發揮其不撓之精神，努力於航空機工業之發展，如金屬機，輕飛行機，無發動機之製作及駕駛等，均頗表現其優秀之技能。又從空路之位置言之，德國爲位於歐洲之中心，各國之國際航空路，皆集中伯林，卽國內航空路線，亦爲四通八達者也。

蘇俄之航空，則有超出豫想以上之發達。如後所述，其空軍爲世界最強空軍之一。卽就民間航空言之，因其爲歐亞聯絡之中間地點，形成一好望之地位。勞働者，亦有藉勞働時間延長，釀出利潤，購買飛機獻給政府等之熱心，民間航空學校，航空協會，航空圖書館等之設備，亦頗完備，其前途實堪注目也。且俄國國土較廣大，其鐵路延長哩數比較貧弱，因此在某種情形，開拓空路以代鐵路建設，似覺較爲便利；又發展汽車運輸，亦曾慮及，但因俄國之道路不良，不便興築；更如河川交通，至冬期則結冰。凡此種種，皆促成蘇俄最近航空發展之要因也。

以上乃各國民間航空之現勢，即為空軍之豫備軍。惟列國空軍之現勢，果何如乎？又空軍之實勢力，當以何者為標準耶？所謂航空豫備軍之後方的民間航空，當為別論。即若比較各國之飛行隊數，航空機總數，空軍關係人員，雖可得表面上之概念。但此外更不可不參照其重大要素之各國航空機之性能，航空機工業之發達，每年度航空豫算，及將來之擴張計劃等，

依一九三二年軍縮會議，各國提出國際聯盟關於空軍之現狀報告，陸海軍飛行機數，有如下表：

法國	美國	英國	日本	蘇俄
二·八四九	一·七五二	一·四三四	一·六三九	七五三
法	美	意	俄	英
四·〇〇〇	二·八〇〇	一·九〇〇	一·八〇〇	一·六〇〇
				一·四〇〇
				二〇〇

然此不過為一種不確實的數字，實際則如下表：

又中隊及小隊數，（飛行船隊、氣球隊、民間航空隊亦合計在內）及航空關係人員，則約如次表：

飛行隊數	法	美	意	俄	英	日	中
關係人員數	一八〇	一三一	一四一	三三九	八五	四零	四
	三三〇〇〇	一五·〇〇〇	三三·〇〇〇	四·〇〇〇	三·二〇〇	五·六〇〇	—

以下即就各國空軍檢討之。

法國空軍，在數學的上面，爲世界第一。惟無論如何，其對德國雖依凡爾賽和平條約一九八條及二〇二條，禁止擁有空軍，但有多數之優秀的民間機，此類航空機在戰時稍加改造，即有轉換軍用機之性能。尤其對德國人之建設力，及國民之怨恨，實法人所不得不關心者。英國在海上之勢力，則遠勝於法國，苟一旦開戰，則不得不仗空襲以攻倫敦。對意亦因有高山之天險，陸軍行動，難以如意，故不得不由空路以進擊羅馬。

英國空軍，在數字上，雖較法國爲劣，但在實質上則可謂爲有過之無不及。如戰鬥機、轟炸機、飛艇，其精銳的高速度，無不凌駕他國。歐洲大戰時，倫敦曾受敵機攻擊之經驗，以是英國已覺悟其僅以強大的海軍力，終難維持其莊嚴的孤立。尤其就英國保有廣大屬領之點言之，現已臨不得不充實空軍之時期矣。

美國空軍，亦頗強大。若拉克哈斯特，爲世界最大之航空船根據地，惟此據傳有遷移太平洋岸聖的谷之計劃。布哇亦設有航空隊。若襲擊木材建築，房屋櫛比之東京，則適如積薪落火。又經阿留地安羣島之北方空襲路，過去美國飛行家，已有充分之經驗，一旦戰爭爆發，則日本之東南北三方，皆有美機襲來之危險也。

德國之空軍，果何如乎？世界大戰前德國德意志，如前所述，依講和條約，空軍已被禁止。但民間機之活動，當然不在禁止之列。以是此等民間航空機中，若旅客運

送機等，可使用於轟炸機，及其他軍用機。又如某種輕飛機，亦可使用於戰鬥機，故非可輕視者。法國對之，果一旦公佈宣戰，即思用迅雷不及掩耳之手段，空襲德國航空機根據地及機材工場，而破壞其軍用改詰與補給力者也。

意國空軍，亦非可侮者，近時對國產品，更大事獎勵。航空機材，亦多採用國貨。所謂守則有高山峻嶺之天險，攻則有有力之空軍者，此意大利之格言也。

其次，蘇俄空軍，亦出一般人豫想以外的發展。其中隊數，爲世界第一，飛機的素質及兵員的技能，亦不劣西歐空軍，最近且有建設列雷飛行船隊之計劃，惟歷來俄國飛機，多由外國輸入，至晚近航空機工場，始皆完備。總之，蘇俄常顧慮對外戰爭，倘一旦有戰爭，則計劃經濟，必遭破壞；尤其果一旦戰敗，則不啻爲共產主義之敗北。此亦俄所以以武裝和平爲必要也。故其五年計劃，先以發達重工業爲始，然後及於輕工業者，亦卽爲此。

最後日本之空軍，依一九三一年九月十日提出國際聯盟之軍備現狀報告書，其所報告者，日本空軍，陸軍機八三八，（內供用定數五八四，直接補充用二五四）海軍八〇一，（內沿岸航空隊飛行機四七二，母艦及搭載機數三二九）總計一。六三九機。然陸軍尚有在整備中約三〇〇機，由數量上觀之，實不甚劣。但在各種軍用機之性能，及製造能力之點上，其遺憾之點則甚多，最近或將大事整頓也。

以上所述，不過列國空軍之大概。茲更有一事須注意者，卽航空機之平戰兩用之

性質。軍用航空機與民間航空機，不如軍艦與商船，在用途上有嚴格之區別。當然商船亦有假裝巡洋艦，直接供軍用而樹立大功者，但其直接軍用者，常一望而知也。至飛行機，將來即將不用飛行機，加以多少之改裝，即得爲轟炸機、偵察機、或戰鬥機之性能。此種改裝飛行機，縱無銳敏攻擊敵機之能力，但至少亦能襲擊敵地。在德國雖無空軍，但如漢薩航空股份公司之商業機，法人對之，則目爲無論何時，皆得變爲漢薩爆擊旅團。故空軍軍縮，僅所謂空軍縮小，非可謂爲真正軍縮。蓋因民間航空機與民間駕駛技師，一朝有事，皆得形成爲極有力之第二空軍也。

如此準備之空軍，在今後之戰爭上，將有極大之活動。蓋空軍之目標，不惟對戰場上敵之陸軍海軍空軍，更進而長驅直襲敵國之內地，損傷敵國之一般財產與人命，乃空軍之使命。大戰中，空軍尙未脫陸海軍附屬物之地位，惟襲擊敵地，雙方皆不顧一切而行之。其目標，表面上雖爲軍用物，實際上因炸彈投下，非戰鬥員，亦蒙不少之死傷也。

大戰後，根據一九二二年二月華盛頓開會之議決，自同年十二月至翌年二月，在海牙日英法美意荷六國間，曾開一次會議，該會議所討論者，即爲「一九〇七年海牙會議以後，由新戰爭手段之採用與發達，所生之攻擊及防禦的新方法上，適用之國際法上諸問題」。其結果，產生所謂空戰法規案。惟此仍不過爲一種方案，今後諸國，能依方案採用與否，則難逆料。果訂條約，則或以此案爲基礎。該案原則，爆擊限於軍用

關係物，直接與軍事無關之私人或私有財產，則不得破壞之。倘軍用關係物之爆擊，必連累及私人及私有財產之爆擊時，即爲軍用物，亦不得爆擊。惟陸軍作戰地帶之接近都市，乃在例外。若其都市軍事集中程度過甚，則爆擊結果，雖累及私人之殺傷，乃屬不得已。

依此，則都市之參謀本部，司令部，軍事機關，砲兵工廠，軍隊宿舍，及其他軍用關係物，雖受爆擊，但私人則皆可保安全。第此種規定，不過爲一種方法，將來即成爲一種條約。惟一切航空強國，果能簽字批准與否，尙屬疑問。設各國皆不難批准，但依國際法上蹂躪之法則，在達到戰爭之目的上，有不得已時，必破壞非軍用財產，以是此時必將累及人命之損傷也。

又就投下炸彈言之，前述華盛頓條約禁止使用窒息性、毒劑、其他瓦斯及一切類似液體材料與配合於戰爭，但不幸美國未加批准。又海牙案曳尾彈、燒夷彈、爆炸彈，曾明言有使用自由。惟此若一朝開戰，則燒夷彈，轉瞬即可將木材建築都市，化爲灰燼；時或用強列之毒瓦斯彈，則都市之地上一切生物，皆難倖免。尤其使用較空氣重之瓦斯，則逃避於地道內，亦難幸免也。

總之，航空機之戰爭，爲立體的，完全防禦廣大無邊之天空，實爲難能之事。如由極東俄領與中國大陸，往返襲擊東京，乃極易之事，况復有航空母艦，與航空船等之飛行根據地，如美國海軍大航空船羅森兼爾斯號，與阿克命號，能裝載飛行機飛翔

數千哩，是航空船，不啻爲空中母艦也。假令陸海軍繼續勝利，而其中心地不絕的遭受空襲，則其國民所受精神上的打擊，實未可輕視也。

原來都市之防空施設，其根本事項，列舉之，不外以下數端。卽（一）因減少爆擊之慘禍，軍用建築，工場區域，商業區域及住宅，須分別規劃。（二）因便利高射砲之活動，建築市內外大環狀之道路。（三）都市木材建築物之禁止。（四）擴充市內道路面積等。如歐美大都市，（一）之點，雖尙未能達到，（二）之點，則屬固有。（二）（四）兩點，已達到某種程度。如巴黎多數的植木街道（boulevard），則自然成就一大環狀路線。以上諸點，在東京大阪，則實困難。市內道路之面積，如大都市之東京的狹窄則甚稀。就復與東京都市總面積之道路面積比率言之，約一成七分五厘，比華盛頓，爲四成五分，比巴黎伯林爲二成五分，則幾不可同日語。若至大阪，則極貧弱，僅八分六厘而已。

空戰法規概論

第一部 空戰法規概論

第一章 空戰法規存在之必要

第一節 獨立空戰法規存在之理由

國際法學者，如梅利尼克 (Meignac)，嘗以空戰爲海戰及陸戰之附屬物，故對空戰，無須制定空戰法規，以既有之陸戰法規或海戰法規，適用之卽足。(註一)

依此等國際法學者之意見，則不過視空戰非「單獨戰爭」(A war fare singularly)，而視爲「陸戰或海戰之延長」。然此種見解，在航空機未見若何進步之昔日，可得而云然。惟在過去之大戰，已屢見「獨立空軍」之活動，且理想將來戰爭時，則此未免爲一種不充分之見解。當然，在此非主張陸戰法規，及海戰法規之全部，皆不能適用於空戰，其法規之某部分，或可適用於空戰。依威爾遜 (G. G. Wilson) 則謂承認空間主權，其本身卽謂關於戰爭行爲之一般原則，仍適用於空戰」。(註二)然事實上空戰，與大部分陸戰或海戰，爲獨立發展之特殊者。以是爲取締計，不可不有特別法，或其本身之法規，乃昭然也。(註三)

然則何故採取陸戰法規海戰法規中之一，卽以之適用於空戰爲不妥耶？蓋因航空機，其單在陸上活動者固不少，但其在海上活動者亦正多也。倘前者採用海戰法規，



後者採用陸戰法規，則絕對不可能。以是區別陸軍所屬之空軍，與海軍所屬之空軍，對於前者，即適用陸戰法規，後者，即適用海戰法規，如此庶可謂爲適當。然將來之空軍，或將離陸海軍之手，爲獨立空軍而活動。又陸海軍所屬之航空機，其活動範圍，各不限於「陸」或「海」，陸上機，有時亦飛翔至長距離之海上；又水上飛行機，亦能突破內地而示其威力者。元來所謂「空」，爲通陸海之單一要素，「陸上之空」，與「海上之空」，非可明白區別，蓋易明也。

苟依大戰中之實例說明之，如一九一六年八月，英國一海軍飛行家，因欲爆擊何姆司(Hms)之車站，於是越二千呎之山脈，飛至希利亞內地，遠離四十三哩之地點。(註四)又依同年三月一日，馬克斯威爾氏(Sir John Maxwell)由開羅之通信，述及在彼指揮下，同地法國海軍航空支隊，常作長距離陸上飛行，其中二機，在南希利亞冒險航空中而失蹤。又就陸上機在海上活動言之，可舉一九一八年八月，在赫里戈蘭排特破壞德國航空船(L. 38)。爲例。此即由船舶運向現場之陸上飛行機所破壞者。其不用水上機之理由，即因航空船，當時能飛行一萬九千呎之高空，若水上機，則不能到達如此之高空故也。其他如十六年及十七年之交，「英國海軍航空部」(The Royal Naval Air Service)，在西部戰線，與「英國飛行隊」(The Royal Flying Corps)連絡行動，開陸海軍機協同動作之創例。(誌五)凡對此種狀態，果如可分別使用陸戰法規與海戰法規耶？依機之位置區別之耶？抑依機之在海岸線之彼方與此方面區別之

耶！果如是，則難免發生不真確與混亂也。

加之單適用陸戰法規與海戰法規，則發生如下之困難，即關於「交戰國機之侵入中立國」時，與「敵國私機之處置」問題。就前者言之，海戰法規，乃許海軍力之侵入中立國；陸戰法規，則禁止陸軍力之侵入中立國。然則由陸上機與海上機編成之機隊，當通過中立國領空時，則將選擇其中之陸上機而射擊之或扣留之耶？且水陸兩用機，又將如何處置之耶？更就後者言之，國際法上在海上敵國私有財產，雖可沒收；但在陸上，則為不可能。茲假如空戰，目為不過海戰或陸戰之延長，則在海上之敵國私機，雖為沒收之目的物，但在陸上之敵國私機，則不為沒收之目的物。如此跨越陸上海上兩者之事甚多。將來之國際航空運輸，果支配於繁雜之戰爭法規，陸上航空雖得安全，但海洋航行，則將立於非常不安之狀態矣。以是對陸上海上之飛行機之此種差別處理，終難發見足以支持之之有力理由也。

史培特(J. M. Spaight)在一九一四年，曾有如下之一段言曰：『關於航空機，果有規訂特別法規之必要與否，此點即依據「航空機，不過為陸軍及海軍之補助機關，故可依支配陸戰海戰之法規而取締之。」之理由，為莫拉氏所發之疑問。在此更發見其對於此種新武器之性質與任務之誤解。所謂特別法規，乃依航空機之動作及戰鬥，無分陸上或海上所行前例所無之事實，為必要者。……航空之出現，則惹起新鮮戰爭上的問題。且完全同種類之航空機，亦有得用於陸上或海上者。有時海上航空機

，亦得爲陸軍之補助；又陸上航空機，亦得服務於海軍者。若戰爭法規，通陸海而爲同一之物，則將發生困難。此兩者，根本上全然不同。……關於通過中立國領土及中立國領水法規，陸戰海戰，完全不同。在多數重要點上，對於將不同之二重法規，適用於航空機，乃顯然不得不反對。又就私有財產之處置上言之，陸戰法規，與海戰法規不同……若推測關於航空機所起之各種問題，則可知設定相異之個別法典，實爲絕對必要也。』（註六）

註一。Merignac, in *Revisé der Droit Int.*, Public, 1914, pp.205 ff.

註二。G. G. Wilson, *International Law*, 8th ed., p. 281.

註三。J. W. Garner, in *R. D.*, 1, 1923, p. 380.

註四。The *London Gazette*, 25 Oct. 1916.

註五。Sir Reginald Bacon, *The Dover Patrol*, 1919, pp. 549—53.

註六。J. M. Spaight, *Aircraft in war*, 1914, pp. 99—100

第二節 新空戰法規案與陸海戰法規之關係

依上所述，對於空戰，當可知獨立概括的法規，有存在之必要。然此如前所斷定者，非謂空戰法規，全然不根據陸戰法規與海戰法規之意。即依一九二二年二月四日，華盛頓會議總會上所決議，同年十二月至翌年二月，在海牙開會，結果所起草之空戰法規案，（以下單稱海牙案）其根據現在陸海戰法規之處甚多。

該會議因討論『自一九〇七年海牙會議以來，因新式戰爭手段之採用與發展，所生攻擊及防禦之新方法。』上可適用之國際間諸問題，乃集日英美法意荷諸國，開會討論。結果作成空戰法規，及戰時無線電信取締規則之二個規則。然此種法規，不過僅爲該會議委員會之報告的性質，今後各國能照此採用與否，實難逆料。但在無空戰法規之今日，不失爲一有力之研究資料。又將來成立一空戰法規，則至少或將以此案爲基礎也。

即該案不惟依據一九〇七年海牙條約所立案之處甚多，且對其他陸海戰法規之某部分，亦加以必要之制限而採用之。又有海戰之成文法規及習慣法。例如關於中立國私機捕獲案五三條，多半即襲取中立國商船捕獲之海戰法規。又觀五六條，捕獲檢查所，對處置航空機及其載貨所採之處分，即與對商船及其載貨所採之處分同旨趣。然此種海戰法規與其手續之被採用於空戰法規，其適用必之行為，不必在海上，及由海軍所屬之航空機所發生之結果，乃屬當然。且謂此多少受其他法規影響者，但在大體之空戰法規的獨立存在上，則無何等影響。以是空戰法規，爲適用於一切航空機之作戰動作者，故不問其爲輕質航空機與重質航空機，或水上航空機與陸上航空機也。海牙案第一條所謂：『空戰法規，乃對於一切之航空機，不問其較空氣輕或重，又水上之得浮與否，皆適用之。』

茲更將以上理論，加以詳細之說明。即空戰法規，在此理由上，與獨立法規之陸

戰法規及海戰法規，應區別爲特殊者。但空戰上特殊事件，在無須特殊的立法範圍內，對某種事項，以現存之陸戰海戰法規及習慣，類推適用之卽足，固無須於空戰法規上畫蛇添足也。此在海牙案第六二條上，闕此亦有規定，不足之處，卽依據一般適用於陸戰之戰爭法規及中立法規而補充之；僅法規之規定，或國際條約之存在，尤以依據海戰法規及其手續爲妥當時，則可準據之也。故空戰法規案之規定中，除顯然受陸海戰法規影響外，尙根據此等法規之處甚多。卽

第六二條 除本規則上有特別規定時，及本規則第七章之規定，又在國際諸條約上，表示海上法及其手續之可適用時外，凡從事敵對行爲之航空機駕駛員，皆受根據國際法慣例，並關係諸國加入盟約之諸宣言及諸條約，適用於陸上軍隊之戰時法規及中立法規之支配。

然此在一般的上面言之，例如關於害敵手段、交戰者間之非敵對關係、俘虜、病者傷者之處置、對於敵國人民之關係、局外中立等，空戰法規中無特別規定時，不得不用陸戰法規。又一方對搜索、檢查、捕獲、捕獲檢查所、機雷設置等，在無特別規定範圍內，不得不依據海戰法規。惟海戰法規與陸戰法規，果以何者爲較多依據之標準耶？因此則當然推陸戰法規。蓋因海戰法規，尙未發展至陸戰法規之程度，且海戰法規，無相當於一八九九年及一九〇七年之陸戰法規者，因此在同年海牙之國際和平會議上，各國一致希望陸戰法規之原則，在可能範圍內，應適用於海戰。換言之，

即海戰法規上缺少之部分，在可能範圍內，應適用陸戰法規。以是前揭之海牙案六二條，即以一九〇七年希望用於海戰者，今則欲試用於空戰！即承認陸戰法規及慣例，爲控制空戰法規者也。阿辦哈姆 (L. Oppenheim) 亦承認此種旨趣。彼謂：『一八六八年之聖都宣言，關於使用特殊子彈及撒布窒息與有毒瓦斯，在第一海牙和平會議所採用二宣言，海牙陸戰條規，其他同樣者上所確立之一般原則，對航空機所行之暴舉，可得適用，乃無容疑。』(註一)韓賢 (A. S. Hershey) 亦就現行空戰法規而言曰：『以上各種法規，其性質上多半爲推論的，且以陸戰或海戰上既經承認之主義或類似之慣例爲基礎。』(註二)

註一，L. Oppenheim, *International Law*, 1921, II — §2146.

註二，A. S. Hershey, *Essentials of International Public Law*, p. 448.

第三節 將來空戰與一九一九年國際航空條約之關係

將來無論成立何種空戰法規，其與一九一九年之巴黎國際航空條約，則將另爲一物。但同時應爲該條約之補充的規定者，此固不可不知也。該條約，元爲平時之航空法規。即條約上載云：

第三八條 在戰時，本條約之規定，不影響締約國之交戰國或中立國之行動自由。

依此解釋該條文時，即當空戰法規制定時，非爲全然不許放棄此種條約之意。然

假如某數國間，將發生戰爭，但該條約之多數締約國，有將維持其和平關係者，且有多數為交戰國對中立國之關係者，故隨戰爭開始，在彼等諸國間，全然廢棄現行條約之組織，則將陷於不便，由此點考察之，空戰法規，其中關於航空機之種類、國籍、登記符號之一九一九年條約之規定，在可能範圍內，不得不採入。依此種理由，可信將來成立之空戰法規，必多採取一九一九年之條約也。

第二章 空戰法規發展史

第一節 大戰前海牙空戰法規之發展

航空機之出現，於是促成空戰法規制定之必要。但關於國際法的主義原則，尙未見多大之發展，既如前述。茲追溯過去，一觀其在大戰前之發展。

一、海牙宣言

關於空戰之國際法上的規則，當以一八九九年之第一次海牙會議宣言為嚆矢。該宣言在同年七月二十九日簽字，以五年為有效期間，在第二次海牙會議，曾復提及。其內容。即

締約國，約定禁止由輕氣球，或依類似之新式其他方法擲下投射物及爆炸物，至第三次和平會議終了期間止。

締約國中之二國或數國間在開戰時，締約國有遵守本宣言之義務。

前項義務，在締約國間之戰鬥，由一非締約國加入交戰國之一方時乃消滅。

關於此據阿辦哈姆所說明，則謂：『第一次海牙會議，在一八九九年開會時，航空機之破壞可能性，始到處引起注意。在歷來之戰爭，氣球之使用，亦多少施行之。然爲戰爭之機關，且使用範圍較廣之飛行船，在當時不過目爲初始達到實際科學。因有此種狀況，故會議乃依五年間禁止由氣球或飛行船投下投射物及爆炸物，而平淡不徹底的解決此種難問』（註一）又一九〇七年十月十八日之第二次海牙會議，如前所述，更修改該宣言，即添加至第三次會議終結止之期間。然對該宣言簽字之國家，僅英、美、澳、比、布、希、哪、荷、波、瑞、土諸國。且其拘束力，僅限於以上諸國間之戰爭。對非簽字國間之戰爭，或非簽字國之加入戰爭時，則無拘束力。非簽字國有猶、丹、法、意、日、黑、羅、俄、塞、瑞典諸國，於是其後巴爾幹之戰爭，非簽字國之土、波、希爲當事國。但一方因非簽字國之黑、塞兩國，亦加入漩渦，故簽字國乃不拘束宣言。

事情既如此，且如徵諸以後航空機之發達而推究之，假如第三次海牙會議開會之日，縱再重提此種宣言，可信簽字國益將減少，蓋無容疑。關於此阿辦哈姆亦嘗謂：『第一海牙會議與第二海牙會議間，因航空機發明，非常進步，致多數重要國之態度改變，一九〇七年會議，雖重提延長至第三次會議終末止，禁止投下投射物及爆炸物。但多數強大的軍國，對再延長此禁止之條約，皆拒絕簽字。』（註二）因有此種理由，

故韓賢當指該宣言而言曰：『此種宣言，不能目爲國際法之完全的一部分。』（註三）

雖然，阿辦哈姆之說，雖不無不當，但彼之言辭，（一八九九年頃，已多少可見出航空之發達，但主在就汽球及飛行船，即輕質航空機而云然，故無不可。）恐有使人誤解一九〇七年頃，列國卽有偉大空軍之航空事業的發達。（甘奈氏所說亦與阿辦哈姆氏同 Garner, D. 1908 然在一九〇七年，實際上航空機之發達，尙在初期，因此關於空戰法規之規定亦極少，且結果皆不滿足，已可窺知。若當時果航空發達如現實空軍可怖之程度，則列國恐將對關於空軍之國際法上之原則，或有較詳之討議及協定也。實際在一八九九年頃，所謂飛行機之飛行尙無。現代飛行之鼻祖李陵丹爾氏之滑走實驗成功，爲一八八九年。以氏爲先驅至十九世紀中，英之皮耳超，美之巧牛特，法之飛爾培等，乃行滑走實驗。此輩使用之航空機（Glider），即滑翔機，爲今日之飛行機，卽其備動力之航空機之萌芽。自萊特兄弟出世後，此種事業，進步愈速。但其初始飛行，則爲一九〇三年。孫得斗門初始公開飛行，爲一九〇六年。安利范爾曼之記錄的一籽飛行，爲一九〇八年。在英國之初始飛行，卽羅烏的飛行，亦爲同年。布連里阿之駝堡開萊間飛行，則爲一九〇九年七月也。因以上諸人之飛行，世人始確信人類亦能飛行，在此以前之飛行，對於飛行之確信，尙未深入一般人之腦中。卽謂『彼等之使用機，在一九〇七年，幾無實際之成效，僅目爲一種精巧的玩具。』固無不可也。（註四）

註一 • Oppenheim, p. 299.

註二 • Ibid, 259—300.

註三 • Hershey, p. 448.

註四 • Spaight, Aircraft in War, pp. 27—8

二、海牙陸戰法規二十五條

海牙宣言，如上所述，因未能獲得多數強國之簽字，故不能視爲如一般有拘束力之法規。(註一)以是在世界大戰開始當時，其爲唯一之空戰法規者，當舉一九〇七年海牙陸戰法規，(The Hague Regulations Respecting the Law and Customs of War on Land)中之第二十五條。卽

未防守之都市、村落、住宅、及建築物，不得依若何手段攻擊或砲擊之。

是也。惟此原不過將一八九九年所規定之海牙陸戰法規第二十五條，在一九〇七年之條規上，重行規定而已。其重行規定理由，如前所述，各強國對於全然禁止由航空機投下爆炸彈，未加贊成。但在空戰上加以某種之制限，則皆表示一致。以是意大利及俄國委員，卽提議代替一八九九年之新禁止，可否宣言對於未防守之都市、村落、家屋住宅，禁止由汽球投下爆炸彈。然採宣言之形式，不能爲諸國所承認，於是陸戰條規中之規定而表現之也。第其與一八九九年之規定相異之點，卽爲新加「依任何手段」(by any means whatever)一語，但此顯然解爲由航空機之砲擊也。(註三)

然則此二十五條之拘束力，果何如乎？依據解釋，則大戰中對交戰國之某國，即無拘束力。何則？因交戰國五國，（意波土黑塞）皆未批准故也。然此種禁止條項，既不過爲國際法上所認之慣習法的宣言。以是對條約之批准與否，無甚關係，而爲有拘束力者。（註四）且此種條項，雖有一般的拘束力，但無別種決定「防守」（*defende*）意義爲何之法規。因此在此點上，頗有惹起議論之餘地。故在大戰中，同條之適用，亦未見有何效力。即英法德等之開放都市，互相遭受空中爆擊者，實不乏其例。如此在大戰中，不論海牙宣言，或此二十五條之規定，皆無何等效果。一言以蔽之，所謂國際法，當世界大戰之際，對此種航空機之新武器，尙全然不知應如何處置之也。關於（*defended*）之意義，及由此所生之問題如何，更於後節詳述之。）

註一。G. W. Garner, *International Law and The World War*, 1920, p. 46

註二。Hershey, p. 418; *Oppenheim*, p. 300.

註三。T. E. Holland, *Letters on War and Neutrality*, 1909, p. 55.

註四。Garner, p. 467.

三。其他條規

以上所述之海牙宣言及陸戰條規二十五條，雖爲大戰前主要之空戰法規。但此外關於空戰，在國際法上，尙有若干條規。如陸戰法規二九條，有關於「對於有聯絡任務之輕汽球員，不得作間諜待遇。」之規定。與同五三條有「得押收航空機之占領軍的

權力。」之規定者皆是也。

第二十九條 在交戰者之作戰地域內，若非以通報對方交戰者之意志，於隱秘或虛偽口實下活動，蒐集或擬蒐集情報者，不得認爲間諜。故凡未變裝軍人，因蒐集情報而侵入敵軍之作戰地域內者，不可認爲間諜。又不問軍人或非軍人，其公然執行送寄本國軍或敵軍信件之任務者，亦不認爲間諜。又因傳達信息，及通各軍隊或地方各部門之聯絡，以輕汙球派遣者亦同。

第五十三條 占領一地方之軍隊，其屬國家所有之現金，基金及股票，貯藏兵器運輸材料、貯藏品及糧秣、其他一切可供作戰動作上之國有動產外，皆不得押收之。除依海上法支配，範圍外，凡在陸上、海上及空中，供消息傳達及人與物輸送用之一切機關、貯藏兵器、其他各種軍需品，雖屬私人，亦得押收。但迨和平恢復後，應決定歸還或賠償。

關於空戰之海牙諸規定，不外如上所述，以下卽就其內容而加以討論。

第二節 海牙空戰法規之批評

一、海牙宣言

第一、一九〇七年之海牙宣言，實爲無用且不可解之宣言，何則？蓋因該宣言雖禁止由航空機投下爆炸彈，但由地上對航空機之砲擊，則未之禁。是卽航空機無防禦之力。然航空機偵察及其他不直接破壞之行爲，非宣言所禁止。故航空機對下方砲擊

，不得不用對抗之力而行偵察及其他行動。惟由本身不可施行攻擊，則不得不甘受攻擊，此非反自然之人性耶？

根據此點，在一九一一年馬德里得之國際法會議上一派論者，如威斯特連克及羅蘭諸人所主張。謂偵察之目的，雖承認航空機之使用，但爲攻擊之目的，則所不許者，不得不謂爲有同樣之矛盾也。

果爾，海牙宣言，若以好意解釋之，則其旨趣，即全然禁止飛行機之軍用，然此果屬可能，且合理耶？在承認潛水艇水雷等之新式武器時，獨禁止航空機之軍用，其故爲何？則全然不可解。或以其較他種武器之破壞力大的理由，與所謂其結果殘忍之理由，爲人道計，而謂爲恐怖者耶？然則對其所行之攻擊，果設以合理且妥當的國際法上之制限，不更較善耶？海牙宣言，雖屬例外，但前揭一九一一年國際法會議列席之多數國家，皆顯然有此種希望，但其所取之。

『Aerial war is permitted, but only on the proviso that it does not entail a greater danger to the persons or property of the peaceful population than land or maritime war』

非爲空疏之學者的概念表現耶？或謂因當時航空機未充分發達之理由，樹立較完備之法則，學會對之，爲不可能耶？不然，即在學會，亦有方壽提出關於航空之詳細的草案，學會亦未有討議之可能耶？

二、陸戰條規二五條及海軍砲擊條約第一條

相當於海牙陸戰條規二五條之海戰法規，有「以戰時海軍力砲擊之海牙條約」。
(Hague Convention respecting Bombardment by Naval Forces in Time of War) 其第一條規定如下。

未防守之港、都市、村落、住宅、及建築物，禁止以海軍力砲擊。在任何地域，不得僅以其港前敷設自動觸發海底水雷，而加以砲擊。

在此條上，稍感不足者，即無如陸戰法規上所見之「依如何手段」之辭句，即無禁止未防守場所之空中爆彈之規定。但此恐為錯誤而脫落，惟在海軍，雖無是認其空中爆擊之旨趣，但亦未免為疎忽也。

又就陸海軍爆擊時，應保護之建築物言之，在須用由上空易見，尤其在航空機襲擊較多之夜間易見之特定標識以表示之之點上，未充分規定，僅有類似陸戰條規二七條二項，海戰條規五條二項之規定。

第二十七條 當圍攻及砲擊時，供宗教、技藝、學術及慈善用之建築物，歷史上之紀念建築物，病院並病人及傷者收容所，在不使用於軍事上之目的範圍內，因欲使其免於損害，應採取必要之一切手段。

被圍者，負有以易見之特別徽章表示以上建築物及收容所之義務，右徽章須豫先通告圍攻者。

第五條 當以海軍力砲擊時，指揮官對供宗教、技藝、學術及慈善用之建築物，歷史上之記念建造物，病院並病人及負傷者之收容所，在不使用於軍事上之目的範圍內，因使其免於損害，須採取必要之一切手段。

住民負有以易見之徽章表示以上建築物紀念建造物，及收容所之義務，右徽章應以堅固之方形大板，作一對角線，區劃上部黑色，下部白色之兩三角形。

三、陸戰條規第二九條

一八七〇年普法戰爭之際，俾斯麥克對被包圍之巴黎法軍，視其派遣與外部通連絡者爲間諜。

然此種見解，不爲一般所承認。卽在一八七四年八月七日布拉先耳會議上，德國代表連慈 (General Von Vorgt Rhetz)，亦曾提議航空者，應置於間諜以外。二九條，想亦有此種禁止之旨趣。然在經過普法戰爭後四〇年之一九〇七年，不僅此也，卽對出此範圍，使用航空機之間諜，亦無何等規定，不得不謂爲憾事。卽同條第二項，僅爲『：者，不得認爲間諜。因傳達消息，及通一切軍隊或地方各部間之聯絡，以輕重球派遣者亦同』然則以何種航空家得爲間諜？則無規定。惟所謂間諜，陸上與空中相同，乃昭然也。例如普通人之航空家，在其資格之下，觀察一交戰者之動作，而將此信號報告敵人或戰鬥員之航空者，若以同樣之目的，隱匿其所用軍用航空機之外部標識而行動，則此顯然爲間諜。關於航空機駕駛人之間諜問題，大戰前雖有方壽駝夫

盧摩阿等之草案，但未必爲對二九條之規定而示以新機軸者，僅史培特案，在此中間，可謂得有要領者也。（關於以上諸氏之草案參考Spaight, War. pp. 122—48）然如後所述，海牙案上關於間諜，雖亦有規定，現欲就此等草案而論評之，實屬徒然，故姑略而不論。

如大戰前所起之一事件，即一九一四年二月十日，德汽球家亨司伯利南，載旅客一人出自德國比脫非爾德（Bitterfeld）航行一八六三哩後，降落於烏刺爾山派中之基耳金香司克。（Kirjinschansk）俄國官吏，以軍事偵探嫌疑，拘禁一月以上。（註）

註Woolhouse, Textbook of Aerial Laws, 1920, p. 132.

四、陸戰條規五三條

此即關於侵入軍占領之地方，發見敵之私航空機時，侵入軍應採取之處置的規定。但此種規定，即私航空機之一時的扣留之規定，不論其發見地之在何處，凡一切有敵性之私機，皆可如此規定之也。又該規定，所謂：『迨和平恢復可返還之，且決定其賠償』者，不過爲過分的規定，即不賠償而單紙的交還亦足。何則？所謂賠償，即與扣留者以使用私機之口實，交戰者因軍事的利益，超過必須扣留私機之妥當界限，而開使用敵私機，增強自家交戰力之不當。又對此種規定，須有承認軍事上不得已時，得破壞私機之附則，此即因扣留者，不必爲安全保管者，倘再落入敵手，此際敵人，當然得以之使用於軍用故也。

就本條言之，根本上所謂私航空機，則有如海上私有財產得捕獲之，與如陸上私有財產，應不可侵犯之議論。關此在後對於敵私機之交戰權條上述之。

以上，即爲大戰前所規定之海牙空戰諸規定內容之大概。凡此規定，皆爲大戰前之規定。故上述之批評，非由大戰及其後之航空界狀況所見而云然。乃根據一九〇七年及一九一四年以前，即大戰以前之航空狀況而論評之者也。

以上簡單敘述大戰前空戰法規之顛末。若關一九二二年及三年之海牙空戰法規案之內容則將於後論述之也。

第三章 空戰發展史

第一節 大戰以前

輕汽球之用於戰爭，已有長久之歷史，茲按照年代列舉如下：

一七九四年，法軍因觀察奧軍之行動，在福魯勞斯(Furuss)之戰曾用之，此時柯特爾(Cautelle)博士，依汽球蘭迭爾普魯南(L'interpenant)號，偵察敵情，以此報告週爾登(Jourdan)對後勝利上頗與有力焉。

一八一二年，俄軍對法軍戰線，曾飛放裝載爆炸物之輕汽球。

一八一五年，法軍於安特哇普曾用之。

一八三〇年，法軍於阿爾掛里阿曾用之。

一八四九年，埃軍在威尼斯包圍之際，欲以搭載爆炸物之二百個小輕汽球，飛向此市鎮，但未成功。

一八五九年，意軍曾用之。

一八六一年，至六三年，內亂當時，美人曾用之。

一八七〇年，巴黎包圍之際，有一五四人（甘別丹亦在其中）欲帶傳信鳩及消息，乘汽球通過普軍陣列上空，脫出巴黎。曾用六十四個汽球，其中五個，乃落入普軍之手。

一八九九年—一九〇二年，波阿戰爭間，英軍曾用之。

一九〇四年，日俄戰爭之際，日軍於遼陽之戰曾用之。（以上戰爭上使用汽球，可參考註一書目。）

以上即為輕汽球之戰爭史，但飛行機之初用於戰爭者，則為巴爾幹戰爭。彼時曾用於觀察信號，傳達消息，分布傳單等。（註二）大戰中，飛行機始用以爆擊都市、軍需品工場、空中戰等之目的。（關於大戰時航空機所用種種軍事的用途，參考註三書目，及第四編）。

註一 • Woodhouse, pp. 131—3; Rolland. R. D. 1. 1916; E. Phillt, La Guerre Aerrenne, 1910, pp. 16—7.

註二 • Merabelli, in Revue de Droit International et de Legislation Com

pare, vol. XV (1913) pp. 565, etc.

註三，Grahame White and Harper, Aircraft in the Great War, 1915.

第二節 大戰

一、德國對法宣戰之理由

在大戰時，航空機除爆擊之活動外，於後第二章航空機之軍用部，將有詳細之說明，茲僅就爆擊一點論之。在述各國爆擊之先，有一事件不可忽視者，即德國對法宣戰之理由，即以法國航空機之侵入德國領土及爆擊，並侵犯比國領空。依一九一四年八月三日午後六時四十五分，德國大使夏英 (Schoen) 與法國內閣議長威威安尼 (Viviani) 最後會見親交之公文內謂：『德國政府及軍事當局，確證法國軍用航空機，數次向德國領土之行動，顯有敵對行為，其中數機，飛翔於比國領空，公然破壞該國之中立，一機則企圖破壞威塞爾 (Wesel) 附近之建築物；其他數機飛至埃伊飛爾 (Ei) 地方，中一機在開爾司奴埃 (Carlsruhe) 及牛倫培爾 (Nurnberg) 附近之鐵路上，投下炸彈。敵職接受「在此種侵掠行為，德帝國目為法國所行之結果，德國已與法國臨於戰爭狀況」之訓令，故以此通告於閣下』。然法國機果行襲擊與否，尙難確證。八月四日性威威安尼在法國下院，曾明白否認之。反謂「前日一德國航空者，在留年威爾 (Luneville) 投下三個炸彈」云。即如牛倫培爾之襲擊，亦有多少出入，最初法國機之襲擊，據報為諾恩堡 (Neuenburg)，(來因河畔苗爾赫姆 (Muhlheim) 附近一小都市

(但翌日報紙，則載爲牛倫培爾。惟牛倫培爾，爲德國南部巴哇利亞之都市，與諾思堡相距頗遠，果牛倫培爾曾被襲耶？其後德國官報，並未有若何充分之說明。但在馬克斯培爾博士之「歐洲戰爭論議」(Die Europäischen Kriegsverhandlungen, S. 32)上有言及「對於開爾司奴埃及牛倫培爾附近鐵路之投下炸彈」。依馬琪(Edmunde von Mach)博士之「關於歐洲戰爭勃發之外交文書」(Official Diplomatic Documents Relating to the Outbreak of the European War, p. 428)亦有同樣之敘述。然在十月三日明威發行之報紙 *Kölnische Zeitung* 登載巴巴利亞陸軍大臣，對牛倫培爾附近鐵路沿線，法國飛行家投下炸彈，曾抱懷疑。又牛倫培爾發行之報紙 *Frankische Tagspost*，則謂在其年八月，未知自己都市曾受爆炸則所不知云。(註)

註 The Letters of Richard Gotheil in the New-york Times, Nov. 3, 1913.

二、爆彈下之比國及法國

遭受可紀念之最初空中襲擊，爲一九一四年八月廿五日，德國一航空船，發現於安府市上，投下爆彈數個，其中一彈，落於聖伊里塞伯(St. Elizabeth)病院附近，一部被破壞，私人家宅之破壞及損害，約百五十，死亡八人。九月初旬多數飛行機，至巴黎市上轟擊，但無若何損失。同月五日，一機襲比國甘市，投下二炸彈，破壞一家屋，無生命損失。同月廿七日，巴黎又來一機，但該機投下炸彈中之一，顯然以裝有無線電之埃非爾塔爲目標。彈之炸力頗強，破壞塔附近之窗，死一老人，並傷其子外

別無損害。十月十二日，又在巴黎各處投下數彈，死三人，傷十四人。其一彈落腦迭爾丹寺院未爆發。一九一五年三月，巴黎及其周圍，再遭轟擊，除破壞住宅若干及傷數人外，別無損害。同月中，一德國飛行船，襲擊開連，死九人。同年九月，比國皇帝及皇后，至本國村落之一教會時，因德國飛機投下炸彈而喪命。一九一六年一月，巴黎又被襲擊，死二十三人，傷約三十人，倒塌家屋頗多。惟犧牲者多半是婦人小孩，其中有一家七人，同遭於難者。至一九一八年一月三十一日夜之襲擊，死傷二百五十五人，內婦女六十四人，小孩十二人，同年八月六日，在巴黎市街上投下二百二十八個炸彈，死二人，傷三百九十二人。

三 爆彈下之英國

最初之爆彈，即在一九一五年一月牙摩士(Yarmouth)地方，破壞若干私人住宅，與死亡九人，九人中多數為老人婦女小孩。六月北西海岸之襲擊，死二十四人，傷四十人，多半為婦女小孩。一九一五年十月十三日，飛行船襲倫敦及東部諸地方，死五十六人，傷百十四人，且破壞堆棧船塢等。一九一六年一月三十一日夜，東海岸爆發結果，死六十七人，傷百十七人，該犧牲者中，婦女六十八人，小孩八人，破壞家屋中有教堂。同年三月，康特(Kent)遭受襲擊，死十二人，傷三十五人，犧牲者多婦女小孩，損壞家屋中有孤兒院。在拉姆斯該特(Ramsgate)，因炸彈片落於入星期學校之一羣小孩中，死三人，傷八人。同年七月二日之倫敦泰晤士報，計算英國至此

；共遭四十四次之襲擊，死四百〇九人，傷一千〇五名。該死者中，婦女百十四名，小孩七十三名。依同年八月廿一日下院航空事務當局之報告，至彼時止，軍人犧牲者，不過五十名。九月廿三日之德機襲擊，死三十名，傷百十名。在 North Milland TOWN 擊破一教堂，破壞家屋四十。一九一七年五月之倫敦襲擊，死七十六人。傷百七十四人。翌月之倫敦襲擊，死九十七人，傷四百三十七人。繼續七月七日倫敦襲擊，死三十七人，傷百四十一人。十月一日，死九人，傷四十二人。然其後德機之倫敦襲擊，或因效果不良，乃漸次減少，迨至是年終，則幾絕跡。依一九一八年三月英政府所公佈，至二月十三日止。因德機之襲擊，非戰鬥員所蒙之損失，死者共千二百八十四名，傷者三千百五名。

四、爆彈下之意大利

一九一五年十月，無防備之威尼斯被奧國機襲擊，破壞教堂及其他歷史上之紀念物，為意國人所憤慨。翌月，威羅納為奧國機所襲，死三十人，傷四十九人。威羅納鎮，云已有防備，但爆彈落於蔬菜市場，犧牲人數頗多，益使意人憤慨。一九一六年二月，拉文納 (Ravenna) 其他意大利北部諸都市，遭奧機襲擊，死十五人，傷若干人。在拉文納市，破壞病院及教堂。同月密蘭被襲擊，死十六人。威尼斯屢被襲擊，一八年三月，破壞三教堂，一病院，及其他歷史的紀念物。此際羅馬法王，乃致書於奧國皇帝，陳述戰爭，須遵守國際法，不肯人道法則而施行，若開放無防禦之都市，歷

史的紀念物寺院等，希望置於戰爭區域以外。此即爲巴黎威尼斯里密尼拉文納脫連布新之市鎮，及巴里之腦迭爾丹寺院之爆擊而進行一種抗議。（註）然意人之憤慨，遂使愛國詩人鄧奴基阿之奮起，在一九一八年八月於威也納，後於破拉之市鎮，實行復仇襲擊。

註 Rolland, in R. D. I, 1916, p. 517.

五、爆彈下之德國

聯合軍方面之空襲，不如德國之多，然亦不少蹂躪國際法及無辜之百姓者。尤其自一九一八年以後，聯合軍方面，採取復仇政策，放棄歷來務須根據國際法及條理，施行爆擊之方針，而襲擊無防禦及無何等軍事上之關係都市。一四年十月，法飛行家襲夫里得核斯哈封之飛行船藏庫，而與以甚大之損害。一五年四月，法機襲擊 Black Forest 之無防禦地域，死亡頗多，且破壞多數學校。同月法機又飛拜登 (Baden)，投爆彈於一羣小孩之中，死三人，傷數人。同年八月廿五日，法機襲擊底林咳 (Dillingen) 之彈藥工場，四百二十人之工人，因此同遭於難。九月法機襲擊斯特甘爾特 (Stuttgart) 王宮，蒙大損害，人民死亡頗多。十一月阿爾薩斯之丹爾那瓦斯工場，被法機爆擊，工人四十二名，因此被宰死。一六年一月，美仔鎮遭空襲，死軍人二，市民七，傷三十人，同月開放都市福連堡被襲。六月十五日同樣開放都市開爾斯路埃被襲，死亡十九人。

六、爆炸被害物

依上所述，各國在敵國領空所施之空襲，乃顯然得到如下之結果。即蒙不幸之爆炸者，無防禦之都市村落頗多。炸彈無差別的向馬路、教堂、民房、病院、孤兒院、學校、歷史的紀念物等轟炸，死傷一般男女老幼頗多。無何等軍事上損害之爆發亦不少。軍事上的損害，多屬偶然且輕微。以是軍事上之損害，實不能與一般人民及私有財產所受之損害相比較也。固然堡壘、軍需品工場、兵營等之被爆發，乃屬例外，即軍人之死傷率亦甚低，要之，爆發之本質，不得不視為根據一八七〇年當時俾斯麥克所辯護之「心理的效果」的理論。（註一）阿辯哈姆亦常謂：「大戰中航空機之軍用」非惹起憤怒與爭論之問題，僅為「攻擊遠離戰場之都市」問題。彼謂：『此等襲擊之某者，乃以破壞軍事的價值物為目的，然其外則單為惹起一般人民，對於戰爭之一種恐怖心。反對襲擊遠離戰場軍事上之重要物件，蓋因航空機之狙擊不真確，爆炸彈常多落於多數民衆，成年者皆徵入軍隊，餘則多半為和平民衆。』大戰中空襲，所惹起軍事的價值物之損害幾無。反之，民衆之生命及私有財產之損害則頗多。關於對民衆爆發之法律上的反對，乃因空襲之破壞「敵之私人，在不加入戰鬥範圍內，不得直接攻擊或殺害。」之原則故也。（註二）

註一 Garner, pp. 458—67.

註二 Oppenheim, p. 301.

七、大戰前後對於「無防備」意義，之解釋。

如前所述，大戰中無防守都市及開放市鎮，遭受敵機爆擊者頗不少，此種爆擊，一見而知其破壞海牙陸戰條規第二五條，及海軍砲擊條約第一條。德國對於此點，屢受聯合軍方面之非難，但未必盡當。蓋若攻擊純粹和平開放都市，當然爲不法。惟以所謂無要塞城堡之理由，則其都市，仍不能免砲擊和爆擊。何則？因「無防備」之意義，應解釋爲「無抵抗無表示抵抗狀態」故也。茲先將大戰前之學者，關於此點之論爭，揭之於次：

關於「無防備」(Undefended)與「無要塞」(Unfortified)，應如何區別？(註一)
關於防守之意義及應砲擊情形。

史培特解釋：Undefended(無防備) = Not occupied by troops or otherwise in a position to offer armed resistance(無軍隊占據或不爲武裝抵抗狀態)。

關於「防守」與「要塞」之差異，如英國戰爭法規一一九條之規定曰：『所謂可爆擊之防守地域，非謂其他有要塞之意。倘其地有軍隊或進軍，即可解釋爲防守。』(The defended locality need not be fortified (to justify bombardment) and it may be deemed defended if a military force is in occupation of or marching through it)(註四)故不得單以有要塞爲理由而行砲擊，乃當然之事實也。

又就此「無防備」之語義言之，大戰前，已爲爭論之的。尤其在英國學者間，實際

問題，即倫敦果可爲無防備之市鎮而免敵之襲擊耶？抑爲防備之市鎮，而將爲襲擊之的耶？關於此，曾有激烈之論爭。惟採前說者，即如視「無防備」(undefended)與「無要塞」(unfortified)爲相同者，無要塞，即爲無防守性。僅此種市鎮，在以其軍力妨敵軍之接近時，始喪失其非防守性者也。採取後說者，即其市鎮有軍隊，即爲表示其有防守性者。僅其市鎮在表示投降無抵抗時，得免於攻擊。又有謂市鎮有軍用物，攻擊亦爲正當者。以下即將兩者之主張，略爲一研究。

一九一四年四月二十二日，張克遜(Jackson)上校，在「帝國聯合服務學會」(The Royal United Services Institution)之演說，實爲獨見之論。彼謂：在未來戰爭，航空機將爆發海岸砲台，造船所、火藥庫、堆棧、彈藥工場、煤油貯藏所、無線電局、及人口中心地。又謂：『現在假如在海牙會議開會中，而有主張所謂敵人容易接近之都市，以無要塞理由，而可要求免除攻擊，則將不有如下之答復耶？即「倘其市鎮有投降的準備，且對敵軍力無抵抗則可。」然所謂敵軍力，無論其爲即可進軍之軍隊形式；或由空中攻擊，破壞抵抗之形式，其理相同。國際法研究者，對倫敦之空中攻擊，其果有謂爲顯然違反法規者耶？又有得斷言強行法規權力之存在者耶？恐在此三年內，倫敦或將不得不承認如余所示爲攻擊之的也。』

然何蘭(Holland)氏投函於同年同月二十七日之Times雜誌上，述其反對意見。倫敦爲「無防備」之市鎮。依何氏之見解，二十五條所謂「依如何手段」(Par quelque

moyen que possible」之語，乃謂：『因爲對於無防備地域之空襲爲不法，於是慎重充分討論後，始插入之。是倫敦乃無疑的可視爲包含於所謂無防備之地域中也』。

張克遜上校更於「Times」雜誌上論曰：『在何時可謂爲「市鎮無防備」耶？以余思之，則此卽爲市鎮對敵之權力無何等抵抗而投降時爲然。……余試舉一極端之例，卽敵之軍用機指揮者，不受抵抗而達倫敦市上空，且或發一信號曰：「余將投下爆彈。」吾人對之，卽答曰：「不可投下爆彈，吾人無防禦。」指揮官答曰：「論理上如此推想」一果爾，則請降服，且遵守命令。……戰爭之此種新武器，卽時能於宣戰後數時間，在倫敦上加以直接攻擊。海牙條約之辭句，不能目爲與有適當辯解者也』。

關此，何蘭氏於五月五日之「Times」雜誌上答曰：『人或問曰：何種場所，得謂爲無防守耶？人口之大中心地，（此卽指倫敦）其中有兵營、堆棧、軍隊、固不待言，果得主張有如上之性質者耶？就積極說言之，余僅能持出一個國際法學會之探則。此卽在一八九六年，討論僕爾挑格爾將軍（General Den Haer Poortugaal）及余之準備草案的結果，所發表之旨趣。……或又問曰：有何事情，無防守場所乃停止帶有其性質？此乃無可疑義者。卽敵之陸軍接近彼方，強爲抵抗之瞬間。決不能借如前週木曜日，張克遜上校之例，所謂若拒絕服從敵飛行機中二人之命令之意也（註五）』

以上議論，何蘭前後二回所說，極其不明瞭。在前說，氏所謂「無疑」倫敦爲無防備之市鎮，但有何根據而謂爲「無疑」耶？又在後說，關於倫敦之安全性，所示不安之

點上，雖可目爲狡猾善變。但氏之唯一根據的國際法學會之決議，爲各有力學者之意見，可謂值得尊敬，但不能卽爲何等正式有力之法規。且未必爲依據戰爭法規，國際法學者，及戰爭先例所支持者。例如英美德之戰爭法規，則規定卽無要塞，而爲軍隊之駐扎場所，仍難免於爆擊。要之，交戰者對敵之軍隊，無論居住何處，皆有發見擊滅之權利。卽在人口密集之中，亦無須停止攻擊。敵軍隊之占據都市，倘謂因其中，居有非戰鬥人民，而停止砲擊爆擊，則依市街戰掃蕩軍隊之高等戰術，實無必要矣。

史培特曾有倫敦難免於爆擊之意見。(註六)

威斯特連克亦謂倫敦將難免於海上砲擊。因其有可爲攻擊目標之，政府堆棧、工場、軍事機關等。(註七)

班克連(Sir Thomas Barclay)亦於一九一五年五月愛丁堡評論雜誌上，曾論倫敦之陸海軍建築物、火車站、無線電報施設、海陸軍工場、及其他類似者，難免於空中攻擊。(註八)

孟他鳩男爵(Baron Montagar Beauieu)亦於一九一七年六月二十六日上院，空中襲擊之報復問題討論中，曾論以倫敦爲無防備之市鎮，實爲欺瞞之談，德人已有襲擊之安全權利。(註九)

其他如龍甘司脫(Lanchester) 桓特(C. Grahame White)及哈跑(H. Harper)，亦皆作同樣之論調。

要之，陸戰條規二五條，及海戰條規一條，無如一部分人所期望，將彼等「所謂無防備都邑」，由砲擊爆擊，加以保護之力。此非本來有保護力，而在其時則無者，乃本來所無，故在其時當然無保護力也。

註一 Lawrence, pp. 523—4.

註二 松原氏國際法 三〇—三三頁

註三 Spaight, *Aircraft in War* p. 16.

註四 Garner I, p. 421.

註五 Spaight, pp. 11—14.

註六 Spaight, p. 16.

註七 Westlake, *International Law*, Part II. p. 79, cited by Spaight, p. 20.

註八 Garner, I, pp. 421—2.

註九 *New York Times*, Jan. 27, 1927.

註十 Grahame and Harper, pp. 161—7.

第四章 戰爭利器之航空機存在之正當性

第一節 一九二一年國際法學會之意見

航空機使用於戰爭，果係爲正當與否，在一九一一年國際法學會馬德里德之會議上，曾有一大論爭。該學會之議論，分爲贊否兩論。其否認論者，有班爾、莫拉、阿爾北里克、羅蘭、費阿連、威司特連克、何蘭等諸學者。此輩否認論者之根據，即航空機毫無破壞非戰鬥員之生命及私有財產，則以之用於攻擊用具，爲不可能且甚困難。換言之，即僅以敵之軍力，或軍事建築物爲攻擊之目的，事實上頗困難。又如海牙宣言所示，文明社會，乃否認其使用。又是認航空機之軍用，必惹起各國間之競爭，於是將有增加國民之負擔等。贊成論者，則有方壽科、夫門瑪利、奴諾爾、愛多阿德、羅蘭諸氏，茲將諸氏所說，略爲一述，最後加以結論。

一、班爾之意見

依氏之意見，所謂新發明，須由二點觀察之。第一、由其效力之點。第二、由人道之點，尤其由對於非戰鬥員的結果之點是也。若其新兵器，無武器，運用之效果，大與非戰鬥員以損害，則此種新兵器，不可用爲戰爭用具。航空機，即屬於此種者也。且航空機，又不能運輸大砲與多量之彈藥，即其投下之爆彈，不能正確狙擊合法之攻擊物件，因此非戰鬥員方面，往往較戰鬥員犧牲特多，故以航空機爲破壞之用，不得不禁止之。且其使用，不得 unlimited 於非破壞的事實也。然氏又認爲可得爲例外之空中戰鬥。以下所述，即氏提出該學會之提案中，關於此問題之部分；

第一條 禁止使用爲破壞手段之飛行船、輕氣球、飛行機。

第二條 第一條例外

甲、敵之軍用飛行船、輕氣球、飛行機，遭受陸上或艦船上發砲時，得防禦之。

乙、空中戰鬥，在下之情形得許之。

1. 在施行海戰，飛行船輕氣球飛行機，未離現場二十杼以上時。
2. 封鎖區域內之交戰國領海上。
3. 包含交戰者領土之領空上。

二、何蘭之意見

氏亦以同樣之意見，而歎科學之進步，使航空為可能。("I regret very much that the progress of science has made aviation possible")且對其禁止軍用，則悲觀其恐難實現。其非難科學發明之點，實為奇特。然不知氏對航空機之平常使用，亦否認之否？又由交通之發展，歷來之文明發展，亦將表示否定之意志否？

三、阿爾北里克羅蘭之意見

氏對敵人之航空機攻擊之防禦外，反對使用航空機為戰爭用具。蓋因其第一、行將惹起各國間恐怖之競爭，結果不外顯著的增加軍事負擔。第二、不損傷非戰鬥員之權利，且不背反人道之既存法則而供軍用，乃屬不可能。

四、其他否認論者之意見

其他威斯特連克、費阿連、拉勃拉諸氏，亦主張同樣之意見。航空機，僅可供給於偵察通信之用。然此果非棹上之空論耶？如果承認爲偵察通信之軍用，而否認空戰，則顯然爲矛盾。何則？因偵察機單依由依千呎數萬呎之高空而偵察之理由，果可免於被偵察軍隊之砲擊耶？若偵察機被砲擊時，則還擊此種砲擊，乃屬不可耶？又當遭遇敵人偵察機於空中時，則將裝作不知而通過耶？當偵察機完成其偵察，握着所偵察軍隊破滅之鍵而歸還之際，以彈丸硝藥而抑制之，果屬惡劣行爲耶？答覆此種疑問，恐亦爲論者之難題也。

又蘭勃南第爾(Lapradelle)如空戰對常人危險，不較陸海戰更烈時，則可承認空戰之存在。然又與其他學者同樣論及正確爆擊合法的攻擊目的物，乃爲不可能也。

五、房壽其他贊成論者之意見

總括此輩贊成論者之意見，卽對無辜人民，不與以重大之損害，則航空機之供軍用，爲無不可能之證據；其禁止，非爲強迫減少軍事負擔；對敵機之襲擊，無提議禁止防禦者，故彼時必然惹起空中戰，結局一般人民，因落下物件卽蒙受損傷；爲破壞用具之航空機，雖謂較地雷、潛水艇、水雷爲甚，然彼等用具，已被確認其正當性；第二回海牙會議，禁止由輕氣球投下爆裂物之宣言，對此未加入國爲數頗多等是也。

六、學會之決議

學會方面，贊成論者頗多。何蘭氏之提議，卽提議禁止航空機供給一切軍用，（

包含偵察通信等。以五票對十七票而被否決。威斯特連克、阿爾培里克羅蘭、費阿連等之提議，即禁止偵察通信以外之軍用案，亦以九票對十五票而被否決。如此學會最後所採用之案，即如前揭謂：「對一般人民，不與陸海戰所與過甚之損傷範圍內，承認空戰之存在。」之不得要領之學者的決議。

第二節 史培特之意見

史培特常謂：「學者無論若何議論，但禁止航空機之軍用，則不會為一場好夢。」於是山主要兩點，論述航空機為武器之不可避免的原因。

其一、地雷、水雷等，其破壞性，果劣於航空機耶？試回溯日俄戰爭時，二〇三高地之激戰，伯特羅波羅布斯克號之瞬時擊沈等，則實無單獨禁止航空機為武器之理由。又在破壞工作上，禁止使用，限制僅使用於偵察，實際上果屬可能耶？

然甘奈教授，對此即加以非難。謂：「此為混同器具之性質與其使用形式者。航空機之爆彈投下，其殘酷與非人道不在上所列舉之其他武器使用以上，此可容易首肯。惟兩者之差異，則在以下之事實；即其他破壞武器之效果，可限制於交戰軍隊及其他合法的攻擊之對象物上。」在史培特氏所舉之各種事例上，恰在此種狀態而為武器之使用。

反之，依經驗之教訓，則航空機之為物，在多數時節，對無辜之非戰鬥員及私有財產，欲求其不瀕於不法破壞之危險，有效的使用於爆擊之目的，乃屬不可能。潛水艇，亦有可反對者，即其非合法的使用，亦即因其破壞人道上及和平的非

戰鬪員之保護上所承認之國際條約及習慣法規故也。」（註一）然教授之非難，未必得當。史培特僅謂無禁止航空機使用之理由，而未承認非人道的爆擊。惟此當然爲另一問題。即觀史培特氏著書之全體旨趣，亦決非承認非人道的爆擊者。故其留意論述對一般非戰鬥員及其財產之損傷，務使減少，乃極其明瞭者也。

其二、即航空機爲有力之武器，將使各國及各國陸海軍，不易贊成使用禁止之點。依氏則一八六四年之聖比得堡宣言，（……締約者，約定在其相互間有戰爭時，各使其軍隊及艦隊，拋棄使用含有分量四〇〇格蘭姆以下之爆發性或燃燒性物質的發射物之自由云云。）海牙三宣言，曾詳言之。即第一宣言，（禁止由輕氣球投下爆裂物之宣言。）第二宣言，（締約國，各自禁止使用以撒布可窒息之瓦斯及有毒瓦斯，爲唯一目的之之投射物。）第三宣言，（締約國，各自禁止使用不裝包外殼，中心全部之外包硬固的彈丸。及外包上施以截刻，入人體內容易開展與成扁平之彈丸。）禁止使用航空機爲武器之提議，非可成爲正當之適當先例。何則？因此等宣言，即爲處理戰爭之勝敗，無關係特定武器及特定攻擊方法故也。

即 dum-dum 彈與有毒瓦斯之使用，未必即將敗戰變爲勝戰者。又爆彈投下，在一九〇七年當時，未常占有決定戰爭命運之重要位置。但如今日之航空機的使用，則全然爲別一問題。此種使用，實足支配戰爭之全局面。如此已不得不認識使用之正當。蓋戰爭武器之正當性的判斷，其一、即依其武器有效之與否，既爲有效之武器，則

偶然發生犧牲者，乃爲不得已。况禁止其軍用，而和平時之使用，則仍繼續。以是若考慮此點，軍司令官在戰時，果將躊躇其使用否耶？（註一）

註一 Garner, p. 486.

註二 Spaight, pp. 3—6.

第三節 甘奈之意見

以上爲大戰前諸學者之意見。甘奈教授，在一九二〇年之著書上，常述及之。教授列舉所謂爆彈投下，觀世界大戰之經驗，事實上對和平之非戰鬥員，及私有財產上遭及損害頗多之點。又指摘德國航空機之爆擊，假裝所設攻擊敵地要塞之點，而痛詆其不法。以是謂：『余對航空機之使用，不得不限制於軍用地帶之攻擊；且向遠離戰線後方之市鎮村莊之攻擊，不得不禁止。』依此，教授對航空機使用，乃限於戰線，否認內地襲擊。但其後攻擊非里多里伊司哈飛空船根據地，蘇勃爾格之潛水艇根據地，阿斯停得面仔仔之火車站，若視爲合法，則對內地襲擊，實不可全然視爲不當。以是教授亦可解釋其爲非廢止軍用論者也。（註）

註 Garner, pp. 487—9.

第四節 結論

航空機之廢止於軍用，理想論上，誠不可不謂爲切要。然實際上果各種軍備無相等的撤廢，則實所難能。單欲廢止航空機之軍用，則徒等空言耳。尤其是一種新武器

，初常爲咀咒之的，此不僅航空機爲然。惟在人道不可許之形式，在可能範圍內，不得不避免使用。於茲乃發生軍隊與人道之妥協問題，以兩者略可滿足之程度的國際空戰法規之制定，當可爲其解決方法。郎連斯所謂：『潛水艇，其本身非爲不法之武器，僅其使用於特殊用式，使成爲不法。現對其有合法性，當可無容疑』（註一）者，亦可轉而應用於航空機。但不知今後之國家，果有依軍縮會議及其他形式，而討論其廢止軍用，或實現空軍廢止之勇氣否？然若允許平時航空機之存在，則如前所述，即空軍廢止，想亦無多大意義也。（註二）

註一 Lawrence, *The Principle of International Law*, 1925, p. 518.

註二 松原氏，下·四四五 六頁。

第五章 軍用航空機

第一節 航空機之種類

在述軍用航空機之先，不可不依海牙案而論航空機之種類。航空機類分之可爲公航空機與私航空機。前者，更分之爲軍用航空機，(Military aircraft)非軍用公航空機 (Public non-military aircraft)之二種。海牙案之規定…

第二條 如下所揭者，皆視爲公航空機。

(1) 軍用航空機。

(2) 專用於公務的非軍用航空機。

其他一切之航空機，則視爲私航空機。

第五條 非稅關用及警察用之非軍用公航空機，在戰時，須與私航空機揭同樣之外部標識。且關於本規則之適用，得與私航空機同樣看待。

果爾，則該案不得不謂爲與一九一九年國際航空條約第三〇條同其旨趣者。其條約，即

第三〇條 下揭者，視爲國家之航空機。

(1) 軍用航空機。

(2) 專用於郵政稅關警察之國務的航空機。

其他一切之航空機，視爲私的航空機。

非軍用稅關用，及警察用航空機之國家航空機，全部應以私航空機相看待，且在資格上，須遵從本條約之一切規定。

在以上之規定，得了解海牙案，以國際條約爲基礎，而決定航空機之種類。當然，國際條約，如三八條規定，僅適用於平時，對戰時交戰國又中立國之行動，爲無關係者也。然就海牙案以此爲基礎而論，如前所述，亦有理由。第一、爲平時再三慎重考慮而決定之法規，在無何等障礙內，戰時亦可適用。第二、戰爭勃發時，不問其戰爭如何擴大，國際航空條約簽字國之某者，恐不無有立於圈外者，在此等國間，該條

約爲有效。然此際關於可適用此等國間之航空機種類之法規，與可適用此等中立國及交戰諸國間之法規，若不一致時，則將發生非常之不便。但在海牙案，則用「公」(Public)一語，條約上，則使用「國」(State)一語。惟此二語，其意義全然相同，乃無容疑。

茲有應注意者，即關公航空機之處置。一九一九年條約，其三條上，如前所揭，區分公航空機爲軍事、稅關、及警察用者，與其以外之用者。後者，即與私航空機同樣處置，與私空機同樣服從條約之一切規定。故在服從條約之規定內，此種公航空機，與私航空機同樣享受在所有條約國之領土上，無害航空之自由。(條約二條一項)反之，軍用航空機，若無特別許可，則禁止在條約國之領域上飛行或降陸。(條約三二條)又警察用以及稅關用航空機，通過條約國國境之條件，可由關係諸國間之特別協定而決定。(條約三三條)如此，區別非軍用航空機爲二種者，乃因前者即稅關用及警察用機，通例雖服有他國管轄權所不及之義務。但後者即其他一般公機，則有從事國際航空之可能性，例如國家經營之空中郵政是，又將來某國開始旅客及貨物之國際運輸亦然。以是空戰法規案，以稅關用及警察用以外之公航空機，同視爲私航空機之點，乃做一九一九年條約。即非軍用公航空機之階級上，僅殘存二種之航空機，即所謂警察用及稅關用之航空機也。惟如意大利稅關事務，爲軍隊組織之一部。稅關用機，即爲軍用航空機。僅存一種非軍用航空機之警察用機而已。

如上所述，形式上非軍用公航空機者，雖不限於警察用及稅關用。但警察及稅關用以外之公機，乃與私航空機同樣處置。且應注意者，即不論條約，海牙案，同以非軍用公航空機之標準，在「專從事於公或國之服役」上講求，「公及國之所有」，乃不為其資格之標準。且也非軍用公航空機。依從事國家公務之人，有不要求命令及操縱等，當該操縱士及命令者，當然認為從事國家之公務者也。

凡航空機，必須有其國籍，但其所，不能超過一以上。（海牙案一〇條航空機不得多過一以上之國籍，更條約八條參考）又因明示其國籍及資格，不可不揭外部標識（external mark）（海牙案三條至六條）

第三條 軍用航空機，須揭表示其國籍，及軍事性質之外部標識。

第四條 使用於稅關又警察之非軍用公航空機，應持帶證明專用其公務之事實的書類。右航空機，應揭表示其國籍，及非軍用之公的資格之外部標識。

第五條（全前）。

第六條 在第三條及第四條未規定之航空機而視為私航空機者，須依其本國現行規則所規定，攜帶書類，且揭外部標識，該標識須表示其國籍及資格。

觀此等規定，亦可了解戰時各種航空機應具之標識，與一九一九年條約之附屬書A上，關於私航空機之國籍及登錄標識（Nationality and registration）所規定者，無同樣詳細之規定。僅規定應表示航空機之國籍及資格。因此就私航空機言之，一

一九一九年條約之規定標識，在戰時亦得應用。又就公航空機中準私機、即軍用、稅關用、警察用、以外之機言之，亦同樣可準用條約之規定。（條約 Annex A, Section 1. Para b 參考）然就軍用、稅關用、警察用機之標識言之，因條約上無何等規定，故此際所存問題，即關於此三種航空機，遵從海牙案第七條之規定，（第七條前數條上規定外部標識即航空中不得變更且當固定之。右標識須大，且須由上下方及側方可見得。）各國設定各自認爲適當之標識是也。（海牙案八條一項參考）第七條禁止航空中變更標識之旨趣，須與第十九條『虛偽之外部標識，禁止使用。』之規定對照參考。前者，即進行航空中禁止變更惡意標識。後者，即非進行航空中，換言之，即禁止降落水中所行之惡意變更標識。然各國設定航空機之標識，依八條一項，不得不將此通告其他各國。惟私航空機，（含稅關用及警察用機以外之公航空機。）則可無須此舉。蓋因一九一九年巴黎條約之諸當事國，關於私航空機，條約中規定其標識之形式。又在其條約之九條上，條約國每月應交換其航空機之登錄及登錄廢止之底本故也。如斯海牙案第八條之效果，在補足一九一九年條約，海牙案當事國，對其軍用及公航空機之標識，須互相通告。若非一九一九年條約之當事國，隨其公航空機，即私航空機之標識，亦須通告者也。

第八條 依各國現行規則所規定之外部標識，應速將此通告其他各國。
規定外部標識規則之平時變更，在其施行前，應以之通告其他各國。

開戰時或戰爭中，右規則之變更，各國務必急速且遲至通知自國戰鬥部隊時止，須以之通告其他各國。

航空書類，亦依本國規則，爲不可不攜帶者。（海牙案第四條第六條）

第二節 軍用航空機

軍用航空機者 (Military aircraft)。

（一）須依軍人所指揮之乘員亦爲軍人。

海牙案第十四條 軍用航空機，關於國家之軍務，須正式任命；又須爲編入軍役者指揮之下。其乘員，須爲軍人。

國際航空條約第三一條 被命爲航空機指揮之軍務從事者，所指揮之一切航空機，則視爲軍用航空機。

乘員雖不必着用軍服，但離航空機之際，因受爲戰鬥員所隨之保護，不可不帶由遠方可認識之固着特殊的徽章。

海牙案第十五條 軍用航空機之乘員，在離開其航空機時，應帶有由遠方可得認識之性質的固着之特殊徽章。

然乘員尤其爲航空船之乘員，戰鬥員 (combatants) 外，常搭乘有構成兵力一部之非戰鬥員 (non-combatants) 此等雖非爲直接攻擊及殺傷者，但其搭乘之航空機，在受攻擊時，蒙受間接損害，不得不謂爲戰爭難避之結果。此種非戰鬥員爲敵人捕獲

時，則將如何耶？闕此，雖不見諸法規及法案，但若暫時準據海戰解決之，則原則上雖爲俘虜，惟從事教法、醫療看護之乘員，乃爲不可侵者，不得以之爲俘虜。（以日尼瓦條約適用於海戰之海牙條約第十條參考）至若不成兵力一部分之普通個人，除大臣大使等一部分特殊地位之人，主義上雖不得爲俘虜，但捕獲者得使服從認爲必要之法則。（註）

（二）應依外部標識，表示其軍用航空機之資格及國籍，（海牙案三條及七條）既如上所述。

註：Oppenheim, Vol. II, § 202 3.

第三節 非軍用航空機不得從事敵對行爲

空戰上交戰權，限於軍用航空機得行使之。

海牙案十三條 交戰權，限於軍用航空機得行使之。

軍用機以外，無論爲如何形式，不得從事敵對行爲。

海牙案第十六條一項 交戰國軍用航空機以外之航空機，無論爲如何形式，不得從事敵對行爲。

茲所謂「敵對行爲」(Hostilities)不可不考究其指如何行爲，以下分類論之。

(1) 直接參加戰鬥之行爲。

(2) 以供給交戰者直接使用之軍事情報，傳達於航空中之行爲。

關於此，海牙案第十六條二項之規定：「敵對行爲一語，包含爲交戰者直接使用，在航空中所行軍事情報之傳達。」

在此得了解此種傳達行爲，乃具二必要條件。即（一）所謂傳達，爲在航空進行中。（二）傳達的情報，乃直接供於軍用且爲重要者是也。以是降陸後非軍用機，將情報供本國軍憲，則非本項所能禁止。又須即供於軍用，如過去之情報，及總括的而非即刻必要之情報傳達，亦不爲本項之內容。又所謂「重要」一語，雖不見於本條，但此想當爲本條所包含。又所謂「軍事情報」(Military intelligence)語頗廣汎，實包含影響未來之作戰計畫，關係於被探情報國運命之情報，與單紙無輕重印刷物通報等。其中後者，則解爲非本條禁止範圍，即適合第一項及本項規定時，雖非軍用機，亦不得受戰時犯(War Crime)之處罰。但不適合上述本項規定之敵對行爲，以輕微敵對行爲，而沒收航空機及扣留乘員。若爲中立國機而犯此種行爲時，乃爲軍事幫助(Uneutral service)同樣爲沒收及抑留之目的者。其他雖對本項無關係，但交戰國機，中立國機之輸送軍人、軍需品時亦同。（倫敦宣言四五條參照）（註）

（三）觀測及偵察行爲。

非軍用機，行以上之行爲時，不得受間諜之處罰。（後海牙案二七條至二九條參考）

（註） Spaight, pp. 86 92.

第四節 非軍用航空機與武裝

私機，禁止戰時在其本國管轄外武裝。

海牙案十六條三項 私航空機，戰時在其本國管轄外，不得武裝。

在其本國內得武裝與否？乃一國主權之自由。但非軍用公航空機中，稅關用機又警察用機，於管轄外，在其職務執行上，得爲必要之武裝。

第五節 非軍用航空機有正當防衛權否

非軍用航空機，不問其爲武裝或非武裝，對於敵之不法攻擊，爲有正當防衛之權利者。且假令卽陷於敵之權內，亦信不可依行使此種權利之理由，而處以戰時犯。（然德國大戰中，對商船之正當防衛權行使，而採取戰時犯之解釋，Captain Fryatt 事件 Garner, p. 407 ff. 可參考）。但在商船時之多數說明，可信在此際不得適用。而對敵之權利行爲，無正當防衛之權利。

第六節 改裝非軍用航空機爲軍用航空機

海牙案第九條 交戰國非軍用航空機，不問爲公爲私，改裝爲軍用航空機。但上種變更，在該航空機之所屬交戰國之管轄內可行之，在公海內不得施行。

依此，改裝非軍用機爲軍用機，乃限於在該航空機所屬交戰國之管轄內，始行之有效，在公海內乃禁止改裝。卽禁止公海內航空母艦又軍艦上之改裝之意。海牙案討論之際，法國委員會反對之，於是進而連商船上及水上飛行機與飛行艇公海着水中

之改裝亦可承認。然其他五國委員則反對之，結果關於第九條，法國委員乃保留。

（公海上得變更商船爲軍艦與否之問題參考次節註一）

然則在中立港，其果不得改裝之耶？此乃交戰國軍艦，在停泊中立港時，得發生之事實。關此，海牙案雖無規定，但公海上之改裝，若定其爲非法，則此亦不得不謂爲非法。尤其在軍艦有由其本身放射之主權威力，若在公海上，猶無變更之力，則在中立國領水內，仍不得不謂爲無其力也。

第七節 改裝軍用機爲非軍用機

軍用機非改爲軍用機，與將所改裝之非軍用機，再改爲軍用機之問題，在一九二二、二三年之海牙會議，雖曾討論，但未成立法規。當然，此種改裝與再改裝，在改裝國之管轄區域行之，則顯然合法。在公海內發生此種必要，乃交戰國機，依照改裝私機，得人中立國領空之自由，如此在中立國領土，因有獲得輕油其他之供給品，與接收通報之便宜。然而此際所改裝之私機，恐有再改裝軍用機之必要。此種改裝，如第九條所規定，僅在所屬國管轄內爲合法；故實際上，以此種軍用機改裝爲非軍用機之問題，乃不如以非軍用機改裝爲軍用之重要也。（註二）

（註一） J. A. Hall, *Law of Naval Warfare*, 1921, pp. 51-3; A. Pearce Higgins, *The Hague Peace Conferences, 1909*, pp. 316-9.

（註二） Spaight, pp. 99-100.

第六章 害敵手段

第一節 空中戰鬥之制限

關於空中彼我航空機之戰鬥，大戰中始獲一種經驗。以是在大戰前，關此無何等之國際法規，乃爲當然。即云大戰中所經驗者，其戰鬥戰術，與陸戰及海戰相比較，發達程度，仍有霄壤之隔。以是至大戰後之今日，尙未見有關於此類國際法發展之跡。即海牙案，關於此類法規之立案者亦殆無。無已，以下即以大戰之實際爲基礎，根據國際法之精神而論空中戰之法理。

一、世界大戰中之實況

世界大戰中，各國盡死力以相爭，故凡極背人道及極違國際法之行爲，亦敢行無諱。德國側在此點上，雖備受對方國之攻擊，但聯合側亦有未全合人道者。此乃近代大戰爭之唯一目的，欲言「破壞能率」，則爲當然之歸趨。若彼『矛槍閃閃交相爭利。』(Passed with the light on the spurs and spears)之景象，則全然爲昔日之夢境。但航空士同志之戰鬥，在今日可謂爲僅有之一種武士氣概，雙方對對方之仁俠行爲，每不盡讚賞。此即因彼我之戰鬥，多半爲單身匹馬，航空士，亦恰如中世騎士，以寬闊之態度而臨戰陣。換言之，即所謂表演競技式的身手，乃彼等之格言。關於此種記事，屢見不鮮，茲示一二例如次：

『在戰爭上，所謂無武俠的精神，曾返復言之。此在陸戰上，誠屬事實。然在空中戰，仍可見武士風度之存在。』（註一）

然則如何得謂爲武俠耶？如單身戰爭之結果，對方航空士因負傷而下降，自身亦即下降而努力爲敵之看護。又捕護敵航空家時，以特殊款待遇之。又互相飛行至敵之空軍根據地，交換種種物品。一果物、野菜、煙草、雜誌留聲機等——以及敵機發生障礙，戰鬥不能之際，對方機乃停止攻擊而他飛等。且在某種時期，尚有輸送航空機之部分品，而資敵空軍之充實者。茲略舉一二例如下：

英國司萊特中尉，爲有名航空士英美耳門射落，彼時英美耳門自身亦降下而爲之看護。以是司萊特當寄家信於其父時，有謂『英美耳門頗有紳士風，倘彼在任何時被吾人捕獲，則余希望報以受彼同樣之待遇。』（註二）

英人脫南氏之著書上，有謂『余謂德國航空機之駕駛員，乃一競技人，何則？因當吾人之機有障礙時，彼即停止發砲。』（註三）

關於空軍之表示武俠之事實，書籍上記載頗多。但此等武俠行爲，對將來確立國際法規上，實無何等影響。何則？因此等航空家之行爲，有時竟超過國際法以上，且有漫然爲感情主義所驅使者。將來施行大規模之空中戰時，彼我之大航空機隊，會戰於空中，則恐無發揮武士襟度之餘地；空中戰，亦將成爲世人詬病之目也。

（註一） E. A. Powell, *Vive la France*, 1916, p.212.

(註二) Daily Mail, April 10, 1916.

(註三) C. C. Turner 'The Struggle in the air, 1914-9, 1919 p. 118.

二、攻擊力盡之敵機

對於力盡之敵機，繼續加以攻擊，果爲卑陋行爲否？在陸戰上，此際則禁止攻擊。即在關於陸戰法規慣例之海牙條約第二十三條，禁止『殺傷捨棄兵器，與自衛手段已盡而乞降之敵。』在空戰上，果能以此類推否？又大戰中，實際上，究如何處理之耶。

在陸戰上所謂力盡，對方得明白觀出。且降者在明白乞降無疑時，而全其生命。但在空戰，所謂力盡，對方對之，不能明瞭；又顯然乞降之與否？不明之處亦頗多。以是在空戰所謂力盡者，乃多數機關停止，或機爲火焰所包，或不能備砲，凡此在對方不能一一知之。又卽落下，至最後尙繼續反抗之航空機事例，並非罕有。又搖手而乞降，在空戰難獲信用。因此卽攻擊知爲力盡之機，想亦未必違反國際法。况視爲力盡之機，而尙有不可忽略之證據，如誇勝旋迴空中之一法國駕駛員竟被落下中之機所射殺(註一)又在北海爲火焰所包而落下之德國航空船，至最後止尙繼續其射擊。(註三)

(註一) La Guerre Aerienne, 16 Aug. 1917, p. 628.

(註二) The Daily Mail, 1 Jan. 1919.

三、空中降服

空戰法規概論

在空中敵機，雖以搖旗舉手表示降伏之意，但此難於取信。有藉此而逃走，或施策略之奇計者，亦所難定。以是在現在之狀態，接受空中降伏，可謂不可能。然在大戰當時，敵之駕駛員停止戰鬥時，其敵手機常採取使其下降自己方面戰線內之態度。恰如朝鮮之一種獸，至民家捉食家豚時，因豚之體大，不便運搬，在當場不殺死，以二匹在左右護衛，其他一匹則突擊豚之尾後，以是向自己之巢穴押送，頗爲類似。依一九一八年二月十三日泰晤士報所載，彼時在甘市附近，有德國二機，被聯合軍機包圍，平靜的使其向聯合軍陣地方面下降。

四、對於降下機乘員之攻擊

對降落機之地上搭乘員，對方機由上空發砲攻擊，果爲正常且合法否？此乃依機之下降場所的位置如何，可區別論說。如下降機，落於自己陣地內時，則向其攻擊，當無不可，大戰之際，亦多攻擊之者。但落地而被殺之例則頗少。（註）若下降機落於敵地，即勝利機方面陣地，其乘員不抵抗時，攻擊之則爲不法。何則？因彼終爲捕虜故也。大戰中，在此種情節之下，有受攻而抗議之例，反之，下降之乘員，若繼續抵抗，則爲攻擊之目的，乃爲當然。大戰中此種事例亦多。例如一德國機之操縱者，失去同乘者後，下降於英軍陣地，向欲捕獲之馳往步兵一隊，發砲抵抗，因此步兵等亦不得不發砲。又與此關聯，下降後將機燒失之行爲，果有何問題耶？此不得不視爲依然繼續抵抗。蓋因不得已降落敵陣地時，乘員恐機之落於敵手，以此多燒毀之者，此

在各國軍規，多以出此種行爲爲其義務。因機落敵手，不單增加敵之機數，舉凡機之諸種構造上的祕密，恐被知悉。惟此爲下降乘員之義務，同樣由對方之軍隊觀之，則視爲依然抵抗者，即攻擊之，亦不謂非法。在一九一五年一月七日發表之一法國報告書上，記載法國機，某日不得已降陸於德國戰線背後時，乘員之一人，防禦附近之敵，其他一人，漸以最後之一根火柴，點着格斯林之記事。又有一意國飛行機，將德機迫下時，乘員之一人，壓死於機下，其他一人，出而將壓死之同僚，與機同自燒死。此際對方即攻擊之，亦無不可。但單以威嚇，得妨燒失即足。若至不殺則不得妨害時，即將欲燒棄者殺之，亦不爲不法也。

(註) C. C. Turner, p. 51.

五、攻擊用落下傘降下之敵爲不法否

其次，當空中戰爭之際，搭乘者有依落下傘由航空機降下者。此際在對方，國際法上果可攻擊之與否？大戰時，此種問題，幾皆發生於繫留之觀察用汽球。飛行機之用落下傘，乃在戰爭之最後期。此在聯合例與協商例皆同。但考其初次使用者，則爲聯合例當落下彈藥糧食之際，與送密使於德軍戰線背後之際，曾用之。然實際在戰線上使用之者，在任何國家，皆在一九一八年以後。在此以前皆不過熱心再三試用之而已。例如英國在一九一八年三月廿一日，培得(Baird)少校在議會中，曾答以落下傘尙在研究中，其充分結果尙不知。自此以後，同年十月，在議會曾兩次答辯，同少校

即述及最近德軍及法軍，曾試用成功之品。

然如前所述，在觀測汽球上使用之者，早由兩軍側行之。因當時觀測者對之，竟如不可缺之器具。原來觀測者之任務，乃受着不至地上有電話，不得落下之命令，但實際倘敵機接近，不待命令，普通即飛降者有之，此由一方言之，不無理由。倘俟敵機攻擊氣囊之瓦斯化火後，而始落下，則所不及。不然，即在氣囊破壞稍前落下，則因破壞落下之氣囊破片的落下較速，以此在中途爲此破片而喪命者有之。

彼時對方對此種汽球（將來戰之諸種航空機）依落下傘降下之人，果如何處置之耶？大戰中，對此攻擊之者有之，不攻擊者有之。其不攻擊者，即此種攻擊。攻擊無何等抵抗力，由空中平靜降下之人。因爲無武士襟度。例如美國衛爾門中尉，對攻擊自身之德國二觀測者，由落下傘降下時，未加攻擊。（W. A. Wellmann, Co, G et'em, p. 234）

然則國際法上，此際如何處理之爲妥耶？以下即就此而加以研究。

以落下傘降下之人，着陸後，得充分捕獲時，換言之，即落下者，落於敵軍陣地時，在落下中攻擊之爲不法，在繫留汽球時，當然繫留於自己之陣地內，故此種事件普通將不至發生。但繫留索亦有因某種原因，被切斷而發生飄流於敵陣地內者。就其他航空機言之，則爲普通發生之現象。

然航空機之落於對方陣地時，則爲稍麻煩之問題。若由軍事的見地言之，則此際

當然不得不攻擊之，而減少敵之戰鬥員。尤其在此種時節，不必容赦，因其較破壞敵之航空機，而攻擊殺傷此類人員，則似頗爲重要。大戰當時，法國空軍，卽有含着此旨之命令。

海牙空戰法案關於此點所規定：

第二〇條 航空機失其活動之自由時，在機上之人，欲依落下傘避難時，在其降下中，不可攻擊。

然依此案，則機在未失活動自由時，倘機上人欲以落下傘降下，假令其落於攻擊者側陣地內時，亦可攻擊。此非顯然案之缺陷耶？

第二節 奇計

一、奇計，爲適法；背信行爲，卽爲不法

『戰爭，爲武器之爭，同時又爲奇智之爭』。故用奇計，乃爲當然，惟背信行爲，在任何時節，皆不可不避。國際法規亦云然。學者亦若是斷定之也。

海牙陸戰條規第二四條，規定『爲奇計並探知敵情及地形，行使必要之手段，乃認爲適法。』然同條規在第二三條(B)上，『以背信行爲，殺傷屬於敵國及敵軍人員』。及(F)上，『擅用軍使旗、國旗、其他軍用之標幟，敵之制服，又日尼瓦條約之特殊徽章』，同屬禁止之例。英國之陸戰條規，在無背信又無破壞明文及不文之協定的行爲內，奇計乃爲適法。美國陸戰條規，亦有承認同樣旨趣之規定，

郎連司曰：“War is a conflict of with quite as much as a conflict of arms.”（註一）

阿辦哈姆亦區別：“Stratagem”戰略，“Perfidy”（背信）。前者爲適法，後者爲不法。一關於奇計與背信問題可參照註二）

次舉大戰當時之實例及其他事實，而研究空中戰略之何者爲適法與何者爲不適法。

（註） Lawrence, p. 538.

（註二） Lawrence, pp. 538-40; Oppenheim II, pp. 289 ff; Spaight, Powe p, pp. 145-60; Hershey, pp. 392-3, etc.

二、適法之奇計

（1）作成煙幕，而將本身方面飛機隱於其中，俟敵機接近時，不意中爲伏兵而襲擊之，無何等不法。

（2）放出舊式遲鈍之囫詐飛行機，使敵機之注意集中之，於是以追擊高空之快速機，不意中襲擊之；或以此囫詐機誘至自己方面之高射砲着彈距離內，皆非不法。

（3）強方之敵飛機隊通過時，不加攻擊，俟發見戰疲而跟踉歸向故國之力弱敵機，則直即進前而擊破之。此在大戰中雖行之，但近卑怯，亦非不法。

（4）自己方面之飛機同志，假裝戰鬥以欺敵，亦非不法。大戰中亦有演此而接近

敵之觀測機時，擊破而獲成功者。

(5) 衆寡不敵，與備砲及機關生障礙時，往往行垂直降下，假裝因障礙落下而脫逃者；又以此法接近敵之繫留汽球，巧而破壞之者，常非不法。然此在敵地行之頗困難，因不能急於恢復高飛故也。

(6) 在敵軍陣地上演輕小之戰事，使敵集中注意，以是與自方陸軍以容易襲擊之機會，此亦當爲適法。

(7) 大戰中，各國之好事家，對本國飛行士，以獎賞而獎勵其勇敢行爲者，此雖不得爲奇計，但各國頗多行之；例如伯靈之富豪，對最初襲擊倫敦之德航空船乘員，英國之富戶，對破壞襲英國之德航空船者，法國商人，對於所行最勇敢之空中勇者，各付以賞金。由此武勇上言之，未免不屑掛齒。爲富人之剩餘財貨所激動，實不能謂爲勇者。然對國際法，尙不違反。又有對敵之名飛行士之首，付以賞金者，亦非不法。但掛賞而行暗殺，則爲不法也。

(8) 法國機隊，因投爆彈，乘暗夜襲擊德國內地時，一二德機，待其歸航，暗地尾之，假裝如法國機，俾容易越過警戒線，當然非不法。

(9) 學擬敵之信號，命令的語辭喇叭等，乃爲適法。英美戰爭法規亦然。大戰中某夜，德國機爲知信號之英國機所欺而被捕捉。又比國機一夜飛至德飛行場，行德機所行着陸之信號，對飛行場上着陸之一切準備探照燈等而投以爆彈。然此以其爲軍

用專門飛行場，故爲適法要件。其他如低空飛行，盛放爆音，以期減少自方唐克車進行之騷音。高射砲故意放射，射擊自方飛機，以此欺敵機之來援而射擊之。又不得已下降機之乘員，故意裝死，待上空機之飛來而逃去。凡此皆屬適法之奇計。

三、不法奇計及背信行爲

(1) 在正當目的以外，使用赤十字徽章及軍使旗，爲重大的背信行爲。故除救護航空機 (Flying ambulances) 外，揭赤十字之特別徽章爲背信。海牙案之規定：

第一七條 以千九百六年日尼瓦條約及該條約應用於海戰之條約 (千九百七年之第十條約) 中所定原則，在空戰及救護航空機上，可適用之。交戰國指揮官，對救護航空機，關於行使之監督亦同。

依千九百六年日尼瓦條約，衛生上之移動機關，固享有所許與之保護及特權。故如救護航空機，須揭通常識別標識外亦十字之特殊徽章。

軍使旗，歷來得表示於航空機上否？在陸戰條約三二、三四條，及英美陸戰條規上，有關於此類之規則。海牙案雖無此類之規定，但在國際法上，由航空機派遣軍使，當信其無所不可。

方壽曰：『航空機得用以派遣軍使，在彼時爲不可侵犯者。一九一八年十一月九日，德國之急使，爲訪休將軍要求德軍之休戰條約，不得不送至德國大本營。但因避免通過戰線之際，遭射擊之危險，最初計劃，欲由法國人駕駛之法國機，在機之背後

揚着白旗送去。然砲火已停，以是放棄此案，急使愛爾得爾大尉，由汽車向斯配（Sp）出發。』

(2) 濫用敵之國旗軍制服爲背信，已如前述。

大戰中，敵機濫用其對方之國旗，互有不少之非難。德法間然，澳意亦然。惟此種問題，未免稍傾於誇大。何則？揭敵國旗，乃懼其對方高射砲隊之攻擊。然在高空，卽見僞國旗，亦無多大效果也。

戰鬥中濫用之者，顯然爲背信行爲。在戰鬥開始前，航空機得用之與否？則皆解釋爲不得使用。

在海戰，慣例上得許之。卽交戰國軍艦，在掩敵人之目，而避其攻擊或追擊與誘出敵艦時，得爲奇計而使用中立國旗及敵國旗。反之，對敵艦船之攻擊或準備捕獲時，不可不揭自國國旗。(註一) 一九一四年之德國海軍捕獲條令八二條規定：『追擊之間，無須示以軍旗，揭任何商船旗，皆無不可。』

關於陸戰，有積極消極兩說。哈爾嘗曰：『因誘敵與由敵中逃出，使用敵之特殊徽章，乃爲合法。然着敵軍服之軍人，在攻擊前，不可不掛可認識之明瞭的徽章。又揭敵旗之船，在砲擊開始前，不可不揭自己之旗幟。』(註二) 反之，消極說方面之主張，例如郎連司教授，對在攻擊前，果得着敵之徽章與制服否？則謂：『有此種行爲爲無所不可之一派學說，其他近時學者，概行否定，但自有其充分理由。』(註三)

然有一派學者，則以此種問題，結局爲關係於海牙案規則（F）之『擅自使用』（Impet. Use）之解釋者。（註四）

然則航空機，果如何乎？或以海戰之慣例，即可用諸空戰。其言曰：『空戰，爲常準據海戰法規者，在巡航之際，亦可扮裝，揭僞國旗而戰鬥，亦無不可。』（註）但此說無何等根據，即支持此說之空法學者亦少。且在實際問題上，不如陸海戰時易於欺罔。何則？依海牙案七條，外部標識，爲在航空中固定不得變更者。又須上下左右得易見。假如在航空中欲變更標識，但當初始攻擊前之頃刻，變更上下方之標識，多半爲不可能。

海牙案第三、七、八、一五各條。關於軍用機之外部標識及乘員之特殊徽章，皆有所規定，若濫用之，則當然爲背信。

（註一） 松原一雄氏，下、四二三 五頁

（註二） Hall p. 649.

（註三） Lawrence, p. 539.

（註四） Hershey, p. 393.

（註五） B. A. Molter, *The Knight of The Air*, 1918, p. 48.

第三節 關於毒瓦斯其他一定放射物之禁止

關於害敵手段之交戰者的權利，決非無限制者，即戰爭手段，自有限制。一

一乃國際法上普通所認之法則，固無容疑。此種法則，就使用武器言之，似有二方面。一則禁止以毒及窒息之手段殺傷敵人。一則禁止不必要而增加敵人苦痛之武器使用。

『一方爲顧慮戰爭之目的，他方爲顧念人道及武士主義。欲圖其調和而使戰爭法發達者也。』（註一）

德國學者及實業家間，曾有爲着目的，乃不選擇手段之議論。換言之，即在戰爭目的之前，論國際法之力甚微者，不乏其人。例如堪爾豐克拉秀威之（Karl Von Clausewitz）德國軍國主義者之護神，一八三二年，在封姆克里格（Vom Kriege）高唱德國戰爭哲學，反駁博愛主義人道主義者之所說。演說暴力、恐怖、侵入、蹂躪之福音。國際法等，則謂爲『不值一言無關重輕之制限』也。又普法戰爭之勇將哈爾特門（Julius Von Halmann）在一八七七年，於Heutsche Rundschau公表所謂「戰爭之必要與人道」之論文上，述及同樣之旨趣。所謂人道，在不妨戰爭之目的完行的範圍內，對戰爭爲有關係。摩爾特開將軍，亦以因達戰爭目的，用一切之手段，皆無不可。當大戰之際，亨亭布爾伯倫威爾底比昇休哇爾安北爾等諸將軍，亦有同樣之意見。惟此不限定爲軍人爲然，即政治家國際法學者之意見，亦大抵相同。德國聯邦議會議長，在一九一六年三月會議上，曾謂：『縱爲最殘忍之方法，如其致我等勝利及極其迅速勝利時，

不可不用之。』又在一九一七年一月三十一日之通告駐華盛頓德國大使謂：『德國現今充分使用一切武器，爲生存不可不繼續戰鬥。』但此等德國諸家之所說，當然非一般通說且非可採用者也。〔註二〕

〔註一〕 松原氏下，二八四頁

〔註二〕 Garner, pp. 278, 280.

一、窒息及有毒性瓦斯或毒物之使用。

關於國際法規，有如次之規定。

（一）一八九九年海牙宣言 締盟國，各自禁止使用窒息之瓦斯，或有毒質瓦斯爲唯一目的之投射物。

（二）海牙陸戰條規二三條（A），禁止「使用有毒或施毒之兵器」。

（三）一九二二年二月華盛頓條約第五條 戰爭上使用窒息性毒性，或其他瓦斯及一切類似液體材料或創製等，依文明世界之輿論，遭受正當之非難。且以上諸物使用之禁止，乃在以多數文明國爲當事國之諸條約中所聲明；故署名國，對以上禁止，乃爲各國之良心及實行之國際法之一部所均等拘束；因推廣其採用，故聲明同意者禁止，在其相互間，約定其應受拘束；且對其他一切文明國，極力勸其加入。

以上諸規定中。就陸戰條規二三條（A）言之，施毒兵器之使用禁止，已有由曼奴

法以來之長久歷史。撒布傳染病之微菌，亦爲根據毒物使用者，不可不禁止其使用。以是蒙其災者，若爲私人，則此不啻對非戰鬥員而行戰爭。若受其災者爲敵軍，則此徒與以無用之苦痛。大戰中，德軍在南西阿非利加，用砒素投於井中而遭非難。德軍司令官，公然揭示其旨，雖表示其無責任，但陸戰條規，因無限的制禁止毒之使用，故其辯解亦無益。果其地無普通住民，其井爲軍隊之專用井，即投以毒，則顯然單爲斷絕軍隊用水之供給，故無不法。又在法國戰線，德軍於流向英國軍隊陣地之川中，投以砒素，而報告其事實，若真投以毒，則如前述爲不法。又若單使水污濁，則背反陸戰條規二三條(G)，即與在戰爭上無須破壞敵之財產者，同爲不法。(註一)

又就窒息性與有毒性瓦斯之使用言之，若以海牙宣言與華盛頓條約相比較，則可見後者實較前者進步。因海牙宣言，爲禁止使用以此等瓦斯之撒布爲唯一目的之投射物；華盛頓條約，爲絕對禁止使用此等瓦斯者也。即本來之目的，在所謂爆裂之點，偶然使用發生有毒或窒息性效果之子彈及爆彈，前者則不禁止，後者則當然禁止之也。

華盛頓條約，即窒息性與有毒性以外之無毒性瓦斯之使用，亦有禁止之旨趣。如無損傷人命性質之痲痺敵人之瓦斯。亦不得使用。此種瓦斯之使用，爲極其可恐者，使用之可將進行中之軍隊，催之使眠。或使艦隊乘組員，受着苦痛，不得已降伏。或以瓦斯煙包圍都市住民，而惹起全市如瘋癲病院的騷擾。

然在大戰中，對瓦斯曾有如何之使用耶？在聯合側，雖宣傳德國依飛行機，屢投毒瓦斯彈而殺傷人民。又落下含有毒菌之菓食等而害食之人。但多半爲宣傳，在當時空戰關係上，似尙無其事也。

依航空機以外之方法的瓦斯戰，當然大戰中已行之。即德軍在一九一五年四月廿二日，尤浦斯之戰，初次使用之。聯合側爲復讎而使用之，自以爲合法，於是英國曾組織瓦斯隊。此種使用，果反海牙宣言與文明戰爭之慣習與否，當依其瓦斯之性質及其所及人體影響而判斷。然事實上，瓦斯所及之效果，輒奪人之生命，或陷一生於殘廢。但在德國，其使用以其他之戰爭手段，不得謂爲非人道。且其效果，則在不與人以永久的傷害。又後對聯合側之使用，德國乃謂其不過用爲復讎者。德軍之此種使用，頗招敵國之非難。英國之基外南阿姆斯特龍諸卿，及倫敦泰晤士報，均曾詆其爲最非人道野蠻惡魔的所行，美國報紙亦然。關此參閱（註二）。

雖然，無論華盛頓條約，或將成立同樣條約之規定，在聯盟國間之將來戰爭，一方若使用瓦斯，則他方將爲復讎而使用之。如此將來戰爭，行將演起殘忍之瓦斯戰，况非聯盟國之爲交戰國耶？

註一 Hershey, p. 301; Hall, p. 636; Garner, I. pp. 288—92;

Lawrence, pp. 431—2.

註二 Garner, I. pp. 271—6.

二、增加敵個人不必要苦痛的武器之使用。

關於此類之法規如次：

(一)一八六八年聖比得堡宣言 在戰爭上，國家欲求成就之唯一的合法事業，當在減少敵之軍勢。在欲達此種目的，務使不能有多數人員即足。至增大無能爲之人的苦痛，與故用致人死命之武器，則越此種目的之範圍。聯盟國約定在其相互間有戰爭時，各使其軍隊與艦隊，放棄使用含有數量四〇〇格拉姆以下爆發性與燃燒性之物質的發射物之自由。

(二)一八九九年海牙宣言第三 聯盟國，各自禁止包之中心全部不蓋包，外包硬固之彈丸。與外包上施以截刻，入人體內容易開展或扁平之彈丸。

(三)海牙陸戰條規二三條(E)，禁止「使用與人不必要之苦痛的兵器投射物及其他之物質」。

關於聖比得堡宣言之由來、旨趣、世界大戰中之適用。(註一)

宣言第三，有禁止所謂燙髮彈 (dum-dum) 使用之旨趣。此種彈丸，爲英國所發明，同國對印度及阿非利加宗教狂信者之遠征上始用之，南阿戰爭，英軍及邦阿人，皆使用之。美西、日俄、意土戰爭之際，雖有使用，但互相非難。世界大戰中曾用之，而英法對德國，曾互爲論爭。凱撒因此送書至美國大統領，(美國中立時代)痛詆英法違反國際法。法國大統領亦通告美國大統領。力辯德帝之通告，乃欲欺罔美國

人民。英國亦反駁德國之所言，與法國其述其使用，爲德國側。德國伯命斯特爾夫伯爵，通告美國政府，主張英法兩軍使用之有確證。澳匈國塞國，亦互相攻擊其使用。俄國亦攻擊澳國之使用。要之，在大戰期中，交戰國互相責難敵之使用，不承認自己之使用，結局任何國家，皆無公認此種使用者。惟其使用，爲極少數，乃屬事實。關此點參考（註一）

就陸戰條規二三條（E）言之，大戰中美國曾使用散彈鎗（Shot. guns），爲違背該條項，而招德國之抗議。美國政府，對此則謂該條項無禁止其使用者，與其他公認之武器相比較，該鎗之使用，決無受抗議之理由。故美國終無停止其使用之意。德國政府，於是回答美國，若據持有此種彈藥之理由。則以刑罰處理美國俘虜，美國不復得執念於復讎。但以之與德國使用之爆裂彈毒瓦斯等相比，則想德國將無顏抗議之也。（註三）

此等宣言及規定之適用，雖僅限於聯盟國關係之戰爭，但已認爲如一般有拘束力之國際法。以是大戰中非聯盟國之塞黑土諸國，亦有同等遵守之義務，背反時，則常受攻擊與抗辯。

惟此等宣言條規中，一八九九年之宣言及陸戰條規之文句，意義極其含混。以是航空機使用此等特殊子彈及投射物其他等，亦應同被禁止，固無懷疑餘地。僅一八六八年宣言，對陸海軍之戰爭，有規定之文句。至空軍包含與否，難免惹起多少之議論

。然陸海軍所屬之空軍，當然包括之。又獨立空軍，想亦難言可得違反。因空軍較陸海軍所行，其非人道，不得謂為較佳故也。惟在實際上，大戰當時之航空機，果從此等宣言條規而行動之耶？至一九一六年秋止，大半無背反者。其後則公然違反宣言條規，而用爆發彈，尤其使用燒夷彈。

燒夷彈 (Incendiary Bullets)，其果如何使用之耶？此在聯合側，特別是英法軍，在輕質航空機，即汽球及航空船之攻擊上，由創造一種較有效之彈丸而產生者。蓋因大戰初期，以搭載於飛行機之普通機鎗的子彈，對這種航空機，幾無若何威力。何則？因其即將瓦斯囊貫通，而欲與以更甚之損害，則所難能。以是專心研究發明有力的燒夷性子彈，至一六年秋，始將從來之曳尾彈 (Tracer bullets) 加以改善而獲成功。

曳尾彈者，其目的在使放砲者得認子彈之去向。即使用少量之磷，於發射後暫時燃燒，通例在達標的前即消滅。以是對標的而使之發火，則非其目的，僅得到射擊之正確即足。此種子彈，大戰中不惟空軍，陸軍亦曾使用。其使用，對國際法無何等違反。

然則由此種曳尾彈改善之燒夷彈，果為何種形狀耶？此種子彈，其中裝滿可燃性物質，較普通曳尾彈，燃力稍長，又其尖端柔軟，抵達標的，即為扁平。故在其燃燒性及扁平性上，不得不謂為顯然違背一八六八年及一八八九年兩宣言也。最初用之者

，實爲英國，英國飛行機，自帶此子彈後，德國汽球之破壞；突然增加。且德航空船，被英國襲擊受損者頗不少。就其及於人體之效力言之，若入體內，將燒盡其附近之肉及骨。德國對於此種子彈之使用，大爲憤激，但後爲復讎亦自用之。

又就爆裂彈 (Explosive bullets) 言之，大戰當時，雙方皆曾用之。但多半爲宣傳，事實上使用甚少，僅英國在倫敦防禦上，多少有使用之形跡。(註四)

海牙案關於此點，究如何規定之耶？

第一八條 依航空機又對航空機，不禁使用曳尾彈、燒夷彈、及爆發性之投射物。

本規定對於千八百六十八年聖比得堡宣言之當事國及非常事國，皆適用。

果爾，則海牙案，乃全然不顧一八六八年及一八九九年兩宣言之精神，舉凡任何處所，將認此種子彈及投射物之使用。但兩宣言，爲欲緩和戰爭之不必要的殘忍性，根基於至高人道的有意義之宣言，乃不可忘。故思在廢棄之前，不可不與以充分滿足之廢棄理由。今果許其在戰爭上，公然攜行，航空機亦如普通時攜帶，則將來戰爭上之此種子彈，行將較大戰當時，更爲強烈，因此其慘禍更屬可恐。且此果一旦攜帶，不惟對航空機，對敵地上軍隊，亦將使用之無疑。地上軍隊問題；姑置不論。如因此所起空中火災之殘酷性，即禁止其一般使用，亦所當然。蓋因見由數千呎數萬呎之高空，敵機之包着火道落下，不得不謂爲不必要之殘忍性的發露。然則力說此點，而求

得「人道」與「戰爭之必要」之妥協點，僅以對「汽球及航空船」，（對航空機，此等子彈極其有效，尤其對觀測汽球破壞上，爲最上之武器。）承認其使用之，史培特所說，蓋有可採也。（註五）

（註一）松原氏下二八七頁

（註二）Garner, 1, 262-9.

（註三）Garner, 1, 270-1

（註四）Daily Mail 14, Dec. 1919.

（註五）Spaight, Power, pp. 186-94.

第四節 空中爆擊

一、大戰前關於爆擊之法規

關於爆擊之國際法規，約起於五十年前，其最初者，乃見於一八七四年之布拉雪爾會議之陸上爆擊的規定。依其規定，則有僅「有堡壘且防守之都市」(Fortified and defended city) 可得攻擊及爆擊之旨趣。然依一八九九年海牙宣言，則定「無防守之都市」(Towns which were not defended)，不得加以攻擊及砲擊之旨。以是即無堡壘之都市，在防守時，得加以攻擊或砲擊。然在一九〇七年海牙第二會議，陸戰條規二十五條上，顯然考慮及航空機，加上無論「依如何手段」(by any means whatever) 之文句，禁止不防守都市之攻擊砲擊。然關海軍之砲擊，則與此略異。原則上雖禁止

未防守之港、都市、村莊、住宅、及建築物之砲擊，（關於以戰時海軍力所行砲擊之海軍條約第一條）但在以上禁止中，未含軍事上之工作物陸海軍建築物、兵器、或軍用材料貯藏所、供給敵艦隊、又軍隊之工場及設備並在港內之軍艦。（同第二條）蓋陸軍即不用爆發，亦得占領無防禦之都市，及行軍事上必要之破壞。在海軍則與此稍殊，無上陸從事占領之有力兵員，故無須此種規定也。

如上所述，爆發法規，乃經三階段而來者，可曉然矣。即爆發之目標，『堡壘市——防守都市——無堡壘及防守之都市的軍事目標』之變遷是也。茲關於類似海戰且更進步的空戰，今後之國際法規上，全然除去「防守」之觀念，不可不於「軍事目標」之存在如何上，決定爆發之許否。何則？「防守」之存在，實際上不明瞭者頗多。例如某市鎮，關於陸軍上，雖無何等防守之事實，但對敵之空襲，由附近之根據地自方航空機，實然現於其市鎮之上空，若妨敵機之接近，則此種事實，不將推翻所謂「其市鎮無防備」之主張耶？以是在普通市鎮之防守與否，在決意欲爆發之之瞬間，有不能確知之不便。在此為決定爆發之許否的標準，因當選擇軍事目標。但此亦有二種情形，即發生應從何者之問題。即不論軍事目標，在敵國之如何地點，亦得爆發之耶？或僅作戰地域內之軍事目標，為爆發之對象者耶是也。關此，吾人將先調查大戰當時，交戰各國所採之實際的方針。

二、大戰中各國之爆發方針

英國空襲之方針，限制於「軍事上必要目標」之爆擊，但不謂限制「作戰地域內之軍事上必要之目標」。首相阿斯基斯，對同年三月四日下院之質問答曰：「我陸海空軍之攻擊，僅對軍事的重要場所行之。對於事物，充分注意勿與不必要之損害」。然無所謂限制爆擊作戰地域內之旨，此種當局者之公告，即爆擊在作戰地域以外，想亦無所不可也。

限制爆擊軍事上重要目標之點，法英兩國皆同，一士官因官方之倦怠，所寫關於爆擊之論文中，述及敵都市之無差別爆擊，乃限於對敵報復同樣攻擊之意時，以是在此種時節，關於攻擊不爲軍用物之理由，必須通告其人民。（註一）德國之爆擊方針，大戰後半期，德空軍司令赫蒲納爾將軍所述之意見如次：「隨戰爭之開始，吾人乃做陸戰之慣例，採取所謂凡國際法上正當武器，不得不使用對於實際戰場，即軍隊戰爭之地域內要塞及重要之軍用物之見解。吾人已依此而制限行動。但英國進一步，於一九一四年初，破壞刁雪爾多爾夫貯藏庫之航空船十一號，攻擊非里多里赫司哈達，爆擊遠離戰場之軍用物。然在當時彼對和平之人民，尙持着慎重之態度。法國所採之方針，則與英國不同。一九一四年十二月四日，攻擊離戰場八十杆後方之夫來布爾英布來司崗之全無防守之市鎮，如此乃對和平地域，而與以空戰之恐怖者也」。（註二）

若是德國在主義上，乃傾於戰場其作戰地域內之軍用物爆擊，但就戰場與作戰地域之意義言之，德國乃採極廣義之解釋。又在實際行動上，對其主義不無違反之處。

即在戰爭初期，德國乃將倫敦之阿得香特，解釋入於作戰地域。又赫蒲納爾將軍，依據前所述矛盾且不澈底之議論，以倫敦襲擊，在二個根據上，視為正當。彼曰：『倫敦為聯合國戰爭之中心地，又因吾人之襲擊，英國不得將其空軍之大部分，送至法國戰場，而將不得不留於故國。』(註三)

然對倫敦之襲擊，亦可見德國有非以確信與滿足而行之之點。

依官撰德國海戰史，(Der Krieg in der Nordsee, Vol. IV, S. 262.) 德帝因海軍主腦部之壓迫，乃漫然以如聖特撲爾之場所，務須避之，且選擇比較人少之週圍等條件，而許可襲擊。後所出之襲擊命令，實際上並未遵從，僅爆擊船塢，又如天姆士河岸之貧民窟亦避去之。巴里襲擊，則與此異，有對法軍襲擊德國內公開都市復讎之意。如此德國採取作戰地域內爆擊方針，同時採取軍用物爆擊方針，對一般人民之生命及私有財產之無差別爆擊，似無此意念也。一九一八年一月，襲擊巴黎之德飛行家，於法國被捕時，在其懷中搜出有如『應選之目標，為鐵路車站、及軍用建築物；(陸軍部、海軍大本營、供給所，兵營其他)病院、教會、及有美術價值之建築物當避之』之命令。

依上所述，關於作戰區域內應限制爆擊之與否，英法則遠出其範圍外，德國則在其範圍內。但就德國之作戰地域之解釋言之，則頗廣泛。關於非軍用物爆擊，各國在主義上，皆將避去之，此固可了解者。然在實際上，亦有無差別爆擊者。(至少從結

果上觀之)。此亦有時對敵國無差別爆擊復讎之意；又有狙擊不正確，破壞非軍用物者。又有接近軍用物之人，偶蒙災禍者。或有如後之情勢所趨，不得已依無差別爆擊，與敵精神的打擊，依此而導戰爭終止之點者。惟交戰國，互相攻擊對方無差別爆擊之非人道，但此決非屬於一方，尤其如德國，在此點大受攻擊。但聯合側，亦難強辯其所行即合人道。要之，其果孰是孰非，實難分別其皂白。關此後當詳述。

(註1) J. Mortane, *Special Missions of the Air*, 1919, 327—8.

(註11) Von Hoepfner, *Deutschlands Krieg in der Luft*, 1921, s. 24.

(註12) Von Hoepfner, S. 113.

三、限制爆擊於作戰地域內爲不可能

作戰地域內，欲制限爆擊之德國主義，恐難實現。然則作戰地域與非作戰地域之區別，常得判然否？作戰地域，雖指現在正行戰鬥之土地，與戰線後方攻擊軍隊集中土地。但軍隊常移動而改換其位置，此時某土地，應含地域內與否，其決定，不將發生困難耶？尤其在海戰，(空戰亦然)不常移動作戰區域耶？在此關於區域問題，交戰國間，常發生爭論，動輒惹起無差別爆擊，報復爆擊，最初之制限，將成爲無何等實效。又採此主義，不單禁止非作戰地域之爆擊，且若不更進而禁止航空機之非作戰地域之偵察，——當然軍事行動——則爲不充分。何則？因不許敵機悠悠而遊弋自方之都市上，偵察軍用物軍隊及其他，故地上軍隊對之，必非加以砲擊不止。果此時上

空機亦應之，不將認爲爆擊耶？（此點可觀愚劣之海牙宣言第一）如斯論之，第一、國際法規上，卽實行採用此主義，但當戰爭之際，因熱狂之交戰國，可信其實際上決難遵守之也。

作戰地域與地域外之區別，如上所述，雖不能判然。但在爆擊採取廣泛之軍事目標上，此種區別，實爲重要，蓋因軍事目標，無論在何地，常難免於爆擊，僅軍事目標，依所謂在地域內或地域外，當爆擊之際，對其軍用物附近之私人又私有財產之處置，多少將認其有所差別，此種方針，想交戰國亦皆滿足，可減少爭論之機會。然則其果有何意義乎？

卽在作戰地域內攻擊，不可不限於軍用物。但在地域內，當攻擊必要之軍用物時，位於其周圍及近傍之私人住宅及私人，縱蒙損害，亦非得已。居於該地域之私人，與周圍軍隊，遭同樣之危險，亦非得已，但在作戰地域外，此軍用物爆擊主義，不可不嚴格遵守。若此時兵營軍需品工場等，若隔離住宅區域外，則問題卽容易。若在住宅區域之中，則問題稍困難。有以在此種情形，爆擊亦無不可。偶然發生私人之損害，不過爲其人之不幸。例如一九一六年四月二十一日，意機之襲擊脫里司特，竟至女孩亦遭難。但對此意國公報則曰：「敵飛行場之近傍，倘偶然有私人婦女小孩，則爲我航空家不能負責之不幸」。然不得一概言之，由軍事上之見地，因破壞一無甚重要之建築物，須損傷多數人命時，則不得不避免襲擊。在大戰中，此種事例亦頗多。卽

因雲霧，底下都市之建築物不能判別時，則停止爆擊，而徒勞往復之機亦頗多也。

吾人依上述諸國的爆擊方針，前後大戰中之事例，而欲移向國際法上，以如何之爆擊方針爲正常之議論。欲引用一九二二——二三年之海牙空戰法規案中，關於爆擊之規定，根據其批評解釋，以達此目的。

四、海牙空戰法規案中爆擊規定之解釋及批評

先舉海牙案之規定觀之。

第二十二條 不得以威嚇普通人民，破壞損傷不帶軍事性質之私有財產，及殺傷非戰鬥員之目的，而行空中爆擊。

第二十三條 不得以要脅徵發或徵款之目的，而行空中爆擊。

第二十四條

(一)空中爆擊，乃限於軍事的目標。即其破壞損傷，應顯然爲交戰者之軍事的利益之物得行之。

(二)前項規定之爆擊，乃限於軍隊，軍用品，軍用建築物，軍庫之武器彈藥，及軍用品製造之工廠，軍用通信及彈藥運輸等等。

(三)不接近陸軍軍隊之作戰區域如都市、市鎮、村莊、住宅、及建築物等，不得爆擊之。

(四)陸軍軍隊之作戰區域如附近如都市、市鎮、村莊、住宅、及建築物，得爆擊

之。但限於軍事的集中地并認爲重要，而必須爆擊，不願發生私人危險之充分的推定時。

(五)交戰國之將校與軍隊，違反本條之規定時，應賠償關於所加人及財產上之損害。

以下一一說明

(A)二二條

本條即示以空中爆擊之原則，而其爆擊之目標，應避免非戰鬥員及非軍用品，其中即限定目標爲軍用品。

(B)二三條

二三條禁止以要徵發及徵款之目的，而加以爆擊者。但以之比較陸戰法規及海戰法規而研究之，則空戰法規，係採用前項規定。一九〇七年陸戰條規，雖無禁止此種砲擊之條文，但依爆擊限制我防守都市，該條規中即禁止此種砲擊。

(C)二四條

二四條，爲與二二條相關聯，其規定方針，即空中爆擊之目標，僅限於軍用物品。且分戰場附近與後方地帶。

1. 第一項

本項規定即樹立所謂空中爆擊，僅對軍用品行之之時爲正當之原則。

2. 第四項

本項之規定，不單爲軍用品，卽作戰地域內之都市的攻擊，亦視爲正當。惟不能犯第一項之原則，爲法案全體一貫之精神。在作戰地域內，與後方地帶不同。卽難免涉及而受攻擊。此乃由其市鎮軍用品集中的濃密程度，而增加其危險性。又關於此種規定上應注意之點，僅適用於陸軍作戰地域內之地帶。如前所述，事實上對於受海軍力襲擊之港及都市，某部分同時在不受陸軍力襲擊，或不位於陸軍作戰地域內，依海軍機之爆擊，卽依作戰地域外之空軍爆擊規定，而支配之。然實際此種海陸聯合砲擊以外，海軍之單獨攻擊時頗多。就爆擊言之，海軍機乃極其無能，較海軍之自由肆意攻擊，不啻一好對像。卽前記海軍之單獨攻擊時，海軍機不過嚴守軍用品之攻擊。若軍艦則得自由砲擊防守之海岸。海軍機，因其本身不可能，於是不得不以指導軍艦砲擊爲滿足。此種理由，無論若何思索，皆顯然有所矛盾。以是在陸軍作戰地域內可適用之空中爆擊法規，在海軍砲擊之港及都市之空中爆擊上，想亦應加以修正而可同樣適用也。

3. 第三項

該規定禁止對陸軍作戰地域遠離之市、鎮、鄉村、住宅、建築物施行之爆擊。而爆擊者被俘虜時，此種人應處以戰時犯否？總之，被爆擊者本身，不得不決定之也。大戰時，關於此種不分皂白爆擊，究如何乎？關此則有如交戰各國所言，皆謂自

身方面，雖常慎重注意軍用品與非軍用品之差別爆擊，但敵則反爲無差別之非人道的爆擊。在當時之報紙雜誌，幾皆作是論調。例如某新聞紙載有「我航空家「日中」行動」選擇軍事上重要之地點，若有敵之私人受損害，則爲不得已之偶然的結果，然頗引以爲憾。徐伯靈，乃於「夜間」行動。若彼萬一爆擊中一軍用品，則爲其偶然的結果」。又英人以德國飛行家爲暴虐殘忍者，其惡之甚，竟以徐伯靈伯爵，等視義羅羅卿博士；爲嬰孩虐殺家，哈爾曾謂：「一九一四年至一八年，德人爆擊之多數特徵，爲無差別爆擊」（註一）

然德國亦互指聯合軍方面之無差別爆擊，例如有「德國諸都市，已早無敵飛行家爆擊之苦痛，吾人對萊茵都市及其財物之破壞攻擊，足見法人所行之放恣」之報告。又一九一八年六月，萊茵都市之生命財產保險費，突然增至三成八，此非證明聯合軍方面之爆擊如何耶？（註二）

關於以上之無差別爆擊，如上述聯合軍德境軍，其爆擊意志，多半係破壞軍用品，無奈不能實行。此由現今空中爆擊之技術上思之，不無理由。即第一，爆擊機欲避高射砲射擊之危險，（尤其在日間）因此極高空爆擊，故中彈難得正確，例如一九一五年中倫敦襲擊之德海軍航空船，由二千四百呎至三千一百呎之高空行之。一九一七年十月十九日至二十日，德航空船由一萬七千呎至一萬九千呎之上空，襲擊同市。又一九一七年十二月二十四日，攻擊門漢之英機，由一萬三千呎之高空行之。其次因天氣

不佳不能正確認識目標。况爆擊機之入敵地，在敵機與高射砲包圍中，行使爆擊故較安閑爆擊目標物爲困難也。

(註1) Pierce Higgins, Hall's International Law.

(註11) The aeroplane, 4 July, 1918.

4. 第二項

如上禁止無差別攻擊，與抑止攻擊和平民衆，爲第二項列舉之軍用物。卽第二項，空中爆擊，如下列目之標時，則爲合法。

(一) 軍隊 (Military forces)

(二) 軍用工作物卽要塞及防禦工事 (Military works)。

(三) 軍用建築物及貯藏所 (Military establishments or depots) 貯藏所之攻擊，不單指軍用倉庫內之一切貯藏品，包含移至軍事當局之手，欲交付軍隊集積的軍用品。

(四) 從事武器彈藥，或軍用品製造工廠之重要著名中心地。(Factories constituting important and well-know centres engaged in the manufacture of arms, ammunitions, or distinctively military supplies) 以是此時之爆擊物，爲

1. 戰用品，卽武器與彈藥。

2. 軍用品，即軍服等。

然即為軍隊之使用物，但一方當有一般使用之性質者。例如未成軍服之布疋，一般使用之石油等，不可不置於攻擊目標之外。

(五) 軍用通信線及運輸線。Lines of communication or transportation used for military purposes.

如上所述之各種爆擊制限，皆為無意義；倘以在鐵道路線，車站，通信線，人口密集之場所，動即為爆擊之犧牲。又海港船塢造船所等，想亦目為軍用物，而施行攻擊。但此等物之附近，有時亦有多數之非軍用倉庫，而同前者之被爆擊，當然遭受損壞。然則此果不違背上第三制限規定耶？故對此不可不有稍明確之規定。

雖然，此種解決方法，在作戰地域內，或地域外，使用於軍隊，軍需品、輸送之鐵道、車站、船塢、造船所，海港、通信線，皆得為軍用物而爆擊；其他鐵道及物件，在無損傷私人生命限度內，可得依「蹂躪法則」(The law of devastation)而爆擊。但不得損傷人命，即當夜深人靜時，破壞車站之意。日中之都市鐵道，應不能攻擊也。

以上述之二十四條第二項之規定，與大戰時實際上被爆擊之雙方工場併合觀之，大戰中受爆擊之工場，為同項禁止之種類者甚多。蓋同項僅許武器彈藥，又明白從事軍用物品製造之工場的爆擊。在大戰當時，顯然非製造軍用品之工場，其被攻擊者甚

多。即實際上受爆擊之工場，建築物，爲電工場發電所；尤多者爲瓦斯工場、鐵工場、貯油池等；其次卽爲皮鞋工場、穀倉、汽車工場、水銀鑛山、貯水池、硫黃工場等。此等皆非製造軍用品工場。例如鐵工場之生產物爲鐵；僅鐵不能認爲何等軍用品，待其鋼鐵運至兵工廠，用於製造大砲，始獲得軍用品之性質。若英國空軍，其在德國工場地域襲擊之目標，第一卽擇鐵鑛區及炭坑，在今日所不許。又發電所與瓦斯工場，固甚有意義，但在未供給爲軍用，爆擊亦爲不當。例如一九一八年五月四日，英意聯合機爆擊里巴之北西加北台之水力電氣工場等，乃鑑於該工場爲供給澳軍重要之電車動力，照前述二十四條二項之第五規定，今後亦當視爲合法。然爆擊供給一般市民電燈與動力，以其一部供給軍用工場之發電所，不得不爲不當也。

第五項

此卽對違背同條規定之交戰者，其違背結果，發生私人與其財產上之損害時，欲使其賠償之規定。闕此一九〇七年，海牙陸戰條規第三條，亦有同樣規定。（違反前記規則條項之交戰當事者，有損害時，應負賠償之責云云。）又一九一九年和平條約，亦有同樣旨趣之條項。（三三二）四四條及此等條文；附錄第一參考）大戰中有交戰國對中立國，賠償因錯誤落下爆彈所起之損害之少數實例，例如德法對瑞士，又英國對荷蘭，支付此種償金是也。

空中爆擊是否有豫告必要

海牙案，關於此點，無何等規定。陸戰及海戰條規，則以此點必須豫告。即海牙陸戰條約第二十六條，『攻擊軍隊之指揮官，除強襲時外 (Except in cases of assault)，在開始砲擊之先，以其旨對其官憲應盡通告之一切手段。』又關於以戰時海軍力行砲擊之海軍條約第九號第六條，『軍事必要上，除不得已時外 (If the military situation permits)，攻擊之海軍指揮官，在開始砲擊前，以其旨對其官憲應盡通告之一切手段。』然則在空戰時，大戰之際，曾否準用此種規定，須同樣豫告？又大戰雖置於該問題外，但理論上，空戰亦應與陸海戰同樣，以此爲必要否？

或謂過去之大戰中，爆擊豫告，亦曾行之。此雖爲海牙陸戰法規第二十六條之類推議論，實無充分之理由。以是陸戰條規；無準用於空戰之根據，又從純理上研究，空戰性質，以迅速奇襲爲尙，故因獲爆擊之效果，實無豫告之必要。例如甘奈教授謂：『所謂豫告之必要者，乃爲與住民降服敵人逕入而占領其地之機會，然空中爆擊之目的，單爲破壞，非爲占領，故不得與前者即陸戰時同樣視。』(註一)

大戰中襲擊，亦有多數無豫告而行之者，亦有先行豫告者，多半爲德國所行。例如十四年十月，德國數機在哇爾梭撒布波蘭語傳單，豫告爆擊，警告其間可留停家內。同年十二月三十日，德機飛至投基爾克(Dunkirk)，豫告一月三日航空船來襲，但後不知是否因三日天氣不良，此「不歡迎之客」，僅至中途。然此種警告，無論如何，不能目爲有同情主義以上之價值。如羅連斯所謂：『潛水艇無何等豫告，沉沒敵人軍

艦，爲全然正當。』(註二)航空機亦得謂爲相同也。

(註1) Garner, I, p. 474.

(註11) Lawrence, p. 518.

(E) 非軍用財產是否不得破壞之

海牙案二十二條，顯然禁止『不帶軍事性質之私有財產』之破壞損傷，似已無問題。但在將來，此種法規，恐實際上將有破壞之充分理由。如威嚇敵方國民而沮喪其士氣，促起乞和之精神，爲戰略上所必須。故以航空機破壞敵國人民之私有財產，乃爲最有効的。假如絕對禁止此種方法，而公然實行軍用物之破壞，則航空軍事實上將採取威嚇敵國人民有效果之爆擊方法。如此當然在某種情形，承認非軍用財產之破壞，果爾則適當指導之，非謂賢明之法規耶？關此後當論述之。

(F) 病院歷史紀念物及其他應保護建築物之爆擊

如前所述，關於陸戰及海戰時，在陸戰條規二十七條及海軍砲擊條約五條，此等建築物，同時在非使用於軍事上目的之範圍內，可攻圍及砲擊，務必採取不加損害之一切必要手段。又被圍者，有以易見之特別徽章，表示右建築紀念物等之義務。海牙案在其第二十五條上，加以多少變更，以與此等規定同趣旨而規定之。即

第二十五條 在航空機之爆擊，司令官對用於公眾崇拜、美術、科學及慈善目的之建築物歷史紀念物、病院船、病院其他收容傷病者之場所，此等建築物，在當時不

供軍用之範圍內，因避免之，須採取一切必要之手段。指示上述以外之建築物，使用標識，則爲背信行爲。上述情形可使用之標識，依「日內瓦」條約受保護之建築物，爲白地紅十字；其他保護建築物，以大型矩形木板，斜分二個三角形，一爲白一爲黑。

交戰者若在夜間，病院及上述有特權之建築物之欲受保護時，因使充分見上述之特別標識，須採取必要之手段。

然則何以使任何高空，能識別該項保護標識耶？闕此原無何等規定。但徵諸大戰之經驗，及由現在未來之航空技術發達忖度之，倘由極高空認識之，固甚困難，但可不必由肉眼能認識，能顯示於千里鏡及攝影機。因空中撮機，肉眼不見之部分，亦能撮影。即足。

雖然，大戰中爆擊病院，實際果爲合法乎？此極應注意之事。其中不單非難其因牽累，尤有故事襲擊病院者。想此種病院，或因在值得攻擊之建築物附近，蒙無差別爆擊者爲多，又或因未經注意而殃及。德飛行家嘗曰：『關於病院之故意爆擊言論，爲敵方好專家惡意聞言所發，非由夜間飛行家之經驗所希望者，在晴天月夜，由航空機上辨認病院上之紅十字，實不可能。』此或真實之言也。（註二）

雖然即爲病院及有其他免疫性之建築物，若以之使用於軍事上之目的，則不得不謂失其不可侵性。大戰中事實之真假，姑置之，有非難若是使用則甚多。例如德軍方

面，嘗報告巴黎之姥特爾丹姆寺院，國立圖書館博物館等，裝置探照燈無綫電信；澳軍則傳威尼斯鐘樓備置大砲；又英軍方面，則指摘科某尼安之寺院，同樣有大砲之設備。

其次美術上及歷史上之紀念物，果如何乎？關此當大戰之際，在一九一五年一月〔溫西協會 Societe Leonardo de Vinci〕，特別通過尊重此等建築物之決議，曾以此通告關係各國。雖然在大戰中北意大利之美術都市，被德澳機爆擊者頗多。一九一八年二月二十一日意大利公報載曰：『意大利旅行指南，將不得不附載如此之語句，即該紀念物，爲意大利之人才所作，被瘋狂之德澳人所破壞。』然澳人亦切實反駁之，謂此種紀念物，乃他國人意大利遊覽動機之財產根源，破壞之固無不當。關此視海牙案第二十六條之規定，此即依意國委員之發議插入者其全文爲次：

第二十六條 在國家領土內之重要的歷史紀念物，國家不以此等紀念物及其周圍之地域，使用於軍用目的。又因檢查之受特別制度時，依次之特別法規，可受更有效之保護。

一、國家於其適當時，在其領域內此等紀念物之周圍，得設定保護地域，此等建築物，得免戰時爆擊。

二、地域設定之中心的紀念物，在平時依外交手段，須將此通告其他各國。通告同時，應指示地域之界限。通告在戰時不得撤回。

三、保護地域，現該紀念物或其所占地域以外，由此地域之周圍測定得包含不超過五百米突之外部地域。

四、關於地域之界限，因期免與交戰國航空家間生齟齬，在日夜須使用明瞭可見之標識。

五、紀念物之標識，為標示依第二十五條所定之周圍地域的標識，在欲依本條規定之國，各當通告規定紀念物及地域之際，同時亦應將此通告其他各國。

六、濫用第五號規定之標識，為背信行爲。

七、欲依本條規定之國，無論因軍事上之目的，或因軍事組織之何等利益，亦不得使用紀念物及周圍地域。又在紀念物及地域內，不得行有軍事上目的之何等行爲。

八、以防止關於第七號規定之違反行爲的目的，可任命中立三國派遣在依本條規定之國的代表者與其代理者為檢查委員，委員中之一人，須以委任對方交戰國利益之國之代表者（或其代理）充之。

依以上規定要旨，所謂地域，須平時豫先規定，而通告各國。受通告之國，有質問權。通告後若對方無異議而受理之，則其地域，即有戰時免疫性。然在開戰後，無取消以前通告主張自由轉換軍用之權利。

在戰時，此等建築物上未附保護標識，（夜間特殊電燈）則如何？關此原則上，僅

以軍事目標爲目的，故非因無標識而卽爆擊者。僅其時敵航空家，當爆擊附近軍用物所及此等建築物之損害，不得向其問責。又二十六條僅「歷史的」而非「美術的」則如何？此二者因視爲同一種類者。又依委員之指示，所謂歷史的紀念物，不惟「有歷史的過去之建築物」，且含由美及興味之點「有歷史的未來之建築物」者。然判斷何者果適當歷史的紀念物，乃爲一國之自由。又歷史的紀念物，乃限於「建築物及紀念物。」其中所藏物品，則所不及，故縱爲有力的歷史紀念物之書籍雕刻等，若收藏於普通場所，則不得不謂爲無受保護之資格也。

(註) Neumann, Die Deutschen Luftstreit-kraefte in Weltkrieg, 1920, S. 434.

五、非軍用財產私有財產之爆擊與蹂躪之法則

戰爭時，各交戰者當實行空中爆擊時，果單以破壞敵軍用物爲滿足之與否？乃爲重大的疑問。如前所述，恐將來戰爭，航空機不純用於軍事上之目的，或將用爲敵國後方之一般破壞，亦所難料。無論如何，海牙案二二條，乃禁止私有財產之爆擊。然此所謂私有財產，止確言其所謂非直接爆擊者，非保證私有財產在任何時，皆得爲完全者也。例如二四條四項，軍用品之攻擊，有同時惹起私有財產之損傷，亦所不定。卽不爲二四條四項之特別時節，如下所述私有財產之破壞，亦有預料發生之根據。如此空戰法規，無論欲如何規定，實際上常違反之，結局在某種條件之下，或不得不容

認私有財產之破壞者也。

然則航空機破壞非軍用品及私有財產，應以何法理的根據解釋之耶？想此即可依據蹂躪之規則（二）（三）（四）（五）。茲就蹂躪法則，而加以若干之說明。

先檢查古記錄，在一八八二年，一法國海軍大將嘗曰：『占有海之武裝艦隊，或以其攻擊破壞之力，對向敵海岸之都市。假令其都市即有堡壘或無堡壘又或爲商業都市，軍事上之重要都市，亦將此等都市燒之而使之歸於荒廢。至少亦將徵收其贖金』。英國之海軍將校委員會，亦曾在一八八九年議會上，報告攻擊敵國海岸無防禦都市爲正當。其言曰：『關於警告敵人以戰爭之慘禍，除破壞敵之財產與其財貨上以打擊外，實無更佳方法』。又如費阿連所謂：『建築物其他一般敵國財產之蹂躪，燒棄故意的破壞，在戰爭成功上必要時承認之。』（註一）

又較此思想更穩健公正者，可推一九一四年美國陸戰條規三三四節。即『蹂躪之手段，僅在戰爭之嚴密的必要時承認之。其有自身之目的者，即在獨立之戰爭手段，戰事法規上無承認之理。所設「財產之破壞」與「勝敵軍」之間，不得有不合理的密接之關係。』又英國陸戰法規四三四條：『敵地之一般蹂躪，通例絕對禁止之。僅戰爭之必要上絕對不得已時，爲極其例外者，乃承認之。』又法國陸戰法規一〇一條：『僅當徵軍事行動上之必要時，容認私有財產之破壞。』較此簡單者，爲一九〇七年之海牙陸戰法規其二三條（G）上，禁止『除戰爭必要上，萬不得已時外之破壞或押收敵之』

財產』其反面，即爲承認某種時節之財產破壞者也。如此國際法上原則，蹂躪乃被禁止者。僅戰爭之必要上萬不得已時，爲例外而容認之而已。(註二)

然則何種情形，認爲戰爭必要上不得已者耶？關於具體的各情形，不得不決定之。哈爾對於蹂躪容許與不容許之一般標準，指示下之三種時節。其言曰：(1)不法蹂躪即爲對軍事上之目的無何等關係時。例如常包圍攻擊某都市之際，而砲擊寺院等是也。(2)可容認之蹂躪即在軍事動作上，必然連帶發生時，如因掩護軍之退却，焚燒一村莊；因利用防禦陣地，截木倒屋等是也。(3)軍之自衛上必要不得已時之蹂躪，即因拯救軍之敗兆，或免於降伏之不得已時是也。(註三) 阿辨哈姆則謂蹂躪爲限於絕對的必要時節者，須在每個時節決定之。其例如(1)占領區域內民衆蜂起，占領軍在白衛上，不得不採破壞手段時。(2)被占領軍，以殘餘之敗軍，分小部隊用不規則戰法若占領軍時；又敵接受食糧供給消息時，若不採一般蹂躪之方法，則不得絕此等供給時。(註四)等是也。

要之，關於敵財產之一般的蹂躪，在所謂與戰爭之目的間不得不有直接密接之關係者，學者間多半表示一致之見解。(註五)但此種一般的破壞時，因不使被蹂躪區域之人民，窮途沒路，於是將彼等收留於一定之救濟場所，乃爲適當。但對此種處置，本過去事實，頗受不少之非難。例如一九〇一年，英軍對於波阿人，曾採此種處置，但因其後死亡頗多，曾招極大之非難。又一八九六年，衛蘭將軍頒佈，收容命令之結

果，惹起扣班人之非常苦痛，結局爲美國干涉主要原因之一。但一八六四年，奢們將軍燒阿特龍丹時，無家可歸者，徬徨街路，較此則收留所之設置，不得不謂爲較善之制度也。然歷來之收留方法，急須改善而爲較善之設備，此固不待言也。

蹂躪之理論既如上述。實際上所行之實例果如何乎？南北戰爭中，奢們及賢里登將軍，因絕南軍之糧路，曾破壞南軍之穀倉。又南阿戰爭中，英軍曾大規模的蹂躪波阿人之農耕地。對於此種行爲，某學者曾非難之，（註七）但爲不得已之行爲，容認之者亦有之。（註七）一九一七年三月，德軍自桑嫻地方退却之際，對果樹園、農場、農具、歷史紀念物、住宅、井，尤其是年輕女子，加以蹂躪，與實行軍事上之目的，爲全無關係之行爲，曾受一般之非難。關此甘奈嘗謂：『退却軍對追擊軍，在實行軍事目的上，蹂躪直接利用之物，與欲使人民大部分流落，或使瀕於飢餓，在退却前，無差別的蹂躪廣大地域者，乃當別論。此種破壞，多半爲惡意且橫暴，即因復讎之意而行者無疑。』又法國上院議員壽倫氏，視察蹂躪地方，報告上院曰：『吾人曾訪多數市鎮與約五十之村落，掠奪與組織的破壞，似爲當時所命令，全然野蠻之行爲，無何等軍事上之理由而行之者也。』（註八）然則吾人果可以蹂躪之法則，應用於航空機之私有財產破壞時否？

航空機之蹂躪，與上述陸戰時之蹂躪，情形稍有不同。後者，爲占領軍對占領地域所行之行爲；前者則爲無何等現實之占領，僅由空中飛來而行蹂躪者。以是關此將

不發生如陸上軍隊所謂人民收留所等之問題，僅蹂躪行爲，對戰爭之目的實行上，不得不有密接關係之點，爲兩者一致。然則在航空機時，在不損傷人命範圍內，使敵之非軍用財產歸於荒廢，非爲不法。不然，卽損傷若干人命，但因此得有效的達到戰爭之目的，或速導戰爭於終局，果非大背人道時，則非不法。次就「蹂躪之目的物」而推究之。

先論「個人之住宅」。果如何？此當然不免損傷人命，卽爲違背人道之行爲，故蹂躪不可不禁止。

次論「田畝」果如何？大戰當時，保加利亞之稻田，曾受英法機數回之蹂躪。一九一六年七月十三日，保加利亞公報載：『敵以燒毀收割穀物之目的，每日投擲燒夷彈，如此似故欲破壞綿司丹山谷和平民衆勞働之結果』。然此種事例則頗少。又曾有聯合機爆擊德國稻田之流言，內政大臣李連特來烹，在一九一八年二月二十八日巴巴利阿下院答覆。實問者，則謂絕無此種憂慮。要之，田畝之襲擊，雖不若襲擊民家之非人道，但與爆彈投下之費用相比較，則極其不合算。

「繁華都市商業區域」之蹂躪，果如何乎？此必殃及多數人命，故爲非人道，不可不排斥之。

然則其他軍用物以外之非軍用物，其爲蹂躪之目的物者，果爲何物乎？此種物件爲現代組織的社會，在成就日常事務上爲重要者，實行空襲之時，無人或本來無人之

建築物及設備。換言之，即重要鐵路、其終點及接合點、船塢、埠頭、橋梁、道路、運河、自來水、瓦斯、電力之諸設備、堆棧、木材、及煤炭棧、跑馬場、運動場、劇場、此等在阻擊恢復精神、挫敵士氣之目的，銀行、公司、官公署、特別是政府之中央官署等是也。此等破壞，能使敵之經濟生活及政治生活受脅迫，但如前所述，務須避免人命之損傷，故僅俟此等建築物之人退出之「夜間」，可許其空襲也。

此種僅限制夜間空襲，在將來戰爭，想為必然。何則？由過去大戰之經驗推之，將來空襲，恐將多半在夜間行之。大戰初期之襲擊，多為白晝，即一九一五年以前，夜間空襲頗少。例如法國空軍一九一四年十二月三十一日之晚間，襲擊綿仔仔，為最初之夜襲。但至一九一五年止，多在白晝襲擊加爾司爾安、盧多伊司哈飛等德國內地。然在同年秋間，因有力之德國戰鬥機出現，則幾不可能，若速度較鈍之法國爆擊機，容易被崩。有此理由，法國機乃不得已移於夜間行動。但一九一七年秋間，法空軍之白晝爆擊與夜間爆擊，為一與四之比，後其比例乃大異。例如由一九一八年三月二十一日至八月十五日止，法國機投下爆彈，白晝為七七八噸，夜間為一五二三噸。又英國之獨立空軍，大戰最後五個月間，投下爆彈為五五〇噸，其中三九〇噸為夜間所投下者。

然則夜間襲擊，何故較白晝攻擊為宜耶？有謂爆擊在夜間行之，比較正確，且少敵之大砲及戰鬥機之周旋。又有謂夜襲比白晝襲擊，有二利點：第一，夜間能下至極

低空爆擊；第二，在樺敵士氣上更爲有效。戰爭之終期，夜間戰鬥機之活動漸盛。又因高空射擊砲探照燈及諸種之障礙，降至低空，亦有多少之困難，但此等非必爲大障害。例如英國獨立空軍，一九一八年八月二十五日之夜，在曼賊自二百呎之低空爆擊，以是夜襲較白晝爆擊，其正確點可知，然此不過傳說如此，當然夜襲，難得正確也。在將來戰爭之夜襲，多少或將見出其爲無差別爆擊。因此其應注意者，卽爲被攻擊者例之防禦設備，非軍用物之周圍，有大砲與探照燈等之武器，則反與敵以無差別攻擊之口實。故爲全然爆擊無所不可之住宅地域等，當然有夜間燈火，亦一方法。嘗有英國機在哈格底格襲擊之途中，見綿仔仔之燈火輝煌，然當其歸途，綿仔仔之市鎮，乃入黑暗世界，此或爲避敵爆擊機歸途之路標也。

茲當有一事不可不注意者，卽承認夜襲固無不可，但將來爆彈之大小，不將有限制之必要耶？大爆彈，不惟爆擊之目的物受重創，卽周圍之物及人，所及損害之力亦大。故使用於敵國內地襲擊時，對無辜之人及物，常遭及可恐之慘害。華盛頓會議，曾限制戰鬥艦之噸數及備砲，爆彈之制限，亦同樣不可能耶？大戰中德軍所使用者，徵諸一九一八年中，襲擊巴黎者，概爲五瓦一瓦又五瓦者，一瓦者爲少數，其極少數者，爲三瓦。又英法軍例，在戰爭末期，所用者爲一六五瓦。

然則從蹂躪之法則，爆擊乃限於夜間行之，又在不多損傷人命之程度內，破壞一定之非軍用物，在空戰法規上，將不可容認之耶？要之，依航空機之「破壞軍用物」

，可以陸海戰法規爲基礎而解釋之，海牙案現亦若是。惟「破壞非軍用物」，不得以舊國際法之蹂躪法則爲基礎，在此有空中夜襲之政治的意義。僅不可誤解者，即此決非不必要的擴張空軍範圍是也。何則？因此不過禁止人們恐怖之航空機的無產別爆擊，獨在不損傷人命範圍內，將容認一定非軍用財產之破壞故也。（註九）

（註一） Fauchille-Brants, *Droit. Int.*, 1921, V § 1091.

（註二） Garner, 1 pp. 320—1, Hershey, p. 304.

（註三） Hall, *A Treatise on Int. Law*, p. 555.

（註四） Oppenheim, V § 154.

（註五） Lawrence, *Principle* § 207; Spaight, *War Right on Land*, p. 11

2; Holland, *Laws of War on Land*, pp. 13—4.

（註六） Lawrence, p. 536.

（註七） Spaight, pp. 133—6.

（註八） Garner, § 209—10.

（註九） Spaight, *Power*, pp. 195—271.

第五節 航空機宣傳

航空之宣傳果爲不法否？此點在大戰中，常爲交戰國間之實際問題，以此視爲不法者有之。但依航空機之宣傳，即認爲不法，未免錯誤。海牙案，亦有根據此旨，然

如如此謂爲非不法，當然僅就交戰國軍用機而云然，交戰國非軍用機及中立國機乃無此種資格。且也，航空宣傳，不限定爲投下宣傳文字，即採取無線電、電話、其他任何形式，亦同爲非不法，乃無須喋喋繁言也。

關於不法行爲與不道德行爲，應爲區別之點。(註一)

就區別唆使敵兵叛亂，與唆使敵國人叛亂言之，前者爲不法，後者爲適法之說。

(註二)

海牙案第二十一條 以撒布宣傳之目的使用航空機，應不爲不適法之戰爭手段對待之。

右航空機之乘員，不因行前記行爲之理由，而剝奪其爲俘虜之權利。

茲舉關於此種問題，大戰中之爭論，一九一八年九月，在英斯布爾克之澳軍司令官，曾頒發布告謂：『敵航空家投下檄文及宣言時，乃形成對於國家之犯罪；投下檄文與帶有檄文者，當以身屬國際法以外而論死罪。』對此英法兩國，即向澳國當局抗議，若採用此種方針，則將出以報復手段。因此澳國未遵從以上布告之旨趣。又十七年二月，二名英國航空士官，爲德軍射落而爲俘虜，但因持有記載英軍內德國俘虜之優遇的宣傳文，彼等即交審問後，處以十年之重懲役。後因英國政府抗議以航空宣傳非不法，威嚇其如若實行其判決，則將出以報復之舉，於是未處刑罰而受俘虜之處置。更有與此相對照而爲最有興味者，即英國對德國潛水艇乘員之處置，謂沉沒未武裝

之商船，不爲普通俘虜處置，遭德政府之威嚇未實行者是也。

然則何故大戰中各國，以航空宣傳爲不法耶？想此或恐影響及軍隊人民之效果。受宣傳之對方，若戰勝或驕盈時，則將無若何效果，有時却反發生反感。然受反覆巧妙宣傳，至成動搖者，難保絕無。尤其在瀕於敗北，社會有變革先兆之國時，其效果恐更顯著也。

以是各國政府及軍司令官等，關於宣傳所及軍隊及人民之效果，極爲嫌忌。例如盧頓道夫將軍，一九一七年七月送軍參謀長文書，題爲『軍隊之愛國的教育』上曾謂：『如影響軍隊士氣一切，例如敵之空中宣傳等，不可不遠之。』又一九一七年十二月德國警告俄國飛行家，凡行馬克斯主義之宣傳，一旦捕獲時，當處以槍決。（註

三）

然則宣傳果如何行之耶？大別之爲二種。一、卽對敵之軍隊。一、爲對敵國人民。後者更分爲二種，其一、對敵國人民，使信勝利之難能，而挫其戰鬥上之努力。其二、更爲帶有深刻及危險性之宣傳，以擾亂敵國之政治組織，煽動革命之間接方法，促成自己方面之勝利者。後者之宣傳，主在對俄國及中歐諸國，行之甚多。盧頓道夫將軍謂一九一八年秋，德國崩壞之主要原因，乃因聯合國及美國之宣傳。非爾頓布爾將軍亦謂以宣傳之方法，而不顧虛名譽之手段，全因敵不能以尋常手段打破對方之強梁故也。（註四）

美國機，主在對德國國民，行政治的宣傳。即關宣戰其他之威爾遜大統領之議論等，以此方法告知德國。又一九一八年十月，美機投下之宣傳文，乃揭地圖而示以由本年七月十五日至十月十日止，德軍由法國退却之區域。且示以因美軍之開到，聯合軍軍勢之增加數。及因捕虜之結果，德軍兵士減少之數。宣傳文，各國皆極巧妙，茲先舉德國側者觀之。一九一四年八月末，德機在巴黎投下通信曰：『巴黎民衆！德人已迫近巴黎城門了！君等除降伏之外，別無他途了！』又其他時候德機投下傳單曰：『法國民衆！德人單對法國政府而戰！此種政府，不將因英國利己主義，供諸君及諸君之國於犧牲嗎？』又曾投下比國首都曰：『諸君既多半爲俄國皇帝，與不信的英國資本家而戰，諸君之地位是絕望的！……若諸君思欲再會妻子，重歸舊業，請速停止徒招諸君於破滅之無益的爭鬥！』其他德機又向印度軍隊投擲，圖使叛亂英軍。向羅馬尼亞投擲，勸農民叛亂。向俄軍投擲，則探俄帝退位報告之苦情，與宣傳俄國假政府委員之被捕，首都發生暴動，俄軍繼續作戰，乃爲愚窮之舉等之旨。

對此聯合國側，法機常投至德軍陣地，告以疲戰之人，若來至法軍前哨線，則歡迎接受，戰後使歸鄉里之旨。又特別攻擊凱撒，而促起德軍之革命感情。又一九一五年五月，意國加入聯合側，法軍直卽以此報告德國軍隊。

以上爲聯合協商雙方之宣傳戰，但意澳在地理之關係上，與此等分離而相互真空宣傳戰。由一九一七年至一八年冬，澳軍在北部意大利，盛行投下宣傳，揭意國爲

英國徒然採取犬馬之勞之旨的宣傳。然不久澳軍之宣傳形勢稍減。反之，一九一八年之夏，意軍開始飛至丹奴暢維也納，投下宣傳，其一日：『維也納民衆嚙！君等有伶俐之美名，何故穿着普魯士之制服呢？諸君當知道全世界背棄之諸國！諸君欲繼續戰爭嗎？繼續戰爭，對諸君不啻爲自殺！諸君抱着何希望？普魯士人約諸君以大勝利嗎？普魯士人之大勝利，竟如待烏克連奴來的麵包，在等待中間，人將餓死了！又投回澳國軍隊中之宣傳，乃揭澳國俘虜在意國起居快樂的相片，加以說明。謂至昨日止，使時時徬徨於死生途上的人，現在安全幸福中，靜待戰爭之終結。時機一至，即可歸還故鄉，擁抱妻子。』註五）關於此種宣傳之事例可參考下書：Spaight, Power, p.295, (F)

註一 *Oppenheim, II, p. 226.*

註二 *Westlake, II, p. 83.*

註三 *Spaight, Power, p. 293.*

註四 *Spaight, ibid.*

註五 *Spaight, 295, F.*

第七章 對敵人之交戰權

第一節 俘虜

何種航空家，得爲俘虜耶？關此分三種情形說明之。

第一、航空駕駛員、機關士、技師、及其他之專門家，爲戰時非常有價值之人物，捕獲此等爲俘虜，大足減少敵人之勢力。故爲航空機搭乘員之敵人，如以上者，當然皆得爲俘虜。（不問其爲敵機或中立機，但對後者，交戰者或可不必嚴密行使其權利，後當詳述。）又對敵機搭乘員中之中立國人亦然。但中立國人，如後所述，須待宣誓後釋放之爲妥當。

第二、航空機縱無敵國民及敵國軍人，但輸送帶有敵之使命者，此際交戰者，不得不謂有俘虜反對自己利益行動者之權利。卽敵機與中立機之搭乘員或乘客，在服有敵之任務內，不問其爲敵國民，或中立國民，皆得爲俘虜。

其三、航空機之乘員，有服務敵軍役之蓋然性者，當然得抑止之。因此敵國人而在此危險性者，不問其爲敵機或中立機之搭乘員，皆得爲俘虜。以下引用海牙案而將此種情形詳述之。

(1) 敵軍用機之乘員及乘客，應爲俘虜。

海牙案三六條一項，敵國軍用航空機，歸交戰國之手時，如有乘員及乘客，其乘客得爲俘虜。

(2) 敵之非軍用機的乘員及乘客，得爲俘虜否？若爲公機，固無待論。惟右之公機，專用於旅客輸送，且其乘客，既不敵之任務，又非適於兵役者，不在此限。故

敵之非軍用公機之搭乘員及乘客，除一種之例外外，與敵軍用機之搭乘員及乘客，受同一之處置。所謂一之例外者，即上述之專供旅客輸送敵之非軍用公機之乘客，與敵私機之乘客，受同樣之待遇。

三六條二項，敵國非軍用公航空機之有乘員及乘客時，其乘客亦適用同一之規定。但在非軍用航空機之專用於旅客輸送時，其旅客在不服敵之任務，及不適兵役之敵國人範圍內，有被釋放之權利。

然此實為私機，倘為敵國人或中立國人而服敵之任務者，則為俘虜。但為中立國之乘員而不服敵之任務者，若將不服戰爭中敵航空機之職務之旨，具書證明，則有被釋放之權利。若乘客亦為不服敵任務且不合於軍役者，亦得享同樣之權利。

三六條三項，敵國私航空機，歸於交戰國之手時，其乘員不問為敵國人及為敵服務之中立國人，皆得為俘虜。惟不為敵服務之中立國人之乘員，若有簽名約誓，不在戰爭繼續中，服務敵航空機之書面時，有被釋放之權利。僅限乘客中為敵服務，及服軍役之敵國人，得為俘虜。其他有被釋放之權利。

惟在此應注意者，即為對右三項敵機乘員之中立國人之處置。敵私機乘員之中立國人，得為俘虜，雖似失之過酷。但此種中立國人，因服敵之職務，使敵國之有為航空家，得活動於敵國軍用機，此即其得為俘虜之理由。但該中立國人，若終止其敵國服務，則無扣留之理，故於宣誓後，得允釋放，（關此可比較參考關於捕獲權行使制

限之海牙條約第十一號第五條。）前述航空機乘員及乘客，得爲俘虜之三種情形，此其一。

其次充敵任務之中立國人，不問其爲乘員或乘客，均得爲俘虜。其果充敵任務，則無所謂中立國人。世界大戰中，英國不惟對用航空機，即爲德而赴海外宣傳者，亦頗感覺難以抑止，（註一）此其二。

又適於軍役之敵國人，雖常得爲俘虜，但果依何理由耶？關此須合大戰前之國際法主義而考究之。倫敦宣言四七條，有如下之規定。『凡編入敵國軍隊之一切人員，在中立國商船時，雖不得拿捕該商船；但此等人員，得爲俘虜。』故依此縱爲遠兵役適當年齡者，在不爲現實軍隊之一員界限內，不得以之同樣處置。但大戰中交戰國，所謂未滿足此種舊國際法主義者，初爲德國由其佔領法比領域內，逮捕適齡之敵人而扣留之。此種事實，實使法莫憤而復讎也。其始似限於後備敵國軍人，後竟出以凡適軍役之敵國人，皆爲俘虜之策。大戰時中歐人之遭此命運者，約三千五百人。（註二）即舊國際法問題，僅限於職業的軍人。反之大戰中，實際的處置及海牙案，則有將凡能增強敵國兵力之一切敵國人爲目的之點之差。未來之國際法及實際戰爭，不將有採用此種主義之可能耶？此其三。

要之，「服敵任務者」與「適軍役之敵國人」，任何皆得爲俘虜，固不問其在敵機或中立機，乘客或乘員也。惟病院機（Flying ambulances）之乘員及醫生，爲一例外。

據一九〇六年日内瓦條約，醫生及其他，在任何時節，均須尊重保護。雖陷於敵手，亦不得以俘虜待之。該條約九條至一二條又據以一九〇七年日内瓦條約適用於海戰之海牙條約，軍用病院船及其人員並軍艦之醫生，不得為俘虜。（該條約一條及十條）又據下述海牙案第十七條之條文，海牙案亦得視為從屬此種主義者。如此病院機與醫生，雖不得為俘虜，但由病院機運送之病傷者，自無此種特權。上記一九〇七年海牙條約第十二條，亦顯然有承認此種旨趣。

(3) 雖在被釋放之列，若有軍事上之必要時，當然可延期釋放。

三六條四項，釋放在交戰國有軍事上之必要時，無論在何情形，均得延期。

關於當釋放時，被釋放者所取之道路，交戰者有指定之權利否？本條及下述之三條，闕此雖無若何規定，想此為當然之權利。

(4) 被捕時航空中，有某種軍事幫助行為時，不論其為何種乘員及乘客，皆得為俘虜。

三六條五項，交戰者不論其為何乘員或乘客，若在其被捕時之航空中，為對敵人有特別及積極幫助者，得以之為俘虜而扣留。

(5) 以書面誓約後被釋放之個人姓名，有以此通告對方交戰者之必要。對方交戰者，不得故意違背誓約使用上項個人。

此為反復關於捕獲權行使制限之海牙條約第七條之旨趣者。

(6) 依三六條(及三七條)之規定，爲俘虜之乘員及乘客，不屬於軍隊之私人處置，較諸屬於軍隊之俘虜處置，如何乃爲適宜耶？前者較後者，其無受更不利處置之理由，蓋昭然也。

三八條，依三六條及三七條之規定，在規定乘員及乘客之得爲俘虜時，其乘員及乘客，不爲軍隊屬員者，應有不受較俘虜不利益之處置之權利。

要之，此際私人，得受與軍隊對等地位之軍人所受同等待遇。但一九〇七年海牙陸戰法、慣例條約第十七條之規定，乃不適用。以是私人無受軍人同等所受同額俸給之權利。同時該條約第七條之規定，在此亦不適用。因之私人無爲敵服務之義務。

第二節 間諜

不論爲敵機或中立機，其搭乘者，於交戰者之作戰地域及其管轄內，有向敵人通報消息之意志，在隱密或虛僞之口實下，航空中從事蒐集情報及擬蒐集者，當然以間諜處置之。

二七條，交戰國或中立國航空機之搭乘者，若非在交戰國管轄內及作戰地域內，以通報對方交戰者之意志，在隱密或虛僞口實之下，從事蒐集情報，及擬蒐集情報者，不得認爲間諜。

即海牙案二七條，乃反復海牙陸戰法規、慣例條約二十九條之旨趣，規定可適合於空戰者。

航空機之乘員或乘客，離機後從事間諜行爲時，則將如何處置？此際依關於陸戰法規慣例之規定而支配之爲適當。

第二十八條、關於航空機之乘員及所輸送之乘客，離航空機後所犯之間諜行爲，則遵從關於陸戰法規、慣例規則之規定。

關於間諜行爲之處罰，有經裁判之必要，又間諜對於以前之間諜行爲，無須負責

第二七條、第二八條、第二九條內所載間諜行爲之處罰，則依關於陸戰法規、慣例規則第三十條及三十一條。

以上關於間諜行爲海牙案之規定，頗不完全。蓋因以上之規定，主要爲對敵及中立私機乘員及乘客之間諜行爲（當然以軍用航空機所行間諜行爲，在此際亦非全然不包含在內。例如病院機，利用其不可侵性，而行間諜行爲等是也。）而規定者。對於常依軍用航空機之偵探及破壞行爲，則未見若何效果。世界大戰中，由戰爭初期起，兩軍屢用軍用航空機，將變裝軍人，送至敵之陣地背後降落，俾蒐集敵人情報，及在敵地施行某種破壞之任務。但此想爲海牙案討論者所未顧及者也。茲關於帶有此種特別任務之使者，更加以若干之討論。

對於負此特別任務者之如何處置問題，乃爲航空之對國際法學者提供問題之一。但此爲解釋較困難之問題。舊戰爭法規，爲對較簡單時所規定者。第一、着制服

之軍人及爲執行員時，其服情報任務，不失其戰鬥之資格。其次、私人或變裝之軍人及執行員，在作戰區域內，蒐集軍事情報，被捕爲俘虜時，則不得主張有戰鬥員之資格。第三、個人不在作戰地域內，在管轄區域內行偵察時，乃處以叛逆罪及戰時犯。最後私人在敵之管轄區域內，行妨害及破壞行爲時，亦以叛逆罪及戰時犯處置之。凡上述時節，皆由現在之國際法及戰爭慣習支配之。但此發生之新問題，卽爲輸送帶有在敵之陣地後方，蒐集情報及破壞任務者，所使用之航空機問題也。(註一)

然則帶有特別任務之使者，究爲何種人耶？關此莫爾打魯所說明，頗得其要。『此種工作，乃由飛行機輸送乘客至敵地，該乘客卽在其地蒐集情報。不果，則用爆炸破壞其重要建築物。……其危險異常重大。……駕駛員，若在降下其間諜之瞬間被捕，則處以死刑。間諜則當然受鎗決。且應充分了解一度機有稍微故障，則歸還卽不可能。又因降落於未熟悉之地方，此輩出動人員之勇氣，亦不難想像。……此種乘客，概屬探究地方之當地私人及稅關吏，有時爲軍人，對其國或有充分之知識，或甘冒險而投機者。……成就特種使命，有二種方法：卽將間諜降下，後卽任之。或於二三日後，探尋其降下之人。惟後之方法，行之頗多。乘客攜有傳書碼，用以傳送每日所蒐集之情報。事務終了，普通則由荷蘭歸還。』(註二)然則大戰中之實情，果如何乎？

衛得武德朋(Wedgwood Benn)大尉，詳記十八年在澳軍之背後，降下意軍使者

時之準備及實行狀況，使者爲意國軍人某。此際之計劃，即在此人向故鄉進行之地方，用落下傘將其降下，使其用信號及軍用鴿，報告軍情於意軍。使用機爲一老廢機，在使者坐席下備一口，能由別人尉手中之線開啓。且機上帶有數個炸彈，用作狡計。使者降落後，在歸還途中，投下二個炸彈，使澳軍信其飛行之目的，在投擲炸彈，且若不幸而於敵中降下時，機中尚有一彈，藉此足以證明彼等在戰爭法規之範圍內，行動爲正當者。一方使者其工作果何如耶？即將農夫之服裝，藏於粗劣之囊中。惟何故不自最初即改裝耶？想因恐在途中降落敵中，爲避免被捕時遭敵人疑惑，當接近敵時，能即速適當處置其衣物，假裝彼等乃因偵察途中，機關發生障礙而降落者。俟彼等安全降落後，於是變裝爲農夫。如此自十八年八月至十月止，在澳軍陣地之背後，與農夫或以前之知已相過從，繼續以軍事消息報告意軍。此種報告，對意軍非常有力，故後曾受意軍之最高勳章。其間雖有一次被澳軍所捕而送至本營，以逃亡囚人論，使服運搬彈藥之役。未幾又獲逃脫，依然從事情報之報告，後爲前進戰勝之意軍所救。

然對降落之使者，後由自身方面飛行機吊上，實非易事。據馮克（Fonk）氏所談，同伴之一人，被命帶回在敵地祕密之場所，持有重要文書之法軍使者，約在地上等待半時許，明月照射之下，從周圍之森林中，似有敵人之出現。少許發現使者，但其背後，已有德軍兵士追至，旋遭發砲，雖離陸逃走，但飛機與其使者，均已受傷。

以上僅就情報蒐集之使命言之。一方向敵地輸送帶有破壞任務之人則如何？某日

有一英國機，輸送帶有破壞德軍陣地背後橋梁之任務者，其人下降後，將爆擊裝置完竣，復行搭乘飛去，其時並聞下方爆發之聲。又英軍之巴達多攻略中，用飛行機輸送士官二名，欲破壞一暗渠，因亞刺比亞騎兵到來，未能達其目的。此際若使者着軍服，將有俘虜處置之權利。若變裝則將處以戰時犯。(註三)

如就此種使者及駕駛者之戰時權利論之，則關於駕駛者，國際法及戰爭實際慣例上，均無明確之規定。但就使者言之，處理比較簡單。惟審問處罰之際，有充分注意之必要，例如變裝私人之軍人與非軍人，若攜有傳書鴿，或攜偵察及破壞用諸物品，雖有交審問之充分責任，倘僅着軍服攜有便服及通信鴿等，其責任則不如前之明顯。後者之情形，其着軍服者，若實爲私人，迨下陸之際，再更衣時，得謂爲間諜，但不限定其爲私人，又攜帶便服亦不能常解爲僅作間諜之用物，即在單純之意義上言之，非其時而攜帶者亦有故也。例如英國之空軍士官，在易動飛行場與赴一時的任務之際，屢攜旅行囊及寢衣等。又私人僅以其在敵機內，亦不得即認爲戰時犯。何則？因熟悉地理，爲飛機嚮導者有之。以是此際不能構成任何犯罪也。

然則在駕駛者又將如何？將與使者受同樣審判處罰耶？駕駛者着用軍服時，若與使者處以同樣之嚴罰，則爲不合理。蓋依歷來之國際法與戰爭慣例，着用軍服之軍人，不受間諜之嫌疑。其例外者，即在虛僞口實之下，欲探悉軍情，濫用自己之資格時爲然。例如利用休戰旗紅十字旗之掩護，被許可混入敵中時是也。今以降下使者之駕

駛者，與此神人同等待遇，果爲適當否？當然對於自身方面，將與以重大結果之間諜行爲，爲使其不得逞之手段上，對駕駛者處以嚴罰，亦未始非一法。但如此行之，不能經敵人間諜之活動。縱處罰之，比較間諜，至少須減輕一等爲得當。將來戰爭之慣例，及關於此類之國際法法規，或將向是神方向進行，乃不難想像也。

世界大戰中，各國對此，似探嚴罰之方針。駕駛員亦曾覺悟及此。因之飛機乃採公然降下使命者之態度。若遇中途降落，駕駛者亦陷於同樣命運。又有一軍人嘗謂：對於如此飛行，駕駛者被敵捕獲時之地位如何之問題，飛行隊中，發生種種之議論。駕駛者將爲間諜對待而處以鎗決耶？海牙條約，未與若何解決之關鍵。結局如次之結論外無他法。若德人捕獲駕駛者與乘客，後者若爲使裝時，敵有鎗決兩者之權利。乘客若非使裝，則兩者均不能以間諜處置之。以其後輸送至戰線背後之間諜，均着制服，當下陸時始換常服。然在事實上，不得如此簡單論斷之者。駕駛者常處於非常危險之地位，以過去種種事實，足以證明。例如法美二駕駛者，曾輸送着用便服之法軍使者二人，降落於德軍背後。因機件破壞，無機可乘，在步行歸途中被捕，當然受極深之嫌疑，但因不能證明與二使者有聯絡之事實，僥倖僅以俘虜處置之。（註四）

註一 Spaight: Power, p. 272.

註二 Martener, p. 20.

註三。Spaight; pp. 279-81.

註四。Spaight; pp. 284-5.

第二節 傷病死者及被難者之處置

關於空戰之傷病死者及遭難者之處置，以一九〇六年日內瓦條約，與一九〇七年日內瓦條約適用於海戰之海牙條約原則，即可適用。當然，不謂空戰，此種條約，果精密的言之，僅在簽字國間所起之戰爭上，可生效力。以是此種條約未簽字之多數國參加的過去大戰，理論上雖不盡發生效力，但各國在當時實際上，亦未懷疑其效力，即在所謂有效之下行之。蓋因關於空戰，在無特別法規及新法規範圍內，則就海陸戰所規定之此等條約之人道的原則，當然同樣適用於空戰也。

海牙案，對於空戰及救護航空機，亦規定適用以上兩條約原則之旨。

第十七條，千九百零六年之日內瓦條約，及此條約應用於海戰之條約（千九百零七年之第十條約）中所規定之原則，得適用於空戰及救護航空機。交戰國指揮官，對於救護航空機行使之監督亦同。

依一九〇六年日內瓦條約，欲享有許與衛生上移動機關之保護及特權，救護航空機，除揭通常識別標識外，應揭紅十字之特別徽章。

〔通常識別標識〕(usual distinguishing marks)，即為病院機服務國之軍用機徽章。其必須用紅十字徽章，及軍用徽章者，乃與軍醫院，除陷於敵之權內時外，通例

須並揭其所屬國旗及紅十字旗，有同樣之旨趣（參考日內瓦條約二十一條）茲更研究關於此種問題，而觀大戰中實際行使之實例。

如上所述，大戰當時之空軍，雙方多半以武士的精神而行動。故對於傷病死者及遭難者之處置，常有超過國際法要求以上之慎重。當然其中少數，不無受苛酷待遇者，但此多非在敵空軍之手，而在敵之其他當局處理者也。如美國空軍馬薩爾（Marsha）中尉，受重傷而臥敵陣時，受德國步兵大尉故意之射擊，然較此事例，其中亦有不少之武士佳話。例如普魯士之飛理特理希加爾（Friedrich Karl）皇子，一九一七年四月墜落之際，臨死猶感敵之厚遇，當然多數此種記事中，亦有恰受虐待而宣傳者，同時有受優遇而不宣傳者，亦所難言也。又如有名之德國空軍勇者因麥耳滿（Immelma）^{三二}，屈膝祈禱於其所殺之英軍駕駛者之前，至今傳為佳話。至尊重敵空軍之勇士，已成雙方空軍之習慣，自不難想像。又如對死者之埋葬，日內瓦條約中，雖無若何特別規定，（僅除其第三條二項上規定死者之埋葬及火葬，須經綿密檢查而後執行外。）但空軍，則以高標準原葬之。或獻花圈，或鳴禮砲，或飛機旋回墓上，以示敬意。

其次關於死者病傷者及遭難者之情報交換。關於死者，有日內瓦條約；病傷者，有日內瓦條約及陸戰條規；遭難者，有陸戰條規之各種規定。大戰中，交戰國之空軍，似均忠實遵行。例如美爾報紙一九一五年五月二日號中，載有「最近德國空軍，報告德軍中之英人俘虜的消息，有時常落下俘虜自身之信件。彼時我空軍亦飛至德軍陣

地之上，投下收到該項信件之感謝信件。」有時更揭如次之悲痛言辭。卽一九一七年三月某日，塙軍一飛行機，墜落於意軍陣地時，同乘者一中尉戰死。翌日，澳機飛來，投下其妻寄中尉之信件而去。蓋因妻以夫不過被虜而猶生存故也。意機因此飛至塙軍陣地之上，報告中尉已死，並爲鄭重安葬等。

空戰之死者，倘本國要求時，有移交之義務否？日內瓦條約及陸戰條約，關此均無規定，故可解爲無此義務。如前述之飛理特理希，加爾皇子之歿於英軍陣中，德國曾經中立國非正式的詢問可否將其遺骸送還德國，英國答以現在歸還不可能，若待和平恢復後，當無不可。（一九一七年四月廿六日龐南龍氏在下院之答辯。）

其次，日內瓦條約第二條第二項，交戰者，關於下之事項，有協定之權能。（一）戰鬥後，戰場上遺棄之傷者，得互相掉換。（二）交戰者，不欲爲俘虜而扣留之傷者，或病者，在能輸送或痊癒後，得送歸本國。此種規定，亦可適用於空戰。惟對其適用，與陸海戰時略異。所謂交戰者之不欲爲俘虜而扣留之傷病者，卽爲將來不能勝任軍務者。但在空軍，有不能服其他戰爭形式之軍務，而能爲卓越之航空家，實非罕見。例如法之有名飛行家歐念默（Guymer）乃一病弱者，初入空軍被拒。藍杞色（Nungesser），爲傷至體無完膚，僅一心臟健全者。大奈斯奇（Tarascon），在戰前飛行，已失去一足，以假足而在大戰中活躍，後並假足亦負傷等之佳話。丟馬勒爾（Du. Marnier）亦自失去一足後，始活躍於歐戰。

次即關於軍用醫院問題。在陸軍，衛生上之移動機關，及衛生事業之固定建築物，在海軍。軍用病院船，各交戰者均須尊重保護而不可侵犯。（日內瓦條約第六條及適用於海戰之海牙條約第十條。）當然此種特權，係在一定條件之下方可允許。即其病院船，不適用於何種軍事上之目的，決不妨害戰鬥者之行動。且不問在戰鬥中或鬥後，以自己之責任危險而行動。但交戰者，對上之船舶，有監督檢查搜索之權利，並得拒絕其介助，命其隔離，指定其航行方向；且得設監督員於其船內；更因重大事件之必要時，亦得扣留等種種之條件。（參考日內瓦條約第七條及關於海上紅十字之海牙條約第四條）歷年以飛機迅速輸送病者於後方較遠之完備病院，實為得策。關此在大戰前，雖有論及之者，但大戰中，事實上並未使用此種病院機，僅以普通之軍用機輸送。例如一九一五年十一月，塞澳兩軍交戰之際，曾有法國飛機一架載其同僚塞比亞之重傷者五人，飛行約一八〇杼之距離。未來之戰爭，恐將見紅十字機之有力的活動矣。

第八章 對敵物之交戰權

第一節 對敵公航空機之交戰權

對於公航機中之軍用機，得用合法之害敵手段而攻擊之。又捕獲之際，無須經審查手續，即得為戰利品而沒收之。

然在軍用機以外之公敵，則將如何？如爲一般公機，交戰者捕獲之際，不須經過檢查手續，即得爲戰利品而沒收之。然公機中受私機同一之處置者，即據前揭海牙條約第五條之規定『非稅關用及警察用之非軍用航空機，在戰時須揭與私航空機同一之外部標識，且關於本規則之適用，可與私航空機受同一之處分』。依同樣經捕護檢查手續，得沒收之。

第三十二條，敵國公航空機，除與私航空機受同一之處置外，不經捕獲審查手續，即可沒收。

第二節 對敵私航空機之交戰權

一、凡敵私航空機均爲捕獲之目的物

敵國私航空機，在任何時，均得捕獲。海牙條約，亦明白規定如次。

五十二條敵國私航空機，在任何時，均得捕獲。

以是敵私機，不論其在海上或陸上，與爲海上機或陸上機，同樣爲捕獲沒收之目的物。區別此種情形，不可違反法規適用之理由，既如上述。然關此不無有多少之議論。即如陸上敵私有財產之不可侵犯，或如海牙案所謂海上敵私有財產之得捕獲是也。例如羅蘭、科夫門、馬利、莫勒爾等，則唱導前說。何蘭奴諾爾、等，則主張後說。在一九〇七年之海牙會議，此即爲討論之中心問題。美、德、澳、意、等國，則主張前說，英、法、俄、日、等國，則採後說。未能確立一致之原則，惟示以國際法上

之普通的後說較爲有力。由新國際法之理想上言之，不得認前說之有理由。私有財產不可侵犯之原則，務必擴充之，可謂庶合正義之觀念。不幸此種主義，在一九二二—二三年之海牙委員會，復遭列國委員之反對，遂有上述案之成立。但荷蘭委員，猶極力主張不可侵犯說。如此關於海戰主義而及於空戰，對於陸戰之不可侵犯原則，何以在海上爲不可侵犯之理由？先有研討之必要。列舉其理由，卽若無此種權利，則在以海軍力壓迫敵之手段上，顯然劣於陸軍力。如否定此種權利，海軍及其他方法之交戰權，若關於封鎖、禁止品輸送之權利行使，在所謂戰爭必要上之口實下，所行之財產破壞等，恐有擴張之可能。海上輸送可以比陸上之鐵道，但鐵道可以押收。因船舶多爲公司之所有，故與普通個人之財產異，且通常各有戰時保險。陸上之私有財產，戰爭上必要之際，不須若何補償，卽得破壞。海上之貿易，極爲重要，爲敵國之戰爭繼續能力之有力源泉。以上乃其主要者也。（註一）

然在空戰，承認沒收敵私機之理由何在？關此雖可依前述海上捕獲之理由推論之。但其最重要理由，乃在私機可改造軍用機，且卽不改造，爲軍隊軍需品之輸送，亦得供軍用之點。陸戰條規五十三條二項：『除依海上法規所支配外，凡供陸上海上空中傳達情報，運輸人及物之一切機關，雖屬私人，亦得沒收。但至恢復和平後，可決定返還或賠償。』之規定。其中私航空機當然亦包含在內。

捕獲空中敵私機之目的物，不僅限於商用機，舉凡一切私機，例如家用遊覽機，當

然亦包括在內。在海戰時，商船以外之船舶，如遊覽船亦及之否？則不成問題。採消極說者，雖有威伯爾等。但海上捕獲，非僅欲破壞敵國商業，既如上述。故以阿辨哈姆及方壽等之積極說爲當。大戰開始時，匈牙利人所有之東方(Oriental)號，及一德國人所有之格爾馬尼阿號兩遊船，曾在英國港內被捕。但前者雖被許以優待時間，準其航行。終因自己不願而被沒收。(Garner; 1 pp. 162—164)如斯捕獲之目的物，不限於商船，亦不限於商品，自不待言。以是雖有方壽等之反對說，但在私機，機內之一切貨物，亦沒收。惟飛機駕駛員及乘客之日用物品，則不得不除外。註(二)

然此種陸戰條規所規定，卽押收方法，(和平恢復後決定返還及賠償)如方壽等所贊成者，對於機之所有者，實爲不利、何則？在押收之時間，所有者既不得使用，又在敵方，不問其使用與否，經長久之歲月，必有減價或損傷之憂慮。雖能受賠償，乃在戰後之事。反之，若有沒收之規定，所有者恐因有戰時保險，直可獲得其損失填補也。

方壽氏之案，詳言之，卽爲「不賠償，在戰後發還」其第十九條第一項曰：『交戰者，對於敵之私機，不論其在本國之領域，或敵國之領域，又或在公海上，均可獲得。但在和平恢復之時，雖不賠償，必須發還。且在此種航空機中所存之貨物，雖屬敵有，亦不能獲得。』在押收非沒收，戰後歸還所有者之點上，實可謂爲立於前述之私有機可侵犯論者，與不可侵犯論者之中間也。

故若以沒收敵私機之根本主義，做做海戰情形，則當戰爭開始之際，對於敵商船捕獲權行使限制之規定，同樣可準用於航空機時否？

開戰之際，關於敵商船處置之海牙條約規定曰：「參考世界大戰時交戰各國對於船舶之處置實例。」（註三）

第一條、屬於交戰國一方之商船，開戰之際，在敵港內時，對於該船，希望其即時或在相當優待時期後，自由出港。且給與通行護照後，許其直航至到達海港，或指定之其他海港。

對開戰前最後離去航港，不知有戰爭而入敵港內之船舶亦同。

第二條、因不可抗力之事，在前條所揭期間內，不能離去敵港之商船，或不許出港之商船，不得沒收。

交戰者，負有戰後無賠償而發還之義務。對該船舶，得扣留之。或付以賠償而懲罰之。

第三條、第一項、最後離航港，在海上遭難之際，不知有戰爭之敵商船，不得沒收。上項商船，戰後負無賠償發還之義務而扣留之。或付以賠償，且負其人員之安全，及保管船舶書類之義務，得懲罰或破壞之。

第五條、本條約在商船，其構造上，顯然可變為軍艦者，乃不適用。

惟在航空機時，全然無適用之理由，海牙案五二條之旨趣，在此亦屬當然。

方壽案會以前記條約之旨趣，適用於飛行機。卽其案十五條曰：『開戰之際，偶然在敵國領域內之交戰國私機，及開戰前最後離去，不知有戰爭，到達敵國領域之航空機，在對其出發，未與何等優待期間時，或卽與以優待期間而未利用時，據第九條所規定之條件下，能獲得之。對於其構造上，顯然能改軍用機之敵國私機，不能與以優待期間，開戰前最後離去，遭難之際，不知有戰爭之敵國私機，與其他敵國私機，同樣可獲得之。非軍用公機，在與私機同一事情下，得享優待期間之利益。』然其不能承認者，如下所述，當可瞭然。

何故無適用之理由？第一、前揭條約第二條之旨趣，如前所述，私機不可押收，當然與可沒收之議論，不能兩立。其次、第三條一項之旨趣，恐亦不適切於航空機。因航空機之航行，較輪船之航行，時日頗短。且如今日沒有無線電話之航空機，不知開戰之事實，而與敵遭遇者，恐甚少焉。更如第五條，對於航空機，實屬死文。蓋因同條在商船建造上，顯然得變更爲軍艦者，不能適用本條約。但在今日之私機，其建造上，均得謂爲有變更軍用機之可能性。又航空機與船不同，不僅由海岸可以出發，凡全國領土之任何場所，均能出發。若此際許其退去，恐開戰當初之動員狀況等，已被其知悉，故唱反對其退去者有之，但此亦不能爲有力之理由，對於此等飛機，指定退去之空路，或採防禦機駕駛員偵察之方策，又或迫其非分解機體，不許其搬出國外等，果採種種之必要方法，自無憂慮之必要矣。

註一、Higgins: The Hague Peace Conference, 1909, pp. 79—81; Hall, § 147.

註二、Westlake; II, pp. 151—5.

註三、Garner pp. 147—150.

二、敵之私航空機在何種情況下始得攻擊破壞

A. 捕獲前之破壞

私機其本身從事攻擊偵探等之敵對行為時，在軍事行動地域內，當然由對方交戰者，有使其機體降下及轉換方向之信號命令時，如不服從，則當然為破壞之目的物，（關此已有對海上商船所認之國際法規。）其他之私機，在軍事動作之必要上，亦得射擊之。歷來私機之射擊，當然含有人命之損傷，故由人道上看之見地，務須縮小其範圍。但一方因飛機與其他武器不同，具有特種之高速力、逃避力、爆發力、偵察力等，對方對之，最為恐怖，故對私機，亦不能鬆懈其警戒也。然則海牙案之規定，果為何乎？

第三三條、航行於本國管轄內之交戰國非軍用航空機，不問其為公或私，與敵國軍用航空機接近之際，若非落水或降陸於最近適宜之場所，可射擊之。

第三四條、交戰國非軍用機，不問其機之公私，航行（一）敵之管轄內，（二）為該航空所屬國之管轄地接近之地域，（三）海上陸上敵之軍事行動接近地域時，得射擊之。

右中之三四條(三)之規定，若涉廣汎之範圍，將招私機之危險。何則？「軍事行動附近」一語，任何解釋，均無不可，尤其在海上爲然。例如軍艦在海上航行中，發現敵之私機飛來時，假如其附近即無何等軍事行動，得射擊之否？又與以降下及轉換方向之信號命令後，不從時，可得發砲否？想不無發生多少疑問。

B. 捕獲後之破壞

檢查搜索後，證明其爲敵機時，如有軍事上之必要，可破壞之。惟此際與捕獲前之破壞不同，事能苟不若是緊急，則不可不計搭乘者之安全，與公文類之保存。海牙案有如次之規定：

第五七條、私航空機檢查搜索之結果，發現其爲敵國航空機，交戰國指揮官，認爲有必要時，以豫先將一切之搭乘者，移於安全地域，且保存該機之一切公文類爲條件，得破壞之。

三、免除捕獲及破壞之敵公私航空機

(1) 病院機 關此前已言之。

(2) 從事學術或博愛任務之航空機 關於捕獲權行使制限之海牙條約第十一號第四條，所謂：『凡帶有宗教學術博愛任務之船舶，亦得免捕獲』者，當然亦得準用於航空機。又同條約第一條所規定之『海上之中立船，或敵船內之中立者，及交戰者之郵件，不問其性質爲公爲私，皆不可侵犯。』之原則，航空機爲郵件輸送機時，亦得準

用。但此不僅限於海上，陸上飛行時，亦得同樣準用。

(3) 加迭爾機 (Cairo) 與軍使機 俘虜交換，親遞公文所使用之加迭爾機，及因派遣軍使所使用之軍使機，有不可侵犯權。

其他關於此種航空機，交戰者之權利義務之詳細，可準用陸軍之法規慣例。(註) 惟在事實問題上，加迭爾機及軍使機，均隨以相當困難。蓋因軍使及駕駛員等，此際自然得有偵察敵陣地之機會。然對於此等，又不能如陸軍之能掩其目。以是爲避此不便之方法，或降落於敵我兩軍陣地之間，在此將乘來之俘虜公文傳遞，或沿偵察上無大價值之戰線，飛降敵之地域外，實無他法。然即不仗軍使，航空機亦有投擲文書於敵陣地或敵內地之機能。又因依無線電話之發達，得交換敵我兩方之意志。結果將來除加迭爾外，將有考慮軍使機之必要與否也。世界大戰中，尙未實現。如前所述，僅一九一八年十一月九日，房休元帥，曾慮及攜帶對德休戰條件，往德軍本營之使者的危險，欲以法機輸送，後因戰線上停止砲火，遂捨此而以汽車送之。

註 Hall, § 193; Franchille-Bonfils, Droit Int. II § 1440.

第九章 對中立國人與物之交戰權

第一節 對中立國人及中立國機內之人的交戰權

關此與關於對交戰國人之交戰權的議論，已如前述。茲更舉其要點如次：

A. 敵之公機上駕駛員及乘客之中立國人，仍爲俘虜。(三六條一項二項。)

B. 專供運送旅客之敵公機或私機上，駕駛員及乘客之中立國人中，服敵之任務者，及與敵以特別並積極之幫助者，仍爲俘虜。否則宣誓之後釋放之。(三六條二項一、三項、五項。)關於釋放之延期，及被釋放者之姓名通告，曾如上述。(三六條四項六項。)對於俘虜之中立國人之處置亦然。(三八條)尙有以中立國爲中心，所認交戰者之權利則如次：

第三七條交戰者，所扣留之中立國航空機駕駛員，爲中立國人，且爲不服敵之任務者時，得無條件而釋放之。若該駕駛員既爲敵國人，又爲敵服務者時，得俘虜之。乘客中之爲敵服務者，又爲適於軍役之敵國人，可得俘虜。其他則有被釋放之權利。

釋放，交戰者如軍事上有必要時，不論在若何時節，亦得延期。

交戰者，不論其駕駛員乘客爲誰，對敵有特別及積極幫助者，得俘虜而扣留之。

史培特 (Spaight) 氏關於三七條所作成之表，爲一見即可明瞭此種關係者。(註)
註 Spaight; Power, p. 419.

第二節 對中立國航空機之交戰權

一、對軍用航空機之交戰權

交戰者，對於中立國之軍用機，得行使交戰權否？當然解釋其不能行使。海牙案亦承認之。蓋依五一條，有所謂：『對中立國非軍用機，除作私航空機處置外，不得超過其類檢查目的之臨檢以上。』故此種規定當然對軍用機，亦可謂包含不得臨檢之旨趣也。海戰時亦然。對於中立國之非軍艦的稅關用船。及警察用船等，不許超過確證其資格之臨檢以上。

惟此處所謂問題者，僅所謂「軍事之必要」(Military necessities)而已，即交戰國對於中立機之自由航空（海牙案十一條，不問其為交戰國或中立國，凡在一切國之管轄外，所有之航空機，有完全空中通過及降水之自由，）遇有軍事上之必要，不得已而加干涉，亦不得不承認。（參考後述海牙案三〇條三五條及五〇條）然因中立機，始終為中立機，故有主張最大限度而保留其自由。特別為公務機。尤以其中之軍用機為然。軍事上之必要，容認中立國軍用機敵對行動之與否，為最難決定之問題。若一誤判斷而致發砲，則對於交戰國，或將釀成重大之結果，實難預料也。

二、對非軍用航空機之交戰權，

此依前述海牙案五一條，當可了然。但在軍事之必要上，至某種程度止，不可不服從，乃屬當然。海牙案之規定如次：

第三〇條，交戰國指揮官，認為航空機之存在，實妨其現在從事作戰行動之成功時；得禁止其軍隊附近之地域內，中立國航空機之通過。或強迫其採取一定之航

路。倘已知交戰國指揮官所發之命令，而不服從之中立國航空機，則可射擊之。第三五條，航行交戰國管轄內之中立國航空機，被警告其與對手交戰國軍用航空機接近，須降陸或降水於最近適當場所，否則右中立國航空機，有被射擊之危險。

第五〇條，交戰國軍用航空機，對於非軍用航空機及私機，有命令其降陸降水或進行至可臨檢及搜索之相當容易適宜場所之權利。

接受在前記調查場所，應降陸降水或進航之命令的警告後而拒絕時，該航空機，應有被射擊之危險。

以上內中第三〇條（對於本條，參考海牙無線通信規則第七條）及第三五條，單爲“Neutral aircraft”。以是爲關聯中立國一切之公機者。故在中立國公機方面，在可能範圍內，須注意無妨害交戰國之軍事行動。

三、對私航空機之交戰權

A. 中立私機之徵發

占領軍，若發現中立國之私機於占領地域內，得懲罰之。但須給以充分之賠償，及戰後歸還爲條約。海牙案亦承認之。

第三一條，關於陸戰法規慣例之規則第五三條原則，交戰國占領軍。入敵之管轄內，發現中立國私航空機，得以充分賠償爲條件而懲罰之。此所謂恩格利權（*Jus an*

gariae or droit d'angarie)行使之一種。

恩格利權，起於中世紀，尤以路易十四時最流行。主爲軍事必要上，在交戰國或占領地域內，一時存在之中立國財產，(中立國之財產，帶有敵性者，得爲敵之財產懲罰、使用、破壞之，故不能爲恩格利權之目的物。)特別是船舶得懲罰之。關於此種權利，國際法上得承認與否，不無有所議論。一八九八年之國際法學會，則否認之。指責其最低限度，關於對中立國之船舶，須廢止此種權利。世界大戰中，荷蘭亦有此種態度。一九〇八年英國之海軍訓令，關於恩格利權之行使，亦承認中立國船舶之拒絕。學者方面，馬爾登斯郎連斯等，亦否認之。(註一)但一九〇〇年美國海戰法規第六條，及學者里夫達，飛利摹均是認之，(註二)普法戰爭中之普魯士，及世界大戰中之英美法意之實際處理亦然。在新國際法主義上，對此而加以否認，或爲至當。但在實際之必要上，否認恐亦有所困難。恩格利權行使之目的物的中立國財產，乃限於交戰國或占領地之領土領海之物。阿辦哈姆教授，對於此種權利而加以定義曰：“A right of belligerents to destroy, or use in case of necessity, for the purpose of offence and defence, neutral property in their territory, or on enemy territory, or on the open sea.”則是對公海之中立國財產，而欲承認此種權利之行使，則未免過當。(註四)且關此種權利行使之目的物，雖有限於船舶及輸送材料者，(Ships or vehicles)但不可不解釋及於一般之中立國財產，又此種權利之發動，

不限於軍事上必要時，在爲國家安全之必要上，亦有發動者。有時竟爲公共而行使之者。（參考世界大戰之實例（註五））至隨本權利行使，有賠償之義務，乃不待言也。

若然，則中立國之航空機，亦當然得爲恩格利權行使之目的物。（註六）但本權爲中立國物之懲罰，非爲人之懲罰，（“This modern right of Angary only extends to neutral property”（註七））故不得強制中立國航空機之駕駛員而使之服役。

茲推究與本問題相關聯之中立國，能否懲罰在自己領域內之交戰國航空機的問題。此乃大戰中對商船實際發生者，如葡萄牙、布拉西爾、意大利等，均爲中立國，懲罰當時停泊港內之德國船舶，因此即惹起葡德兩政府間之論爭。但中立諸國之本國空域內之此種行爲，得謂爲恩格利權否？則爲一可疑之問題。惟最低限度，由國際法上觀之，不能謂爲不法。當然中立國雖不能藉軍事上必要之理由而懲罰；交戰國，在軍事之必要上，若主張懲罰，中立國亦得以維持自己經濟生活上之緊急爲理由而主張懲罰之也。故關交戰國私機，亦得同樣主張，固勿待論。且又與此相關聯，而將『關於在陸戰時，中立國及中立人權利義務之海牙條約第五號』中，與關於鐵路材料扣留使用之第一九條第二項，『中立國亦於必要時，對由交戰國領土輸到之材料，按在該交戰國懲罰使用工程度內，得扣留使用之。』之規定，若在航空機上考慮之，當然本項在現在應不包含航空機，但想有改正而使之包含之必要。

註一 Lawrence, pp. 623—7.

註一 Phillimore, Int. Law; vol. III § 29.

註三 Lawrence, *Ibid*; Garner I, § 118 9.

註四 Oppenheim, II, § 367.

註五 Garner *Ibid*.

註六 Ranchille, *Bonfils*, 192.

註七 Oppenheim, II, p.367.

B. 對中立機之命令及射擊

交戰國對於妨害從事軍事動作之中立機，得禁止其航行與軍隊接近。又得命令其採取一定之航路。若不從時，交戰者得射擊之。（參考前揭一一條、三〇條、及三五條）。

C. 對中立機之臨檢搜索（參考前揭之五〇條）

D. 中立私機之捕獲

中立私機，在某一定時節，得捕獲之。所謂某一定時節者，究爲何種時節耶？不可不參酌海戰法規而決定之。即從事軍事幫助，破壞封鎖，輸送戰時違禁品，又該機本身爲違禁品或抵抗臨檢等是也。

海牙案四九條，『私航空機，須服從交戰國軍用航空機之檢查、搜索、及捕獲』。

即爲規定私機服從一般檢查、搜索、捕獲者。但五三條，則就中立私機被捕時而

規定之也。

海牙案之規定如次：

第五三條中立國私機，在下列時節，得捕獲之。

- (A) 抵抗交戰權之適法行使時。
- (B) 接到依據第三〇條，交戰國指揮官發出之禁止通告後；又復侵犯時。
- (C) 從事軍事幫助時。
- (D) 戰時在本國管轄外武裝時。
- (E) 無外部標識，或使用虛偽標識時。
- (F) 無證明書類，即有亦不完全，更或帶有不正之公文類時。
- (G) 與其公文類所示之出發點，及目的地間之航路，顯相背馳。且經交戰者之調查後，不能明示其變更航路之理由時。
- 該航空機有乘員乘客時，交戰者在上調查中，得與機共扣留之。
- (H) 戰時輸送違禁品，及該航空機本身為戰時違禁品時。
- (I) 侵犯乃以實力維持之封鎖，或破壞正當設置。

中立私機被捕獲時有如下：

一、抵抗臨檢時，此際尚有一問題。即避臨檢而逃走，為抵抗否之問題。想此可以消極解釋之。即觀海牙委員會之報告，亦謂關於五三條(A)上，抵抗(resist)之

下，最初插入逃走 (Or Peen) 之文句，後故意省略之。故欲逃走而被追及，結果仍捕獲而受臨檢，果無曖昧之點，則不得不釋放。惟此際因交戰國機強制臨檢行使之結果，或不無意外發生。關於中立私機之損傷，則全為後者之損失。(中立國商船亦得同樣論之。(註一))

然五三條(A)項之規定，對於若何抵抗，無明確規定之必要。何則？前述案十六條，私機禁止在本國管轄區域外武裝，且中立機，不許在其管轄區域內臨檢故也。

二、對於違反禁止接近交戰國軍，與對指定航路。(參看前述)

三、軍事幫助行為時。軍事幫助，究作何解？其詳細則為海軍法規之研究。(參考敦宜言四五條、四六條、松原氏六三七頁—六五六頁 Oppenheim, II, §407 及前述) 然在此不可不略言之者，即敦宜言，雖比以前關於軍事幫助之不完全的規定，為較完全者，但大戰中，各國皆未遵守。鑑於各自設立捕獲規定，且觀航空機較船舶行動自由之點，將來之航空，對於軍事幫助之問題，交戰各國間，不將惹起複雜之爭論耶？

四、戰時在其管轄區域外武裝時。(參考前述)

五、無外部標識，或用不正標識之時。(參考前述)

六、無書類又不完全及非正式書類時，對於航空機，應備如何書類？闕此倘在平時，則有一九一九年國際航空條約第十九條。在戰時，因不完全，故有五十四條之附

加的規定。

第五四條，私航空機之書類，不明記該航空機之國籍，且不表明乘員及乘客之姓名與國籍，航空之出發地與目的地，及載貨之細目與輸送之條件等者，皆以不完全不正當目之。以上之中，航空日記，亦含在內。

此種規定之理由，即因乘員乘客有爲俘虜時，又以違禁品輸送與軍事幫助等，機與貨物被捕時，可藉此以證明責任之所在也。

七、無正當理由，離開航空機書類上記載之航路時，此際之機因有疑爲圖通敵人之故。——或使敵之祕密使者下降於某地點，或將信息傳達於敵等。——審問調查之結果，縱許離航，如無圖謀與本方不利之證據，則釋放之；如有證據，則交捕獲審查所檢查而沒收之。

八、輸送戰時違禁品與航空機本身爲戰時違禁品時。關於戰時違禁品之各種法規及問題，姑留於海戰法規上研究。（倫敦宣言二二條及四四條，松原氏六六〇—七一〇頁，Garner, 285—316）僅就違禁品輸送之航空機本身言之。倫敦宣言三七條及四〇條，爲大戰中各國所遵從者。（註二）該規定，在航空機亦適用，即或拿捕及沒收。惟宣言三八條規定歸航中之拿捕禁止。由船舶書類之關係上，大戰中各國亦未必遵從。（松原氏七〇九頁）對航空機，亦由航空機書類之關係上，雖得爲同樣之主張，但對航空機，有五三條附書之明白規定，乃不得通行者也。（附書上對違禁品輸送，

其他一切之時節，皆有効力。僅省去（g）之時節，此種時節之國籍移轉，事實上不能故也。

又就航空機本身（含組成品，附屬物、物件、材料。以下單云航空機）爲違禁品與否，及與此關聯之問題言之，在此有特別記述之必要。機本身，在倫敦宣言，爲付有條件違禁品。（參考宣言二四條八項）但在將來之航空法規，乃限其以供給敵軍軍用之目的而輸送時，不問其由他種交通機關輸送，與依自力輸送，（在此種後之情形，其載貨之爲違禁品與否，又其違禁品，依宣言四〇條之標準，過全載貨半數以上與否，全然無關係。）想須有以此爲違禁品應行拿捕之之規定。在此點，海牙案五三條（h）之規定，則稍感不足。卽此苟爲輸送至敵國之機，則不問供敵國之軍用，與從事善意之國際交通，均將對交戰者與以違禁品得拿獲之口實。（且對此問題，可參考後述）

世界大戰之際，各國多不依據倫敦宣言二四條八之規定。英國依一九一四年八月四日之命令，以航空機加於絕對違禁品中。此八月四日之命令，雖爲違禁品品目之第一回表示，（後英國依屢次命令，將品目追加訂正）。但除航空機，則與對其品目之宣言的規定相同。（註三）法國關於違禁品目，自始卽與英國同步調。以是對航空機亦然。（註四）

九、破壞封鎖時，封鎖之性質如何的問題，世界大戰中關於封鎖之倫敦宣言及巴黎宣言之規定，何故被德英法諸國藐視，至爲紙上封鎖之復現的問題，如此將來關於

封鎖，果有新規定之必要否之問題，凡此皆爲海戰法規之研究，（註五）茲就航空機與封鎖之特殊關係，略爲一言。

封鎖，元爲海戰問題，關於陸戰，則尙未發生。僅在包圍時，有類海上之封鎖，關封鎖之海戰法規，在此不得適用。

然則脫出包圍地，與到達包圍地之中立機處分果如何？關此如引用海牙案說明之，非依五三條（i），乃依（b）可拿捕沒收。

卽航空機，關於封鎖，乃以屬封鎖艦隊與此共同行動之防禦方面，及欲侵犯船舶與由同樣海上封鎖方面之二者，得考慮之。然此卽由過去及現在之狀況而論斷，若由航空機進步快速一點思之，則將來戰爭，行將有僅由獨立空軍所成之封鎖軍，其他陸軍所屬之航空機，亦將有行封鎖之活動。如此，封鎖將顛覆所謂以海軍力行之之現在觀念矣。當然「依潛水艇之封鎖」，以所謂不如表面艦時存否得明確之理由，而有否定之者；反之，「依航空機之封鎖」，在其封鎖表現之點上，不惟明瞭。且在對於接到中立船告知之點上，亦不得不云便利也。

紙上封鎖（paper blockade），在大戰中，曾得復活之機。在將來戰爭，此種主義，能繼續與否之問題，姑置不論。假令卽見實力封鎖（*blokus effectif*）主義之存續，巴黎宣言上「接到敵國海岸，須有能實際防止之充分兵備」者，對於進入又脫出之航空機，乃爲極困難之問題。何則？船舶爲在一平面上進行而來者，故相會之便宜亦多

，航空機則爲飛翔於天空之立體各區域故也。尤其在利用其快速與巧妙之技術時，在封鎖方面，自不少有防備不週之憾。況飛機與商船不同，無到達敵國海港之必要，以到安全之降陸場卽足。故在封鎖海岸，於未全然接到，假道中立國上空，出入交戰國時，想亦不少。此際交戰國軍用機，不能出入中立國上空，且無與中立國談判，禁止此種封鎖侵犯機出入之法規。

關於封鎖，英美日之一般告知 (General notification) 主義，與法意 (及倫敦宣言十六條) 之特別告知 (particular notification) 主義，(Oppenheim, Int.-Law, II, § 384) 在接到航空機時，果何所從耶？航空機之航程，在現在此船舶之航程距離短。又卽長距離飛來時，由其快速上，所須時日較短故此船舶，多半得推知封鎖之事實，以是須要特別告知時少。又倫敦宣言等十四條，封鎖犯捕獲要件之「現實上及推定上知封鎖之事實」者，在航空機時，適用特多。

遭遇海難之船舶，封鎖艦隊如認爲屬實，允許入封鎖港，此由人道之點觀之，亦屬當然。(註六) 關此在航空機時，亦同爲適用。由食糧品，格士令之缺乏，應急修繕之必要等，可信其亦必承認通過封鎖線。惟由封鎖艦隊所屬之飛行機等，受格士令等之補給，無接到中立國必要時，當然不在此限。

關於封鎖違反機之處分，不可不與船舶受同樣處置。卽機之沒收，所載貨物在原則上亦然。但證明搬貨人在搬入貨物時，不知與不能知有破壞封鎖意志時，則不在此

限。(宣言二十一條)

一〇、國籍轉移，即敵機之向中立機之轉移，在可表示免於捕獲之時期及事情之下。所行之時節。關此在戰爭開始前轉移，與戰爭開始後轉移，事情各有不同。想根據船舶之國籍轉移情形，當無不可。(倫敦宣言五五條五條五六條 Oppenheim, II § 91) 然則以上各種情形之捕獲航空機及其所載貨物，交捕獲審查所之檢查，為被告利益計，不得不聽其主張，乃屬當然。

第五五條 航空機及在航空機上之貨物的捕獲，應正當聽受中立者之請求，且為判定計，應交捕獲檢查手續。

本條同時對敵私機亦得適用。故縱為敵私機，而中立國之利害，實不少與此關聯者，

捕獲審查所，關於捕獲機及其所載貨物之審查檢定，依從對商船及貨物所適用同一之審查手續即足。

第五六條三項 在其他一切時節，捕獲審查所當檢查關於捕獲航空機及其所載貨物，又航空機上郵政信件之一切事件時，可適用對於商船內之郵政信件同一之規定。但無外部標識，使用虛偽標識，管轄區域外武裝，對依海牙案三十條，交戰國司令官命令之違背在船舶，不為沒收之原因，在航空機時，則為沒收之原因。

第五六條一項 外部無標識，或使用虛偽標識，又戰時在其本國管轄外武裝之私

航空機，得捕獲沒收之。

第五六條二項 根據第三十條交戰國指揮官之不遵守命令，所捕獲之中立國私航空機，非在該禁止地域內，得沒收之。

關於船舶上郵政信件不可侵之海戰法規的法則，對航空機內之信件，亦同樣不得不認爲適用。參考關於捕獲權行使之制限的海牙條約第一條及二條前揭海牙案五六條三項。)

郵政信件，果爲如何乎？小包郵件，則顯然除外。(J. A. Hall p. 90)各種之有價證券，果包含與否？海牙條約一條之所謂海上，乃限於公海耶？交戰國之領海亦及之否？關此大戰中各國，究如何主張之耶？又同條之所謂「不可侵」，究有何意義？爲絕對不可侵捕獲者無開封檢查之權能耶？或關於是否寄送戰時違禁品，及包含與敵有利之消息，有檢查之權利否？關此大戰中各國果作如何之主張耶？給局海牙案第十一條，大戰中果皆實際有效否？關於海戰時此等問題，參考註七。

註一 Oppenheim, II § 423.

註二 Hall, Law of Naval Warfare, pp. 223-5.

註三 Garner, II pp. 285-6.

註四 Garner, II pp. 287-8.

註五 Garner, II pp. 317-49 Oppenheim, II, § 368.

註六 Higgins, p. 574.

註七 Garner, II, pp. 350—62.

E. 中立私機之破壞

如前所述，中立私機，在捕獲後或在特定時節，有破壞之者。倫敦宣言四九條，關於捕獲中立船之破壞，曾有規定。但關於中立機破壞之規定，則可以其宣言為根據。惟其不同之點，不可不為指出，即海牙案是也。（關於中立船破壞參看註）

海牙案五八條 私航空機，依臨時檢查搜索之結果，為軍事幫助之理由，又依無外部標識，及揭虛偽標識之理由，發見可為沒收之中立國航空機者，因為檢定，倘送交不可能時，又損害交戰國航空機之安全，及害其從事作戰行動之成功時，得破壞之。前述情形以外，中立國私航空機，在因最重大軍事上之必要，交戰國指揮官，不得釋放之；又為檢定不得送交之時外，則不得破壞之。

當破壞中立機時，須有以下之條件。即破壞之先，將一切搭乘者移於安全之地，且保存一切之航空機書類是也。（參考倫敦宣言五〇條）

海牙案五九條一項 破壞中立國航空機，須先將一切搭載者移於安全之地，且須保存該航空機之一切文書。

在破壞後，捕獲者乃將該捕獲事件，提出審查所，且須陳明其破壞之正當理由。捕獲者不經過此種手續時，該航空機及其運輸之利害關係人，有受賠償之權利。又破

壞縱爲正常，倘經檢定爲第二的問題，捕獲爲無效時，捕獲者對利害關係人爲返還代價，不得不與以賠償。（參照案五九條宣言五一條五二條）其次不能沒收之中立貨物，與船舶同樣被破壞時，該貨物所有至有受賠償之權利否？（參考宣言五三條）海牙案關此無何等規定。但宣言五十三條，當然不得不視爲可類推適用也。

中立機，因輸送違禁品而被捕獲時，倘不能將該機送交審查所，又卽屬可能，若送交，則有害捕獲者之安全及從事中作戰行動之成功時，於是得要求交下該絕對違禁品，或破壞該違禁品。此際事件，因須交付審查，故捕獲者，在該航空機之書類中，記入貨物交下及破壞之事實，而使交付原本或謄本之關係書類後，乃可允許該機之繼續航行。（宣言四四條五四條參考）

倫敦宣言之處置，與此不同，不惟絕對違禁品，卽有條件違禁品之交下破壞亦承認之。關於此點，於是有何者爲可之問題。惟實際問題，則根據宣言之處置例，恐爲交戰國軍用機所便宜也。

註 Garner, II, pp. 256—84; Oppenheim, II, § 431.

第十章 航空機對商船之關係

第一節 對商船航空機之交戰權

交戰國軍用機，對商船能採取臨時檢查，搜索捕獲，攻擊之手段否？若得採取，

則在若何範圍內，可承認之耶？

關於此問題，世界大戰之實例中，亦未予充分之解決。一九二二——二三年度之海牙會議，亦未見何等意見之一致。以是不得不參考國際法上之普通概念，而為考察立論。惟對交戰國軍艦，既認有同樣之權利。（註一）對交戰國軍用機，亦至少在某種程度之權利，不得不承認。航空機，因有其特殊之性能，以是如英國等之主張，在與軍艦及潛水艇同樣之關係上，難以承認此種權利。換言之，即航空機，不惟應遵守軍艦及潛水艇所遵守之對商船制限，且不可不服從軍艦及潛水艇所無須遵守之制限。更詳言之，即航空機，不可不服從關於後所述軍艦及潛水艇之一九二二年華盛頓規則第一條之制限。（服從此制限，則機得採取對商船之行動）然在其當場，不為臨時檢查搜索，依隨以爆彈威嚇之單紙命令，而命商船之變更航路，想不可不嚴禁之也。

航空機對商船之攻擊及捕獲，乃屬例外。有在海洋上果得實行臨檢搜索否之技術的可能性問題。當然可能，即大戰之實例，亦曾有之。尤其對將來之航空機，想無議論之餘地。大戰中一德國航空船，在亨特賞爾沖，因捕擄威船降於水上，致三德國人乘入該船，在航空船護送之下，將此迫航至德國海港。（註二）又荷蘭船格爾丹命德號，由德國水上飛機，在近接本國之洋上被捕捉一德國將校上船，帶領開至德國海港。（註三）當然在風雨天氣惡劣之際，有難實行者，此不限定為航空機之問題，軍艦想亦相同也。

以是吾人在航空機上，不得就二點特爲論述，即檢查前之航路變更問題，與爆彈使用問題是也。關於第一點，海牙會議英美兩國之主張不同，即兩國之案，曾提出討論，其差異最顯著，即爲對於不檢查商船，得命變更航路否之問題的意見之點。美國案，明白否認之。英國案，則未否認。然余對此點，則不得不左袒美國案。原來英國案，則不過重複莫美法意日間所締結關於戰時海上中立國人，及非戰鬥員之生命保護之一九二二年二月六日，華盛頓條約第一條條文，（尤其關於該華盛頓條約英國之解釋稍有變更可參照後述）如此規定之者也。

第一條 簽字國，爲戰時海上中立人及非戰鬥員之生命保護計，文明諸國所採用之規則中，聲明左揭者當認爲國際法確立之一部。

（一）商船在其被捕獲上，爲決定其性質故，先須命其應服從檢查及搜索。商船若非在警告後，拒絕服從檢查及搜索，又在捕獲後，拒絕如指示日進行時，則不得攻擊之，商船若非先將其乘員及乘客，移於安全地位，則不得破壞。

（二）交戰國之潛水艇，無論在任何情形之下，無由前記一般規則免除者。潛水艇不能隨右規則捕獲商船時，現存國際法，乃要求該艦停止攻擊拿捕，使右商船可得無阻礙進航。即本條乃關於一切軍艦之對商船交戰權確言其原則。特在其第二號之規定上，潛水艇關於檢查搜索捕獲，而不得不爲遵從支配水面軍艦（Surface War ships）之法則者也。

羅連斯亦於其著書之五一八頁。曾謂『然彼等（潛水艇），無論從事檢查搜索及破壞之任何行動，但彼等則全與水而軍艦，在同一法律上之地位，過此則無大的權利，亦無絲毫義務。』（But whether they (submarines) visit, search, capture or destroy, they are in precisely the same legal position as surface warships. They have no greater rights; they are bound by no less duties.）

然則華盛頓規約有此種規定何故之必要耶？蓋因大戰中，德國潛水艇，不遵從關於搜索檢查擊沈之何等國際法制限之一切船隻，即無所躊躇而擊沈之。此種行動，乃依德國政府之訓令而行之者也。以是在一九二一年——二二年，華盛頓會議，對於此種新武器，果如何處置之問題，各國曾感覺困難。惟潛水艇全廢，乃不成問題。結果於是作成如前揭之條文，僅潛水艇在歷來構造上，無乘員以外之收容力，因此潛水艇，結果乃有不破國際法規，則不能以之使用於戰爭之感。（關此一九一五年五月二十八日對美通牒上，德國乃述代替巡洋艦之弋，不得已使用潛水艇。又潛水艇防禦力微弱，不得與巡洋艦同樣行正常之檢查搜索。）然今後將作出遵守國際法規之潛水艇，以是華盛頓會議之當事國，亦可稍得安心也。

雖然，華盛頓規則，由締約國之五大海軍國及其他文明諸國亦從此規則等點（該規則第二條參考）言之，其價值之大，因無可疑。但該規則，在第四條上，有規定與第一條矛盾之事項，結局該規則之真意不明，乃極爲惋惜。即

第四條 簽字國爲保護中立人及非戰鬥員之生命，文明諸國普遍採用之規則，非如一九一四年至一九一八年最近戰爭所侵犯者侵犯之，則承認實際上不能以潛水艇爲破壞通商者而使用之。又禁止破壞通商者而使用潛水艇，爲國際法之一部；以普遍採用之目的，簽字國對右禁例，在其相互間，受諾其今後有拘束力。且對其他一切諸國，極力勸誘其加入。

即依第一條，潛水艇從一定之規則，雖得使用於檢查、搜索、捕獲及攻擊；第四條，則非明白禁止其使用耶？

雖然，軍艦及潛水艇，英國則主張以檢查搜索之目的，可使商船進行至指定場所；美國則反解釋華盛頓規則之精神。惟英國之主張，在大戰中，亦常見之。此乃畏懼德潛水艇之襲擊，與在洋上檢查大船舶之載貨的困難故也。美國國務總理隆昇，與英國外相愛得華勾連之間，關於洋上檢查困難與否，曾有一度之爭論。又英國政府，在美回答上，述及當日俄戰爭之際，英國船舶曾受同樣之處置，英國乃甘受之之旨。

在海牙之提案，關於航空機，英國擬作同樣主張者，即航空機，不使機之駕駛員乘入船舶，僅因所謂檢查搜索，對商船得命其變更航路。然若對有可驚之速度與偵察力之航空機而許之，則雖歷來任何極強力之艦隊，難以破壞之中立國商業，將以少數之航空機而盡破壞之矣。美國在海牙會議，前述之華盛頓規則之解釋上，採取軍艦在例外時容許之之解決，航空機，乃採取反對說爲正當，其意即航空機，若在當場檢查

不可能，則不得不許商船之自由續航也。

其次，第二點，爆彈使用問題，果爲何乎？即適法攻擊商船時，（商船拒絕檢查搜索，又拒絕檢查後，在行充分搜索之必要上，所命航路之變更時，）得使用爆彈否？或以其結果，在所謂殘忍之點，單在機所備砲之使用上，將制限之耶？

詳言之，則航空機使用水雷問題亦包含在內。大戰中，雙方皆曾用之。初始用之者，爲一九一五年五月。（註四）在將來戰爭，對此或視爲一種可恐怖之武器。（註五）史培特等爆彈使用禁止論者，其論據，爲顧念人道。（註六）但航空機既許軍用，又所謂在嚴重制限之下，承認其對商船行動，將其最特長之點，從此奪去之者，決不能認爲適當也。

要之，航空機在以上所述之點，其行動頗自由，同時亦不得不受行動上之制限。且服一國之勤務者，犯上種制限時，不問由其上官之命令與否，認爲侵犯戰爭法規者，與潛水艇時同樣，應依據海賊行爲而審查處罰也。（參考華盛頓條約第三條）

在軍艦護送下之商船，可得由航空機檢查之耶，在受其本國軍艦護送之中立船時，想可依倫敦宣言規定類推之。（宣言六一條六二條又大正三年海軍令第八號海戰法規九七條（百條參考）惟鑑於英國對宣言之旨趣，全然採取反對之主張，不批准宣言。大戰中荷蘭政府，當發表軍艦護送之下，送本國船舶至荷屬東印度時，英國政府乃通告對此種船舶，亦不免除臨時檢查。關航空機，恐亦作同樣之主張也。然護送軍艦

，爲交戰國所屬者時，問題乃不同。此種情形，假令謂爲中立國船舶之條件，護送之事實上，已視爲失却中立性取得敵性者，可拿捕沒收其船舶。又載貨亦隨船沒收。（海戰法規一〇一、一〇二一條及註七參考）且航空機，此際當然得攻擊護送軍艦，結果即與中立船舶以偶然的損害，亦爲不得已。尤其此際航空機對中立船舶，有命令其離開護送軍艦之列，等待檢查搜索船舶。如不從時，當然攻擊破壞之，亦所不定也。（海戰法規一〇一條二項參考）

在港灣之商船，得爆擊之否？如前所述船塢，因其爲當然之爆擊目的物，與船塢同時，不得免於爆擊。又縱不在船塢內，在其附近之船舶，因船塢與船舶難於區別，受同樣之爆擊，亦爲不得已。然離船塢而停港內之船舶，可準海上之船舶；直即爆擊之，如無何等軍事上之理由，則爲不法。大戰中已不乏其例。

註一 Hall, pp. 262—4.

註二 Turner, *The struggle in the Air*, p. 249.

註三 Flight 26 July, 1917.

註四 F. H. Sykes, pp. 76—7.

註五 Popular Science, June, 1926, pp. 30—1.

註六 Spaight, *Power*, p. 473.

註七 Hershey, pp. 518—9; Oppenheim, II § 424.

第二節 對航空機商船之交戰權

商船得進一步而攻擊敵航空機否？此在技術上如何，航空機對之，未必不爲脅迫。大戰中，一九一六年七月二十三日，英國一海軍飛行機，在煎布爾喀冲，爲德國潛水艇所射落，然由國際法上觀之，商船對敵之商船，軍艦航空機，雖有正當防禦之權利，（關於有正當防禦之權利時，參考前述。）但想無自發的攻擊之權利。（註一）以是商船之武裝，亦非因爲攻擊，不過全爲防禦之意。然則以上二種武裝，在何點上區別之爲佳耶？此即在大砲之口徑及彈藥分量上，可得知之。在將來戰爭，爲此種防禦之商船武裝，將更施行之矣。（註二）

中立國商船，行交戰國商船同樣武裝，對交戰國航空機，得行使正當防禦權否？此乃鑑於中立國商船，原則上不爲捕獲者之點，可解釋爲無武裝權及防禦權。但大戰中，美國爲中立國時，以所謂正當防禦之理由，武裝自本國商船，因此釀成與德國間之爭論。（註四）關此若德國潛水艇之行動，爲遵守國際法者時，德國乃得責難美國之處置。但因自己破壞國際法規，獨以中立國商船之武裝爲違法，欲以之作海賊視，此種理由，在德國以外，恐將不能再有此種之辯護者矣。

註一 Openheim, II, § 85.

註二 Garner, I, p. 390.

註三 Snow, *Int. Law*, p. 83.

註四 Garner, I, pp. 413—6.

第十一章 航空家與戰時犯

航空家違反空戰法規時，即爲戰時犯，由其敵國處罰。大戰當時，投下宣傳文，與襲擊開放都市之航空家，不與以普通俘虜待遇之議，雙方皆有，但遭對方復讎威嚇，未能實行。(註一)

茲所爲問題者，即航空家，依上官之命，行違反行爲時，亦得處罰其航空家否？大戰中，德軍兵士之被捕，責以違反戰爭法，彼等常答以依上官之命，不得已而行之。又孫姆地方蹂躪後，曾發見一德軍兵士之日記，亦見出其因上官之命，不得已而行蹂躪者。(註二)

大戰當時，空中爆擊，施行無差別爆擊而殺女孩，乃爲事實。但航空家，亦有非必好爲之之證據。例如美國一駕駛技師曰：『夜襲有女孩之市鎮，與其戰勝，毋甯戰敗。』此似有所感傷者。又有謂法軍一飛行士，因厭爆擊之殘忍，乃由爆擊隊轉移於戰鬥隊之事實。(註三)

然則此際，果應處罰何人耶？直接犯其行爲之軍人耶？或其以命令指導之上官耶？或出命令之本源的上長官耶？或其一切之人耶？

關此，想處罰直接犯其行爲之軍人，較爲最適當。然對此亦有反對論者，彼等謂軍人，在軍隊之規律上，第一、因爲在服從上官之命令的地位，非爲評判其命令之法不法者，處罰此種單純之軍人，爲反乎正義。（註四）又英美之各陸戰條規，卽有此種旨趣之規定。例如美國條規三六六節上有曰：『此等咎責，在政府或上級長官之命令及是認之下，行之之時，軍隊個人，不受處罰。』（更就英國條規四四三節參考）法國刑法六四條，亦有因其他強力所實行之行爲，乃爲不構成犯罪者。且本條依奈斯特教授，爲適用於戰爭時節者也。（註五）

但如此等論者，若以上官命令之故罷免行爲者之處罰，則究處罰何人耶？以所謂發出命令之上官處罰，其上官在末落敵國手內，乃無由處罰之。卽戰爭中，實際上其處罰乃爲不可能。或蒐集對戰爭中此種違反行爲之情報，記錄違反命令者之姓名，如此在講和之際，爲審問處罰計，若得要求移交命令者，（註六）則在敗北國，行將如何？以是在不許責任轉嫁上，不問依上官之命與否，（捕獲上官時，當然得處罰之。）則行爲者處罰主義，（註七）想最爲合理。尤其若承認謂有上官命令之抗辯，則違反者，恐利用此種口實者頗多，此際能依何而確定有命令耶？若軍隊之命令，以書面而與之，則可作爲證據。但命令，事實上多半以口頭而給與，此際無其他證據，僅以違反者辯解，所謂在口頭命令下行動者，得爲證據否？或如刑法之主義，若以舉證之責任，使國家負擔，則對違反者，曾受口頭命令之抗辯，將如何舉其反證耶？（註八）

又一九二二年，關於潛水艇及毒瓦斯之五國條約第三條，「簽字國，關於對商船之攻擊及其拿捕與破壞，欲確保其所聲明，勵行現在法規之人道的規則，爲服一國之勤務者，而侵犯右規則之一，不問是否，在其上官命令之下，被認爲侵犯戰爭法規時，可準海賊行爲審查處罰。且更聲明有違反者，在任何國之法域內發見時，應交當該國文武官憲之審查。」顯然不問上官命令之有無，規定違反者本身之處罰。但此種主義，無所謂僅此情形爲適用之理由。（又認此主義者，有威爾賽和平條約二二八條）如此，卽處罰違反者，亦有不可不注意之事，卽當審查處罰之際，加以充分之注意，公正處置違反者是也。關於違反者之處罰，對違反者及與命令之上官，以惡意或重大之過失爲必要，此點特別對航空家之處罰，不可不慎重。例如僅以爆擊病院之事實，不爲違反行爲。惟故意或不注意爆擊之時，則爲違反行爲。極偶然的破壞軍事目標附近之病院，不忠卽爲違反行爲。總之，飛行家有在敵機與高射砲之攻擊中，施行爆擊行爲者，又天候亦不無關係，以是在此等點上，不得不充分斟酌之也。（註九）

大戰當時，以所謂德空軍攻擊開放都市，聯合軍側，乃大爲憤慨，其中且有極脫常規之議論。英國之基爾羅其（Kirloch）少將，向一九一六年二月十七日之綿爾每日新聞上寄書，謂此種航空家，省略審判，直卽射殺之爲佳，無施以何等慈悲之必要。又俄國之普連武（Plevve）將軍，對於爲當然爆擊目標之自己假本營被襲擊，於是沸然怒曰：若得捕獲飛行家，則爲戰爭法違反者，而將其倒吊於村中最高之樹上云。

- 註一 Garner, I, pp. 494—6.
 註二 Garner, II, pp. 483—4.
 註三 Flight, 28, June, 1917.
 註四 Oppenheim, II § 253.
 註五 26 R. G. D. I. P., p. 123.
 註六 Garner, II, p. 488.
 註七 Phillimore, International Law and The Great War p. 260.
 註八 Garner, II, p. 485.
 註九 Spaight, Power, pp. 47—8.

第十一章 空戰與復仇

對於敵之戰爭法違反行為，而欲促其反省，於是交戰國自以戰爭法違反之行為而報之，謂之復讎(Reprisals)。雖同受戰爭法違反行為之制裁，但戰時犯之所罰，乃對違反行為者本人之所罰；復仇則為與違反者以外之人以苦痛者，此為其不同之點。以是『復仇能隨意行之，戰時犯之處罰，不能充分行之也。』(In Short, while reprisals are likely to go too far, punishment of war crimes does not go for enough.) (註一)

就復仇之語言之，往往誤用及誤解。例如大戰中對敵之空襲，自己方面，以合法的空襲報之之時，亦曰復仇襲擊。（如甘肅亦當有此誤用 L. P. 401 參照）其尤甚者，則在法國公報中，且有同樣之用例。又英國軍指赴德國襲擊之航空隊而稱爲「復仇隊」。（註二）

所謂復仇，當然非僅空戰上所起之問題，爲通陸戰海戰之手段方法。惟空軍其行動敏捷，直可衝入政治之中心地，及襲民衆之住宅區域而爆擊之。故復仇之方法，在使敵自覺上爲最有效之方法，乃無容爭論。以是觀大戰當時之空軍的復仇，多半則因對抗敵空軍之無差別爆擊，但亦有其以外之意義者。

一九一七年三月，英國病院船阿斯仇里阿號，遭德國海軍水雷擊沈，英國空軍，乃行復仇爆擊。又有反此對敵之無差別爆擊，而依其他方法行復仇者。例如對澳國空軍之襲威尼士，意國政府於十六年八月，沒收派遣法王廳之羅馬駐在澳國公使之住宅。（註三）

然則復仇，果可承認之否？當然在一方，雖不得否定其效力；且在戰時，發生此種以互報之思想，雖可謂非不自然；但對違法者以外無何等責任之一般人民，而破壞其財產，奪取其生命，誠可謂冤屈，想此決難合乎正義觀念。尤其有濫用者，或過事殘虐，或更招敵人之反復報仇，如此則戰爭法之被蹂躪，行將不知底止。故設禁止此種復仇之明文，原屬當然。若絕對禁止爲不可能，則制限規則之作成，亦爲當務之急

。惟國際法尙未至此地步，結局在現狀上，交戰國在復仇之名義下，得隨意忽視 爭法規也。

海牙諸條約，對此保守沈默者，實屬不可解。尤其是陸戰條規五十條，關於個人行爲，對無連帶責任之住民，不可徵以由金錢其他方法之連坐罪，但此無禁止一般復仇之力。（註四）惟在一國之戰爭法規及學會之決議等，非不見關於此一種之規定。例如日本海戰法規第三條有『敵不遵守戰爭法規及慣例而行不法行爲時，該加害者，非在自己之權內，且對其損害，未得救濟時，帝國海軍指揮官，在重大必要範圍內，得用復仇之手段。但須不背人道，恰合敵加害行爲之程度。』又一九一四年美國陸戰條規二八一條：『復仇，僅在所謂報復之意義上行之，無所不可。』又三七九條規定在強制『將來遵守文明戰之公認法則。』（future compliance with the recognized rules of civilized warfare.）以外之目的，不能行復仇之旨。又在一八八〇年，牛津國際法學會所定規則，（八五——八六條）亦有『復仇在任何情形，亦當顧慮人道與道德之法則。』（They (reprisals) must in all cases take account of the laws of humanity and morality）

然若善法戰爭，與南阿戰爭時，所行之舊例，姑置之不論。世界戰爭中，採取復仇行爲者，實不乏其例。然此乃就空戰與復仇之關係論之，故關於陸戰與海戰之復仇，暫置不論外，（註五）或專事研究對空戰有關係之大戰當時之復仇問題。

如前所述，德國雖採取限制爆擊於作戰地域，但就其作戰地域言之，則採極廣之解釋，如倫敦等，亦日爲作戰之策源地而襲擊之。且有時竟踰越其方針以外，至襲擊英法比之公開都市者，亦所常見。由一九一五年頃起，漸次有此種傾向，因此一般人民婦女小孩之死傷漸多，使英法國民大爲憤激。致使開戰當初僅襲擊德國軍戰線內之守都市之英法空軍，亦趨於復仇襲擊。即有力的報紙如克羅尼克爾、刪大底里威、特連孤拉夫、威士特里司特敢先笛、戈拉非克等皆極端主張復仇。

關於復仇，不無有極端之議論。例如費奔卿等，曾向政府提議，爲受爆擊殺害之各人民，應以在英國之德國人爲人質而射殺之。因未獲採納，政府之手段躊躇不決，於是於一九一五年一月提出辭職。又威連斯房得卿等一九一六年二月，在下院向政府提議，襲擊無防守之地方航空家，乃以海賊論。爲婦人小孩殺戮者，可在大眾之前絞殺之。前者乃以復仇之方法，顯然爲不法。後者則混同復仇與戰時犯，且卽爲戰時犯之罰，亦不得不謂爲不法。

然在英國，由顧念正義人道，自政府以下，不少反對之者。如布來斯伯爵、克拉克卿、阿爾包斯頓卿、潘蓋德教授、戴先教授、古連卿等是。例如布來斯伯爵謂：『德國政府，在比法所行之野蠻行爲，實引起吾人追倣。』然在此時間，一九一六年夏及秋，德國之公開都市，受英法聯合空軍之復仇襲擊者，有史特甘特，開爾司奴埃，夫拉布爾等，曾破壞宮殿與死傷多數人民。過此一九一六年——一七年，德國之襲擊公開都市，

益漸加猛烈，人民復仇希望之熱心亦漸增，政府幾成難以維持歷來政策之勢。然在一九一六年六月二十六日上院，關此問題之論議，大衛侯，康太伯里大僧正，曾強硬的反對復仇。如前所述，一九一七年四月，英國空軍爲德國潛水艇擊沈，英國病院船，而復仇襲夫來布爾之市鎮，殺傷人民。關此在英國亦有議論，上院自康太伯里始，不可反對之者。閣員康孫及密爾娜卿，則辯護其爲不得已。在此中間，法空軍亦於一九一七年中，襲擊斯特甘特，謬爾翰，阿奮不爾其他等市鎮。然就復仇言之，法國亦與英國同樣曾有議論。（註六）然德國之公開都市襲擊，漸次增加，倫敦巴黎奶希阿密安斯加波羅威特泌等市鎮，因常受威嚇，由一九一七年年終起，政府亦大規模持復仇之決心。自一九一七年十二月一日至一九一八年五月二十二日止，英法空軍之德國內地襲擊，竟達五十次以上。對此德國亦施行德國所稱復仇爆發。然英法軍之襲擊太猛烈，一九一八年二月，雖在斯特甘特，加爾斯盧安等開放市，配置英法俘虜而將其事通告英法政府，但無何等效果。又此等市鎮之民衆亦曾向軍司令部請願與英法側協定，互相禁止公開都市之爆發。

由上所述，可知公開都市之爆發，乃由德國開其端，英法側亦隨之而行更猛烈之爆發。若由非人道之點言之，則不能僅責德國，有時德國側却反示以忍耐。又所謂復仇，則爲英國側所創舉。（註七）要之，雙方制如此行無節制之爆發，如前所述，因在大戰前，空戰法規不完備，即有多少之法規，但如妥當指導空戰合理的規則則無，此乃

其重大之原因。以是今後之問題，卽爲作成關於爆擊之完全的國際法規。惟此由航空機之性能考察之，不得不規定航空軍能得妥協之最簡明且實際的法規，蓋昭然也。散漫且不合理之爆擊法規，實將不絕的誘惑空軍而使其逸出範圍外也。此點海牙一九二二——二三之空戰法規，大體上雖可滿足，惟照前述，尙不免有不備之處。且與此相關聯之所謂空中復仇，則不得不獨立一種全然禁止之規則。若許空中復仇，則無論規定如何形式完整之爆擊法規，亦不過爲一片之空文而已。當然，僅禁止空襲復仇，其他形式之復仇若存在，復仇之問題，雖不得謂爲解決。但至少依此可得封閉復仇之最有力的手段故也。

註一 Lawrence, p. 514.

註二 Spaight, Lower, pp. 42—3.

註三 Garner, I, p. 490; Spaight, p. 44 松原氏，下一四三、一四八

註四 Oppenheim, II, p. 341.

註五 松原氏，4—15〇——1

註六 Garner, pp. 491—2.

註七 Spaight, pp. 42, 45.

第二部 空戰與局外中立

第一章 空戰與局外中立法規

陸戰海戰時，雖有各海牙條約第五號與第十二號，規定戰爭之際，中立國及中立國人之權利義務。但空戰時，與空中戰爭法規同樣，關此國際條約上則無。僅海牙空戰法規案中第三九條至第四八條之關係規定而已。以下據此擬就空戰時局外中立關係而論述之。（以下單示條文，即爲海牙案）

第二章 中立領域與交戰國航空機

關於該問題，在他處余曾稍爲詳論。（檜崎敏雄著航空經濟政策論）但僅論其不問平時戰時，一國之領土領海上之空域，不可不屬一國之支配。此外關戰時之局外中立問題，則未言及。以下即就此點論之。

交戰國航空機，不可不尊重一切中立國之權利。以是不問軍用機或非軍用機在中立國管轄內之行爲，不可不謹慎。（參攷三九條海牙第五條約及第十二條約各條第一又比較參考三九條上「交戰國航空機」(belligerent aircraft) 與四〇、四二、四三條之「交戰國軍用航空機」(belligerent military aircraft)）

第三九條 交戰國軍用機，應尊重中立國之權利；且在中立國有阻止義務之行爲，在中立國管轄內，應避止之。

第四〇條 交戰國軍用航空機，不得入中立國管轄內。

對於上空有主權之中立國，當然在其領域內，應有嚴重禁止交戰國軍用機之通過，停陸、停水之權利。

關於此點，韓雪爾艇教授，曾立一種特異之說。即根據中立國，雖承認其有禁止「領土上空」通過之權利，但關「領海上空」，戰艦之中立領水通過，不爲侵害中立，於是不得不承認交戰國航空機之通過。其言曰：『領海，在所謂爲國際通路之海的一部分事實上，恐此即爲交戰國軍艦，有通過中立國領海權利之法規基礎。當然「中立國領海」，與「領海上之中立國空域」之間有區別，何則？航空機由此狹小之中立國領海上之空域，入中立國領土上空之空域，極其容易。海岸線其本身，對於海船，爲天然難越之障壁。但目所不見之空域境界，無何等實際上之障害物。然則條件上有如此之不同，交戰國航空機，乃恰同領海上不得不容認其通過此狹小之中立國空域也。』（註一）然關此，無須另行說明理由。要之，由以上論理，如何產生此結論，則全爲不可解者也。

對此點更述奇異之說者，有勾連氏，氏謂航空機飛行而入中立國領水時，固無所躊躇承認中立國對此之禁止權及扣留權，但大飛行艇(Supermarine)停落海上，收其

翼而滑走中立國領水時，乃成『國際法上一奧味的問題』(a nice question of International Law)，且爲『國際海法上有處理之資格者』(be entitled to treatment under international maritime law)。(註二)然飛行艇，如此自由變更其性質而認爲軍艦，則對空戰之局外中立法規，將全爲一紙空文矣。

中立國之有交戰國機進入禁止權，不獨爲軍用機，私航空機亦然。此徵諸世界大戰中之實例，與海牙案皆如此。(但就此等權利言之在交戰國亦然參照十一條)學說人則有盧摩阿等。其在空戰法規私案第三條上之規定，爲『在戰時，交戰國之航空機，不得入一切中立國之空域及領土。又中立國航空機，不得飛翔一切交戰國之領土及領水上』。反之，爲國際交通之保全，對私航空機之進入，有解釋無此權利之學者，如方壽是也，又空氣爲萬國民共通之主權，故中立國等，全無此種權利，主張此說者，有駝夫。後者之私案第一條第二項曰：『交戰國航空機之飛行，不問其爲軍用與否，中立國不得禁止之』。(註三)

然中立國，在其領域內，有禁止交戰國軍用機之通過，停陸、停水之義務與否，其禁止權，爲另一問題。尤其是交戰國航空機，若得自由通過中立國空域，則交戰國將由軍事動作上利用之矣。即或因攻擊敵人，或因赴戰場近道，將無所躊躇依此路矣。如此中立國空域乃爲戰爭所利用。結局關此問題，對中立國承認有防止義務，乃較妥當。史培特李克拉麻空戰法規案皆然。(四二條)當然，防止亦有困難。(註四)但

不能因困難卽否定此種義務也。

第四二條 中立國政府，因防止交戰國軍用航空機之入其管轄內，及入其管轄內時，因強制停陸、與停水，須用應得施行之手段。

中立國政府，不問原因如何，在其管轄內停陸或停水之交戰國軍用航空機，其有乘員及乘客時，因與其乘客同扣留，可用應得措施之手段。

但中立國之此種義務，有三種例外。其一、卽爲軍艦與航空母艦搭載中之（又此等常保持其密接艦船之接觸）航空機，視爲軍艦之一部，在其軍艦內，（又與之接觸內）與軍艦同樣得入中立國領水。關此海牙案四一條有「軍艦（含航空母艦）上搭載中之航空機，可看做軍艦之一部」者，乃爲不充分之規定。蓋依本條，則得浴此特典者，似限於艦載機。惟軍艦所屬之艦上航空機，不限定爲小型艦載機，尙有大型之飛行艇，此等得與軍艦及母艦相並而繫留於水上。在其接觸此等艦船而繫留之範圍內，將此看做軍艦之一部，固無不當。若比較本條，則在大戰前，史培特之私案，實較此爲優。其第十三條上規定：「軍艦所屬而又常相隨伴之航空機，在保其現實接觸之界限內，不得不目爲軍艦之一部」。如此對此種航空機，中立國無防止進入之義務。但一旦許可進入時，此等航空機有禁止其離艦船單獨依空路而飛行之義務。（註五）

其二，卽爲軍用病院機，此在中立國方面，認爲無阻止進入之義務。海牙案

病院機，爲與病院船採取同一之處置者也。

第一七條以千九百六年之『日內瓦』條約及前記條約應用於海戰之條約（千九百七年之第十條約）中所定之原則，在空戰及救護航空機，可適用之。交戰國指揮官對救護航空機行使監督亦同。

依千九百六年『日內瓦』條約，因爲享有許與衛生上之移動機關的保護及特權，救護航空機，在通常之識別標識外，須揭十字之特別徽章。

然病院機，亦非與病院船有同樣進入中立國領水之權利，此在三十九條及四十一條上，因無特別規定其旨趣，故可瞭然。然病院機若爲軍用機，於是得以自力出入中立國領水之理由，此點即爲在中立國領水上，絕對不能出入之軍用機的唯一例外者也。

其三，即爲交戰國軍用機，遭遇危難機關故障，燃料缺乏等時，此際中立國側，中立無妨止進入之義務。此如海牙委員會委員諸氏之希望，不妨止，可謂爲國之道德的義務。然該機果真有此種危難之狀態耶？抑或因欲得軍事的利益，及由優秀敵軍圖脫逃耶？想有時實難判斷之也。無論如何，此際乃與其一二時不同，機乘員乘客，一切在中立國，不得不扣留之。（前揭四二條二項）

如此情形，故交戰國軍用機，有避止不入中立國管轄區域之義務者，乃屬當然。（四〇條）方壽嘗謂，禁止在中立國領域之戰鬥；又禁止以偵察目的，飛行於由敵國領

十一定之距離內之中立國空域；則對中立國空域，將承認有無害通航之權利。（註六）然在戰時，航過中立國空域之交戰國軍用機，在任何意義上，想難言其爲無害（innocent）也。

關於中立國對交戰國軍用機，有此上空主權及阻止義務，想已無懷疑餘地。但其中關此不無仍抱多少之疑問者。例如郎連斯教授是也。氏以爲『俟發見國際法上某種妥協時止，關於對交戰國航空機之中立國義務的性質及範圍，將議論紛紛。在中立國，果有禁止此等航空機之通過其空域或在此與敵相見之義務耶？』於是有次之議論：『各種議論中，僅在一點上表示一致，即所謂交戰國航空機，加害中立國領土領水，以及陸水上之中立國人與財產，乃侵害中立國主權，而爲賠償問題是也。關此無論何種之空間自由論者，亦皆首肯。即在大戰中之實例亦絕無對此否認之國家，除此點，則國際法上無何等原則之樹立，即如交戰國機，負有在中立國上不交戰之義務否？又中立國有防止之之義務否？理論上，對此種義務，固無何等疑義，惟此兩點，皆爲未決之問題。同樣交戰國機，通過中立國上空，爲侵犯中立否？又中立國有防止此種通過之義務否？乃爲未決之問題。但此觀大戰中之實際，對於中立國此種意旨之主張，交戰國乃不抗議而容認。一九一九年之國際航空條約，亦曾認下底國之上空支配權，但未獲一般的認許，不過僅有欲承認國際法上此種上空主權之傾向』（註七）議論之矛盾，姑置之，惟此乃極

舊式之推考。若在今日，下底國之上空主權，爲一般所公認之問題。若反對說，如前所述，實無一顧之價值。即海牙空戰法規案，亦曾承認之，做如即無此種法規案，亦無若何影響也。

註一 Hazeltine, pp. 138—9.

註二 The Aeroplane, April 28, 1915.

註三 Spaight, Power, pp. 140—1, 147.

註四 Garner, pp. 482—3.

註五 Spaight, War, pp. 119, 70—1; Power, 431—3.

註六 Spaight, War, p. 123.

註七 Lawrence, pp. 637—9.

第三章 中立國之扣留交戰國機

中立國政府，因防止『交戰國軍用機』入其管轄內，又入其管轄內時，因強制其停陸或停水，不可不用應施之手段。(前揭四二條一項)倘已在其管轄內停陸或停水，中立國政府，不問其原因如何，因將軍用機與其乘員(外如有乘客時亦同)扣留，則不可不用應施之手段。(同條二項)但就『交戰國非軍用機』言之，中立國在得任意取締之關係上，扣留之與否，則全爲中立國之自由。

第一節 被扣留機及被扣留人之範圍

中立國對在其管轄內停水之軍用機一切皆當扣留之。（如前所述軍艦所屬機及病院機，乃其例外）。惟此不可不嚴格實行，茲僅就二三問題情形論之。

中立國，於開戰當時，在其管轄內之交戰國軍用機，可扣留否？若依『不問原因如何』之四二條二項（前揭）文句，則無疑問餘地。假令即得中立國承諾，在其管轄內者，其承諾，在其對方交戰國，雖無何等關係，但由保持公平上，此際亦不免於扣留。然在與他國關係切迫之際，妄將軍用機停留於中立國之交戰國，想實際上當無之也。

交戰國軍用機，因錯誤迷路而入中立國領土時，則將如何？在陸軍時節，證明此際為過失，且直即飛去國外，雖不為扣留，但在航空機時節，此陸軍其錯誤易發生，當信其得免於扣留。

因危難及不可抗力，入中立國領土之交戰國軍用機，可為扣留，已不待言。以下再就被扣留人之問題論之。

交戰國軍用機之乘員，被『自己方面軍艦』所救助，則乘該軍艦而入中立港時，可扣留否？此際可與該軍艦之乘員同等看待，中立國無扣留之義務。僅軍艦使其上中立國領土陸地時，得受扣留，又依海牙第十二條約第二十四條之規定，該軍艦與乘員同被扣留時，機乘員亦同難免於扣留。

機乘員在中立國領水外，收容於『敵軍艦』，來至中立港時，則如何？中立國乃與前同樣，無扣留之義務，然得中立國之承諾，使機乘員上中立國陸地時，中立國與交戰國間，在無反對之協商範圍內，不得不扣留之。反之，在中立國領水內收容於敵軍艦，帶至中立國港時，則如何？中立領水內之收容，得謂爲在中立國領水內行戰爭行爲者，故以之爲無效；在義務上，中立國因爲釋放，可要求其將機乘員移交，惟觀前述第二四條規定之適用時，機乘員將免扣留。然若爲機乘員自行下降於中立領水內，或隨機漂流至中立領水內時之收容，中立國在義務上，因爲扣留，得要求機乘員之移交。（註一）

機乘員被『中立國軍艦』所救助，帶至中立港時，則如何？此乃依海牙第十條約第十三條，將由其軍艦所屬之中立國扣留。又此際救助者若爲中立國軍用機，則該乘員上陸之中立國，不可不扣留之。（四三條）此等時節，交戰國軍艦及軍用機，對中立國軍艦及軍用機，不能請求該乘員之移交。

第一三條，在中立國軍艦收容傷者病者又遭船難者時，在可能範圍內，可使右人員不得再加入作戰動作。（日內瓦條約通用海戰之海牙條約第十號）

第四三條，失却行動自由之交戰國軍用航空機之乘員，由中立國軍用航空機，在中立國領水外被救助，且送至中立國管轄內而上陸者，可爲扣留。

中立國之商船及非軍用機，在公海內救助機乘員入中立領水時，則如何？（途中

若受交戰國軍艦請求乘員移交時，不可不應之。（參考海牙第十條約第十二條）海牙第十條約第十三條，僅關於軍艦。又海牙案四三條，僅關於軍用機者，故此際不適用。但依前揭第十三條之相反解釋，若為問題時，乃以釋放乘員為至當。大戰中荷蘭所採之方針即其例。（但荷蘭將人釋放，將機扣留，以是與英國間，曾有論爭，哈爾關此認荷蘭有扣留人與機之權利）。然阿辦哈姆則謂在主義上，以扣留為正當。（註二）

若此際救助場所，非公海而為中立領水，則如何？乘員當然為扣留。然不拘在公海上或領海上，乘員拒絕商船及非軍用機之救助，結果可得免於扣留否？就領海上中立國公船與公機之救助言之，當不能拒絕之而免於扣留。蓋因此際中立國公船，可準據中立國軍艦故也。（註三）

機之乘員，在中立領水外棄機而泳至中立領水上陸，則如何？此際應不為扣留。（參考海戰之遭難船兵士自行游泳至中立國又漂流時，（註四）但在中立領水內棄機時，則扣留之。

中立國領水內，交戰國雙方之軍用機，（又一方為軍艦）因戰鬥之結果，右機之乘員在中立國上陸時，則如何？此際中立國無扣留之義務。（註五）

交戰國病院機，收容敵自己之傷病兵，至中立港時，則如何？此際若得中立國之承認而使之上陸，則中立國對其人員，有扣留之義務。然若該機單因添補格令，不過為短時間停留，此種人員，乃不能扣留之也。（註六）

其次，由陸上來至中立國領土之機乘員的扣留，則如何？

在敵地被迫降落之軍用機乘員，棄機徒步入中立國領土時，爲被扣留者否？中立國，想無扣留之義務。蓋因中立國，無涉其國境全部，繼續監視拿捕進入個個機乘員，而扣留之之責任故也。（註七）

然乘員混入一隊之軍人中而入中立國時，在不爲脫走兵界限內，中立國不得不謂爲有扣留之義務。（參照海牙第五條約第十一條松原下八四四—八四七頁）

爲俘虜之機乘員，若由敵國之手逃入中立國，則如何？此際中立國無扣留之義務，可任其自由。蓋中立國無負交戰國監視不週之責任的理由，俘虜一步踏入中立國，同時即恢復其自由。（海牙第五條約第十三條第一項）

交戰國軍隊，帶敵軍用機乘員俘虜遁入中立國時，則如何？軍隊不免扣留。但右俘虜則不可不任其自由。（海牙第五條約第十三條第二項）然右軍隊攜行之戰利品的航空機，則與人之俘虜不同，中立國將爲扣留。蓋因物質的航空機，在獲得時，即爲交戰國之所有財產，該交戰國在何時得破壞之故也。（註八）

交戰國得中立國同意，將自國之傷病航空兵，經中立國輸送時，則如何？此際中立國無扣留之義務。然此際若非自己之傷病航空兵，而爲敵國者時，則中立國對交戰國，不可不要求移交而扣留之。

茲更有一問題，即飛行家在中立地域，不時停陸時，則應即向中立官憲申告否之

問題。恐中立國之國內法規，在此際將規定應自申告之旨。但飛行家爲軍人，則在可能範圍內，急速逃走爲對自國軍隊之義務。故單紙的停陸之際，因不自申告，難斷其不無重大違反行爲。然則對中立國之逮捕行爲，而反抗逃走可否？其對方如爲私人時，在不故意加以殺傷界限內，想無不可。但有逮捕權之官憲，例如對軍人、憲兵、國境守備兵、水上警察、警察、關稅員等之反抗，可信爲不當。（註九）

註一 Oppenheim, II § 318.

註二 Spaight, Power, pp. 435-98; Oppenheim, *ibid.*

註三 Oppenheim, II, p. 472.

註四 Oppenheim, II, p. 474.

註五 Oppenheim, II, pp. 474-5.

註六 Spaight, p. 434.

註七 Oppenheim, II, § 338.

註八 Oppenheim, § 341.

註九 Spaight, pp. 446-8.

第二節 扣留物之範圍及保管

依四二條二項之扣留處分，不單爲當該機乘員，乘客機之附屬品，及在中物亦包含之。總之，此等物件，在中立國應爲充分注意保管。其費用，可由該機所屬國取還

。(海牙第五條約第十二條第二項) 且在保管中，注意不將機之構造及其他設備之秘密，洩漏於對方交戰國，乃中立國之義務。然爲中立國所知，若欲對中立國亦不欲知其秘密，則航空家，在中立國不時停陸之際，即全破壞之，亦非不法。大戰中此種事例，亦頗不少。例如日德青島戰爭之時，脫出青島之一德國航空機，在中立地域中國停陸，即在其瞬間盡燒之。(註)

中立國可將扣留機，由交戰國購下否？此乃與交戰國以金錢結果，即使其製造補充其他航空機，想非正當也。

註 Neuman, s. 567.

第四章 航空機乘員其他供給與中立國

第一節 關於航空機其他供給之中立國的義務

中立國政府，不可將航空機，及其部分品、航空機用材料、必要品等，供給交戰國。(四四條，海牙第十二條約第六條參考) 即中立國，在此點，有禁止之義務。(duty of abstention)

第四四條 中立國政府，對交戰國，不問以何方法，不得直接間接供給航空機，及其部分品與航空機使用之材料、需要品、及軍需品。

然此問題，在實際上，實有難解決之點。以是中立國政府，將航空機其他材料，直接供給交戰國時，則顯然違背中立。但一旦將此交與個人與公司，彼等將此賣給交戰國時，果可謂爲違背中立否？若此際公司單爲政府之代理人而行動，則爲違背中立。惟公司將此改造修理，然後以有利的條件，出賣於交戰國，不得謂爲違背中立。要不外依彼時之事實，而問題乃不同矣。

然而中立國人，將航空機其他前述之物件，供給交戰國者，則僅有爲戰時違禁品而處置之虞，中立國政府，無防止右輸出之義務。蓋因中立國之私人，將軍需品支付交戰國，乃其自由，國際法上無禁止之根據，各國國內法，又皆認許之也。在大戰當時，美國在參戰以前，對英國供給各種軍需品及器械品等，因此美國產業界，乃有受着總動員之感。瑞士其他諸國，對德國亦曾立於同樣之關係。中立國之對交戰國，輸出戰時違禁品，不無有全然禁止之議論。其根據，卽此種輸出行爲，乃反中立之真正意義，背叛最高之國際的倫理。例如一九一六年一月二十七日，美國上院加州選出議員蚌克斯嘗論曰：『余信此種貿易，實爲不道德，卽使美國人民陷於墮落。墮落繼續奪去歐洲我友好國民之生命者，乃我之砲彈。我等不能依據中立法規上所謂妨礙，而將該位置及該買賣正常化。就支配美國民上言之，有中立國法規以上者在焉』。其他則有以此種貿易爲招國民間之不和怨恨者。或有以國家之供給禁止，何故國民之供給不禁止耶？或有以此種貿易，縱適應以戰爭而解決國際紛爭之過去時代，但在今日

之時代，則爲不適應者。

顛覆國際法上所公認之公理的議論，確屬有理。惟此等輸出禁止論，則有理論上之缺陷。同時實際上亦有困難也。

理論上之缺陷爲何？卽苟承認戰爭，則其實行武器彈藥製造販賣之手段，果有何不妥當耶？況在戰前，販賣不禁止，何故戰事開始，販賣獨爲不當耶？又賣煤炭軍服之布疋等軍用品，則無所不可，何故欲單禁止武器彈藥之販賣耶？在戰爭之實行上，有時前者較後者爲必要，則彼時及前者之販賣，亦將禁止之耶？果爾，則中立國應時時注意戰爭之經過，而偵察交戰國之內情，將販賣禁止品，依情形而有變更之義務與否也。

何謂實際上之困難？若以實行禁止論者之所云爲然，則當輸出之際，中立國因判別爲禁止品與否，在稅關上須經一一開封等之非常複雜之手段，其麻煩與費用，不可不必然。其因此到使通例之貿易延遲，涉陸境及海岸之全部，須有嚴重之監視，因爲此等之監視人與密偵，行將須用甚多之人數。且若萬一禁止品輸出，而入一方交戰者之手，則卽遭對方交戰者之抗議，中立國將不得自行損害賠償。如此熱心注視從來禁止品對敵輸送防止之交戰國的任務乃解除，其責任乃移於中立國，中立國將因他國交戰之結果，而負不測之負。況戰時禁止品輸出禁止之結果，各國在平時，爲將來戰爭，不得不將軍需品充分輸入貯藏。或採取新興軍需品製造工業之方法，顯然帶有軍國

的色彩，不得依正義與理性，處理國際紛爭，務必與以訴諸腕力之傾向，因此將增加戰爭之機會。

如此此種禁止論，乃有理論上與實際上之障害。尤其在世界大戰中，觀德國對美國所提議禁止，乃為德國自身之利益所行之之點，全無何等理由。蓋中立國對各交戰國，負有公平之義務。戰爭開始後，交戰國一方被他方交戰國之優秀海軍所壓倒，而與中立國不能交通貿易時，即實行輸出禁止，一見對雙方似公平，實則使該優勢海軍國之勝利的結果，歸於無效，而成為欲與劣勢海軍國以援助之不公平的處置。當然，大戰當時，如丹麥挪威瑞士西班牙荷蘭布拉支爾等之中立國，由開戰當初，禁止輸出之國亦不為少。但此不過由欲將材料保留於本國之必要上，至實行輸出禁止之權利。（有此權利，乃昭然也。一八七〇年普法戰爭，有比丹西意荷澳瑞諸國。又一八九八年美西戰爭，有布拉支爾荷葡丹諸國，曾禁止輸出）。非由中立義務而出之者也。

要之，該問題之解決，十五年八月十二日美國國務總理龍昇的對澳回答上，已盡其要。即『國際法之原則，各國民之慣例，陸海軍無大設備之美國及其他諸國之安全，陸海軍增加之防止，國際紛爭之整理上和平手段之適用，及最後所謂中立，即集合此等事情，在戰爭進行中，不能禁止中立國輸出武器，彈藥，其他軍輸品於交戰國』。當然，更立於至高之觀念上，而制限阻止世界各國無厭之武器製造。以是得達世界和平，乃吾人之所願也。但此在和平時，為諸國應努力之問題，非如德澳之提議，在

戰時可突然實現之意也。且諸國之此種努力，在一九一九年關於武器彈藥之貿易管理的條約，同年國際聯盟條約上之軍縮之計劃，一九二二年華盛頓之海縮條約上，可見其一斑。（註二）

其次，關於中立國之對交戰國禁止品輸出，若其爲大規模者，則有禁止之之議論。世界大戰中，美國對聯合國禁止品輸出，極其多額。一九一五年，最初九個月之輸出，合計超過一九一三年一年間之輸出，約三千二百萬磅。（註四）德澳於是對美提出抗議。但依一九一五年四月四日駐美德國大使之抗議，其要點如次：『此次戰爭形勢，與以前戰爭時不同，故若謂在以前戰爭德國會供給武器之議論，在今日已不通行。此次戰爭，凡有若干軍需品工業之國皆參加。以是在忙於完成自身之武備上，對軍需品輸出而行輸出禁止。即美國爲得供給軍需品地位之唯一中立國。但所謂中立之觀念，與歷來之法律，爲新產生者。然美國建設有力之軍需品工業，不惟進行與擴張歷來固有者，且繼續創設新式者。……』且此即附加該軍需品，縱向德國出賣，理論即爲同一之旨。雖然，德國非爭中立國人之對交戰國之輸出權，（註五）結局乃爭輸出之多寡。但所謂輸出之多寡，在違反中立與否上，當無何等關係。況所謂戰後新興之工業生產品，不爲爭論根據之理由。又美國一國，爲軍需品輸出國與否，非可爲問題之重心也。要之德國之真意，乃在本國與美國，不能實行貿易，見聯合國由美國盛行購入軍需品，爲自己利益行抗議者。如在同年七月十六日之對美再抗議上，顯然非難美國

之一方的供給，爲反中立之真意。供給額之多寡，則不成問題。如前所述，因無何等可首肯之理由，美國竟置若罔聞，未獲若何效果。尤其是德國在南阿戰爭中，自國民對一方交戰國供給軍需品，不認爲違反中立一千九百十一年之意土戰爭，一千九百十二年——十三年之巴爾幹戰爭，亦盛行供給武器於一方面而無所忌憚然則若德國之對美抗議，不啻自縛自縛也。（註六）

受中立國政府補助金之私立航空公司之航空機，得向交戰國出賣否？依四五條之案，則無所不可。僅右航空機一朝有事之際，有明白規約爲其本國之軍用機時，則似有疑問。然由未屬其國所有之點觀之，可信尙未違反四四條。

保留第四十五條第十六條之規定，中立國，無須防止爲交戰者製造之航空機，部分品，供航空機用之材料，需要品及軍需品之輸出或通過。

註一 Lawrence. War and Neutrality in The Par East, p. 179.

註二 Spaight, Power, p. 455.

註三 Garner, II. pp. 399—407; Lawrence, pp. 630—2.

註四 Lawrence, p. 631.

註五 Garner, p. 396.

註六 Garner, II pp. 393—8.

第二節 航空機乘員之供給與中立國

在中立國領土，不能爲交戰者編成戰鬥部隊，或開設募集事務所。（海牙第五條約第四條）中立國，在其領土上非不可寬容此種一切行爲。（同五條）但中立國關於在交戰者一方服務之個人，各自通過其國境，則不負其責，（同六條）

大戰中，德國有以高報酬在瑞士報紙登載招聘航空家廣告之風說，事之真僞，姑置不談，若屬事實，則在國際法上爲不法否？以單爲募集，不能目爲不法之學說，但不編成戰鬥部隊，又未開設徵集事務所，故不爲不法。（註一）

如現所述，中立國內之個人，以加入交戰國軍之目的，向國外出發，在中立國內，因無何種不法行動，以是中立國無防止其出發之義務。然此對其出發人數之多寡無關係。郎連斯教授會謂人數之多寡，應有區別。若不阻止公然且多數之人（*Openly and in considerable numbers*）出發，則爲違反中立，僅少數人祕密出發（*The secret departure of a few individuals*），不在防止界限內。關此實所不解。但不問如何多數之個人，如無指揮者，（有指揮官時，爲遠征軍之出發，中立國有阻止之義務）。爲混雜火車上之旅客及船客而出發，假令卽有歸國從軍之目的，則無防止出發之義務。（註三）又交戰國之航空家，因從軍歸本國時亦同，中立國無阻止之義務。

中立國陸海軍之航空家，可服從交戰國之軍務否？當然為不可能。即中立國之本國士官，棄其軍籍而欲為交戰國從軍時，亦有防止之義務。然在實際上過去之戰爭，少數之中立國前士官，亦有為交戰國從軍之實例。世界大戰時亦然。至中立國下士官，非如士官常久服自國軍務者，故因服交戰國之軍務，可無須脫離本國軍籍，以是鮮有發生問題者。又中立國之民間飛行家，為交戰國從軍者，國際上無關係。在大戰中，美國為中立時代，美國人不少在法國及英國空軍中，盛行活躍於西部戰線者。僅法國空軍中約有二百餘人。（註四）

註一 Spaight, Power, p. 452.

註二 Lawrence, p. 640.

註三 Oppenheim, II, § 332.

註四 The Aeroplane, 21 March, 1917.

第五章 遠征機之出發與中立國

中立國，在交戰國從事戰爭之目的上，有防止由其領土，領水，領空出發航空機之義務。蓋此因有遠征軍 (hostile expedition) 之性質，以中立國為作戰根據地而利用之故也。（參攷海牙第十二條約第八條，又關本條。解釋評論之（註一））

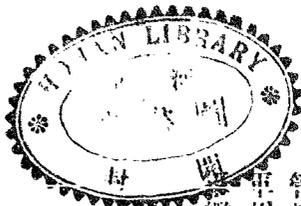
第八條 中立國政府，對於與自己有和平關係之國，有可信其可供巡邏用，又可加入敵對行爲之相當理由的一切船舶，因防止在其管轄內改裝或武裝，須盡應施之手段。中立國政府，又對可供巡邏用與可加入敵對行爲之船舶，在其管轄內，使適合全部或一部戰爭之用途者，一切因防止出發其管轄外，須行同樣之監視。（關於海戰時中立國權利義務之條約。）

以是中立國政府，因防止以下事項，不可不用應施之手段。（一）即對交戰國得行攻擊狀態之航空機，有信其對交戰國使用之理由時。（二）對交戰國雖不得即爲攻擊狀態，但若結合同機或別機運送之屬員或材料，則得爲攻擊狀態；且其機有對交戰者欲使用之理由時，（四六條一項一號）（三）航空機之乘員中，含有交戰國戰鬥部隊之所屬員時。以上三種情形，不可不防止該機之出發。（四六條一項二號）又反本條之目的，因準備其出發，對航空機施行工作時，亦同探有防止之義務。（四六條一項三號）但在中立國管轄內之個人或公司，應交戰國之訂約，由航空發送航空機時，其機在乘員及裝置之關係上，中立國出發後，不得爲開始敵對行爲之狀態，僅至交戰國受領後，有適合此種狀態時，乃不視爲遠征機，中立國無防止之義務。（四六條二項）惟四六條，此際中立國之義務，對該機須指命避免對方交戰者，軍事行動附近之航路；且右航空機，因確保所採指命之航路，要求必要之保障者，（四六條二項）如後所述，則未免畫蛇添足也。

海牙第十二條約第八條，乃由阿拉伯瑪 (Alabama) 號事件，華盛頓三則 (The Three Rules of Washington) 中之第一則爲其起因。惟右第一則中，將「相當的注意」，改爲「盡應施之手段」。且海牙案第四六條，更據右八條之精神，僅較八條，對中立國，更加以嚴重之責任。即八條「中立國政府……須有可信之相當理由……。」僅在「有可信之相當理由」時，使中立國負防止義務。但與此相當之四六條一項三號之規定，則無上之條件。又八條，船艦單在所謂使交戰國戰鬥員搭乘之理由，中立國無出發防止義務。惟四六條一項二號之規定，在同樣情形，中立國有防止義務。又在八條交付交戰國船艦，未使中立國負避免對方交戰者軍事行動附近之確保的義務。四六條二項，中立國負有此種義務也。

繼承華盛頓三則中第一則之精神的規定，空戰較海戰更爲必要。何則；因軍艦之活動區域，僅限於海上，故四面陸境之國，對對方交戰國，由中立國無論接受若何多量之軍艦供給，亦全不感有何痛苦。但航空機，因無論山與海。及不拘一切障害，皆得活動。其供給如何，實爲對方交戰國之大問題。尤其爲一方交戰國之隣國的中立國，若爲優秀的航空機製造國時，對方交戰國得自由從該國購入航空機，武裝之後，直可出發，則一方交戰國，將感受無限之威脅也。(關於航空機與阿拉伯瑪，奴爾之關係)(註二)

關於四十六條二項，曾有非難此種規定之實行，認爲困難。即中立國，果能



知悉一定時交戰國軍事行動之區域否？軍事行動之區域，乃不絕的變化，在中立國，有一探知之義務否？又在因避免軍事行動之附近的保障上，如海牙委員之報告，中立國，派遣監視人，但監視人，未必有此充分之能力。尤其若不為複坐機而為單坐機，則將如之何也？（註三）

註一 Hall, Law of Naval Warfare, pp. 149—54; Lawrence, pp. 634—

註二 Spaight, War, pp. 89—92; Power, pp. 457—8.

註三 Spaight, Power, pp. 462—3.

第六章 空中偵察防止與中立國

接近交戰國之中立國，不可不防止有人以欲通報一方交戰者甲之計劃，由中立國管轄內空中，偵察他方交戰者乙之移動作戰行動及防禦等事。（四六條一項）又交戰國軍用機，如前所述，即不得以自力入中立國領海時，若搭載軍艦，則得入港。但此際艦有裝置偵察繫留汽球時，即依此偵察，亦同樣不可不禁止。（四七條二項）

第四七條 中立國，因防止以通報他方交戰者之意志，在白國管轄內，由空中偵察一方交戰者之移動，作戰行動及防禦，有用應施手段之義務。

右規定，軍艦上搭載中之交戰國軍用機，亦同樣適用。

結 論

余對空中戰爭之法規論，與空中戰爭時局外中立之關係，已討論如上。關於空中戰爭之國際法規的研究，敢信已開發無餘矣。

空中戰，原為一新式之戰爭形式，與陸海戰自有其不同之特徵。陸戰哲學，乃在『一舉擊滅』；海戰則在『停止敵人活動根源』。惟空戰之目標，則在所謂『衝入敵人心臟』，此三者，僅為一博戰場上大勝利，一斷絕敵人糧道，一襲敵之中心地，與一般人民精神上的打擊之差而已。

以是空中戰爭，一見即知為殘酷。陸海戰，僅以戰線相對時之敵戰鬥員為對手。空戰之本舞台，則為遠離戰線之後方，和民衆安居之華麗都市也，青綠的街樹，近代式建築，咖啡館、跳舞場、古美術館等，不難一舉而捲入於紅蓮似的火燄中。且空戰之要求，非如陸海戰時之血與肉，乃在敵國軍用品及資本之破壞，或喚起敵人之恐怖心。房休將軍不云乎？『大規模之空中襲擊，乃由與敵國軍以恐怖之打擊，促敵國民使其政府停止對敵行動，因此導戰爭於終局，乃昭然也』。（註一）

然此為空戰之正常的發展時為然。但以空戰法規未確立，與華盛頓條約第五條未批准之故，施行無差別爆發，與投擲毒瓦斯彈，其慘禍之可怖，真不可以言喻者。馬克多納爾得首相嘗曰：『此後之戰爭，較現在更為悽慘，如所謂封鎖，其尤者則為帶毒瓦斯而行空襲，可使一切之市鎮與地方成為廢墟也』。（註二）

大戰當時，航空機之發達尙幼稚，故其戰爭，多以寬宏大度行之。卽如倫敦巴黎德國諸都市，雖曾洽於爆炸之下，但彼時之航空家，在空中猶不少發揮其古武士之風度者，如前所述，彼等常不屑以鋒銜對向弱敵。又敵我在陣中，亦常示以熱烈之友情。如曾有一英國機，在德國空軍陣地，投下通信曰：『我等封有英國紙烟一罐投此。俟西瓜蘋菓出時，再行奉上。德空軍外之將士祈注意！』（註三）

雖然，此乃過去之傳說。所謂武士之風，以觀現代，竟成幻影。今日空軍之理想與哲學，已將大規模集團之活潑不靈的陸海戰，置諸後方，而在乘暗夜，冒風雨，一行千里，衝入敵國奧地，戰取城下之盟也。若無差別與毒瓦斯之爆發，因爲人道上所不許之行爲。但若所謂襲擊敵國用物，與向敵國陷於絕望，向誰咎責之耶？空戰法規解決之中心點，卽在此也。

在軍縮會議，常討論空軍之縮小，但如樹立以戰爭爲前提之空戰法規問題，則竟視爲無何興味者。然軍縮會議，其真能絕滅戰爭與否，恐今日實鮮信之者，結果所謂爲廉價戰爭之豫備會議，又有誰反對之耶？

註一 Quoted by Sir F. H. Sykes in *Edinburgh Review*, Oct. 1922.

註二 檜崎敏雄著，航空經濟政策論，九五頁

註三 Neumann, *Die Deutschen Luftstreitkräfte in Weltkrieg*, 1920, S. 452.

4-11

空戰法規概論

一七六

民國二十四年十二月出版

空戰法規概論 (全二册)

定價大洋三角

(外埠另加郵匯費)

編譯者 吳金堂

發行者 防空委員會

地址 明瓦廊十五號

印刷者 南京青年印刷所

電話 二三四六七

代售處 各省大書局

有著作權
不准翻印

