

5-458

書叢際國

譯編仙逋韓

國際空戰法規論

行印局書華中

韓通仙著譯

國際空戰法規論

許世英

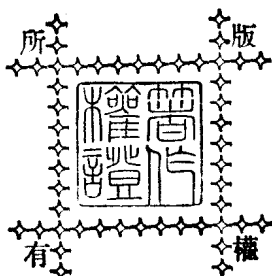


民國二十六年六月發行
民國二十八年一月再版

國際國際名我
（全一冊）

137.00

（郵運另加）



編譯者 韓 通 仙

發行者 中華書局有限公司
代表人 路錫三

印刷者 美商永寧有限公司
上海澳門路

總發行處 廣州漢民北路 中華書局發行所

分發行處 各埠 中華書局

（本書校對者俞慶棠 萬道儒）（二一六三四）

國際空戰法規論目錄

卷頭語

第一章 緒論

第二章 空中戰爭的交戰區域及其在法律上的性質

第一節 序說

第二節 關於空際之法律的性質之諸學說

一 空際自由說

二 空際主權說

第三節 空際之法律的性質之解決

第四節 結語

第二章	戰爭法規的基本觀念·····	二九
第四章	空中戰爭的沿革·····	三九
第五章	空戰法規的發達過程·····	三九
一	發生初期·····	三九
二	大戰以前·····	四二
三	大戰中及大戰以後·····	四三
第六章	現行空中戰爭法規·····	四六
第七章	關於空中戰爭的習慣法·····	五〇
第八章	空戰法規制定之必要及其諸問題·····	五四

第九章 海牙空戰法規草案之解釋及批評……………八三

第一節 航空機的種類及標識……………八三

第二節 交戰行為……………九〇

第三節 空中轟炸……………九七

第四節 對於敵國及中立國之非軍用航空機之交戰權……………一〇六

第五節 中立之權利義務……………一二七

第十章 結論……………一二三

附錄

海牙空戰法規草案全文……………一二七

國際空戰法規論

第一章 緒論

在國際法學上，普通都把戰時國際法分爲陸戰法規、海戰法規、三個部門。戰法規以海牙陸戰條規爲主體，海戰法規以巴黎宣言和倫敦宣言爲主體，這些條約和宣言，對於陸戰和海戰的交戰目的，以及爲達此目的所用之手段，都有比較明確而特殊的規定。例如在目的方面，陸戰以擊破敵國陸軍、占領敵國土地爲目的，海戰則以擊破敵國海軍、消滅敵國商船、破壞敵國海岸防線、阻礙敵國海上交通、禁止中立船舶輸送戰時禁制品於敵國或爲其他軍事上的幫助，以及保衛自己國家的海岸或商船等爲目的。在手段方面，陸戰和海戰，也各有不同的規定，單就爲交戰中重要手段之一的砲擊而言，陸戰條規及海牙條約，原則上承認陸軍無對「無防守都市」砲擊之權利，而對於海軍，則以承認其對於「無防守都市」中之有軍事價值的目標有砲擊權利爲原則。至於中立法規，是以尊重中立國

的權利義務、以及規定避入中立領土之交戰者的地位和中立國人與交戰者間的相互關係爲目的，也各訂有陸戰或海戰時中立國及中立國人之權利義務的條約。

可是到了最近，因了航空機之發明和發達，航空技術之可驚的進步，空軍已構成爲國家兵力之一部，且從陸軍或海軍中獨立起來，在軍事上占了一個特別重要的位置；同時於陸戰、海戰的交戰區域以外，別開一個廣大的交戰區域，爲其活動的範圍。此種交戰範圍，是溝通海陸、囊括宇內自成一個單一的要素的，普通就稱之爲領空。航空機在這領空中，所表現的性能，也就是所發揮的威力，簡括地說來：在陸軍航空機，爲從遠處偵察敵軍，向敵軍的集團、營房、軍事設備或交通運輸機關拋擲炸彈；在海軍航空機，爲飛行於遼闊的海洋上，擔任軍事上的通信聯絡、和敵國軍艦作戰、發見敵國的潛水艇而炸破之、及幫助陸軍在敵國沿岸作戰等。這些性能和威力，都非以前陸海軍力所能及。從戰時國際法的立場看來，要想把以前所有的陸戰法規、海戰法規以及中立法規應用之於空戰，事實上已不可能；也就因此有於陸戰法規、海戰法規以及中立法規之外，另訂一種空戰法規之必要。可是航空機自

發明以來，進步縱快，歷史未久，而空中戰爭，則在歐洲大戰中固已宣示過了很大的威力，至今也還在突飛猛進中，不曾有一個比較確定的形式，也就是說各國對於空中戰爭效能的估計，還不能有一個比較明晰的觀念，因此，對於空中戰爭法規的訂立，雖經各國學者及研究團體以至於政府代表間苦心孤詣，再三討究，並擬訂了不少的方案，然至今日，依然不能產生一種像陸戰法規、海戰法規、中立法規那樣明確有效的條約。但空中戰爭，今後將發揮其更大的威力，將在未來戰爭上益發增高其重要性，是誰都可以斷言的。那麼，空戰法規的研究，自然也就跟着日趨緊迫起來，是毫無疑義的。雖然有些人，鑒於過去國際法規之常被黷武國家所蹂躪，對於戰爭法規，特別是空中戰爭法規，究竟可以發生多大效能，不能不抱相當的疑問；可是我們從法的立場看來，國際法的歷史還比較短淺而未到成長的地步，一切已有的國際條規，還比較疏鬆而不十分切於實用，但也不能說它完全不發生作用，今後我們當更求其完密，以冀其發生更有效的效能。我們相信國際間的糾紛問題，決不能專靠完密的條文求得最後之解決，換句話說，要靠紙面條文來消弭國際戰爭，非在今日國際社

會的狀況之下所可完全實現的事情。但任何國際間糾紛問題的解決，最後仍不能不訂立一種條文以爲相互信守的根據，以爲昭示中外的表徵，乃爲不可否認的事實，何況關於空中戰爭的法規，是至今還不曾有過一個具體而確定的條約，當然談不到什麼被蹂躪與否的問題。如何訂定一種比較完密的空戰法規？如何能使此種法規在實際上發生效力？實爲今後戰時國際法學界中的一個嚴重而迫切的問題，也就是重新劃定今後世界人類在不可避免的戰爭中所可獲得的權利義務的限界的問題。本書編寫的目的，就在對於這個問題爲簡略的分析，示現一個對於本問題的研究的輪廓；先就爲空戰舞台的領空在法律上的性質爲概括的敘述，次就戰爭法規的基本觀念，空中戰爭的沿革，現行空戰法規的狀況，作一個簡明的解析，然後將一九二三年二月海牙法律委員會所擬訂的空中戰爭法規草案詳細解釋，並約略附以批評的意見，以解答今後的更完美的空中戰爭法規究應如何的問題。因爲海牙空戰法規草案，雖到現在，依然爲一種草案，不能在國際間發生實際上的效力；但其內容所包，實已非常詳盡，可以說是集歐洲大戰中的空戰實際經驗以及各國國際

法學家的學說之大成，不失爲一部空中戰爭法規之典型的法案，爲我們研究空中戰爭法規問題時的一種極重要的參攷資料。本書對此也就特加注意，而爲比較詳盡的介紹，今後的更完美的空中戰爭法規，也許就會從這一塊基石——海牙空戰法規草案——上建立起來的。

第二章 空中戰爭的交戰區域及其在法律上的性質

第一節 序說

所謂空中戰爭的交戰區域，是指交戰國航空機所可行使其害敵手段以至於敵對行為的空中區域而言，和普通陸海軍行使戰鬪行為的交戰區域不同；普通陸海軍的交戰區域，可以名之爲戰場，或作戰地帶，但不能移稱之於空中戰爭的交戰區域。又戰爭行為，在原則上，可以行之於交戰國之領土、領水、領空，及公海與公海的上空，無主之土地及其上空等處，但不能行之於中立國的領土、領水、和領空。否則，不但交戰國已成立其侵犯中立的罪狀，即中立國如果容許交戰國在其領土、領水、領空內作戰，以至於爲作戰之準備，也就不能免除其違反中立義務的責任。惟是所謂中立國的領土、領水和領空，在國際法的慣例上，也非絕對不容許交戰國侵入者，例如因了某種特別的關係，中立國的某一地域屬於交戰國的主權支配之下如租界地等，又如中立國之某一地點爲戰爭之目的，戰爭的原因與該地點

之特別的政治上的目的有關係者，還有因了交戰國之一方的軍隊入了中立領土，交戰國之他方的軍隊，爲攻擊或防禦起見，在自衛上有開入中立國領土之必要時，都可以以特別事態爲理由而把中立國的領土、領水、領空作爲交戰區域的。但亦有將交戰國的領土、領水、領空因了特別條約而劃爲所謂永久的中立地帶者，如蘇彝士運河之因一八八八年以來歐洲諸強國間之一般條約，巴拿馬運河之因一九〇一年英美二國間之條約而永久中立化，卽其一例。

空中戰爭，雖也可以行之於公海或無主地之上空，但在原則上，是以交戰國的領土、領水之上空爲其交戰區域的。因此也可以說空戰的戰場或作戰地帶，就是領空。可是所謂一國的領空，無論在縱的方面或橫的方面，也就是無論在立體上在平面上，要想確定一個明白的標準，很不容易；換句話說，究竟交戰國可以行使其適法的交戰行爲之所謂領空，其定義如何，很難爲明白之解答。尤其是在像上面所述那樣錯綜複雜的交戰國與中立國間的關係上，對於這領空問題的解答，更感覺困難。

所謂領空的標準，也就是領空在法律上所應有的限界，而所謂領空的定義，也就是領空在法律上所具有的性質。同時領空之法律的性質既明，那就領空之法律的限界問題可以迎刃而解了。關於領空之法律的性質，為歷來各國學者學會等所常常討論到的問題；特別是國際法學會國際法協會等團體，對這問題，討論得格外起勁。許多國家的國內法，雖都採用了「土地之所有者即為其天空之所有者」(*dominus soli, dominus coeli.*)或「所有土地者其所有及於天空」(*Cujus est solum, ejus est usque ad Coelum.*)等的思想，但這只是一種國內私法上的規則，而非國際法上的規則。又查士丁尼(*Justinian*)雖認空際為一種類似公海的自然的權利，為一切人類所共有，但這仍然為一種從國內法的立場上所推斷出來的規約，只表示一個任何人可以自由呼吸於空際的意味而已，並不能作為一種決定國家間對於領空之主權所及範圍的原則的。自從空際成為航空機的國際交通的要路，成為無線電信的國際通信的場所，纔開始感覺到國家間的主權在空中所發生的衝突和抵觸，國際法學界，也就開始感覺到決定國際空中主權的限界，已為國際法的一

種新生的重要的任務。而且由於新的國際航空問題的發生，由於二個以上的國家在空中
的交戰行為的實行，明確決定領空之法律的性質，乃愈有必要，而對於這一問題之學問上
的論爭，也就當然盛行起來。

關於空際在法律上的地位問題，從來學說上所論爭者，為位置於一國領土之上的空
際，究竟是不是屬於下土國家之法律的支配？就是說，這空際究竟是不是下土國家的主權
當然所及的範圍？抑是不屬於任何國家的主權的？這問題從航空機還不能供之於實用的
時候起，直到今日關於空際及航空機的法律和解決種種空中爭執問題的諸規則已有必
要時為止，為法律學者間最費力研究的論點，其爭論的經過當於下節說明之。

在世界大戰中，航空機的活躍，非常顯明，無線電的利用，也十分盛行，這些在空中的人
為的現象，決非從來架空的几上論所能應付滿足；換句話說，這些由於航空機無線電之被
實用後所發生的空中爭執問題，決非理想的法律推論所可解決得了的，事實上實已迫切
需要一個明確的關於空際之法律上的地位的觀念。特別是到了世界大戰以後，空中交通

的前途，益發多事起來，各國都感覺到這一問題——空際之法律上的地位問題——如果一任學者或學會間之反覆討論，決難達到良好的目的，就於大戰講和會議中，特別設置了一個航空委員會，使之審議關於航空之對德和平條件及規律平時國際航空事項的條約案，也就因此，於一九一九年十月十三日，北美合衆國、比利時國、巴利非亞國、巴西國、大不列顛帝國、中華民國、古巴國、厄哇多國、法蘭西共和國、希臘國、爪達馬拉國、海第國、蘇牙日國、洪都拉國、意大利國、日本國、里比亞國、尼古拉國、巴拿馬國、祕魯國、波蘭國、葡萄牙國、羅馬尼亞國、塞爾維亞克魯特斯羅文尼國（即巨哥斯拉夫）、暹羅國、捷克斯拉夫國、烏拉圭國等二十七國在巴黎締結了一個國際航空條約，關於空際之法律上的地位問題，纔算以國際條約得到了確定的解決。該條約第一條規定：「締約國承認各國對於其領土之上空，各有其完全及獨享之主權。」這就完全以空際歸屬於其地面國家之完全及獨享的主權之支配了。此種主張，在現在看來，似乎已屬當然的歸結，可是在學說上，實爲從來論爭的焦點，現在就把這些學說論爭的經過，大略敘述於下節，以闡明該條約立法的淵源。

第二節 關於空際之法律的性質之諸學說

關於空際之法律的性質之學說，大概可以分爲下列的二種：

一 空際自由說

空際自由說，是出發於羅馬法之立法精神的；空氣、流水、海洋爲人類共有的使用物，又是古來自然法所規定的；而且空氣是浮動而無定所的，任何人不能占爲私有，從其性質上看來，不能成爲所有權乃至主權的目的物；其範圍又極廣漠，正和公海相似，所以可從公海自由的原則推論，而承認空際亦爲自由，不屬於任何一國的領有，不受任何一國主權之獨享的支配，而爲任何一國人民所可自由使用；這些都是此派學說所根據的理由。

空際自由說，一方面固以空氣的性質常浮動而不可捉摸爲根據，在另一方面，又以確保國際間空中交通之自由及空中無線電信之自由爲理由，而主張空際之自由。其實此輩