

漢譯世界名著

國 際 政 府

下 冊

伊 格 敦 著
梁 鑒 立 譯

商 務 印 書 館 發 行



中華民國二十七年七月初版

(36710.6)

漢譯世界名著國際政府二冊

International Government

每部實價國幣肆元

外埠酌加運費匯費

原著者 Clyde Eagleton

譯述者 梁 鋈 立

發行人 王 雲 五

印刷所 商務印書館

發行所 商務印書館

版權所
翻印必究

(本書校對者朱寶文)

嚴

第十章 國際立法

第六十九節 國際立法之困難

吾人在前章已注意及調整國內政府機關，使與國際政府機關相適應之十分重要。在國際立法方面，此種需要尤特別重大。國內機關與國際機關不調和之種種缺點，足以說明創造新國際法之困難。國內憲法原為適應國內目的而制定者，故其所規定之方法不足以使國家依附於國際協定。此種情形乃不幸往往而有。何種官吏有代表國家發言之權，或其拘束國家之權力應至如何程度，均不確定。即令有此種權力存在，而國家承受一種義務，然使此種義務在國內發生效力之機關容又缺乏。（註一）倘遇憲法規定直接反於國際協定條款之事實，則其困難當又加甚。結果，吾人企望之立法，或因談判者之不願違反其本國憲法而行，致受障礙；或協定雖被採納，而由是引起國內

法與國際法之衝突；或憲法須經修改，使國際立法過程必然受其遷延，蓋修改憲法常爲一極困難之工作。凡此，當然根本爲一政府機構之問題，非所論於國家之願否拋棄其本國法律中之原則與地位，蓋後之問題，乃在談判中一種磋商條件之交換。

同時，對於舊的同意學說（consensual theory）之仍然堅執——雖其力量日漸微弱——又在理論上增加情勢之困難。因各國之保護其個別同意於任何新法則之權利，已使任何正式立法方法均須受國家平等之舊原則之支配，而聽命於各國之自由否決（liberum veto）。在理論上言之，拘束國際社會全體國家之新法則之創造，固須經國際社會中每個國家之個別同意——易言之，卽全體一致之同意。此種全體一致之同意，在任何立法機關之經驗上均證明其無達到之可能。實際上未經此種全體同意之原則當然亦可實行；已被承認之國際法原則中確未有能證明其曾經全體一致同意者。但因並無任何方法可將國家對於習慣法之同意——假令其存在——加以登記，遂使吾人不得等待一無限之時期，直至可以搜集先例而不遭反對，並可主張默示同

國際法之法源爲慣例及條約，二者之，復有一般承認之法律原則，吾人前已述之。慣例雖非常重要，頗不易確言其爲法律。慣例在何時始結晶成爲法律，甚難決定；關於此點，及關於一般之法律原則，法官必須決定之。法官格雷 (Justice Gray) 在 Paquete Habana 船一案中，述及一種慣例，竟追溯至數世紀以前；在 Scotta 船一案中，述及三十個國家之同意。但並非一切慣例均須數世紀之長久方能確立，而三十個國家之同意於某項法律原則，能否證明，亦頗多疑問。法官必須按照一般承認之意見以決定之，不必按照年限及國家之數目。然此終非十分滿意之立法程序。

必要之程序可在條約方面演進，雖此種程序曾經過長久之時期方始具體實現。舊式之雙邊條約，前已言之，鮮有爲法律之淵源者。此種條約不但事實上少有載明一種行爲規則，其參加之範圍亦太狹隘。至十九世紀有國際會議產生，對此問題得一部分解決。但國際會議之制度有甚多缺點。哈得孫 (Hudson) 概括言之如下：

『第一、欲得任何國際會議之召集以考慮可能之立法問題，極爲困難。無召集會議之中央權力存在；無現存機關可供利用；無有經過訓練之人員擔任此種會議中之工作。會議之發動

者通常爲某一單獨國家，事前需要種種周密之籌備接洽，並不免引起煩重之責任。一種有限制的議事程序必須商定，保證合作成功之預備工作極其鮮少。一旦集議，爲一種痙攣式之會議，其結果常在懷疑之中。非至各種聯合組織均已成立，不能按期舉行會議。卽在海牙會議開幕後，其繼續性仍非常脆弱；第二次海牙會議經繁複接洽之後，僅能舉行，雖有召集第三次會議之建議，而當一九一四年之風雲席捲一切國際合作入於一團疑霧之時，第三次會議是否舉行，仍不能確定。』（註二）

在制定新法律必須一致同意的理論之下，卽國際會議亦不能多有進步。此種會議係由一單獨國家召集，召集國只邀請其願意邀請之國家與會，議程中只列入願意付諸討論之項目。其他國家如拒絕其邀請，並無何等懲罰或不利，且如議事程序未能適合其意願，亦可拒絕到會。到會者多爲外交代表而非專門代表，代表等各遵奉其本國政府根據其野心所頒發之森嚴訓令，此極易使會議毫無結果，一如一九二四年至一九二五年之鴉片會議然。弱小國家今始被許加入較大國家之社會，乃奮勇主張平等之主權及一致同意之原則。於是舊的方法保留於新的機關之中。誠如彪厄爾

(Buell) 之言，國際會議被視爲「一種攸關生死之手術——國家在萬不得已時始願承受。」因各種公的聯合組織之成立及發展，尤因國際聯合會與國際勞工組織之產生，新的方法於以出現，值得吾人切實研究。其最重要者爲近代多邊立法條約，及其在國際會議中或用其他方法締結之程序。此事已促起國際法典之編纂，官家在此方面亦有切實之努力。另一種全然不同的進展，則爲國內法統一運動，此甚難稱爲國際立法，然有一種類比的及輔助的效果。本章其餘部分將專論此三種發展。

A 近代締約之方法

第七十節 多邊立法條約（註三）

從權威及正確上言之，條約有固定的有效日期，有正確的用語措詞，有被登錄的簽字國家，乃爲制定新國際法惟一切合實用之方法；但以立法負擔之逐漸加重，締結雙邊協定之舊方法已不

能勝此重任。立法條約必須包含多數國家在內，此多數國家惟有在會議席上方能取得一致之意見。於是會議方法獲得一種新的重要，並已經過必不可免之修正。取得全體同意已承認為不可能之事，並有種種努力欲避去此種法則。國家平等之理論備受打擊；為求執行之迅速，關於條約之批准、簽字、加入、保留及以後之修正，均有顯著之變革提出。在此等變革中可發見國際政府方面若干種最有興趣之發展，蓋此等變革，或直接摧毀國際社會久已確立之基礎，或有代替分立的國家柱石之趨勢。此等國家柱石固久已為支撐國際社會結構之強固基礎者。

多邊條約。於此首須說明者，為舊的雙邊條約與新的多邊條約之若干區別。（註四）此種區別在法律上之效果，尚無一致之意見。吾人姑不研究法律哲學之領域如特利波爾（Triepel）氏之 *Vereinbarung* 理論，（註五）亦不研究雙邊條約是否契約性質，（註六）及契約是否法律等爭論，但不能不注意過去所用之雙邊條約與現在產生之多邊條約之若干異點。僅是此等多邊條約數目上之增加，及每一條約簽字國數目之增加，已使締約方法大有進步。多邊條約除非在國際會議中甚難締結，而國際會議則有採用立法程序及定期開會之趨勢。每一條約須經多數國家之批

准此已成一困難問題，下列諸種問題均由是引起：如簽字與條約之關係，各種不同性質之條約所需批准之數目，變更劃一原則之保留，與國內立法之連係等。

因簽字國之衆多，在條約的法律效果上，使簽字國相互間，及關於先存條約，產生錯綜複雜之關係。此種條約之締結於簽字國並不爲經意之選擇，乃公開於任何國家之自由參加，故往昔條約之若干種涵義——例如對於同條約之其他簽字國隱含承認其主權獨立之意——已不復存在。（註七）其次，條約一部分被違反，或一締約國違反條約，遂使全部條約無效之舊原則（假令有此原則存在）應否適用於立法條約，亦可成爲問題。立法條約似含有對違約國使用制裁之意，一如制裁個人之違犯國內法然。倘僅因法律所適用之人羣中有一人破壞法律，即將法律取消，必爲荒謬之舉。

立法條約之目的，不在訂立一種買賣契約——過去之條約往往如此——而在記載一種法則。其條款多爲一般的而非特殊的規定。其在締結方面，適用範圍方面，以及實施上所關係之普遍利益，均近乎成文法之性質。（註八）但欲求其堪當此種性質，應不受個別的國家之取消；少數反對

或奉行不力之國家亦應在其支配範圍之下；且較諸如劃定邊疆界線一類之條約，更有規定修改方法之必要。立法之任務——佛爾夫（Woolf）稱之為主權國家的『聖地之廟堂』（Holy of Holies）——賴條約而發展，達於國際政府之中心，代表國際政府發育之最後階段。（註九）

第七十一節 立法的國際會議

國際會議，久已被國際社會用為多數國家締結條約之目的，惟今日一般國際會議之目的與一世紀以前國際會議之目的迥不相同。鄧恩（Dunn）謂：『一方面，有一種傳統觀念，以國際會議為獨立國家代表之外交會議，此種觀念蓋起源於以國家為政治單位，而國際交接大都以國與國間之關係為限之時代；另一方面，有一種迅速成長之趨向，視國際會議有如議會，其組織亦做照立法機關之通則。』（註一〇）今日國際會議類似立法機關之點，在其目的及所產生之結果，在其包含專門技術人員甚至非官家代表之組織，在其逐漸傾向於定期開會或有繼續性之趨勢，在其科學方法之預備，在其會議程序與投票之規則。此種會議數量之大增，足以表現此種新的立法方法之

重要(註一一)

國際聯合會與國際勞工組織之會議 國際聯合會及國際勞工機關之組織及其處理會議之經驗，產生許多進步。『凡爾賽條約訂立後之最初五年即成立一永久繼續之機構，以供五十五國通常會議之用。至是吾人始有一機關負國際會議召集之責，並使其開會時能順利進行而有效。各國代表之定期集會今已爲公認之事。兩次海牙會議之舉行，雖爲三十年努力僅有之結果，而自一九一九年以來每年一次之國際會議，其出席代表較任何一次海牙會議尤多。』(註一二)此種新組織使下列各問題可得解答，此爲往昔所極感困難者：如關於會議之召集，今可以逐年討論，直至認爲時機成熟，不必由單獨的國家發起，不涉偏見；關於被邀請與會之國家，使到會者更能近於普遍；關於議事日程，可更不至受偏見之干涉；及關於會議之一重要問題——此爲多數國際會議失敗之根源——即適當的事前準備。各種公的國際聯合組織及其機關之發達，亦使國際會議有同樣之便利，並增加有效立法之可能。常設祕書廳之存在，可於會議之前及各次會議之間作充分之研究，可保存會議之紀錄，可管理由會議所產生之各種法規或活動之實施。(註一三)

國際聯合會及勞工局之機關，不僅供給某種臨時特殊會議之便利，並維持定期會議之蟬聯。國際大會每年開會一次，行政院每年開會數次，各種專門組織或專門委員會之開會亦多少為有規則之舉行。構成國際大會之代表，如巴爾福勳爵（Lord Balfour）在第二次國際大會中所提示，係各遵本國政府訓令之指示而行動，一如在普通國際會議中然；故大會如以為宜，即可以草定條約。大會之立法雖非若頒布律例或其他法案，然已為最幾近的一種國際立法機關。（註一四）大會之決議案，有助國際聯合會憲法之構成，並為締造立法條約之國際會議開其先路。與其說大會立法不如說大會輔助立法。

國際大會及國際勞工會議與若干國際聯合組織之永久性與繼續性，使此等機關遠優於某一特殊的國際會議。蓋特殊的國際會議，其工作必然急遽草率，倘無條約成立，大部分工作且屬枉費。某一問題之討論時機是否成熟的公共意見，可從國際大會得一測驗。如已有充足之協調表現，即可將此問題付諸委員會或特種專家委員會加以研究。充分之研究常為必要的，而於可望意見協調之前，試探各國政府之意見，尤關重要。（註一五）大會如不能成立協定，其工作亦非徒勞，因大會

下屆又將再行集會，並根據其已成就之部分繼續進行。關於前屆已派代表到會之各國，是否下屆仍派代表到會，並無問題，因會員國係常規的派代表出席大會。大會之會員為固定之會員，故能增長經驗，而事實上所遵照之議事規則，且多類似於國會機關，不似昔日之外交會議。大會之召集並不等待有一種危機之壓迫；大會之會期本屬常規固定，並能於各種困難未達危迫狀態以前，先行取而解決。最後，誠如豪阿德·挨利斯(Howard Ellis)所提示，有如國聯一類之中心機關存在，欲接合各種國際條約使避免重複或衝突，殊有可能——例如運輸及經濟公約，可顧及控制鴉片貿易或軍火貿易之需要。

第七十二節 國家平等及全體一致之規則(註一六)

國際會議之工作，尤其在立法方面之工作(此種工作必然以條約為歸結)久為主權平等之學說所牽制。此種牽制表現於立法程序之各方面。每個國家，不論其大小如何，均要求與其他國家同等之代表權，同等之投票權，同等以不批准阻礙條約發生效力之權；此種情形，在各委員會與

在全體大會同(註一七)由是擴充爲全體一致(unanimity)之需要。全體一致者，卽任何一國之否決票均可以打消在討論中之辦法。最著名之例證，爲波斯之拒絕接受解釋國聯盟約之決議案，此項決議案，除波斯外其餘全體會員國均已投票表決。(註一八)更近的例證，則爲古巴在第十一屆國聯大會堅持是項原則。古巴代表與希臘代表之間，曾有激烈之舌戰。第二次海牙會議時，曾擬設一法院，因每個國家均要求法官一席致無結果，此事將於他章述之。

平等原則從未嚴格遵守。平等原則雖經各小國視爲神聖而擁護之，各大國亦至少予以口頭之維持，然實際上已久被蹂躪或設法閃避；至於今日，方且作特別之努力，以求必然毀損此項原則，而使會議之工作更爲有效。各國卽在其獨立方面，亦可同意於會議中多數取決之原則，並服從違乎本願之多數決定。從便利、共同需要、及傾向進步之社會壓力言之，平等原則實無可容忍。『在一種國際聯合組織、國際法院或國際協調之組織上及職務活動上主張完全平等，直是否認有效的國際組織之可能性之另一方法。』(註一九)

卽在自誇平等主義大獲勝利之海牙會議，列強仍得如願以償。司各得(Scott)謂：『在海牙

會議中，極其明顯，各國代表對於條約之草定，並未有，且亦不能有，同等之勢力，雖有法律平等之原則，較大的國家仍能左右會場意見，或提出反對以阻止其所不願承受之提案通過。」（註二〇）於是『準一致』（“quasi-unanimity”）之臆說遂以發展，大多數之票決即視為全體一致。第二次海牙會議之議事錄中，載有「一致通過，兩票（英、美）除外，一票（葡萄牙）未投」之紀錄。（註二一）經大多數投票贊成之提案，雖未通過，亦許其記載，以引起全世界之注意。海牙會議之無成效，可直接追原於平等及全體一致之要求。一九〇八年英國召集倫敦海軍會議，只邀請濱海國家與會，即為鑒於海牙會議無成效之一種反響。一九一九年之巴黎和會，由大戰中獲勝之諸列強包辦一切。自會議之始，幾個主要協約國同參戰國與其他國家之間即有顯然之區別。五大強國參與一切問題，其他國家只限於與本身利害有關之事。五大強國各分配代表五人；比利時、巴西、塞爾維亞各三人；其他國家或一人或二人。此種分配以及議事規則，均係五大強國在會前預先確定。一切重要人員均由五大強國派充，此等人員在每個委員會中占有過半人數。國家平等之普通權利盡被漠視。例如，中國雖拒絕簽字凡爾賽條約，而凡爾賽條約終於實行。有批評此種方法者，則回答是：如此巨大

之事業，倘使根據主權平等之舊方法爲之，斷不能有所成就。此項回答吾人不能不承認其事實。

在公的國際聯合組織方面，在許多巧妙方法中，可見到避免平等主義障礙之努力。第一、即

見於代表權方面。在巴黎和會中代表權之不平等，吾人方已論及。在公的國際聯合組織方面，通常視爲政治上無關重要，故對於若干有較大關係之國家特爲讓與。於是在郵政聯合會中，因殖民地之參加，英國共有六票，法國有四票，德國有三票，美國有二票。又如農業研究會 (Institute of Agriculture) 中，會員分別等級，每一級規定之票數目不等。各國可被指定屬於某一級，亦可自由選定某一級，按比例分擔費用；亦可按鐵道哩數，人口多寡，商業關係之重要程度，或其他方法以決定所屬之等級。在許多聯合組織或委員會中，關於程序上事件，通常用大多數投票表決，在若干場合，關於基本的變革亦用之。吾人前已述及，糖業委員會 (Sugar Commission) 可以大多數之票決強迫一個國家變更其關稅法律。郵政聯合會之理事部亦遵大多數之表決而行，郵聯大會大多數投票之決定，各國之郵政管理局必須立刻施行，無俟批准。在農業研究會中，三分二之會員構成出席法定人數，其決議可拘束未到會之會員。依一九一九年之航空公約，五大強國各有五票，其餘各國

各得一票，蓋係有意與五強國以操縱控制之權，多數表決即可採取行動。爲編纂國際法典而在里約熱內盧（Rio de Janeiro）開會之法學家會議，以三分二之投票爲表決法定人數。

在國際聯合會方面

盟約第五條雖規定，除另有明白規定外，須經全體一致之表決，而實際上對此平等一致之規則，實有甚多之例外。除各國不願自居於最少數之列之外，表力量，及欲與他國合作之希望外，尚有一種紳士協定，將未投之票不予計算，由是使未經同意之全體一致有獲得之可能。除此，盟約本身亦有若干極其重要之例外。（註二）在此等例外中，如修改盟約之重大問題，亦可由出席行政院之全體國家及出席大會之多數國家決之。於是全體一致規則之本身即可由大多數投票加以變更。新會員國之認可，行政院理事名額之增加，關於薩爾區之決定，關於少數民族待遇或其他事件之決定，均可以大多數投票行之。有人甚至以爲大多數表決之規則，可適用於著名的第十條及未經援用而極重要之第十九條，而大多數規則所適用之手續問題，究爲何種問題亦殊不確定。在國際勞工組織方面，依凡爾賽條約第四〇二條及第四〇五條之規定，國際勞工大會三分二之投票可增加議事日程之項目，可提出公約草案或建議。凡爾賽條約本身關於勞工

之條款，可由國際勞工大會三分二之投票——包括國聯行政院理事國全體——修正之（第四一二條）。

第七十三節 批准問題

簽字。國際立法中主要困難之一之平等原則，如上所述，在國際會議之代表權及投票權方面，已被推倒。然國際會議之工作究不過嘗試性質。如各國意見已經一致，條約即可簽定；但仍須經過批准。近代簽字之意義頗不確定。顯然除表示某一確定約文業已同意，並願將此約文提請政府作批准之考慮外，並無其他意義。簽字當然不含有批准之義務，但或者有將來可予批准之意。此乃國家願意受其束縛之初步表示，離最後之表示尚遠。

不批准。但主要困難之發見，即在於批准過程中；誠以批准為主權國家意志之最後表示。多邊條約經有全權證書之代表按正當手續簽字，而未能獲得足數之批准以使其生效者，往往而有。（註二三）迄一九三〇年，尚有十六國曾在第二次海牙會議簽字於各條約而未批准其一者；確然，在

第二次海牙會議所簽定之十四種公約中，並無一種曾經全體簽字國之批准。(註二四)最堪注意之一例，或者即是著名的日內瓦議定書 (Geneva Protocol) 之批准問題。此議定書曾經大會一致通過，實際簽字者亦有十九國，而並無一國批准。(註二五)許多條約之獲得足數批准以確定其效力，均不得不待至若干年以後。拉丁美洲諸國於批准條約之忽怠，頗足使人驚異。而尤有甚者，則為使人不明其不批准之原因，究由於拒絕此條約，抑或僅由於忽怠，抑或由於國會或其他糾紛。

加入。近代習慣，立法條約應公開於各國聽其加入。(註二六)並於接到明白規定之批准數目後即發生效力。國際聯合會之方法，使此種手續特別便利；此種方法曾為許多近代條約所採用，例如巴黎公約。加入之方法，可於另一條約中聲明之；可發表宣言，隨後接受，兩者俱須批准，如加入一八一五年之維也納會議議定書或一八六五年之電報聯合會之手續然；可片面通知指定收受批准書之國家，如巴黎公約第三條之規定。加入國際聯合會之條約，其加入通知書交存國聯祕書處。惟有被邀請加入之國家可以加入，在條約未生效以前，加入亦不生效。此種手續，極其便利，使未出席會議之國家亦可接受條約，並因此使條約適用之範圍擴大。在此種條件下之加入，應即等於批

准，惟若干國家近年曾造成一種『留待再行考慮』(ad referendum)之習慣。加入以後之批准，殊無顯著之效用。(註二七)

國聯之建議。條約實施之遲延與停滯，曾使國聯對此問題作一特殊之研究。被指定研究此問題之委員會承認如下之原則：『代表某一國家簽字於某一國際條約，即表示該國政府有再行審查此問題而使此條約在該國方面見諸實施之意；』在另一方面，其他締約國之利益，則要求明瞭此條約之命運及其適用之領土範圍。委員會綜觀國聯所爲之努力，得到如下之結論：國聯條約較之在國聯以外締結之條約能得更多之批准。委員會復作如下之建議，以爲改善將來局勢之方法：請各國按年報告未能批准條約之理由；多從事預備工作，並培養各國對此問題之責任觀念；按照國際勞工局之慣例，使各國擔保在十八個月內將條約提請主管當局批准；如條約因缺少批准不能生效時，可另行召集會議將此問題加以考慮，並將條約修改；縮短簽字期限；及若干種技術性質之條約無須批准。(註二八)

國際勞工局之締約程序。此等建議均屬穩健，正足以表示國聯所必須採取之謹慎步驟之

特性。國際勞工組織則關係於人類者多，關係於主權國家者少，故較之國聯尤爲更進一步。國際勞工局預備工作既竣，即提出條約草案於國際勞工大會以從事考慮。大會如以三分二之票決採用一種公約草案或建議，全體會員國即負有義務，依凡爾賽條約第四〇五條之規定，將此公約草案或建議提交「主管機關，俾制定法律或採取其他辦法。」故在國際勞工組織之締約程序中，簽字僅爲手續問題，或者無寧謂之一種集體行爲。會員國所不願簽字之條約，可令其提交憲法機關，而由是使立法機關（通常即憲法機關）對於行政機關所從不願締訂之條約亦有一種立法機會。此處多數決之規則，甚至使未簽字之國家亦受其拘束。（註二九）

視爲當然批准之提議。培克（Philip Noel Baker）氏建議採用一種規則：倘在一定時期內條約未被特別聲明拒絕，即認爲當然批准。此必須在每一條約內先行作必要之規定。然使培克氏之另一建議被採用，即各種公約應在國聯大會，而不應在分別的會議中，作最後討論及簽字，則此種規則即成爲一定不變之規則：簽字於條約應即視爲有效，除非在一定期間內有相反之通知。例如國聯大會下屆年會以前。（註三〇）此種程序之效果，足使簽字國負擔行動之責任，並迫令其承

受國際社會中聯合行動之責任與義務。然一個國家僅能強迫其表示一種意見。此亦並非不合理；在如吾人現有的一種社會中，合作須出於自願，欲其注意社會進步所必要之事業，其最有效方法爲對於不注意此種事業者規定一種當然的處罰。然國家主義之氣焰至今猶太強盛，殊不能希望此項提議在不久之將來可被採用；各國憲法對於締結條約種種不同之規定，亦爲一種無可懷疑之困難。研究此問題之專門委員會所提出之最重要陳述是：『因有相當數目之國際公約存在，在今日構成一種永久而有規律的國際生活形態，甚望各國逐漸調和其行政機關與立法手續，以適應此種日新月異之新形勢之需要。』（註三）每一國的憲法制度，均係各自自由長成，然吾人前已言之，國際社會之完整性今已要求國內組織方面須有一番更新，務使其能配合國際政府之齒輪。

（註三）

不需批准之條約。最後吾人應注意，在若干種條約可完全無需批准。若干雙邊條約業已行之，而行政性質之聯合組織中所成就之進步亦多屬於此種形式。鄧恩（Dunn）謂巴沙隆拉會議（Barcelona Conference）所採用之九種條約中，只有三種需要批准，全體大會及常設顧問專門

委員會之組織規則，『實際上構成交通及運輸組織之憲法』而係無需批准者。(註三三)各國政府往往可締結技術或其他性質之協定，而在憲法上無須批准。一九二九年六月十四日之移民通行證協定 (Agreement concerning Transit Cards for Emigrants)，即其一例。上述之國聯委員會建議，『無論何時凡協定之性質允許採用此種程序者，應即採用之，因此種程序原在避免因批准延擱所產生之困難。』(註三四)

第七十四節 多邊條約之保留(註三五)

倘使批准之必要足以引起國際立法之困難，則保留之可能，所引起之糾紛尤多。個人對於國內法令，不能主張獨自拒絕，亦不能主張附帶保留接受；但國家對於立法條約則可以堅持主張，依其所附加之條件不受此種立法之拘束。此或可說國家本可自由拒絕條約之全部，自亦可依其所願意之條件接受條約；然此說對於近代立法條約殊未充分計及其他簽字國之地位。保留案如被承認，可以奪去引致其他簽字國接受本約之特種利益。歐文 (Owen) 女士謂：『簽字國以一

種及時的保留可以要求條約道德上之便利，而同時避去煩重之義務。』其言或不免有過甚之處。
 (註三六)條約似係記載一種共通目的，而保留可以將此種統一之目的完全摧毀。此新法律之主體如可以僅僅服從其願意服從之部分，則與真正之立法實相去尚遠。

保留之效果混淆。保留在任何時候均為一種糾紛，而在近代條約為尤甚。因近代條約對於一定數目之簽字國雖已發生效力，而同時尚公開於其他各國之自由參加。由是引起之時間要素，對於各種簽字國間之法律關係，產生許多有興趣之問題。如甲國與乙國業已簽字並批准某一條約，此條約因以生效，然後丙國又作附帶保留之批准，則甲乙二國，是否有容受此項保留之義務？若然，倘甲乙二國反對此項保留，能否退出條約？反之，如甲國為原始簽字國之一，提出一種保留已得乙國之承認，丙國簽字在後，是否受此保留之拘束？或丙國既簽字在後，能否令甲國拘守條約之原意，而除去其保留？或丙國既反對甲國之保留，是否只有不參加此條約？更普通的情形則為甲國以保留簽字於條約，其影響於先簽字之乙國，或後簽字之丙國究為何如？一種保留為若干國所接受，若干國所拒絕，是否足以毀壞全部條約？或只影響於某某國家間之相對關係？果如此，孰為此受影

響之國家原始簽字國家，其批准條約可使條約生效，能否訂定一種條規，保留自身在條約某種適用以外，並否認後來之保留，使此整個條規對後來批准之國悉行有效？

此等問題不僅爲學理上之問題，實際上亦往往發生。國際裁判常設法庭規約原始簽字國，爲欲依照美國所提出之保留，解決美國加入國際法庭之問題，曾被迫舉行兩次國際會議，而仍未得最後之決定。巴黎公約或可爲最好之例證。此約經十五個原始簽字國批准，即行生效，其中有數個國家於簽字之時附以各種限制聲明。其他國家於加入時亦有同樣之限制聲明（註三七）而俄國並聲明不承認某種原來之限制。然則巴黎公約在法律上之地位如何在意見未一致之國家間是否有效？若然，在誰何國家之間其有效至如何程度？

簽字時之保留。此等問題之探討或者過分詳盡，然作者之意在欲加重說明，對於保留未能設定更有系統之規律以前，欲成就有效的立法，實非可能之事。一個條約顯然可因種種保留而成爲空幻——此卽巴黎公約高尚理想不幸之命運。誠然，與其令某一國家完全脫離共同之努力，不如令其有條件的接受條約。然按之一般原則，保留似須經其他簽字國之認可，或者其他簽字國至

少須不反對。在條約締結程序中，隨時可提出保留；在簽字時；在批准時；甚至在加入時。在第一種情形，可使其他簽字國有極好機會考慮並接受保留；此時並可假定，如無反對提出，即無反對。然中國代表對凡爾賽條約提出一種保留未被允許，中國代表卒因此拒絕簽字於該條約。

批准時之保留。在原則上，任何保留必須得全體簽字國之同意，故在簽字後所提出之保留應提交全體簽字國請其認可。若保留在批准時提出，可納入完全新的見解。關於此點，美國參議院曾表現有極豐富之見解。因各國批准之時間不同，除負責收受批准書之政府外，無比較其效果之機會。負責收受批准書之機關，對於未得其他簽字國同意之保留，應不予存案。

加入時之保留。加入多邊條約時所提出之保留可引起許多問題，上文業已言之。此種保留應取得一切先已批准或先已加入之國家之同意；亦顯然應獲得嗣後加入國家之同意。一種保留在某某國家間相互承認，而不適用於全體簽字國，本屬可能。甲乙二國或願意承認丙國所提出之保留，但不願對丁國承認之。

限制保留之努力。此問題之重要，曾引起國際勞工局之研究，提議禁止對於勞工公約之一

切保留。國際聯合會亦曾加以研究。行政院以此問題交付法典漸進編纂委員會 (Committee for Progressive Codification) 該委員會報告稱：在條約業已生效後之簽字，只是一種加入，不能變更條約之內容。行政院贊同此種意見，但復建議一九二三年在日內瓦舉行之關稅手續會議 (Conference on Customs Formalities) 所採用之程序。此會議對於提出之保留案加以考慮後附條件接受之，並規定將來之保留案，如經行政院會商本公約第二十二條所載技術機關後，表示贊同，亦可予以承認。(註三九) 一九二七年在日內瓦舉行之廢除進出口貨禁令及限制命令會議 (Conference for the Abolition of Import and Export Prohibitions and Restrictions) 規定一種會議——實際上即是該會議日後之重行召集——以決定公約應何時生效及何種保留可以採納。在其他情形，准許的或禁止的保留已明載於條約本身之內。第六次美洲各國夏灣拿會議商訂一種條約公約 (a convention on Treaties)，其條款頗屬費解。其第六條規定，「批准須無條件，並須包括全約；」但此條其餘部分則承認保留，而第七條且積極主張「拒絕批准或提出保留乃國家主權固有之行為，此種行為構成一種權利之行使，並不違反國際規定或良好體制。」

(註四〇)

如上所述，各國能緩緩趨於合作，此問題亦即可緩緩解決。條約有重負疊疊之保留案，其不便利、不公平及權威或一致精神之缺乏，實有加以調整之必要。吾人認定條約乃表示一種共同之意向，在立法條約之場合，是為國際社會表明一種規律；因此，保留之結果即是重演締約之程序，蓋條約必須得全體當事國之同意，乃一基本原則。國家迫於憲法或其他不得已之故，不得不對於條約中某種特殊規定，提出保留，此種情形可以想像而知，而此種情形之保留，他國亦可予接受，然對於影響條約性質之保留則應有限制。無論如何，保留是一種必須設法控制之病害；在此種病害未有節制以前，國際立法欲造成平等適用於全體國際社會之規律，殊非可能之事。

第七十五節 條約之修正

關於以條約立法之問題，另有一點尚待討論。條約之修訂久已為國際社會一最困難之問題，且因立法條約之訂立，此問題益感迫切。情勢變遷 (*rebus sic stantibus*) 之原則前已言之，然即

令此原則而被承認，於問題之解決亦無多補益，因何時情勢變遷，無法可得有權威之決定。若以一八七〇年俄國之變更巴黎條約爲準則，則一般承認之修約方法是直待至無人能反對之時然後迫令修改。最近中國曾徒然努力，欲以法律方法廢除『不平等條約』，並曾以斷然通知廢除相恫嚇。其是否成功，將視乎列強之是否關心於此等條約之維持。事實上此仍爲一種實際解答，並非本問題之滿意解答。一九一九年之和平條約之修訂在今日乃爲一重大國際問題。

修訂條約需要方法 因國際立法機關之缺乏，此問題顯然非常困難。一方面對於國際法規及國際條約之效力必須有適當之尊重；另一方面，條約本非天然神聖之物，亦不能許其阻礙進化之前路。倘在某種情勢之下，仍不許其變更，勢必以強力行之，而輿論且爲之歡忭。盡神聖同盟之努力不能維持維也納條約之條款，而十九世紀乃因此充滿流血與爭辯。然使承認修約須得允許，將以何種定式的方法代替從前不規則的修約方法？

許多條約未規定修改方法；若干條約甚至未規定終了日期。在此兩種情形，當條約有效期間，惟有經全體簽字國一致同意，可以將條約變更。倘條約之修改，除少數原始簽字國外，其餘各國均

已同意，其結果可產生種種特殊之結合。一八九九年之和平解決國際爭端公約 (Convention for the Pacific Settlement of International Disputes) 在一九〇七年修訂，其結果即係如此：美國與法國互受新約之約束，而對英國及意大利則各守前約，蓋英意未批准一九〇七年之公約。在若干勞工公約亦有類此之情形。

修約之方法。近代條約之傾向多自行規定修改之方法。凡爾賽條約許國際勞工組織變更其第十三部分；與賠款委員會以寬大之職權；在許多事件，如邊界問題，保留主要協約國及參戰國之權能；並規定國聯盟約之修正。於此有可附帶注意者，即和平會議曾以凡爾賽條約將從前許多舊約加以修改，並未得全體簽字國之同意。

盟約第十九條。為適應此種需要，國聯盟約第十九條曾有一種特殊之努力。此條之用意原在補救第十條之規定，因第十條曾被批評為永保現狀。然第十九條與第十條各自分立，而其增加關於『國際情況』一語，又似與第十一條有若干關係。其於本問題並未有滿意之解決辦法，亦未有先例或實施程序可援，俾可增強其力量。當一九二一年玻利維亞 (Bolivia) 請求國聯大會考

慮其與智利間之條約時，一法學家委員會（Committee of Jurists）曾報告第十九條之意義。該委員會堅謂條約之變更純屬於締約當事國之權限，大會不能變更任何條約，惟在條約締結時所存在之狀況已根本改變，情理上斷無實行之可能時，大會方能勸告將條約重加考慮。其最後一語直是一種十分苛刻之限制，如堅守其說，此條行將無用。嗣後關於此問題之討論則主張強制仲裁之協定不能用於未規定修改方法之條約之強迫修改；惟有按照第十九條可提出修改條約之要求。在第十次國聯大會，中國代表提議設一委員會以研究使此條更爲有效之方法，其惟一結果，經過若干反對之後，成立一決議案，承認每個會員國有權提出大會應否按照第十九條辦理之問題——此項決議或可有政治意義，但決無法律意義。至於此種手續之進行究採用全體一致之表決，抑大多數之表決，仍爲懸而未決之問題。（註四一）

國際勞工局 反對第十九條之使用其大部分原因無疑的是恐有人根據此條提出修改和平條約之要求；然必須採取相當辦法。條約之需要過於重大，不能久無補救。在國際勞工組織方面，對此問題曾有更多之研究。原謂理事會（The Governing Body）每十年應報告關於修改條約

之需要。惟不知其意義是須待至十年，抑在十年以內報告。按現在情形，此種手續似爲由理事會決定是否將某一公約之修訂列入大會議事日程；大會惟有用三分二之投票表決，可增加其他公約之修改，並須延至次年討論。尙有其他困難問題，如修改究爲部分的抑爲全部的，及修改是否取消前約，抑任令新約與舊約並存，或者聽其衝突。勞工組織於獲得討論及修改，均有進步，然亦覺定期修改之使條約不穩定有極多危險，與缺乏修改機會之危險同。（註四二）

在過去，武力之使用——戰爭——本不爲非法。因此，以武力改變由武力造成之條約，或其他任何條約，亦屬正當。今則防止戰爭之屏障已構築完密，卽此不滿人意之條約修改方法亦被取消。若無其他更善之方法可供應用，不公平之條約必繼續其爲不公平。在如此情形之下，對於法律之尊重，頗難維持。修改不公平之法律或條件爲任何政府制度一重要職分。

B 國際法典之編纂

第七十六節 法典編纂之意義（註四三）

法典編纂 (codification) 一語通常含有一種立法行爲：將現有法律成立系統，矯正其矛盾及瑕疵，並補苴其罅漏，以使其成一完全無缺互相關連之法典。國內法典之編纂，已屬難事，然比之國際法典或較單簡。國家具有有權立法之立法機關，有既定的法律條規，有法庭解釋此等條規，而背後且有舉國一致之需要爲之推動。在國際法方面，第一問題卽爲考核並確定業經一致承認之現存法規之記載。國際法背後無一致之行動可資憑藉，亦無中央立法機關頒布新法典；反之，尙須誘致每個國家之承認，而國家之自尊或政治上不得已之種種理由容可使其拒絕。國際法背後，不如國內法背後之有許多成例和經驗的確，國際法典之編纂必須整個國際社會對於各種基本原則及依此種基本原則而匯聚之條規有正式之同意，而此種同意，乃係從來未曾有者。關於法典編纂應否包括創造新法規在內，頗有爭辯，然一般意見似十分深信，倘不如此卽是空費時機。國際法典之編纂如有任何意義，其意義卽是立法。

關於編纂法典之價值，爭論已久，而仍未稍息，然國際社會之需要已排除種種障礙而趨向此惟一途徑，似惟有賴此途徑，可使國際法合乎時代。歷史法學派謂將法律條文著定於成文法典之

形式，足以阻礙法律之自然成長，而使其硬化。此論以成文法爲不可改易，殊爲一種無益之假定。其以法律經正確記載，將使法律之解釋祇依法律之文字不依法律之精神，乃爲可加於任何成文法之評論。編纂法典不必卽爲遽然阻止習慣法之成長。卽在美國剛性成文憲法之下，尙有一種不成文憲法之發展，時時抹殺成文憲法之效力。誠如維雪 (de Visser) 氏之所言，人類決不以沿守一種不可知之流程——如習慣法之演進——而前進爲滿足。卽置影響成文法之習慣發展於不論，成文法亦常有修改之可能。更有一種議論，以爲編纂法典須由條約，而條約爲一單位，如其一部分被破壞，其他任何部分均無人受其拘束。無論此說在雙邊契約性質之條約爲如何真確，而在多邊立法性質之條約則不必確。此類條約可規定部分廢棄或部分修改之方法，一如國聯盟約可以變更而並不影響凡爾賽條約之其他部分。吾人應了解，此種條約之違反，一如違反國內法令情形然，只引起條約之責任，不至將條約取消。

以上種種反對論調，吾人信其雖足爲必須謹慎從事之教訓，並主張祇求各種原則之一致，不必苛責於詳細之規條，然因編纂法典而生之種種利益實足以塞反對者之口。國際法亟需明白正

確之記載，亦需條約義務之權威，及因意見一致而產生之信賴，與矛盾解釋之消除。在國際習慣法之發展上，實際上占優勢者厥為諸大國之意旨，而在國際會議中各小國亦有陳述意見之權利。法典編纂貢獻一種新的造法方法，使向來祇關心政治問題之國家，遵循確有關係人類之原則締結條約——例如交通問題或更為重大之問題如控制戰爭之類。實際上現方有多量此類之工作正在進行，雖然通常未用編纂法典之名義。在此種情形，久已絕望於國際法無生氣、無能力之公衆興趣又復喚起；人類對於一種較之舊的習慣法可望更能適應其需要之法律，將不至不知利用。況明定之法律足以鼓勵對法院之依賴。凡有法律明定之事，各國尤多願將其爭議提交仲裁。吾人儘可言：強制仲裁之擴充，實大有賴於明定之規條，根據此種規條，案件始可裁判。同時，國際法院亦可有更多機會，以司法解釋，發展國際法律，而予以必要之彈性。要之，在一缺乏立法方法之社會，編纂法典之價值實無可否認。

私·家·之·編·纂· 編纂法典之努力始於私人之發動。邊沁 (Jeremy Bentham) 以倡議編纂國際法典為其永久和平計畫之一部分，但其個人之貢獻只有各種國際法原則之編纂形式，乃道德

的性質而非法律的性質。一八六三年法蘭西斯利伯博士 (Dr. Francis Lieber) 起草戰爭法典，供南北戰爭時合衆國軍隊之用，方激起此種運動之實際開始。利伯博士之編纂法典，非常成功，受普遍之遵循，其個人之關心於國際法之發展會引起其他種種成效，例如伯倫智理 (Bluntschli) 之著名法典，出世於一八六八年。伯倫智理之努力，復益以阿拉巴瑪損失賠償要求案 (Alabama Claims) 仲裁成功所引起之興趣之幫助，遂致有國際法學會 (Institut de Droit International) 及國際法改造編纂協會 (Association for the Reform and Codification of the Law of Nations) (現稱國際法學社 (International Law Association)) 之成立。一八七二年及一八七六年費爾德 (David Dudley Field) 律師以其編纂紐約州法律之經驗，刊佈國際法典草案大綱 (Draft Outlines of an International Code)。其他著名之私家法典有意大利之費歐利 (Fiore) (一八八九年出世，後經波雪德 (Borchard) 譯成英文)，安得諾厦 (Jerome Internoscia) 及伯梭瓦 (E. Pessoa) 諸氏所編者。

與法典編纂有關之組織 當國際法學會 (Institut de Droit International) 於一八七三

年創立之時，整部編纂之障礙即已發現。按該學會之組織章程，其宗旨之一即爲「扶助一切漸進編纂國際法典之誠懇努力。」該學會專致力於國際法之科學研究及敘述，分別爲種種特殊題目，於該會年報 (Annuaire) 中以法規之形式刊布之。國際法學社 (International Law Association) 亦有同樣形式之工作。美國國際法協會 (American Society of International Law) 不作法律條規之研究，但美洲國際法研究會 (American Institute of International Law) 則幾完全致力於法典編纂之工作。許多其他組織，如在基爾 (Kiel) 之國際法研究會 (Institut für Internationales Recht) 均特別注意於法典之編纂。在美國方面，一九二六年成立之哈佛法律研究部 (Harvard Law Research) 亦以協助國聯編纂法典之工作爲其特殊目的。

凡屬此類之工作，於國際法之建設極關重要。個人之努力如伯倫智理 (Bluntschli) 及費歐利 (Fiore) 之所爲者，或可批評其爲理想主義，但樹立路標之功仍不得不歸諸彼輩。當羣聚專家於國際會議中作科學研究，不受政治緊急之影響，但顧及實際之需要，此時私家之工作乃表現其珍貴之價值，蓋此種工作已早爲官家行動闢其先路。廣大範圍之研究勢所必要，而國際會議中所

分配於每一問題之時間之短促，遂令此種私家預備工作爲必不可少。此種私家預備工作斷非國家派遣出席會議之政治代表所優爲，誠如司各得博士(Dr. Scott)之言，經驗已證明：「各國政府以政治力量預聞此類事件，如在其終結之時爲最有效而最有益，但決非在其開始進行之時。」

(註四四)

第七十七節 官家之法典編纂

在國際聯合會未創立以前，官家之編纂偶然而不常有。最初官家之編纂常爲某一切要問題於某一國際會議中乘機處理時所產生之結果，而此國際會議，或者是因另一目的而召集。故關於河流航行及外交官等級之法規整理於維也納會議，而違禁品及封鎖法規則釐定於一八五六年之巴黎會議。在十九世紀後半期，有少數國際會議是特爲某某問題之立法而召集者，如一八六四年改善傷兵待遇之日內瓦公約(Geneva Convention)，一八六八年禁止爆炸彈使用之聖彼得堡宣言(Declaration of St. Petersburg)，皆由特別召集之會議所產生。一八九九年及一九〇〇

七年之海牙會議頗引起一般之興味，其結果亦更爲成功。第一次海牙會議於多數宣言外，尙產生三種公約：一關於和平解決國際爭端，一關於陸戰法規及習慣，一爲改訂日內瓦公約使適合海上戰爭之用。第二次海牙會議產生十三種公約，大部分係處理戰爭法規及中立法規之問題。至一九一四年，據哈得孫博士（Dr. Hudson）統計，已有二百二十八種立法條約訂立。（註四五）

西半球之法典編纂 海牙會議連續舉行之計畫，因受世界大戰之妨礙，無法繼續，但法典編纂之工作仍在西半球進行。西半球於法典編纂理論上之興趣久已顯著。（註四六）一八二六年，因哥倫比亞之建議，即有一國際會議舉行於巴拿馬，會中亦曾提議法典之編纂，雖未有結果。另一會議由祕魯召集，於一八七五年開於里馬（Lima）；在一八八八年至一八八九年間，有若干關於國際私法之公約在蒙得維的亞（Montevideo）簽訂。嗣後，從未參加會議之美國亦發起連續舉行之汎美會議（Pan American Conferences）。此會議已舉行六次。在第一次會議，認爲編纂法典之時期尙未成熟。第二次會議於一九〇一年至一九〇二年在墨西哥城（Mexico City）開會，以美洲法學家五人、歐洲法學家二人組織一委員會之提議，戰勝百里拉（Peyrera）氏美洲聯邦（union

of American states) 之提議，此足以表示一般意向仍願與歐洲合作，不願爲美洲國家特創一種分立的國際公法。直至一九〇六年第三次會議在里約熱內盧 (Rio de Janeiro) 舉行之時，法學家委員會方始實際派定，由每一會員國派代表一人。此次會議贊成採用逐漸編纂之方法，而不主張整個編纂。法學家委員會第一次開會在一九一二年，分配其工作於六個分組委員會，此等分組委員會在各國京城舉行會議，實際上彼此不相關連。

法學家委員會因受世界大戰之妨礙，乃於第五次汎美會議重行組織。此次會議確認如下之原則：科學家之工作，較之外交會議能造成較佳之進步；並贊成於國際私法用整個編纂，於國際公法分別訂定公約。同時美洲國際法研究會 (American Institute of International Law) 以協助此種工作之特殊目的而產生。一九二四年汎美聯合會 (Pan American Union) 理事會應美國外交部長休士 (Hughes) 之要求，請該研究會將國際法編纂計畫提交法學家委員會。一九二五年關於國際公法已成就三十項計畫，國際私法已成就一整部法典。經法學家委員會研究後將三十項計畫縮減爲十二項。一九二八年第六次汎美會議開於夏灣拿 (Havana)，此十二項計畫

被採用七項訂爲公約；卽外國僑民之地位；內戰時中立國之義務；條約；外交人員；領事人員；海上中立；託庇所。

美洲之法典編纂與國聯之法典編纂 美洲之法典編纂運動與國聯所擔任之法典編纂工作，其間有若何關係，爲自然念及之問題。在若干人之意見，認爲美洲之法典編纂運動在有意造成一種美洲國際法。美洲國際法研究會述其宗旨在「陳述並發展美洲之實在國際法」而其工作則以「美洲大陸之法律意識」爲限。「美洲國際法」在名詞上似嫌矛盾。司各得(Scott)論之甚善，其言曰：「吾人倘承認有國際法一物，其既爲國際的，必須爲全世界的，美洲國際法一詞，只能謂在美洲有若干國際法之主體，因地理或其他條件（主要者仍爲地理條件）之不同，在西半球需要略異之整理或解決方法；但余以爲倘果係如此，其解決此種困難之特殊法規亦應由普遍承認之國際法原則推演而出。」（註四八）此論之正確，無可懷疑，而更有須注意者，則爲多數國家均係同時屬於國聯而又屬於美洲之系統，因此或自覺其受拘束於包含同一國際法原則而互相衝突之各種條約。美洲諸共和國熱心努力之結果，鮮有將條約適當批准而使其生效，亦確係事實。（註四九）

國際聯合會之工作，其進行更爲真切而有效，而尤要者，則爲其有普遍之性質。

國聯之法典編纂。國際聯合會創立之時，及組織國際常設法庭之時，均曾念及法典編纂之需要。甚至在大戰期間，世界各處亦曾有召開第三次海牙會議之要求。然在大戰以後，對於海牙會議之制度發生一種反動，以其未能阻止大戰之爆發，而最後採取之國聯盟約於法典編纂亦未言及隻字。在第一次國聯大會中，進行編纂法典之提案爲西昔爾勳爵 (Lord Robert Cecil) 所阻止，彼不喜有人提及海牙會議之制度，亦不信輿論之沈靜已足以擔任此種工作。由大戰後騷動之意氣觀之，如國聯之靜待數年，確屬賢明之舉。

然當一九二四年瑞典代表重新提出此項議案時，第五次國聯大會即表示接受，並請行政院設一國際法典漸進編纂專家委員會 (Committee of Experts for the Gradual and Progressive Codification of International Law) 以從事預備一臨時題單，分送各會員國，研究其回答，並將充分成熟之問題及考慮此種問題之會議籌備情形報告於行政院。該委員會於一九二五年首次集會，選定數種問題以供各國之研究。一九二六年，發出問題七項及報告三種，一九二七年

又發出其他問題及報告。(註五〇)三十九國曾有答復，遲早各異；此等答復，由行政院加以審查。第八次國聯大會因行政院之建議贊成指派一法典編纂會議籌備委員會(Preparatory Committee for the Conference)。此會議會於當時被荷蘭邀請在海牙開會。會議所考慮之題目，選定三項：國籍；領水；及各國在領土內對外國人生命財產損失之責任。籌備委員會向各國政府發出一項問題，根據其答復製爲『討論基礎』(Bases of Discussion)，而並不製定條約草案。(註五一)

第一次法典編纂會議 一九三〇年三月十三日會議開於海牙，出席者凡四十八國，代表中頗有若干世界大法學家。然而實際上會議毫無成就。(註五二)有一關於國籍法衝突問題之公約，及三種關於無國籍及雙重國籍兵役義務之議定書，經會議採用。國籍問題委員會及領水問題委員會曾提出報告；國家責任問題委員會並報告亦不能取得委員會本身之一致贊成。此次失敗固有種種原因。第一，卽爲對此種特殊會議缺乏經驗，而在短促之時期內所希望成就者過多。其次，各國顯然極力進行其在他種會議中所慣用之政治策略。國籍當然包括許多政治性質之問題；他項題目亦如此，不過程度稍輕。各國之不願作必要讓步亦明確有證。領水一海里之增減並不牽涉各國

之安全或國家榮譽；然而每個國家堅持其本國法律所定之範圍。此種情形，在其他問題亦然；接受提案之標準，恆以其是否與現行國內法衝突為衡量。各國以此種態度參與會議，其必無成效固無俟煩言。各國顯然不願犧牲其本國法律與情感而以國際團結為重，一如在其他更急切之問題中（如衛生、交通）之不得不然。雖然，一般意見似以為此種工作仍應繼續，而實際上亦確在繼續之中。（註五三）

C 國內法之統一運動

第七十八節 企求立法上之齊一（註五四）

另有一種程序，雖非國際立法之一部分，實與之有密切關連，是即廣遍的國內立法齊一運動。此種努力非在制定法規以約束國家，如國際法然，而在取得各國間之一致意見，俾每個國家在其法權範圍內制定適用於個人之法律，能與他國同樣之立法互相調和。此種努力可與美國各州長

會議求各州法律齊一之努力比較觀之。此種努力之結果可使個人在不同的國家有實際上相同的法律地位。吾人但念及「法律衝突」中之極度困難——例如，在此一國認爲結婚，在另一國或否，或契約與匯票之效力，在另一國或發生問題——則此種運動之重要殊不能小焉視之。

此種運動之進展頗爲混亂，因其未能計及政府事業與私人事業間久已存在之區別。統一私法之努力，可由個人之聯合組織任之，可由外交會議任之，亦可由包括政府、政府機關、公司組合以及純粹個人悉爲會員之組織任之。許多公的國際聯合組織之宗旨及任務，吾人前已言之，均無非在促進此種齊一的法律。法律之統一，可成功於各國間締一條約；可成功於人民或團體在其本國內之壓力推動，而同時在他國之同類團體採取一致之聯合行爲；亦可成功於國會議員在國際議院聯合會（Inter-Parliamentary Union）一類半官式機關中之集中努力。在此未確定分際之原野，公法與私法間舊有之區別極其糾纏，但國際合作仍在進行之中。（註五五）

國際匯兌 此種工作所進行之最重要一方面爲關於商業票據法規之統一。遠在一八七四年，荷蘭即曾召開一會議（但迄未開會），以確立關於法院權限及執行外國裁判之法規。一九一

○年，三十五國開會於海牙，研究匯票一類之問題，並於一九一二年之第二次會議繼續工作，結果議定各種法規及一條約，並決定設一事務局。大戰發生打破此種計畫，然一九二三年又在國聯提倡下重新提出，成爲國聯大規模的經濟活動之一部分。一九三〇年五月，三十三國在日內瓦簽訂一公約，規定劃一之匯票法規。在經濟問題之其他方面，亦有同樣之努力。（註五六）

海事委員會 另一方面傾向於法律之統一者則爲海事法規，在此方面已有甚多之成就。一八九七年國際海事委員會（Comité Maritime International）——一種私人之聯合組織——開會於昂維斯（Antwerp）。該委員會本身曾多次集議，並引起數次外交會議。一九一三年委員會祕書長聲稱，『全世界四分之三以上之船舶總噸數已受國際海事委員會所製劃一的海事法規之規定。』委員會之工作包括如下之問題：海上碰撞之責任、船舶之救助、海上抵押及借款、航海安全等等。

其他許多方面，法規之統一均感覺有迫切之需要。在西半球，一九一五年第一次汎美經濟會議（First Pan American Financial Conference）所產生之美洲各國間高等委員會（Inter-

American High Commission) 企求變更法律或行政性質之規章，以便利美洲各國間之經濟合作。更近在一九二六年至一九二七年間，因意大利政府之邀請，曾在羅馬設一私法統一研究會 (Institute for the Unification of Private Law)，隸於國聯之下。於是國際間私法編纂更有系統之努力以闡其途徑。然在此方面最卓著之成績當然爲國際勞工組織之工作，有十六種關於勞工狀況之公約業已生效，雖然如哈得孫 (Hudson) 所言，「大戰以前，三十年間之努力，吾人僅得關於國際勞工之公約二種。」(註五七)

法典編纂與法律統一 國際法典編纂運動與國內法統一之關係殊不明確。後者當然可望有較多之進步，因各國均希望保留支配權於自己之掌握，並因國內法統一係訴諸立法機關，於是立法機關在此種工作中較之法典編纂能得更多之參加而占更重要之地位。如此，即是表示一種互相讓步，因規定法律統一之公約雖出於締約機關，而此等法律必須由立法機關使其生效。且尙有其他便利之處：即令統一法律之努力未能締結有拘束力之條約，各國在立法上仍可採用此等已經大體同意之原則；此等原則即使不能爲多數國家間所採用，少數國家間仍可互相同意採用。

之。在另一方面統一法律之方法不能與條約立法相衡量。雖在公約之下，各國立法制度仍可分歧，致令個人受雙重控制。且因此等法律爲國內法律，必須由國內法院解釋之，故在不同國家之法院可表示不同之意見。最後，法律之統一，亦與一般國際私法相似，其缺點在國家無遵守之責任。

結論。大體言之，國際立法雖有種種不合時代之方法阻其進步，但仍在迅速進展。其成績雖未昭著，亦頗爲可驚。人類希望及利益所在之社會經濟立法，各國視爲非關政治，因此視爲不重要而無大害，此誠屬幸事。主權及國家自尊雖仍爲締約之障礙，而國際交接之必要性方將此等障礙迅速摧毀。昔日之「基本權利」已被削減而微弱，另以基於人類需要及人類權利之新觀念代之。外交會議代以專家會議。公的聯合組織、國際勞工局、國際聯合會之技術機關，均知以科學基礎從事工作，而漸漸的擺脫政治偏見。關於代表人數，關於工作有效方法，關於會議中之議事程序，均有極重要之改進。實際上久已採用之大多數規則，已漸漸取得法律根據。一般言之，主權國家之人格已減其尊嚴，而有組織的社會之權威則日增偉大。今日爲適應實際目的而處理國際關係者不僅爲外務機關，乃爲政府之各部，其中甚至有個人及各種團體。在國際立法之進展中，國家與國際社

會之關係之根本改變，及一般政治原理之根本改變，顯然可見。國家已漸漸被個人視爲獲得其所需要之國際合作之機關，而並非國家本身爲值得崇拜、神聖不可侵犯之物。工業財產保護局 (Bureau for the Protection of Industrial Property) 國際勞工局 郵政聯合會均成爲關係個人利益之機關，故個人對於國際社會之組織，益覺有密切之關係。是卽國際立法非復以供給少數法規備國家之指導爲滿足，方且伸展至遠大之範圍，而供給個人需要以廣大之基礎。

本章參考書

- Buell, pp. 628—647; Dickinson, *Equality*, Chaps. V, VIII; Dunn, entire; Fauchille, I, Pt. 1, pp. 149—160, Pt. 3, pp. 231—510; Fenwick, Chap. IX; Hall, pp. 379—390; Hershey, Chaps. XX, XXI, and pp. 88—93, 520—521; Hill, entire; Howard-Ellis, index; Hyde, II, pp. 1—60; Mower, Chaps. XIV, XV; Oppenheim, I, pp. 692—695, 718—729; Politis, pp. 69—86; Potter (1st ed.), Chaps. X, XI, XII, XX, XXI; Ray, pp. 559—667; Satow, II, pp. 1—288; Schücking-Wehberg, pp. 138—141; Williams, *Chapters*, Chaps. II, III, XIII; Woolf, pp. 11—64, 266—311.

本章附註

(註一)美國國家代表容許有權簽訂並批准一種確立每天八小時工作的公約，但要使四十八州一體遵行，即使非不可能，亦必困難。參看 J. P. Chamberlain, "The Power of the United States under the Constitution to Enter into Labor Treaties," "American Labor Legislation Review," 第九卷 (1919), 第三三〇頁至三三八頁; H. Feis, "The Attempt to Establish the Eight Hour Day by International Action," "Pol. Sci. Quarterly," 第三九卷 (1924), 第三七三頁至四一三頁; 第六二四頁至六四九頁。

(註二) M. O. Hudson, "The Prospect for International Law in the Twentieth Century," "Cornell Law Quarterly," 第十卷 (1925), 第四三九頁至四四〇頁。

(註三)參看 S. E. Baldwin, "The International Congresses and Conferences of the Last Century as Forces Working toward the Solidarity of the World," "A. J.," 第一卷 (1907), 第五六五頁至五七八頁; R. G. Gruber, "Internationale Staatenkongresse und Konferenzen, ihre Vorbereitung und Organisation" (Berlin, 1917); O. Hoijer, "Les traités internationaux," 共二卷 (Paris, 1928); M. O. Hudson, "The Development of International Law since the World War," "A. J.," 第二二卷 (1928), 第三三九頁至三四六頁; 第三五〇頁; 第九〇頁至一〇八頁; M. O. Hudson, "The Prospect for International Law in the Twentieth Century," "Cornell Law Quarterly," 第十卷 (1925), 第四三六頁至四五九頁; J. I. Knudson, "Methods of International Legislation, with special reference to the League of Nations" (Geneva, 1928); E. Mahaim, "Les conventions

Internationales du travail," "R. D. I. L. C.," 第三集, 第十卷 (1929), 第六九七頁至七三四頁, 又第十卷 (1930), 第一一三頁至一四六頁; E. Satow, "International Congresses" (Foreign Office Handbooks, London, 1920); P. Q. Wright, "The Interpretation of Multilateral Treaties," "A. J.," 第二三卷 (1929), 第九四頁至一〇七頁, 並參看本書第五節至五六節。

(註四) *multipartite* (多方) 一字, 也許更爲正確, 因其含有每個締約國對其他每個締約國負一種約定義務之意。凡爾賽條約的簽訂, 協約國爲「一方面」德國爲「他一方面」, 故不論簽字國的數目, 理論上祇有兩方面當事國。但 *multilateral* 一字更爲常用。

(註五) Triepel 書 (法文譯本) 第四三頁至四四頁, 第六七頁至七一頁, 又 "Droit interne et droit international," "Hague Acad.," 1923, 第一卷, 第八三頁及以下諸頁, 並參看 de Ruffini 論文 (見前) "Hague Acad.," 1926, 第二卷, 第四七一頁至四七八頁; Rapisardi-Mirabelli 論文 (見前) "Hague Acad.," 1925, 第二卷, 第三四七頁至三五二頁; Wright 論文 (見本章註三) "A. J.," 第二三卷 (1929), 第九九頁, 及其所援引的材料。

(註六) 將條約語作契約已成習慣, 以致觀念混淆。兩國間的條約雖然常常類似契約, 但有時也有造法的性質。要說契約與造法條約相類似, 是確乎取譬太遠, 將不必要的私法上的類似物拉展太長。而在另一方面, 也並非一切多國間的條約都必然具有造法性質。

(註七) 吾人並未承認蘇聯簽字於巴黎公約即是美國承認了蘇聯政府。

(註八) Wright 指明「造法條約常常是約束個人及一大部分行政官員的日常行爲的。所以此種條約的適當執行，必須有賴於國內法繼續不斷的作用。現在許多國家都傾向於美國之例，使此種條約在領土以內如國內法一樣當然的發生效力。」——Wright 論文（見前）“A. J.,” 第二二三卷（1929），第九八頁至一〇一頁。Sir John Fisher Williams 說國際聯合會盟約不是契約。見“A. J.,” 第一九卷（1925），第四八五頁。Gonsiorowski 稱國際聯盟約爲憲法。見其書第一卷第三〇七頁。後面吾人還有機會研究國聯大會及國際勞工局的行動可以稱爲造法者，到何種程度。

(註九)極可驚異者，條約造作中這種重要的發展，國際聯合會的國際法典漸進編纂委員會（Committee for the Progressive Codification of International Law）竟未予以注意。該委員會的 Questionnaire 第五號（見“A. J.,” 第二二〇卷（一九二六）Special Supplement 第二一〇四頁）係關於國際會議的程序，及條約起草與締結的程序，其中雖承認條約分類的需要，而對於條約造作（treaty-making）的現代需要則未嘗論及。

(註一〇) Dunn 書，第一八八頁。彼請大家注意以學術專家甚至以非由正式派遣的專家代替外交全權代表，此種逐日加多的常見情形。見該書第四二頁至四六頁援引一九二八年“Survey”，第八九頁的文字。

(註一一) Hudson 列舉到一九一四年止，共有二百二十八個立法條約。其他的統計，參看 Baldwin 論文（見本章註三）“A. J.,” 第一卷（1907），第五六五頁至五七八頁；Hill 書，第一一〇頁；Oppenheim 書，第一卷，第七〇二頁；註四；Potter 書（第一版），第二二〇章。

(註一二) Hudson 論文（見本章註一）“Cornell Law Quarterly,” 第十卷（1925），第四四〇頁。

(註一三) Buell 爲說明舊式國際會議之此種困難情形，記下華盛頓軍縮會議時所締某個條約的一項條款，規定締約各國應將其項材料送存祕書處。但祕書處却隨會議而解散矣。見 Buell 書，第六四四頁，註三。

(註一四) 參照本書第一〇五節。

(註一五) 參照本書第七七節國際法典編纂會議的討論。

(註一六) 關於此等條規，參看 S. W. Armstrong, "The Doctrine of the Equality of Nations in International Law and the Relation of the Doctrine to the Treaty of Versailles," "A. J.," 第一四卷 (1920), 第五四〇頁至五六四頁; P. J. N. Baker, "The Doctrine of the Legal Equality of States," "B. Y. I. L.," 1923—1924, 第一頁至一〇頁; J. Goebel, Jr., "The Equality of States" (New York, 1923); F. C. Hicks, "The Equality of States and the Hague Conferences," "A. J.," 第二卷 (1908), 第五三〇頁至五六一頁; N. L. Hill, "Unanimous Consent in International Organization," "A. J.," 第二二卷 (1928), 第三一九頁至三二九頁; D. P. Myers, "Representation in Public International Organs," "A. J.," 第八卷 (1914), 第八一頁至一〇八頁; Sir J. F. Williams, "The League of Nations and Unanimity," "A. J.," 第一九卷 (1925), 第四七五頁至四八八頁。

(註一七) Dunn 告訴吾人，在第二次海牙會議，各委員會平均人數爲九十三人，而在 Genoa Conference，一個委員會大約有二百五十個代表擠在會議室開會。見 Dunn 書，第二六頁。

(註一八) 但須注意，大會主席依照大會的習慣，曾宣稱此項決議並未被否決，因爲大會並沒有爲反對解釋的投票。

——此足以說明現在要避免平等主義的破壞效力之方法。見“Records of the Fourth Assembly” (1923), Plenary, 第八六頁。吾人亦可注意，因各國間意志一致及對於各小國所施有效的壓力，這種“liberum veto”之危險遂得減少。

(註一九) Dickinson, “Equality,” 第三三六頁。『如果世界為和平處理國際事件須從新組織，此組織必須規定國家根本的不平等。』——Woolf 書，第一二〇頁。

(註二〇) 見 Dickinson, “Equality,” 第二九〇頁。註二在以下諸頁，彼請大家注意此次會議中所用平等原則引起的反動。

(註二一) 見 Dunn 書，第一三〇頁。彼辯稱全體一致的規則是不必要的，因為國家可以由平等投票（一種與全體一致全然不同的東西）及其他方法而得保護。

(註二二) Howard-Ellis 舉出十個例外，見該書第一二四頁；Buell 舉出七個大會的例外，十三個行政院會議的例外，見該書第六六八頁；Hill 在其書第一九二頁，及“A. J.,” 第二二卷(1928), 第三二七頁。註三三舉出同樣的數目；Sir John Fischer Williams 舉出十二個，並指示許多其他的例外，見“A. J.,” 第一九卷(1925), 第四八五頁和第四八七頁。

(註二三) 一個條約發生效力所需要之批准國家的數目，是變動不居，並且是載在條約。例如軍縮條約也許須得到出席會議的全體國家同意方能有效。所以華盛頓會議的潛水艇條約未經法國批准遂至不生效力。在其他場合，有任何兩個簽字國批准，條約即可生效，其餘的簽字國有隨後批准之權。批准之不規則進行，可以說明一個條約只載明

簽字日期而不載明批准日期的理由。

(註二四) M. O. Hudson, "Present Status of the Hague Conventions of 1899 and 1907," "A. J.," 第二五卷 (1931), 第一一四頁至一一七頁並參看 Dickinson, "Equality," 第二八四頁; Hill 書, 第二一五頁。

(註二五) 根據國際聯合會祕書處法律股的統計圖表。在此場合, 比在其他許多場合, 當然有更好之理由, 不予批准。

以上所舉之圖表, 非常有趣味。名爲 "Table Showing the State of Signatures, Ratifications and Accessions in Agreements and Conventions Concluded under the Auspices of the League of Nations up to September 1st, 1930" (1930. V. 18. Table 1.)。其中表示有資格簽訂條約之國家的可能總數目中, 至一九三〇年九月一日止, 有五九二個簽字尙未批准, 已經批准的有六一六個, 在各項條約中, 其未參加的國數, 共有一二四七個。就各國個別的行動言之, 英國已批准的條約有二十九個, 簽字而尙未批准的有十個, 未參加的有三個, 其中的兩個是一九三〇年四月簽訂的; 哥倫比亞 (Columbia) 簽字的條約有十五個, 批准的沒有, 未參加的有二十三個; 海地 (Haiti) 簽字而尙未批准的條約一個, 已批准的一個, 未參加的三十二個; 瓜地馬拉 (Guatemala) 簽字的條約四個, 批准的沒有, 未參加的三十個。美國不是會員國, 已經批准的條約有五個, 簽字而尙未批准的三個, 未參加的二十五個。

(註二六) accession 與 adhesion 兩個名詞毫無區別。參看 Dunn 書, 第二一八頁; Hoijer, "Traites," 第一七一頁至一七二頁。

(註二七)第八次國聯大會有一個決議案如下：

「加入國際協定須經過批准者，此種程序，可得承認，國聯不予阻撓，亦不予鼓勵。

「但是，如果一個國家表示加入，應知倘使不明白表示此種加入是須經批准，即視為已擔任最後的義務。如欲阻止此種結果，必須在加入之當時，明白宣稱，此種加入是須經批准。」——“Records of the Eighth Assembly,” Plenary, 第一四一頁。

(註二八)該委員會提出下列理由，認為條約遲延生效的原因：(一)現代政府機關複雜；(二)國會開會時間短促；(三)實施條約須有新的國內立法；(四)條約簽字後發現困難；(五)與其他國際條約有相互依賴關係。

該委員會報告，在國際聯合會之下締結的三十九個條約中，有二十六個已經生效；簽字而尚未批准的雖有五五三個，但收到的批准書已有五五二份。此表示「並未阻撓。」

國際聯合會已經採取許多鼓勵批准的步驟：例如刊行一種每年報告，記載各項公約已經被各國採納的程度；訓令各種委員會，在其職務範圍內保存各項條約的經過情形，並為各種個別的國際會議預備應當採取的行動。該委員會的報告見國際聯合會文書 [1930. V. 11.]。

(註二九)參看 Mahaim 論文 (見前) “R. D. I. L. C.,” 第三集，第十卷 (1929)，第六九七頁至七三四頁，又第一一卷 (1930)，第一二三頁至一四六頁。J. Morellet, “At What Moment do the International Labour Conventions Become Applicable?” “International Labour Review,” 第一六卷 (1927)，第七五五頁至七七二頁。R. Teltsik, “The Ratification of International Labour Conventions,”

“International Labour Review,” 第一八卷(1928), 第七一四頁至七三〇頁; 本書第一二七節“Procedure of the Conference”及“Forms of Action”

(註三〇) P. J. N. Baker 論文(見前)“B. Y. I. L.,” 1924, 第六二頁至六四頁。

(註三一) “Report of the Committee, Appointed to Consider the Question of the Ratification and Signature of Conventions Concluded under the Auspices of the League of Nations” [1930. V. 11.], 第四頁。

(註三二) 比較本書第五七節。此種與美國十分適合之情形, 在本書第五五節略有提及。

(註三三) Dunn 書, 第一八四頁至一八五頁, 並參看本章註二五所述統計表(1930. V. 18.)的附註。

(註三四) 參看本章註二八所引國聯文書第六頁。

(註三五) 關於此問題, 參看 D. F. Fleming, “The Treaty Veto of the American Senate” (New York and London, 1930); H. W. Malkin, “Reservations to Multilateral Conventions,” “B. Y. I. L.,” 1926, 第一四一頁至一六二頁; D. H. Miller, “Reservations to Treaties, their Effect, and the Procedure in regard thereto” (Washington, 1919); M. Owen, “Reservations to Multilateral Treaties,” “Yale Law Journal,” 第三八卷(1928—1929), 第一〇八六頁至一一一四頁。

(註三六) Marjorie Owen 論文(見前註)“Yale Law Journal,” 第三八卷, 第一〇八七頁。

(註三七) 無疑, 此種聲明雖然沒有正式通告作為保留, 法庭在解釋這個條約之時候必加以研究。參看本書第一五〇

節。

(註三八)關於美國參議院保留案的數目，有甚多估計。參看“*Cornell Law Quarterly*”，第五卷(1920)，第一四七頁；“*F. P. A.*”，1928, No. 16；“*Yale Law Journal*”，第三八卷(1928—1929)，第一〇九一頁。第一〇九六頁至一〇九七頁。本書第八章註四二曾提及美國參議院很難奇的保留案。但無一保留案能比 *Salvador* 對於在 *Havana* 簽訂的“*Convention on Treaties*”所提出的堅決保留。『*Salvador* 的代表不僅對第十條投反對票，並且對全部公約投反對票，而且不簽字於該公約。』此語之標題是『*Salvador* 代表的保留。』見“*A. J.*”，第二二二卷(1928)，*Supplement* 第一四二頁。

(註三九)國聯公報第八卷，第七七〇頁至七七二頁。

(註四〇)“*A. J.*”，第二二二卷(1928)，*Supplement*，第一三九頁。國際聯合會謹慎實際的建設工作，與汎美運動理論的高唱及其對於主權特實的尊崇，其不同之點，在此足以充分說明。

(註四一)關於盟約第十九條，參看 *Goellner*，“*La revision des traités sous le régime de la Société des Nations*” (Paris, 1925)；*Ray*，“*Commentaire*”，第五五九頁至五六七頁；“*Records of the Second Assembly*” (1921)，*Plenary*，第四六六頁；“*Records of the Fifth Assembly*” (1924)，*Third Committee*，第二〇二頁；“*Records of the Tenth Assembly*” (1929)，*Plenary*，第一七七頁至一七八頁。

(註四二)參看本書第一二七節。國際常設法庭規約最近的修正案(看本書第一二三節)需要即時行動，所以規定規約中新有的變更一經得到限定的若干國家之同意，即發生效力，無待於正式批准。古巴對此點提出反對。

(註四三)關於國際法典編纂問題參看 A. Alvarez, "La codification du droit international" (Paris, 1912); P. J. N. Baker, "The Codification of International Law," "B. Y. I. L.," 1924, 第三頁至六頁; J. O. Bluntschli, "Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt," (Nordlingen, 1868); J. Constantino, "La codification du droit international et 'l'unification législative'" (Paris, 1929); Ch. de Visser, "La codification du droit international," "Hague Acad.," 1925, 第一卷, 第三一七頁至四四頁; D. D. Field, "Outlines of an International Code" (2nd ed., New York, 1876); P. Fiore, "International Law Codified and its Legal Sanction" (E. M. Borchard 的英譯本一九一八年紐約出版); J. W. Garner, "Recent Developments of International Law" (Calcutta, 1925), 第七〇頁至七十四頁; M. O. Hudson, "The Progressive Codification of International Law," "A. J.," 第十一卷 (1926), 第六五頁至六六九頁; E. Nys, "The Codification of International Law," "A. J.," 第五卷 (1911), 第八七一頁至九〇〇頁; E. Root, "The Codification of International Law," "A. J.," 第一九卷 (1925), 第六七五頁至六八四頁; E. Root, "The Function of Private Codification in International Law," "A. J.," 第五卷 (1911), 第六五十七頁至五十九頁; J. B. Scott, "The Codification of International Law," "A. J.," 第一八卷 (1924), 第二一六〇頁至二一七〇頁; J. B. Scott, "The Gradual and Progressive Codification of International Law," "A. J.," 第二一卷 (1927), 第四一十七頁至四十九頁; F. J. Urrutia,

“La codification du droit international,” “R. D. I. P.,” 第二四卷(1927), 第六一九頁至六二六頁。
(註四四) Scott 論文(見前註)“A. J.,” 第二一卷(1927), 第四一八頁;並注意該雜誌第四二六頁所述 American Institute of International Law 的宗旨。

(註四五)參看本章註一一。

(註四六)關於西半球的法典編纂參看 A. Alvarez, “La codificación del derecho internacional en América” (Santiago, 1923); A. S. de Bustamante, “The Progress of Codification under the Pan American Union” (Habana, 1926); J. B. Scott, “The Codification of International Law in America,” “A. J.,” 第一九卷(1925), 第三三三頁至三三七頁; J. B. Scott, “The Sixth Pan American Conference,” “A. J.,” 第二二卷(1928), 第三五一頁至三六二頁; “Conventions on Public International Law Adopted by the Sixth International American Conference,” “A. J.,” 第二二卷(1928), Supplement, 第二二四頁至二六六頁。

(註四七)見 “A. J.,” 第二一卷(1927), 第四三三頁;並參看這個計畫的主要創議人 Alejandro Alvarez (智利人)的各種著述;及 A. K. Kuhn, “Coordination between the League and the Pan American Union in regard to Codification,” “A. J.,” 第二二卷(1928), 第五九〇頁至五九二頁。又本書第九四節(註四八)見 “Proc. Am. Soc.,” 1929, 第五〇頁;並參看第四九頁至五四頁的討論。

(註四九) Constantinoff 書, 第八一頁至八二頁, 第一五〇頁至一五一頁。本章註二五所述統計表關於此點有極

饒興味的材料；但如果再看美洲大陸上的努力，其有效的成分到如何程度，其白費的成分到如何程度，則是特別有興味。並參看 J. O. Murdock, "Arbitration and Conciliation in Pan America," "A. J.," 第二三卷 (1929), 第二七七頁至二七八頁；又本書第八五節。

(註五〇)此種問題，實在不僅僅是問題，乃是關於此題目許多有價值的科學研究（雖然品質不齊），每個研究都是由一個小組委員會 (sub-committee) 提出，在小組委員會之中，常常發表許多不同的意見。此等問題載於國聯文書 (1927. V. 1.), 及 (1928. V. 4.); 並載於 "A. J.," 第二一〇卷 (1926), Special Supplement, 及第二二一卷 (1928), Special Supplement.

(註五一)參看國聯文書 (1928. V. 1.); (1929. V. 1.); (1929. V. 2.); (1929. V. 3.).

(註五二)關於第一次國際法典編纂會議，參看 E. M. Borchard, "Responsibility of States' at the Hague Codification Conference," "A. J.," 第二四卷 (1930), 第五一七頁至五四一頁；R. W. Flournoy, "Nationality Conventions, Protocols and Recommendations by the First Conference on the Codification of International Law," "A. J.," 第二四卷，第四六七頁至四八六頁；G. H. Hackworth, "Responsibility of States for Damage Caused in their Territory to the Person or Property of Foreigners," "A. J.," 第二四卷，第五〇〇頁至五一七頁；M. O. Hudson, "The First Conference for the Codification of International Law," "A. J.," 第二四卷，第四四七頁至四六七頁；D. H. Miller, "The Hague Codification Conference," "A. J.," 第二四卷，第六七四頁至六九四頁；J. S. Reeves,

“The Codification of the Law of Territorial Waters,” “A. J.,” 第二四卷，第四八六頁至五〇〇頁；
J. S. Reeves, “The Hague Conference on the Codification of International Law,” “A. J.,” 第二
四卷，第五二頁至五十七頁；H. A. Rolin, “Quelques observations sur la Conférence de Codification,”
“R. D. I. L. C.,” 第一一卷(1930), 第五八一頁至五九九頁；M. W. Whiteman, “The Codification
of the Responsibility of States,” “N. Y. U. L. Q. R.,” 第八卷(1930), 第一八五頁至二三七頁。
第一次國際法典編纂會議的報告見 League Documents [1930. V. 14.]; [1930. V. 15.]; [1930.
V. 16.]; [1930. V. 17.]

(註五三)國際法典編纂會議主張應有更多的準備工作，並建議(一)委員會認為某一問題宜於編纂法典應說明其
理由，並於會議召集之前取得各國對於此點的意見；(二)預先派定適當組織，根據法律科學及實際習慣起草公約；
(三)徵詢各國政府對於此項公約草案的意見；(四)各國政府的答復，應通知其他各國政府，同時並詢問是否願將
此項公約草案列入議事日程；(五)祇有經最大多數國家贊同的題目方可採用。見國際法典編纂會議 Final Act
[1930. V. 7.], 第一八頁，並參看 “Records of the Eleventh Assembly” (1930), 第二一一頁至二一三
頁，第五六五頁至五六七頁；又 “Observations by Governments” [1931. V. 4.]

(註五四)參看 J. Constantino, “La codification du droit international et l’unification législative”
(Paris, 1929); R. Demogue, “L’unification internationale du droit privé” (Paris, 1927); M. O.
Hudson, “The Prospect for International Law in the Twentieth Century,” “Cornell Law

Quarterly," 第十卷(1925), 第四三六頁至四五九頁; M. O. Hudson and A. H. Feller, "The International Unification of Laws concerning Bills of Exchange," "Harvard Law Review," 第四卷(1931), 第三三三頁至三七七頁; J. B. Moore, "International Law and Some Current Illusions" (New York, 1924), 第七章; "The Passion for Uniformity"; J. B. Scott, "The Sixth Pan American Conference," "A. J.," 第二二卷(1928), 第三五一頁至三六一頁; Woolf 書, 第四章。

(註五五)在國際法典編纂過程中,有時覺得殊難決定一個問題應當視為公法問題抑應當視為私法問題考慮——例如國籍問題或引渡問題。國際法統一運動似乎表示國際公法與國際私法並非相去很遠,後者亦如前者,已漸受國際社會的統治,而不是任國家的意志自由決擇。

(註五六)參看 Hudson 論文(見註五四), "Harvard Law Review," 第四四卷(1931), 第三三三頁至三七七頁; Otlík, "Annuaire," 1920—1927, 第四九七頁至五〇〇頁; 1928, 第三三五頁至三三六頁; 1929, 第三二八頁至三三〇頁; 1930, 第三六一頁至三六六頁。又 Constantinoff 書(見註五四)第五章。此問題範圍太廣,非此處所能全盤討論;最好的辦法只能提出一些實例。

(註五七)Hudson 論文(見註五四), "Cornell Law Quarterly," 第十卷(1925), 第四三三頁。參看本書第一一三節及一三〇節。



第十一章 國際爭端之和平處理

倘使國際政府可照通常分爲立法、行政、司法三種任務，則本章應以隸屬國際司法部分爲宜。然國際社會已有種種處理爭端之方法，而此種種方法非盡可語於司法方法者。惟有新近設立之國際常設法庭足以當此種性質，習慣上從嚴格專門意義言之，已將「司法解決」一語完全歸諸此法庭之工作範圍。關於國際常設法庭，將於以後另章論之；此處除國際法庭及國聯不論外，吾人當論及國際社會解決爭端已有之各種方法。

第七十九節 早期之方法

「和平解決國際爭端」一詞，因採爲公約之名而著稱於世。此公約訂於第一次海牙會議，修正於第二次海牙會議。然對此問題，早期國際法作者注意殊少。通常在教科書中有篇幅短少之一

章，以爲平時法到戰時法之過渡，其中所論者爲平和的及非平和的解決方法。非平和的解決方法應屬於制裁一目之下，吾人已論之在前。此並非決定正義或平和解決之工具，乃爲正當或非正當之壓制行動之工具。平和解決方法應於本章論之，此爲早期解決衝突之方法，亦爲現在所用較新方法之初步或補助。

外交交涉。 外交交涉恆爲處理國際爭端最先用而最重要之方法。外務機關爲此目的而不斷的活動，如有誠意，大多數事件咸能達到雙方合意之解決。凡事件之已引起公衆視聽或非僅恃外交文牘所可解決，而卒於外交官之日常公務中獲得解決者，無慮千百。此種談判可由使節與外交部長以口頭的或文字上的交換意見進行之，其結果或須召集一國際會議，或成立一正式條約，或僅有換文而已。在每一事件中，最先擔任考慮此問題者恆爲國家之外交代表。此點已承認爲必當遵守之原則。赫舍 (Hershey) 謂：「凡遇嚴重爭端，必須先行試用此種解決方法，然後始可採用武力壓迫或救濟手段。」(註一) 國聯盟約中卽有此規定，許多仲裁或和約亦規定必須在外交談判失敗以後，始可採用其他解決方法。一九一四年奧大利逕以最後通牒致送塞爾維亞，致妨

礙以通常外交方法維持和平，因遭非難，此足以證明此種規則之力量。(註二)

幹旋 『幹旋』(“good offices”)一語，乃第三國設法使相爭兩造直接謀和平解決之謂。此爲對於爭議干涉性最少之辦法。出任幹旋之國不必爲任何解決辦法之建議，亦不參加成立解決辦法之談判。然有時爭議國或請其貢獻解決辦法，或請其參加談判，在此種情形已轉變爲一種調停手續。幹旋一詞，有時與非正式勸告(unofficial advocacy，法文爲 officieux)相混，非正式勸告在國家對於某一問題不願以完全外交立場討論之時用之。

調停 調停(mediation)較幹旋更進一步。調停者提出解決辦法，貢獻其忠告，一般情形，並設法和緩雙方意見之衝突。調停者無權強使爭議國接受其意見，故在調停未經和平解決國際爭端海牙公約認爲正式解決方法以前，調停之提出可以懷疑態度視之。此公約予第三國以出任幹旋或調停之權利(但並非義務)，而此種權利之行使不得視爲有傷睦誼之舉。按此約第四條，『調停者應辦之事，係將相爭國衝突之意見，設法解釋，融洽嫌隙。』並規定此種辦法『祇有商勸性質，不得強令遵照。』且不能阻斷方在進行中之任何戰爭行爲。調停者之努力，在求問題之解決，其努

力傾向於求雙方之妥協，而在求法律之解決。調停者之職務顯然非法官之職務。無論調停之建議或解決辦法之提出，均不必定爲任何一方爭議國所接受。在無數調停案件中，以下各案可特別提出，作爲舉例：一九〇六年美國與墨西哥對薩爾瓦多 (Salvador) 洪都拉斯 (Honduras) 及瓜地馬拉 (Guatemala) 之調停案；一九一四年阿根廷、巴西、智利對美國與墨西哥衛塔 (Huerta) 總統之調停案；一九一六年十二月威爾遜總統對世界大戰交戰國提出之調停案；美國總統對塔克那、亞利加 (Tacna-Arica) 事件提出之調停案。(註三)

調查委員會 (Commission of Inquiry) 第一次海牙會議尙定有另一種和平解決方法。此爲俄國國際法學家馬爾登斯 (F. de Martens) 氏所提議，以爲一種安全瓣 (safety-valve)。雖然如此，倘不將有關「國體及重大利益」之問題除外，仍不能得各國贊同。此提案所根據之理論，認爲多數爭端，如其事實能成立，遂即可告解決。海牙會議因此建議，如對於事實有意見爭執時，應以調查委員會查明其事實——但涉及「國體及重大利益」者不在此限。委員會由相爭各造之特殊約定設立之，即委員會之設立，須在爭端發生以後，委員會之報告「以證明事實爲限，絕無

公斷判詞之性質，事實證明之後，下文如何，悉聽各造自主。』此種方法在數年後曾使用而有效；其時俄國艦隊開赴日本，在北海發噠轟擊達介堤（Dogger Bank）附近之英國漁船。結果組織一調查委員會，該委員會報告，英國漁船中並無日本船舶，俄國應負此不當行動之責任。（註四）

諾克斯及布賴安條約。調查委員會在此案之成功大增一般人對之之興趣。第二次海牙會

議將公約中關於此問題之六條規定改訂為二十八條，惟並未擴充其活動範圍。一九〇九年英、美兩國為坎拿大邊境之水陸疆界問題設一聯合委員會（Joint Commission）。一九一一年美國外交部長諾克斯（Knox）曾商訂多種條約，規定於交付仲裁之前，先將問題提交一混合調查委員會（Mixed High Commission of Inquiry），俾建議解決之方案。此等條約有將調查委員會改為和解委員會之傾向，但為參議院拒絕批准。一九一三年所謂布賴安條約（Bryan Treaties）使調查委員會之應用較原議大為擴充。規定預先設立常設委員會，不論如何性質之一切爭端，倘外交交涉失敗，除有交付仲裁之義務者外，必須概行提交委員會解決。委員會須在一年以內造成報告，在報告書未公佈以前，不得有戰爭或武力行為。據布賴安之意，此等條約之優點，在有時間和緩

感情之衝動；在有機會分別事實問題與國家榮譽問題；在有餘裕使世界和平力量從事活動。此等條約乃根據以下之基本原則而訂立：委員會應為常設者；調查應適用於一切爭端；在某一期內禁止武力行為；建議惟賴其本身之真價值，使人接受。委員會建議解決方案之權利隱含於條約之內。此種條約為在一九一三年至一九一四年間商訂者，計有二十八件經美國批准，雖曾一時被人遺忘，而柯立支總統 (President Coolidge) 指派新委員時又使其復甦。

布賴安條約之原則在平和息爭之發展上頗形重要。一九二三年之中美條約 (Central American Treaty) 亦承認之，並適用於一九二三年拉丁美洲諸國在散地雅角 (Santiago) 訂立之功德拉公約 (Gondra Convention)，惟稍有限制而已。此種原理為國聯盟約第十五條所承認。一般言之，確為大戰後和解方法發展中一重要進步。(註五)

第八十節 仲裁 (註六)

仲·裁·之·意·義 · 在國際爭端之和平解決方法中，仲裁最為有用。關於仲裁之精確定義，雖不免

仍有異見，然以其爲由爭議國自身選出之仲裁員，按法律規條及方法以解決國際爭端，似尙安妥。仲裁一語有時用於較廣之意義，幾包括任何和平處理方法在內。確然，一般人有時以爲仲裁不外妥協，無關於正義。此說對於初期之仲裁容或正確。在中世紀時代，被邀請出任仲裁員之君主，爲息事寧人起見，其判決恆袒護有力之一方，且即使願意援用法律，亦鮮有法律可資準繩。甚至在十九世紀仲裁復興以後，仍不視之爲一種司法程序。拉爾斯吞 (Ralston) 言及一八四〇年之墨西哥仲裁委員會委員，謂彼等係出面解決困難，並非出任裁判。降至一九〇七年，外交部長魯特 (Root) 訓令出席第二次海牙會議之美國代表，猶謂普通習慣係以仲裁員爲調停人，非以之爲法官。然此種情形本屬例外，殊非原則。荷蘭君主在英、美兩國爲西北邊界發生爭議時，未經受權而出任友誼和解人 (amiable compositeur)，其判決爲雙方所拒絕。大多數案件有妥協條件見於判決之中者，或由於仲裁協定 (compromis) 之先行授權，或由於交付仲裁之事件不適於司法裁判。前一種情形可以德拉瓜灣案 (Delagoa Bay Case) 說明之，此案中仲裁員受命作實質上之公正判決，不必顧及法律上細微之處；後一種情形可以卡薩白朗卡案 (Casablanca Case) 說明之，此案中之

利害關係厥爲政治問題，而非法律問題。

仲裁之司法性質。在今日，仲裁爲一種司法手續已不容懷疑。研究各種既定之仲裁案即足以證明最大多數係根據法律條規判決。大多數作者以此爲仲裁之本來面目。摩爾（Moore）謂：

「調停是勸告的任務，仲裁是司法的任務。調停貢獻意見，仲裁施行判決。」（註七）據海得（Hyde）之言，仲裁爲「一種依據法律之公正審斷，仲裁法庭至少須有一仲裁員，通常爲爭議國以外之一國之人民。」（註八）和平解決國際爭端之海牙公約載明「國際公斷（仲裁）之義，係由各國選派之公斷員以尊重法律爲本，理結各國之紛爭。」

在另一方面，仲裁與法律解決今日又另有區別。此種區別見於國聯盟約第十二條。此條經修正規定，凡任何爭端其勢將決裂者應提交「仲裁，或法律解決，或行政院審查。」此項修正係因國際常設法庭創設之結果。由此種事實觀之，則仲裁與法律解決只是方法上之區別，殊非原則有異；即國際法庭爲法律解決爭議之另一方法——當然爲更善之方法。雖如此，二者間之區別仍有困難。有人以爲仲裁成立於自願之協定（compromis），法律程序成立於爭議國一方之要求；或更簡

單言之，協定成立於爭端發生之後謂之仲裁，協定成立於爭端發生之前謂之法律程序。然如此區分之結果，將使國際法庭之手續在未根據任意選擇條款 (optional clause) 或其他強制管轄權之時，具有仲裁性質；並使仲裁法院在有強制管轄權之時具有司法性質。二者主要不同之點，似在於國際法庭有固定之人員、席位及手續，不似仲裁法院可隨爭議國自由伸縮其人員、組織、手續，乃至所用之法律規則悉可以仲裁協定 (compromis d'arbitrage) 定之。國聯秘書廳法律股關於創立國際法庭之節略中有一段記載頗為有用：『仲裁為解決爭端之一種法律方法。今仲裁從其嚴格字義上有三點與法律手續區別：仲裁員由關係各造提名指定，仲裁法院所據為判斷之法律原則由關係各造選擇，最後，仲裁法院只有自願之管轄權。此兩種司法手續之界線殊不能截然劃分。』(註九)

仲·裁·之·程·序· 仲裁在過去一般習慣，係以一雙邊條約而成立，此條約謂之仲裁協定 (compromis d'arbitrage)，由爭議國簽訂之。仲裁協定載明提交仲裁之問題，指定仲裁人員或載明選出仲裁人員之方法，規定開會地點、經費、手續法，乃至所用之法律條規。仲裁協定可規定按照嚴格

的國際法條規施行判決；可明載條規之本身，如阿拉巴馬賠償要求案(Alabama Claims)明載據爲判決之華盛頓條約三條規；亦可援用公平之原則或自然之正義，或授權裁判官作友誼和解決人或調停人。最後一種情形，波里的士(Politis)評其或甚切合實用，但並非仲裁。在理論上言，仲裁法院之當事人只有國家，但事實上常包括個人在內。此等個人之要求由其國家代爲提出，而在國家代爲提出控訴之前，個人之國籍必須先行確定。每一國家以一代表及若干辯護人出庭，辯論通常以文字行之，其形式爲申訴書、案由、答辯書等。仲裁協定卽是仲裁法院之憲章，然仲裁法院亦可根據仲裁協定之條款自行決定其權限。

仲·裁·員· 仲裁員之選擇爲仲裁手續中最重要部分之一，亦爲最受批評部分之一。在往昔，仲裁員恆以國家君主任之，其優點在所選之仲裁員不代表任何一方。但君主自身無處斷法律問題之能力，不得不借助於其法律顧問，而此等法律顧問乃決非被選爲仲裁員之人。況君主之裁判，按其自身利害關係，恆有偏於政治基礎之傾向。因此一般趨勢又改選專家任之。然所選之專家恆求其爲偏袒提選國之人。組織法院之方法極多。通常由每一國家各選一仲裁人，復由此二仲裁人或

此兩國自身同意選定一第三中立仲裁人。或由每一國家選定一本國國民及一中立國國民。而由此四人同意選定一第五仲裁人。聯合委員會 (joint commission)，其中無中立仲裁人，雖亦有仲裁法院之功用，實不應稱爲仲裁法院。在此等方法繼續存在時，仲裁員將不以仲裁員地位投票，必將以國家代表地位投票。而國家亦必求其素與本國意見表示好感者選爲仲裁人，而將多數堪勝此種任務之適當人選棄置不顧。由此點觀之，難得滿意仲裁員之批評可謂十分正確；實際上所尋求者乃爲一代表，並非仲裁員。國際常設法院有固定的人員，遠優於普通仲裁法院者，其故即在於此。以本國國民而出任仲裁員，其意志非真能自由，即令其希望如此；故仲裁判決實落於一人手中，其獨特之見解並不因其他仲裁員之投票而獲得平衡。亦有批評公斷人之希望雙方和解，將使其無意中受其希望之支配。但此種批評於國內法官亦適用之。

仲裁法院通常提出一種說明理由之判決書，以爲判決之根據，此爲習慣上一種要求，並於國際法之構成有極大幫助。其判決通常以大多數投票定之，並有『審判確定』(res judicata)之性質，雖經兩造同意仲裁猶可重開。仲裁法院之判決有拘束力，因兩造已如此約定；故多數國家不

願接受強制仲裁，以免將來任何事件發生均有接受仲裁判決之義務。

仲·裁·之·歷·史·

仲裁之實際應用雖爲最近之事，而以仲裁爲一種解決國家間爭端之方法則

著聞已久。修昔的底斯 (Thucydides) 謂：『對於願將問題交付仲裁之人視爲罪人而控訴之實爲不義之舉。』希臘常用仲裁，羅馬用仲裁甚少。中世紀時代，羅馬教皇常被請出任仲裁人，有時主教或君主亦被邀請。在此時期，和解與真正之仲裁甚難區別。近代之仲裁始於一七九四年英美兩國之哲氏條約 (Jay Treaty)，此約曾設立三個仲裁委員會。阿拉巴馬仲裁案 (Alabama Award) 大增一般之興趣，於是對仲裁制度始進而作系統之研究，並普遍擁護之。據波里的士統計，迄一八七二年，仲裁案有七十件；以後二十七年間，有八十七件；一八九九年至一九一四年有五十一件。在此等案件中，英國參加者七十一，美國參加者六十九，法國參加者三十三，意大利參加者十九，德國參加者十五（但約有半數爲德意志各邦間之問題），俄國參加者三，奧大利參加者二，日本參加者二。於此有應注意者，即在許多此種仲裁協定之下，或者尚有千百案件猶在審斷之中。故在一九二二年設立之德美混合賠償要求委員會 (German-American Mixed Claims Commission)

之美國代表第一次報告中，列舉賠償要求案凡一二、四一六件。尚有千百類似之案件，方由混合仲裁法院 (The Mixed Arbitration Tribunals) 依參加過去大戰各交戰國之雙邊協定進行審理；其他許多仲裁法院亦正在工作。(註一〇) 波里的士之其他統計中，更表現一種傾向仲裁之有味之趨勢。(註一一)

和平解決國際爭端公約。前世紀散漫之努力，集中於第一次海牙會議之工作，進步亦於此表現。自此以後，和平解決爭端之方法發展極速。和平解決國際爭端公約之訂立，即爲『保持和平大局起見』，其目的在『欲推廣法律之範圍，並鞏固國際公道』。簽約各國在第一條約定，願以最善之努力擔保爭端之平和解決。並約定『酌度情形』請友邦斡旋及調停；建議於『無關國體及重大利益』之事實問題，設立國際調查委員會；承認仲裁爲解決法律性質問題最有效最公平之方法，並確立一仲裁手續法典。此約復規定海牙常設仲裁法院之設立。吾人之敘述宜暫止於此，以便討論海牙仲裁法院及其他司法性質之組織。

第八十一節 常設之仲裁機關(註一二)

海牙常設仲裁法院

海牙仲裁法院雖名為常設，實際上只有書記官(Registrar)一員，及事

務處(Bureau)一所，設於卡乃奇(Andrew Carnegie)捐建之和平宮(Peace Palace)內，其平

日開支則仰給於各國贈與。以荷京外交團為法院之辦事公會。關於永久法官席並無規定。每個國家均有權利派定法官四人，其姓名即列入法官名單中。提出案件之手續費用未改。仲裁協定仍照通常締結，仲裁人仍係選定，惟限於從法官名單中選出。法官名單中有一百三十六人(人數時有改變)，代表四十一個國家，其中只有三十五人曾被選任仲裁人；四分之三之案件係由十二人審理之。自法院創設以來所發生之仲裁案件，只有三分之一交法院審理，平均每年不及一件，故法院工作非甚繁忙，然其於證明仲裁之可能，及顯示改進仲裁與擴充其效用範圍之需要，則頗有助益。有人以為常設仲裁法院「既非常設，亦非法院」，「僅為一種幽靈，一種觸之無形之鬼物。」確然，常設仲裁法院有許多缺點。其於法律之發展上並無多大影響；其自身之信賴亦未十分確立；其選擇

法官與普通仲裁法院同一流弊；其受理案件之手續使其不易接近。但此等缺點，法院之參加國實應自負其咎。法院不能於其權限以外有所作爲。（註一三）第二次海牙會議中曾有一種勇敢之努力，欲授與法院以強制管轄之權限，但爲德國所阻撓，無論如何必受嚴格之限制。然從其缺點上，各國已獲得教訓，從其成就上，各國已知所鼓勵，在一九二〇年遂表現優越之成績。（註一四）至於今日，海牙仲裁法院對於未加入國際法院之國家仍屬有用。

捕獲法院。 第二次海牙會議創設國際捕獲法院之努力足以表示一種實際之需要，並提示有價值之教訓。以三十六對一之投票（另有六票未投）取得一致意見，設一國際捕獲法院，由法官十五人組織之，此十五人中應當包括八個大國所選之法官。此法院有強制管轄權，常設於海牙，個人及國家均可到庭起訴。不幸對於法院應適用之法律各國意見未能一致。一九〇八年之倫敦會議未能使倫敦宣言獲得批准，遂致法院之設立終歸失敗。對於強制仲裁及對於個人權利之承認，此法院足以代表一高度之水準。關於國際法未經編纂以前，能否獲得一適當司法機關之問題，因該法院設立之失敗，曾引起許多討論。

另·一·仲·裁·法·院· 第二次海牙會議之另一種努力爲應美國之要求設立一『真正』法院。此法院經各國協議設立，其法官席常設而固定，由舊仲裁法院全體法官中選定專任法官組織之，十二年改選一次。舊法院之事務處及辦事公會卽爲新法院之事務處及辦事公會。然此計劃因各小國之反對而破壞。各小國堅執國家主權之說。巴西謂仲裁之意義是信賴，而司法制度之意義是服從；於是每個國家均要求法官一席——總計四十四席！姑不論法官不應視爲國家代表，卽各小國之態度亦殊違反其最高利益，蓋各小國在國際社會全體會員之中，必當以司法判決爲信賴，不必恃主權之威力。此議失敗後，美國仍繼續努力冀得一司法性質之仲裁法院。第三次海牙會議曾提議於一九一四年召集，當然，此會議迄未實現。

中·美·法·院· 同時，中美法院 (Central American Court of Justice) 於一九〇七年成立，此可稱爲歷史上從來未有之第一個真正國際法院。該法院僅有關係國家五國，由每個國家選派法官一名，故法官之分配遂無問題。無論何種性質之爭端，在外交交涉失敗以後，咸提交法院解決。故法院之權限殊爲廣大。且個人對外國之訴訟亦可向法院提出。然實際上法院之進行殊嫌太速，且

在革命騷亂作無權之干涉，概言之，只表現熱忱，未見其表現審慎。其最後審理之案件，爲關於美國與尼加拉瓜之布賴安夏摩洛條約 (Bryan-Chamorro Treaty) 一案，美國表示無意接受法院以該條約爲非法之判決，卒令法院十年期滿未得重新繼續。一九二二年十二月，美國召開一國際會議，復將此法院重新創立，然其權限則大受限制。每一案件，由三十名法官員額中選出三人，其選舉方法有詳密規定。法院之管轄權仍爲強制的，但凡屬有關主權及獨立之問題概行除外。該法院可繼續存在至一九三四年，然自創立以來迄未審理案件。

國際常設法庭 吾人所欲討論之最後一司法機關爲根據國聯盟約第十四條設立之國際常設法庭。然此法庭之重要及其與戰後新制度關係之如此密切，必須另立一章分別討論之。於此只須注意，此法庭在組織方面表示一種顯然之進步，但在強制管轄權方面或者是一種挫折。

第八十二節 強制仲裁之發展

自願仲裁 (Voluntary Arbitration) 仲裁在最初，是於爭端發生後以特殊條約約定——

倘使雙方有此意向。然在爭端發生以後，情感激發之程度，或使其不願意採用如此一種解決。故約定於事先顯然較佳，使雙方國家對於將來發生之爭端，無論其情感是否激昂，均受有提交和平解決之拘束。於此，仲裁之法律性質最爲明顯，因各國在未能確知是否有一定之法律條規供仲裁人遵循時，恆不願接受交付仲裁之義務。各國自然顧慮，在如此情形之下，許多案件必聽諸仲裁員之自由裁量或獨持己見，而無一定之法律手續俾受拘束。事先擔任交付仲裁之義務必可大量擴充仲裁之範圍，惟欲擔任此種義務，各國必須較之目前能有更多之信賴。

仲裁條款 此種趨向之第一步，係在爲他種目的之條約中，插入仲裁條款（clause compromissoire），規定由包含此條款之條約發生之爭端應交付仲裁。此種條款之第一個近代實例，按赫舍（Hershey）之言，見於一七九六年美國與的黎波理（Tripoli）之條約，另有一條款，『意甚含糊』見於一八四八年美國與墨西哥之瓜達鹿白伊達爾哥條約（The Treaty of Guadalupe Hidalgo）（註一五）在今日，許多條約中均可見此種條款，例如郵政聯合會公約，或不魯舍爾販奴公約（Brussels Slave Trade Convention）皆是。據謂最先向國聯登記之一千條約中，有一

百八十七個條約有和解條款。(註一六) 此種條款予國際常設法庭以管轄權者甚多，悉刊布於法庭權限約文集 (Collection of Texts Governing the Competence of the Court)。此為趨向強制仲裁之極易的第一步驟，因國家所受之約束，僅限於由本條約發生之案件交付仲裁。

強制仲裁。 其次之步驟，為締結一般仲裁之雙邊條約。十九世紀已有此種條約訂立。一八九七年美國欲商訂若干此類性質之條約，為參議院所破壞。第一個重要條約為後來許多條約之模範者為一九〇三年之英法條約。此約規定：『凡爭議之屬於法律性質，或關於兩締約國間現存條約之解釋者，及已不能用外交方法解決者，應交付依一八九九年七月二十九日之公約設立於海牙之常設公斷法院，但爭議之關係兩締約國重大利益，國家獨立，或榮譽者，及涉及第三國利益者不在此限。』因受海牙會議之激勵，兼有此約為模範，其他許多條約相繼訂立。據邁爾 (Myers) 統計，有一百八十八個戰前締結之仲裁條約至戰後仍然繼續有效，而一九二六年所訂立者又在二百左右。彼謂此等條約並不包括由國聯盟約第十二條所生之義務，『盟約之參加國凡五十有五，其結果等於一、四八五個雙邊條約。』(註一七)

管轄範圍。強制仲裁之集體約定較之雙邊約定爲一種顯著之進步，惟獲得集體約定之企圖，顯示欲決定何種事件爲各國所願交付仲裁者，頗感困難。對此問題，曾以種種努力設法解決；或列舉視爲可付仲裁之事項，或規定仲裁之一般原則而舉其例外（註一八）第一次海牙會議曾擬於若干種範圍之內規定強制仲裁，如賠償金問題，或關於海底電線，貨幣，郵電交通，鐵路，河川及運河，度量衡，工業，美術及智力財產，衛生等之條約解釋問題。此等問題，有多數已由各國用仲裁條款規定。各國所負擔之仲裁義務應將有關國家榮譽及重大利益者除外。然各國對於關係國際私法、海底電信、及河川運河之事件仍表示顧慮。因德國之反對，協定卒未成功。一九〇七年第二次海牙會議提出二十六項交付仲裁之問題，其中只有下列八項得到一般之承認：金錢賠償，相互之貧病救濟，勞工保護，海上撞船之防止，度量衡制，已故海員之工薪，文學美術財產之保護，船舶之噸位。然即此數項一致之意見亦爲德國所破壞。德國宣稱祇接受雙邊條約之原則，不接受多邊條約之原則。因此海牙會議祇得於最後議定書中以原則上一致贊同強制仲裁之建議爲滿足。

此等列舉之問題（大部分均屬無害主權者）以及在此等問題中保留國體及重大利益之

條款極有興味，然亦係表示一種實在之困難，迄今猶未得滿意解決者。國體及重大利益之保留，尤不能使人滿意，因此種保留之故，任何爭端皆有歸入保留免除仲裁義務之可能，而以最需要平和解決及最易引起戰爭之問題爲尤甚。事實上此種保留乃是一種退步，因此種問題從前已曾交付仲裁。美國參議員薩姆納（Sumner）憤於阿拉巴馬船之劫掠行爲，要求應由英國除賠償間接損失外，須償付二十五億美金，並割讓坎拿大；英國方面則堅稱：『英國法律之解釋決不能交付仲裁，況本問題涉及國體亦不適於仲裁。』然問題終於交付仲裁，美國以一千五百五十萬元之賠償認爲滿意，而英國之國體亦並無損傷，故對於事件之發生猶可表示歉忱。關於此類性質之限制，摩爾（Moore）謂：『就美國言之，現在欲得國際仲裁實際上較之從前獨立初期時代尤爲困難。』（註一九）對於主權、政治問題、憲法問題以及同類性質之問題提出種種保留，於決定何種問題各國應交付仲裁之一事，亦並無更多之幫助。

『國內問題』保留『國內問題』不交付仲裁，乃是比較近於正當之努力方向。此方向之危險在於某種假定，以國家爲最高的，不負責任的，國家可以自己之命令指定某一問題屬於國內法

權，因此某問題即無交付仲裁之義務——此種假定，於實際於法律均相違反。在另一方面，國際法亦非欲支配國家之一切活動，事實上受國際法之支配者僅極少數之活動而已。國家獨佔之管轄權尙保留有廣大之範圍，在此範圍內，國家可合法的反對外來之干涉，一如美國各邦之可反抗聯邦政府干涉然。但國內權力之行使亦可影響於國外，故不能許國家自行決定某一問題是否純屬於國內法權。涉及國聯盟約第十五條第八款之事件是否屬於國內法權之問題，業已有司法上之考慮。註二〇）法國政府曾聲明國籍問題專屬於主權管轄範圍，國際常設法庭答稱：「純屬國內法權」一語殆指某種事件，雖其所關係或不止一國利益，而在原則下並不受國際法之支配。關於此等事件，各個國家為惟一之裁決者。某一事件之是否純屬於一國之法權範圍，在實質上乃一相對之問題，須視國際關係之發展而定。故在國際法現狀之下，國籍問題，據法庭意見，原則上仍屬於此種保留之範圍。」（註二一）

對於此種意見之原則吾人不能稍持異議。欲將屬於國內法權之事件一一列舉而永久使之固定，斷非可能之事。如移民、關稅、或門羅主義等問題，在目前可為國內問題，亦可不為國內問題；在

將來任何時期國際法可將此等問題納入管轄之內。國內問題僅爲某一時期未被國際法納入管轄範圍內之問題。然國際法納入管轄範圍與否，其決定之權不在主張之國家。故國家若欲在某一條約中保留某種事件不受強制仲裁，不能泛言保留國內問題，必須列舉其所保留之事件。且吾人不可忘記，即使純屬於本國法權以內之問題亦可產生國際反響，而此種意見之爭執必當有和平解決之方法以爲之備。故本問題歸結到：確定何者屬於國際法之範圍，而將此種性質之爭端付諸仲裁之法律手續處理；對於不屬國際法範圍而可引起國際爭議之問題，則準備他種和平方法處理之。

『可裁判之問題』 在決定何者爲『可裁判之問題』(justiciable questions)與何者爲『不可裁判之問題』(non-justiciable questions)之努力中，曾引起極豐富之討論。(註二)若干人寧採『政治爭端』或『法律爭端』之名詞。如經雙方協定仲裁，仲裁乃一種法律手續，倘牽涉法律問題，雖國體、利益或政策亦當交付仲裁。吾人已知英、法兩國一九〇三年之條約約定將『法律性質或關於條約解釋』之爭議交付仲裁。塔夫脫(Taft)總統一九一一年所議訂之條約有更

精確之界限：『凡因締約國之一方根據條約或非根據條約向他方提出權利要求所牽涉之國際事件，而此國際事件因可受適用法律及衡平原則之決定而屬於「可裁判」之性質者，』應交付仲裁。其他一切國際事件則交付調查委員會。此種原則爲多數條約所沿用。今日國際常設法庭規約之『任意選擇條款』（第三十六條）中，列舉下列各類法律爭端爲法庭強迫管轄之範圍：（一）條約之解釋；（二）國際法上任何問題；（三）凡事實之存在，如其成立足以構成破壞國際義務者；（四）因破壞國際義務所當賠償之性質及其範圍。大多數作者似均同意於此種解釋。故海德謂：『吾人信爲可裁判爭端之真正標準，視乎國際法原則範圍之大小及適用之伸縮，是否足以明白表示引起控訴之行爲或爭端之合法或非法，而爲一般人所充分了解。』（註二三）若干作者甚至斷言國際法範圍可擴充至任何可能發生之事件。威廉斯（Sir John Fischer Williams）謂：『關於權利問題之任何國際衝突，如其付諸法律解決，均不至使國際法庭迫於宣告無權審判。』（註二四）因此，有人以爲如有任何爭端未由仲裁解決，必是各國不願將其交付仲裁，並非國際法之不能處理。就一般言之，各國之爲其態度辯護，恆謂關於移民或關稅一類之糾紛事件，國際法之決定如何殊難預

言；在戰爭尙未爲違法以前，對於武力干涉行爲之爲非法或正當，國際法之決定亦不確定。然希望各國將上述國際法庭規約第三十六條所列舉之範圍以內事件交付仲裁，非不合理；此條並規定，提交仲裁之問題是否屬於法庭管轄範圍，由法庭自行決定之。

第八十三節 和解（註二五）

無論可裁判之問題之界限爲何如，現在一般所承認適合於仲裁之問題似只以某某若干種類之事件爲限，雖然容或有三、四個現存條約約定將一切事件付諸仲裁。故仲裁條約之原來目的，一部分並未達到；因和平解決不能完全以仲裁方法得之，已漸漸明瞭，於是各國對於和解開始予以更多之注意，以爲代替仲裁之方法。現在之趨勢，即謂一切爭端必須於兩種和平解決方法中取其一種：或爲仲裁（或法律解決），或爲和解。於此待決之問題，爲兩者間之關係。亦可謂此即是決定何者爲可裁判問題，何者爲不可裁判問題之另一方法；但必須注意，一切性質之爭端在兩者之間均有和平解決方法。此等方法之發展在第一次海牙會議已啓其端緒，嗣以各種條約而具體形

成，以國際之應用而根基深固。

和·解·之·論·據。兩種方法間之適當平衡頗難尋覓。有若干人認為無論在邏輯上或年代上應以和解為先。此種主張之論據，以為在國際社會之現階段，尙不敢言正義之必伸（*fiat justitia percat mundus*）。今日國際社會所最需要者為和平與安定；和好之解決較之依法之解決尤為重要，依法解決或不免遺下不良之情感。說者以為為和解之為用，一方面可保障國家之主權，一方面可建設和平解決之願望；此種願望一經確立，即為強制不願之服從司法之時機。和解係由調停演化而來，然比之調停已有極大之進步，因其已由君主之手轉入專門學者之手，君主或不免有私自干涉之嫌疑，以專家任之則國家主權無所憂懼。抑尤有進者，仲裁係以判決加於國家，而此判決又有司法上之拘束力，和解則僅為建議，接受或拒絕此建議，可聽從國家之意願，或視輿論之壓力而取決。故在此以自由合作為基礎之社會，和解更有和諧之效力。為和解之故，國家可犧牲其整個主張，而不至放棄原則。因和解委員會不受法律之限制，其尋求解決方案有較廣大之範圍。仲裁之意義包含法律審判，似含一種屈辱之意，而和解則表示一種友誼的解決。大體言之，主張和解者之論

據認為和好之解決勝於訴訟，和平之關係重於正義。

仲裁之論據。此種議論在某種範圍以內，或應用於某種爭議，當然有效。但法律能顯示效力之時，各國應承認法律之支配，亦屬至論。有若干爭議，國際法之應用確能充足而適當，在此種情形，裁判優於和解。國際社會中有種種協定承認若干事件適於仲裁，此種協定亟應迅速擴充及於其他事件。仲裁應視為原則，和解應視為例外。惟有如此之根據，以法律及正義為基礎之社會方可建立。和解為主權國濫用之可能性太廣，只可於不能用仲裁之時用之。法律問題應常依法律解決，故和解不應先於仲裁。如問題為適於法律解決之事件，和解即所不需，且於未能達到和平妥協解決之痛苦情感之上加以更嚴厲之法律裁判，亦殊悖乎情理。即刻將問題提交法律解決，則可以祛除情感於不顧。如問題不適於仲裁，或法院不能取得管轄，然後可從事和解。二者均非被排斥事實；二者均屬需要，然後處理一切爭端之平和方法乃可完全。於此應研究之問題在求二者間之適當關係。

和解之起原。和解起原於第一次海牙會議所訂和平解決國際爭端公約規定之調查委員

會。此新方法開始進展並非甚速。凡涉及國體或利益之一切問題概行除外，即委員會之報告其採用與否亦聽相爭各造完全自由。調查只及事實，不似調停之進而建議解決方案。調停，或求問題之解決方案或仍聽其自然；調查則推翻有利一方或他方之局面，而不作問題之解答。確定事實之權力應益以建議之權力，乃屬當然之事，即第一次海牙會議亦曾提議於調查委員會報告之後必須繼以仲裁，惟未有結果。

此種必需之改進得之於一九一一年塔夫脫總統所議訂之條約，然此等條約未經參議院批准。此等條約規定強制仲裁，但經任何一方之要求，應先將問題提交聯合調查委員會。故調查委員會為事實調查者，為律師，或為友誼和解人。如雙方未要求調查，或調查委員會未能使問題解決，則須適用仲裁。此等條約雖未生效，實為一極好之教訓。著名之增進和平條約 (Treaties for the Advancement of Peace) 即前述之布賴安條約 (Bryan Treaties) 即係以此等條約為典範。布賴安條約設一常設委員會，凡以前之仲裁條約條款所不適用或未被援用之一切問題，各締約國均有提交委員會之義務。故和解在原則上次於仲裁。和解並無裁決之權：委員會雖可提出建議，相

爭各造仍保有行動之自由。但一切問題均須經過和平處理程序，戰爭至少有相當時期之攔延。

和·解·之·用·於·國·聯·

國聯盟約將此等原則合併納入，而確立一切問題均須提交公平處理之定則。按第十二條，會員國約定將各種爭議提交仲裁或法律解決，或交行政院調查，非俟至判決或建議發表三個月後不得從事戰爭。視爲可裁判之問題雖明載於國際法庭規約第三十六條，會員國仍可於仲裁和解二者間自由選用（第十三條）。然此種選擇雖屬任意，並無偏頗於其間，而盟約製定者之意仍寧取於仲裁無疑，故隨即設法修正此條，於第十三條第二款列舉強制仲裁之事件。第十五條規定，一切未交仲裁之事件均須提交行政院。在例外之情形，亦可提交大會。但行政院顯然爲適合此種目的之較好機關，因其較小而更有效率，並可諮詢國際法庭及法學家委員會之意見。如謂行政院有政治的動機，大會亦可受同樣之責難，且將問題公開於大眾之逞情爭辯，不免益增棘手。

大會最初即曾考慮及此項問題。（註二六）在第一次國聯大會，斯堪地拿維亞諸國即提出修正案設立永久和解委員會。大會以國聯方在初期，殊不欲有修正案，但頗贊成和解之採用，第三次國

聯大會遂本此旨趣通過一決議案，鼓勵締結雙邊和解條約。此問題當日內瓦議定書（Geneva Protocol）擬訂時，自然發生。日內瓦議定書（未經批准）規定，如爭議提交行政院，行政院即應提議仲裁。如經一方接受，仲裁即為強迫的，其判決有拘束力。如雙方拒絕，行政院可提出建議，其建議如經一致通過即有拘束力；如未經一致通過，則仍以仲裁為最後手段（但有若干例外）。於此又可見仲裁似仍較重要；仲裁與和解二者之間，採取仲裁較少選擇之自由。日內瓦議定書一大進步之點，在必求一解決方法，非此即彼，而此解決方法又必使爭議國受其拘束。於是和解之最大缺點——不能強制服從——得以補救。羅迦諾條約（Locarno Pact）規定『締約國間關於權利衝突之任何問題均須提交法律判決』其他一切問題則提交和解委員會。一九二八年國聯大會提出多數範本條約，集成一總議定書（General Act），公開於各國自由簽字。凡簽字國均受其拘束，須將一切性質之爭議提出和解。然問題之屬於權利之爭者，已歸入國際法庭規約第三十六條之範圍，除非雙方同意採用仲裁手續，必須交法庭解決。凡爭議之未經用其他方法解決者必須仲裁。吾人倘思及各國或簽字於國際法庭規約之任意選擇條款，或簽字於總議定書，或簽字於各

種雙邊條約，則此種種義務之龐雜湊合一種不必要之犧牲，徒求取合各國之反覆的意向而已。

第八十四節 近代條約

除國聯之工作以外，尙有多數雙邊仲裁條約，或和解條約，或兼具二種性質之條約，經各國簽訂。陳述此等條約之最好方式莫如一九二七年國聯秘書處法律股調查所得之統計，雖讀之令人厭倦（一般統計皆然），然極足尋味。此項文書（註二七）將各種條約分爲三類：仲裁條約、和解條約、及仲裁與和解兼備之條約。仲裁條約中有一部分爲戰前所訂而仍繼續有效，此等條約載明交付仲裁之爭議祇以法律性質者爲限，而關係國體及重大利益之問題不與焉。此類仲裁條約在大戰以後訂立者乃屬例外，而大多數均係美國所訂立。另一類之仲裁條約多爲新近締結，不以法律問題爲限，但規定若干例外，如訂約前發生之事件或憲法問題等。一小部分條約如一九二三年奧匈二國所訂立者，則規定應將一切問題提交仲裁並無例外。在他種仲裁條約中，當然尙有許多仲裁條款規定特種問題之仲裁。近代式之和解條約發生較晚，最先締結者顯然爲一九一九年巴西與

英國及一九二〇年瑞典與智利之條約。一九二二年國聯大會之議決案頗予此種運動以極大之推進力。第一規定和解兼仲裁之條約爲一九二一年德國與瑞士之條約。此條約及許多同類之條約規定一切問題必須於兩種方法中取其一種。其視爲可仲裁之問題已在條約中一一列舉，其未經列舉者則須以和解行之。但已經指明爲可仲裁之問題，如雙方同意，仍可和解。一九二四年德國與瑞典之條約亦與此類似，惟規定關於本條約之解釋應以仲裁爲先。其他條約規定一切問題均用和解，如和解失敗則對於法律問題繼以仲裁；亦有其他條約規定和解失敗時，一切問題均付仲裁。

現·代·式·之·條·約

按國聯此項統計，規定仲裁或和解之條約計有八十五件；其中單規定仲裁者三十三，單規定和解者十八，兩者並行規定者三十四。關於仲裁，規定任何種類之一切爭端概行交付仲裁不容例外者十四；規定一切爭端交付仲裁而容許若干例外者十六；規定特種（法律的）爭端交付仲裁者三；規定法律性質之爭端交付仲裁而附帶例外者三十四。關於法律性質之界說，十八個條約載明『屬於法律性質或關於條約解釋』，此爲比較舊式之條約；五個條約載明『關