

# 人 權 與 國 籍

著 者

胡 鴻 烈 大 律 師  
鍾 期 榮 博 士

## THE HUMAN RIGHTS AND THE QUESTION OF NATIONALITY

**Hung-Lick HU**

Docteur-en-Droit,

Diplomé de l'Institut des Hautes Etudes Internationales,  
Barrister-at-Law.

**Chi-Yung CHUNG**

Docteur-en-Droit,  
Professor.

# 籍國與權人

者 著

師律大烈鴻胡

士博榮期鍾

## THE HUMAN RIGHTS AND THE QUESTION OF NATIONALITY

**Hung-Lick HU**

Docteur-en-Droit,

Diplomé de l'Institut des Hautes Etudes Internationales,  
Barrister-at-Law.

**Chi-Yung CHUNG**

Docteur-en-Droit,

Professor.

# 籍國與權人

著合 師律大烈鴻胡  
士博榮期鍾

---

---

印翻准不·有所權版

司公業書天南 者行發

樓二號五十二街利丹士港香

二三八七二：話電

廠刷印國中 者印承

D號一道老打窩龍九

六五八五五：話電

版初月一年八十四國民華中

---

---

角五元一幣港價定

## 本書著者其他著作：

胡鴻烈著：1 國際法上之韓國問題（法文本，法國國家研究院出版）。

2 戰後歐洲之新制度。

鍾期榮譯：都德名著「小東西」。

合 著：1 蘇彝士運河與國際法。

2 香港的婚姻與繼承法。

## Other Publications

I. By Dr. Hung-Lick HU:

1. "Le Probleme Coreen",

Ouvrage Publie avec le Concours du Centre  
National de la Recherche Scientifique.  
(Paris, 1953.)

2. "The New European Institutions", in Chinese,  
prefaced by the late Judge of International  
Court Dr. Hsu Mo. (Hong Kong, 1956)

II. By Dr. Chi-Yung CHUNG:

"Le Petit Chose" (Chinese translation of a  
famous French novel of Alphonse Daudet.)  
(Hong Kong, 1957.)

III. By Dr. Hu & Dr. Chung jointly:

1. The Suez Canal & International Law.  
(Hong Kong, 1956.)

2. "Ta Tsing Lu Li" in Hong Kong.  
(Hong Kong, 1957.)

## 序

無疑的，二十世紀的今日，正是人權抬頭的時代。一方面由於獨裁和專制政治的未能斂跡，人類的基本權利和自由，隨時有橫被摧殘的危機。他方面復由於社會的不斷進化和民智日增，對於人權和自由的要求及維護，便隨着時代的進展而日強，隨着壓迫的降臨而愈烈。在一九四八年聯合國大會所通過的文件中，有兩項被視為國際法上的炬光，而為文明史之計程碑者，便是世界人權宣言和滅種罪之國際公約，二者相輔，堪可稱為保障人權之柱石。本書首二篇便是就這兩項文件加以分析的研究和批判。

同時，又因國際關係之日臻密切，及個人在國際社會中之活動日趨顯著而重要，進而由國際法賦予個人以若干保障，乃為今日國際法學者所不否認。但個人欲求在國際社會中主張權利，其先決條件，便是他的國籍。一個沒有國籍的人，或事實上已不受本國保護的難民，便根本無法，而且也不可能去主張權利。因此國籍實為人身基本權利之一。從而關於國籍的理論，無國籍的人及國際難民在國際法上之地位如何等，均與人類共同生活息息相關，而為今日最引人注意之問題。本書後三篇便是從國際法中尋求解答。

這五篇論文，可以說都是學術性的專題研究，有的曾刊諸報章雜誌，有的是公開講演的講稿，牠們雖不是新穎的東西，可是我們覺得有關人類歷史的演進，國際法潛在的改變，和國際大勢

的醞釀，在這裡，都有一概括而扼要的說明，對於關心國際問題的人，也許不失為較有意義的參考讀物。因此，我們便不自嫌簡陋，將牠彙刊成這本小冊子。倘能因此而引起讀者們對國際問題的興趣和研討，那便是我們最大的榮幸和默禱了。

一九五七年之夏 鍾期榮序於香港

# 錄 目

## 序

- 言宣權人與由自人個論（一）
- 約公際國之罪種滅論（二）
- 令法籍國新南越論法籍國從（三）
- 民難際國與者籍國無（四）
- 國合聯與民難港香（五）
- 平和界世與女婦（六）

## CONTENTS

### PREFACE

1. The Individual liberties & The Declaration of Human Rights
2. The Genocide Convention
3. The New Nationality Law of South Viet-Nam.
4. The Stateless Persons And The International Refugees.
5. The Refugees in Hong Kong and The United Nations
6. The Women and The World Peace.

# 論個人自由與「人權宣言」

鍾期榮

## 一、引言

自十八世紀孟德斯鳩和盧騷先後倡導天賦人權及社會契約說以來，在人類的思想上發生了空前的大革命；神聖的教權和皇權再也不能束縛了，人類渴望解放和自由平等的思潮，正洶湧澎湃，終導致了轟轟烈烈的法蘭西大革命，成為全世界人民革命的先聲。此後二百年，無論在歐洲或亞洲，在地球的東部或西部，人們爲了爭取自由和平等，爲了保障自己的權利，不惜以血肉之軀，前仆後繼，正英勇不屈地和強權暴力抗爭；這一幕幕悲壯的血淚鬥爭的陳跡，在全部人類文化史中，留下了偉大的不可磨滅的標記。當我們緬懷前人豐功偉績，而自警惕於時代重任之艱巨時，不禁從心底裏發生了一個疑問，那就是：此二百年來，人類爲自由爲平等爲保障人權而長期奮鬥的成果，究竟如何？也許有人會毫不遲疑地聯想到，一九四八年十二月在聯合國大會領導之下，已經通過并公佈了一項世界人權宣言，這豈不是最大的碩果，最明確的保障嗎？誠然，在人類文明進步的過程中，它堪稱爲一塊偉大的計程碑；然而，若從法律，特別是國際法的觀點言，是否值得我們因此引以自滿和自慰呢？現在且讓我們切實而不誇張地來作一個檢討。



## 二、學理的爭論和演進

原來每個人都具有二元性。此所謂二元性，即吾人一方面爲一個獨立的個人，而同時又爲社會的一員。就社會言，個人爲構成社會的一份子，故其活動，應符合社會規則。因社會規則之所以產生，係基於維持共同生活中之公共秩序所必須；所以個人自由之行使，其條件常因社會進化而參差變動。但個人除了爲社會的構成份子外，同時又是一個完全自主自治的獨立的個人，這就是他自己本人。故當其行爲僅係以其個人之身份，代表其個人之單純思想，而非以社會一份子的資格爲之時，則其行爲及思想，只須遵照他個人的良心指示，僅受其個人特定目的的約束；在這種情形下，個人便是自己行爲的主人，法律觀念便失却了它的領域而不容侵入。這便是自由，也可說是最基本而最主要的自由。個人之享有自由，係基於「他是一個人」之一單純事實，易言之，即個人除隸屬於一團體或一社會外，同時還是一個人。這便是古典派或自然主義派法學者的主張。如格老秀斯（Grotius）洛克（Locke）盧騷（Rousseau）等是。但自霍布思（Hobbes）康德（Kant）等正統派的哲學誕生，經黑格爾（Hegel）的發揚，則「法律的標記便是佔優勢的力量，故法律係由強權創造出來的」。這種理論，由耶林（Jhering）發展到最高峯，「所謂法律，便是強權政治」。在這種理論與政治體系中，所謂個人權利與自由，當然便沒有可能存在的餘地了。（參看 Georges Burdeau *Manuel Du Droit Public* P. 16. 或會如柏著：法學緒論第十八——

廿四頁。）

由於對抗上述極權主義的理論而生的反動，便有德國公法學家葉林涅克（Jellinek）梅耶（Mayer）等所倡導的國家主權自限說應運而生。此一派學者的意見，以爲國家主權，係最高無上，唯有時受國際規則之約束。國家之所以附和此國際規則而服從其約束，使其最高無上主權受到限制者，純出於國家之意志；換言之，即以多數國家之共同意志，對每一個國家發生了拘束力，正因爲該國自願接受此共同意志之故；此即國際法之基礎。然而此說並不足以解釋國家何以在國際社會中負擔種種義務，同時一國既可自由服從國際法之拘束，當亦可以其意志而自由解除此約束；且多數國家自願服從國際法的共同意志，與其他國家並無相聯關係；故此種理論，自不足據以構成個人人權及自由應受各個國家尊重的保障（註一）。因依照此說，其結果，則多數國家之共同意志，既爲個人權利之主宰，則此種意志亦可將權利擴張、縮小或銷除之。

到了二十世紀初期，法國公法學家狄騷（Duguit）倡社會聯立說，以爲法律係人類進化之產物，爲一社會現象，此種管理社會的及國際社會關係的規則，便是社會連帶性。所謂社會連帶性，即由於分工的關係，個人自求發展，復由於合作，而共同促進社會的發展；人人由於各別的需要和共同的需要，而從事分工與合作，構成社會聯立關係（註二）。近代國際法權威喬其捨羅（Georges Scelle）就狄氏學說更加以補充：謂連帶性爲國際社會關係之基礎，此種連帶性係自生物學的需要而生出（註三）。依照這一派學說的推論，從客觀法，即由社會需要而生的規則言，

個人與政府元首完全平等，故在這種社會規則所直接產生的義務之旁，個人同時應享有日見龐大的權力，以便具有可爲其自身的保護者之能力。（註四）

波利刺（Politz）承認狄氏所說法律爲社會的產物，唯更加以補充謂「道德亦爲社會的產物，道德規則係依從人類利益之指示：一個人之所以遵守此種規則，係因此人已信服遵守此規則之利益遠較違抗爲大。至於國際社會亦然：國際法之產生，最初係由於一些經濟的道德的習慣，重複被使用的結果，使人們得到信心，覺得他們的利益需要他們的行爲符合這些習慣，因而變成了強制的規則」（註五）波氏更進而主張：「此主要的客觀的規則之目的，即在尊重並保護個人生命，自由，健康，工作，家庭，及道德的和智力的發展；譬如禁止販賣人口公約，海盜公約等均足。」而且波氏並主張此種規則應授予個人得向國際調解機構控訴之權（註六）。至是，昔日在國際法上毫無地位之個人，一變而爲國際法學者注意之中心。

### 三、人權宣言之產生

一九四八年十二月十日，聯合國大會通過並公佈了一項有關人權的宣言，此即舉世知名的世界人權宣言。這一宣言係經過三年長時間的準備和討論工作，有其時代使命與歷史背景的人類文明結晶。何以故？

原來個人究爲國際法之主體，抑爲國際法之客體一問題，本爲國際法學者爭論之焦點。但國

際法之進步，甚爲遲滯，對於國際關係之飛速發展，常不足以應其需求。卽就個人所處之地位言，亦常居於劣勢；當其權利自由或生命遭受無理之侵害，而此種侵害如係出於國家或政府之強權或暴力行爲時，個人既無法控訴於國內法院，亦不能投訴於國際法院，因今日國際法院之規章，對於任何個人之控訴請願，有拒絕受理及發還之義務（註七）。在此種情形，個人幾陷於無能爲力之絕境。如幸而獲得國家之恩澤，以外交途徑尋求解決，然其進行，亦極遲緩；且由於國際慣例及傳統，必須當地可採用之方法均已盡涸，始可出此一途，故其交涉範圍，亦至有限；而對於裁判的執行上，亦有若干困難。以這一種不完善不確定的司法制度，歷數世紀而迄於今，其間所產生的惡行劣跡，可謂指不勝數；歷史的記載，到處都可以看到一個國家任意摧毀個人自由，沒收個人財產，數以百萬計的大屠殺，消滅人羣，巖視生命的種種暴行出現；使法律條文形同廢紙，法定程序不具力量，而政府人員變成傀儡。久遠的姑不必論，卽以近代史而言，第二次大戰前軸心國家的集中營，納粹德國的恐怖，至於以殖民地法律之名義而集體沒收全部財產，或經濟的奴役，種族的歧視，而釀成的流血慘劇，更在人類心靈中烙下了不能磨滅的慘痛記載。因此第二次大戰告終之日，保障人權的呼聲，一時甚囂塵上。聯合國憲章第五十五條及第九十二條，本諸時代的精神及要求，明白宣示「由社會經濟委員會，以妥當的勸告途徑，保障人人的人權及基本自由，獲得普遍而有效的尊重，不因種族性別語言宗教之不同而有異」。同時由於紐倫堡國際軍事法庭審判德國罪犯所獲之證據及自白，深感納粹德國曠古未有之暴行，實係對全人類之生命及

安全的嚴重危害。爲了人道，聯合國遂於一九四六年第一屆大會時，以第十一條決議案鄭重宣佈：「滅種罪爲危害人權之重大犯罪，違背聯合國之精神及宗旨，而爲文明世界所棄絕」。同時交由第六組委員會起草有關滅種罪之國際公約，以撲滅及防止此滅絕人類的罪行之重現（註八）。然而當時一般意見，以爲單以國際公約之訂立，來撲滅及防止此種有系統的集體屠殺，尙不足以確保人類生命與安全；必須更進而使人人對於人之人權及基本自由，無分種族性別語言宗教，概予尊重，方能維護正義與和平；且此種觀念，必須經由各國立法注入其國內法的精神文字中，方能使各人人格獲得充分發展。因此，一九四八年聯合國第三屆大會時，非但通過了滅種罪之國際公約，同時還通過了一項世界人權宣言，以符合時代的需要與精神。故我們可以說，這兩項歷史上的寶貴文件，實有其極重大的時代使命與含義。

關於世界人權宣言的產生，如上所述，係經過三年長時的繁重準備工作，它的程序，大體上可簡述如下：（一）一九四六年聯合國社會經濟委員會設立一永久人權委員會，負責起草有關人權之國際宣言。（二）選出七國代表組成一編纂委員會。（三）該委員會於一九四七年首次會議中，決定撰擬此項宣言之草案初稿。（四）並由聯合國秘書長設立人權小組，負責收集及研究各國政府及非政府代表專家之建議。（五）當時編纂委員會之意見分裂爲二，一派主張此項宣言僅具勸告之價值，俾聯合國大會向其會員國提出之用，無強制性。另一派則要求應立即成立一國際公約，由大會通過後，對於簽字國發生約束力。爲滿足此兩派之意見，當時便作成了兩個草案。

(六)同年十二月，永久委員會採納此二草案——(宣言草案及公約草案)，而完成了一項包含三部的文件，即(A)宣言，(B)公約，(C)有關適用之方法。(七)人權委員會於一九四八年五月廿四日至六月十八日集會，就該草案逐條研究；然後提交聯合國第三組委員會討論後，遂於同年十二月聯合國大會中正式通過，成爲了衆所週知的世界人權宣言，也就是最近及未來動盪不定的國際關係中，因應歷史的需要，而誕生的不可分離的時代產物。

#### 四、內容之分析

(A) 若就形式而言，該宣言共分三部，第一爲緒言，第二爲正文三十條，第三爲四個決議案，係就下列四點所作：即(A)請願權，(B)少數民族，(C)關於宣言之公佈事項，及(D)準備有關人權公約及實施方法之草案。

(甲)緒言：該緒言一方面回顧過去，檢討現在，一方面則展望將來，而宣示今後所應取之方向。對於慘痛的過去，血腥的教訓，藐視人權摧殘自由的種種野蠻暴行，該緒言於深表惋惜之餘，鄭重宣示應予摒除棄絕。且深信「人人得享言論自由與信仰自由，得免除恐懼及窮困」之世界到來，爲人類最崇高之遠景。要求凡爲人類，均應享有不可侵犯之人權，此種人權，係永久的，不能讓與的，不以時效消滅或取得的。又標示保護人權之道，全賴法律，即以獨立的司法體系，立於普遍及平等之兩大基石，而採公開及對審的原則，以爲有效之保護方法。

(乙) 本文：宣言於列舉基本人權之二十八條中，條分縷述，不厭求詳；而於第二十九條更明白規定其不可逾越之界限，此即(A)個人對社會之一般義務；(B)個人權利之行使，不得侵犯他人之權利；(C)個人不得行使此等權利，以對抗民主社會中之公共秩序及一般福利；(D)亦不得違反聯合國之宗旨及原則。故人權宣言之精神，即在保障人道，對抗暴力政治及對於團體或個人之虐待及迫害。

(B) 若從實質言，我們可以說人權宣言的構成，實包含四大基柱。

第一、個人權：所謂個人權，即專屬於一身的權利，亦即人身權是也。此一觀念，係本諸一七八九年法國大革命時的精神與傳統而來，以為凡屬人類皆享有與生俱來之權利，即生命，安全，與自由之三大基本權利是也。

(A) 生命權：任何人均享有生命之權，非依法律，不容剝奪，更不容橫加酷刑，或施以殘忍而不人道之待遇，使其歸於死亡或消滅，如集中營是(第三、四、五條)。

(B) 安全權：凡為人類，均享有人身安全之權；無論於任何所在，均應有被承認為法律上主體之權利；且不容加以無理之逮捕，拘禁或放逐(第三、六、九條)。為使此種合法的權利或利益獲得充分的保證起見，自應力求司法審判之獨立、公開、公正及平等。故凡法治國家，行政、立法、司法三權，皆明顯畫分，嚴格遵守。又，法律應明文規定審判程序，非依法律任何人不得被逮捕、拘禁，亦不得受

審問處罰；如因犯罪嫌疑被逮捕、拘禁者，其執行逮捕或拘禁之機關，至遲應於廿四小時內移送審判機關審問；本人或他人並得依法請求於廿四小時內提審。此爲法治國家最起碼之條件，亦爲個人人權之最基本及最首要者。如果這一個最基本的權利不能獲得有效之尊重，則其他一切自由，根本等於紙上談兵，形同虛設。茲以最淺近一例以明之：近世各國憲法，類皆明文規定「人民有發表言論及刊行著作之自由」，倘有人於公共場所發表反對現行政府之言論，如其爲民主法治國家，則斷不致受到軍警干涉。反之，如爲專制獨裁政治，則該發表反對政府言論之人，隨時均有被軍警干涉或逮捕拘禁之虞。試問所謂言論自由者，果何所附？是故人身安全，實爲一切人權及基本自由之柱石。爲使其獲得切實有效之保障計，乃擴張領域及於住宅及通訊秘密之受保護；從而非依法律，個人住宅不容他人侵入或封鎖；個人私生活及家庭，不容他人侵犯；個人通訊秘密，亦不容停止或限制。

於茲有一點應予注意，即無論在刑事，或民事案件，審判所遵循的程序必須係經預先公佈並有效施行的法律所明文規定的，否則，個人權益，便無所憑藉。假定一個行爲，在發生的當時，依照國家的或國際的法律均不構成罪行，其後因爲法律的改變，新法廢止舊法，如新法規定此種行爲爲犯罪，而須加以處罰時，非但



徒滋社會之紛擾，試問所謂人權與自由，又何所據？故法律之效力，應僅適用於其公佈施行後所發生之行爲，對於公佈前的行爲，不能適用；此即所謂「不溯既往原則」(La règle de Non-retroactivité)這一原則的維護，乃保障人權與自由所不可缺者，故人權宣言第十一條第二款加以明文規定。唯此項規定，僅指刑法而言，未涉及民法及稅法，實爲遺憾。

(C) 自由權：人權宣言第三條即明白宣示「人人有權享有自由」。第四條更進而規定；「任何人不容使爲奴役；奴隸制度及奴隸販賣，不論出於何種方式，均應予以禁止」。誠以人類爲爭自由而流血的慘劇，既然互世紀而不絕，則今日對於自由之保障，非但須作一般性的規定，更應進而求其確實具體與有效。有形的奴役制度，自不容於今日，即無形的或變相的奴役，如經濟的或社會的奴役，剝削勞力，或延長工作時間的勞動契約，對於婦女的強迫婚姻制度，苦工營，及遣送至遼遠的邊疆開墾的強迫勞動，均應禁止，故第四條以「不論出於何種方式」概括之。(註九)

然而處於今日的時代，如果一個人在不抵觸法律的條件下，不能在國外自由來往通行，則所謂自由，實徒具虛名；故移民非但不應成爲犯罪，且應視爲附着於人身權利之一。人權宣言第十三條即在宣佈此一永恒之真理；同時面對那些蔑視人