

表解叢書

平時國際公法表解

科 學 上
印 行 書 局
海 書 行

登記	
書碼	1-0839

上海图书馆藏书



A541 212 0005 8711B

法律政治經濟學表解叢書

平時國際公法表解

同濟大學圖書館

2217

839

牛灘

1591

丁

國
登
書

訂增 普通學表解叢書每冊價洋二角

◎附實業學表解
 算術表解 一册
 代數學表解 一册
 三角法表解 一册
 平面幾何學表解 一册
 立體幾何學表解 一册
 解柝幾何學表解 一册
 微分學表解 一册
 積分學表解 一册
 動物學表解 一册
 植物學表解 一册
 礦物學表解 一册
 實用動物學表解 一册
 實用植物學表解 一册
 地文學表解 一册

英文典表解 一册
 東文典表解 一册
 漢文典表解 一册
 中國歷史表解 四册
 中國當代史表解 二册
 西洋史表解 二册
 西洋史年表 一册
 東洋史表解 一册
 東洋史年表 一册
 世界史表解 二册
 世界地理表解 三册
 中國地理表解 三册
 日本地理表解 一册
 商業地理表解 一册

物理學表解 二册
 化學表解 二册
 心理學表解 一册
 教育學表解 一册
 教授法表解 一册
 生理衛生表解 一册
 家政學表解 一册
 倫理學表解 一册
 商業學表解 一册
 商業算術表解 一册
 農業學表解 二册
 肥料學表解 一册
 養畜學表解 一册
 論理學表解 一册

上海科學書局總發行所

平時國際公法表解目次

緒論

第一章 國際公法之觀念

- 一、法律之語源
- 二、國際公法之語源
- 三、法律之實質

第二章 國際法與其他諸學科

之關係

- 一、國際法與歷史之關係
- 二、國際法與地理之關係
- 三、國際法與國內法之關係

第三章 國際公法之歷史

- 一、中國國際公法之歷史
- 二、歐洲中古以前之國際法
- 三、十六七世紀間國際法上之三大問題
- 四、國際法根本觀念變動之時期

第四章 國際法之淵源

- 一、慣習
- 二、條約
- 三、判決例
- 四、國內法律
- 五、學說學會之決議

第五章 國際法之組織

- 一、格魯球氏之組織法
- 二、翁普笛達氏及客留巴氏之組織法
- 三、伯倫知理氏之組織法
- 四、忒斯德氏之組織法

本論

第一章 國家

- 一、總論
- 二、國家之領土主權
- 三、國家之對人主權
- 四、國家對於海洋之主權

五、國家對於河川湖沼之主權	二六
六、領地主權之取得	二七
七、領地主權之喪失	三三

第二章 國家之承認

一、國家之承認之意義	三三
二、國家之承認之必要	三三
三、承認之種類	三三
四、承認爲交戰團體與承認爲國家之異	三三
五、承認之方式	三三
六、承認爲國家與承認爲國際團體之國家之異	三三
七、條件附承認	三三
八、承認之效果	三三

第三章 國家之種類

一、國際法上國家之種類與國法上國家之種類之異	三三
二、以主權爲標準之分類	三三
三、以主權爲標準而分類之國家	三四

第四章 國家之權利義務

一、家國之義務	三六
二、國家之權利	三三

第五章 國際法上之機關

一、臨時國際法上之機關	三四
二、常設國際機關	三五

第六章 國家之代表機關

一、外交官	三五
二、領事	三四

第七章 條約

一、條約之分類	六六
二、最惠國條款	六七
三、條約之性質	六六
四、條約之要素	六九
五、條約之履行	七〇
六、條約之解釋	七三
七、條約之消滅	七五

第八章 國際爭議調和之方法・七

一、總論……………七

二、戰爭以外之強制手段……………七

平時國際公法表解目次終

平時國際公法表解

嘉善 王達善 編輯

緒論

國際公法。即國與國交際間所適用之法律。論其緣起。不外條約與習慣二者。學者或以國際法爲非法律。其所據之理由。謂正當之法律。必備三要件。一、立法者。二、掌理適用之機關。三、完全之制裁。而國際法闕焉。故不足爲法律。是說在今日。已毫無價值。後當辨之。然研究國際法。較研究國內法爲尤難。以其性質常有與國內法相類似者。欲判明其果爲國際法與否。正非易易也。

第一章 國際公法之觀念

法律二字。在英語爲 Law。在法語爲 Droit。在德語爲 Recht。皆與法律之義相合。惟 Droit 及 Recht。法律外尙有權利正義之意。蓋法律因保護權利而生。權利因法律而定。權利法律。又因保護正義而生。三者形雖異而質則同。在漢學家之解釋法律者。謂法從水從去。水性就下。人類之守規則。亦當如水之就下。或又謂法本作去。法獸名。善食人夢。法所以耐惡人。猶法之食惡夢。法之意取此。

一、法律之語源

二、國際公法之語

故凡言法。多指刑法。如書經五刑之爲五法是也。律訓調。樂之不和者而調之使和。人之不正者而矯之使正。律之意取此。故凡言律。亦多指刑法。如蕭何律九編是也。

西曆十世紀。英國學者饒楷氏。稱國際法曰 *Jus inter gentes*。至十八世紀。英國學者邊沁氏。改稱曰 *International Law*。即今日所用之名也。邊氏以前。通稱國際法曰萬國法。 *Law of Nations*。意爲支配國與國間之法律。蓋本于拉丁語之 *Jus Gentium*。然此語本義爲萬民法。乃羅馬國內法之一部。而非國與國間之法律。國際法又有公私之區別。國際公法。在英語爲 *International Public Law*。 *Public* 即公之謂。國際私法。在英語爲 *International Private Law*。其所規定者爲私人行爲。應受何國法律支配等。而非規定國與國間之私法關係。故國際公法。與國際私法之性質迥異。

一、法律爲神之命令說

是說倡於希臘梭格拉底氏。及羅馬薛塞魯氏。薛氏謂法律本乎神之命令。而以正禁不正。迨十七世紀間。荷蘭格魯球氏。據希臘亞里士多德氏之人爲社交動物說以駁正之。謂法律本乎人性而生。以此櫻羅馬法王怒。大加罰辱。且禁人讀其書。自人智進步。法王權力頓衰。神之命令說。遂不攻而自破。

關於法

是說倡于英人霍布師氏。氏蓋祖述澳恩廷者。澳氏曰。

1. 法律實質之學說

法律爲主權者之命令說

意識者因指導在己之權利下之意識者。所作之行爲之規則。謂之法律。英人勃蘭斯頓亦曰。法律導善而禁惡。

爲國家主權之所指示。私事行爲之規則。

三、法律爲人民之總意說〔是說專行于德國。即人民總意說也。

四、法律爲人民與君主之契約說〔是說淵源于法國盧梭之民約論。

2. 法律發生之原因

以上四說。從一點觀察之。不外法律爲何人所作之一觀念。然今日之觀念。當別從一點觀察之。即法律何故發生是。法律之發生。蓋根源于共同之利害。古昔人智矇昧。慮人之存在。足以危己之生存。故視人爲敵。必掠其衣食。奪其生命。斯時實無法律之可言。自人知開發。思想變遷。乃知助人即所以全己。人類之平和。根於利害之共通。由此觀念。乃生法律。定各人意思發表之界限。制限意思之力。即所以保全人類團體之生存。此不獨國內法之關係如此。國際法之所以發生亦然。古時國與國間。以戰爭爲原則。以平和爲例外。以人已之利益相反。法律上不認外國人之權利。至于今日。始以圖利益之共通。爲國際關係之目的。許外國人與內國人一律享有私權。苟有邦國。不遵守國際法。即不能滿足其生存之條件。以國際法爲非法律之說。其要點有三。一、國際法無特定之立法者。故非法律。然法律當從何故發生之點研究。而不當從何人制定之點

三、法律之實質

3. 以國際法爲非法律說之辨正

研究。且國際法有由各國會議而制定者。有默經各國之合意而制定者。豈得謂無立法者。二、國際法無適用之機關。故非法律。然今日國際公法。已有機關存在。如仲裁裁判所。萬國鐵道國際事務所。萬國郵便國際事務所。萬國電信國際事務所等皆是。不過尙未完全耳。以進化之例推之。他日必能完全無疑。三、國際法無完全之制裁。故非法律。然國內法亦有失其制裁之時。如暴徒蜂起。顛覆政府是。而卒不能謂國無法。夫社會之現象當事物未發達以前。未有由國家預定法律。使人民遵守者。多以偶然之結果。或以自助之力爲基本。而國際公法之于終局。每因戰爭而決勝敗。此即自助。由此可知國際公法之現象。尙在事物發達之初期。與國內法發生原始之狀態無異。

4. 違反國際公法之制裁

國內法之所以能維持遵守者。以有主權者在也。然國際團體之上。無最上之權力者。不遵守利害共通之法律。將以何物爲制裁之具乎。曰誠實信用二者而已。例如締結條約。其締結國一方。既不信締結國之他方。他方對之。必不守誠實。雖結條約。亦無成效。且信用誠實。不僅有道德之力。並有物質可視。例如甲國對於乙國。減輕輸入稅。則乙國對於甲國。亦必減輕輸入稅。以爲報酬。

第二章 國際法與其他諸學科之關係

一、國際法與歷史之關係

成文法制定者甚少。恆以普通習慣行之既久。而後承認之。然習慣歷久而變遷。欲尋其變遷之跡。以推究將來。必不可不借助於歷史。例如昔時無公使。既設之後。又無階級。今則以公使分四階級。又如古時無締結通商條約者。今則盛行之。凡此事件。非就歷史研究。不能知之。

二、國際法與地理之關係

國際法以國家為主體。行于文明諸國之間。然地球之上。號稱爲國者甚多。而文化之程度有差等。欲知如何之國家。足以爲文明國。而爲國際法上之主體。不可不先研究地理。又如因國家之地勢習俗不同。不能不別乎一般國際法規。而設例外。欲知此亦不可不藉地理之力。

三、國際法與國內法之關係

國內法爲國際法淵源之一。國際法雖完全發達。條理精密。若未經國內法認定。則不能見其適用。例如條約在國際法上。雖確保其履行。國內法不認之。未公布於臣民。其條約終不能實行。然因此而以條約爲無效。則亦不可。

第三章 國際公法之歷史

一、中國國際公法之歷史

中國之國際公法。始於三代。散見於春秋孟子諸書。可謂公法學發達之最古者。然中國發明於數千年以前。至今日而反湮沒者。則因秦漢以下。區域混一。陸鄰之義不講也。

二、歐洲中古以前之國際法

歐洲中古以前之國際法。皆屬戰爭法。戰爭爲勢力之衝突。衝突與調和相反。法律以調和爲宗旨。戰爭而有法律有規則。似相矛盾。而不知反有促之發生者。例如古代交戰。必于一月以前。豫先告知。若突然襲敵。謂之卑怯。以此觀念。乃有宣戰法規。又如敵國之使節。不可殺戮。蓋殺之則敵國之意思。無由疏通。以此觀念。乃生今日之使節不可侵權。是皆關於戰爭發生之國際法規也。

三、十六七世紀間國際法上之大問題

十六七世紀之際。國際法大進步。乃生三大問題。一、國家階級問題。各國均欲尊重其國。而位于他國之上。致生爭論。苦乏調和之策。羅馬法皇。乃自定各國之階級。使各國從之。但未幾即廢。今日國際法進步。以各國平等爲原則。無復爭此者。二、儀式問題。爭儀式之理由。與爭階級同。今日亦無之。三、海洋問題。關於海洋。古有二說。其一曰。海洋爲萬國所共有。其一曰。海洋猶陸地之可爲一國領有。此二說爲聚爭之原因。

四、國際法根本觀念變動之時期

可分爲四。第一期。荷蘭人格魯球氏著戰和法論。分國際法之原素爲二。一、自然法之國際法。二、任意國際法。同時英國有詔企氏。其言國際法之根本原素。無格氏無異。第二期。德人撰芬圖富氏、英人霍布斯氏等。反對前二氏之說。謂國際法發生于自然。而非人爲者。故國際法無制定法。第三期。德人拉吼爾氏、笛幾斯德氏等。反對前說。以國際法爲制定法。第四期。格魯球氏之學說復興。伏甫氏實發揚之。氏謂國際法原素有四。一、自然法。二、制定法。三、條約。四、慣習。氏又主張世界統一論。謂萬國協議。可以成一大世界國。此在今日已視爲

第四章 國際法之淵源

謬論。然氏之有功於國際法。決不可沒。

一、慣習

慣習之爲國際法淵源。無異于國內法。然國內法立法機關整備。由事實之慣習。而變爲法之慣習。有一定之條件。國際法則不然。由其結果而進溯之。國際法規。容有淵源於慣習者。然欲以抽象之觀念。謂慣習之備如何條件者。則得爲國際法。未易明言。

二、條約

條約有二種。一、萬國條約。如千八百六十四年之紅十字條約。千八百十五年之維也納條約。千八百五十六年之巴黎宣言。千八百九十九年、荷蘭海牙平和會議、所議決之國際紛爭平和處理條約等。皆作爲國際法。通行於各國。二、特別條約。爲二三國間所締結。他國無加入之義務。故不得爲國際法。然其條約果合乎正理。則亦可以爲國際法之淵源。

三、判決例

判決例有二種。一、國際判決例。二、國內判決例。前者爲解決國際紛爭之判例。如各仲裁裁判所之判決例。及其他仲裁判斷是。後者爲適用國內法。而于國內裁判所判決者。如捕獲審檢所之判決是。

四、國內法律

國內法律。有對外關係者不少。往往爲國際法之淵源。如美國陸戰之訓令。久爲國際法之淵源是也。

學說之爲國際法淵源。自不待論。學會之決議。如國際法協會者。其決議恆爲歐

五、學說學會之決議

洲大陸所承認。即以爲國際法。但英國雖亦嘗以其決議視爲國際法之淵源。而不認其即爲國際法。

第五章 國際法之組織

一、格魯球氏之組織法

格氏爲國際法之祖先。亦爲國際法組織之祖先。氏分國際法爲平時戰時。各國學者多宗之。

二、翁普笛達氏及客留巴氏之組織法

翁氏以國際法分爲三部。第一部論平時戰時共通之規定。第二部論平時。第三部論戰時。客氏以國際法分爲二。一、無條件之國際法。二、條件附之國際法。于此更細分平時規定戰時規定。

三、伯倫知理氏之組織法

伯氏分國際法爲四編。第一編說明國際法之主體。第二編論國家之權利如何保護及如何侵害。第三編戰爭。第四編中立。

四、黎斯德氏之組織法

黎氏謂國際法之組織。當全以法律之體裁定之。而不當以政治觀念定國際法之組織。故其所著書。凡分四卷。第一卷論國家土地人民。第二卷論國家對於外國之交通。及國家之元首外交官等。第三卷論平和之規則。第四卷論戰爭。

本論

第一章 國家

一、總

論

1. 國家爲國際法之主體

國際法上享權利負義務者。曰國際法之主體。得爲國際法之主體者。惟國家。

2. 構成國家之要素

有三。一、人民。二、一定之土地。三、主權。主權即國家權力之作用。其以統治領土之內部爲作用者。曰內部主權。對於外國爲平等關係之活動者。曰對外主權。對於土地活動者。爲領地主權。對於人民活動者。爲對人主權。然主權維一而不可分。不過以其作用不同。而強與以別異之名稱耳。

1. 領土主權之意義

領地主權。即以主權之作用從領土之方面觀察而定之名稱。又謂之領土高權。領土卽一定之土地在於一定統治權之下者是。其力有積極者。有消極者。前者謂統治自己之領土之力是也。後者謂超於其權力所及之範圍。不能使主權活動是也。

2. 領地獲得之主體

國家爲國際法上之主體。故必爲國家。而後可以獲得領地主權。但國家之獲得領地主權。須具三要素。一、獲得之意思。二、獲得之目的物。三、獲得之行爲。

土地爲領地獲得之客體。在地球表面上明確區劃之部分曰領地。領地及于地球表面之上下。茲分爲三項說明之。一、空中。空中以何點爲境界。國際法上未有規定。或謂無規定之必要。然範圍不定。最易生疑問。故不可不有以規定之。二、地下。地下以何點爲境界。

二、國家之領土主權

三、國家之對人主權

3. 領地獲得之客體

國際法上亦無一定之規則。或謂當及於地球之中心。其說頗正當。三、地表。可分為三種。甲、以海水為境界。（其詳俟後言之）乙、以河川為境界。其河川有可通航者。有不可通航者。前者以水流最深之處為境界。後者以中央為境界。丙、以山嶽為境界。即以分水線為其境界是。又境界可分為二類。甲、自然境界及人工境界。前者非由人工造作。因其有自然之山川湖沼。而具備以此為境界之意思而成者。後者即由人工造作堀溝、木標、石標、其他之物而成者。乙、精神境界及物質境界。前者為觸于人之五官而不知覺之境界。後者則以經緯度為境界。因境界而生爭議。其解決之方法有四。甲、以境界不明之部分為共有。乙、以係爭地為中立地。丙、由雙方選擇委員決之。丁、託仲裁裁判決之。

1. 國家對人主權主義之沿革

國家之對人主權。其觀念歷經變遷。古代絕對行屬人主義。中古行屬地主權。至于近今各國。皆採用屬人屬地之折衷主義。

2. 國家割讓土地方法之沿革

往時國家欲割讓土地。須詢諸其地之人民而後決之。其方法多用投票。故謂之衆民投票。近世割讓土地。即由國家以單獨之意思行之。其人民從割讓國之國籍。或從受讓國之國籍。任其自擇。此曰國民自決。或曰國籍選擇。

1. 海洋得爲領地之主權客體之理由

羅馬法以海洋爲不得爲主權及所有權之客體。至于中古。此原則一變。得以海洋爲統治權之目的物。由是海洋得爲領地主權之客體。成一原則。通行于各國。其理由之根據有三。一、因欲妨害他國之交通。交二、其國家欲壟斷海洋之利益。三、若以海洋置于國家主權以外。海賊橫行。皆置之不顧。無負責任者。

2. 在沿岸海峽及領海之主權所及之範圍

沿岸海及領海。以自潮退時離海岸三海里爲主權所及之範圍。始主張此者。爲荷蘭之賓秀氏。近時國際法協會議決。謂軍器日精。領海當擴爲六海里。以便守禦。英國學者更主張延長至十海里。然均未實行。海峽分三種。一、連結領海與領海者。二、連結公海與公海者。三、連結領海與公海者。連結領海與領海之海峽。不發生何等問題。連結公海與公海之海峽。以三海里爲標準。若兩陸地屬於一國者。以離岸各三海里。兩面合成六里爲標準。連結公海與領海之海峽。歸陸地所屬國領有。此兩種海峽。遇有航行船舶。以萬國之公共利益爲目的者。不得禁其通行。

船舶所屬國之表記

絕對服從某國之法律。而有某國國籍之船舶。即爲其國之船舶。表彰船舶國籍之方法有二。一以國旗。一以船舶國籍證書。前者表彰形式。後者表彰實質。

船舶依其性質。可分爲二類。一、代表國家之船舶。二、

四、國家對於海洋之主權

二、船舶之分類

非代表國家之船舶。前者又可別爲二種。甲、軍事上及政治上代表國家之船舶、乙、關於其他事務代表國家之船舶。又以船舶之所在地爲標準。可分爲二類。一、在於公海之船舶。二、在於領海之船舶。茲爲便于說明。特綜合此二分類。而更分爲。一、在於公海非代表國家之船舶。二、在於領海非代表國家之船舶。三、在於公海代表國家之船舶。四、在於領海代表國家之船舶。

1、關於在公海船舶國際法上之原則

在於公海之船舶。但服從自國之國權。及其裁判權。而不服從他國之法令。在於公海之船舶。對於他國之船舶。加以違法行爲者。其國家亦不得于公海上行司法權。或警察權。若有兩國船舶在公海上衝突。以不從何國之法律爲原則。但有特別條約者。不在此限。有

四。一、在甲國船舶之人員中。有在乙國領地或領海犯罪者。其船舶雖已越領海而出公海。乙國得有追捕其犯人之權利。二、追捕海賊。海賊即以無國家隸屬之船舶。在於海上不法害人。或掠奪貨物者是。在於公海之

三、在於公海非代表國家之船舶

3. 在船中所及之主權範圍

四、在領海非代表國家之船舶

2. 對於上述原則之例外

海賊。爲萬國之公敵。不論何國軍艦。得以
 拿捕。三、奴隸買賣之船舶。奴隸買賣。依
 一千八百九十六勃留賽條約。絕對禁止。得
 與海賊同視爲國際法上之犯罪。不論如何之
 船舶。凡賣買奴隸者。有侵入之權利。四、
 戰爭。此例外屬於戰時國際法所論之範圍。
 茲不贅。

非代表國家之船舶。在外國領海。自當服從其國之主權。
 惟外國若有法律規定。凡無害自國之安寧。可令其服從
 本國之法律者。不在此限。又對於上之原則。有二例外。
 一、凡外國船舶。非代表國家者。其船員彼此相爭。則
 依其本國法處置。二、但經過他國沿岸海之船舶。例如
 非從其國啓行者。又非在其國寄泊者。不適用其沿岸之
 法律。

1. 在公海代表國家之船舶

代表國家之船舶。在公海時。無問題。蓋非
 代表國家之船舶。在于公海上。且不服從他
 國之主權。何況代表國家之船舶乎。
 代表國家之船舶。在于他國領海內。不服從

五、在公海及領海
代表國家之船舶

2. 在領海
代表國家之船舶

其國之主權。若服從之。則不能為代表國家之行爲。然第三國人民在軍艦中。當仍服從領海國之法律。

3. 在領海
之軍艦

代表國家之船舶。以軍艦爲主要。軍艦須具備三要素。一、代表本國之軍事。二、武裝之艦體。三、艦員。軍艦在于外國之領海內。有治外法權。若其艦員在外國上陸而犯罪。宜若何處置。其說有三。一、絕對有治外法權說。謂艦員爲軍艦一分子。故與軍艦同有治外法權。二、無治外法權說。謂艦員在于軍艦內。代表本國。若離艦上陸。自不可不從其所入國之法律。三、條件附有治外法權說。謂艦員以軍艦之職務上陸者。有治外法權。若以個人之事務上陸。則不可不從其所入國之法律。

六、屬于軍
政以外之
事務代

此種船舶。與非代表國家之船舶。同一待遇。惟有當說明者。屬于此種之船舶。如漁獵船探險船等。在外國領海內。有無治外法權。國際法未有規定。然如御用船

表國家
之船舶

及義勇艦隊。有特別之規定。須因軍事上之事務而爲行動。則有治外法權。

一、河川之
分類

河川大別爲二類。一、國際河流。二、非國際河流。又河川因他之標準。得分爲三類。一、貫流于一國以內者。二、貫流兩國之境界者。三、貫流數國者。

二、關於國
際河流
條約之
原則

國家以自國之國際河流。許外國船舶航行。須以條約定之。其條約準據之原則有四。一、對於航行其河流之船舶。沿岸國不可妨害。二、非僅許一國之船舶航行。各國船舶。均許航行。三、設置委員會。以管理其河流。四、屬於其委員會之建築吏員等。爲局外中立。

上河
川

有三。一、來因河。此河之許航行自由。巴黎媾和條約

第五條。維也納條約第十七條定之。其後屢經更改。至

千八百七十九年五月十日巴丁與瑞西之條約。定爲自諾

赫聖以迄于海。許萬國船舶通航。二、多腦河。千八百

五十六年。巴黎媾和條約第五條以下。訂定自伊魯列爾

以迄於海。許各國通航。更設多腦河委員會。該委員會

經過一定期間。即行廢止。及千八百七十八年之栢林條

約。更擴張其航行之自由範圍。自鐵門河止。許各國通

三、近世最
重要之
國際河
流

五、國家對於河川湖沼之主權

2. 湖 沼

1. 領地主權 取得與領地取得之 同異

航。並擴張委員會之權限。千八百八十三年倫敦條約。議定自後二十年間。歐羅巴委員之權限。仍前不改。但有當注意者。尋常船舶。雖許航行自由。軍艦則不在此限。三、孔哥河。此河之爲國際河流。經千八百八十五年柏林會議議決。該約第一條曰。航行自由。不獨河流爲然。即支流湖運河鐵道街道亦許往來。

在一國以內之湖沼。不至起國際法上之問題。惟介在兩三國者。每生國際法之問題。該法尙無確定之規則。不外以條約定之。如介在波斯與俄羅斯間之裏海。以千八百二十八年之條約。定其境界。惟俄國得于湖上行其主權是也。

領地主權之取得。與領地之取得。名異實同。領地取得。即取得無主之土地。或外國所領之土地。以自國之主權。延長于其上是。精密言之。則當稱領地主權之取得。

本來之取得中。以先占爲最重要。先占須具備五條件。

一、本來之取得

一、取得者爲國家。二、有取得之意思。三、有取得之事實。四、爲無主之土地。五、主權所及之行爲繼續。先占與占領不同。前者對於無主之地行之。後者則對於他國主權所及之地。而行使己國主權所及之行爲。又有因

六、領地主權之取得

2. 領地主權取得之原因

水流之變動。以致土地附合。海底乾燥。島嶼發現者。亦爲本來取得之一種。謂之增添。

繼受取得。即對於他國主權所屬之領地。而爲取得之行爲之謂。其行爲以讓渡國有讓渡之意思。讓受國有讓受之意思爲必要。反乎此則爲掠奪。土地取得之有效無效。一依其條約決定之。締結條約。必須有正當之目的物。且當事者爲國家。其國家之代表者。有正當之權限。而後能完全成立。又割讓條約。有因第三國之故障。而不奏其效果者。

一、交換
即以土地與土地相交換之謂。例如千八百七十五年。日本以千島、樺太、與俄國交換是也。

樺太、與俄國交換是也。

即國家之一方。以金錢獲得土地主權之行爲。謂或賣買爲私法上移轉所有權之行爲。主權非所有權。不得爲賣買之目的物。然以私法上賣買之名稱。適用於國際

二、繼受之
取得

2. 繼受分
得之取
類

二、賣買

法上。並無窒礙。且主權亦非不可爲賣買之目的物。故可稱爲賣買。例如拉溫保爾侯國。本爲普魯士與奧大利共有。千八百六十五年八月十四日。普國依葛斯達因條約。九條所定。以二百五十萬元買之是也。

三、贈與

即國家之一方。以土地無償讓渡于他方之行爲。又分三種。一、純粹之贈與。即基于好意之贈與。二、對於政治上或軍事上保護之報酬而贈與者。三、因媾和條約而贈與者。或謂以媾和條約而贈與土地。在贈與國無讓渡之意思。當視。說明見下爲無效。

因媾和條約而割讓土地。多出于強迫。故有學者謂在國際法上。當視爲無效者。然多數之學者及

四、因媾和
條約割
讓土地

實例。均以爲有效。其說有三。

一、便宜說。謂若以割地爲無效。則戰後之條約。全成虛設。而戰爭將繼續而無有已時。欲杜此患。故便宜上以割讓條約爲有效。二、國家雖受強迫。尙容其有擇一之意思。故爲有效說。詳言之。被強迫之國家。或割地求和。或背城一戰。二者可以擇其一而行之。故其條約仍出于自由意思。不可不以爲有效。三、強迫不得加於國家。故爲有效說。對於個人可用強迫。使其喪失自由意思。國家則無形體無感覺。故雖締結土地割讓條約。不能以強迫爲理由。而視爲無效。

占領及租借。但許他國行使主權。而非割讓主權。此非本節所當說。

五、占領及租借

茲從便宜計于此略述之。占領之實例。如千八百七十八年。奧大利占領波斯寧及海宰古奈是也。租借之實例。如千八百九十七年。德國租借膠州灣是也。因占領及租借而取得領地主權。不可不依時效。此時效與私法上時效之間題相同。所異者。私法上得以國法定時效之期間。而國際法上則未定。國際法上得認時效與否。學者之說有三。一、自不可知之時代。對於土地行使主權者。乃得享有主權。二、須經過一定之年限。享有土地之主權。三、不可以國際法上。未有經過一定時間之法規如私法者。遂不認時效。領地主權之喪失。易一方面觀之。即領地主權之取得。然亦有無人取得而喪失者。如因天災地變。喪失土地是。喪失領地之國家。與取得領地之國家。因承繼權利

七、領地主權之喪失

義務。而發生問題者。分爲六類。一、一國滅亡。新生數國。二、數國滅亡。新生一國。三、一國滅亡。被數國分割。四、一國滅亡。新生一國。五、一國之一部分。分離獨立。六、一國之一部分。割讓于他國。

第二章 國家之承認

一、國家之承認之意義

國家之承認。即對於成立爲國家者。他之國家。認之爲國家。而與之爲交際之行動。蓋一國家既具備國家之要素。即使他國承認自己之權利。

二、國家之承認之必要

國家既具備國家之要素。固足以爲國家。然在國際法團體視之。則猶未足爲國家之行動。欲在國際法上爲國家之行動。凡有他國之承認爲必要。

三、承認之種類

1. 母國承認 母國承認。即因新立之國。已能獨立。經舊國承認之之謂。例如千七百七十六年。美利堅叛英吉利而獨立。英即承認之是。

2. 第三國承認 第三國承認。即成立之國。雖開創伊始。已有內政外交之形勢。他國遂起而承認之之謂。如亞非利加之公額國。建造之初。即受各國之承認是。

四、承認爲交戰團體與承認爲國

承認交戰團體。與承認國家異。承認交戰團體云者。非承認之爲國家。不過承認其有對於本國戰爭之能力。至其所以承認之理由有三。一、由交戰團體觀察之理由。承認爲交戰團體者有二利。甲、叛亂者以俘虜待之。不視爲刑法上之罪人。乙、他國須守局外中立。二、由本國觀察之理由。不承認爲交戰團體。其叛亂者。

家之異

即爲自國人民。人民對於自國之行爲。本國不可不負責任。三、由第三國觀察之理由。承認爲交戰團體有二利。甲、無受叛亂團體攻擊之恐。乙、守局外中立。有平穩維持其國家秩序之利益。

五、承認之方式

1. 明示承認

明示承認。即宣布承認之明文之謂。又分二種。一、單獨承認。二、共同承認。前者如亞美利加之孔哥國。各國未經承認。而英國獨承認之是。後者如千八百五十六年。土耳其要求于法之巴黎。欲入國際公法會。各國皆承認之是。

2. 默示承認

默示承認。即不宣布承認之明文。而其意已承認之是。如第三國與新立國相交涉。雖未宣言承認。而派遣公使。締結條約。能暗守國際法之條規。縱未取承認之國。各國均不以公法外之。是與受承認無異矣。

六、承認爲國家與體之國家之異

承認爲國家。與承認爲國際團體之國家不同。前者不過承認具備國家之要素。故雖已承認。不得列於國際團體。後者承認有列于國際團體之能力。經此承認。其國家始得爲國際團體之一員。而得爲對外行爲。

七、條件附承認

條件附承認。與通常承認不同。即附以某事項爲條件而承認是。若被承認之國家。其條件不滿足。則承認亦因之而不成立。若其條件成就。已被承認之後。忽違反其條件。則以前之承認。可取消之。然亦有謂不可取消者。又有謂可以干涉被承認之國家。使其滿足條件。或單就其違反條件之點。取消其承認者。

八、承認之效果

承認之效果。即既經承認之國。對於國際法上之團體。遂有權利義務之謂。又分二種。一、國家之承認。不得取消。(條件附承認不在此限) 二、國家之承認。其效力可溯及既往。

第三章 國家之種類

一、國際法上國家之種類與國法上國家之種類之異

國際法上國家之種類。與國法上國家之種類不同。前者以政體為標準。後者以主權及組織為標準。

1. 主權國

即得享有行使主權全部之國家。詳言之。即內有獨立機關。外有完全主權之自主國也。

一部主

2. 權國

(保護國)

即行使一部之主權。必得上主權國之承諾。或上主權國代之行使之國家。此種國家。關於如何之事項。須得上主權國之承認。行使其主權。或上主權國代之行使主權。以條約定之。又此種國無上主權國之承諾。得為戰爭與否。或上主權與外國戰爭。應加入為交戰國與否。亦以條約定之。

二、以主權為標準之分類

3. 外中立局

永久局中立。由條約而發生。在平時保守疆域。即遇各國戰爭時。亦不得助他國之相攻。其性質有不侵害各國之義務。亦有不受害各國侵害之權利。此等國由來有二。一、欲杜列強兼併之心。二、欲弭兩國競爭之禍。其與普通局外立國異者有三事。一、前者永久

三、以主權爲標準而分類之國家

1. 單獨國

中立。後者則限于戰時。二、前者因條約而生。後者出於中立國單獨之意思。三、前者以中立爲義務。後者則以中立爲權利。故隨時可脫中立之地位。

即以一個國家。組織內國之政治機關。且有國家代表之權利。對內對外之關係。不與他國聯結者是。雖其國家或有殖民地。亦不害爲單獨國。以殖民地之存廢。一由本國之意思也。

一、複雜國之性質

複雜國即聯邦國。集多數之國家而成一國家。其國家爲國際法上之主體。其組織此國家之國家。亦爲國際法上之主體。

2. 複雜國

1. 君合國

即二個以上之國家。因君主之身體而結合者。此不過同一君主。其他事項。全無關聯。君合國中之主要者。如比利時王遼樸爾二世。兼亞非利加哥國王是也。君合國之君主死亡時。在以君主之系統而結合之。君合國苟其系統繼續。其君合關係亦繼續。反是。在以君主之一身而結合之君合國。則君主死亡其君合關係即消滅。又君合國交戰。其君合國不可不即時消滅。

第四章 國家之權利義務

1. 國家之義務之當說 明者

國家之義務。即不可違反國際法。不可不履行條約是。但欲二指明之。累牘難盡。故祇說明國家對於何人所爲之義務。當負責任。及其義務違反之結果即可。

一、**自國代** 國家之代表者。在其權限以內。對於他國所爲之行爲。即國家之行爲。故其代表者之行爲。國家受羈束者也。

二、疑似之 複雜國

2. 政合國

即二箇以上之國家。關於政事上之事項。結合而對外國者是。此惟國際法上有之。在國內法上。則絕無關係。政合國之著名者。爲奧大利匈牙利兩國。此兩國以外務軍務共同處理。財政亦然。亦有僅共同處理外務者。瑞典諾威是也。組織政合國之一國。與他國交戰。其他之政合國。亦爲交戰國。君合國不然。此即政合國與君合國相異之點。

3. 合衆國

合衆國並非以數多之國家組成之。蓋組成合衆國之國家。非國際法上之所謂國家。而爲國內法上之國家。故對於外國。不能有權利。

一、國家之義務

2. 對於何人之行為當負責任

爲

二、自國私人所爲之行爲

但若其行爲踰越權限。則國家不負責任。可分爲三種述之。一、對於外國國家所爲之行爲。不問其在外國所爲。在自國所爲。或在第三國所爲。國家對之。均須負責任。二、對於外國人所爲之行爲。此則視其人之所在地爲自國爲外國而異。外國人在外國者。國家對之。不負責任。外國人在自國者。國家對之。當負責任。三、對於自國人所爲之行爲。自國人加暴行于自國人。不問其行爲地爲自國爲外國。無國際法上之問題。全以國內法解決之。但因與外國締結條約。致生國際上之問題者。不在此限。

三、外國人所爲之行爲

今日文明各國。凡在其國內之人民。不問爲內國人爲外國人。皆有約束之義務。故外國人之有暴行者。當負責任與否。亦視其監督之怠惰與否以爲斷。

3. 責任解除之法

有六。一、謝罪。或以書簡爲之。或由駐在公使口述。亦有特派專使者。二、對於將來之保證。即相約勿復再犯前非。若慮有之。則供一定之保證是。三、原狀回復。例如條約訂定。輸入稅課二分。而徵收三分。自是仍依條約。但課二分是。四、第三國之保證。五、給與償金。六、割讓土地。有如何程度之損害。則須割讓土地。解

除責任。無一定之規則。此六方法若行其一而不足。則有併用之者。如既使給與償金。又使割讓土地是。

一、國家平等之必要

國家不拘大小強弱。皆屬平等。蓋強大之國家。置之于貧弱之國家以上。國際關係之平和。決不得保。故國際法上。不可不認國家之平等權。然就政治上言之。則國家不平等。是以得加入歐洲共議。議重大事件者。惟數強國。而小國不與。

二、國家平等之觀念

國家平等。爲形式上之觀念。而非就其實質言。故嘗以此爲國家形式上之權利。

國家在國際法上爲平等。故用何名稱。悉聽自由。然有制限二。一、各國名稱。當互用法蘭西語。不得拒絕。二、國家不可不互相尊重。故外國已用之名稱。不得侵用。亦不可蔑視。國家以自國之政體及地位。表彰于外部。而用有其意義之稱號。聽其自由。然亦有制限。卽以冠以王 Royahowr 之徽號之國。置于上位。無王之徽號之國。置于下位。前者可遣受大使。後者則祇能遣受公

1. 國家之名稱及普稱

1. 國家之平等權

三、國家平等權之內容

2. 元首之名稱及尊稱

使以下之代表機關。又國家得自變易其名稱。惟外國非必負承認改稱之義務。

各國元首。得以自由定名。採用他國元首之名亦可。又元首得自由變更其名。但外國非必負承認之義務。元首對於國家之全體。有一稱號。對於他之一部。不妨更設一稱號。如英王對於本國稱王。對於印度稱帝是也。一國稱他國之帝及王曰陛下。稱大統領曰閣下。外國所請求之尊稱。亦不可不從。

3. 國家及其代表者之席次

古昔會議。或用抽籤之方法。或序年齡之高下。或視蒞會之前後。以定席次。千五百二年。羅馬法王。自定各國地位之高下。未幾即廢。今日則視其國名。依歐文字母之順序。以定席次。其名稱概從法國之稱呼。若二國之名稱第一字相同。照檢查字典之法。依次而下。會議所用之語言。昔通行拉丁。今亦概用法蘭西語。惟二國因事而開談判。可隨時協定。不必以國際法規定。又公使之席次

較之上述原則。成一例外。先從其階級。階級之同者。從其就任之先後。

4、國家所有之徽章

國家主要之徽章。爲旗章、服裝、及元首之徽章。國家得自由選定其國之國旗。及其他旗章。惟爲他國所已選定者。則不得採用。對於他國之旗章。故意毀損者。是侮辱其國。被害國得問其責任。元首得自由用一定之徽章。然外國所已採用者。亦不得用之。選定服裝。爲國家固有之權利。如軍人之正服。貴族之正服是也。對於此種正服。加以侮辱行爲者。不可不負責任。

5 國家之禮式

各國之風俗不同。故禮儀亦不一。惟由國家平等之原則言之。彼此無所軒輊。故今日多從舉行地之禮式。然亦有例外。如從其禮式而有似侮辱之者。則不必從之。及因舉行禮式。而有必不可缺之器具。縱令背其儀式。亦不妨攜帶是。又有以條約約定不從此原則。而各從各自國之儀式者。

一、國家之
獨立權
之意義

國家以有一定之土地爲要素。其土地曰領土。國家對於其領土行使主權。他國不可不認之。此即獨立權。易詞言之。國家有以國內法上之權利。如立法司法行政法官。使外國承認之權利。然有例外。故獨立權之說。不必積極言之。而以言其例外之關係爲便利。

一、權之意
治外法

治外法權。乃由有此權利之方面而言。就國家之獨立權論之。爲例外之權利。但爲何種權利之例外。學說不一。有謂對於國家主權全體之例外者。有謂司法權之例外者。然國家在領土內。對於外國人物。無不能行使主權之理。故當以後說爲是。

分爲七種。一、國家。國家不立于外國主權之下。故國家對於外國。有治外法權。國家有國有財產在于外國者。其財產亦有治外法權。二、君主。君主有治外法

1. 治外法權

權。即附于君主之從者家族。及其家族之從者。亦均有治外法權。且君主之治外法權。及於其攜帶日用之物品。至大統領有主張爲無治外法權者。然大統領爲國家之直接代表者。故亦有治外法權。若大統領有二人以上時亦同。又攝政之有治外法權。乃當然之事理。若攝政有二人。其一人在外國。亦有此特權。外務大臣之赴外國。限無外交上代表之資格者。無治外法權。三、公使。公使有治外法權。不但公使之一身。即其補助員、從者、家族、以及公使館公使之財產。亦得享受之。

四、領事。以原則論。領事無治外法權。蓋國際法上有治外法權者。限于政治上及軍事上之代表

二、有治外
法權之
人物

者。領事專爲經濟上之代表者。故不有治外法權。惟由自國派遣之領事。兼代理公使之職者。與以治外法權。又今日每以條約約定。領事及其家族從者。得有治外法權。如日德領事條約所載是。但英美主義。則領事雖有條約。亦不有此權利。五、軍艦。軍艦爲國家軍事上之代表者。故與以治外法權。其船員亦然。船員一時離艦上陸。亦有治外法權。但軍艦雖有治外法權。亦不能隨意入他國之領海。各國之于外國軍艦。亦得請求退出領海。因之所謂治外法權者。僅在外國領海兩無異議時有之。此外軍艦有當守之規則三。甲、港之規則。乙、檢疫規則。丙、中立規則。又軍艦于

二、國家之權利

戰時即失治外法權。且如交戰國一方。與中立國之關係爲平時關係。交戰國一方之軍艦。若在中立國之領域內。不可不守二十四時間之規則。退去中立國之領海。六、與軍艦一律看待之船舶。此種船舶如作爲戰時軍艦行動。即有治外法權。如義勇艦隊軍需用船等是也。七、軍隊。陸軍軍隊。駐屯于外國或經過外國。有治外法權。且軍隊之治外法權。不但及其身體。即攜帶之武器糧食。亦有此權利。惟交戰國一方之軍隊。假道於中立國。侵入其領土時。則其治外法權即喪失。中立國並得奪其軍隊武器糧食。及禁錮其軍隊。

領事裁判權。今古不同。考其制

一、領事裁判權之沿革

度。乃由屬人主義而發生。發達最早者爲土耳其。土以外人之居其國者頗多。對於外國人。不願適用自國之法律。又不願使自國之裁判所裁判。蓋謂自國法律。僅適用於自國人民。且以自國之制度法律完全。非外人所能用。于是各國派遣領事爲裁判。古代之根本觀念如此。至于近世。其根本觀念全異。歐美各國。文化制度益發達。而土耳其杳無進步。其裁判官、官廳、法律、尤爲窳敗。歐美各國。乃派遣領事于土耳其。有對於居留民之裁判權。日本之受領事裁判權。始於英美中國。則始于千八百四十三年之中英條約。日本于明治二十七年。遂與各國訂結條約。實行憲法。遂

2. 領事裁判權

得各國之允許。而收回領事裁判權。其約上載三大條件。一、編成法典。第一改正民法。與歐洲程度相等。二、萬國著作權同盟。三、工業財產保護同盟。

國家獨立支配其領土內之人物。故外國人入其領域。以服從其法律爲原則。領事裁判權。實爲例外之規定。此例外以條約而始成。其範圍亦以條約而始定。然國際法上領事裁判權之內容。尙未確定。故不外就各國條約而綜觀之。至關於領事裁判所之組織。主義有三。一、英國主義。凡四審。領事爲三審。第一審以領事爲之。置陪審官二人或三人。從管轄區內之英國人中選舉之。第二審亦以領事爲裁判官。設陪審官五人。

二、對於司法權之例外

領事裁判權之內容及組織

第三審關於刑事者。但就法律之點裁判。關於民事者。金額二百五十鎊以上之訴訟。有裁判權。上海設有此種裁判所。第四審爲終審。在其本國有裁判所。二、法國主義。凡三審。領事爲第一審裁判。終審行于巴黎。第一審附以陪審官二人。由管轄區內之法國人選舉之。其第一審有二種。一管轄土耳其及波斯者。一管轄中國朝鮮暹羅者。就各種犯罪之管轄視之。違警罪以領事裁判爲終審。輕罪及重罪。第一審裁判所有豫審之權。其公判屬於控訴院。三、俄國主義。俄國之對於波斯。與對於土耳其不同。對於波斯之領事裁判凡三審。第一審領事或公使裁判之。兩者均須陪

審官二人。第二審悉由公使裁判之。終審在本國行之。對於中國朝鮮之領事裁判。組織亦同。對於土耳其之裁判。不得謂之領事裁判。在土國之俄人。以駐土公使館員。設委員會裁判之。故可稱爲公使裁判。

一國之裁判所。其裁判官中。以外國人混合而爲裁判。謂之混合裁判。混合裁判之制度。多以條約定之。以其國之法律制度不備。慮其裁判陷于不平。而後設此。現有此制度者。爲土耳其及埃及。土耳其自千八百四十七年以來。關於刑事商事。以混合裁判所管轄之。凡歐洲人與土耳其人。所起商業上之訴訟。及歐洲人之犯罪事件。屬於此混合裁判所。其裁判所第一審第二審。在君士但丁堡。構成其裁判所之裁判官。以歐洲人土耳其人各半組織之。埃及于千八百六十七年六十九年

3. 混合裁判

七十年七十二年訂約四次。設立混合裁判所。以五年爲期。繼以埃及法律未改良。各國遂相約永久設立。其裁判所第一審凡三。在亞歷山大、卜羅、伊斯馬拉。其裁判官以歐洲人四埃及人三組織之。次爲控訴裁判所。在亞歷山大。以歐洲人七埃及人四組織之。其裁判所之權限。關於民事者有三。一、在埃及國之不動產或以其權利關係爲目的之爭訟。二、外國人與他之外國一切爭訟。三、外國人與埃及人所生之一切爭訟。關於刑事者有五。一、違警罪之全部。二、對於混合裁判所之重輕罪。三、對於混合裁判所裁判官之重輕罪。四、妨害該裁判所執行判決之重輕罪。五、該裁判所之裁判官。關於職務執行之重輕罪。此外埃及尚有國內裁判所及領事裁判所。其司法制度之凌亂。實爲僅見。日本亦嘗欲設此制度凡三次。而終未實行。又有與混合裁判相似者。即以外國領事與中

2. 國家之 獨立權

國官吏會同而爲裁判之制度。如前清同治十年。中日條約第八條關於民事事件。第十三條關於刑事事件是。然此爲豫審之一種。而非混合裁判。

一、犯罪人 執交之 理由

犯罪人逃亡于外國。有處罰犯罪人之權利之國家。對於犯罪人所在之國家。請求執交。謂之犯罪人執交。國際法所以犯罪人執交者。以國家爲組成國際團體之分子。有紊亂此分子之秩序者。國際團體必因而紊亂。故就理論上言之。破壞此社會共同之平和者。不可不加以制裁。在國內犯罪而逃赴外國者。發見其犯人之國家。自當以此交付于有處罰權之國家。然今日之國際法。尙未採用此理論。故犯罪人執交。多以條約定之。惟結條約之當事國。始

4. 犯罪人 執交

二、犯罪人 執交之 例外

互有執交之權利義務。如何之犯罪人。必須執交。國際法上無一定之原則。各國條約所規定者。大都限于重大之犯罪。至下之三種人。則均不得執交。

一、自國人。其理由有二。甲、自國人服從外國之裁判。是侵害自國獨立之主權。乙、不信用外國之法律制度。以自國人而置於外國法下。必有不公。惟認爲至當時。則須執交。二、政治上之犯罪人。其理由以各國政體不同。故其政治上之犯罪各異。且紊亂一國政治上之秩序者。非必紊亂他國政治上之秩序。不得一國之政治上之犯罪人。必爲他國之政治上之犯罪人。其行爲由他國視之。或者視爲可尊敬者。若執交

之。是背乎執交之本旨。故政治上之犯罪人。以不執交爲原則。

三、軍事上之犯罪人。此無須說明。茲略之。

三、軍艦水兵及船員之執交

執交船員。當于通商條約中規定之。蓋執交船員。出于使其履行契約之意。而非視爲犯人執交之。其他如軍艦之水兵逃亡者。常例多執交之。

四、犯罪人執交之結果

有二。一、因甲犯罪而請求執交。不得作爲乙犯罪而處罰之。但得執交國之承諾者。不在此限。二、以爲常事犯而受執交者。不得以政治犯罰之。

一犯人同時對於二個以上之國家犯罪。當執交於何國。有三說。

一、執交于最先之請求國。二、同時請求者。先執交于有執交條

一犯人
同時及
異時對
于二個
以上之
國家犯
罪之執
交

約之條約國。三、條約國同時請求時、從國家之任意判斷。一犯人異時對於二個以上之國家犯罪。當執交于何國。有六說。一、在何國最先犯罪。則先執交于何國。二、在何國最後犯罪。則先執交于何國。三、若對於自國亦犯罪時。則自國得先處罰之。四、何國距離執交之國家最近。則先執交于何國。五、在何國犯最重之罪。則先執交于何國。六、當執交于最先請求執交之國家。以上諸說。以第六說爲最正當而合於法理。

其主要有四。一、保護他國。國家締結保護他國之條約。受保護之國家。當服從其上主權國之命令。與以保護之國家。當從其條約。輔導誘掖之。又永久局外中立國之行政。

1. 關於政治上及軍事上之行政權

權與保護國同受制限。二、土地割讓。前已述之。茲不贅。三、地役。國際法上地役之內容。與私法上之地役無異。地役關係之發生原因。有生于自然者。例如瑞士。其四隣爲外國所圍繞。若派公使至遠地。出于自然之必要。不能不經過外國之土地。有生于條約者。其性質有二。甲、積極者。如千八百七十七年條約。羅馬尼亞許俄國軍遂經過。以爲自國所不當爲者爲其義務是。乙、消極者。如盧克森堡。結不築城塞于國內之條約。以不爲自國所當爲者爲其義務是。四、同盟。同盟條約。得依種種之標準而分類。或分爲甲攻擊同盟。防禦同盟。及攻守同盟。或分爲乙全部同盟。及局部同盟。或分爲丙平時同盟。及戰時同盟。同盟國權利義務之範圍。因條約而定。然同盟國之一方。與敵國開戰。或媾和。同盟國之他方。必約與之俱爲進退。是此種條約上當然所生之結果。

一、郵便

國家郵便之受制限有二種。一、特定之國家所受之制限。此種制限。概因慣例而來。如以某國之郵便制度。不能完備。他國因而自設郵便制度是。今日各國郵便之行于中國。即因此故。二、萬國一般所受制限。此乃基于萬國同盟條約者。該條約未成以前。各國多以條約約定。至千八百七十四年。二十一國訂郵便一般同盟條約。此約之效力。時期甚短。及千八百七十八年一月一日。各國代表者會合。約定萬國郵便同盟條約。凡文明國皆加盟焉。中國之加入。在千八百九十七年以後。郵便同盟之中央事務所。設於瑞士。對於締約各國。爲報告掌管出納之事。此同盟之主要。

如關於信函郵片往復郵片印刷物樣本之事。加入同盟各國之往來郵便物。不問其距離遠近。郵稅一律。加入此約各國間。並不妨與他國結特別條約。

關於電信。歐洲大陸諸國所訂之約雖多。然爲諸國共訂者。以千八百八十五年五月十七日巴黎所締之電信同盟條約始。其中央事務所。設於瑞士貝崙。其收費以距離之遠近而異。關於海底電信。千八百八十四年。締結海底電線保護條約於巴黎。又附有定則。但此約不適用於沿岸海。而僅適用於公海。且僅適用於平時。不適用于戰時。當戰爭時。可否切斷海底電線。學說不一。千九百二年九月開國際法協會于比利

二、電信

時。解決此問題如下。一、交戰國間之海底電線。得以切斷。經過中立國間之電線。不得切斷。二、中立國間之電線。不得切斷。三、中立國與交戰國間之電線。在交戰國之領海內者。交戰國得切斷之。然在被封鎖之公海內者。不得切斷。四、中立國得切斷海底電線。然不得助交戰國之一方或他方。五、此規定之海底電線。不問爲國家所有爲私人所有。若平時因故意過失而切斷海底電線者。則依國法處罰。監督此電線之軍艦。見有欲切斷電線。情形可疑者。得逮捕之。

三、電話

關於電話。尙無萬國同盟條約。歐洲諸國。間有締結者。如法蘭西瑞士之條約是。

2. 關於交通之行政權

鐵道之布設於一國內者。爲其國家行政權之所支配。然今日交通益繁。各國互以鐵道連絡。使汽車往來。爲恆見之事。當一國之列車赴他國時。有一最重要之問題。卽稅關是也。國家有禁止他國列車徑入自國之權利。故得由他國之列車。卸其運搬之人貨。而載於自國列車。但今日因避煩瑣。使他國列車。得以徑入。因而關於經過之運賃問題以起。千八百九十年十月十四日。法蘭西、德意志、荷蘭、比利時、意大利、奧大利、俄羅斯、瑞士、盧克森堡九國。締結鐵道條約六十條。其所規定之重要事項有八。

- 一、設中央事務所於貝崙。
- 二、

國家間因鐵道之運送而生爭議

四、鐵道

三、對於行政權之例外

時。事務所爲仲裁者。三、國家當請求之運賃。由事務所經理。

四、其計算期每月一回或二回。

五、當給付之會社。拒絕給付者。

有無拒絕之理由。事務所決定之。

六、當給付之會社受命令以後。

經過二週間。尙不給付者。得對

於國家請求。七、鐵道爲官設者。

對於國家請求。若經過六週間。

絕無通知者。視爲默認給付。八、

因以上諸事而致爭者。事務所不

但爲仲裁者。且爲裁判者。此外

尙有二三國所締結之條約。其規

則互有異同。

古代採鎖港主義。絕不與外國往

來。今日各國則皆絕對與外國交

通。遂得自由通商貿易。而通商

條約以發達。其條約所常規定者。

五、通商

一、當事國人民住居之自由。二、生產及製造貨物輸出入之自由。三、關稅。然各國之輸出入。每因其物之性質。隨時隨地有一定之制限。例如反乎國家公衆秩序之物品。禁止輸入。戰時禁止輸出石炭等是。國家對於輸出品輸入品。得課以租稅。租稅徵收之方法有二。甲、國定稅率。乙、協定稅率。二法專採其一。或兼用其二均可。課稅之標準有二。甲、從價稅。乙、從量稅。從價稅之價。以何時何地之價格爲準。由條約定之。從量稅則從物品之量而課稅。此外尙有當說明者。卽通過稅是也。通過稅有二義。甲、至內國國境。已由其稅關課稅。因更入內地而再課之者。乙、

3. 關於衛生行政權

由一國至他國。經過其地所課者。關於衛生行政權。有受制限者。如國境附近。以外國所免許之醫師產婆營業於國內是也。又如檢疫爲今日所通行。以自國制定之檢疫法律。適用於外國之船舶汽車是也。檢疫之目的。在使外國之交通機關。不接近於內地。用此法而奏效者。始於十四世紀之中葉。時土耳其惡疫流行。各國懼其延染。乃于意大利之威匿斯。以檢疫隔離之方法。防土耳其之病毒傳入。其後千八百五十六年。以拿破崙三世創議。開國際衛生會議於巴黎。翌年締結國際衛生條約。千八百九十三年。開萬國衛生會議于特列斯丁。約定歐洲撲滅虎列刺事項。其明年各國又以撲滅惡疫爲目的。相會于意大利威匿斯。此外如以撲滅花柳病爲目的。而于千八百九十八年開第一次會議於比利時。後三年復開第二次萬國會議。其條約雖尙未有拘束各國之力。然其成立之期

4. 關於動物保存之行政權

當不遠。

因獸病而訂約者。如因撲滅狂犬病。歐洲各國。曾結條約。圖撲滅之。次如因驅除葡萄害蟲。千八百七十八年。歐洲各國。曾結條約。又如關於漁業之權利。在貫流各國之河流者。各國曾結條約。至關於海洋之漁業。更必須以條約定之。蓋海洋公開。各國得共同使用。不許一國獨占使用。因此各國每生衝突。欲圖調和。非結條約不可。故千八百八十二年。英法德荷比丹等國。締結北海沿岸海以外之漁業條約。翌年英美締結巴令海臘虎漁業條約。後四年美國又與俄日締結巴令海臘虎漁業條約。此外如千八百九十五年。由歐洲各國派遣委員。協議締結鳥類條約。惜未成就。然動物保護組合。已遂漸增加。保護人類以外之物。其發達之結果。可以想見。

今日各國皆取信教自由主義。爲

5. 關於精神
保護之
利益之
行政權

一、宗教

國法上所規定。各國條約亦訂明許信教自由。爲國際法上之原則。中國對於各國條約所載明者有三事。一、外國人在中國信教自由。二、中國八信教自由。三、中國人不禁止外人國人傳教。

二、道德

關於道德上最重之條約。卽禁止買賣奴隸是也。此爲歐美所公認者。千八百十五年。開維也納會議。以販賣黑人。爲國際法上不法行爲。千八百四十一年。英法俄奧德締結條約。禁止販買奴隸。及千八百八十五年。以關於非洲買賣奴隸之事。有孔哥條約。其後四年至五年。在比利時京城。復會議禁止。

三、學問技藝

最顯著者。如著作權同盟。工業財產保護是。此皆屬於國際私法

所論之範圍。並不贅。

6. 關於貨幣之行政權

國家之制作貨幣紙幣。以原則言。可以自由。惟各國隨意製造。其貨幣不免各異。處今日交通頻繁之時代。因商業上外交上之關係。不得不以外國貨幣交換。各國因圖統一貨幣締結條約者。尙未有之。間有一二條約關於貨幣者。如千八百六十五年。意大利法蘭西諸國所結之拉丁同盟。及千八百七十年。瑞典那威丹抹三國所訂之斯康提那維條約是也。

7. 關於度量衡之行政權

各國有自由制定度量衡之權利。各國以行使此權利之結果。必致各國採相異之制度。各國之交通。必生不便。于是有度量衡同盟。此度量衡制度。自千七百九十年以來。爲比利時荷蘭西班牙德意志希臘諸國採用。千八百七十二年。開度量衡會議於巴黎。後三年。遂組織度量衡同盟。各國度量衡始一律。

第五章 國際法上之機關

一、臨時國際法上之機關

有二。一、維也納會議。乃千八百十四年九月當拿破崙擾亂歐洲之後。爲善後處分。而設于奧國者。二、巴黎會議。乃千八百五十六年三月克利米戰爭後。定善後處分。而設于法國者。

其主要者有十種。一、萬國電信同盟。此同盟千八百六十五年。始開于巴黎。至千八百六十八年。設電信行政國際事務所于瑞士。置所長一人。其職務在維持事務所內之秩序。核算兩國電信之費用。開會時通知各國。修理破壞之電線等。二、萬國郵便同盟。此同盟于千八百七十四年十一月九日。設事務所于瑞士貝崙。翌年即委于瑞士監督。事務所有局長一人。其職務在通知開會期于各國。裁判各國因郵便而起之爭執。及每月發行關於郵便之雜誌。三、度衡同盟。度衡國際事務局。于千八百七十五年五月二十日設於巴黎。此同盟之要務。在以米突啓羅葛蘭姆爲本位。比較各國之度衡。而設爲一定之量。四、萬國工業財產保護同盟。此屬于國際私法所論之範圍。茲不贅。五、文學美術保護同盟。此條約訂于千八百八十六年。其中央事務所。設於瑞士貝崙。每月發行機關雜誌。六、國際土地測量同盟。此同盟于千八百六十四年。訂于柏林。其中央事務

1. 萬國共通之機關

二、常設國際機關

所。在樸達姆。其目的從純粹之學問上觀察之。在於測量土地。**七**、奴隸廢止同盟。此同盟當千八百九十年。訂于勃留賽。其事務所在亞非利加羣島。**八**、稅率公布同盟。此同盟于千八百九十年七月二十日。訂于勃留賽。其事務所亦設于是處。其目的在於取各國稅率及有變更者。以之通知于同盟國。其事務所有雜誌發刊。**九**、鐵道貨錢交通同盟。此同盟以千八百九十年訂于瑞士貝崙。曾由德國倡議。定仲裁各國關於鐵道爭議之方法。然未成立。英國亦未加入。其事務所有雜誌發行。**十**、萬國仲裁裁判所。此因千八百九十九年荷蘭海牙會議之結果。為國際法上之常設機關。其詳俟後述明之。特別機關。無萬國共通之性質。限于地域事項而行其事務。其數甚多。例如多腦河委員會。千八百九十四年以撲殺虎列刺病為目的。而設於土耳其之衛生委員會。千八百七十六年。法英意奧比荷諸國設委員會于埃及。監督其財政等皆是。

2. 特別機關

第六章 國家之代表機關

1. 外交官之分類及要件

外交官有常設臨時之分。其要件有二。**一**、為政治上之行爲。故領事及以募集外債而派遣于外國者。及其他國家機關。皆非外交官。**二**、為派遣於外國者。故雖與外國周旋。而為政治上之行爲。如外

務大臣。及其他大臣。皆非外交官。

2. 外交官之起源

臨時外交官。自古有之。按希臘亞里士多德氏之遺著目錄中。有名外交官者。是可推知希臘時代。已有使節。羅馬之有使節。更爲無疑。東洋諸國古代之使節亦然。常設之外交官即公使。公使之起源。學說不一。麻爾頓氏謂羅馬法王時代。法王嘗派使節於君士但丁。名之爲 *Resyonsales* 或 *Appocrisarii*。海富答氏蘭克氏則謂起於希臘云云。至國際法上約定常設使節。實始于千六百四十八年華司發里會議。

3. 遣派外交官之理由

各國相互交通。則必有爲國家代表之機關。遣受外交官。爲一國之義務。亦爲一國之權利。蓋以公使常駐于外國。可以使本國與駐在國之關係。益加親密。不設使節。雖可以電信書牘往來。然易生誤解。真意因而隔膜。故以特定之適任者。使駐于修交國。有時並藉以偵察駐在國對於本國及第三國。有無不穩之舉動。此爲政畧上之理由。而非國際上之理由。然古昔則多以此爲唯一之目的。

4. 外交團

駐外公使相集而成一團體曰外交團。關於公使全體共同之利害問題。及儀式等事。以致行動爲目的。團有團長。以大使充之。其駐在國爲崇奉加特力教者。有羅馬法王大使。即以大使爲團長。外交團自十八世紀發達於奧大利。以當時奧爲外交之中心點也。

5. 派遣公使者

國家任免公使之權。歸于何機關。此屬于國內法上之問題。大概以元首操之者爲多。惟俄國派遣領事之權。委于俄領土耳其斯坦總督。英國以之委于印度總督。一部主權國。就原則言。無遣受公使之權。但得依條約遣受領事。政合國內。其組織政合國之各國。無公使遣受之權。僅政合國家有之。合衆國亦然。至羅馬法王。雖非國家。然崇奉加特力教之國家。以尊敬羅馬法王。故羅馬法王得遣受公使。且以法王之大使。列最上席。

6. 得爲公使者

國家之遣受公使。一方爲權利。一方即爲義務。故當派遣適格者。若派遣不得當。相手國可以拒絕。例如千八百八十五年北美合衆國派愷來氏。至意大利爲公使。意拒絕之。以愷來氏曾謗毀羅馬法王故也。至以女子爲使節。自古有之。近世各國學者亦多主張女子有爲公使之權利。又以外國人爲公使。亦無不可。拒絕公使。不獨爲被拒絕者之恥辱。且傷國家之感情。因之派遣國必豫以擬派爲公使者。知于相手國。詢其意見。以爲常例。此外亦有拒絕已受之公使者。通例如美國以英國駐美之公使。自畫挾妓遊公園。永拒絕之是也。公使以一人爲限。且對於一國非必駐紮公使一人。視其事務之繁簡。以一人派遣于數國亦可。至臨時公使。則可派至數人。而以其中之一人爲主使節。

一、外交官 沿革之階級

自古公使無階級。至千八百十五年維也納會議。始分爲三級。曰全權大使。曰全權公使。曰代理公使。千八百十八年。亞亨會議。又設一級曰辦理公使。列于代理公使之前。故今日公使之階級有四。

二、全權大 使

遣受全權大使之權。限于有王之徽號之國家。此雖于法理不合。然已成爲習慣法。按之實際。遣受全權大使。相互而行。但對之派遣公使亦可。大使分二種。一、羅馬法王所派遣者。二、一般之特命者。前者羅馬法王。以此爲代表。對於崇奉加特力教之國家而派遣者。(有時對於非崇奉加特教之國家亦派遣之)後者與宗教無關係。不過爲其本國之政治機關。代表本國君主之一身。其享有之特權。與外交官享有之特權大異。計分二種。甲、實質之特權。即與其駐在國之元首。有直接談判之權利是。乙、形式之特權。又分六種。子、受閣下之稱號。丑、向駐在國之元首。或元首之配偶。捧呈所携之委任狀。受特別之待遇。其儀式各國不同。寅、始謁見元首時。得不免冠。卯、普通公使。初到任時。不可不訪問先駐于其國之公使。特命全權大使。則有先受駐在公使

一、外交官

7. 外交官之階級

訪問之權利。辰、大使之應接室內。得備皇帝坐椅。己、有儀式時。得使用六頭馬車。又得懸赤絹于車簷。又大使之妻。得一律受優待。

三、全權公使

全權公使。一稱特命全權公使。爲本國君主之所任命。而派遣於外國者。其與全權大使異者。全權大使。不但代表本國。且代表本國君主。全權公使。則祇代表本國。故其所享特權亦少。

四、辦理公使

辦理公使與特命全權公使相同。惟較之次一級。故其儀式亦次一級。全權公使以外。又設辦理公使。乃國內法上之區別。而爲國際法所採用者。

五、代理公使

有二種。一、臨時代理公使。二、普通代理公使。前者即公使不在時爲公使之代理者是。後者即對於無公使駐在之外國。而派遣爲代理公使者是。特命全權大使。全權公使。辦理公使。皆由本國君主對於外國君主派遣者。代理公使。則由本國外務部對於外國外務部派遣者。故不得受閣下之稱號。

六、由職務上區別之公使

可別爲二。一、有形式上職務之外交官。二、有實職上職務之外交官。前者如參贊加冕之大使。謝罪使是。後

之種類

一者如有政治上軍事上職務之外交官是。

8. 公使之遣受

公使之地位。就國內法言。以任命之時爲始。就國際法言。以至駐在國遞交委任狀之時爲始。此委任狀在全權大使全權公使辦理公使。則呈于駐在國之元首。在代理公使。則呈于駐在國之外務部。委任狀中須記載公使之官職姓名等項。至特派公使。更授以全權狀。常設公使。委任狀以外。不攜帶全權狀。此外有授以訓令書者。其書中記載公使執行職務必要之事項。又古時公使必攜帶旅行狀。蓋以公使赴駐在國時。經過第三國。或至駐在國以外之國家旅行。當與普通人一律。從其國法所定。攜帶旅行狀。然今日交通頻繁。公使啓行。即通報于第三國。不必有旅行狀而始許其經過。

9. 公使之特權

其主要者有三。一、治外法權。前已述明。茲不贅。二、不可侵權。此權與治外法權之區別。不甚明晰。英國學者多以二者爲一體。德國學者則以兩者爲全異。然不能說明其異之所在。要之治外法權。有消極之性質。不可侵權。有積極之性質。三、信教自由權。關於信教之自由。其國家有憲法爲保證者。不必以此稱爲公使之特權。如其國家不認信教自由者。公使駐劄其國。當享有此特權。

其原因有七。一、派遣公使之國家滅亡。或接受公使之國家滅亡。國家爲遣受公使之主體。主體滅亡。公使自隨之滅亡。二、公使之

10. 公使之終了

死亡。公使死亡。爲終了之原因。自不待言。從而其家族從者。即不能有治外法權。然國際法上。爲便宜計。許于一定之期間內。有治外法權。三、公使被免駐在其國時。命駐在某國之公使。而被免駐在者。爲終了之原因。其被免爲公使時亦同。四、駐在國拒絕公使時。此指拒絕已受之公使而言。五、戰爭之開始。派遣公使之國家。與接受公使之國家啓戰。則公使終了。以公使所以維持其本國與駐在國之平和關係。兩國開戰。即失其目的與職務也。然未出駐在國之國境。則依然留存公使之待遇。又戰爭開始。非必歸本國。若係兼任數國公使。可赴平和關係繼續之國家。六、公使之本國或駐在國之元首死亡或禪位。公使自第四級外。皆因得元首之信任而遣。駐在國之元首。亦以其有委任狀而受之。故一方之元首死亡或禪位。則所以信任公使之根基。必生動搖之結果。而由法理上觀察之。其關係爲已終了。然就實際言。派遣公使之國家元首死亡。駐在國之元首。常默示信託。駐在國之元首死亡或禪位。常由本國元首更送委任狀。非必易人。又第四級之公使。不以外務大臣之死亡而終了。七、因特別職務而派遣者。其職務終了之時。例如因派賀加冕。儀式已畢是。

其職務有一部外交之性質者。謂之一部外交官。亦稱半外交官。例

II. 一部外交官

如因本國信託而駐在他國。然未明受駐在國之接待者。又如受委任之公使。赴駐在國。且受駐在國相當之待遇。然非專因外交而派遣者。是皆一部外交官也。此等外交官。習慣上亦與以特權。他若以政事上之目的。受本國委托。派赴外國。而駐在國不以使節接受之者。則非一部外交官。又以元首之私事而赴外國者。亦非一部外交官。

I. 領事與公使不同之點

有三。一、公使爲政治上之代表者。而領事爲經濟上之代表者。是根本之不同。二、公使惟派一人。領事可派數人。公使一人者。以其爲政治上目的。故含有統一性質。領事以通商貿易爲目的。通商之地。各處不同。故領事必同時派遣數人。三、公使之遣受。不必以條約約定。領事必經兩國條約協定。而後可以派遣。

任命領事。必以本國之官吏爲之。名譽領事。以外國人爲之。選舉領事。近來甚少。然原領事之所由起。大半由選舉而來。此三種領事差異之點有六。一、任命領事。受一定之俸給。選舉領事名譽領事則否。二、任命領事。以其官職爲專務。選舉領事。名譽領事。皆別有職業。而兼執領事之職務。三、任命領事。須經本國試驗合格而後委用。選舉領事名譽領事則否。四、任命領事。不

任命領事
選舉領事
名譽領事

2. 領事之種類

二、通商領事裁判

得營商業。選舉領事名譽領事則否。五、任命領事。必用自國人。選舉領事名譽領事。得以外國人爲之。六、任命領事。有如後所述之特權。選舉領事名譽領事則無之。

此分類不合于論理。裁判領事者。謂于領事固有之職務以外。兼理裁判事務者也。通商領事者。執行關於通商之事務者也。然裁判領事。無不掌通商事務者。至于裁判事務及裁判權之範圍。不可不以特別之條約約定之。

三、國法上領事之階級

有四。一、總領事。二、副領事。三、領事。四、領事代理。總領事監督駐在外國之各領事。其管轄區域。互于駐在國之全土。領事處總領事之下。其管轄區域。以駐在國之一部地方爲限。副領事爲領事之補助役。領事代理。則于領事不在或有事故時。爲之代理。

3. 領事之接受

以理論言。各國互相交通。一方之利益。同時爲他方之利益。故一國既對於他國有差遣領事之權利。即有接受他國領事之義務。然徵之實際。雖不接受他國之領事。亦不得視爲拒絕國交。今日各國之接受領事。多以條約規定之。領事在國際法上之地位。自接受領事之國。與以認可狀而始發生。領事有犯罪者。或害其國之安寧秩序

二、領

事

4. 領事之
職務

者。得拒絕之。

其主要者有三。一、在駐在國圖本國經濟上之利益。二、監規本國與駐在國所訂通商交通條約。能否適當實行。三、保護在駐在國之本國人民。但有時亦可托第三國保護其人民。例如中國于暹羅未派領事。聽在暹羅之中國人選擇。託英領事或法領事。受其保護是也。領事保護其本國人之範圍。規定于條約及國內法者如下。甲、領事以自國人民。在管轄區域。營何職業。及其他之狀態。報告于官廳。乙、以旅行券給與管轄區域內之人民。及審查旅行券。丙、保護本國之船舶。其細則如下。子、審查入口之商船。遵守本國之命與否。丑、向船長徵報告書。及船舶之出入者。必須令其稟知。寅、領事對在于駐在國港灣之船舶。得行使警察權。卯、船員間或船長與船員相爭。或船長船員犯罪。得以行政上之處分。暫時判決。辰、船長死亡。或有事故。不能行職時。領事得另行任命船長。船舶有不幸時。當救助之。臨時得給以船舶證書。丁、領事在駐在國。得行本國戶籍吏所爲之事。若人民有死亡者。得處分其遺產。此外領事關於非訴訟事件。得爲行政上之處分。即甲、對於外國人與自國人所結之法律行爲。或自國人作成之證書。及領事職務上之行爲。領事有公證之權利。駐在國官廳所發書類。領事有證明之權利。乙、對於

5. 領事之特權

自國人民或友國人民之當受保護者。其婚姻出產死亡等事。有爲之作成證書之權利。丙、自國人民在駐在國死亡。職務上認爲必要者。對於其死亡者之遺產。得以加印封儲。調製目錄。且有保管之責。丁、以自國船舶。賣于駐在國。或爲抵當時。領事得出而公認之。關於領事之特權。有英美主義與大陸主義之別。英美主義。以領事非政治上之代表者。故就原則言之。不特不認其特權。且不得以條約認之。大陸主義之原則。雖無異于英美。而許管條約認其特權。據理論與事實以言。大陸主義較爲正當。今日各國採大陸主義。以條約認爲領事之特權。彼此大同小異。其要有四。一、領事得使用本國主權之徽章。即于領事館門前揭本國徽章。及樹國旗是。二、領事之記錄文書。不可侵犯。即駐在國官廳。不得擅行披閱扣押搜索領事館之公私文書是。三、關於民事刑事之裁判。特別處理。任命領事。在駐在國犯罪者。若關於駐在國公之秩序。罪之重大者。則服駐在國之裁判權。非重大者。由其本國審理裁判。四、職務領事。免除身上稅、動產稅、奢侈稅、公共負擔等。但此須以條約定之。無條約則不得免除。

其原因有五。一、領事失其官職時。即被免爲領事及免其駐在特定國是。二、領事被收回認可狀時。若領事謀爲不軌。或妨害駐在國

第七章 條約

6. 公使之
終了

之安寧秩序。得收回其認可狀。三、領事之死亡。此無須說明。四、駐在國與本國戰爭開始。領事圖經濟之利益。以平和時代爲前提。戰時自當終了其職務。五、駐在國或本國滅亡時。此亦無須說明。

1. 學者之
分類

關於條約之種類。學者有分爲政治上之條約及社會上之條約者。有分爲政治條約及行政條約者。又有分爲國際公法立法條約。及各國發達條約者。第二分類。最爲正當。

2. 條約之
種類

條約可以種種標準而分爲七類。一、永久條約及一時條約。二、本條約及假條約。三、平等條約及不平等條約。四、片務條約及雙務條約。五、戰時條約及平時條約。六、秘密條約及公開條約。七、條件附條約及無條件條約。

3. 條約之
名義

英語可譯爲條約者甚多。如 Treaty, Convention, Agreement 等皆是。或稱政治上事項之條約曰 Treaty。稱政治以外之條約曰 Convention。或以 Treaty 爲定重大事項者。或以此爲履一定之儀式者。譯以漢字。其語亦不一。如條約協商協約宣言議定。其名雖異。而其效力無差等。

兩國之間。或相互或片面。約以已與第三國之權利利益。或將來與第三國之權利

二、最惠國條款

利益必與於條約締結國。其所約定之條款。謂之最惠國條款。第三國即最惠國。最惠國條款。有相互者。有片面者。今日各國之最惠條款。大都爲相互者。其片面者。惟文明國與野蠻國所結之約見之。最惠國條款。有有償者。有無償者。以廣義釋之。得分爲條件附之約款。與無條件之約款。其以明文規定爲有償者。如日墨條約是也。其無條件者。如日英條約是也。最惠國條款。于權利利益。固許條約締結國均需。但若有不利益或義務時。則不均需。最惠國條款所謂權利利益。不僅指現在已與第三國者。即將來與第三國者。亦包含之。故所受之權利利益。在締約時其爲曖昧。論者遂疑其範圍太廣。效果難測。或又謂第三國既須均需其利。則僅利于自國與特別關係之國。不能復有。不免使其國與他國疎遠。然此均無足慮。最惠國條款。非絕對不確定者。自不至範圍廣而無效果。今日之國際團體。將推而至于世界。可與一國者。即可與萬國。雖無僅利于自國與特別關係之國何傷。至最惠國條款所當受之利益。如何發生。是有二說。一、不俟請求而當與以利益。二、因請求而始與以利益。決此問題之先。當認定者。即何謂利益之點是也。其事果爲利益。必不可不與。果爲利益與否。當由因最惠國條款而有權利之國家決之。若此國家視爲有利益。不可不進而請求。觀此則宜以第二說爲是。又最惠國條款。其性質上限于通商條約。設甲國割地於乙國。丙國不能以與甲國會訂最惠國條款。援乙國爲例。要素甲國。亦與以土地。以此事性質上非最惠國條款所能及也。

三、條約之性質

條約乃國家間之意思合致。而以文字表現者。就國內私法之範圍言。私人彼此受契約之拘束。以有國內法在也。國家彼此受條約之拘束。亦無異於是。以有國際法命令之遵守也。故條約之有拘束力。出于維持國際秩序之觀念。然學者之說。尙有種種。今述其要者如下。一、謂條約之有拘束力。限于國家意思合致繼續之時。締結國之一方。中途變更意思。其條約即歸無效。二、謂尊重宗教上之命令。故服從條約。三、謂出于自然法上之義務。四、謂國家以名譽地位爲重。故受條約之拘束。五、謂國家。制自己之意思。故條約有拘束力。六、謂國家當互承認爲權利之主體。故一國當承認他國之權利能力。條約之有拘束力。因承認他國之權利能力而他來。

1. 主權

國家之締結條約。限于主權所及之範圍。國際法上有條約主權者。惟國家。故羅馬法王。與國家締結之約束。非條約。一部主權國。若其事項非其主權所屬。即不得與他國締結條約。至其他之關係。仍有締結條約之權。聯邦國及各聯邦。均有締結條約之權。合衆國則惟中央主權。有此權利。

僅有締結權利者之意思。不成立條約。其意思必依一定之形式而表示於外部。如書狀是也。正當締結條約。關於國家之意思。必具二要素。一、意思之自由。二、意思之合致。第二要素。國際法上之條約。與私法上之契約無異。第一要素。國際法上之條約。較私法

四、條約之要素

2. 合 意

上之契約爲寬。條約之因強暴而締結者。不得爲無效。亦不得指爲瑕疵。惟因事實上之錯誤而締結者。爲無效。迫于強暴而締結之條約。不得爲無效之理由。學者之說不一。述其要者如下。一、國家之用武力。爲國際法所許。故加以強暴。亦可謂爲國際法所許。二、國家雖加強暴。尙有選擇意思之自由。若是則雖加以強暴。亦不失擇一之自由。四、謂若以迫于強暴之條約爲無效。或指爲有瑕疵。則所有條約。必致全歸無效。故強暴與條約之成立無影響。實爲便宜計。惟加于代表者一身之強暴。其條約爲無效。

3. 代表者

因主權之委任。而有締結條約之權限者。謂之代表者。其權限依國家之國內法定之。條約締結國之一方。對於地方之代表者。有無完全之權限。互有調查之權。其調查以委任狀爲憑。若其權限不滿足時。可以拒絕談判。代表者之名不一。如全權大使全權公使等。前已述之。但須有完全之權限。皆可締結條約。

代表者所締結之條約原案。經國家之元首採納。謂之批准。有以批准爲形式之要素者。然條約批准而始生效力。猶國內法上之裁可。其與實質無異。條約由何人批准。乃國內法上之問題。而非國際法之問題。有專委任於元首一人者。有以經議會協贊爲條件者。批准期間。由全權大使豫定。以揭於條約之尾爲常例。于其所定期

4. 批准

內不批准者。全權大使之所約定。事實上當然消滅。批准之書式不
一定。通例書條約全文。而以批准之旨記入。元首有無拒絕批准之
權利。學者頗有異論。可別爲二。一、除代表者超越其權限締結條
約之外。不能拒絕批准。二、批准與否。爲元首之自由。批准之條
約。不可不交換。然非由全權大使交換。而由外務部交換。批准交
換之後。公布于國內。使生國法上之效力。又秘密條約。亦須批准。
惟不公布。故不拘束其國民。

5. 適法

即國際法上之適法之謂。條約之目的。違背國際法者。其條約爲無
效。如以占領大洋爲目的。及以奴隸買賣爲目的之條約。違背國際
法。皆不能有效是也。

1. 條約之履行與政體元首無關

條約既生效力。雖遇國家之政體變更。君主之死亡更迭。亦不
受其影響。以條約爲國家之合意。而非政府間之約束也。

一、宣誓

即誓于神明。必當履行條約之謂。此不獨國際法上有之。
夙爲國內法上所認。然奏效者甚少。蓋宣誓以道德心與
宗教心爲基礎。國家之代表。非必富于宗教道德。藉曰
富于宗教道德。而一旦死亡。難保其承繼者必表同情于
其條約。故此法殊不足恃。

五、條約之履行

人質有片務者。有雙務者。古昔恆用之。今則無以此爲

2. 戰爭以外 履行條約之方法

二、人質

條約履行之方法者。蓋拘束個人之自由。以期條約之履行。若有不履行者。雖殺戮之。國家亦未必能得履行條約之利益。究何濟于事。故此法亦屬無爲。

三、物上擔保

擔保有二種。一、動產擔保。二、不動產擔保。以動產爲履行條約之擔保甚少。以不動產爲擔保者。其主權仍在於義務國。權利國惟一時占領之而已。若履行期限已至。而尙不履行者。則可以不動產上之主權。離義務國而移轉于權利國。若占領中被其損壞。義務國義務履行之後。有要求損害賠償之權利。

四、保證

保證爲履行條約之最安全者。條約之保證。有載于其條約者。有以別約者。又有單純保證共同保證之區別。義務國不履行條約時。保證國當代之履行。保證之種類甚多。茲述黎斯德氏之分類如下。一、關於一國憲法之保證。例如千六百四十八年。華西發里媾和條約。法蘭及瑞典二國保證德意志憲法是。二、對於領土保全之保證。例如千八百五十六年。巴黎會議保證土耳其獨立是。三、對於永久局外中立之保證。例如千八百六十七年。倫敦條約。保證盧克森堡爲永久局外中立是。四、對於他國攻

六、條約之解釋

擊之保證。例如千八百七十八年。英國與土耳其爲保證。若俄國欲掠奪亞西亞土耳其領地。英國當保護之是。**五**、對於一切權利之保護。例如千八百五十六年四月十五日之條約。英法奧三國。保證是年三月三十日之巴黎媾和條約是。**六**、對於國債之保證。例如千八百八十五年三月十八日之條約。英法奧俄意土六國。關於埃及公債。與以保證是。

條約之解釋。一任締結國家之意思。若其條約文中有特別之合意者。則從其條約。關於解釋條約之學說有二。**一**、謂解釋條約。可與民法上之契約。從同一原則。以契約爲私人間之合意。條約爲國家間之合意。其理同也。**二**、謂解釋條約。不可與民法上之契約。從同一之原則。以二者雖同爲合意。而當事者之性質全異也。**二**說以第一說爲是。然因當事者既有差異。從而其解釋亦生差異。條約解釋之原則。據霍爾氏所主張者。其要有六。**甲**、條約文字。必從普通明白之意義解釋之。**乙**、關於條約之文言。當事國間。意義不同者。當從適用此條約文言之國。所行之意義。**丙**、一般或特別之強制條款。較一般之許可條款爲重。**丁**、特別之許可條款。較一般之強制條款爲重。**戊**、有制裁之二條款。其制裁有輕重之別。則從其重者。**己**、異時締結之條約。相抵觸時。後約優于前約。

一、易里奈克氏之說。分條約消滅之原因爲八種。**甲**、履行。**乙**、

七、條約之消滅

1. 學理上之消滅原因

時之經過。丙、告知。丁、解除條件之成就。戊、合意。己、目的物消滅。庚、主體之消滅。辛、締結條約之時。其狀態生根本之變化。二、蓋思尼氏之說。分條約消滅之原因爲五種。甲、以繼續行爲爲目的之條約。因履行其約束而消滅。乙、爲解除條件附之條約。因條件成就而消滅。丙、定有期間者。因期間到來而消滅。丁、片務條約。因權利國拋棄其權利而消滅。戊、合意。

2. 條約消滅原因之簡要分類

有三。一、因合意而消滅者。條約因國家與國家之合意而成立。因合意而消滅。自不待言。二、因片面而消滅者。又分二種。甲、因絕對片面而消滅者。即條約締結國之一方有權利。其權利國允免除義務是。乙、因相對片面而消滅者。得由二方面觀察之。子、得定有效期間者。丑、不得定有效期間者。前者經過有效期間。而條約當事國之雙方。不發通知。視爲默有繼續條約之合意。後者如媾和條約。以永久維持平和爲目的。故不得定有效期間。三、因無意而消滅者。謂法律上事實上不能履行條約上之義務也。以主體及目的之消滅。爲其主要。至戰爭開始。條約應否消滅。可分二項說明之。甲、締約國間戰爭之時。古時締約國間。至於戰爭。則其條約全歸消滅。今日不然。視條約之事項如何。或消滅。或停止其效力。又如因戰爭而生效力之條約。則不消滅。乙、締約國一方與第三國戰

第八章 國際爭議調和之方法

爭之時。締約國之一方與第三國戰爭。就原則言之。不影響于締約國他方之條約。然其戰爭之國家。若有同盟條約者。當受影響。

1. 本章所論之範圍

各國獨立。無主權國以處乎其上。故紛爭之終局。不外訴之武力。即戰爭是。關於戰爭之國際法規。屬于戰時國際法所論之範圍。平時國際法之所常說明者。惟關於戰爭存廢之問題而已。

自古持平主義之論者。不乏其人。最古者爲康德氏。至近者爲盧麟斯氏。氏所著書。論戰爭減少之原因曰。近世社會成立之要素有三。一、商業。二、耶穌教。三、民主主義。皆有維持平和之力云云。此說頗似近理。意大利路特厄氏主張廢止常備兵或減少之。謂減少廢止之所以難見其實行者。以無人爲之倡耳。苟有率先者。各國必靡然從風。當時曾提出議案于國會。擬自意大利首先爲之。後以各國之反對而罷。他如萬國平和協會。千八百八十九年設於瑞士之貝崙。評論各國戰爭。最有勢力。此會目的甚大。現雖未發達完全。然必有發達之一日。其支會有三。一、萬國國會。二、議員交涉協會。三、

2. 開于戰 爭之議 論

一、永久 和平 和論

萬國新聞雜誌聯合會。其所主張之事項。最重要者有八。

- 一、消滅國粹主義。謂戰爭之起。莫不由於國民之誇張國粹。欲弭戰爭。不得不消滅國粹主義。欲消滅國粹主義。當採六條件。甲、教育主義之改革。乙、禁止新聞雜誌之唱導戰爭及敵愾心。丙、依賴宗教之力。丁、以女子爲會員。使大爲遊說。戊、游說勞動社會。己、各國之國會議員。選舉同主義者。二、仲裁裁判。三、鞏固萬國經濟上之大同盟。四、宣戰權歸于議會。五、鞏固局外中立之權利。六、使國會不承認軍事費。並不貸與於他國。七、使退職後之將校士卒。有足營生計之方法。八、尊重人類之生命。要之永久和平論之要旨。可約言之如下。一、各國盛圖擴張常備兵。然就數理言之。則無異于不擴張。蓋各國皆以常備兵爲均勢之要件。甲增兵四十萬。乙可增至六十萬。互增不已。曾何異於不擴張。二、戰爭有二重之損害。一方使人爲不生產者。他方爲害生產者。三、或謂戰爭可以安固人民之生命財產。然恆見反對之結果。四、或謂戰爭可以維持國家之自由及獨立。殊不知戰爭以外。有達其目的之良法。况有因

以紛爭 國雙方 之行為 解決者

此而生喪失自由獨立之結果者。其謂之何。五、以戰爭決是非曲直。乃野蠻時代之習俗。文明如今日。斷不可有此。況直者未必勝。曲者未必敗。雖戰爭奚益。

二、反對論

反對永久和平論者之說。要旨如下。一、人類不論如何。不能全無衝突。故永久和平。終屬空論。二、不爲戰爭。則喪失國家之特性。戰爭發揮國家之元氣。愛國心以是而起。人民之智力體力以是而盛。文明所賴以發達者也。若無戰爭。世界將無進步矣。三、避一時之戰爭。適以招將來之巨患。

其方法有二。一、不用暴力之方法。如承認相手國之權利。拋棄自己之權利。及最後之通牒等皆是。最後之通牒。有附以限期者。有不附限期者。其附以限期者。即爲他日開戰之豫告。二、用暴力之方法。此方法又分四種。甲、報復。即甲國害乙國之利益時。乙國即以其方法害甲國之利益是。乙、報仇。即甲國害乙國之權利時。乙國以與其相異之方法。害甲國之權利是。報仇之與報復異者。一爲利益之侵害。一爲權利之侵害。一報以相同之方法。一出于他之行為也。丙、扣留船舶。此因他國有爲暴行者。而扣留其在于自國之船舶。亦報仇之一種也。丁、平時封鎖。即平時封鎖他國海岸之謂。

二、戰爭以外之強 制手段

2. 第三國 介入者

非必爲報仇之手段。而後出此。相手國雖無權利侵害之事實。亦得爲之。

一、周旋

第三國立於紛爭國之間。以一方之意思通達于他方。謂之周旋。第三國之行動。猶傳命之使者耳。

第三國進而謀復平和所盡之手段。謂之居中調停。居中調停之與周旋異者。周旋僅以一方之意見。通達於他方。

二、居中調停

居中調停。則得參以己意也。若遇紛議調和。締結條約。因調和紛爭介入之調停國。亦爲其當事國。惟第三國之居中調停或周旋。均不得反乎紛爭國一方或雙方之意思而爲之。

此與前二者異。必待紛爭國之請求。其裁判之結果。紛爭國有服從之義務。爲仲裁裁判者。有國家。有個人。

古代惟羅馬法王。得爲判斷。今則不然。如日本明治六十年。日本與秘魯之奴隸問題。俄皇爲其裁判官。千八百七十四年尼喀喇事件。以法國巴黎之控訴院爲判斷者是也。自千八百九十九年海牙萬國平和會議以後。仲裁制度。益臻完備。於是有常設之機關。有特定之判事。當時締結該約者。共二十六國。各國皆得派遣判事四人。

三、仲裁裁判

平時國際公法表解終

四、干涉

以理仲裁事件。國家之間。遇有爭議。由爭議國各指定二人以充判事。並公同指定一人以爲裁判長。其判理之方法。先以文書申告。後出口頭辯論。當未判決之先。宜採秘密主義。不得公開。關於其判斷之時。則以裁判官之多數決之。已決之後。由當事之裁判官。將此案之執曲執直。及如何判定。作宣告書與理由書。宣告于衆。既經判定。如有一國不服。究竟能否再審。宜以仲裁契約定之。

干涉有以爲權利者。有以爲義務者。近世多主張不可干涉說。然干涉固不妨爲一原則。干涉之正當者有三。甲、國際團體之權力平均被毀害時。乙、有欲併吞世界之國。丙、因割讓土地。毀損自國與外國之權力平均。

中華民國二年五月排印
中華民國二年六月發行

定價大洋二角



版權
所有

編輯者

上海科學書局編輯所

發行者

上海科學書局

印刷所

上海科學印局

分發行所

廣東杭州北
京奉天漢口
科學分局

代售處

各省大書局

總發行所

上海棋盤街北段九十五至九十一號
科學書局

法政經濟學表解叢書每冊價洋二角

<p>法學通論表解 (總論) 三冊</p> <p>憲法汎論表解 一冊</p> <p>比較憲法表解 一冊</p> <p>政治學表解 四冊</p> <p>行政法表解 (總論) 二冊</p> <p>地方自治制度表解 二冊</p> <p>經濟學原論表解 二冊</p> <p>經濟學各論表解 二冊</p> <p>財政學表解 一冊</p> <p>民法 債權 總則 五冊 親屬 繼承 表解 相續 則 表解</p> <p>商法 總行 爲 則 五冊 商社 形 爲 表解 會社 形 爲 表解 海商 形 爲 表解</p>	<p>刑法總各論表解 二冊</p> <p>民事訴訟法 要論表解 三冊</p> <p>刑事訴訟法 要論表解 一冊</p> <p>裁判所構成法表解 一冊</p> <p>監獄學表解 一冊</p> <p>破產法表解 一冊</p> <p>警察學表解 一冊</p> <p>警察實務表解 一冊</p> <p>平時國際公法表解 一冊</p> <p>戰時國際公法表解 一冊</p> <p>國際私法表解 一冊</p> <p>外交史表解 一冊</p> <p>政治地理表解 一冊</p> <p>統計學表解 二冊</p> <p>貨幣學表解 一冊</p>	<p>社會學表解 一冊</p> <p>鐵道學表解 一冊</p> <p>公債論表解 一冊</p> <p>預算決算論表解 一冊</p> <p>銀行學表解 一冊</p> <p>銀行實務學表解 一冊</p> <p>銀行簿記學表解 一冊</p> <p>論理學表解 一冊</p> <p>每冊定價大洋貳角</p>
--	---	---

上海科學書局總發行所

上海图书馆藏书



A541 212 0005 8711B

1591467

