

漢譯世界名著

國 際 政 府

下 冊

伊 梁
著 敦 格
譯 立 鑒

商 務 印 書 館 發 行

中華民國二十七年七月初版

(36710.6)

嚴

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 鑒 立

發行人 王 雲 五

印刷所 商務印書館
長沙南正路

發行所 商務印書館
各埠



(本書校對者朱賓文)

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，即全體一致之同意。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。卽在各次海牙會議開幕後，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爲不可能之事，並有種種努力欲避去此種法則。國家平等之理論備受打擊；爲求執行之迅速，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爲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，爲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，尙無一致之意見。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）稱之爲主權國家的『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，久已被國際社會用爲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，以國際會議爲獨立國家代表之外交會議，此種觀念蓋起源於以國家爲政治單位，而國際交接大都以國與國間之關係爲限之時代；另一方面，有一種迅速成長之趨向，視國際會議有如議會，其組織亦依照立法機關之通則。』（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。國聯大會每年開會一次，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爲有規則之舉行。構成國聯大會之代表，如巴爾福勳爵（Lord Balfour）在第二次國聯大會中所提示，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；故大會如以爲宜，即可以草定條約。大會之立法雖非若頒布律例或其他法案，然已爲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，並爲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。

國聯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，可從國聯大會得一測驗。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。充分之研究常爲必要的，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。大會之會員爲固定之會員，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爲歸結），久爲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