



《威斯特伐利亚和约》 与近代国际法

Peace of Westphalia and the Law of Nations

李明倩 著

非外借



创于1897

商务印书馆
The Commercial Press

法学文库

主编 何勤华

《威斯特伐利亚和约》 与近代国际法

李明倩 著



创于1897

商务印书馆
The Commercial Press

2018年·北京

图书在版编目(CIP)数据

《威斯特伐利亚和约》与近代国际法/李明倩著. —
北京:商务印书馆,2018

(法学文库)

ISBN 978-7-100-16173-2

I. ①威… II. ①李… III. ①威斯特伐里和约
(1648)—关系—国际法—研究—近代 IV. ①D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 114291 号

权利保留,侵权必究。

法学文库

《威斯特伐利亚和约》与近代国际法

李明倩 著

商务印书馆出版

(北京王府井大街36号 邮政编码100710)

商务印书馆发行

北京冠中印刷厂印刷

ISBN 978-7-100-16173-2



2018年6月第1版

开本 880×1230 1/32

2018年6月北京第1次印刷

印张 11½

定价:56.00 元

总 序

商务印书馆与法律著作的出版有着非常深的渊源,学界对此尽人皆知。民国时期的法律著作和教材,除少量为上海法学编译社、上海大东书局等出版之外,绝大多数是由商务印书馆出版的。尤其是一些经典法律作品,如《法律进化论》、《英宪精义》、《公法与私法》、《法律发达史》、《宪法学原理》、《欧陆法律发达史》、《民法与社会主义》等,几乎无一例外地皆由商务印书馆出版。

目下,商务印书馆领导高瞻远瞩,加强法律图书出版的力度和规模,期望以更好、更多的法律学术著作,为法学的繁荣和法治的推进做出更大的贡献。其举措之一,就是策划出版一套“法学文库”。

在当前国内已出版多种法学“文库”的情况下,如何体现商务版“法学文库”的特色?我不禁想起程树德在《九朝律考》中所引明末清初大儒顾炎武(1613—1682)的一句名言。顾氏曾将著书之价值界定在:“古人所未及就,后世所不可无者。”并以此为宗旨,终于创作了一代名著《日知录》。

顾氏此言,实际上包含了两层意思:一是研究成果必须具有填补学术空白之价值;二是研究对象必须是后人所无法绕开的社会或学术上之重大问题,即使我们现在不去触碰,后人也必须要去研究。这两层意思总的表达了学术研究的根本追求——原创性,这也是我们编辑这套“法学文库”的立意和目标。

具体落实到选题上,我的理解是:一、本“文库”的各个选题,应是国

内学术界还没有涉及的课题,具有填补法学研究空白的特点;二、各个选题,是国内外法学界都很感兴趣,但还没有比较系统、集中的成果;三、各选题中的子课题,或阶段性成果已在国内外高质量的刊物上发表,在学术界产生了重要的影响;四、具有比较高的文献史料价值,能为学术界的进一步研究提供基础性材料。

法律是人类之心灵的透视,意志的体现,智慧的结晶,行为的准则。在西方,因法治传统的长期浸染,法律,作为调整人们生活的首要规范,其位亦尊,其学亦盛。而在中国,由于两千年法律虚无主义的肆虐,法律之位亦卑,其学亦微。至目前,法律的春天才可以算是刚刚来临。但正因为是春天,所以也是一个播种的季节,希望的季节。

春天的嫩芽,总会结出累累的果实;涓涓之细流,必将汇成浩瀚之大海。希望“法学文库”能够以“原创性”之特色为中国法学领域的学术积累做贡献;也真切地期盼“法学文库”的编辑和出版能够得到各位法学界同仁的参与和关爱,使之成为展示理论法学研究前沿成果的一个窗口。

我们虽然还不够成熟,
但我们一直在努力探索……

何 勤 华

于上海·华东政法大学

法律史研究中心

2004年5月1日

General Preface

It's well known in the academic community that the Commercial Press has a long tradition of publishing books on Legal science. During the period of Republic of China (1912—1949), most of the works and text books on legal science were published by the Commercial Press, only a few of them were published by Shanghai Edition and Translation Agency of Legal Science or Shanghai Dadong Publishing House. Especially the publishing of some classical works, such as *on Evolution of Laws*, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, *Public Laws and Private Laws*, *the History of Laws*, *Theory of Constitution*, *History of the Laws in European Continents*, *Civil Law and Socialism* were all undertaken by the Commercial Press.

Now, the executors of Commercial Press, with great foresight, are seeking to strengthen the publishing of the works on the study of laws, and trying to devote more to the prosperity of legal science and the progress of the career of ruling of law by more and better academic works. One of their measures is to publish a set of books named "Jurisprudential Library".

Actually, several sets of "library" on legal science have been published in our country, what should be unique to this set of "Juris-

prudential Library”? It reminded me of Gu Yanwu’s(1613—1682) famous saying which has been quoted by Cheng Shude(1876—1944) in *Jiu Chao Lv Cao* (*Collection and Complication of the Laws in the Nine Dynasties*). Gu Yanwu was the great scholar of Confucianism in late Ming and early Qing Dynasties. He defined the value of a book like this: “the subject covered by the book has not been studied by our predecessors, and it is necessary to our descendents”. According to this principal, he created the famous work *Ri Zhi Lu* (*Notes on Knowledge Accumulated Day by Day*).

Mr. Gu’s words includes the following two points: the fruit of study must have the value of fulfilling the academic blanks; the object of research must be the significant question that our descendants cannot detour or omit, that means even if we didn’t touch them, the descendants have to face them sooner or later. The two levels of the meaning expressed the fundamental pursuit of academy: originality, and this is the conception and purpose of our compiling this set of “Jurisprudential Library”.

As for the requirement of choosing subjects, my opinion can be articulated like this: I. All the subjects in this library have not been touched in our country, so they have the value of fulfilling the academic blanks; II. The scholars, no matter at home and or abroad are interested in these subjects, but they have not published systematic and concentrated results; III. All the sub-subjects included in the subjects chosen or the initial results have been published in the publication which is of high quality at home or abroad; IV. The subjects chosen should have comparatively high value of historical data, they can

provide basic materials for the further research.

The law is the perspective of human hearts, reflection of their will, crystallization of their wisdom and the norms of their action. In western countries, because of the long tradition of ruling of law, law, the primary standard regulating people's conducts, is in a high position, and the study of law is also prosperous. But, in China, the rampancy of legal nihilism had been lasting for 2000 years, consequently, law is in a low position, and the study of law is also weak. Until now, the spring of legal science has just arrived. However, spring is a sowing season, and a season full of hopes and wishes.

The fresh bud in spring will surely be thickly hung with fruits; the little creeks will coverage into endless sea. I hope "Jurisprudential Library" can make great contribution to the academic accumulation of the area of Chinese legal science by it's originality; I also heartily hope the colleagues in the area of legal study can award their participation and love to the complication and publication of "Jurisprudential Library" and make it a wonderful window showing the theoretical frontier results in the area of legal research.

We are not mature enough

We are keeping on exploring and seeking

He Qinhua

In the Research Center of Legal History

East China University of Politics and Law, Shanghai, P. R. C.

May 1st, 2004

序言 重新认识近代国际法

一般认为《威斯特伐利亚和约》创立了民族国家主权平等的基本原则,以法律形式确认国家在边界内拥有最高权力,体现出国际法是列国间而非列国上之法的性征,是近代国际法的起点。具有合法主权的独立国家构成的现代国际体系常常被称为“威斯特伐利亚体系”。

然而,近年来也有学者提出,和约的历史地位和国际法价值被人为地抬高,它既不是近代国际法的开端,也并非近代国际法完全建立的标志,只是一个被赋予过多偶像意义的历史文件。在这种情况下,有必要回归到和约文本,在法律史的视角下,追溯和约生成的历史背景和社会基础,重新审视和约与近代国际法的关系。

李明倩是我指导的博士,在参与我的国家社科重大项目“法律文明史”第16子课题时,关注《威斯特伐利亚和约》以及近代国际法的研究,并以此作为其博士论文的主题。本书也正是在其博士论文的基础之上完善而成的。

从明倩的这本书中,我们可以看到和约并未规定近现代国际法意义上的主权原则,也没有企图创建新的国际秩序,而是以恢复旧有秩序为目标。威斯特伐利亚和会旨在缔造“普遍和平”的意图并未成功,欧洲各个主要地区的战争仍在持续。

然而,和会为之后的和谈提供了一个框架,17世纪下半叶召开了一系列和谈会议,任何违反条约、背弃承诺的行为都将引起普遍性的抵制,就连一些细节性规定也遵照了威斯特伐利亚和谈时的规则。如

1668年的亚琛会议、1676—1678年的奈梅亨会议和1697年的勒斯韦克会议都延续了威斯特伐利亚和会的模式。这两次会议也从威斯特伐利亚和谈中汲取了教训,禁止仆人和随从携带武器,旨在避免威斯特伐利亚和谈期间引发暴力冲突的因素。

更重要的是,明情的这本书有助于我们从不同的侧面界定近代国际法的含义。通过她的梳理和分析,可以发现,《威斯特伐利亚和约》是国家理性的现实实践。导致和约缔结的原因、和约的谈判进程、影响和谈各方折冲尊俎的因素都贯穿着“国家理性”。黎塞留将宗教和道德让步于法国的国家利益是国家理性,瑞典对法国、对神圣罗马帝国的策略态度是国家理性,帝国内新教邦国联合作为天主教国家的法国也是理性的表现。

和约中所谓的“国家主权”更像是帝国内各邦国邦君享有的古代自由权。若一定要将和约与主权相关联,应该是指部分神圣罗马帝国土地被让与瑞典和法国。根据今日对国家主权的理解,领土主权是指国家对本国领土的占有、使用、收益和处置的权力,关于领土转让的条款毫无疑问应该以一种明确具体的方式表现出来。和约中的情况却并非如此。例如,瑞典获得了波美拉尼亚,从而成为帝国的封臣。因此,波美拉尼亚的割让非但不是对主权概念的确证,反而体现出当时特有的混合统治形式。法国对阿尔萨斯的占领更是如此,它既没有以封地的形式取得这片土地的所有权,也没有用一种清晰的方式对阿尔萨斯的法律地位进行界定。如果说这个时期政治实体在意“主权”,他们只是在意自身的“主权”,而没有将普遍接受的主权原则适用于其他政治实体。

如果没有规定近代国家主权原则,那么《威斯特伐利亚和约》与近代国际法又有何关联呢?通过明情的分析,可以看到,和约反映出正在兴起的近代实体对绝对权力、对超国家权威的诉求,是实现这一诉求的最低限度保障。换言之,国际法产生伊始,并非着眼于主权,而是为各

方基于对其他主体的利益考量及权力分配的认知,理性地追求自身利益最大化提供了一个制度性框架与话语体系。

这一框架与话语体系随着欧洲的海外扩张,被带到欧洲大陆以外的地区。欧洲中心主义指引下的国际法图景被涂上了普世化的色彩。一系列欧洲国际法语汇、概念、理论成为全球性合法化基础。和约被欧洲之外的海外地区奉为合法性基础的起点。今日对和约国际法地位的争论也更像是对近代国际法的反思。

21 世纪后,全球化迅速发展,各国间的联系越来越紧密,特别是随着全球公民社会的出现和全球治理的发展,国际社会结构已然有变革趋向,国际法律规则或制度不能只是强国掠夺控制弱国、追逐自身利益的工具,而必须适应新的社会结构,成为体现人类共同命运、具有现实关怀的规则框架。从这个意义上,国际法正在从产生伊始作为国家理性的工具逐渐发展为对抗霸权、增加各国话语权的信念与规则。我们一方面应该认识到国家理性背后的真容——国家利益,另一方面,为国家理性注入价值判断和伦理判断,致力于反映国际社会发展、结构变革的主流取向和逻辑。

是为序。

何 勤 华

于华东政法大学法律文明史研究院

2018 年 6 月 1 日

目 录

自 序	1
绪 论	5
一、选题意义	5
二、文献综述	7
三、研究方法	23
四、结构框架	25
第一章 《和约》之前的国际法	30
第一节 中世纪欧洲对国际法的影响	30
一、现实基础及渊源形式	31
二、国际法在中世纪欧洲发展的表征	43
第二节 早期近代国际法的出现	52
一、宗教改革与“基督教世界”统一性的破裂	53
二、地理大发现与土地占领依据的发展	56
三、早期近代国家与国际社会结构的变化	59
四、西班牙经院哲学家与格劳秀斯对世界秩序的思考	63
小 结	76
第二章 三十年战争与《和约》签订	79
第一节 三十年战争	80
一、战争的原因	80

2 《威斯特伐利亚和约》与近代国际法

二、战争的阶段	93
三、战争的性质与特点	112
第二节 《和约》的签订	116
一、和谈早期准备	117
二、和谈的具体过程	122
三、主要谈判方的外交代表	129
四、和谈中的焦点问题	136
第三节 和谈中的教会因素	143
一、教皇对和会召开的倡导	143
二、教会在和谈中的角色	146
小 结	149
第三章 《和约》文本及其实施	152
第一节 《和约》文本	152
一、版本结构	152
二、框架体系	155
第二节 《和约》中的国际法主体要素	172
一、国际法主体承认制度	172
二、邦君权与主权的关系	182
三、领土权利的规定	193
第三节 《和约》中的国际法运行机制要素	197
一、国家均势理念	198
二、集体安全机制	204
第四节 《和约》的实施及教会反应	206
一、《和约》的实施情况	206
二、教会对《和约》的反应	208
小 结	212

第四章 《和约》对近代国际法的影响	215
第一节 《和约》对近代国际法基本原则的影响	215
一、主权平等原则	216
二、集体行动原则	218
三、和平解决争端原则	219
四、不干涉原则	223
第二节 《和约》对近代国际法主要制度的影响	225
一、条约法	226
二、外交法	231
三、战争法	235
第三节 《和约》对近代国际法实践的影响	244
一、均势同盟实践	244
二、欧洲格局和国际体系	249
小 结	253
结 语	255
一、传统与现代之间	255
二、历史与现实之间	256
三、世界与中国之间	259
参考文献	262
附录一 三十年战争大事年表(1552—1660 年)	280
附录二 《奥斯纳布吕克条约》译文	290
附录三 图片	339
索 引	344
后 记	348

自序

《威斯特伐利亚和约》由《明斯特条约》与《奥斯纳布吕克条约》构成。前者由神圣罗马帝国皇帝同法国国王于1648年10月24日在威斯特伐利亚地区的小城明斯特签订,后者由皇帝与瑞典女王在与明斯特相距三十英里、同属威斯特伐利亚地区的另一小城奥斯纳布吕克协商,^①为残酷的欧洲三十年战争画上了句号。1648年1月30日,西班牙与荷兰也在明斯特签订条约,结束了长达八十年的西荷战争,其内容和精神同样属于《威斯特伐利亚和约》的范畴。

《威斯特伐利亚和约》是近代国际法诞生的标志在我国学术界似乎是一个不争的事实。学者们普遍认为《和约》是近代国际法的源头,明确规定了近代主权原则,对国际法具有开创性的作用,等等。比如,王铁崖在《国际法引论》中对《威斯特伐利亚和约》的历史意义高度肯定,认为“和约在欧洲建立了主权国家体系,成为近代国际法体系的基础。”^②梁西教授主编的《国际法》教科书中,《和约》被视为“国际法漫长发展过程中的一块重要里程碑。它不仅标志着一个由众多主权国家组成的国际社会的存在,而且标志着一种对国际行为产生直接约束力的

① 《奥斯纳布吕克条约》虽然由皇帝与瑞典女王及其各自同盟在奥斯纳布吕克谈判协商,但最终签订也是在明斯特。See Derek Croxton, Anuschka Tischer, *The Peace of Westphalia: A Historical Dictionary*, Greenwood Press, 2002, p. 33.

② 王铁崖:《国际法引论》,北京大学出版社1998年版,第276页。

2 《威斯特伐利亚和约》与近代国际法

国际法的产生”^①，张乃根教授在《国际法原理》中更加鲜明地指出，1648年的威斯特伐利亚和会及其签订的和约是现代的实在国际法，即现代国际条约的起点。^② 这些观点可以溯至被视为我国国际法史研究开山之作的《国际法发达史》一书。该书作者刘达人、袁国钦先生在书中提出“近代国际法之长成，乃至影响于国际行为者，实从《威斯特伐利亚和约》始”的论断时，^③主要借鉴参考了在国际法学家周鲠生先生于民国二十年所著《国际法大纲》一书。我国台湾地区的学者也将周先生在《国际法大纲》中提出的“《威斯特伐利亚和约》是近世国际法之诞生期”论断视为权威，比如雷崧生先生的《国际法原理》、张道行先生的《国际公法》中均对该观点表示认同。^④

值得注意的是，周先生在提出《和约》之于近代国际法的开创性地位时，并无其他中文著述援引。他在书中列举的参考书目以同时期著名的英美法学家著作为主，其中包括：芬威克的《国际法》（C. G. Fenwick, *International Law*, The Cencury, 1924）；霍尔的《国际法》（W. E. Hall, *International Law*, 8th ed., Oxford University Press, 1924）；劳伦斯的《国际法原则》（T. J. Lawrence, *International Law*, 7th ed., Macmillan, 1923）；《奥本海国际法》（L. Oppenheim, *International Law*, 4th ed., Longmans, 1926—1928）；韦斯特莱克的《国际法》（J. Westlake, *International Law*, 2nd ed., 1910—1913）。^⑤ 可见国内学界关于《和约》起点性历史地位的推断来自于以英美为代表的西方国际法

① 梁西主编：《国际法》，武汉大学出版社2000年版，第26页。

② 张乃根：《国际法原理》，中国政法大学出版社2002年版，第8—9页。

③ 刘达人、袁国钦：《国际法发达史》，胡娟勘校，中国方正出版社2007年版，第81页。

④ 参见张道行：《国际公法》，编译馆1977年版，第16页；雷崧生：《国际法原理》（上），正中书局1953年版，第31页。

⑤ 周鲠生：《国际法大纲》，商务印书馆1931年版，第5页。

学界主流观点,即“和约创设了国家主权原则,打破了罗马教皇的世界主权”。^①

长久以来,《和约》在西方国际法学界被视为主权原则的起点,因而是近代国际关系和国际法的开创性法律文件。1998年在德国明斯特召开的纪念《和约》签订350周年庆典会议上,《和约》更是再次被推向一个近乎神圣的高度。然而在这之后,逐渐有学者对其近乎神圣的地位提出质疑与挑战。以蒙特利尔大学国际法教授斯蒂芬·勃朗克为代表的学者认为《和约》的两大主要目的围绕着宗教问题和领土让与问题,而非创制独立于任何高级权威的独立政治实体,1648年不能被视为现代国家体系发展过程中的一个转折点。^②《和约》并未从根本上否定凌驾于国家实体之上的中世纪教会和神圣罗马帝国的权力,因此近代国际法直至《和约》之后很长一段时间才得以实现。以著名国际关系学家卡波拉索为代表的部分学者通过考察民族国家的演进过程,提出早在《和约》之前,当时的民族国家已经具备近代国家的特征——对领土界限内的所有人、事、物建立起排他的、至高无上的主权;与其他国家的法律地位平等。^③

这些愈发强烈的声音来自于国际关系学和国际法学界,它们与“《和约》明确规定了主权原则、因而是近代国际法形成的基石”的传统论断形成了鲜明对比,对于《和约》的主流学说形成了强有力的冲击。

① J. Westlake, *Chapters on the Principle of International Law*, Cambridge University Press, 1894, p. 66.

② Stéphane Beaulac, *The Power of Language in the Making of International Law, The Word Sovereignty in Bodin and Vattel and the Myth of Westphalia*, Martinus Nijhoff, 2004, p. 90.

③ James A Caporaso, “Changes in the Westphalian Order: Territory, Public Authority, and Sovereignty”, *International Studies Review*, 2000, p. 3.