

國際公法講義

第一回

20104A-1



社團 考友社 出版
法人 發行

國際公法講義 第一回



第一講 緒論、法源與國內法之關係.....	1
命題大綱.....	1
重點整理.....	2
一、緒論.....	2
二、國際法法源.....	5
三、國際法與國內法之關係.....	17
精選試題.....	29

第一講 緒論、法源與國內法之關係



- 一、緒論
 - (一)國際法之概念與性質
 - (二)國際法規則之分類
- 二、國際法法源
 - (一)概論
 - (二)法源
 - (三)法源之適用順序
 - (四)國際法之絕對規律（絕對法）
- 三、國際法與國內法之關係
 - (一)國際法與國內法關係之理論
 - (二)國內法在國際法上之地位
 - (三)國際法在國內法上之地位
 - (四)國際法在部份國家國內法上之地位
 - (五)國際法在我國國內法上之地位



一、緒論

(一)國際法之概念與性質：

1.國際法之定義：

(1)傳統見解：

國際法係指文明國家間之行爲規則。

(2)英國學者勞倫斯（Lawrence）：

國際法可認爲是決定全體文明國家在其相互關係上之行動規則。

2.傳統定義之缺點：

(1)使用「文明國家」之用語缺失：

文明國家原係指歐洲社會的基督教文明國家，然此定義在現代全球性的國際社會裡，已無法被歐洲以外之國家接受。

(2)認爲「國家」才是國際法主體的缺失：

①「國際組織」大量出現：

隨著國際關係的日益密切，國際組織蓬勃發展，其包含政府間國際組織與非政府間國際組織，全球性與區域性的國際組織，亦有政治、經濟、行政和司法的國際組織，其中以「政府間國際組織」最爲重要。

②個人於國際法上之地位日益重要：

個人部份之權利義務受到國際法關切，而國際法於部份情況也直接賦予個人權利與課予義務，如國際人權法、國際人道法及國際刑法等。

3.現代定義下國際法之特性：

(1)國際法是國際社會所適用之法律：

①國際法係適用於國際社會的法律。

②國際社會：

主要由國家所構成，其與國內社會之由個人組成者，性質不同。

(2)國際法係規範國際法人之法律：

凡國際社會的構成份子，皆具國際法人資格，有能力負擔國際法義務，享受國際法權利，提起索償請求及在國際法庭進行訴訟，此即國際法主體。

(3)國際法係規範國際法人之間相互關係之法律：

①國際法人具有行為能力，法人間相互往來，則發生各種國際關係。

②此種關係，又可區分為下列四大類：

A. 平時國際關係。

B. 爭議時國際關係。

C. 戰時或非戰爭武力衝突時，交戰國或武力衝突國間的關係。

D. 戰時或非戰爭武力衝突時，交戰國或武力衝突國與中立國間的關係。

(4)國際法是對國際法人有法律拘束力之行為規範：

規範國際關係之國際法不但具有拘束力，且具外來拘束力，如此方能符合國際社會的要求及需要。

4. 國際法之法律性質：

(1)否定國際法之法律性質的學說：

①代表人物：

19 世紀英國法學家奧斯汀（John Austin）。

②學說內涵：

A. 認為嚴格意義之法律乃是「主權立法者的命令」，社會的某種規範若分析到最後並非由政治上的最高主權者所頒布，或根本無主權者，則此種規範並非法律，只是具道德或倫理效力之規範。

B. 由於國際社會沒有可見的主權立法者，因此國際法不是真正法律，只是國際道德規範。

(2)否定國際法之法律性質的學說缺失：

①理論：

A. 國內法體系由成文法與習慣法構成，而奧斯汀的法律定義忽略國內法習慣規則之存在。

B. 國內法主體係主權國家之國民；國際法主體係彼此平等之國際法人，二者有其差異，因此無理由用相同標準衡量二種法律之制定程序。

②事實：

A. 各國外交部門和國際行政機構，在處理國際法問題時，係以法律問題處理：

例如：美國聯邦憲法規定，條約是美國之最高法律。

B. 在國際公約與文獻裡，世界各國也一張國際法之法律拘束力：

例如：聯合國憲章，即明示、默示以國際法之真正法律性質為基礎。

5. 國際法拘束力之法理依據：

(1) 自然法學派之學說：

① 內涵：

自然法學派的學者認為國際法的拘束力來自「自然法」，自然法係先於條約與習慣而存在之規範。

國際間之關係皆受自然法規範，而國際法是自然法的一部分，因此國家須服從國際法。

② 缺點：

A. 自然法何以有拘束力，此派學者並未提出清楚的解釋。

B. 自然法缺乏精確性、傾向主觀，並忽視國際交往的事實。

C. 國際法之多數規則皆從國際關係之實踐中發展而來，惟自然法學派學者卻不重視此種實踐。

(2) 實證法學派之學說：

① 內涵：

A. 同意說：

實證主義學者認為分析國際法規則和國內法具有相同性質，因為二者皆源自國家意志，國際法之拘束力來自於此種意志，表現意志的方法就是「同意」，換言之，實證法學派認為國際法對國家的法律拘束力，是以國家同意為基礎。

B. 實證法學派所主張的國家意志，係源自於德國哲學家黑格爾（Hegel），並將完全的主權和權威歸屬於國家意志。

C. 根據此種假設認為，國際法是各國意志經由自我拘束之過程而接受的規則，無此明白同意，國際法不能拘束國家。

② 缺點：

A. 國家意志之概念，乃是隱喻性質，並不足以清楚解釋國際法拘束力的來源。

B. 國際法的同意說很難與事實相符合，尤其就習慣規則而言，其效力是如何經由國家同意，難找到相關證據：

例如：殖民地獲得獨立且建立新國家，隨之加入國際社會，從獨立時起，即受國際法之拘束，並不是因同意此等國際法規範的結果，而是因其他國家都希望其服從全部國際法規範。



一、國際法之「定義」及「特性」為何？試說明之。

答：(一)國際法之定義：

1. 傳統見解：

國際法係指文明國家間之行為規則。

2. 英國學者勞倫斯（Lawrence）：

國際法可認為是決定全體文明國家在其相互關係上之行動規則。

(二)現代定義下國際法之特性：

1. 國際法是國際社會所適用之法律：

(1)國際法係適用於國際社會的法律。

(2)國際社會：

主要由國家所構成，其與國內社會之由個人組成者，性質不同。

2. 國際法係規範國際法人之法律：

凡國際社會的構成份子，皆具國際法人資格，有能力負擔國際法義務，享受國際法權利，提起索償請求及在國際法庭進行訴訟，此即國際法主體。

3. 國際法係規範國際法人之間相互關係之法律：

(1)國際法人具有行為能力，法人間相互往來，則發生各種國際關係。

(2)此種關係，又可區分為下列四類：

①平時國際關係。

②爭議時國際關係。

③戰時或非戰爭武力衝突時，交戰國或武力衝突國間的關係。

④戰時或非戰爭武力衝突時，交戰國或武力衝突國與中立國間的關係。

4. 國際法是對國際法人有法律拘束力之行為規範：

規範國際關係之國際法不但具有拘束力，且具外來拘束力，如此方能符合國際社會的要求及需要。

二、國際法規則，可分為哪些類型？試簡要說明之。

答：(一)普遍性及區域性國際法規則：

1. 普遍性國際法規則（general rules of international law）：