

萬 有 文 庫

第 二 集 七 百 種

王 雲 五 主 編

國 際 政 府

(一)

伊 格 敦 著

梁 鑒 立 譯

商 務 印 書 館 發 行

國 際 政 府

(一)

伊 格 敦 著  
梁 鑿 立 譯

漢 譯 世 界 名 著

## 譯序

Fagleton 教授是美國一新進之國際法學家。六年前曾著一部關於『國家責任』之研究 (The Responsibility of States in International Law) 對於國際法上此問題之現代發展，有深切之探討。一九三〇年海牙國際法編纂會議集會時，其中議題之一，即為『國家責任』。Fagleton 教授之書，頗為會中代表所援用及參考。國際政府為著者第二部著作，於一九三二年出版，其內容自較前書為普遍，但說理之透闢，文字之生動，卻不讓於前書。

本書出版之前，美國已經有一本同一題目的書籍，就是 Professor Mover 之 International Government。可是 Mover 氏非一法律家，其書趨重國際組織及國際政治方面，而於純粹法理之討論未免有欠缺之憾。本書則包括國際政治、國際組織、和國際法三方面，尤其是對於國際法方面，十分注重。並且著者自定之任務，似乎不限定事實的陳述，有時對於各種錯綜糾紛之問題，願意

儘量發揮其特殊之見解，頗足激起讀者之討論及思考，此則爲 Prof. Mower 之書所遠不及。

本書撰述之動機，照著者所云，是在一九二五年美國國際法教授會議討論美國大學及專門學校中國際法課程之際。當時著者提出在大學本課程中，設『國際政府』一科，以研究國際社會之根本問題和國際法之一般觀念。而將纖細之問題及國際法之專門原則，歸入大學畢業院和法學院之課程。以此動機爲根據，著者着手編輯本書，故本書注意之點，爲國際生活之『政府方面』(Governmental aspects)。而國際生活之背景，如經濟的、心理的及其他因素，則一概從略。對於國際法上具有十分專門性質之問題，著者之論列，也不以完備無遺自居。因此之故，批評本書者，頗以其材料不甚勻稱，有顧彼失此之病。(見 Professor Hudson 之書評 American Journal of International Law, October, 1932, pp. 905-907; 及 Professor Potter 之書評 Political Science Quarterly, March, 1933, pp. 122-124) 但平心論之，現代國際生活，日益複雜，欲著一包羅萬象，纖芥無漏之書，殊不可能，本書就其犖犖大端，作一鳥瞰，稍有罅漏，殊不足爲全書詬病。且本書之意旨，明明說是爲初學而作，欲於國際法及國際政治求深造者，其研習自不應囿於此書，仍當旁搜



博覽，以求其知識之概括。但爲我國學生着想，此書實是一非常適用者。我國坊間所有關於國際法及國際政治之書籍，除少數外，非講義式的餽飭文字，卽迻譯東籍不加剪裁之教科書，欲求一如本書之融治國際關係及國際法於一爐，引證豐富，文字美麗者，殊不多觀。本書採爲我國學校教科書，實甚相宜。

本書內容，係分五大部分。（一）國際社會，內述：國際社會之發展，國際法之成熟及性質，國際制裁等。（二）國際社會之會員，內述：國際社會會員之生活，會員之根本權利及義務，國家之管轄權，個人在國際法之地位等。（三）國際交接之機關，內述：國家正式之交接，國際行政，國際立法，國際爭議之和平解決等。（四）國際社會之現代組織，內述：國際聯邦，國際聯合會之體系，國際常設法庭，國際勞工組織等。（五）戰爭之制止，內述：國聯與戰爭，裁軍問題，非戰運動與非戰條約，中立地位等等。

上列各項材料之分配與排列，儘有批評之餘地。例如『國際制裁』一章，何以列入第一編而不列入於第四編，殊有可議之處，『國際行政』及『國際立法』何以列入第三編，理由亦未經充分說明。（關於其他編製各點，參閱周鯁生對於此書之批評，武漢大學社會科學季刊三卷二號四

六八頁。)在內容方面，本書最精采之處，是國際法新趨勢之敘述和戰後國際機關——如國聯及國際法庭——及戰爭裁判各種方策之批判。關於前者，著者抨擊傳習的主權論之議論甚為透達，注重主權論的相對方面，痛闢黑智兒(Hegel)等主權萬能之說，尤為能應時代的需要。關於個人，在國際法上之地位，著者明白承認國際社會的根基，是個人而非國家。關於此點在理論方面，自附於韋斯萊克(Westlake)及波里狄思(Politics)的學說，亦可謂新趨勢之代表。著者討論非戰運動及非戰公約，國際制裁等問題，均有獨到之見解。但其立場，亦有難得人們完全贊同之處，例如關於戰爭的定義，戰爭和干涉的關係，干涉的合法性等問題，譯者以為其意見尚非透澈，此書初出版時，曾在哈佛法律評論作文詳細論列，頗有與著者觀察不同之處所。(參閱 Harvard Law Review, December, 1932 原文附載於本書譯本之末。)

就全體而言，本書不失為一本極佳之國際關係和國際法的入門書，值得我國學者之細讀，用作大學教本，亦甚適用。如能和 Buell's "International Relations" 及 Briery's "The Law of Nations" (Second Edition) 同讀，可得許多互相發明之處。此後再進而閱看專門書籍，更可有

事半功倍之效。

本書遂譯時，承梁念萱、卓還來、王兆傑、劉世燦諸君之臂助，用此誌謝。

民國二十六年一月

# 原序

作者在一九二五年國際法教授會議(The Second Conference of Teachers of International Law)，提出一種『國際政府』科目。自此以後，即採用此種科目以爲實驗，其取材範圍僅將當時所宣布的大綱略加竄改；作者現信此科目甚爲有用。

本書之作，爲適應數種需要。

本書將國際法基本原則而不過於專門者，以及現今國際社會之制度，組織，與乎各種問題，編入一門課程之內。如是，俾讀者對於國際關係得一綜合概觀，該備精覈，要言不繁。其範圍僅限於國際生活的政府方面，不涉及國際舞臺背後所有經濟的，心理的，以及其他類此的因素。

據作者經驗，本課程於較大規模之大學甚有裨益。此種大學，在本課程範圍內設有多種科目，然習專門的或高年級的國際法或國際組織課程，非有初步訓練不爲功，而本課程適足以應此需

要。不論在大規模或小規模之學校，其中有多數學生僅欲在本課程範圍內獲得普通知識者，本課程亦可單作增進知識之科目。其於規模較小之專門學校，尤多益助，因此種學校祇能在本課程範圍內設定一種科目，且不欲在專門法學方面作過於高深之研究，或在廣泛的國際關係方面作窮原竟委之探討。

作者甚望本書對於校內校外有興趣研究現代和平問題及國際組織之一般讀者咸感興趣。故充分增進其內容以期有助於目前的困難與趨向之科學了解。讀者倘願作更詳細之研究，本書參考材料可爲南針。關於控制戰爭之種種努力及其相互關係——一個引起現代一般政治家注意的問題——作者尤切願本書已能有簡潔概括之說明。

至以本書充作學校教本之用，有可得而言者。普通討論美國政府之教科書對於美國政府所論列之事，本書亦力求對於國際制度一一論列之。故舉凡國際社會之歷史，及其憲法原則（國際法基本原則），機關組織，權力分配，現代問題等，悉行採入。讀者可參看本書第二十節關於此種類似性之討論，及本書命名之理由。

本書要包括如此廣大而多爭論的一個範圍，本是一件艱難工作。作者必須處處表示自己的意見，而此種意見之表示，又恆須以辯論形式出之。作者在此艱難工作中，曾得學術界多數高明權威之士的批評與幫助。Princeton University 教授，John B. Whitton 君，曾細為校讀本書全稿；Columbia University 教授，J. P. Chamberlain 君，校讀國際行政一章；Harvard University 教授，Manley O. Hudson 君，校讀國際立法一章，並允許作者借用其關於本問題行將出版之著作中一部分佐證材料；Institut des Hautes Etudes Internationales de l'Université de Paris 教授，兼紐約大學 Visiting Professor, M. Gonsiorowski 君，校讀第五編全稿；作者均於此深致感謝。本叢書編輯者為作者同事，R. D. Smith 教務長及 R. J. Swenson 教授，曾將本書全稿校閱一過，並指示甚多有價值之意見。

參考材料編目問題，作者頗費考慮，一則以本書包括範圍太廣，再則於此廣大範圍之內須徵引多數地域及多數語言之成例，以期得一平正的國際觀點。在此種著作中，欲語語指明其出處，本不可能，亦非所宜。作者曾竭力將本書所依據的一般參考材料盡量收入，不於處處作特殊之徵引。

讀者倘欲覓得適當之根據，亟宜一讀參考材料略字表之說明。

作者在選定參考材料時，意在能同時適應低年級學生與高年級學生之需要，以及參考書籍供給有限之學生與一切參考材料均甚方便之學生之需要。此種用意，與乎欲使每一問題的兩方面均能得平允表現之希望，可以解釋有若干種不甚可憑信的材料，似乎不應搜入而竟被搜入的理由。在材料選擇上，或者有可批評之處，但作者深信此等參考讀物，最後終能指示學者獲得所需要的任何材料。

Clyde Fagleton



## 參考材料略字表

本表所列係本書最常用的參考材料。每章前端，有指明適當章節及頁數之參考材料表，其所引本表書籍（大半係教科書）僅舉作者姓氏，而略其書名。在每章開始處，又另有一表，爲關於本章材料之特別著作。章中各種特殊問題，則用腳註。如遇引用有省略或註明「（見前）」時，其完全名稱可查本表或該章前面之參考材料表。惟引用原語時，則直接引出其語。

成案判例，可查書後索引。

對於國際聯合會出版物之引用，尙無適當形式，作者在可能情形時則舉其文件右下角長方形內之號數而引用之。此爲對外分類之記號。其右上角之號數爲對內分類之記號，以會員國或國聯官員爲號數分配標準。對內分類記號比較完全，因國聯出版物在最初數年內僅用此一種記號，且有若干種文件不作對外分類者。但按祕書處各股之編列法（卽在文件右下角所用之記號）

係以問題爲分類標準，查閱較便。然本書所引材料，大部分爲國際聯合會公報 (Official Journal) 或國聯大會記錄 (Records of the Assembly)。

“A. J.” American Journal of International Law. Published by the American Society of International Law. 1907—.

“Annuaire” Annuaire de l’Institut de Droit International. 1873—.

Anzilotti D. Anzilotti. “Cours de Droit International.” Traduction française par Gilbert Gidel. Vol. I. Paris, 1929.

“Bib. Viss.” “Biblioteca Visseriana.” (Published at irregular dates.) La Haye, 1923—.

Borchard E. M. Borchard. “The Diplomatic Protection of Citizens Abroad, or, The Law of International Claims.” New York, 1915.

Brierly J. L. Brierly, “The Law of Nations.” Oxford, 1928.

Buell R. L. Buell. “International Relations.” New York (1925).

“Com. Prog. Cod.” Documents of the Committee for the Gradual and Progressive Codification of International Law (League of Nations). Citations are given as to

- to the reprints in the "American Journal of International Law."
- Dickinson, "Cases" E. D. Dickinson. "A Selection of Cases and Other Readings in the Law of Nations." New York, 1929.
- Dickinson, "Equality" E. D. Dickinson. "The Equality of States in International Law." Harvard University Press, 1920.
- Dunn F. S. Dunn. "The Practice and Procedure of International Conferences." Johns Hopkins Studies in Historical and Political Science, 1929.
- Eagleton C. Eagleton. "The Responsibility of States in International Law." New York University Press, 1928.
- Evans L. B. Evans. "Leading Cases on International Law." Chicago, 1922.
- Fachiri A. P. Fachiri. "The Permanent Court of International Justice." Oxford University Press, 1925.
- Fauchille P. Fauchille. "Traité de Droit International Public." Tome I (in three parts, or volumes); Tome II. Paris, 1923-1925.
- Fenwick C. G. Fenwick. "International Law." New York and London, 1924.
- "F. P. A." Foreign Policy Association. "Information Service." New York.

Gonsiorowski M. Gonsiorowski. "Société des Nations et Problème de la Paix." 2 Vols. Paris, 1927.

"Hague Acad." Académie de Droit International. "Recueil des Cours." (One volume, 1923; five volumes per year thereafter.) Paris.

Hall W. E. Hall. "A Treatise on International Law." Eighth Edition, by A. Pearce Higgins. Oxford, 1924.

"Harvard Law Research" "Research in International Law." "Nationality, Responsibility of States, Territorial Waters." Harvard Law School. Cambridge, 1929. (Found also in "A. J.," XXIII (1929), Special Supplement, with same pagination).

Heffter A. G. Heffter. "Le Droit International Public de l'Europe." Traduit ..... par Bergson. Berlin, Paris, 1857.

Hershey A. S. Hershey. "The Essentials of International Public Law and Organization." New York, 1927.

Hill N. I. Hill. "The Public International Conference." Stanford University Press, 1929.

- Howard-Ellis C. Howard-Ellis. "The Origin, Structure and Working of the League of Nations," Boston and New York, 1928.
- Hudson M. O. Hudson. "Cases and Other Materials in International Law." American Casebook Series. St. Paul, 1929.
- Hyde C. O. Hyde. "International Law, Chiefly as Interpreted and Applied by the United States." 2 Vols. Boston, 1922.
- "Int. Con." "International Conciliation Pamphlets." Carnegie Endowment for International Peace. New York.
- Jessup P. C. Jessup. "Law of Territorial Waters and Maritime Jurisdiction." New York, 1927.
- Kellor F. Kellor and A. Hatvany. "Security Against War." 2 Vols. New York, 1924.
- Lauterpacht H. Lauterpacht. "Private Law Sources and Analogies of International Law." London, 1927.
- Lawrence T. J. Lawrence. "The Principles of International Law." 7th Ed. by P. Winfield. Boston.

League of Nations See Note above.

"L'Esprit Int." "L'Esprit International." Paris, 1926—.

Liszt F. von Liszt. "Le Droit International. Exposé Systématique." Traduction française d'après la 9<sup>e</sup> édition allemande (1913), par G. Gidel. Paris, 1927.

Madariaga S. de Madariaga. "Disarmament." New York, 1929.

Malloy W. M. Malloy. "Treaties, Conventions, International Acts, Protocols and Agreements between the United States of America and Other Powers." 3 Vols. (Third volume by Charles.) Washington, Government Printing Office, 1910-1913.

Martens F. de Martens. "Traité de Droit International." 3 Vols. Traduit du russe par Alfred Leo. Paris, 1883.

"Mexican Cl. Com." Claims Commission, United States and Mexico. "Opinions of Commissioners under the Convention Concluded September 8, 1923, between the United States and Mexico. February 4, 1926, to July 23, 1927." Washington, Government Printing Office, 1927.

Miller D. H. Miller. "The Drafting of the Covenant." 2 Vols. New York. London, 1928.

- Moore, "Arbitrations" J. B. Moore. "History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a party....." 6 Vols. Washington, Government Printing Office, 1898.
- Moore, "Digest" J. B. Moore. "A Digest of International Law....." 8 Vols. Washington, Government Printing Office, 1906.
- Morrison C. C. Morrison. "The Outlawry of War." Chicago, 1927.
- Mower E. C. Mower. "International Government." New York (1931).
- Münch "Les origines et l'oeuvre de la Société des Nations." (Edited by P. Münch.) Rask-Orstedfonden. Copenhagen.
- Nys E. Nys. "Le droit international. Les principes, les théories, les faits." 3 Vols. Bruxelles, 1904.
- "O. J." "Official Journal." League of Nations.
- Oppenheim L. L. Oppenheim. "International Law. A Treatise." 2 Vols. 4th ed. by A. D. McNair. London, 1928.
- "Ottlik's Annuaire" "Annuaire de la Société des Nations." Préparé sous la direction de G. Ottlik. Genève.



- “P. C. I. J.” Permanent Court of International Justice. Series A, Judgments; Series B, Advisory Opinions.
- Phillimore Sir Robert Phillimore. “Commentaries upon International Law.” 3rd Ed. 4 Vols. London, 1878-1889.
- Politis N. Politis. “The New Aspects of International Law.” Carnegie Endowment for International Peace, Pamphlet No. 49. Washington, 1928.
- “Pol. Sci. Rev.” “The American Political Science Review.” American Political Science Association. 1907—.
- Potter (1st ed.) P. B. Potter. “An Introduction to the Study of International Organization.” New York, 1922.
- Potter (3rd ed.) P. B. Potter. “An Introduction to the Study of International Organization.” Third Ed. New York (1928).
- “Proc. Am. Soc.” “Proceedings of the American Society of International Law.” Washington, 1907—.
- Ralston J. H. Ralston. “International Arbitration from Athens to Locarno.” Stanford University Press, 1929.

Rappard W. E. Rappard. "International Relations as Viewed from Geneva." Yale University Press, 1925.

Ray J. Ray. "Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Société." Paris, 1931.

"R. D. I." "Revue de Droit International." Paris, 1927—.

"R. D. I. (Genève)" "Revue de Droit International, des Sciences Diplomatiques et Politiques" Genève, 1923—.

"R. D. I. C." "Revue de Droit International et de Législation Comparée." Bruxelles, 1874—.

"R. D. I. P." "Revue Générale de Droit International Public." Paris, 1869—.

Satow Sir Ernest Satow. "A Guide to Diplomatic Practice." 2 Vols. London, 1922.

Scelle G. Scelle. "Le Pacte des Nations et sa liaison avec le Traité de Paix." Paris, 1919.

Schubert W. F. Schubert. "Völkerbund und Staatssouveränität." Berlin, 1929.

Schücking-Wehberg W. Schücking und H. Wehberg. "Die Satzung des Völker-

bundes." Berlin, 1924.

Scott J. B. Scott. "Cases on International Law." St. Paul, 1922.

Shotwell J. T. Shotwell. "War as an Instrument of National Policy." New York (1929).

Stowell E. C. Stowell. "International Law." New York, 1931.

"Survey" "Survey of American Foreign Relations." Prepared under the direction of Charles P. Howland. Published for the Council on Foreign Relations. (Annual volume.) Yale University Press.

Temperley H. Temperley. "History of the Peace Conference of Paris." 6 Vols. Institute of International Affairs. London, 1920-1921.

"Ten Years of World Cooperation" League of Nations. "Ten Years of World Cooperation." Secretariat of the League of Nations. 1930.

Verdross A. Verdross. "Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft." Wien und Berlin, 1926.

Westlake J. Westlake. "International Law." 2 Vols. Cambridge, 1910-1913.

Wheaton H. Wheaton. "Elements of International Law." 8th Ed. by R. H. Dana.

London, 1866.

Williams, "Chapters" Sir John Fischer Williams. "Chapters on Current International Law and the League of Nations." London, 1929.

Williams, "Security" B. Williams. "State Security and the League of Nations." Johns Hopkins University Press, 1927.

Woolf "International Government." Two Reports prepared by L. S. Woolf for the Fabian Society Research Department. New York, 1916.

"W. P. F." World Peace Foundation Pamphlets. Boston.

Wright P. Q. Wright. "Mandates and the League of Nations." University of Chicago Press, 1930.

"Z. V." "Zeitschrift für Völkerrecht." Breslau, 1923—.

# 目錄

## 第一編 國際社會

第一章 國際社會之發展及其性質	三
-----------------	---

A 社會之形成	三
---------	---

第一節 最初的發展	三
-----------	---

第二節 社會精神之發展	九
-------------	---

第三節 互相依賴的力量	一三
-------------	----

第四節 社會存在之明證	一九
-------------	----

B 社會之性質	二二
---------	----

第五節 社會之各種特性……………二二三

第六節 主權學說……………三〇

第二章 國際法之發達及其性質……………四三

第七節 國際法之發達……………四三

第八節 術語……………五五

第九節 國際法之法源……………五九

第十節 憑證……………六四

第十一節 學派……………六九

第十二節 承諾說……………七三

第十三節 與國內法之關係……………七七

第十四節 缺點……………八〇

第十五節 國際法爲真正法律乎……………八三

第三章 制裁……………九七

第十六節 往昔解決爭端之方法……………九七

第十七節 集體責任之發展……………一〇二

第十八節 目前之制裁問題……………一〇五

第十九節 現有之制裁……………一一二

第二十節 『國際政府』之名稱當乎……………一一六

## 第二編 國際社會之會員

第四章 國際社會會員之生命……………一二七

A 國際社會會員之構成……………一二七



第二十一節 領土取得之方式……………一二七

第二十二節 邊界……………一三三

B 國際社會會員之加入……………一三七

第二十三節 國際社會會員之資格……………一三七

第二十四節 國際社會會員之分類……………一三九

第二十五節 國際社會會員之承認……………一四八

C 繼承……………一五七

第二十六節 人格繼續與國家繼承……………一五七

第五章 國際社會會員之基本權利與義務……………一七七

第二十七節 所謂基本權利……………一七七

第二十八節 自存權……………一八〇

第二十九節 獨立權……………一八四

第三十節 平等權……………一九一

第三十一節 尊重權……………一九三

第三十二節 交接……………一九五

第三十三節 司法權……………一九八

第三十四節 國家之責任……………一九九

## 第六章 司法權……………二一五

第三十五節 司法權問題……………二一五

A 領土管轄權……………二一九

第三十六節 領土管轄權之限度……………二一九

第三十七節 領土管轄權之限制……………二二五

	B	對在國外之本國人民之司法權	二三一
	第三十八節	公海	二三一
	第三十九節	對在別國領土內的本國人民之司法權	二三七
	C	對於國外人之司法權	二三九
	第四十節	對於國外人之司法權	二三九
	D	引渡	二四二
	第四十一節	引渡	二四二
	E	國際刑事法權之運動	二四四
	第四十二節	國際法權問題	二四五
	第七章	個人在國際社會上之地位	二六九
A		國際法上之人格	二六九

第四十三節 否認人格之學說……………二六九

第四十四節 個人在國際法庭之地位……………二七三

第四十五節 個人乃基本單位……………二七五

B 外國人之地位……………二七八

第四十六節 在一國境內之權利義務……………二七八

第四十七節 外國人之外交上保護……………二八一

C 國籍……………二八五

第四十八節 國籍之意義及其取得……………二八五

## 第三編 國際交接機關

第八章 國家與國家間之正式交接……………二〇二

第四十九節 國家與國家間交接之發展……………三〇三

A 領事制度……………三〇五

第五十節 領事之地位及任務……………三〇五

B 外交之交接……………三一〇

第五十一節 外交之發展……………三一〇

第五十二節 外交官制之組織……………三一二

第五十三節 外交官之任務及特權……………三一六

C 會議……………三二一

第五十四節 會議……………三二二

D 條約……………三二三

第五十五節 條約之效力……………三二四

第五十六節 條約之磋商……………三二九

第九章 國際行政……………三四二

第五十七節	新的需要	三四三
A 執行機關		
第五十八節	世界大戰以前	三四六
第五十九節	世界大戰時之機構	三五四
B 行政機關		
第六十節	國際行政	三五七
第六十一節	(一)關於交通方面之國際行政	三六一
第六十二節	(二)經濟方面之國際行政	三七五
第六十三節	(三)科學方面之國際行政	三八〇
第六十四節	(四)健康及社會方面之國際行政	三八四
第六十五節	其他各種行政活動	三八七
第六十六節	各種聯合之分析及定義	三九〇

第六十七節 各種聯合之組織及其能力……………三九四

第六十八節 國際聯合會與各種聯合……………四〇二

第十章 國際立法……………四一九

第六十九節 國際立法之困難……………四一九

A 近代締約之方法……………四二三

第七十節 多邊立法條約……………四二三

第七十一節 立法的國際會議……………四二六

第七十二節 國家平等及全體一致之規則……………四二九

第七十三節 批准問題……………四三四

第七十四節 多邊條約之保留……………四三九

第七十五節 條約之修正……………四四四



B 國際法典之編纂……………四四八

第七十六節 法典編纂之意義……………四四八

第七十七節 官家之法典編纂……………四五四

C 國內法之統一運動……………四六〇

第七十八節 企求立法上之齊一……………四六〇

第十一章 國際爭端之和平處理……………四八一

第七十九節 早期之方法……………四八一

第八十節 仲裁……………四八六

第八十一節 常設之仲裁機關……………四九四

第八十二節 強制仲裁之發展……………四九七

第八十三節 和解……………五〇五

第八十四節 近代條約……………五一

第八十五節 西半球之仲裁……………五一五

第八十六節 美國與和平解決國際爭端……………五一九

第八十七節 結論……………五二三

## 第四編 國際社會之現代組織

第十一章 國際聯邦……………五二九

A 國際聯合會之創生……………五三九

第八十八節 國際聯合會的理想……………五四〇

第八十九節 盟約之緣起及訂立……………五四五

第九十節 美國與國際聯合會……………五五二

B 國聯之性質……………五五九

第九十一節 國聯盟約與凡爾賽條約……………五五九

第九十二節 國際聯合會之特點……………五六四

第九十三節 國聯在法律上之人格……………五七一

C 區域結合與國際聯邦……………五七四

第九十四節 美洲國際法……………五七五

第九十五節 不列顛帝國……………五七八

第九十六節 歐洲聯邦……………五七九

第九十七節 結論……………五八二

## 第十三章 國際聯合會之體系……………五九五

A 國際聯合會概觀……………五九六

第九十八節 盟約……………五九六

第九十九節	會員	五九九
第一百節	退盟	六一一
第一百零一節	修正	六一三
第一百零二節	地點豁免及經費	六一五
B 國聯之機關		
第一百零三節	機關之鳥瞰	六一九
第一百零四節	大會	六二二
第一百零五節	行政院	六二六
第一百零六節	行政院與大會之關係	六三二
第一百零七節	秘書處	六三八
第一百零八節	附屬機關	六四六
第一百零九節	附屬機關(一)專門組織	六四七

第一百十節 附屬機關(二)常川委員會……………六五二

第一百十一節 附屬機關(三)行政組織……………六五七

第一百十二節 附屬機關(四)臨時委員會……………六五九

第一百十三節 附屬機關(五)特種組織……………六六〇

C 國聯在組織法上之權能及其活動……………六六一

第一百十四節 保持和平……………六六二

第一百十五節 條約……………六七一

第一百十六節 國際行政……………六七六

## 第十四章 國際裁判常設法庭……………六九九

第一百十七節 常設法庭與國聯……………六九九

第一百十八節 法庭之產生……………七〇三

第一百十九節	法庭之構制	七〇五
第一百二十節	法庭之管轄	七一—
第一百二十一節	法庭之程序	七一七
第一百二十二節	美國與法庭	七二〇
第一百二十三節	規約之修正	七二五

## 第十五章 國際勞工組織……………七二九

第一百二十四節	國際勞工組織對國際聯合會之關係	七三九
第一百二十五節	國際勞工組織之起源	七四二
第一百二十六節	國際勞工組織之組織	七四六
第一百二十七節	大會	七四八
第一百二十八節	理事會	七五六

第一百二十九節 國際勞工局……………七五八

第一百三十節 國際勞工組織之權能……………七六一

## 第五編 戰爭之控制

第十六章 國際聯合會與戰爭……………七六九

A 戰爭與和平……………七六九

第一百三十一節 和平運動……………七七〇

第一百三十二節 戰爭之制度……………七七四

B 戰爭與國聯盟約……………七八三

第一百三十三節 戰爭之防止……………七八四

第一百三十四節 戰爭之廢棄……………七八七

第一百三十五節 制裁……………七九三

C 國聯最近之努力……………七九九

第一百三十六節 互助條約……………七九九

第一百三十七節 日內瓦議定書……………八〇二

第一百三十八節 羅迦諾……………八〇六

第一百三十九節 一九二八年之總議定書……………八〇八

第十七章 軍縮……………八二一

第一百四十節 軍備問題……………八二一

第一百四十一節 軍縮方面早年之努力……………八二六

第一百四十二節 國際聯合會之努力……………八三一

第一百四十三節 海軍軍縮……………八三八

第一百四十四節 私人製造與販賣……………八四四



第一百四十五節 軍縮章約……………八四七

第十八章 非戰……………八五三

第一百四十六節 觀念之重要……………八五三

A 使戰爭失去法律上效力之運動……………八五五

第一百四十七節 起源……………八五五

第一百四十八節 批評……………八五八

B 非戰公約……………八六三

第一百四十九節 非戰公約之締結……………八六三

第一百五十節 非戰公約之意義……………八六七

第一百五十一節 非戰公約之試驗……………八七三

C 巴黎公約與國聯盟約……………八七五

第一百五十二節 國聯盟約與巴黎公約調和之嘗試……………八七五

第十九章 中立……………八八五

A 目前之中立問題……………八八五

第一百五十三節 中立問題之重大……………八八五

第一百五十四節 中立法……………八八九

第一百五十五節 中立之失敗……………八九六

B 國際聯合會與中立……………九〇三

第一百五十六節 國聯盟約下之中立……………九〇三

C 美國與中立……………九〇八

第一百五十七節 美國的地位……………九〇八

第一百五十八節 禁止出口決議案……………九一二

附錄……………九二一

第一編 國際社會



# 第一章 國際社會之發展及其性質

## A 社會之形成

### 第一節 最初的發展

政治學者所公認致成各種政治組織之勢力，亦即致成國際組織之勢力。亞里斯多德（Aristotle）說人是合羣的動物；此合羣的天性導使人類經由各種的結合方式，最初種族及部落，以達民族或國家。人雖是一種好鬪爭的動物，幾乎時時與其環境拚命奮鬥，亦常和其同類戰爭，然仍是一種社會的與政治的動物，早已覺得共同合作及組織，對於人類幸福及進步之重要，至少與爭鬪競爭及角逐等。（註一）

在一種意義上，自古迄今，蓋無時不有一國際社會之存在。因所有國家是所有人類的集體，而

合羣的天性以及聯合個人之各種力量亦使個人的集體間發生更密切之關係。人與人間常有利害相關係之共同點：如貿易，如移民，如對於外國人之接待及保護——至少如若干次之戰爭。並且爲此種共同點之根據者尙有人類共同之天性或情感，及人類自相聯合以抵抗自然之事實。

希臘。誠然，在紀元前五百年或更早之時期，國際法之規則，已有可考。但古世界之習慣大都

是孤立，僅有之交接卽是戰爭。俄彭海姆（Oppenheim）說：『國際社會的觀念並未存在於古世界的心目中，乃是公認之事實。』（註二）在希臘半島中世界國家之古法未爲人所注意，其中祇有一羣彼此相同而又別居的民族，與今日國際之社會差可比擬。此等民族間均知仲裁，減少戰爭的規則，以及保持條約與使節的神聖之古代原則。關於外賓（*guest friend*）的制度有准許外人入境與加以保護之規定。但希臘人認定凡非希臘人都是野蠻民族；亞理斯多德宣告野蠻民族是天生充作奴隸者，而戰爭是達到繁榮的光榮之工具。希臘人之於國際組織，除近鄰同盟會（*amphictyones*）或宗教團體外，實無其他貢獻。但有共同利益之獨立國家爲各種努力所牽引而集合，則儘可於希臘歷史取得明證，此則在其時是異乎尋常耳。

羅馬經過不少時期之後，始有與希臘相類似的獨立國家之社會出現。因羅馬是一世界帝國，無國際關係存在之餘地。（註三）一種大同法，如使徒保羅所稱述之羅馬和平（*Pax Romana*）確在流行；但此乃一國中加於其國中私人之法，而非統治國家本身之法。雖然，羅馬於國際法有極重要的貢獻，即萬民法（*Jus Gentium*），此則今日重新引起注意。在羅馬之外僑受審判外人之法官（*praetor peregrinus*）之審判而按照其本國之法律；羅馬為確定此種法律起見，彙聚所有國家之規則與習慣，因此，此種規則可稱為代表一切國家所認可的基本法律原則。萬民法為一切人類之所共。（“*Jus autem gentium omni humano generi commune est.*”）萬民法雖與後來之自然法相混，但在國際法形成時期，為創造國際法者取資之材料。吾人亦須提及關於國際宣戰媾和之法律（*Jus Fetiale*）即規定關於戰爭之開始及終結、傳報、條約，以及對於外國之權利主張之規則。共同之法律與共同之文化之效果，於造成國際之團結方面佔有若干之勢力，固不容疑。

封建。世界帝國之理論，在世界帝國亡後尚繼續甚久。保持此種理論者一方是教會，一方是神聖羅馬帝國。在此時期之爭逐下，世界主義不克生存；且可驚之分裂時代繼之而來。教會及封建

制度乃國家觀念之障礙。而國家之觀念若不存在，則現代的國際社會亦無由產生。第自封建制度中，國家之組織漸漸露其端倪。此種歷程於凡爾登條約 (Treaty of Verdun) 時即已開端。掙扎歷數百年；神聖羅馬帝國之正式滅亡雖在一八〇四年佛蘭西斯第二 (Francis II) 退位之後，但在若干世紀以前，事實已日漸彰著，非復理論所能遏止。重大的團結力量正在運行。基督教在歐洲西部啓發一個共同思想的社會，而西歐正是國際社會所由萌芽之地。基督教自有其語言；教導一種共同道德；其國際上的勢力則表現於所謂『上帝的休戰』 (Truce of God) 與用武時流行甚廣的仁俠精神，即稱爲武士制度者之中。十字軍對於團結影響極大；且隨之而來者爲世界各地間通商之驚人發展，尤其是海上貿易，需要海事法的法典，結果成立一個如漢撒同盟 (Hanseatic League) 的國際組織。且已有人圖爲國際秩序創立一種學理。詩人丹泰 (Dante) 注意到此問題；又在一三〇五年彼爾杜步亞 (Pierre Dubois) 以恢復聖地爲題，曾擬一基督教列強同盟保持和平的計劃。

民族國家之興起。

民族意識之興起，起初意義是擁護獨裁政治，嗣後則推翻之。民族國家漸



漸強大，羅馬帝國及教皇之威權也漸漸削弱。從封建制度傳襲得領土統治權及私人效忠的觀念；馬基阿未利（Machiavelli）誇大國家之威權；菩丹（Bodin）更貢獻主權之學說。三十年戰爭（Thirty Years' War）是兩種制度正在遞嬗之時期，也是大混亂的時期。宗教改革之成功同時結束帝國與教皇兩者之無上威權；此後種種變化及個人主義均屬可能，分散的國家於是確立。

韋斯特腓利阿（Westphalia）和議。因此，有分離力與團結力同在運行；而吾人對於二者不久均可獲得認識。如一統帝國的理論一日存在，除國內法外不能有別的；國與國間之法律不能存在，因為只能有一個國家。在國家獨立共存之合法權利未被承認以前，不能有國際社會與其基於共同需要及利益之法律與習慣。一六四八年之韋斯特腓利阿和議對於此點與以政治的及法律的承認。此次著名和議中條約之一的俄斯那堡條約（Treaty of Osnabrück）其第五條載明：

『在所有新舊兩教之皇帝選舉人諸侯及國家間，宜有確切及相互之平等，以符於共和政體，帝國之組織法及本公約；所以在一方為正當之事在他方亦為正當，彼此間之衝突與暴力永遠禁止。』（註四）

且簽字國均有保持和議一切規定之義務，以與任何人相對抗。雖此約所關涉原爲帝國之各分子，然帝國既承認其各分子之獨立，則其不反對在帝國以外之國家（例如英法久已主張其獨立自由者）之獨立，固不容疑。

韋斯特腓利阿和議因此被認爲奠定近代國際社會之基礎。『韋斯特腓利阿和議之所創立者實是一新的國際社會，且與此社會以基本法律。此卽不見於條文，實亦其含意所在。』（註五）此和議實爲環境壓迫之承認，在當時方開始覺察到，以後漸漸導使各國關係日進於密切，且使其不得不接受爲其公共利益而設之法規與制度。國家主義及私人統治仍佔優勢，在性質上顯然各重自己利益。領土管轄權之原則已經確立，各國在其境內是最高無上者。從此種獨立產生出平等，因所有國家全是同等的獨立自主國；且在一有拘束力的條約中同被認爲如此。

勢力的均衡。但其中並無一國再被許爲能駕乎他國之上。各國惟一的救濟是在他國之承認其有獨立的合法權利，於是在一方面制定共同行動的規則以防止無窮期的戰爭，另一方面創立勢力均衡之原則，乃成必需之事。在十七十八世紀中，此均勢之原則支配歐洲政治。此原則並非

一新原則，因若干世紀前波利俾阿斯 (Polybius) 已經說過：『一種使鄰國莫由自衛其權利之力量亦永不應置於一國之手中。』(註六) 且亦不能認為是一國際法之原則，雖然烏得勒支和議 (Peace of Utrecht) 中曾談及『以一種公正之勢力均衡來樹立基督教域內國家之公正和平。』此只是自保原則之表現，即希克斯 (Hicks) 氏所謂『理論上健全』且總而言之是為世界幸福而應用之一種主義。(註七) 此原則無疑是保障弱國；而且確曾禁阻任何一強國使其不能獲得歐洲永久霸權。聯合行動之原則因此被人承認，雖其形式是極含糊而其表現方式是極不完全。惟當全社會為一如路易十四或拿破崙者所威嚇時，業經脫散之均勢機構始發生作用。至其如何發展到歐洲協調 (Concert of Europe) 之更密切合作及最後成為國際聯合會之原則，吾人以後即可見及。

## 第二節 社會精神之發展

障礙。在此時期有各種障礙阻撓國際發展。人民依然統治於專制君主，此輩君主之朝代與

個人野心足以左右一般政策；馬基阿未利式之外交在當時極爲流行。卽至日後民治代替專制政治，情勢仍無甚改良，因民治的國家主義在表現上其自私自利及怪誕與君主等；且民治主義以主權學說併入其國家理論中，爲一絕對及無限之威權理論，以國家本身爲目的，既難約束又不合作的。此乃國際法之衰落時期。條約爲人蔑視；夫累得利克大帝 (Frederick the Great) 之觀察是：行之在先，再找法律家來證明其行動之正當於後。此卽王位繼承戰爭 (Wars of Succession) 違反『國事詔勅』 (Pragmatic Sanction) 瓜分波蘭之時期。自封建制度之土地產生之國家，其性質之各異使困難有增無減，因爲有種種派別和信仰不同之政治組織，或新教聯合以抗舊教，或專制聯合以抗民治，或東歐聯合以抗西歐。在重商主義 (Mercantile Theory) 時代，殖民地之爭奪釀成慘痛的戰爭。而與上述任何困難有同樣嚴重性者是交通之缺乏，此缺乏足以延緩互相熟識而生出基於不了解的畏懼與猜疑。

統·一·的·力·量· 從另一方面講，吾人可以看到，就是此種衝突的因素卽足以迫出更密切的協和，且有許多其他力量導入諒解之途。文藝復興及宗教改革之接踵發生產出一歐洲的『文字共

和國（“*republic of letters*”）意即謂一種有共同思潮及理想的社會，而且有一勝過吾人現今時代之顯著優點——一種共同語言，因為凡是受過教育的人都作拉丁語。遊學的學生甚至遊學的教授亦從未注意國界。

商業。商業適於此時有驚人的發展，人類於是為一遠較文化堅迫的利益牽引到一處，此即自利的利益。個人商業的利益成為比較文化更有效能之力量，貿易不斷的超越國界與仇恨。殖民及貿易之競爭曾引起許多衝突。衝突如此之多，使關於商業往來之規則成為必要；因此始有海商法之初期法典，領事官制，及關於新發現土地權利之取得，界線之劃分，及類此事件之國際章程。國數之減少。封建時代後國家數目之減少以及歐洲稠密區域中各國領土之接近與必需之接觸均有助於社會之發展。此於解釋國際社會發生於歐洲之原因上，亦不無小補。

民主主義。約當十八世紀之末，又有新的勢力留其印象，其結果殆不可勝言。美法兩次革命增高私人之重要，且使民治的國家主義成為可能。馬爾頓斯（*Martens*）說：國際關係及國際公法之發展每與國家內部私人所受到的尊重成比例。此時尋求私人的利益而不尋求君主的利益

已屬可能；民衆對於外交政策之相當控制已能實行；而依照後來商業經營之發達所昭示，在組織社會上私人之需要是一比較可靠不變的因素。民族、人羣的社會之組織，已漸形成，而國家的社會之組織，則尚落後。一種國際關係的學理隨個人解放與教育及進步的智慧所鼓勵之思想自由而開始出現，時至今已成為一般人均能了解之學理。

**工業革命** 但在國際社會之發展中，重要性遠過其他一切者為工業革命，其在完整人類事業方面效果之遠大幾使人難於置信。不獨使私人且使國家完全互相依賴。其所有效果中，無疑第一是交通之改良，無此則其他效果殆不能感覺得到。許多新發明——蒸汽及電力的鐵路與船舶，電報與電話，新聞紙，及今日之航空，無線電，與電影——使世界上各處人民往來密切，以致今日之世界事實上只是其以前面積中之一小塊。消息遍傳全球亦非常迅速，使各處人民互相認識遠過從前；且基於不了解而生的畏懼或仇恨之心理影響亦不斷的減退。

但工業革命之效果尚不止此而已，實已深達支配人類活動的私人自利之動機。私人獲得大宗財產已屬可能，且因祇有金錢始可獲利之故，於是積聚資本以求投資，此種投資有時以在他國

爲比較容易或較有利，結果使人調查此等地方之情形，大體上使人對於外國之興趣大爲增加。利益是相互的，因工業先進國需外國的原料及國外市場去銷貨，而後進國則須出售其原料且在必需的機器與工業品以及天然富源之利用上亦不得不依賴先進國。先進國之資本家固願投其資於外國，新國家之實業家則需要其金錢的援助，其希望借得之切與資本家之希望售出相同，而政府自亦關切此類活動，所以除私人企業所設置之經濟交易機構外，更有保護外僑及其財產之國際法規則與國際制度。

### 第三節 互相依賴的力量

此種洋洋大觀的發展，其重要殊非一兩言所能盡。國際工業組織與分工同時進行，直至國家以及私人同須互賴；而從此種互相依賴之中國際政府亦猶其他政府之產生已爲勢所必然。此項運動前進如此之速，甚至在局中追逐的私人且難於覺到私人自給時代之已成過去；對於國家，此種覺察，更爲遲慢，不足爲異。

因此回溯制定憲法以來美國人生活中發生的變遷，而從吾人本國之經驗證明此種互相依賴之團結作用，或亦不無小補。在吾國誕生時期，個人是幾乎完全自給，或是能够自給。實際上能在其本地出產所有之必需品——房屋之木料，家庭之食物，簡單之衣服。時至今日，若無他人之援助，普通人即使想要生產一件日常生活必需品亦不可能。從前父母欲為孩童得一杯牛奶，可以走入屋後圍場中自行搾取，或從鄰居借來一桶；在今日若仍然如此作為，在許多地方，可以因為在其居處養牛而被捕，或者其鄰居可以因為出售未經檢驗與無執照的牛奶而受罰。一般人相信有人供給其生活必需品，而此種必需品多少擔保是優良的，此乃對己有利；因此願意愈益放棄其個人自由，而將其事物愈益付託與日漸增多的法律及政府行政之機關。但其中所包含者尚不祇是願意：現代生活之複雜經濟，使其不得不如此。蓋若無一用數萬萬元及大批職員來維持之政府機關，在任何大城市中，甚至不能得到一杯水之生活必需品。在此種情勢下，團體覺得有愈益犧牲個人自由及經由政府行動對個人加以限制及保證之必要，所以使他人放心不至於因依賴一人而受苦。此並非謂每一個人均能將度量衡帶在身旁；亦非謂每一個人的化學程度均足以知其所購食品



或藥物之是否撻假。且即使確足以知之，他人或不信其量度與學識。除非隱居荒島爲魯濱遜式的生活，維持生活與幸福之惟一希望是由政府不斷增加的干涉。

**國家之互賴**。不同國家內之人民亦同樣的互相依賴，雖然尙未至同等程度。互賴之甚乃至在此等國家內私人之幸福甚至生活亦時有利害關係。曾有人謂，若無海上貿易則英國人民在幾個星期內便致餓死；吾人亦記得美國南北戰爭期間棉花貿易中斷對於蘭卡郡（Lancashire）棉業工人之不幸的影響。英國對於海外貿易之依賴使其不得不保有最強大之海軍，於是海上自由成爲辯論的題目，現代爭奪油類（現代生活之一主要品）之奇特的史實不下於三百年前之探險與競爭。據說在馬金利稅則法案（McKinley Tariff Act）通過以後，維也納城有一千二百珠鈕扣廠的工人被迫休業而始終尙不知其被奪去工作之原因。今日若干巴黎的女人成衣匠及其他經營出口業者之能否成功多視其能否規避美國關稅法；於是關稅變成一國際爭點。美國固屬異常富足，但尙必須依靠外國之橡皮、錫、茶、咖啡，與許多其他相當重要之物產。從另一觀點觀察此情勢，吾人可注意：人類生機之大障礙，飢荒與疾病，已由國際合作置於控制之下，甚至戰爭，今日

亦正在加以排斥，且饒有希望。

此類例證可載爲一長篇。說明國際互賴對於一般人物質繁榮之效果可使此教訓之印象更深。而現今一般人殆均未覺察此種效果。除如汽車車胎或絲襪之市價等等明顯之例子而外，此種互賴之效果亦可由一更迂迴之方法說明，例如種麥者可發覺其麥價係定於利物浦；而其製造收割機網索所用的白色纖維是來自墨西哥。南部棉花收成所需之肥料來自海外，而棉花打包用之黃麻袋必須自印度輸入。若無來自馬來羣島及其他各地之錫，則製罐頭業者將至束手，而製瓶業人必需來自西班牙之軟木塞，各種體育不但競賽上有國際的意義，其用具亦是如此：上等網球拍之腸子，釣魚竿上之竹，及線上之絲或藤，乒乓球之假象牙都是舶來品。(註八)美國外交部爲了牧畜家曾與阿根廷共和國有長時期之外交爭論；關於獸皮及獸骨亦曾開一次國際會議。普通投資者可覺到其證券與公債之價值可爲巴西一革命或英國一煤礦罷工或竟爲其全不知情之國家中所發生全不知情之事變所影響。若干年以前，紐約一銀行之倒閉曾引起英國數家地方銀行之倒閉，此數銀行之存款者當然不知其與紐約銀行有關係。僅是外國一種法律或行政條例之實行，即

可減低一美國公司之股票價值，並影響及於普通人民有小款存蓄的銀行。（註九）

現時代實質上是一商業時代。在此種先佔人心的利益之前，所有政治上的帝國主義，殖民的擴張，軍事的榮耀與野心俱退藏於後。且現代商業所需要者是在國家主義野心或國界以上的安定景況與交接上之固定規則。若無此則商業無法經營，因此商業在其本身業務之途徑中，拖引常落在經濟組織後面而不願前進之政治組織，向前而行。

但是此等經濟的力量固然無疑是在愛繁榮的人類生活中最動人而緊迫的要素，國際的互賴在他處也有同樣的表現。科學與文化越過一切界線，僅稍受方言困難之妨礙。鐵路、電話、無線電、飛船或其他許多重要發明之任何一種，均是不同國籍的人之共同產物。彼等爲人類之利益而結合其學識。現代發明與方法幾乎立即傳遍世界，豪阿德·挨利斯(Howard Ellis)說，科學已使大地之面積爲之縮小，使人類成爲一個社會上及經濟上互相依賴之社會，而其變更文明的物質基礎之速，更非風俗與習慣所能步武。『十九世紀實是一解放時代，由一種胡亂的方式清除舊文明之束縛，以致發生許多錯亂和騷動。』（註一〇）學生、教授與科學雜誌之交換，以及新聞紙上重要科

學事項之發表，使所有人民均得與最近之改良物相接觸。若無此種知識之交換，則文明進步之遲緩殆將不可思議。此事極爲重要，所以政府及私人企業均設立國際機關以使其工作輕而易舉。社交對於社會之認識及諒解上均有其影響。每年訪問他國旅客之多；國際婚姻，即以阿斯忒夫人 (Lady Astor) 爲例；不論爲任何原因而出國者所造成的聯絡：一切都造成一種感覺，卽人類無論在何處，是一個大家庭中之一分子，而缺乏有益的交際工具對人類爲一重大的損失。

吾人著重此種互相依賴之情勢，有其不得不然之故，因其是現代無論國內或國際的社會所由築成之基礎。劃分此新世紀者實爲此要素之出現，此一要素使人希望，國際社會純於由需要，將建立其所急需之組織。一國孤立生存之不可能，與一人同，以及一國之文明程度，對內視其給與其公民之保護，而對外則視其在國際交接中之合作而定，已愈益爲人承認。此種承認之進行甚爲遲緩，此固輿論構成中之特徵。『活動生活，以及存在於大國際社會裏是一個國家之常態，正如同生活於一羣居的國家中是一私人之常態。』(註一一)

#### 第四節 社會存在之明證

法律之出現。此種國際互賴之壓迫不久即產生結果。天然的富源既不會平均分配於此

等偶然的國家團體間，於是必需有一種常川交易。此種必需之交易在進行中所發生的衝突，必然引起規則，因為法律一向是相對和衝突的利益與慾望所迭生的壓力之產物。吾人不妨認識：國家所肯作之讓步永遠是激發於自利心無論一團體中之單個分子是如何有利人觀念，整個國家團體非至被迫或是看清其中對團體有利時不肯讓步。此乃最初的自然法，所謂自保之法律是；而國家對於合作之可以完成自保正與衝突相同一點，認識上殊為遲慢。法律與政府之出現，蓋由於吾人經驗到不斷鬭爭之有害無利以及最後感覺到服從交接之通則於大家均屬有益；國家的社會所以較個人的社會——國家——進化遲慢，乃因為國際社會之出現，曾久被延擱，直至國家民族固結之後，又因工業革命以前互賴關係進展之遲緩，而此種互賴關係在個人間早已表現之故。及國家間覺察此種互賴力之時，管理國家之規則，始被接受，且「以由共同努力去完成需要之充分

滿足爲目的之國家聯合，亦因此出現。(註一一)

非官方組織。事實上非官方國際組織之存在者，以數千計，包括人類生活之每一方面。商業公司變成超國家的組織；且有一國際商會 (International Chamber of Commerce) 正在執行其職務。一世界宗教會議 (World Parliament of Religions) 不時集會。更有一由各國議會議員組成，企圖劃一立法的國際議會聯合 (Interparliamentary Union)。在廣大之教育方面，有一世界教育團體會議 (World Conference of Educational Associations)。甚至在運動範圍內也有奧林比克運動會 (Olympic Games) 代表國際競賽與組織。

官方組織。官方國際組織繼非官方組織而起。勢力均衡一變而成歐洲協商，再變而成國際聯合會。國際法規則之數目，有加無已；仲裁案件亦與日俱增。如國際河道中之交通等問題經數世紀之爭執，亦已達到法律的解決，甚至有行政之組織。種種事業，需要處理，引起會議之舉行，其次數每十年增加一倍，以至『戰後幾於無一日無一二重要值得在世界報紙上記載的國際會議。』(註一三)此等會議自然適用於許多目的。在若干情形下，會議是只爲解決政治問題而召集。但即是

此種會議亦鮮不考慮到其他共同利益所在之事件，例如維也納會議之於外交使節的等級，巴黎會議（Congress of Paris）之於海上戰事皆是。有許多會議是以立法爲目的，兩次海牙會議（Hague Conferences）是此方面最早之重要會議。其他會議是一種技術的性質，且結果常產生一國際管理機關（通常稱爲國際公會（International Public Union））以處理類似郵務、電務諸事，或衛生問題。此種努力吾人將於以後數章詳加研究，但吾人於此可以注意者：如概括言之，此種努力實包括人類活動之一切機能，如法律及秩序；衛生；交通；勞工；社會與人道方面；文化方面；以及其他。

**戰時組織** 當世界大戰期內，國際統制進展到一個空前絕後之點。協約國所採之舉動影響到大多數中立國家與其敵國同。航業一律統一，由一當局指揮中立國及他國之船隻行動。有一協約國小麥執行委員會（Allied Wheat Executive）及一協約國石油監察機關（Allied Petroleum Control）。概言之，食物及原料咸經分派支配，不獨對於協約國，對中立國亦如此。此種努力之成功引起一有趣問題：即因何各國在戰時能成就此種辦法，其成功足以證明其採用之正

當，而在平時仍不能爲國際幸福達到劇烈性遠遜於此之協定。無論如何，已經如此成就之一致合作，向未曾完全放棄。協約國最高理事會 (Allied Supreme Council) 將其權力移交與大使會議 (Conference of Ambassadors)，而此非正式機關復漸漸讓與國際聯合會理事會 (Council of the League of Nations)。

除此實例而外，大戰之震撼喚起輿論使其要求更好之國際組織，結果遂有國際聯合會之成立，『所以增進國際合作並保持其和平與安寧。』(註一四)不幸少數國家拒絕加入此團體，以致國際社會在今日成爲二元而不均衡的。有機關以創立法律，解釋法律，實施法律，即在舊社會中尙如此，在新社會中更無容疑。有廣大而組織完備的外交領事制度；有上自國聯理事會下至合理方法除鼠聯合會 (Union for the Rational Extermination of Rats) 之無數行政機關；在日內瓦更有一常設機構以備國際交接之任何需要。此等制度吾人以後將詳加研究。

## B 社會之性質



## 第五節 社會之各種特性

普及性。國際社會之進展使其有獨具的特性。第一、此種進展是普及的，包括全世界；且在用火箭與其他星球交通未有較可實行之根據以前，無可與應付之匹敵或同等並列之團體。此並非一向如此。國際社會最初只包括歐洲西部之少數國家，而非基督教國家不與焉。漸漸其他歐洲國家亦被允加入。然後繼承此文明之西半球，亦相隨而來，但其他非歐洲國家之加入，則為逐漸而附。有條件的。其中大多數受有治外法權之束縛。日本首先擺脫此種條件，且其戰勝俄國之威名使其達到一等強國之地位。其餘各國家滿足此社會之標準較遲，土耳其直至洛桑條約（Treaty of Lausanne）以後，而中國今日仍未完全滿足此種標準。吾人雖須注意區域集團之可能性，此時固別無與之頡頏的社會。

獨異的形式。此社會在形式上是同樣的獨異。因其不合於政治學者歷來所擬訂之門類。既非一世界國家，亦非一邦聯或聯邦，更非一同盟。乃不過一個國家的集團——此等國家多少有

幾分願意被習慣法或數千條約之複雜網束縛在一處——其中有係建立行政制度的條約——其功能乃使驕傲的國家主義之自私趨向與社會生活之公正要求相調和。此集團進展之常軌似乎傾向於聯邦制，聯邦在過去已經證實為團結分立互嫉而各望保持其個性的獨立國家之最好方法。亦有一種以個人而不以國家為國際制度之基礎之漸進趨向。此種基礎似乎將導入世界主義及國界與國家單位之廢除，但此種結論並非一定有力。個人既為本身利益建立一種制度，而吾人謂其不能發覺一種許多分立團體之綜合最能供應此項利益，殊為無理。事實上此乃任何聯邦國中之情形。無論如何，雖有一種改善私人國際法上地位之堅強趨向，但並無實據足以證明此種趨向將導入於世界主義，即導入於世界國家之途。反之，國家主義依然強固，且國際政治思想之風標，今日已離集中的統治而他指。一種政治組織，其中各單位保留幾乎不受任何上級勢力拘束之完全自主，而仍能由隨時自願合作以奏功效，乃是一新奇之物，非根據已往經驗所能解釋者。然而此正是今日國際社會所正在進行者，且達於增高不已而經審慎研究的程度。其進展止於何處，今日尚難預言，但事實顯然是傾向於一種新式的聯邦或邦聯，其中少有上級指揮之餘地。

二元性。吾人亦須注意此社會之二元性。一羣獨立國家，思想自主，行動自主，而牽引到一個共同接受的組織中，其演進之經過必然是遲慢而困難。重分與結合發生於同時，一國際聯合會成立，而在其體制中發生許多小結合——洛加諾公約 (Locarno Pact) 仲裁條約，或許一歐洲合衆國 (United States of Europe)。英帝國自治領地維護其實際上獨立而仍爲若干共同目的聯合一致——實可稱爲國際聯合會中之聯合會。西半球已有相當的組織，且有人提議使其成爲一個匹敵的國際聯合會。倘非若敵對獨立團體之對立而聯合於一世界組織中，則此種地方之區域集團，極爲可能且可實行。

但自吾人正在研究之國際組織進展而觀，最顯著之特點是國際聯合會在舊的社會中之進展情形。事之不幸者國際聯合會與舊的社會，二者所包括之區域，並不相同，因爲美俄兩國及極少數次要國家仍然不肯入會。所有國家最後俱將加入，殆不容疑，因如吾人所已見者，即社會互賴之事實已不許孤立之存在。國際聯合會盟約制定其條款得依法通用於非會員國，與會員國同。在目前國聯之力殆不足以利用此種權威，且亦未必有需要爲此之時，因有其他比較不激烈而有同樣

效力的手段可用。非會員國可望其無需暗示以強迫，即能了解其在社會中利益之重大，不容長期拒絕參加社會之進展。因此，此社會之二元性即視爲暫時的，亦非無理。（註一五）

組·合·的·成·分· 國際社會之基本單位是民族國家，現約有七十左右。此等國家在許多方面各有區別。若干國在幅員人口方面是廣大，他國則寡小；而一國在世界上之權威往往（雖不盡然）與其幅員相稱。每一種政治制度均有其代表，雖然今日大多數國家是民治的，完全專制的則絕無僅有。在經濟的力量、地理上位置、種族、宗教、語言、以及社會理想各方面，亦各不同——一個種類龐雜的團體。然而都具若干共同之點。各有領土，各有領土中人民之安定的政治組織，及相當程度之共同理想。在國際社會之法律上，各與其他任何國家平等；且均有獨立自主權，無論在一種特殊情形下其意義爲何如。且自此種因素中生出等待滿足之共同需要，而使國際家庭中有相當程度之相同性，不問其分子是如何的龐雜。

合·作·的·必·要· 社會會員之標準，是視其是否服從社會的規則及擔當與維護其中之權利與義務。導入此種服從及此種與權利相關之義務者仍是經濟及其他互賴的力量，此爲勢所必然，亦

與其在個人間政治組織之歷史演進中的作用一樣。殆無選擇之餘地。一民族自給之力較大，天然富源之供給較多，而利用此種富源之能力亦較強，則其對此種壓迫力之抵抗力或亦愈久；但最後仍必降伏。無論團體是如何龐雜，種族、言語、習尚、或理想是如何不同，但有若干為全體所必須低首之共同需要。而此種需要惟有由服從公共規則始能獲得滿足。無論國家之氣燄是如何高張，仍必須服從例如萬國郵政聯合會 (Universal Postal Union) 之章程，否則，自行剝奪一主要交通工具，是一極大之損失。此是實際情形，但是產生法律上之結果。不如此則惟有無窮期之破壞的衝突；其代價之大，非現代生活所能忍受。

雖然，國家非完全被吞併於此組織中。彼並未喪失其個性，所有人羣完全服從於一最高意志之世界國家或一統國 (civitas maxima) 一時尚談不到。吾人距西塞羅 (Cicero) 所稱之世界國 (civitas ventium) 或佛爾夫 (Volf) 所夢想之宇宙國尚遠；此毋寧是一個『為利益一致而團結之人羣的自由社會。』(註一六) 各人羣繼續其個別生存，發展其自己個性，構成其自己的政治形狀。各在其領土內有獨佔的管轄權，且得隨意設立國內機關，但只須履行社會所需於彼的少

數國際義務。獨立及平等並未消滅；反之，依照著名似非而實是之政府論，服從社會之規則，則所得之自由與平等較之一團體孤立無助的努力所能得者為更多。事實上有許多國家無此種扶助則不能生存。

自願之合作。此處所包含之原則是不承認上有指揮者之獨立國家的自願合作。合作為法律秩序以外之力量所引起，就此種意義言可認為強迫的而非自願的合作。但產生合作——此種合作如就其不涉及任何其他政治組織之命令而言則可謂為自願的——的利害一致關係，必至將社會秩序變為一情願的法律秩序，頒布法令規則而遵守之，而每一分子如依其所選擇者工作以期達到共同文明之目的。無論此是由於國家主義之感情作用，或主權學說的影響，或政治演進中之一階段，即基於較多經驗及較大之責任心之更進一段，現今社會與人印象最深的特性，是其能實行監督與行政之合作方法而無一共同當局在上發號施令。此種特點吾人將再三遇見，其最好例證是國聯理事會所採用的技術；但在開端即須認明，在此方面國際社會與組成國家的個人社會根本不同。

『國際』一名詞似乎是耶利米·邊沁 (Jeremy Bentham) 於一七八〇年首先用之。(註一七) 此是一意味深長的字，包含現代國際社會之最特殊的要素，極爲清楚。國際法是國與國間之法，而非由一上級當局發出之命令。國際社會並不消滅國家主義，反之，國際社會是以國家主義的基礎。在其開始建築之前，必須先假定分散及獨立國家之存在，及由其同意而生出之規則與機關。此種同意或爲社會與經濟之壓力所迫成，但團體之各分子對於所建議之任何一種規則或制度都有表明己見之權利，與在任何民族組織中之情形同。依照過去之法律學說，無有一國是受其所未認可之法規之拘束；但在實際上結果或者大不相同。無論如何，並無一上級政治權力以求任何國家對其服從。

此爲一主要原則，且爲現今社會組織之特徵。在最近，可用國聯盟約爲之說明，盟約准許各會員國去判定誰爲侵略國，及該會員所願施諸該侵略者之軍事手段；或再可用巴黎公約 (Paris) 爲之說明，該約現經解釋爲容許各國自行判定其是否爲自衛而戰。所以，民族國家是社會之基本單位，而社會之發展則繫於其各分子之共同滿足其共同需要。國家主義或愛國主義與國

際主義之間並無衝突；反之，聰明的愛國主義認爲國家進步得自合作的社會行動者較之得自全恃自己的力量，尙爲安全可靠。

## 第六節 主權學說

此處顯有意見衝突之餘地。各國欲休戚相關利益相共則不能無互相之讓步，且必須承認在若干情形下國家之利益須對團體之需要讓步。『今天是我的份，明天就是你的』（*Hodie mihi, cras tibi*）；若一國不允對團體讓步，則亦無須希望他國之對彼讓步。而在此點上已廢之主權學說似有一加討論之必要。（註一八）

原始。當民主主義取獨裁政治而代之的時候，主權學說——私人專制時代之遺留品——遂從專制君主而移轉與國家。此論之首創者一般認爲是菩丹（*Jean Bodin* [1576]）。其對於主權之定義，是認其爲一共和國之絕對及永久權力。但菩丹之用意在將國家自法律從屬的地位提高；其未將國際法屈伏於領土主權之下。格老秀斯（*Grotius*）與發泰爾（*Vattel*）也均未曾如



此，彼等與善丹同樣承認主權之說，但由自然法之原則使其與國際法相調和。內國主權學說在國王與封建諸侯之競爭中有極大之穩定價值。但在德國，因各小國之反對，內國主權學說遂遭輕視，而對外主權則建立起來，以至破壞海牙會議（Hague Conferences）而蔑視國際公法。哲學家黑智爾（Hegel），歷史家特賴什開（Treitschke），法學家耶力匿克（Jellinek）二人合與國際法以打擊，其創傷至今尚未復原。黑智爾以為國家是超自然而特別的（*anigenetis*）。法律只能是國家之意志，特賴什開於接受此說之餘，承認國家能受條約之拘束，但所有條約既均受情勢變遷（*casus fortuitus*）原則之支配，條約只成爲一種道德上的義務，國家隨時可棄置之。耶力匿克以此爲出發點，定國家主權之義，爲國家之固有性質，由此惟有本其自身意志始能依法受拘束，渠又宣傳其自動限制（*auto-limitation*）理論，主張國家惟受其自身意志之拘束。迨至此演進中之最後一步，拉松（Lasson）竟能斷謂國家間的關係是機械性多而法律性少：『兩國間之相互關係有如兩種物力。』此種說法勢所必至的推論是就兩主權國家而言，戰爭爲是非的最後評判。（註一九）

主權學說是不能容納的學說——此種無政府的歸結是與現代民治理想及基本的公認的

人類正義之原則相悖反。姑認主權說之前提，國家是以本身爲目的，絕對而不向人負責，上述學者之理論仍爲刻薄殘忍；且因此之故，彼等的理論必須全盤加以擯棄。能承認此說之最後歸結者爲數極少，且擁護此說者爲避免依其理論程序所必至的無政府狀態起見，曾加以種種修正。吾人首須看清無論合理與否，此說所稱者乃爲一不可能之事：在一法律組織中，一個以上絕對而無限制的權力之並存，乃是一種矛盾之詞。『國家在彼此相互關係間都非至高無上者，除非其中有一國屈伏到相當程度。』（註二〇）

修正。除了各種遁詞：如謂一真正的主權雖不存在，可以承認一種想像的或理論的主權；或謂主權與服從一種具體意志固難並立，但與順從一種法律秩序則並非不能相容以外，修正此學說之嚴酷性者，尚有兩種重要嘗試。其中之一主張，國際公法是真正的法律，但只就其被併入於某種國內法制度，成爲其一部分而言；另一即公認爲耶力匿克所創的著名的自動限制說，此說主張國家惟經由其本身意志方能受拘束，但若已經承認此種拘束，則將永久受其拘束。此兩說均有在國際法項下加以討論之必要；但於此可看到者即是：（關於第一說）若國際公法只是國內法，則任

何國家之意志均能變更之。此非確論（關於第二說）若一國確有最高威權而不受限制且惟有經其本身認可方能受拘束，則在任何時，甚至在承認規則之後，亦能變更或否認之，此亦非確論。

### 矛盾之點

許多學者擁護黑智爾的學說，但欲將其推釋到邏輯上之結論者則甚少。大多數是將其論理演到曲解詭辯，但仍不免於矛盾。豪爾（Hall）氏國際法學權威之一，認為國際法是基於一種假設，即國家賦有權利並負有義務，而此種義務則與假定為國家性質的事實相當。（註二）上述假定在主權國家之意志之上且與之無關而獨立。俄彭海姆（Oppenheim）另一著名英國作家，主張一新經承認之國家必須服從其所加入的社會之規則而不能選擇其所願意接受者。（註三）倘國家是有最高威權而不受限制，則何以不能任意接受或拒絕此法律耶？現代作家毫不猶豫的揭破此種矛盾之點；就學說演進之所至而言，黑智爾時代，可以說是已經過去。

### 背乎實際

且就實際而言，自韋斯特腓利阿和議（Peace of Westphalia）以後或在其前，黑智爾之學說能否覓得根據，殊為可疑。從彼時起，尚無一國是完全獨立自主的。主權之前提為萬能，但是只能有一個最高無上者，且此種情勢自古代統一帝國覆亡以後即未曾在。吾人以後即

將述及：國家只是相對的獨立；國內法常屈伏於國際法之下；國家違犯國際法時常須設法補償；且國家可被迫順從社會之意志。在今日已無一國肯主張其能拒絕國際法或其能在社會中隨意行動者。在外交文書中永未有固執一國能與社會設立之規則不發生關係而獨立者。主權已爲責任所代替；且現今主權一字之意義，就對外關係而言，只是對外相當獨立之範圍，以及由社會之許可，經社會之限制而保留給國家之獨佔管轄權。國家一經誕生即入社會，不問其是否願意，正與個人一誕生即入於包含其誕生地之國家中同；且在事實上必須服從駕馭此社會之各種力量。就其與國家之關係而言，主權之意義只能爲其所能保留之管轄權及權力之範圍——一種正在不斷縮小之範圍。或從另一觀點來觀察，主權可視爲國家對外發言之聲音，但既非絕對，又非無限制，亦非不可分，亦非無所不能，亦非無所不知。

一、相對的名詞。事實上，在國際社會中主權觀念所包含之難題正與個人自由觀念在國家內部所呈現者同。此爲一永未解決之問題，因其要素迭在變動之中。吾人以爲政府永不能劃一固定不變之界限。團體必須隨其需要之程度而干涉個人之自由行動，然此爲一變化不定之事物。在

國際社會中，工業革命後互賴關係之日進，尤以因世界大戰而使此種情勢之實現，使國家之自由日入於減少，而團體之控制則日入於增多之途。此種動向殊足注意，蓋以前對於國家並無大加限制之必要。但限制之程度是隨時變遷，且視每一個別案情而異。主權非爲一國所有或所無之單位，而是一個相對的名詞。一國可較另一國家有更多的獨立自主權。

**必·須·完·全·否·認**。主權之定義，其認國家本身爲目的，無所不能，且隨時有接受或拒絕任何法規之權者，必需完全加以否認而屏棄之。主權一詞與法律及政府不能並立。且對於自來認爲基本之一名辭既加以否認，結果許多原則均須修正。所謂基本權利如獨立、平等及保存等不能再認爲絕無限制，而必須由社會需要之說法解釋之。一國於其所參與之爭執中不能再同時以法官與警吏自任。條約不能由一簽字國單獨判斷情勢不同而決定廢除。要言之，吾人不能承認一國得隨意接受或拒絕一舊法規，甚至今日一般人信爲：一社會所同意之新法規，國家亦不得自由加以迎拒。

但此社會是民治的——雖然，吾人反對此種無責任觀念之學說亦不應持之太過而至否認

國際社會之民治性。法律條文與政府制度無疑均是國家之承認所造成；但此是團體之承認，韋斯萊克（Westlake）所謂「一致之同意」（consensus）者是。一國不能純因其是主權者而蔑視社會之願望。一國終必服從大多數之意志，無論此在法律學說上是否正確，實際上確是如此。易言之，在此民治的時代，國家必須接受民治的原則，即各國雖許有發言權，但必須服從大多數之意志。此意志在今日之表現尚爲無力，但是任何國家只因其是主權國家之故即可一意孤行之說，已無立足之地矣。

## 本章參考書

- Brierly, Chap. I; Fauchille, I, Pt. 2, pp. 67—205; Fenwick, Chap. I; Gonsiorowski, I, Chap. II; Hershey, Chaps. I-V; Howard-Elis, Chaps. I-IV, and pp. 307—342; Lauterpacht, Chap. II; Lawrence, Chap. II; Martens, I, pp. 32—197; Nys, I, Introduction, Section I, and Chaps. II, IV; Oppenheim, I, pp. 11—15, 137—142; Potter (1st ed.), Chaps. II-IV, XXIV-XXV
- P. J. N. Baker, "Growth of International Society," *Economica*, 1924, pp. 262-277; W. Burckhardt, *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft* (Basel, 1927); G. Butler and S. Maccohy, *The*

*Development of International Law* (London, 1928); C. Bay, *History of Commerce* (New York, 1907); J. T. Delos, *La société internationale et les principes du droit public* (Paris, 1929); D. J. Hill, *A History of Diplomacy*, 3 vols. (New York, 1905—1914); J. C. Faries, *The Rise of Internationalism* (New York, 1915); H. Krabbe, "L'idée moderne de l'état," *Hague Acad.*, 1926, III, pp. 513—581; C. L. Lange, *Histoire de l'internationalisme* (Kristiania, 1919); T. J. Lawrence, *The Society of Nations: Its Past, Present, and Future* (New York, 1919); J. S. Keeves, "La communauté internationale," *Hague Acad.*, 1924, II, pp. 5—90; W. Schücking, *Die Organisation der Welt* (Leipzig, 1909); F. M. Stowell, *The Growth of International Thought* (London, 1929); J. Ter Meulen, *Der Gedanke der internationalen Organisation in seiner Entwicklung*, 2 vols. (Haag, 1917—1929); A. Verdross, *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsauffassung* (Tübingen, 1923).

### 本章附註

(註一) Hershey 書, 第二十一頁。(書名見參考材料略字表)

(註二) Oppenheim 書, 第一卷, 第五頁。

(註三)但在其古代歷史中,仍爲一國際社會。參閱 O. Phillipson, "International Law and Custom of

Ancient Greece and Rome" (London, 1911), 第一卷, 第一〇七頁至一〇八頁, 又 Fenwick 書, 第一

頁。Cicero 亦談及國際社會 (civitas gentium)。

(註四) R. B. Mowat, "The European States System" (London, 1923), 第一六頁; 並參看 Hill 書, 第二卷, 第六〇二頁。

(註五) Fenwick 書, 第一九頁。

(註六) J. B. Scott 引用此語, 見 E. A. Walsh, "The History of International Relations" (New York, 1922), 第一〇〇頁。

(註七) F. C. Hicks, "The New World Order" (Garden City, 1920), 第111頁。

(註八) F. B. Boeckel, "The Turn Toward Peace" (New York, 1930), 第六頁。

(註九) P. S. Mower, "Our Foreign Affairs" (New York, 1924), 第二五九頁至第二六〇頁, 有一概括的說明, 極饒興味, 特錄其全文: 『我現在所穿之一套衣服是在法國所縫, (其著此書時在巴黎,) 衣服之原料是澳

大利亞或坎拿大的羊毛, 紡織卻在英國。我鞋也是在法國所做, 皮革或許來自阿根廷, 在英國加過製造。我呢帽是意

大利產。我手巾是用荷蘭或俄國出產的亞麻在 Dublin 紡織; 我的襯衣是用美國棉在法國紡織。我的領帶所用的

生絲, 無疑是來自意大利或日本。我手腕上有瑞士錶一只, 指上有金戒, 金也許是在阿拉斯加 (Alaska) 或南美洲

開採的。我適間早餐, 是用北非洲水果, 麵包或許是美國麥與法國麥合製, 咖啡是巴西出產, 其中所用之糖也許是法

國糖, 也許是從古巴或捷克斯拉夫買來的。我住房鋪土耳其地毯, 裝法國火爐, 而燃英國煤。我的打字機是美國出品,

剪刀是德國出品, 削筆刀是瑞士出品, 鉛筆是捷克出品。我之小磨刀石是買自法國, 但是在阿肯沙州 (Arkansas



採掘。我之裁紙刀是用非洲黑檀，由髮髮黑膚的摩里得尼亞（Maniamani）工匠廠以小塊銀片。我現在正用一支德國筆，在芬蘭或挪威木材所製之粗紙上寫字。我即刻等用一電話機，機身是德國製的，電線是美國銅，而銅絲外面却包有南美洲或海峽殖民地出產之橡皮。」

（註一〇）Howard-Ellis 書，第二三頁。

（註一一）Phillimore 書，第一卷，第三頁。

（註一二）Fauchille 書，第一卷，第八頁。

（註一三）Howard-Ellis 書，第二五頁至第二六頁。

（註一四）見國際聯合會盟約的弁言。

（註一五）因為蘇聯是否加入，或是否被允許加入國際聯合會，是極可疑，而其他非會員國則均不甚重要，故祇要美國加入國聯，就可使國聯在一切實際目的上具有普遍性。譯者按蘇聯已於一九三四年加入國聯。

（註一六）Fauchille 書，第一卷，第九頁。

（註一七）此字在一八七六年以前，不見於字典；直到一九〇九年，世紀大字典（Century Dictionary）始解釋此字為「強迫一個稍微缺乏組織或衰弱的國家，屈服於幾個強國之聯合支配或保護之下。」J. O. Faries 的“Rise of Internationalism”（New York, 1915），第一一頁，曾引用 Fitzedward Hall 的“Modern English”（1887）第三一七頁的說明，但維多利亞（Victoria）早就在拉丁文中用此個字，棄“*jus gentium*”而用“*jus intergentes*”。

(註一八)目前一般作者或習慣上都捨棄主權學說不談，此種討論似乎違反潮流。但主權學說在國際法中植根甚深，非了解造成此種學說的大力，斷不能了解國際法或國際社會。

關於主權學說，參看 E. M. Borchard, "Political Theory and International Law," 見 Merriman and Barnes 版的 "A History of Political Theories: Recent Times" (New York, 1924); J. T. Delos 書 (見本章重要參考材料) J. W. Garner, "Limitations on National Sovereignty in International Relations", 載 "Pol. Sci. Rev.," XIX (1925); 第一頁至第一四頁; H. Kelsen, "Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts" (Tübingen, 1920); J. Koster, "Les fondements du droit des gens," 見 "Bib. Viss.," IV (1925); H. Krabbe, "Die Lehre der Rechtsouveränität: Beitrag zur Staatslehre" (Groningen, 1906); R. Lansing, "Notes on Sovereignty," Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law, Pamphlet No. 38 (Washington, 1921); H. J. Laski, "The Foundation of Sovereignty and Other Essays" (New York, 1921); B. Mifflonch, "Le fondement du droit international" (Paris, 1928); N. Politis, "Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux," 載 "Revue Neos," 1925, 第一卷第五頁至第一一六頁; W. E. Schmebert, "Völkerbund und Staatssouveränität" (Berlin, 1929); W. Szecheniewski, "Essai sur la souveraineté des états en droit international moderne" (Paris, 1928); A. Verdross 著 "Die

本章重要參考材料) W. W. Willoughby, "An Examination of the Nature of the State: A Study in Political Philosophy (New York, 1911).

(註一九) Schubert 書, 第一八頁, 並參看 Leuterpacht 書, 第二一節。

(註二〇) Williams, "Chapters," 第一三頁至二二頁。

(註二一) Hall 書, 第五〇頁。

(註二二) Oppenheim 書, 第一卷, 第一九頁至二〇頁。



## 第二章 國際法之發達及其性質

### 第七節 國際法之發達

國際社會之結構誠爲鬆弛，而聯系之者——在某一意義下卽其憲法——卽係國際法。「有社會，卽有法律。」(*Ubi societas, ibi ius*) 在一社會之中必有行爲之規則，以爲其分子之準則；而社會中分子之徵驗，卽在於其分子承認相互間之利益，並履行某種義務以促進此種利益，俾維持個別之權利而發生之繼續的衝突，可以避免。國際社會之組織尙未完備，尤有研究其法律之必要。此法所定之原則，以及關於其構成與解釋之學理，於吾人致力瞭解其特殊的發達之時，均極重要。吾人所研究之政治體系，其構造的原則及其運行之規則，均出自此種法律；而吾人對於其構造的原則，尤當詳論。

原始。關於國際法之成立，學說繁多，其中頗有微妙複雜者。今欲逐一闡發，實非本書研究範圍。就吾人之目的而論，祇須如下立論，即爲已足：法律起始於一種發現，認爲矛盾的願望所引起之廣續的衝突，與其假手於永久的爭執或鬪爭以求其解決，不如遵守規則，更爲有益。吾人與其謂法律乃在上者所頒之勅令，或權威者之理性的程序之結果；無寧謂其係一演進的程序，而一有權威機關之所明白宣布者，或僅爲習慣所承受者，殆亦不過此種程序之一種承認耳。

「法律既非命令之表現，亦非意志之顯示；實爲社會的產物，實爲一種純粹事實達到意識的程；其所出生之社會之統治者亦僅將其定爲形式成爲成文法或條約而已。就此觀念而論，國際法只能有一個原始：即各國間之法律意識是，此種意識對於各國相互間之集體而產生之經濟的與道義的規則，賦予以拘束性者也。」（註一）

法律既爲調解衝突勢力與野心之必需的產物，而封建之爭與恐怖之戰，又造成若干民族國家，是故超乎此種封建紛爭與恐怖戰爭之外，而求於各民族國家相互之間，建立法律，自屬勢所必然。此種努力之表現，最先爲海上法之制定。海洋有特性，不可以單純領有，且有爲萬國通商大道之

職能用是訂立國際法律之努力乃最先肇端於此。加以商業經營之競爭以及厥後殖民帝國之鬭爭，愈使此種需要，日益深切。始則有種種規則，發展於習慣程序之中，歷時甚久，遠無可稽，泊乎十五世紀，乃有彙編刊行之者。此種彙編之最著名者厥爲 *Consolato del Mare*（海上和平），刊行於哥倫布發現美洲之時，記述地中海上法律。尙有其他法典，其準確時日，從不可考。亞瑪菲塔人海法表（*Amalfitan Tables*）相傳遠溯自十一世紀始；奧來隆海商法典（*Laws of Oleron*）廣概西歐，行於十二世紀；韋斯北海法彙編（*Laws of Wisby*）通行於波羅的海則可溯及一二八八年；北德商聯海法（*Maritime Law of the Hansatic League*）則於一六一四年，所謂羅德海法（*Rhodian Sea-Law*）者，其真偽雖屬可疑，最先則發刊於一五六一年。

厥後海外探險與殖民地之佔取，已發生若干新問題。新發現土地領權之整個問題，以及因此而生之疆界問題，均有待於調整。羅馬法原則之有關於私人財產者，應用於此種問題之上，類曾有相當之成功，殖民地既經設立，營利之通商亦已實現，而競爭之廣大範圍亦同時而出現。各國設立限制，禁止他國與其自己殖民地通商，用是衝突乃興，衝突之結果，中立法之發展於焉肇始。

總括言之，國際法之蔑視，甚而至於道德原則之蔑視，實為該期之特徵。然苟回憶其時法律尙未形成，更無言乎確立，加以歐洲各國方紛紜於失望流血之鬭爭，冀保其新生難產之獨立，則此種現象，要亦無足可異。然而，腓特烈大帝 (Frederick the Great) 則有召法學家辯護其盜行之舉，波蘭雖云消滅，瑪麗德利撒 (Maria Teresa) 雖云「哭取無厭」(“pleurait et prenait toujours”)，仍有召集公會，訂立條約，以為調整之事實；終則，作家着手設立規則，擬定標準，而求為各國之遵循。

格·老·秀·斯 (Grotius) 以前之作家，實則國際法之得其記述於作家者，甚於其得於政治家者。作家固無頒訂法律之權威；然此外亦無他人有此權威。而彼輩則可以提出規則，以應新情勢之需求，彼輩可以用其學說使國家知曉法律之必要。彼輩亦曾確如此為之；彼輩於缺乏立法機關及記錄之時，則可申述法律所啓示於習慣實例之中者為何，以及應如何改進之。就近人之目光而論，彼輩著作與法律似乎相去甚遠。彼輩實偏處此，不得不於羅馬法，寺院法，歐洲大陸法中搜尋其印證與辯護理由；在史書中，經典中，甚且神話中，尋求先例。彼輩著作之大部，類都廢舊無用，然於其時，以資引導，設立標準，並喚起一般興趣，尤其堅決主張自然的公正，可以限制國家，猶如個人，則有極



大之重要焉。泊乎吾人今日，制定法律之集體機關雖云設立，然國際法之歷史，大部依然存在於國際法作家的歷史之中也。

因有三十年戰爭(Thirty Years' War)之恐怖，格老秀斯乃書其名著，此屢有述之者，而格老秀斯亦信乎堪爲國際公法之父。然前乎其時，亦有若干作家，爲吾人所不能忽視者。現代思想對於此等作家，亦有重加研究之趨勢也。十四世紀中葉，波倫亞(Bologna)地方之雷該諾(Tegnano)嘗著有論戰爭報復與決鬪(De bello, de represaliis, et de duello) (雖至一四七七年始發刊於世)。初期作家，其所特別注意戰爭法者，理至易解，而若輩孜孜於戰爭成立理由或其存在之問題，以及進行戰爭之方法，則尤著功績。一五五七年西班牙薩拉曼加(Salamanca)地方之多米尼加(Dominican)派僧人維多利亞(Vitoria)者嘗著神道複講(Relectiones theologicae)十三篇，其中六篇卽以論戰爭法(De jure belli)爲其篇名。維多利亞實爲應用萬族間法(Ius inter gentes)一詞最先之人。該詞卽爲拉丁文中國際法相等之名稱。渠又首先思及有一國際社會，以理性及交際爲其根據。他如荷蘭地方西班牙駐軍之監軍阿雅拉(Ayala)氏所著之論戰爭

之法律與義務 (De jure et officiis belli) 則爲次要著作。西班牙耶穌會會徒 (Jesuit) 名人蘇亞勒士 (Suarez) 嘗於一六一二年發行其論法律及立法人 (Tractatus de Legibus ac Deo Legislatore) 其中渠最先明辨理性與習慣爲國際法之淵源，其分辨之方法迄爲此後所遵循。韋斯萊克 (Westlake) 氏嘗論之曰：

『……但蘇亞勒士 (Suarez) 實已以其大師筆法陳敍，以爲必有人類社會存在，超乎各國疆域以外，該社會更須有不可或缺之規則，而理性則又缺乏明顯之力量，足以供給所需要之一切規則，於是人類社會乃有權強行習慣之適於自然者爲法律，以補充此缺陷。』(註二)

牛津大學大陸法教授貞提利斯 (Alvaricus Gentilis) 殆爲格老秀斯以前時期諸作家中之最偉大者，一五九八年渠嘗著有論戰爭法 (De jure belli)。該書實爲格老秀斯所著第一卷及第三卷之淵源，後世視之爲國際法學歷史派創始者之一，惟渠並未能拋棄自然法。渠缺乏廣泛的人道主義與格老秀斯之理想，故其學說不克如格老秀斯傳播之廣。

格老秀斯、格老秀斯嘗告吾人：其當時之無政府狀態，以及戰爭濫發無忌，實所以敦促其寫

其名著論戰爭法與和平法 (De jure belli et pacis) 並於一六二五年在三十年戰爭血腥之中出版。(註三) 該書淹博可驚，又以其出於高尚理想，維持人道主義原則，故其當代之人，舉凡認爲當時之野蠻行動應有限制者，莫不同情於該書。傳聞阿多夫斯 (Gustavus Adolphus) 且以之置諸枕下，相與其眠焉。格老秀斯雖自稱得自其前人，尤其貞提利斯者實多，然其陳說則最爲合於學者風度而有系統。其所援引之淵源，固屬繁多，然主要則出自自然法，所謂自然法者卽是正當理性之命令。當格老秀斯之世實風靡一時，無有異議者。惟渠亦援引前例以維護其見解，故亦傾向於實證法與實踐。誠然，其學說未能廣概各點，亦未能無所往而不正確；然其所設立之基本原則迄今仍爲國際法之原則。國際法今日尙在劇變之中，而於其演變之時，則又多復返於格老秀斯之前此暫時爲人忽視之原則。格老秀斯承認主權之教條 (dogma)，惟以自然法爲其限制，就格老秀斯之目光而論，國家並非超乎一切法律之上。其正當與不正當的戰爭之分亦屬重要；結果，乃忽視中立法，此種結果，在彼信認一切國家均應維護正誼者，實屬勢所必然，且在今日已有其成立理由。最近之趨向，亦維護格老秀斯重視個人之見解。論者以爲渠將自然法與萬民法 (jus gentium)

混爲一談；但近日『自然法之復興』固證明其主張並不大謬。總之，正如在政治科學方面，人皆云『復返到亞里斯多德』（Back to Aristotle）在國際法方面，吾人勢將云『復返到格老秀斯』矣。

格老秀斯以後作家。

格老秀斯信徒之中聲望最著者，厥爲發泰爾（Vattel）氏，其著作受人

援引，往往甚於格老秀斯氏本人之著作。渠不欲自詡創作，且自認係以另一門徒佛爾夫（Wolff）氏之著作爲根據，惟渠使國際法通俗化，甚且使若干部分達於不幸之程度。格老秀斯應用自然法以裁判無限主權之觀念，而發泰爾則撤除此種裁判。且注重國家之獨立平等以及基本權利義務。渠又劃分其研究範圍爲自然法與自願法（voluntary law）。然而對於國家之獨立人格過於重視，遂使自然法勢力薄弱，而對於自願法則又不能予以充分之根據。渠每藉前例以維護其自願法，故不能完全稱爲自然法主義之法學家，但事實上其理論則又出於先驗的（a priori）。其於實踐（practice）中所搜集者並非習慣規則，不過一種證據，乃所以維護其自己的先入信念，以爲規則應如何者。惟其學說雖稍有使人易於誤解之處，然其影響則至爲重大。

格老秀斯之其他信徒則有牛津之蘇治 (Zouche) 氏，福熙 (Fauchille) 氏曾稱其著作爲國際法之最先的論著，亦殊確當，渠亦受許爲實證派 (positivist school) 創始人之一；浦芬道夫 (Pufendorf) 氏，是爲自然法派之領袖；荷蘭之平刻斯胡克 (Bynkershoek) 氏，吾人以三英里爲領水之原則即出自其論海之領域 (De dominio maris) 一書；佛爾夫 (Volf) 氏，其書曾由泰爾氏加以通俗化，渠曾倡導「世界聯邦論」(civitas maxima) 以及其他次要之人。

現代作家 十九世紀二十世紀之作家甚多，研究國際法者，至少須認識其中較聞名者。(註四)

團體 在過去半世紀中，團體組織甚多，其工作亦大有助於國際法之發展。因阿拉巴馬公斷案 (Alabama Award) 所引起之興味，遂有二個團體出現：一爲國際法學會 (Institut de Droit International) 爲一精選團體，世界國際法學家名人，大都在會；一爲國際法學社 (International Law Association) ——此係其現在名稱——分會散佈各國。此外各國亦率有研究國際法之協會，如美國國際協會 (American Society of International Law) 是；更有基金機關，如卡乃奇國際和平基金會 (Carnegie Endowment for International Peace) 世界和平基金會 (World

Peace Foundation) 努力喚起對此科學之興趣，並鼓勵其進步。就中若干團體則刊行各種刊物，使研究國際事情者，得不費代價或以低廉代價獲得研究資料。(註五)

十九世紀之實踐 十九世紀中國際法經由慣例以及條約之締訂得有驚人之發展。美國之

成例實肇中立法發展之端。一八七四年在布魯塞爾曾有訂立陸戰法之企圖，以利伯爾(Lieber)氏於美國內戰時爲美國陸軍所訂之著名規則爲基礎，事雖失敗，而其規則在實行上則頗獲一般之尊重。制止買賣奴隸之條約既經訂立，使奴隸買賣直與海盜等觀。國際貿易及交際有加無已，遂促成普遍之法律，以保護外僑及其財產。領土裁判權之定義亦較嚴密，而關於各國實施裁判權上之互助，如罪犯之引渡與國際私法之規則等，亦發展有種種辦法。應用公斷法庭之程度，日益加甚，而其決定乃造成至有價值之前例。各國交接複雜，有加無已，須有規則以規範之，於是藉乎公會與條約而制定法律之國際立法方法於焉開始。如維也納公會及愛斯拉沙伯(Aix-la-Chapelle)公會即曾規定外交代表之等級，且對於國際河流之航行亦有規定(後此其他公會亦曾規定此事)。復有若干規則得獲認定以爲作戰之規範，例如一八六四年之日內瓦公約曾設立紅十字會，

聖彼得堡宣言規定爆炸子彈之使用。歷次海牙會議曾協定種種公約。一方面科學的探討，雖大都爲非正式性質，亦曾提出新問題並貢獻解決方法；而輿論之知識亦見增進，起始注意一問題，逐漸承認其與私人之幸運有重要關係。一般興趣之程度亦漸發達，至一九三〇年在海牙有國際法編纂會議之集議，專以重申或制定國際法之若干題目之內容爲目的，而不在於解決一緊急問題，此次會議實爲前此所未有。

大戰之影響。於此有史以來最大戰爭之中，戰爭法與中立法會遭遇無可恕宥之破壞，實無疑義。新式作戰方法使舊日規則，悉歸陳舊無用，而且此種陳舊之規則業被故意擯棄。馴至有人任意主張，謂國際法爲無能，且亦無用，不足視爲真正法律。此種意見，是否應予辯正，姑置不論，但不妨指出：苟吾人尙容許戰爭存在，卽不能希望法律之運行無阻。戰爭實是法律之反對物。（註六）二者不能並存。苟兩國或兩個以上之國家各得設立強大陸海軍而互爲生死之爭，而猶冀其遵守和平公會席上所訂之戰爭儀式，實近於奢望。國際法或任何其他法律之力量，實不足以忍受此種試驗。而此種情形，在新式作戰方法與工具驟然出現之時，則尤爲明顯，蓋其對手方之舊日規則乃係出

自一法律體系，而此種體系，則僅僅能於和平時期徐徐更易，不能於戰爭急變之也。

然除彼新武器——潛水艇——而外，舉凡規則之僅涉及人道行為且為無礙於軍事勝利之機會者，在大戰中均被遵守。非戰鬥員均得免於傷害，或僅間接受害——雖云在後此戰爭中能否仍免於傷害頗有疑問。俘虜得有款待；紅十字會得受尊重；擄掠之事都為例外。與曩日相較，此次大戰仍係一文明的戰爭。而且更須念及，公斷法庭仍在繼續計算違背國際法行動所構成之損害賠償，對於損害累萬款額已由賠款途徑償付。故吾人不難由此得一極好之理由，確認國際法，雖遭違犯，即在如此緊急狀態之下，仍得遵行，愈於曩日。信然，輿論之力，集中反對違背國際法，實為前此所絕未曾有。

在戰爭之中，作法律效力之研究，誠為無益之問題，然苟置此不論，尚有一重要之點，即大戰後之反響，其足以促成國際法之構成者，實為一重要之進步。特定之規則，遭遇違背，引起抗議，因而喚起世界之注意，須以近代形式重定之；而尤為重要者，厥為國際法之缺點，經由戰爭之昭示，暴露無遺，如是乃有努力，以圖補救此種困難。



## 第八節 術語

國際法之意義，按其通常使用，乃是國際的公共法律。若泛言其為各國間相互的法律關係，則其涵意更多於此。實則，適當之區別尚未確立，而此處亦無與以最後說明之企圖；但稍稍貢獻定義及其分類亦屬必要。

禮讓 (Comity) 國際法應與禮讓及外交政策或外交技術有別。禮讓乃儀式，而非國際關係之法律；係由若干規則構成，各國其所以遵守之者，實係出於相待以禮或方便之理由，並不認其有拘束性或於法庭之上得有認定。惟法庭之視禮讓猶有甚於此者。某一法庭曾謂：「就法律之意義而言，禮讓既非是一國對別國之絕對義務，反之，亦不僅為相待以禮或善意而已；」且該法庭續謂：此是一種承認，一國容許別國在其境內有立法司法行政的行動。(註七)無疑，該法庭並不欲以禮讓僅指此類事件為限。實則何者為應屬於禮讓名詞之下，極難斷言。無條約規定而引渡罪犯，或准許外交人員向美國輸入酒類，可為此項困難之例。禮讓之規則習用既久，亦得化為法律規則，惟其

轉變何時方告完竣，則又難於確知，關於外交人員在第三國中之不可侵犯權可以為例。雖然，此名詞終可信為以相待以禮之舉動為限，而國際問題之涉及個人的法律權利者則否認為國際法之另一支派。

政策。持久不變的政策每與法律相混。長期保持及相當尊重之政策，一若使其具有可實施的法律之特性。如「門羅主義」為美國長久堅持，且為列國所尊重，可為最佳之例。然而，此等列國亦正否認其為法律；甚且美國若干總統亦曾鄭重申言其僅為合眾國之政策。倘「門羅主義」為國際公法規則之一，則應能由國際社會加以解釋與適用，果爾，則無疑早已被廢棄矣。

國際公法。倘將此名詞寬泛言之，寬泛而至於失當，則可謂國際法可再分為各支。其中首要者為國際公法，即為吾人討論之主題，亦通常為國際法學書籍所討論之唯一主題。是為論及國家本身間之法律關係之法；包括國家自身違犯法律或受違反法律之損害之各種場合。（註八）

國際私法。國際私法，或云法律之衝突，所關涉者係彼種境地，於該種境地之中，一個人按照各國國內法應有權利與義務，惟於兩種法律體系適用於當前案件時，則發生一種衝突。一組慣用

的原則，現已形成，國內法庭卽用以解決此種衝突。通常以爲此係完全屬於國內法之事，但法官格雷（Gray）氏嘗謂：『國際法在其極寬廣，極宏富之意義中，不僅包括各國間之權利問題，屬於應稱爲萬國公法之法律所管轄者，且亦包括問題之發生於通常稱爲國際私法或法律之衝突之下者，並涉及私人在一國領域與統治權以內之權利爲出於其在他國統治權內所爲之公私行爲而發生者，實爲吾國法律之一部分。……』（註九）在現今，一國苟未遵守國際私法的原則，國際法庭固無從強制其負責，事殊不幸；然苟謂國際私法終不能爲國際法之一支，其對各國之拘束力得與其他國際法規則相同，則亦似無充分理由。

**海商法** 關於海商法之情形，亦正如是。海商法所注意及者，乃衝突之發生於公海上而發生於不同國籍之船舶間者。其規則之得有適當遵守，似乎一如有拘束力之國際法規則。因其涉及國際法律關係，故似亦應承認其對國內法庭有拘束力，而不遵守其規則之國家亦應負其責。惟此又與在國際私法中之情形相同。國家遵守其規則與否，悉由一國自行酌定。

**國際行政法**（International Administrative Law）在國際公法範圍中現有一種新發

展，亦須注意及之，似可稱之爲國際行政法。此種規則通常是約定的，關於郵務及其他國際交通者，例如關於無線電交通之使用遇險電碼(SOS)，或關於國際河流之航行及關於國際版權等等。就法源言，實不能以其與國內法令相比擬。但就性質言則殊近似。此法範圍開展極速，實可歸類爲國際法之一部。

其他名詞。尚有若干其他名詞爲國際法學生所應熟知者。萬國法(law of nations)與國際法(international law)實可互相替用。法文中相當之名詞爲 *droit des gens* 或 *droit international*，德文爲 *Völkerrecht*。應須注意者，在英語中，法律(law)與權利(right)有別，但在法德兩語中，*droit* 及 *Recht* 實兼有此兩種意義，每使翻譯之人混淆不清。此外自屬尚有道德(morality)與倫理(ethics)甚且有一種國際道德(international morality)；但此等名詞，與其謂爲國際法之一部分，毋寧謂爲國際公法之背景。『國內法』(Municipal law)之意義係指一國之法，而非指市法(city law)。

## 第九節 國際法之法源

條約。國際法之基礎，就彼導使其形成文字之力而言，則是普遍的正誼之感覺；但此種正誼實需有人爲其解釋。公法學家有三種法源可以引徵，用以明示一種法律原則蓋已確立，且須趨就各種材料以爲其主張之憑證。凡規則之可認其爲國際法之有效部分者，必須可以證其爲自一條約或自與法律同樣有效之一種習慣推演而來者，或於不能有兩者之一之時，則自「法律之一般原則」推演而來者。其中最真實，又在法庭上爲最具體者，厥推條約。但條約構造法律之規則，究達如何程度則難於言定。通常的雙邊條約輒被擬於國內法中之契約。條約依法有拘束之力，但並不設定行爲之通則；其所拘束者只限於簽字之兩造而已。於是乃得發生下列問題：若所有國家各自與其對方國家訂定雙邊條約，且規條絲毫無異，則此規條是否即等於國際法之規則？從學理上說則「否」，因各國之所拘束者僅爲此約之對方國家而已，且一國也許只願與若干國家繼續此約，而不願與此外國家繼續之，此亦頗爲意中事。從事實上言則「是」，因各國將交互更迭對他國受

拘束；且於一條約滿期後，一國或將續求該項規定之利益，或經由禮讓能得到此項利益，例如罪犯之引渡是。

但並非每一條約均有定立規則之用意。婚媾條約或防守同盟條約，雖能具有法律力量，惟頗難稱爲法律之規則。誠然亦有條約能拋棄一法律的規則，如美國與英國締結之禁止走私酒類條約 (rum-running treaty) 卽有此種用意；因國際法並無規條能使條約之與公認之國際法相違背者爲無效。『條約鮮有能視爲國際法之法源者，因除締約國之意思而外，此種契約之條文鮮有宣告行動之新法則，因其合理性與一般的適應於國際社會之需要，而獲得完全一致的贊同者。』(註一〇) 再則，甚且往往條約不能作爲法律之憑證，如締約者原來所認定者。

立法條約 (Legislative Treaties) 新近若干條約之訂立具有斷然的立法之用意。當一條約之用意在於規定一種法律的規則，且由大多數國家簽訂之，卽當視爲國際法之法源，卽使在理論上不如此，但在事實上確是如此。一八五六年之巴黎條約 (Treaty of Paris) 卽是此種立法條約，該約規定關於戰時禁制品及封鎖之規則。該約使人念及有以條約訂立法律之可能，卽令非

大多數國家所簽訂或未被批准，如未經生效的倫敦宣言 (Declaration of London)，然苟經習慣上之遵守，亦能構成有效的規則。其他例證如一八九九年及一九〇七年之海牙公約或所謂凱洛公約是。吾人行見，今日立法方在迅速經由國際會議而成立之中。而國際會議之工作，固結晶於各種多邊條約。依然仍有困難之點存在，即是全世界社會雖已實際同意於一種規則，然苟有拒絕簽訂此種條約之國家，彼等在嚴格法律理論上不受其拘束。此種境地之原因實在於國際社會缺乏有效的立法機關，惟此種缺點，現已逐漸加以補救矣。

**習慣 (Custom)** 習慣乃多數法律之淵源，亦即國際法之主要淵源。社會發達，其規則乃逐漸經由習慣而發達；由經驗加以試驗，由法庭加以應用與解釋；最後經由立法案乃成爲法典。其最後手續，即立法手續，並非必要。盎格羅薩克森民族之普通法 (common law) 大多數仍未用文字寫定，國際法與該法之發達經過類同。此種法律有寬泛不實之缺點，有時頗難定言其是否已達可視與法律相同之程度，尤其於未獲較多前例之處，如國際法之確有此種情形者。僅有繼續不斷之實踐，猶未足以造成法律。法律意義上之習慣，殆基於單純的習尚，實指一種習尚，爲彼與其有關之

人所覺有義務性者。其可批評之處，殆爲其發達之遲緩，彌縫缺陷之不易，以及習慣與習慣法間之界線未能劃清。反之，英美系法學家則以爲，該法能適合於時代的需要，遠甚於彼固定的成文法。

『法律的一般原則』 試用一已不爲人信任之名詞，則國際法之第三種法源乃是『自然法』。此非二三十年前如霍布斯 (Hobbes) 與浦芬多夫 (Pufendorf) 所論列之自然法，卽一種完全主觀的法律，因其缺乏權威的斷定，故爲現今政治哲學家所廢棄。現在所謂之自然法，其形式較此更爲陳舊。吾人於此又須反求之於亞里斯多德，渠嘗曰：『自然法者，卽彼對於一切之人均有權威之物是也；』且吾人亦須反求之於西塞羅 (Cicero) 及該雅斯 (Gaius)，渠等斷言，自然法 (Jus naturale) 與萬民法 (Jus gentium) 乃一而二，二而一者。格老秀斯曾備受攻擊，責其將此二者混而爲一；然近代思想家則多傾向於尊信之，而少傾向於彼譏評之者。(註一一)

在成文法律之背後，恆有某種事物存在——卽法官所自取以應急之準備庫是。美國法庭有時不得不承認在無成例可資援引時，惟有反求之於常情及正誼。(註一二) 此準備庫爲前代思想家所熟知，卽『正當的理性』 (recta ratio; right reason) 是；但因其無公認的權威，故近代思想家



已另求一較滿意的基礎，得之於客觀的原則，之得由法庭加以確定者，亦即係基本的原則，爲法官於缺乏專條及成例時所可取用者。此中並無新說。曼斯斐爾爵士 (Lord Mansfield) 於十八世紀時嘗謂：『國際法即建築於正誼、衡平、便利及事物之理性之上，且爲久長之習尚所加以確認。』(註一三) 在許多公斷條約中，公斷員受命按照『正誼、衡平、及國際法』之原則以爲裁判；而在今日則有權威的文字見於國際裁判常設法庭規約 (Statute of Permanent Court of International Justice) 第三十八條：『法庭得應用(一)國際公約……(二)國際慣例……(三)文明各國所公認之一般法律原則……』除古代的萬民法而外，何者究爲『文明各國所公認的一般法律原則』乎？新的自然法實有一種更實質的基礎，在客觀原則上，而不在主觀原則上，與古代的萬民法相似，所包舉之原則，都爲經久長的習用或法令制定而切實確定者，並能由法庭參考世界各種法律體系，而予以司法的證明者。惟尙未有一種公認之名稱，或可謂爲耶力匿克 (Jellinek) 所稱之『普通的法律觀念』 (universal conception of law)；或爲威廉斯氏 (John Fischer Williams) 專稱之『原始法』 (original law)；或爲『一般的法理』 (general jurisprudence) 或爲『內

容可變更的自然法』(natural law with variable content) 在自然科學上法則尚不無變更，況在社會科學上乎？無論稱謂之如何，然彼否認理性而僅認慣習之純粹實證法派，不得視爲充分，要亦無可疑問；而法官要亦以能援用得於司法上確定的基本原則，以補苴固定法律之罅漏而適應變動之社會情形，方能獲人崇敬。國際法尙爲一不完全之體系，此種援用辦法，自屬更所需要。

### 第十節 憑證

是故，有人苟欲求得國際法之規則，則必須反求之於條約、習慣，或世界領袖文明國家所公認之一般法律原則。其中最難證實者，厥爲習慣法。條約乃一種具體的文件，即令其解釋容可發生困難，而其條文則可披覽而得。(註一四)『一般法律原則』例如契約之必須遵守與履行，則每能在各國之法令或判例中求得之。但如欲證實習慣的國際法之規則，則似工作較難。假如吾人撰一訴狀，須證明習慣法時，究應如何入手乎？

英美系法律家習於用普通法中之習慣規則，對此事似不奇異。國際法上之手續亦頗與此相

類，雖云可資利用之成案較少，而且此種成案每不易覓到，而或使此手續比較困難。總之，其目的在於明示所提供的法則實已由國際社會在慣常上認為有拘束之力。爲達到此目的起見，應向各處覓取憑證。（註一五）

判例。最重要之憑證無疑應爲判例，無論如何，英美系法律家之意見當係如是。但國際法庭之判例與國內法庭之判例必須有別。關於前者，實可信其法官比較獨立自主而無偏無黨，且其處理國際法上的問題之資格亦比較高明，故更可認爲憑據。然在實際上，則此種論定自當視法庭之地位而轉移。公斷庭有時不能得良好之法官，蓋各國自由選擇已成定則，而各國則常欲選擇於其本國有利之法官。且公斷庭常受公斷協定（*compromis d'arbitrage*）之束縛，公斷之手續及所遵循之法律都經載定於彼種協定之中，（如阿拉巴馬公斷案（*Alabama Arbitration*）之裁決即是按照華盛頓條約之著名的三原則）且又受該庭管轄權之限制。洎乎有優異的法官多人充任舊海牙公斷院之公斷員，較之偶然的公斷員之選擇，實爲進步；而在今日，國際社會有國際裁判常設法庭爲其地位崇高之法院，該院判例，用以證明其判決之所及之法律規則時，實爲最有力之

權威。

至於國內法庭之判決，成例雖多，然必受該本國法律之影響，且每易由國族之偏見毀損其效力，加以其法官對於國際法缺乏充分之訓練，故其權威亦較遜。如國家捕獲法庭，雖曾有公平正直之法官如斯托埃爾爵士 (Lord Stowell) (註一六) 者，其判決甚且含有可疑之理由。至於其他場合之判例，或則受國策之影響，或則受某數國家對國際法之某一條規所抱反對態度之影響，例如南 美 諸國之竭誠擁護「卡爾佛主義」 (Calvo Doctrine) 是。雖然，批判的研究雖云必要，但國內法庭之判例，究能貢獻有價值之憑證，並構成繁富而易於取用之材料。

國家文件 一國之實踐亦可由其公文公牘中求得之，公文公牘啓示各國之個別見解，若從而彙集之，則亦或能構成一種共同的或社會的見解。故可取一國之立法以代表其國之見解。雖然，制定法正與雙方條約相同，可以載明亦可以不載明其制定人所認為法律者。可以如一七九三年之中立法案 (Neutrality Act) 所載明者規定合衆國所認為國際法之真正規條，且後此獲得國際社會之贊同者；亦可以如一九二二年之關稅法案 (Tariff Act) 主張三英里以外之法權，惟就

美國之其他行動而論，則該國似又爲維護三英里之界限者。

更有價值者，無疑當推國家之外交文書，尤其是其中辯論國際法之某點者。以常理言之，採用一國會用以對付別國之理由以對付其自身，則該國勢將承認此項理由之效力，惟此亦不盡然。但無論如何，援用一種理由以對付會自用此項理由之國家，自係公平之道。一國之行政長官或其他受命發言人，在若干場合，得將其國對於所爭執之事件之見解，繕發表宣言或以其他官書文件表示之。一九三〇年在海牙開會之第一次法典編纂會議籌備委員會曾發出問題表請各國政府答復，各國復文之中，實彙集此項意見，頗堪注意。（註一七）

是故國家文件，凡在其中可發見此種表示者，乃最有價值的源流之一，可於其中求得國際法之憑證。因此之故，摩爾（Moore）之國際法彙典（Digest of International Law）廣見引用，爲任何國家所發此種文書之最完備最便利之綱要。其他有價值源流中則有美國每年所發行之外交關係（Foreign Relations），惜乎未能續至最近；英國外交文件（British and Foreign State Papers），爲巨大的無價的資料之淵源；法國政府印行外交文書（Documents Diplomatiques）

德國印行之國家文案 (Staatsarchiv)、國聯之公報 (Official Journal) 及各項刊物，則爲新的資料淵源，殆將爲一切方面之最大參考場地。

作家。最後，公法學家，法學家以及課本作家之見解，亦數爲法庭引爲參考。渠等大抵對於成例，曾有徹底之研究，至於其研究之結果，法庭則爲按其人之聲望而取爲本法律之憑證。但美國最高法院已於此則作必要的辨別：良以「法庭其所以援用此種著作者，非因此種著作之作家對於法律應該如何之理論，而實因其此等作家之意見乃法律確是如此之可靠憑證。」（註一八）反之，此種理論，亦不應加以忽視，蓋當法律不足應用之時，或關於法律之真正涵義有不同的見解時，則此種理論或可有用；且此種理論，類能指示國際法發達之途徑，亦有莫大之價值。在國際法之實踐方面，作家勢力必尤見重要，良以成例稀少而憑證又不易得到，蓋憑證必須自各國及各種語言中求取之故。於其所發見者加以解釋並舉而貢獻之乃學者之科學的任務。至於研究國際法之學術團體在辯論後所爲之決議或其他各種表示，則尤有更大之權威。

## 第十一節 學派

自格老秀斯以來，國際法之作家通常分爲三派：自然法學家，實證法學家，及折衷派或格老秀斯派，後一派爲脫化於前兩派者。屬於第一派之學者如浦芬多夫，渠完全信賴自然法，且否認習慣之效力，甚至否認條約之效力。此派中曾享盛名者，爲數實眇——彪拉馬基 (Burlamaqui)，巴拜拉克 (Barbeyrac)，及近代之唯一人即蘇格蘭人羅利麥 (Lorimer)。另一方面趨向另一極端者，爲數亦微，渠等築其體系完全在於積極的實踐及國家之實際行動之上，而否認自然法之權威。屬於此派者，概僅麥塞爾 (Moser) 及馬不萊 (Mably) 二人而已，雖蘇治 (Zouche)、平刻斯胡克 (Bynkershoek) 及馬爾頓斯 (Martens)，亦頗傾向於此。惟大多數作家則屬於折衷派，而其真正的界線則在於一作家——同時兼信自然法與實踐二者——向何方之傾向較甚。

自然法學家。自然法困難之點在於主觀的性質。吾人應記取實踐或習慣可供古代作家之依靠者爲數實眇，因此，渠等乃不得不以理論爲根據。國際法之開端應歸功於自然法；即獨立國

家亦須受制於法律，此種觀念亦應歸功於自然法，是乃善丹及格老秀斯所提倡，而發泰爾所挫抑之者，若無此種觀念，則國際法永難實現。是故，國家服從於一種自然的秩序，且斷然已有一種法律存在，此種法律雖難於核驗，然對於國家有拘束之力，亦不後此。中世紀的學者，以由正當理性，即最佳心靈的論理，而核驗自然法，於其推原之時亦借助於羅馬法及寺院法。然若信以爲一種最佳心靈實能自其複雜的思想程序中抽引出控制他人行爲之法則，則似仍未能免強迫人類輕於信從——無論如何，至少在誰爲最佳心靈之人尙未制定以前，當係如此。自然派法學家，相互之間常不一致，以致使人懷疑並無固定的自然法之存在。且此種法律之所包含者確只限於各種普通原則，故求取此種規則之辦法，惟有視此種原則在各種環境下之實際表現如何——此即謂藉實際的實踐以爲解釋。惟自然法，亦非固定不變，實代有變遷，必按照現狀而判定。苟此項判定一任個人或國家各自爲之，則不啻爲無政府之狀態。美恩 (Maine) 氏之言依然的確，渠云：『自然法之大任務在產生現代國際法後蓋已完結；』但此後裔已反對其父母之教訓而尋求其他的根據。如浦芬道夫所提倡之自然法業已廢棄；但吾人固已見及，新近此種自然法方服新裝而復活也。



實證法派。

自然法派既不爲人所信服，於是相反之趨勢乃生，公法學者申言，惟彼明示於國

家實踐中之規則方能視爲法律。此派即所謂實證法派或歷史派，以其憑證或證據係向歷史之紀

錄中搜求之故。實證派法學家以在德國、英國及美國爲最多。古代學者堪有此稱號者，或提貞提利

斯，渠曾將法律與神學及倫理分開。惟渠亦認爲單純複述歷史（*unda historiarum recitatio*）爲

徒勞無益。國家之日常行爲，無論爲善爲惡，法律的或政治的，承諾的或強制的，雖一再迭現，均不足

爲滿意的法源，任何體系，苟不以理性爲根據，則必致停滯。韋斯來克（*Westlake*）指明：『習慣所

引成的規則，有善有惡。』（註一九）實證派法學者爲避免此點起見，企圖以國家之承諾爲一切規則

之根據，而此種承諾又常時必須假定，且在邏輯上亦無根據。（註二〇）因此，渠等乃自投其會爲自然

派所設陷阱之中，蓋渠輩實造成一先驗的體系，以假設的主權論爲基礎，與其所主張就國家之實

際實踐歸納者不同。於渠輩相互之間，求有一致之學說亦不可能；信然，渠等主張國家高出乎一切

權威之上，且法律須經國家之承諾，惟此基本前提，渠輩之中鮮有不與其抵觸者。渠輩所用之方式

雖云不一，然大都承認在國家之外另有一權威，蓋設無此承認，則欲成立一種對國家有拘束力之

國際法實不可能。但承認此點即是承認自然法。由實證派法學家自己之證明，實證派實不能單獨存在。

現代學者方在承認實證派法學家論據缺點之中，而有回復從前方向之勢。實則兩派相去並不若是之遠。百年以前之學者，已多為折衷派；問題所在者，不過渠輩處於此中間地位上或根據於實踐者較甚，抑或根據於理性者較甚耳。本時期之趨向曾為實證法，而現今則方回向自然法。但二者均不能單獨存在。自然派法學家必須承認，其原則之人的解釋是惟有在於實踐；實證派法學家必須承認，在『實踐』能稱為法律以前必須加以『理性』。

主權學說曾為國際法發達之主要障礙。對此障礙，惟訴之國家以外之權威方能除去之。舊有的自然法，實已達到此點，僅方式未能使人滿意。實證法派欲使主權與國際法相貫通，亦經證明業已完全失敗。自然法之新解釋似足適應此種困難；況經世界大戰之激刺，使人希望，國際法得擺脫主權之重累而能迅速邁進也。

## 第十二節 承諾說

證明國際法規則之時，通常以爲吾人必須指出國家對於規條之承諾，於是吾人乃不得不爲一種極困難之理論上的討論。主權說之爲不能接受既見於前文。雖然，主權說之影響，尙難撲滅；且其影響之一對國際法本身有莫大關係，吾人於茲必須加以探討。

苟一國爲主權國家，則非經其本身承諾即不能加以拘束；且通常甚且有作如下主張者：任何國家對於其所未經承諾之國際法規則概不受其拘束。此即謂在成爲國際法之一規則以前，必須獲有全體同意；亦即是指對於任何新法律，國際社會中流行一種『自由否認』（*liberum veto*）之權。雖然，考其實在，國際法之規條未有能證實其曾得一切國家或大多數國家之正式承諾者；且在相當之機構未設立以前，此事亦無從成功。國際法庭所冀圖確定者乃其中已成爲國際社會之實踐者，並非確定所討論之規則是否已得出庭國家之承諾。一國不能在歷史紀錄上未得其國之承諾爲藉口，而否認一切公認之規則。若干小國或能受迫服從一種規則——可以證之於南美

諸國之命運，該國等曾一致否認某數種規則（依據此種規則，他國會向其提出並實行要求；）但反之，大國亦不能以未承認某種規則爲辭而躲避法庭之判決。事實上確有一種空泛的——因缺乏適當機關之故——『服從多數』之規則流行於國際社會之中，猶如流行於一國之內。

遁辭。在此種情形自主權推演而出之坦率敘述，以爲一國未經其本身承諾即不受拘束者，實屬無據。於是實證派法學家乃冀圖避此論點，故謂一國處於國際社會之中，其加入之條件，即在於承認當時存在之一切法律，此種說法，似無困難。是乃一種公平法則且爲近今所主張者。但苟一國確爲主權國家而不受限制的，則當隨時可以否認任何法律。是故，吾人必須假定：所謂承諾者，不僅爲新會員對於舊規則之承諾而已，亦爲全體會員對各種新規則之承諾。於是更有默認（*scit consent*）之說者出現。根據此說假定：凡一規則經歷相當時期仍能存在者，即視爲全體會員所同意，除非有正式反對之提出。雖然，即令承諾會如此以默示之方式而獲得，一個有主權且不受限制之國家仍可隨時撤回其承諾。按照若干學者之言，一國之可撤回其承諾正與其給予承諾有相同之自由；但另有人則謂：國家一經承諾，即不能撤回，而承諾之國家，此後即永受此規則之拘束。

承·諾·說·係·不·能·接·受·的。此在邏輯判斷上，不能滿意。國家之受拘束，是其同意於受拘束，但何以此種同意，即有拘束之力乎？倘一國確為主權國家，且唯其自身意旨是賴，則一種規則雖曾為其所承諾，但日後又與其意旨相背，其時該國何以必須繼續受其拘束耶？特利波爾 (Triepel) 及其他諸人，冀以一基本範式，即德語 *Ursprungsnorm* (原始範式) 或 *pacta sunt servanda* (契約應尊重) 之格言為其答案。但苟無超乎國家以上之權力，則此基本規則又將何由而獲得權威以拘束此不受限制之國家乎？倘國家受有拘束，則必拘束於外力；謂國家之負有義務，乃經由其自身之同意，殆猶謂並無義務之可言。自限 (auto-limitation) 之說，倘如霍布斯之所欲云，殆即謂使一物取決於自身，未有能以其人之靴帶而懸舉其自身者。

布賴厄利 (Brierly) 說：『欲求一切事實適合於此以合意為根據之學說實為絕不可能。』(註二) 或則無主權，或則無國際法；蓋主權與國際法二者實不相容。雖然，事實上則有若干規則，有限制國家權力之效力——此在今日要亦無人否認，但一經承認在主權國家之外，另有一種權力存在，且得限制國家，則主權學說即告毀滅，個別承認之說亦隨之而毀滅。

國際社會的承諾。各種法源及各種憑證之能使國際法官受其影響者，其所啓示之意旨乃國際社會之意旨而非個別國家之意旨。此乃實際情形，超乎彼關於主權之理論的爭辯而外，且必須於此加重聲明。法官斯托利 (Story) 氏在 *La Jeune Eugenie* 船一案中曾謂：『吾人實不能承認：舉凡屬於國際法之原則，未有不爲一切文明社會所公認者，或未有不爲所謂歐洲之諸基督教國家所公認者。』(註二) 所必須證實者，乃團體之承諾，而非個別國家之承諾。倘一國於其拒絕履行義務時，聲明其對某一充分確定之規則，從未與以承諾，或聲明其已決心變更並撤消其已往的承諾，則不但爲法律所不許，抑且在實踐上，從未有如此實行者。『吾人倘能證明在歐洲文明所及之地之一般輿論意見，實已表示其贊同，則儘可認定此種規則業已成立矣。』(註三)

政治團體之意旨應如何表白，乃係其所備之機關與方法之問題，應各按其情形分別定論。通常乃從多數表決之規則，宣示其意旨，但亦非常是如此。在美國，全體人民之少數，且得經由一極繁複之表示團體意志的機關修正憲法。所謂『人民之聲』 (vox populi) 者，從非截然的數學計算。國際社會之機關並非最善於發現其願望之機關，但常人所能引以自慰者，則爲一法官能按照

「普通法」在過去之情形以解釋此法，法官在過去會能覓得其途徑，而今日國際法官亦方在力闢蹊徑之中。確立習慣法之團體的承認，其需若干年代，若干國家，或者難以確言，但某一規則之是否已為國際社會所承認，則國際法庭已能加以滿意的判斷矣。

### 第十三節 與國內法之關係

此外另有一關於國際法性質之重要問題仍有待於解決。國際法與國內法之關係如何於此問題曾有一長期的熱烈的爭辯，且又係發生於彼貽害的主權學說（註二四）論戰之頂點現已過去，似已無疑，吾人已明見，國家自己承認生活於一社會之中，在其中各有權利與義務；而且交互倚賴之壓力日益加重，遂使一國拒絕其義務之履行為不可能。

然則，國際法與國內法間之關係果何如乎？過去有人曾如此主張：以為惟彼受承認而適用於國內之國際規則方能稱為法律，且因其為國內法庭所適用，故實即國內法，結果乃至以為國際法並不存在。關於案件之為國際法庭所受理而不屬於國內法庭之職權者，此論顯屬不確。

即在國內亦同爲不確。國際社會之規則對一切國家均有拘束力，且因此必要時得實施於國內，此乃公認之原則。倘以爲國際法終必倚賴國內法律及國內法庭，或以爲國內法能凌駕乎國際法之上，則不啻完全否認國際法，國家中亦未有作如此之否認者。按之實踐，極易證明：一國必須具有國內法，以使其能奉行國際法之規則（註二五）國家不能具有與國際法相衝突的法律，甚且亦不能有此衝突之憲法（註二六）凡法庭判決之以其自己法律超乎國際法之上者，均非最後判決，於國際法庭中可加以審查或要求賠償（註二七）且國際法之所及有非國家權威之所及者（註二八）

在德奧新憲法中（譯者按此指歐戰後德奧之新憲而非最近之新憲）國際法明白載入作爲國內法之一部分。美國法庭之屢次判決書中亦有同樣之結果：『國際法乃吾國法律之一部分，凡遇按照國際法而生之權利問題提請法庭判決時，有管轄權之法庭須隨時核定並適用國際法。』（註二九）此在英國雖尚有爭辯，但英國之法庭固顯然適用同一規則。雖然，國內法庭受命於其本國立法或憲法，故須以其本國法律爲先。但由此而生之各種可能衝突將如之何？答復甚簡。各國之首要義務在設置法律與機關以使其能應付其國際義務。至於如何設置，則非國際法之事；國家



得任其己意自由組織機關而自行管理。但若一國不克履行其國際義務，其原因爲出於其法律與國際法相違反，或出於該國未具機關，或出於其法庭未能使國際法生效者，則該國對於權利受害之國家即應負責。就國家內部言，法庭儘可以極端正確之方式，適用自己之法律，甚且可於其自己法律之下有完全正當之理由以與國際法相違反，但在此種情形，該國實爲與較高的法律相衝突，必須補償因此而致的損害。國內法庭往往謂按照國內法某案不能有救濟，而至於補償辦法則須向外交途徑中求之。結果殆謂須自一較低之權力（國內法）向一較高之權力（國際法）上訴。事實上在國內法庭不能有救濟時，絕未使爭端遂告終結，不過引起國際手續之運用耳。

此種情形至爲簡單。國際社會缺乏機關以實施其法律，而全賴其會員國實施此目的，恰似德國聯邦政府之往往倚仗其所屬各邦執行中央政府之工作者然。因此，國家於其自己管轄權以內，乃爲國際社會之代理人，且若不履行如此規定之義務時，則該國即將負責。蓋國家承擔此種義務，始可易得在其境內之絕對司法權，若謂事實上一國確能拒絕於其國內實施國際法，則一國必須因此而爲補償，事實上亦同屬正確。恰如美國中一州之法律，與憲法賦與中央政府之權力相較，必

須對後者讓步，故國內法亦不能與國際社會之法律相對抗。惟彼認國家爲有絕對主權，而高出乎一切法律之上者，方感與此論格不相入，然此輩固不能不承認實例之所昭示之事實也。

#### 第十四節 缺點

國際法曾有重大之缺憾，且現仍如此，是實無可疑問。吾人承認其曾受破壞，無關重要；許多法律體系所受破壞之次數殆尤有甚於彼者。（註三〇）至若謂其有缺點，亦非否認其過去之鉅大價值，亦僅申言：國際法與一切其他法律相似，乃演進之產物而已。國際法過去曾在遲緩發展之中，其理由已見於前文。方今國家互賴之壓力達於其頂點，而世界大戰又使此種教訓深入於全世界之心，不能磨滅，結果是：法律及政府之進展勢不能不加速邁進。

國際法缺憾之方面甚多。責難之者每以其既無法官，又無立法者，又無警吏。其所包括者僅爲比較不重要之事件，並未嘗試行處理最有關於人類之問題。大部分國際關係如戰爭之控制、爭議之和平解決、國際經濟與帝國主義之大問題，以及許多所謂『國內問題』（domestic questions）

等，全不受國際法之支配。國際法已往，曾過於注重於彼虛構的人格化之國家——即所謂哲理的國家——之所謂基本權利者，其規則有時缺乏精確之敘述，亦未獲絕對普遍之承認。

現今吾人並非過分樂觀，但仍可謂：至少此種缺點業經確認，而有效的努力亦正設法與以補救。主權學說既經廢棄，故視線或可集中於真正的人類需要，而不再注意彼虛構的國家之要求；至於主權學說之各種推論如獨立自主、平等及對於立法許有自由否認之權等，現已視為障礙而正在撤除之中。經由國際會議，多邊條約，以至正式編纂法典等事實，而立法機構乃有迅速之進展。人類挾同復興之勇氣以進達其所亟欲解決之諸問題。以前使戰爭更為斯文有禮，乃無望之努力，現已棄置，而此外則另有努力進向於控制戰爭之本身。試觀新近出版之國際法課本實已省略去戰爭法之於過去曾佔全書過半者，是為重要之點。世界多數國家已復返於格老秀斯正當戰爭與不正當戰爭之區分。有效機關正在執行職務解決國際爭端，其每案件均足以充實例案之儲藏庫。吾人縱不同意威廉斯爵士之所云：今日之國際公法已無罅隙，法官有充分法律供其應用，以為構成判決之所需；但仍可覺得法官已有一種無價法源，存在於『文明國家所公認的一般法律原則』

之中。

國際聯合會之效果。因國際聯合會之成立，此各種目的之實現於今，乃更爲可能。國際聯合

會實表示在國際法進展之最新近最重要的階段。蓋以前即因無較良的社會組織之故而未能有有效的立法、法官或警吏。第國際聯合會之工作尙在試驗階段之中，吾人將於下文研究其設法供給此三種需要之努力。（此三種需要即是國際法受譏評之主要原因。）但國聯在改進國際立法機關，在增加若干新的公約上的或條約上的法律，則已有成功；國聯又設立一個有效率的受推崇的法院，且曾鼓勵公斷，以至擴張該法院之強迫法權；更規定各種不同程度的制裁，以應付基於武力的舉動，此種制裁，迄今已證實爲有實效，在其武力方面無需採用極端的武器。豪阿德·挨利斯（Howard-Ellis）氏有云：『概言之，國聯已將各種新因數輸入於國際法之中，促進其進展，傾向於逐漸將其自類似一種世界國家之中推演而出，而不令其基於主權說之矛盾理論之上。並啓示政府之政策與輿論之壓力有實現之可能。』（註三一）

自嚴格之學理上言之，國聯所接受之規則，祇有拘束其會員之效力。自事實上言之，因多數國

家均隸屬於國聯故少數孤立的非會員國亦難免服從多數。且此不必指盟約第十七條之行動而言，蓋國家之生活，有與承認其他規則之國家，發生交接之必要，即此一點，已足迫使其他國家對彼規則同加遵守。此外或更有進展，恰似國際社會初期情形，若干國家或則被迫而服從社會之約章與盟員之義務，或則自願接受社會之規則而求准其加入社會，此新社會殆亦將迫使局外者之加入，或更可信者，交互倚賴的新力量將導使局外者求為會員以取得會員之利益也。

## 第十五節 國際法為真正法律乎

奧斯汀(Austin)定義。但國內法法學家易於蔑視國際法。國際法果為真正的法律乎？因奧斯汀法律定義之影響，久有否認其有此種性質者。奧斯汀主張：嚴格之法律，乃一確定的當局之命令；法律乃是一在上具有智力之人為其所轄之具有智力之人所規定之行為規則。國際法顯然不適合於此定義，但此種定義，現在則受人攻擊。應注意者：第一，此定義乃為國內私人而設；而國家的社會以及此社會能自有政府之事實，是為其時所未能料及。其觀察國家亦僅以國家之內部為限，

而不及於外部。第二，此定義乃以其時流行的主權學說爲根據，惟在今日則此學說，就國家之對外目的而言，業已廢棄。但即令將其視爲國內法之定義而論，按諸摩爾 (John Bassett Moore) 氏之意見，『亦不足包括一切，蓋試舉例而言，此定義勢將排斥大部分憲法在外，彼種部分之憲法與大部分國際公法相似，並非經由法庭以特定的刑罰工具實施之者。』(註三二) 牛津大學教授布賴厄利 氏亦稱：『奧氏之意見，即是對於一國之國內法，亦是一種錯誤及不充分之形容；例如，該說即不足解釋英國普通法之存在。』(註三三) 且薩文宜 (Savigny) 氏及美恩氏之歷史派法理學主張：習慣先乎法律，且存留爲法律之本質，且法律之真正證驗，在於其被承認爲有拘束力的規則，且爲人所遵守。如荷蘭德 (Holland) 氏之言，法庭不過爲『法律加蓋司法的正確可靠性之圖記』而已。(註三四) 雖云在今日，甚至法律哲學家，似無人確知法律爲何，但赫舍 (Hershey) 氏在簡短的批評奧氏學說中，有云：『現已普遍承認，奧斯汀之法律觀念是形式的、狹小的、武斷的、非歷史的，且又違反語言學的。』(註三五)

一組關於國家的行動規則，公認爲有拘束力者，自屬存在，而無疑義，此種規則即由國內法庭

及國際法庭加以解釋與應用並稱之爲法律。復由國家在外交文書中在國際法庭上作爲法律而辯論之，且此種國際法庭之判決得獲忠實遵守，一如國內法庭之判決。國際法所缺者，甚至對奧斯汀之定義所缺者唯有一點，即缺乏高級權威機關有權管轄其屬下之國家者。國際社會之制裁將於下章討論之；海德（Hyde）氏有云：『主張法律之存在，必須賴有強制施行之力量之說，久已不復爲人所堅決維持矣。』（註三六）

實則國際法之是否被稱爲法律，關係甚微，國際社會中之行動，實係受制於若干規則，而此種規則則爲法庭所決定而應用者；亦爲藉外方壓力以施行者；亦爲彼受其應用之人所承認其爲法律者。霍爾（Hall）氏云：『倘一組規則已取得法律之外形，而又爲其所欲指導之人視爲有法律之效力者，苟某一種法律定義尙不承認其具有實質法律性，則此種定義之是否適當實亦可疑。』（註三七）此種規則，無論稱其爲法律與否，僅爲關於名稱之事，而視一種在聚訟中之法律定義爲轉移也。

事誠無疑，適當之解決在於自一般法理學上區別國際法與其他法律之異點，例如憲法、海商

法、民法、國際私法、刑法以及其他法律，各具有其特性。但彼意欲否認國際法有真正法律之名稱之理論家，實不能稍或影響國際社會之事務。實際上之處理亦不足以左右顯著之事實，事實維何，即國際社會之事務受制於若干規則，其被施行，其受遵守，正與國內法上之規則相同也。（註三八）

## 本章參考書

Anzilotti, Introduction, pp. 1—120; Brierly, Chap. I; Eagleton, Chaps. I, III; Fauchille, I, Pt. 1, pp. 1—67, 125—147; Fenwick, Chaps. II-V; Hall, Introductory Chapter; Hershey, Chaps. I-IV; Howard-Kiljs, Chap. IX; Hyde, I, pp. 1—13; Lauterpacht, *passim*; Lawrence, Chaps. I-II; Nys, I, Première Section, Chaps. I, V, VI, VIII, IX; Oppenheim, I, pp. 3—129; Politis, *entire*; Potter (3rd ed.), Chap. V; Westlake, I, Chaps. I, II; Wheaton (8th ed.), pp. 1—26; Williams, *Chapters*, Chaps. I-III.

J. L. Brierly, "The Shortcomings of International Law," *B. Y. L. L.*, 1924, pp. 4—16; J. W. Garner, *Recent Developments in International Law* (Calcutta, 1925); J. Hosack, *The Rise and Growth of the Law of Nations* (London, 1882); O. Nippold, "Le développement historique du droit international depuis le Congrès de Vienne," *Haute Acad.*, 1924, I, pp. 5—117; E. Nys, *Les origines*



*du droit international* (Bruxelles, 1811); K. Pompl, "Philosophical Theory and International Law," *Bib. Tiss.*, I (1923), pp. 71—90; K. Pedstloh, *Histoire des grandes principes du droit des gens depuis l'antiquité jusqu'à la veille de la grande guerre* (Paris, 1923); O. Van Vollenhoven, *The Three Stages in the Evolution of the Law of Nations* (The Hague, 1919); T. A. Walker, *History of the Law of Nations* (Cambridge, 1890); J. Westlake, *Chapters, Chaps. II-IV*; H. Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens* (2nd ed., Leipzig, 1846).

## 本章附註

(註一) *Politics* 書第一五頁，此定義自然祇是許多下法律定義的嘗試中之一。在今日無一法律定義可得普遍之承認。

(註二) J. Westlake, "Chapters," 第二七頁至二八頁，在該書第二一六頁至二一七頁，彼從 *Quarez* 書中譯載著名之一段。

(註三) Grotius, 或稱 Hugo van Groot, 一五八三年生於荷蘭 Delft 地方。其在該處之墳墓，至今尚為一般國際法學者視作聖地。彼九歲時即用拉丁文寫詩，十五歲在萊登大學 (University of Leyden) 得法律博士學位。一六一九年，因為宗教意見不同，被監禁終身；但在一六二一年得其妻子之竭力，匿在一個衣箱內逃出。從一六三四年到一六四五年，充任瑞典駐法公使，卒於任。是一詩人、哲學家、歷史家、數學家，同時又是法學家和外交家。

其書之流行令人可驚。一七四八年以前，拉丁文本翻版過四十五次；譯本不可勝數。關於他的著作，爲數極多。此處可以舉出 *Bastevant* 的 “Hugo Grotius,” 見 “*Les Fondateurs du Droit International*” (Paris, 1904), 第一二五頁至第二六七頁；*W. S. M. Knight* 的 “The Life and Works of Hugo Grotius” (London, 1925)；*W. van der Vingt* 的 “*Jouvenre de Grotius*” 見 “*Hague Acad.*,” 1925, 第11卷，第三九九頁至五〇六頁；*H. Vreeland* 的 “Hugo Grotius, the Father of the Modern Science of International Law” (New York, 1917)；*Westlake* 的 “*Chapters*” 第三六頁至五一頁。一九二五年當其三百週年紀念時亦有許多論文發表。

(註四)此等作家可以很快的按國別列舉出來。在德國有 *Bluntschli* (一個編纂家) *Helffer*, *Liszt*, *Triepel*, 和 *Strupp*。

在法國有 *Despagnet*, *Funk-Brentano et Sorel*, *Merignhac*, *Piedelievre*, *Pradier-Fodéré*, 和 *Bonlis* 之許多著述，後來經 *Ranchille* 演繹成一部四卷詳論。

在英國 *Hall* 曾寫一本最有名最可靠之國際法教科書；*Oppenheim* 亦與其同樣馳名；*Lawrence* 有一本初步的并寫得甚好的國際法基本原理；*Westlake* 的著作極其生動；*Phillimore* 的著作極其該博；*Lorimer* 的 “*Institutes*” 在英國爲例外，因其是以自然法爲基礎。此外尚有 *Smith (Lord Birkenhead)*, *Travers*, *Twiss*, *Baty*, *Walker*, *Widmann* 諸人的著作，和牛津大學教授 *Brierly* 最近所著的一本小小的有價值的概論。

在美國 John Fassett Moore 最爲有名，雖然他並未著有課本，美國的一本典範教科書是 (Harlow Cheney Hyde 所著，一九二二年出版。美國最有名而最早之作家，無疑要數 Wheaton，其著作經 Lawrence, Dana 和其他的作家增訂，近來又經 Philipson 增訂。David Dudley Field 草擬的法典甚爲有名，小本的著作有 Hershey, Fenwick, 和 Wilson 所著的 Kent 和 Storey 的名字亦不可脫漏。

在比利時 Nys 是國際法的歷史家，在意大利 Fiore 是一個最有名的私法法典編纂者，此外還有 Dienna 和 Anzilotti 兩人在荷蘭，有 De Lottet 在瑞士，有 Rivier 在俄國，有 F. de Martens 在南美洲，有阿根廷的 Calvo (有名但不甚可靠) 巴西的 Bevilacqua 智利的 Alvarez 和 Oruchaga de Tocornal 委內瑞拉的 Bello 和 Seijas。

(註五) 例如 "Annuaire de l'Institut de Droit International"; "Reports" of the International Law Association; "American Journal of International Law"; 或 Carnegie Endowment 之小冊子集及 World Peace Foundation 出版的小叢書。

(註六) 『談到戰爭法規，差不多有如宣講寔淫爲貞潔的一樣感覺。』見 Howard-Ellis 書，第三二一頁，並參看同書第三五二頁。

(註七) "Hilton v. Guyot," 159 U. S. 164 (1894).

(註八) 此是基於『祇有國家能爲國際法主體的假定』之通常說法，但下面可以看到個人在國際法上亦有權利和義務。

(註九) "Hilton v. Guyot," 159 U. S. 163 (1894). 並參看 Fanchille 書, 第一卷, 第五頁至第六頁, 被舉了  
幾箇先例將國際私法列爲國際公法的一部分——此種見解在實際上是很難維持的。

(註一〇) Hyde 書, 第一卷, 第六頁; 並參考 Briery 書第四五頁, Hall 書第五頁。

(註一一) 『其實兩者乃是同一類的法則, 不過是從不同的觀點而觀; 因爲能夠到處被人遵守的法則 (即 *jus gentium*) 也必定是合乎人類理性的法則 (即 *jus naturale*) 反之亦然。』見 Briery 書第一一頁。

關於自然法最近的研究, 參看 Briery 書, 第一章; Lanterpacht 書, 第一章和第二章; L. Le Für, "Le droit naturel on objectif, s'étend-il aux rapports internationaux?" 見 "R. D. I. L. C.," 第六卷 (1925) 第五九頁至七九頁; L. Le Für, "Le droit naturel et le droit rationnel on scientifique," 見 "R. D. I.," 第一卷 (1927) 第六五八頁至六九八頁; B. Mignon 書, F. Pollock, "History of the Law of Nature: A Preliminary Study," 載 "Columbia Law Review," 第一卷 (1901) 第一頁至三二頁及第二卷 (1902) 第一三一頁至一四三頁; J. S. Reeves, "Influence of the Law of Nature on International Law in the United States," 載 "A. J.," 第三卷 (1909) 第五四七頁至五六一頁; Williams 的 "Chapters," 第一章。

(註一二) 法官 Cardozo 說: 『我們以爲本案並不知此受先例的拘束, 但是可以從原則上去處理的。』見 "Sokoloff

v. The National City Bank of New York," 239 N. Y. Reports 165 (1924) 法官 Lehman 說:

『本裁判的結果是否違反常識和正義, 留待我們去決定。』見 "Russian Reinsurance Company v. South-

oard," 240 N. Y. Reports 163 (1925).

(註一三) *Briefly* 書第四頁引用此語。

(註一四) 此處須得重爲說明，以通常的兩國條約爲證據，是少有價值的。因爲這種條約可以將一種既經承認的條規完全棄置不顧，也可以將此種條規記載起來。但是，如果一個造法條約既經載明一種條規，也如有時一道法令載明一種普通法 (*common law*) 的條規一樣，此時應以條約爲依據。

(註一五) 國際常設法庭規約第三十八條規定：「法庭得援用左列各端：

一、爭訟國已經明白承認的普通或特別國際條約中的條規；

二、國際慣例之經一般採爲證據而承認爲法律者；

三、文明各國所公認之法律普通原則；

四、除第五十九條之規定保留外，各種司法判決例，及各國最著名公法學家學說之可作爲決定法律條規補助之用者。」

(註一六) 彼說：「我相信，我的職位所要求於我者爲何，我未嘗一刻去懷——此卽謂說，我認爲我置身在此，並不是來發表應時的和游移的意見，以求達到特殊的國家利益之眼前目的，却是要本公平態度，來維持國際法中所標明的正義，對一切獨立國家均無差別，無論他是中立國或交戰國。」——*"The Maria,"* I C. Robinson 350 (1799).

(註一七) *League of Nations, Conference for the Codification of International Law, "Phases of Discussion,"* [1929, V. 1.] *"Nationality";* [1929, V. 2.] *"Territorial Waters";* [1929, V. 3.]

## “Responsibility of States.”

(註一八) Justice Gray 之語見 “Paquete Habana,” 175 U. S. 700 (1899). 參看 Hyde 書第一卷第六頁及 “West Rand Central Gold Mining Co.,” 2 K. B. (1905), 402.

(註一九) Westlake, “Chapters,” 第二七頁。

(註二〇 參看本書第十二節。

(註二一) Brierly 書第三八頁。關於同意學說參看 J. L. Brierly, “Le fondement du caractère obligatoire du droit international,” 載 “Hague Acad.,” 1928, 第三卷第四六七頁至五四九頁; P. E.

Corbett, “Consent of States and the Sources of the Law of Nations,” 載 “B. Y. L. L.,” 1925,

第二一〇頁至三〇頁; Ch. de Visser, “La codification du droit international,” 載 “Hague Acad.,”

1925, 第一卷第三三九頁至三四九頁; P. Heilborn, “Les Sources du droit international,” 載 “Hague

Acad.,” 1926, 第一卷第五頁至六〇頁; M. O. Hudson, “The Prospect for International Law in

the Twentieth Century,” 載 “Cornell Law Quarterly,” X (1925), 第四二九頁; N. Politis, “Les

transformations du droit international,” 載 “R. D. I.,” 第一卷 (1927), 第五七頁至七五頁; R.

Pound, “Philosophical Theory and International Law,” 載 “Bib. Visser,” 第一卷 (1928), 第七

一頁至九〇頁; J. B. Scott, “The Legal Nature of International Law,” 載 “A. J.,” 第一卷 (1907),

第八三一頁至八六六頁; W. W. Willoughby, “The Legal Nature of International Law,” 載 “A

J.," 第二卷 (1908), 第二百五七頁至三六五頁; W. W. Willoughby, "Fundamental Concepts of Public Law (New York, 1924), 第二八三頁。

(註二二) 2 Mason 448 (1822).

(註二三) Westlake 書第一卷第一六頁。

(註二四) H. Kelsen, "Les rapports de système entre le droit interne et le droit international Public," 載 "Hague Acad.," 1926, 第四卷, 第一三一頁至三二六頁; C. M. Picciotto, "The Relation of International Law to the Law of England and of the United States" (London, 1915); P.

B. Potter, "International Law and National Law in the United States," 載 "A. J.," 第十九卷 (1925), 第三一五頁至三二六頁; H. Triepel, "Völkerrecht und Landesrecht," (Leipzig, 1899), 有

Brunet 的法文譯本 "Droit international et droit interne" (Paris, 1920); H. Triepel, "Les

rapports entre le droit interne et le droit international," 載 "Hague Acad.," 1923, 第七頁至

一一八頁; J. Westlake, "Is International Law a Part of the Law of England?" 載 "Law

Quarterly Review," 第二二二卷 (1906), 第一四頁至二六頁; P. Q. Wright, "The Enforcement of

International Law Through Municipal Law in the United States," University of Illinois Social

Science Studies, V (1916); P. Q. Wright, "International Law in its Relation to Constitutional

Law," 載 "A. J.," 第十七卷 (1923), 第二三四頁至二四四頁。

(註二五)『國際社會中之每一員，都應當有一個使他能履行其地位所加於他的責任和義務之政府組織。』——  
Evans 書第五頁。參看“U. S. v. Arizona, 120 U. S. 487 (1886)”; Wright, “Enforcement,” 第十六  
頁。『英國政府之疏忽，不能藉口於他所有的行動之法律方法不足，以圖自解……』——“Alabama Award,”  
Warton, “Digest” 第三卷第六三三頁。

(註二六)『國內法與國際法有衝突時，必須以國際法爲先，這是不容發生疑問的。』——Umpire Plumley 之語。  
見 Ralston, “Venezuelan Arbitrations,” 第三四四頁。“Arao Mines Case” 並參看同書第七二五頁  
“Gentini (Case)”; Moore, “Digest,” 第二卷第一三三頁。“Cutting Case,” 及 Eagleton 書第六四頁  
所引之其他成案。『在此種案件中，條約優於憲法，故憲法必須讓步。』——Moore, “Arbitrations,” 第一四四  
○頁 “Montijo (Case)”

(註二七)『一事不再理 (res adjudicata) 的辯護，不適用於所設定的裁判違反國際法之案件。』——Moore,  
“Digest,” 第六卷，第六九四頁。美國最高法院所判決的案件，曾有多次被國際法庭撤銷。參看 “A. J.,” 第三卷  
(1909), 第五三五頁 Root 之語，及 Ralston, “Law and Procedure of International Tribunals,”  
第一七九節。

(註二八)一個國家不能依據本國法律在公海上拘捕他國國籍的海盜，但可以依據國際法爲之。

(註二九) “Paquete Habana,” 175 U. S. 700 (1899), 並參看 “Nereide,” 9 Cranoh 423 (1815);  
“Charming Betsy,” 2 Cranoh 117—118 (1804).



(註三〇)「關於實際上的遵守問題，我敢說國際法在大體上確是與國內法同樣被遵守。」 John Bassett

Moore, "International Law and Some Current Illusions" (New York, 1924), 第三〇〇頁。

(註三一) Howard-Ellis 書，第三六三頁。並參看 P. Q. Wright, "Effects of the League of Nations Covenant," "Pol. Sci. Rev.," 第一三卷(1919)第五五六頁至五七六頁。

(註三二) J. B. Moore, "International Law and Some Current Illusions," 第二九二頁；又在該書第一二九四頁，Moore 說：「大家已視支配國際間往還的規則構成一種法律系統，即使用壓迫來維持這種法律系統，也是正當。」

(註三三) Briery 書，第四九頁。一個法律定義排除了美國的憲法和英國的普通法，是顯然不可靠。

(註三四) Holland, "Jurisprudence" (一九二四年 Oxford 第十三版)，第六〇頁。

(註三五) Hershey 書，第七頁。

(註三六) Hyde 書，第一卷，第一〇頁至一一頁。『在我看來，一種法律可以確立，並且可以成爲國際的，即是用一切國家的協定來約束一切國家遵守此種法律，雖然以協定中之任一當事國來強迫遵守，也許是不可能之事。』——

"The Prometheus," 2 Hong Kong Law Reports 217 (1906).

(註三七) Hall 書，第一四頁至一五頁。

(註三八)關於國際法的近代理論，參看 B. Akzin, "L'école autrichienne et le fondement du droit de gens," "R. D. I.," 第一卷 (1927), 第三四二頁至三七二頁；J. T. Delos 書 (見第一章主要參考材

- 料) M. Huber, "Die Soziologischen Grundlagen des Völkerrechts," *Internationsrechtliche Abhandlungen* (Kraus, ed.), *Zweite Abhandlung* (Berlin-Grunewald, 1928); H. Kelsen 書(見前); J. Neters 書(見前); J. L. Kunz, "On the Theoretical Basis of the Law of Nations," "Protinus Society," 第一〇卷(1924), 第一一五頁至一四二頁; J. L. Kunz, "La primauté du droit de gens," *R. D. I. L. C.*, 第六卷(1925), 第五五六頁至五九八頁; B. Milionch 書(見前); R. Pompid 論文(見前); "Bib. Visz.," 第一卷(1923), 第七一頁至九〇頁; A. Verdross 書(見前); A. Verdross, "Le fondement du droit international," *Hague Acad.*, 1927, 第一卷, 第二五一頁至三一九頁; G. G. Wilson, "Modernization of International Law," *Pol. Sci. Rev.*, 第一九卷(1925), 第六八頁至二七六頁。

## 第三章 制裁

吾人在前章已曾論及，國際社會中並無較高或最高之權力機關，具有強迫服從之權力。確然，一般人咸謂國際社會無強迫服從之方法。然政治組織之歷史，證明壓制要素恆為政府所必要。重主權而輕國際合作之人，指明此種要素之不存在；國際法學者因此種缺陷頗感痛苦。故從此方面研究國際社會生活實有必要，以求發現國際社會中是否果有任何壓制權力存在，或此種權力是否正在創生，或是否有一種無需此種權力之政治組織之新原理正在發展。在國內政府方面，制裁原則在過去之重要，不容懷疑；今須研究者，厥為國際政府方面。

### 第十六節 往昔解決爭端之方法

在往昔之國際法教科書中，一般習慣恆插入寥寥數頁，敘述可用壓制之方法，以為由平時法

規到戰時法規之一種過渡。此等方法初非視爲制裁，實視爲戰爭之序幕，或視爲報復或自助之手段。此等方法通常分爲妥協的方法與不妥協的方法。屬於前者有斡旋 (good offices)、調停 (mediation)、仲裁等；屬於後者有報復 (retaliation)、報仇 (reprisals)、封鎖等。此等方法漸漸變爲最後手段之戰爭。此等方法，包括戰爭在內，隨時可以採用，並不違法；當一國採用此等方法之一種以對抗另一國時，其是否爲維持合法權利，抑爲較少價值之目的，則殊不能言。國際團結進步之速，致使此種分類已不復用。所謂妥協方法，屬於和平處理國際爭端方法之一部分，將於他章論之。不妥協方法已被國際社會取爲實施其法規之手段，惟經國際社會之認許始得用之；故此等方法應於本章討論。

**不妥協方法。** 在國際社會未以集體責任爲組織基礎以前，一國之保護其權利惟賴自身之努力。此種努力或擴大而成爲戰爭，或否。其不及於戰爭者有種種可能狀態。第一步爲外交關係之斷絕。次爲報復 (retorsion and retaliation)，卽以他國所施於我之同類傷害手段返還之（卽以其人之道反諸其人之身）。報仇 (reprisals) 亦爲類似於報復之手段，但勿須採取同類傷害行爲，

其性質較爲普通，如捕獲對方國家之船舶或其他財產等皆是。有一種特殊形勢之報仇爲封鎖港口 (embargo)，其和平者只許本國船舶由港口進出，其取敵視態度者並將他國進入港口之船舶捕獲之。另一種更激烈之辦法爲平時封鎖 (pacific blockade)，即以海軍實力阻斷對方國家之港口而使其感受壓迫。此種封鎖在未改變爲戰時封鎖 (hostile blockade) 以前，不能有效的阻止第三國之通商貿易。戰時封鎖視爲一種戰爭行爲，應受戰時法規之支配。此種封鎖壓迫，或擴大而爲施於對方國之武力干涉或武力侵略。

上述之壓迫手段，非經對方國家採取敵對抵抗行爲，不視爲戰爭，並可認爲非含敵意。如對方國家視爲戰爭行爲起而抵抗，法律上遂發生根本變化，中立法規與戰爭法規立即發生效力。並因加於非參戰國以種種負擔，而引起重大之不便。此種不便，如其可能，應盡力避免，而戰敗國所受戰爭之直接影響尤應避免；故當報復或干涉加於對方國家之時，對方國家常不取抵抗，以免變更局勢而轉入戰爭之法律狀態。

干涉他國權利之行動，無論其如何野蠻，斷不能更殘暴於戰爭；而戰爭尙爲法律所許。故干涉

行動一般視爲——用俄彭海姆 (Oppenheim) 語——『解決國際爭端之和平方法，雖然非友好方法。』(註一) 在一盲目尋求方法以維持法律及權利之社會，其視此等手段爲可嘉許之努力，確屬可能之事。由此言之，此種方法亦或偶然用之而正當；惟此種方法有時被用於私心報復或擴張領土之目的，亦確係事實，因其發動之原因，純出於一個國家之判斷，未經社會爲之認許。戰爭既得許可，其次於戰爭之武力行爲自不能否認；於是弱小國家恆聽命於強大國家之魚肉宰割，除非該國之生存能爲社會中其他國家所保證。

戰·爭·爲·制·裁·乎。然一般學者多主張戰爭不能爲一種制裁。赫舍 (Hersey) 謂：『如欲以

戰爭之特色在保障法律，或在通常情形，爲維持正義之手段，此說實屬有害無益，除非實際上係由國際社會之全體或其主幹參與其事。』(註二) 海德 (Hyde) 亦謂：『如戰爭係基因於國際法之被破壞，或爲欲忠心維持國際法之原則，則其所造成之結果事實上亦正復相同。』因此，彼又謂：『戰爭之恐怖不能視爲一種具有法律性之制裁。』(註三) 吾人必須承認戰爭之判決常爲一種強權之判決，僅以偶然的機會爲一種公理之判決，除非全體社會以其無匹優越之強權恆加入公

理所在之一方。

同樣理由亦可適用於干涉。干涉之方法會引起極多爭論。此問題通常在國家獨立之標題下討論之，即其觀點係出發於國家之權利，而非出發於國家之義務。於是使干涉與主權學說相關連，而主權學說則堅決主張，不論在何種情形下，主權國家均應不受干涉。此種訓示，不免引起無政府狀態，因無論一國有若何行動，無論一國若何玩視其對於他國之義務，均不能對之有所懲罰，其結果完全反於正義與人類權利。故干涉殊不應在國家獨立之標題下討論（雖爲便利起見亦不應如此，此點將於後文論之），無寧在國家責任標題下討論，猶較爲合宜。『干涉在過去常被用於自私之目的，而自神聖同盟濫用干涉以來，干涉一語更取得一種醜惡之涵義；但國際法不能因此之故遂將干涉拋棄，干涉在實際上固爲國際法強行國家責任之惟一武器也。若以手槍常爲匪徒所濫用，遂因而奪去警吏之手槍，其爲荒謬殆與此無異。在有責任（即使未能完善管理）與完全無責任之間，不發生取舍問題。』（註四）反對採用干涉，而同時准許更兇殘之戰爭，似非合理之論調。

**自助非真制裁** 自助方法爲國際法上僅有之制裁。此等方法在過去在現在均不能令人滿

意。因其可用於維持正義以伸張合法權利，亦同樣可用於自私之目的。各國之不願放棄此等方法，誠以其爲伸張權利之唯一手段；且可謂歷來國際法之最後保障即恃有此等方法，以爲之防護。故此等方法實爲有用，但否認其爲法律性質之制裁則正確無疑。如能視此等方法爲制裁，亦屬不可信賴之制裁，因其否認公正的裁判，而令弱國聽命於強國之宰割。當此等方法被採用爲制裁之時，多係以之防護實質上之傷害，而非以之防護法律。此種方法殊非代表社會之方法；非至社會組織完密，認許此種方法之使用時，不能有真正的法律制裁。

### 第十七節 集體責任之發展

此種制度之重大缺點，在無採取行動之責任。一國有此權利，如其願意，即可爲維護法律及正義而從事干涉；但並無義務爲此。反之，無論法律上或道德上之既定原則，均係以不偏不倚之中立爲尚。則在以中立爲共守之原則以前，實無集體責任可言。非至國際社會復返於格老秀斯之正義原理之時，且非至國際社會能以一致意見決定何者爲正義之時，不能使國際社會之會員負擔共



同行動制裁犯法國之責任。而在任何國家可自由從事戰爭或採取次於戰爭之強迫手段而並不違法之時，亦無庸決定孰爲犯法國家。事實之必要或利害之相關，有時可令自私之結合偶一維持法律，惟必需之要素，乃是較大之團結意識，由此種意識以構成法規機關，以及國際社會會員集體行動之責任。

集體干涉。事實上國際社會對此問題久已必然的逐漸增高其興趣。國際社會之交相依賴表示有更須妥善保護權利之必要，而爲保護權利所採用之方法遂日益增加懷疑，因此等方法可用於自私之拓殖，亦猶用之於保護合法權利之易易，而拓殖事業在競爭時代蓋極易引起危險也。共同行動之精神之微弱淡影，至十九世紀而顯明。雖神聖同盟亦有此種動機，惟惜被誤用耳。集體干涉之目的，在欲消除不良動機之疑慮。歐洲協商 (Concert of Europe) 最能代表此種發展，尤以其在巴爾幹半島之行動爲然。其後任何國家如欲在巴爾幹取干涉行動，均非牽連其他歐洲國家不可，最近一例更牽連全世界之大多數國家。

一般人對世界大戰之全非必要，莫不疾首痛心，故戰後之注意咸集中於制裁問題，當巴黎舉

行和平會議之時，『廣泛之制裁原則即經一致贊同，因基本問題全未討論。』（註五）當日從事理論上之探討者，亦承認是項原則，如美國『強迫和平大同盟』（League to Enforce Peace）之名稱，即表示此種意義。非力摩爾計畫（Phillimore Plan）爲起草國聯盟約最初之藍本，該計畫第一條規定，破壞盟約之任何國家，依此事實，爲當然對其他會員國之戰爭行爲。斯馬茲將軍（Gene-ral Smuts）聲言，國聯如無有效制裁，將永爲一張廢紙。確然，所有當時各種計畫，均有採取聯合壓迫行動以制裁犯罪國之規定，其中僅有少數只以經濟制裁爲限。法國希望有一種國際權威支配每個國家均出其經濟的、海軍的、以及陸軍的實力，以制裁破壞法律之國。

集體責任原則之採用，國聯盟約最後草定之時，集體責任之原則卒被採用。（註六）並由國聯之機構擔任經濟的及軍事的制裁。國聯之機構，從若干方面視之，雖不完備而欠缺效力，然聯合制裁破壞盟約國爲全體會員國義務之原則，已確被採用。盟約所要求之第一種義務，爲將爭端交付和平處理，其拒絕交付和平處理之國，即將發現其他國聯會員國悉贊助其敵方。對於權利之決定（此爲歷來聽諸各個國家自行決定之問題）既經如此規定，於是各會員國擔任採取行動，制

裁以武力反抗此項決定之國，並視被害國爲維持其權利所採取之一切自助手段無不正當。無論何時，倘有會員國不顧盟約義務而從事戰爭，即視爲對其餘全體會員國之戰爭行爲。因此全體會員國有對該犯罪國斷絕一切關係之義務，而建議各會員國採取軍事制裁又復爲行政院之責任。關於軍事制裁，各會員國雖無必須遵從行政院建議之義務，而集體行動之原則實已確認，特有效之執行方法未經承認耳。昔日之自助方法，實際上已被取消，惟依裁定應維護其權利之國則不在此限。（註七）

制裁原則雖經如此規定於國際社會之新機構中，而後來之解釋及其他國際行動，又復有使此項原則力量減弱之傾向。大戰以來慷慨激昂之合作衝動，因國家主義精神之復起，幾於全被淹沒。加強國聯制裁力量之努力，如日內瓦議定書之類，亦歸失敗。

## 第十八節 目前之制裁問題

反對採用制裁之輿論，已堅強而有力。其中包括若干同牀異夢之人——一方面爲反動的愛

國志士及國家主義者，彼輩反對以任何理由施壓迫於其國家；另一方面爲真誠贊助和平及合作之人，彼輩以爲不用制裁反更能求其進步，而和平運動派則反對施用武力於任何目的。美國之反對制裁最具力量。最受尊敬之美國政治家魯特氏（Mr. Root）認爲輿論卽是一種充足制裁。參議員波拉（Senator Borah）氏則願信賴各國在條約中所互誓之誠信。在「非戰」口號之下，尙有大批徒從，其中包括多數和平擁護者，彼輩深信美國將始終反對國聯，故和平必須以他種原則求之。且此項問題顯然已列入「教友派」信徒（Quakers）之美國總統之正式宣言，渠於一九二九年休戰紀念日之演說中言曰：「今日有兩條途徑達此目的。歐洲國家已由國聯盟約互相約定：如有國家不能以和平方法解決其爭議者，其他國家應採用武力迫之服從理性。吾人已拒絕採取此途。吾人確信至少在西半球輿論足以制止暴力。此卽吾人所欲遵循之路。」

關於採用制裁，無論在國際社會中，或在一國之內，意見均不一致。強有力之美國，正式表示反對；在國聯內部，對於盟約中所採用之原則亦擁護不力。故關於制裁是否必要或是否可行之問題，實有研究之必要，此問題之解答雖經政治科學家承認，而從未細加討論也。

歷史上之論據。反對採用制裁者，大半從歷史上立論，並引證確切無疑之事實，謂各國從不願屈服於法律之強制實施。然謂從來未有之事，即永不應有，當然不成理由。吾人亦可以同等有力之根據，指出歷史事實，即法律之後常有制裁隨之。此種歷史上之論斷，其本身並不能阻止一種無須制裁之新的法律定義或新的政府制度之成立。政治之發展為一種演進程序，係由逐步建設而成，今日所不可能之事，明日或為一般承認之行動原則。制裁需要國際社會之集體行動，為顯明事實，故欲採用制裁，不可不有組織。而過去國際社會之團結，從未臻於能成立國際組織之程度；今既有國際組織，則歷史上之教訓不可不重加研究。主權學說之惡影響亦極為明顯，此種學說居國家於正義之上，甚至訓示吾人，如屈服於義務之強制履行，即有損國家尊嚴。此種態度，斷不能認為合理。個人為社會之單位，國家僅為增進個人幸福之機關。如個人可強迫其服從法律，則為個人服務之國家當其傷害其他團體中之個人幸福時，何能許其例外事實？上國家確承認損害賠償之法律義務；實際上亦確有此種賠償；而此種賠償實際上亦係被迫為之。如承認一種事實地位為法律地位，而因此將此種地位置於更合理更安定之基礎，決非躐等躁進之事。如主權國家能承認其亦有

不法侵害之事，並承認應對此種侵害負賠償之責，及一切由此種承認而牽連所及之事，則亦應能承認迫其爲公平賠償之壓制手段之合法處分。尊嚴之損失不在服從法律之壓力，乃在僭居自身於正義之上。

### 制·裁·助·長·戰·爭·乎·

另一種反對採用武力制裁之論調，以爲制裁之結果必使戰爭加多，決不

能減少戰爭；制裁非廢除戰爭，乃是使戰爭合法；制裁是以國際武力主義代替國家武力主義。此種論調直是求木而拒見森林。如吾人以「武力」一語代替「戰爭」一語，則推論或可更爲明顯。如以武力爲戰爭，戰爭或永不能取消；但如以戰爭爲一種可准許之法律狀態，則可否認國家之單獨從事戰爭，且亦應當如此。如巴黎公約之所示，戰爭可被非斥爲國家政策之工具，但非謂因此即應非斥戰爭爲國際行動之工具也。如政治經驗可爲適當之證明，則使用武力以制裁破壞法律之國家，乃爲正當而必要之辦法。此種武力之行使，係以有組織之國際社會行之，故國際社會之形態已完全改變，以前之戰爭定義已不復適用。由國際社會行使之武力，乃國際警察行動，並非戰爭。此種情形，即不曰廢除戰爭，亦可謂減少戰爭；且亦可謂減少武力之使用。否認個人使用武力之權利，

可使個人無自備武器之必要；因使用武力之權利既爲警察所獨佔，個人即可仰賴警察以資保護也。此種情形在國際社會卽是軍備裁減，此不獨節省金錢之糜費，並消除戰爭之刺激與機會。如謂有適當組織之使用制裁足以增加戰爭，實難令人置信，不過在例外情形下，或不免有如內戰之引起嚴重損失耳。

武力有必要乎？另一種新穎奇妙而尤爲動聽之議論，則謂在人類事件中根本無須武力，不論武力由個人使用或團體使用，均應一體禁止。此種見解爲多數愛好和平者所誠懇擁護，並爲教友派 (Society of Friends) 及其他教派奉爲信條，此世人所共知。此種主張，乃一種政治放任主義，認爲如不加干涉，則人事之通常更替，自然產生一種適當平衡，與由政治之組織壓迫所造成者無異。蓋各國如不遵守正義，則其所造成之先例異日必爲他國援引之以相報復，此卽迫令各國遵守正義原則之動力之一種。如美國之羣衆暴動使外僑受有損失而美國否認其責任，則該受損失外僑之本國卽可援引此項先例爲根據，而拒絕賠償美國僑民在該國羣衆暴動中所受損失——或者爲較大之損失。如美國當南北戰爭時主張一種繼續航行 (continuous voyage) 學說，則當

美國中立之時此項學說卽爲他國援用以對抗美國。如此種恐懼之壓力尙不足以維持正義之平衡，輿論（今日情報交通之靈便，幾於瞬息可達全世界之耳目）卽起而贊助正義所屬之一方，輿論以外更別無所需也。德意志因此失敗；意大利一九二三年因此被迫而放棄科孚島（Corfu）。許多著名人士擁護此種意見；此顯然爲美國現政府之態度。柯立芝總統聲言，未有任何國家敢向世界輿論挑戰；胡佛總統認爲輿論卽是充足之制裁，「至少在西半球如此。」（註八）

如吾人承認此種見解，亦尙有若干困難問題須待解答。方戰爭迫於眉睫之時，輿論如何及時形成，並如何及時集中於犯罪國家以防止戰爭？吾人如何——尤當吾人憶及上次大戰之情形時——能否保證此項輿論之來源必然正確？如此項輿論係美國報紙所主張，則恆以歐洲爲非，而以美國爲是。在目前情形下，每個國家以內輿論之形成，均係受國家偏見之指導，而非受國際正義之指導。無論如何在輿論裁判之形成未能以法律爲基礎，而僅憑意氣情感之支配時，甚難視輿論爲法律制裁。（註九）

一、種新原理。吾人在合理信念範圍內，固信有一種新的政治組織原理方在孕育；亦信過去



歷史雖表示法律之後須有武力，但現在已達到另一階段，在此階段中，武力制裁已非復如前此之重要。吾人亦信，國際法雖缺乏壓力制裁，其被人遵守向與國內法無異。在人類努力的許多方面，以合作代替在上之壓力。此點可由宗教方面及商業方面說明之；雖在國家內部，亦有大多數商業組織自行規定其內部人員之行為規則，並自謀其團體福利，甚至自行仲裁其爭端，無須國家之干涉。在政治科學中，現亦有一種多數決之新原理，將國家保護個人利益之職務減少至最小限度。法律之為法律，無須一在上之權力畀予法律性質，吾人前已言之。國際社會之活動，向係根據合作之原則，而非根據在上壓力之原則，亦已獲得驚人之成功。在上之權力既經除去，由此新原則及新機構之演進，或更可除去武力形式之壓力。

在人類可能事件之廣大範圍中，吾人不否認此種演進之存在，但有可注意者，即此種演進極似一句習用的格言：國家的任務在預備國家本身消滅之路，即政治指導應趨向於訓練個人俾達於完全成熟之公民程度，雖無在上之壓力而每個個人亦能適當的自願的尊重其他個人之權利。然以國家數百年來之經驗，迄未能達此目的，雖然亦確有進步之處。此種目的即哲學上的無政府

主義，乃人類想像中最理想之概念。如果此種理想在國家以內之個人間尙未達到，而欲求之於國際之間，似嫌過早，蓋國家組織已有長期歷史，而國際組織之歷史則較爲短促也。取消團體用以保護各個分子之武力，不啻令不願尊重其他分子權利者對於武力得以無限制使用。在未能證明並無此種不尊重權利之分子以前，或未能證明已有新的政治方法及機構足以制裁此等分子以前，似仍以保守已證明之壓力原理爲得計。當新原理方在試驗之時，尤無取消武力制裁之必要。制裁可千日不用，不可一日無備。無需武力制裁以執行其法令之政府，爲吾人所誠懇希求；但當此種實驗方在進行之時，實無放棄安全準備之必要。

### 第十九節 現有之制裁

然則，國際社會現有之制裁爲何？

道德的制裁 在第一類制裁中，吾人可列入輿論，『人類道德意識』等等制裁。吾人不否認此等制裁之力量較之警察強制遵守法律尤爲有效，並可使國家畏懼。但此等力量亦可用之於完

全非法律之事件，用之於禮儀，遊戲或宗教之規則，以及有政治性質之規則，故輿論及他種道德力量雖屬有用，究難歸入法律制裁之範疇。

**自助** 在另一類制裁中，吾人可列入自助之方法，如本章前節所述者。中立權利會賴此等方法維持，僑民利益會賴此等方法保護；德國之失敗以及懲治德國之非法行爲，亦可謂出於輿論與自助戰爭之聯合力量。在另一方面，此等方法亦有弱點，即協約國之非法行爲並不因此而受懲，以其爲戰勝國也。一言以蔽之，自助無非強權之行使，可以爲是，亦可以爲不是。自助並非表示國際社會之意志，或代表國際社會之權威。

然則，吾人能言國際社會間果有法律制裁乎？在未回答此問題之前，吾人必須憶及國際社會現分爲內外兩集團。在外之集團爲舊國際社會，不完備，無組織，惟國際習慣法是賴，除道德及自助外，別無制裁。此非否認其有真的法律，亦非否認其法律頗爲各國所遵守；惟以其缺乏一種集體責任之意識，未有充足組織以制裁例外的毀法國家。（註一〇）

**國際聯合會之制裁** 然在國聯以內之集團，則有真的法律制裁以備隨時採用。其主要不同

之點，在國際社會已有決定非法行爲之機關，並可由此機關決定應行採取之壓迫手段，以國際社會名義用之以制裁犯罪之國。此種行動並非一國對抗他國不負責任之單獨行動，乃有組織之政治集團之行動。同時此種機關之存在，使輿論較之在舊國際社會更爲有力，因國際社會對於正義之所在，及對於困難之適當解決，均有詳審之意見，由國聯之機關表現之，並將其正式公布，俾全世界之注意咸依其所判斷集中於犯罪之國。

**經濟壓迫**。但國聯尙有更大壓迫力量之武器，雖然至今備而未用。可用之經濟壓迫，形式甚多，依照盟約第十六條，各會員國約定與破壞盟約國斷絕一切商業上或財政上之關係，並禁止其本國國民與毀約國國民之一切往來；又約定採取其他手段以封鎖毀約國，俾與世界其餘各國完全斷絕交通。吾人相信——且由上次世界大戰觀之，尤信其然——斷絕經濟外援之國家，斷不能從事現代戰爭。當然，此種武器對若干國家較之對其他國家尤爲有效：英國如與世界其餘各國斷絕交通，只有數星期可以支持，而在美國則或者較其他任何大國更能維持長久。然即以美國而論，亦不能對其國外市場之喪失，工廠原料之被剝奪，及人民日用物品供給之停止，而處之泰然。（註一一）

目前時代爲工業時代，一般商人絕不願以抽象的國家主義妨害其實在利益之增加也。

### 軍事行動

如上述方法尙不足以制裁頑強國家，則又有採用武力之規定。惟關於此點，必須辨別明晰。國聯會員國雖有採取上述經濟制裁之義務，但行政院祇能「建議各會員國派遣海陸空軍組織軍隊以維護國聯盟約。」故軍事壓迫之義務，其力量頗不確定。採用軍事壓迫當然爲合法舉動，且爲一種道德義務，有此種方法及行動計畫存在，亦足以爲有效之恫嚇。此種手段將來是  
否有援用之需要，誠屬疑問；但如問題之嚴重已使經濟手段不足制裁犯罪國之時，則此種對國際社會之威脅應使各國感於有採用武力以自衛之必要。

### 結論

如上所述，有兩個國際社會，有三種制裁方法，而三種制裁之中，有兩種制裁均非法律性質，雖其效果亦偶然值得稱讚。輿論有時有益，有時亦有危險。自助有時爲執行法律，但無有組織之國際社會權威監督於後，故恆不免於濫用，即在正當採用之時，亦有自私或侵略動機之嫌疑。此爲舊式之制裁，現仍爲舊國際社會所採用。在國聯之新社會中（全世界國家除二三重要國家外悉包括在內），現有更有效之制裁，表示有組織之國際社會之權威。此種制裁確係法律性質。

然有應特別注意者，卽此等制裁，並非由高於國家之權力行使。國際社會如現在之組織，只有外來之壓力，並無在上之權威。每個國家對其他國家在法律上均屬獨立平等，不容有在上之權力。故現在並無一種世界國家，只有獨立國家之自由組合，以合作之精神，由其所設置之機關，行使國際社會維持秩序之目的。其制裁之應用，係於每種事件發生時，以共同之商討及協議行之，並非出於在上權威之命令。

## 第二十節 『國際政府』之名稱當乎

吾人今可研究本書之名稱果有當否？在上述發展情形中，吾人已知舊國際社會仍然存在，惟在舊國際社會中已有一更能團結更有組織之社會長成。對於舊國際社會『政府』一詞殊難適用，除非係指政府組織未成熟之階段而言。但如將此名詞用於國聯之系統，吾人信其相當正確。政府之意義，如吾人採取字典中寬泛之定義，以政府爲『公衆事務之管理』，則此名稱已十分切合，但如採用政治學上更專門之定義，則不免發生種種困難。政府一詞通常解釋爲國家行

使機能之機關。國家之機能可對內行使，卽用之於個人；亦可對外行使，卽與他國往還。凡國家用以表示其意志（卽法律）之機關，均爲政府機關。國際政府乃各國運用國際法之機關——國際法對各國之有拘束力，亦如國內法然，吾人前已論之。要之，政府之機能卽是法律之應用；否認『國際政府』之名詞，卽等於否認『國際法』之名詞。

然有多數人習見政治學上以國家術語說明政府之定義者，對於前說必視爲難解。此種思想過程造成一種狹隘的政府定義，以爲必須有一較高權力以運用政府機關。拉巴德（Mr. Rap-port）氏在一有興味之演說中聲言：國際政府雖已有端緒可見，但尙不能確當的稱爲『國際政府』。渠謂政府包含兩事：權力與秩序是也——『實現秩序端賴權力』。渠完全從實際觀點立言，謂事實上國家決不屈服於較高之權威；如其屈服於較高之權威，已不復爲主權國家；而在今日國家必要確實保持其主權。（註一二）吾人且不論主權一事已漸漸成爲口頭上之問題，卽對於政府是否果需一較高權力之一點，吾人意見亦可與拉巴德氏不能一致。

誠然，現在並無超乎國家之權力，亦無超乎國家之國家。但有法律；有機關；有國際社會之壓力

威脅，惟此項威脅係來自犯罪國之外，非來自犯罪國之上耳。對此種犯罪國之軍事行動賴乎各國間之意見一致——但在美國各邦間，情形亦復如此。（註一三）經濟制裁，在國聯可合法採取，而在美國憲法之下反不可能。國際社會構成分子之義務，不如國家構成分子所負擔之多，國際社會經合法認許之壓迫，不似國內壓迫威力之大；但稱之為政府似不能認為牽強。

與美國十三州邦聯條款類似。在美國十三州邦聯條款（Articles of Confederation）中，可發現一種有趣之類似。從歷史發展上觀之，此種類似尤有價值。十三州邦聯為美國政府最早之形式。以十三個互相嫉妒傾軋之殖民地勉強造成如此一種鬆懈之聯邦組織。此等殖民地政治單位，非如構成現今國際社會之國家之有組織。但其所保留之主權較之各國加入國聯時所保留者尤多，因中央政府並無行使其合法權利以對抗各州之權力。邦聯條款第三條規定：『各州保留其主權、自由、獨立，以及未經邦聯條款明白授與聯邦議會之各種權力，權限與權利。』其名稱如第三條所定，為『一種相互友誼之堅固聯合，其目的在謀各州之共同防衛，各州自由之保障，及各州相互間之一般福利。』此不啻現在國聯一十分合宜之寫照。十三州邦聯之各州有捐輸中央經費之



義務，但中央政府並無徵收是項經費之權力；而國聯對於不履行義務之會員國則可令其退會。國聯對於個人較十三州邦聯有更爲直接之支配權，例如多腦河委員會或萊茵法院即是。十三州邦聯議議會於對外關係有相當之控制權，但不完全；而國聯行政院所支配之國際關係，其重要則遠過於此。邦聯議會可以宣戰，但只限於各州願出軍隊及戰費之時。國際聯合會亦爲同樣情形，但其採用經濟手段制裁犯罪國之權力又遠過於此。判決爭端之權力，以及執行是項判決之權力，在國聯均較爲強大。邦聯議會可設置海軍以防印第安人，可規定度量衡制度，可貸借金錢。在國際聯合會亦有同樣而更爲有效之職務，以行政院及國聯大會行之，與十三州之邦聯議會效率無異。邦聯議會亦通過決議，但不能制定法律；國聯之締約機關雖欠缺效率，而較之邦聯議會實更爲有效。邦聯議會可解決各州間之爭端，但係臨時特別設立仲裁法院；國際聯合會現有一常設法庭，聲譽極高，多數國家均受有約束，須將案件提請該法庭解決，或採用其他和平解決方法。事實上國際聯合會較之十三州邦聯有更精密完善之機構，有更廣大之活動範圍，其控制各國之實在權威尤較多。

如依邦聯條款之組織可稱爲政府，吾人斷無理由否認現在之國際社會享有是項名稱。吾人

可承認，此種政府並非一種高度發展之政府，但十三州邦聯亦然。國際社會所不具備之要素，在今日美國聯邦制度中或瑞士聯邦制度中亦同樣缺乏，而國際社會乃因此被人否認其政府之性質。地理隣接與共同防衛之交互刺激，在美國各州間發展較速。散布全世界而品類不齊之各國，其感於「全對一」(omnium contra unum)之原則為最善防禦方法，自然格外遲緩。十三州邦聯政府既訓示各州必須更有強固之聯合始有更大之利益，則獨立國家以感於交互依賴之壓迫而聯合者當然為更有效率之國際政府。

吾人必須承認，政治科學之名詞，在此過渡時期實不敷應用。奧斯丁之時代業已過去。在當日未嘗想到國家可成爲一種較大組織之一部分，故其所下政府定義係對國家以內之個人而言。吾人居今之世，斷不能拘守此種定義。國家在今日已非復爲政治科學家視力所能及之最後範圍。民族國家之時代已到達終點，正如神聖羅馬帝國或封建制度之已成過去。自今以往，國家必須在國際社會中漸漸降低其地位。在以前國家爲政治組織之最高形式，在現在國家已成爲一種較高較大組織之一部分。如欲將過去時代之定義用於現代斷不合理。

名詞上之爭執，殊無必要。誠如拉巴德氏之言，國際政府已啓其端緒於此；此項胚胎須至何時始成爲實在生物或未易言。作者之意，蓋欲用『國際政府』一詞以說明本書選擇材料之標準。

### 本章參考書目

Buell, Chap. XXIV; Fanchille, I, Pt. 3, pp. 685—721; Fenwick, Chaps. XXII, XXV, XXVI; Garner, Chap. XV; Gonsiorowski, I, pp. 487—498, II, Chap. XI; Hall, pp. 433—443; Helffer, §§ 2, 110—112; Hershey, pp. 8—11, 516—519; Howard-Ellis, index; Hyde, I, pp. 9—11, II, pp. 166—186; Kellor, index; Lawrence, pp. 309—320, 543—547; Liszt, pp. 294—299; Madariaga, *passim*; Morrison, *passim*; Mower, Chap. XII; Nys, III, pp. 83—117; Oppenheim, I, pp. 13—15, II, pp. 79—112; Potter (3rd ed.), Chap. XXV; Rappard, Chap. V; Shotwell, *passim*; Stowell, pp. 234—238, 625—636; Westlake, II, pp. 1—28; Williams, *Security*, *passim*; Woolf, pp. 98—123.

D. Allen, *The Fight for Peace* (New York, 1930); D. Davies, *The Problem of the Twentieth Century* (London, 1930); Ch. de Visser, *The Stabilization of Europe* (Chicago, 1924), Chaps. IV—V; J. Dumas, *Les sanctions de l'arbitrage international* (Paris, 1905); D. N. Hadjiacos, *Les sanctions internationales de la Société des Nations* (Paris, 1920); A. P. Higgins, *The Binding Force of International Law* (Cambridge, 1910); M. S. Kebedgy, "Contribution à l'étude de la sanction du droit

international," *K. D. I. L. C.*, XXIX (1897), pp. 113—125; D. Mitrany, *The Problem of International Sanctions* (London, 1923); O. Nippold, *The Development of International Law after the World War* (Oxford, 1923), pp. 54—93; A. J. Peaslee, "The Sanction of International Law," *A. J.*, X (1916), pp. 328—336; P. R. Potter, "Sanctions and Guarantees in International Organization," *Pol. Sci. Rev.*, XVI (1922), pp. 297—303; W. E. Ruppard, "The Beginnings of International Government," *Pol. Sci. Rev.*, XXIV (1930), pp. 1001—1016; E. Koot, "The Sanction of International Law," *A. J.*, II (1908), pp. 451—457; R. F. Roxburgh, "The Sanction of International Law," *A. J.*, XIV (1920), pp. 26—37; A. W. Spencer, "The Organization of International Force," *A. J.*, IX (1915), pp. 45—71; W. J. M. Van Nysinga, "La police internationale," *Z. F.*, V (1911), pp. 527—534; C. Van Vollenhoven, *Far Obscured by an International Police* (The Hague, 1915).

## 本章附註

(註一) Oppenheim 書, 第二卷, 第八〇頁。

(註二) Hershey 書, 第一〇頁至一一頁。

(註三) Hyde 書, 第一卷, 第一〇頁。

(註四) Eagleton 書, 第二一九頁。參看本書第二九節。

(註五) Miller 著, 第一卷, 第一八〇頁; 並參看附錄第二卷, 第三頁, 第五四頁, 第一三八頁及第二九〇頁至二九七頁。

(註六)「不論有無國際聯合會之工具，或國際聯盟約中所規定之方法，國際社會似已不欲再將被視為國際重犯的國際法破壞者，完全置諸被害國（無論其為強國或弱國）掌握之下，而適用該被害國自身所設計之懲罰。」——Hyde 卷，第一卷，第一一頁，註四。

(註七)關於國際制裁更詳細的研究，參看本書第一三五節。

(註八)原詞見前面第十八節。所不幸者，吾人絕無把握，可說美國的爭端均為限於西半球者。

(註九)使輿論成爲有效制裁是否能有可行的方法，其證明的責任似乎在主張此種制度的倡議人。美國政府到現在尚未宣告此種方法。

(註一〇)「如果吾人之意是要在法律基礎上創設保障，則必須從思想上，即從國際法的「社會聯帶關係」的事實上着手。此種樹立在國家利害相共之基礎上的社會聯帶關係，乃是近代國際法的基礎。……行將爲社會所承認的裁判責任和訴訟程序，應不似現在，祇向爭訟國提醒彼等之義務，而必須強迫其履行此種義務。」——Nippold 書（見前），第三九頁至四〇頁。

(註一一)「一個國家不能自造機車，汽車，或飛機，而不用外來的材料，殊難稱其爲自足。一個國家非藉助他國的三十種重要商品，不能作戰，不能自誇其國家之獨立。一個國家因其國外市場已被摧毀，致使過剩的棉麥在田地中及堆棧中腐爛，是不能用華盛頓辭職時在國會演說（Washington's Farewell Address）的語調談話的。」（譯者按華盛頓之演說，係主張美國孤立政策。）

(註一二) W. E. Rappard, "The Beginnings of International Government," "Pol. Sci. Rev.," 第11

四卷(1930), 第一〇〇一頁至一〇一六頁。Potter 在其書第三頁, 寧願用 "International Organization" 一詞, 但說, 『國際間已經開始享有幾分像統一政府之物矣。』

(註一三) 美國最高法院已經採取中央政府不能壓迫各邦的見地 (此種見地作者是完全不能同意) 林肯採納其檢察長之意見, 決定不能向脫離中央政府的各州宣戰, 但可強迫個人服從國家的法律。關於此點, 參看 Davis 書 (見前) 附錄 B.

