

法律政治經濟學表解叢書

平時國際公法表解

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……………一
- 二、國際公法之語源……………二
- 三、法律之實質……………三

第二章 國際法與其他諸學科

之關係……………五

- 一、國際法與歷史之關係……………五
- 二、國際法與地理之關係……………五
- 三、國際法與國內法之關係……………五

第三章 國際公法之歷史……………五

- 一、中國國際公法之歷史……………五
- 二、歐洲中古以前之國際法……………六
- 三、十六七世紀間國際法上之三大問題……………六
- 四、國際法根本觀念變動之時期……………六

第四章 國際法之淵源……………七

- 一、慣習……………七
- 二、條約……………七
- 三、判決例……………七
- 四、國內法律……………七
- 五、學說學會之決議……………八

第五章 國際法之組織……………八

- 一、格魯球氏之組織法……………八
- 二、翁普笛達氏及客留巴氏之組織法……………八
- 三、伯倫知理氏之組織法……………八
- 四、泰斯德氏之組織法……………八

本論

第一章 國家……………八

- 一、總論……………九
- 二、國家之領土主權……………九
- 三、國家之對人主權……………一〇
- 四、國家對於海洋之主權……………一三

五、國家對於河川湖沼之主權……………六

六、領地主權之取得……………七

七、領地主權之喪失……………三

第二章 國家之承認……………三

一、國家之承認之意義……………三

二、國家之承認之必要……………三

三、承認之種類……………三

四、承認爲交戰團體與承認爲國家之異……………三

五、承認之方式……………三

六、承認爲國家與承認爲國際團體之國家之異……………三

七、條件附承認……………三

八、承認之效果……………三

第三章 國家之種類……………三

一、國際法上國家之種類與國法上國家之種類之異……………三

二、以主權爲標準之分類……………三

三、以主權爲標準而分類之國家……………三

第四章 國家之權利義務……………三

一、家國之義務……………三

二、國家之權利……………三

第五章 國際法上之機關……………三

一、臨時國際法上之機關……………三

二、常設國際機關……………三

第六章 國家之代表機關……………三

一、外交官……………三

二、領事……………三

第七章 條約……………三

一、條約之分類……………三

二、最惠國條款……………三

三、條約之性質……………三

四、條約之要素……………三

五、條約之履行……………三

六、條約之解釋……………三

七、條約之消滅……………三

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。法律外尚有權利正義之意。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。法之竄取此。

一、法律之語源

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。

二、國際公法之語源

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。

關於法

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。大加羞辱。且禁人讀其書。白人智進步。法王權力頓衰。神之命令說。遂不攻而自破。

是說倡于英人霍布師氏。氏蓋祖述漢恩廷者。漢氏曰。

1. 法律實質之學說

二、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。制阻意思之力。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。然國內法亦有欠其制裁之時。如暴徒蜂起。顛覆政府是。而卒不能謂國無法。大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。

一、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。號稱為國者甚多。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。

二、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。雖確係其履行。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。

一、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。

二、十六七世紀間國際法上之三大問題

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。

三、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。同時英國有留企氏。其言國際法之根本原素。無格氏無異。第二期。德人撲芬岡富氏、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、笛爾斯德氏等。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

謬論。然氏之有功於國際法。決不可沒。

第四章 國際法之淵源

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、荷蘭海牙和平會議、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。如捕撈審檢所之判決是。

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。

畢脫之爲國際法淵源。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。領土即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

二、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。後者即由人工造作塹溝、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、以保爭地為中立地。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。中古行屬地主義。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. 海洋得為領地主權客體之理由

羅馬法以海洋為不得為主權及所有權之客體。至于中古。此原則一變。得以海洋為統治權之目的物。由是海洋得為領地主權之客體。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. 在沿岸海領海及主權所及之範圍

沿岸海及領海。以自潮退時離海岸三海里為主權所及之範圍。始主張此者。為荷蘭之賓秀氏。近時國際法協會議決。謂軍器日精。領海當擴為六海里。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。以三海里為標準。若兩陸地屬於一國者。以離岸各三海里。兩面合成六里為標準。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。以萬國之公共利益為目的者。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。即為其國之船舶。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。

船舶國籍之實質。可分為二類。一、為受國家之保護。二、