

奧本海國際法

第二卷 爭議法、戰時法、中立法

第一分冊

法律出版社

奧 本 海 國 際 法

勞特派特編

第二卷 爭議法、戰時法、中立法

(第一分冊)

法 律 出 版 社

一九五五年・北京

H. LAUTERPACHT
OPPENHEIM'S INTERNATIONAL LAW
VOL. II
DISPUTES, WAR AND NEUTRALITY
Longmans, Green and Co.
London, 1952

本書根據英國 Longmans, Green and Co. 一九五二年第七版譯出

奧 本 海 國 際 法
第二卷 爭議法、戰時法、中立法
(第一分冊)
勞 特 派 特 編
中國人民外交學會編譯委員會譯

法律出版社出版 (北京東四牌樓十二條老君堂九號)
北京市書刊出版業營業許可證出字第066號
中國人民大學印刷廠印刷 新華書店發行

書號：0033·787×1092 1/25·261·340,000字
一九五五年十月第一版
一九五五年十月北京第一次印刷
印數：1—1,800 定價：(7)2.20元

譯者前言

這是奧本海國際法第七版第二卷（一九五二年出版）的中文譯本。像第一卷一樣，這一卷分爲兩個分冊：第一分冊包括第一編和第二編的第一章到第三章；第二分冊包括第二編的第四章到第七章和第三編。

第一卷的「譯者前言」已經指出，本書著者奧本海和第七版的編訂者勞特派特都是資產階級的國際公法學者，他們的理論當然是資產階級的理論，他們在討論國際法問題時也就不可避免地是站在帝國主義立場替帝國主義政策作辯護。第六版的俄文譯本的編者的序文深刻地分析和批判奧本海和勞特派特在這一卷裏所提出的這類反動的論點。我們把這一篇序文譯成中文，放在中文譯本的前面，希望讀者在閱讀這一卷之前先閱讀這一篇序文，以便對於奧本海和勞特派特的理論的本質先有正確的認識。但是，還應該指出，這一篇序文是在一九四九年爲原書第六版的俄文譯本而寫的。因此，編者在批判奧本海和勞特派特所提的主要論點時就不可能吸取最近幾年蘇聯國際法學發展的成果。同時，編者也不可能對於勞特派特在第七版所增加的新論點加以批判。例如，勞特派特在提到朝鮮戰爭的時候就極力掩飾美帝國主義的侵略行爲（如第五二目—五，第五二

目一六乙；第六五目）；在提到和平民主國家的時候就極力設法加以誣蔑（如第二五目一，第二五目一七戊）；而他在另一方面則把侵略性的北大西洋公約，布魯塞爾條約以及里約熱內盧公約等都認為屬於「自衛」的性質而加以辯護（如第二五目一七丁；第五二目一甲）。第七版中還有若干這樣的反動論點，為俄文譯本的編者所沒有能够批判的。這是讀者在閱讀這本書和利用這本書所包含的材料時所應該特別注意的。

俄文譯本的註解，我們也都全部譯出。此外，俄文譯本還有若干補編，係由蘇聯國際法專家撰寫，討論原書第六版所未討論的若干國際法問題或者補充原書第六版對於若干問題的討論。我們把這些補編全部譯成中文，附在有關的章節之末。這些補編所討論的問題中有些是原書第七版所已經增添說明了的。但是，由於蘇聯國際法專家的科學分析和討論與勞特派特的說明顯然有所不同，因此，這些補編也都加以全部保留。當然仍應說明，這些補編也是寫於一九四九年，因而不可能包括這幾年蘇聯科學研究的成果，也不可能把一九四九年以後的國際法材料包括在內。

原書第七版第二卷的序文主要祇說明新添的節目，對於讀者是沒有任何意義的，這裏就不譯出。書末所附的關於海牙公約的附錄還有參考的價值，現將其譯成中文，放在本卷中文譯本第二分冊之末。對於原書的附註，我們仍採用第一卷所已採用的辦法，即將具有實質內容的附註全部譯出，而刪去僅屬列舉參考書目和材料的部分。

在本卷第二分冊之末還將附有我們自己所製的專門名詞和人名等的中外文對照表。

俄文譯本序

一

奧本海國際法第二卷包括三編：國際爭端的解決，戰爭與中立。現在提出在蘇聯讀者面前的第二卷第一分冊包括：第一編全部，內有三章（「國際爭端的和協解決」，「國際爭端的強制解決」和「戰爭的廢棄」）和第二編的三章（「戰爭概論」，「戰爭的爆發」和「陸戰」）。第二編其他各章和第三編將包括在第二分冊之內。

第二卷最新版英文版（即第六版）出版於一九四四年。因此，該版不可能說明最近的國際文件以及這些文件所建立的國際法制度：聯合國組織、國際法院、盟國對戰敗侵略國的管制、國際軍事法庭、一九四七年的和約等等。基於這個理由，編者增加一些補編，由蘇聯作家撰寫，說明與上述文件與制度有關的國際法問題。

不言而喻，增加這些補編以及一些編者附註，其目的不僅在使本書趕上時代和補充以新的事實材料，而且也在表明對於上述補編和附註所說明的那些國際法文件和制度的蘇維埃觀點。

第二卷第一分冊中增加下述各補編：「一九四七年和約中的仲裁」、「國際法院」、「聯合國憲

章所規定的和平解決爭端」、「第二次世界大戰後的裁軍問題」、「聯合國憲章所規定關於和平之威脅的行動」、「侵略戰爭是國際罪行」、「執行聯合國憲章的戰爭」、「第二次世界大戰中的游擊隊和羣衆武裝行動」、「第二次世界大戰中陸战法規與習慣的破壞」。

本書包含極廣泛的和很有系統的典型事實材料以及官方文件和書目的詳盡引証。對於蘇聯讀者，這本書的用处主要就在這一點。但是，本書的部分材料是過時的了，特別是關於國聯及其附屬機構的材料。本書對於國聯及這些機構不是作爲屬於過去的而是作爲正在發生作用的機構加以敘述，雖然在本書第六版出版時它們已經主要只具有歷史的趣味了。

關於一般原理及理論上的討論和結論，第一卷第一分冊序文所指出奧本海和勞特派特的資產階級方法論的錯誤也同樣表現在第二卷中。在說明國際法上關於維持和平及從事戰爭的問題時，奧本海的形式主義和教條主義的方法及其不顧帝國主義時期國際法制度的社會和政治內容的態度使其粗野地歪曲了實際情況並且粉飾了帝國主義的國際政策。當然，問題不僅在於奧本海的形式主義和教條主義的方法本身，還在於他的理論體系，在這種理論體系裏，在法律的形式主義和實驗主義後面隱藏着不列顛帝國主義辯護人的政治的和階級的面貌。勞特派特則是如此，他背棄了其老師的嚴密的實在法觀念，僅以敘述實在法材料的假客觀的手法爲掩飾，始終貫徹着現代資產階級國際法學說的極端反動的傾向。

二

關於奧本海和勞特派特的足以表現其方法論錯誤的見解，這裏不必一一加以敘述。引証幾個例子就足以使讀者認識到他們的理論立場的一般性質。例如，在說明國際爭端的強制解決方法時，奧本海認為這些方法是「和平的，然而不是和協的」（第六版第二卷第二七目）。此外在他認為報仇可以促進對國際法規則的遵守（第四三目），而平時封鎖能以幫助預防戰爭（第四九目）時，他不只一次指出這些方法的積極意義，他甚至把一個國家為着解決其他國家之間的爭端而採取的干涉都包括在「和睦」方法之內（第五〇目）。實際上，這裏所說的是強制性的措施，這種措施，特別是平時封鎖和干涉，在絕大多數場合下都是強國對小國施行壓迫的方法，而且經常總是演變為侵略戰爭。在一九三三年蘇聯與若干國家所訂立的關於侵略定義的條約中，平時封鎖和武裝干涉就完全公正地被認為是侵略行為（第二條）。

同時，奧本海還想盡了一切方法來強調這些強制方法與戰爭的區別，他公開地聲明，片面的強力行動而沒有預先宣戰，如果對方不對這些行動回答以同樣的強力行動，或至少不宜告這些片面行動為戰爭行為，那麼它就不構成戰爭（第五五目）。這種顯然極端形式主義的區別，劃分戰爭與其他武力方式的某種帶有原則性的界限，當帝國主義國家的外交家和法律家們想對社會輿論隱瞞他們的政府所採取侵略行動的範圍和意義，並使這些政府逃避對這種行動所應負的國際責任

的時候，對他們是非常有用的。曾經不只一次地有許多強盜式的進攻和真正的侵略戰爭都被描寫爲「事件」，「警察行動」等等，就是說它們都好像是一些與戰爭不相干的事情。如所周知，一九三五年意大利進攻阿比西尼亞和一九三七年日本進攻中國時，就嘗試利用過這種形式主義的標準。

勞特派特就是採用了這種形式主義和教條主義的方法來評估國聯的活動以及第一次世界大戰後所建立的那些解決國際糾紛的制度的。他不但採用了這種方法來掩飾上述制度所調整的國際關係的真實內容，而且也採用了這種方法來替那些在國聯裏扮演主要角色的帝國主義政府，替它們當時並沒有爲反對戰爭而鬥爭的真正決心以及最後它們終於實行了縱容侵略政策的這一行爲進行辯護。他竭力迴避蘇聯政策的一切旨在保證和平與防止戰爭（蘇聯裁軍草案、互不侵犯及和解程序條約、關於實行國聯盟約的建議等等）以及曾對和平事業作出巨大貢獻的建議與措施。勞特派特既然不得不承認國聯的破產及其在防止侵略上的完全無能，他就把這一點歸罪於國聯盟約以及其他國際文件中所包含的法律公式上的缺點。例如，對一九三二年裁軍會議的失敗，他解釋爲原因在於未遵循三個要素組成的公式：仲裁、裁軍、安全（第二五目——一一）。在斷定國聯在日本侵佔滿洲時所採取措施的無效時，勞特派特歸責於國聯盟約本文的缺點：盟約禁止了「訴諸戰爭」——按照這個名詞的狹窄的、形式的、「技術的」意義——而禁止訴諸武力，勞特派特認爲，因此國聯會員國就可以對日本不採取任何措施，而完全不違反盟約所規定的義務（第五二

目——一。總而言之，在「客觀地」敘述實在法規範的偽裝下，他實際是在爲那些導向第二次世界大戰的帝國主義國家的政策作辯護。

現在，保證和平與安全的新的國際組織及新的國際法制度已經建立了。在解釋這些新制度時，當代資產階級政治家和法學家經常力圖利用在國聯的實際活動中形成的並且也是勞特派特的論斷中所充滿的那些先前的概念和標準。這些概念和標準的復活對於新制度的順利運用是非常危險的。還在舊金山會議時，莫洛托夫同志就曾對這種危險性提出過警告。他說：「如果說我們現在這裏還必須提起國際聯盟底沉痛教訓，那就只是爲了將來不再讓人家用新的堂皇約言做幌子來重犯舊的錯誤」●。藉着國聯的舊法學武器庫的幫助，有人又在試圖貶低聯合國所包含的那些新的東西的價值，把這個組織也變爲本質上和國聯無異的一種某些資本主義列強的順從工具。因此，蘇聯讀者必須以嚴格的批判眼光對待奧本海和勞特派特的一般論點，而以蘇維埃國際法學說的觀點給他們所闡明的具體材料以評價。

三

蘇維埃國際法學說認爲，無論過去的或現在的國際法上關於解決國際爭端、維持和平與進行

● 莫洛托夫：「對外政策問題」，莫斯科外國文書齋出版局一九五〇年中文版，第一三頁。

戰爭的制度都表現着一定國家和一定階級的政策。蘇維埃學說也從這個觀點來評估這些制度的發展，一些國際法形式被另一些國際法形式所代替的各種現象。在第一次世界大戰之前，國家間的爭端和糾紛是由個別的、主要是那些直接有關的國家的努力來解決——無論是和平的解決或強制的解決。在這兩種情形之下，大國都起着決定性的作用；它們干預其他國家之間的爭端，提出它們的調停，扮演仲裁人的角色或以使用武力作威脅。但是，大國在這方面的活動主要是爲了它自己的自私的利益，而這些自私的利益照例是互相牴觸的，不可能不破壞因這樣解決國際糾紛結果而取得的本來就很微弱的穩定性。第一次世界大戰之後所建立的國際聯盟並未改變這種情況，因爲在國聯內佔統治地位的資本主義列強也竭力利用盟約所規定的解決國際爭端和糾紛的整套機構來作爲實現自己的政治目的和陰謀的工具。

至於解決爭端的和平方法，那些調停、調解和仲裁——不管資產階級國際法學的代表們怎樣吹噓後兩種方法的意義——主要僅推行於那些並非涉及重大及根本利益的爭端。重大的糾紛如果不能經由外交談判來解決，經常是用各種具有強制作用的方法甚至戰爭來解決。這正是在國聯存在時期的情形；正如美國法學家斯各特所指出，國聯是解決小國之間的大爭端和大國家之間的小爭端的一種組織。

至於解決衝突和糾紛的強制方法，那麼在第一次世界大戰之前，強制的作用是以採取單獨或集體「自助」的方式來實現，這種方式可以表現於報仇（即各種非法的和多半是強力的行動以回

答其他國家實際的或想像的破壞國際法的行爲）、軍事示威、封鎖其他國家的海岸，以及最後是戰爭。當然，防衛被侵犯利益與對外擴充或征服弱國的目的之間的界線遠不是經常都能劃分得很清楚的。第一次世界大戰後，曾經有過在國際組織的範圍內成立一個統一的和普遍的強制方法體系以保衛全世界國際法秩序的嘗試：由國際聯盟盟約規定對侵略者實行經濟與軍事的制裁。但是，這個體系並沒有收到實際的效果，其原因與其說是由於盟約的有關規定極不明確和在實行制裁上沒有規定出具体確切的義務，不如說是由於除去一九三四年加入國聯的蘇聯以外，其他在國聯中起領導作用的國家都沒有使用自己的武裝力量以維護和平的共同利益和維護條約與國際法的真正意願。在第一次世界大戰至第二次世界大戰之間的時期，多少糾紛不只一次地演變爲嚴重的武裝衝突，國際法多次遭受破壞而要求實行制裁，然而如所週知，從來就沒有實行過軍事制裁，而經濟制裁也僅只實行过一次——那是因意大利進攻阿比西尼亞而對意大利實行的，但就在這一次，大多數國聯會員國也是追求着狹隘自私的目的，制裁的實行也沒有得到明顯的效果。

第二次世界大戰昭然若揭地表明了這個機構的缺陷。聯合國憲章規定了和平解決爭端的新體系（第六章）和國際強制辦法的新體系（第七章），後者預期各國提供軍隊以便採取共同強制行動，並且包括有在國家間發生嚴重糾紛或國際法被破壞以致威脅和平時對個別國家採取非軍事或軍事行動的各种方法。

當然，聯合國憲章所規定解決國際糾紛新方法的有效性，首先決定於聯合國會員國，特別是

大國的行動符合於憲章的精神和原則到什麼程度。聯合國成立以來三年的經驗表明，帝國主義國家在擬定具体措施以發展憲章的原則和在實施上必須應用這些原則時粗暴地歪曲了這些原則。例如，在解決所謂蘇伊（朗）糾紛，希臘問題等時，就表現了這一點。這個特徵也表現於安全理事會對於組織集體武裝力量的討論上。從憲章的精神和原則來看，解決爭端的新方法就是意味着聯合國組織在國際合作和承認包括爭端國在內的一切國家主權和平等的基礎上給發生爭端的國家以幫助，而決不是說要由聯合國內的某一國家集團利用爭端來達到自私的政治目的和把自己的意志強加給發生爭端的國家。從憲章的精神和原則來看，新的國際強制方法——為防止武裝衝突而對某個國家施行集體強制行動的方法——主要不在於建立那成為兩三個大國的工具的「國際軍隊」或「國際警察」，而是要建立主權獨立與相互平等國家間的集體武裝力量的機構，以便在國際合作的基礎上並為了確保它們在保證和平與防止侵略方面的共同利益而採取行動。正是因為這個主要規定沒有為帝國主義國家所遵守，聯合國組織在維護國際和平與安全上的活動現在仍然是很少成效。

假使能建立這樣一種國際體系，它能團結多數國家的力量，首先是大國的力量來維護和平秩序和國際法，而且這種團結不是建立在各個互相競爭集團間的臨時的與不穩定的勢力均衡的基礎上，而是建立在國際合作的基礎上，那麼，這將意味着國際關係和國際法發展上的一個巨大的進展。聯合國憲章包含着大小國家為着這些目的而實行經常合作的前提。但是，憲章的存在本身不

足以消除对和平秩序的破壞和防止國際巨大災難的發生。战争的危机是与資本主義的本性不可分的。斯大林同志說過：「假令各個國家能用和平協商办法，根據他們的經濟實力比重來定期重分原料產地和銷售市場，那也許可能避免戰禍。但這在現今的資本主義的世界經濟條件發展下，是無法實現的。」●在這種條件下，一個爲着保障各民族和平與安全的共同利益而團結不同國家的力量的國際體系，在發揮它的職能時不可避免地要碰到許多嚴重的阻碍的。資本主義大國的帝國主義統治集團，首先是美國和英國的帝國主義統治集團，企圖將聯合國組織變爲這些國家的政策工具，以便它們可以在聯合國的旗幟下毫無阻碍地把自己的力量用於帝國主義擴充和爭奪世界霸權的鬥爭上。聯合國會員國之間——首先是在聯合國中起領導作用的大國之間的民主合作——保持和鞏固這種合作就可以使聯合國組織在事實上防止武裝衝突發生——絕不是上述帝國主義集團的利益，而它們的利益是完全與人民的利益背道而馳的。正因爲如此，那努力想使聯合國組織屈於自己意志的美英帝國主義政府，才竭盡全力來企圖修改安全理事會常任理事國一致的原則——這種合作的必要的先決條件。基於這個理由，以蘇聯爲首的民主陣營堅決地堅持這個原則，認爲它是聯合國組織本身存在的不可缺少的條件，因爲只有在這個條件下，聯合國組織才能促進國際關係範圍內的進步。由於蘇聯堅持聯合國憲章和真正國際合作的原則的堅定立場，美、英兩國將

● 斯大林：「在莫斯科城斯大林選區兩次選民大會上的演說」，莫斯科外國文書籍出版局一九五〇年中文版，第一八頁。

聯合國組織變爲它們的工具的企圖到現在並沒有達到。因此，這些國家走上了在聯合國組織之外建立各種侵略集團的道路。一九四八年建立了所謂「西歐聯盟」、它是英美侵略集團爲着確立它們的世界統治而採取的計劃的深遠的措施中的一個環節。一九四九年四月四日在華盛頓簽訂的北大西洋公約也是爲着這個目的，它完成了爲美英擴充計劃服務的侵略性軍事聯盟的建立，並且是與聯合國憲章的原則和宗旨直接相牴觸的。

四

从上面所指出的國際政治中兩種基本政治傾向出發——這兩種傾向決定於國際舞台上活動的國家的社會和政治制度的性質，同時也表現着這些國家內的一定統治階級的意志——必須同時來評估國際法上的廢棄戰爭問題以及防止與制止侵略的國際法手段。在第一次世界大戰之前，任何戰爭，不論它的目的如何，都被認爲是合法的，只要它的開始和進行符合於戰爭法規與習慣。國際文件和國際法學說都沒有在這方面加以任何限制。只是在一八九九年和一九〇七年的海牙會議通過了和平解決國際爭端的公約以後，才帶來某些限制，這就是：國家應「於發生重要的紛歧或衝突時，如情形許可，在動用武器之前邀請一個或若干友好國家進行斡旋或調停」。但是，國家以戰爭解決其爭端的權利則完全沒有被否認。

第一次世界大戰後，在公共輿論的壓力下，人們曾經首次試圖將禁止侵略戰爭一事从政治概

念變為國際法規範。國聯盟約序文承認「承受不事戰爭之義務」的重要性，而盟約第十一條指明，「凡任何戰爭或戰爭之危險，不論其涉及聯合會任何一會員与否，皆為有關聯合會全体之事，聯合會应用任何办法，視為敏妙而有力者，以保持各國間之和平。」但是盟約並未禁止戰爭。依照盟約，國聯會員國僅在下述情形下負有不从事戰爭的義務：（一）在提交仲裁或由行政院或大會進行調停之前並在仲裁裁決或行政院或大會報告後滿三個月前（第十二條）；（二）在仲裁裁決時——對遵从裁決的國聯會員國（第十三條）；（三）在行政院作出一致報告或在行政院及大會多數通過報告時——對所有遵从報告的建議的國家（第十五條）。因此，國聯盟約僅對戰爭規定了某種延緩措施，而絕未禁止戰爭。

後來人們還採取了若干補充步驟使在國際法上禁止侵略戰爭。國聯大會第八屆會議通過了「關於侵略戰爭的宣言」（一九二七年），宣佈這種戰爭「構成國際罪行」。一九二八年的全世界多數國家所簽訂的白里安—凱洛格公約規定，締約國「……罪責恃戰爭以解決國際糾紛並斥責以戰爭為施行國家政策工具」。侵略戰爭的禁止也包含在美洲國家所締結的國際公約之中：一九二八年二月十八日第六屆泛美會議的決議案和一九三三年的里約熱內盧關於互不侵犯與調解程序條約的最後議定書。

但是，資本主義國家簽訂這些文件，只是為着利用它們作為自己的帝國主義計劃的掩飾手段和外交玩弄的工具而已。這些國家絕不想建立這樣一種國際法制度，只有依靠着這種國際法制

度，現在被認為是國際法基本原則的防止侵略戰爭和維持國際和平與安全的義務才能夠實現。因此，無論凱洛格公約，無論這些國家所通過的其他任何共同宣言，都絲毫沒有阻止德、意、日侵略者在二十世紀三十年代所作的種種侵略表現以及最後第二次世界大戰的爆發，這就沒有什麼可以奇怪的了。

保衛和平與安全的思想最初是在馬克思列寧主義創始人的著作中獲得了科學的根據，而且也只是在世界上第一個社會主義國家——這個不存在有引起戰爭發生的對抗性矛盾的國家——出現於國際舞台以後，才獲得了實現它的現實的基礎。蘇維埃政權存在三十多年的歷史就是為爭取和平與安全的原則運用到各國關係的理論和實踐中去而鬥爭的歷史。蘇聯與一系列的大小國家如土耳其（一九二五年）、德國（一九二六年）、伊朗（一九二七年）、阿富汗（一九三一年）、芬蘭（一九三二年）、波蘭（一九三二年）、法國（一九三二年）、中國（一九三七年）等簽訂了互不侵犯與中立的條約，這些條約大部分都不斷獲得了自動的延期，它們當中都規定了对締約國他方不得採取任何侵略行動，不得參加第三國所採取的類似行動，不得支持與締約國他方相敵對的任何侵略勢力，以及解決爭端的和平方法。這樣，蘇聯就建立了一個使維持和平與安全原則獲得鞏固的完整的双邊義務的體系，雖然這個體系是在上述國家的相互關係的範圍內建立的。但是，蘇聯認為這樣的體系只是爭取普遍和平與安全鬥爭中的一個階段。蘇聯提出了和平不可分的概念，並根據這個概念提出了建立普遍性與區域性的互助公約體系的建議——關於這種公約，當時蘇聯