

戰爭是為了實現正義 還是維護安全？

蕭高彥

中研院人社中心

台大政治系

戰爭



決鬥模式？



訴訟模式？



Ask ChatGTP

- **Summary:**
- The most appropriate solution based on international law would involve an **immediate ceasefire**, adherence to **international humanitarian law**, and a path to a **two-state solution** that respects Palestinian **self-determination** and Israel's **security**.

Ask ChatGTP

- **International mediation and accountability for war crimes** would be necessary to ensure **justice** for victims and to foster long-term peace. Additionally, lifting the **blockade of Gaza** under strict international supervision, while addressing the **refugee issue** and ensuring the **disarmament of Hamas**, would be crucial elements of any sustainable resolution. However, the deep-seated political, religious, and **security challenges** make achieving such a solution extremely complex.

演講主題

- 以下討論集中在自然法時期的萬民法（國際法）對正義與安全的概念化、理論化（Vitoria, Gentili, Grotius, Vattel）。
- 國際法作為十九世紀建構起來的知識體系（包括對之前政治思想之詮釋）；
- 知識體系的意識形態重構：Neo-Grotians, Neo-Hobbesians, Neo-Vitorians, etc

當代政治思想分析觀點

- Carl Schmitt: *Jus Publicum Europaeum* as an Eurocentric “spatial order”: “non-discriminatory concept of war” in Europe and imperial expansion outside Europe.
- Richard Tuck: Critique of humanist tradition, liberal principles, European expansion
- C. H. Alexsandrowicz: Naturalist IL more inclusive than positivist
- Martti Koskenniemi: Critique of “civilizing” project

R. Tuck: 近代萬民法兩大派

- **Humanist**: thin concept of human society; minimal morality; imperialist expansion (Gentili, *Grotius*, Hobbes, Vattel, Rousseau, Kant...)
- **Scholastic (theological)**: thick idea of human society; broad moral concern, non-imperial (Salamanca school (*Vitoria*), Pufendorf, Wolff)

Vitoria (1539): 西班牙人統治印地安人的正當性

- 1. 基於自然的社會夥伴關係以及交流 (NL)
- 2. 宣揚基督教信仰 (NL & DL)
- 3. 保護改宗者 (DL & 義戰)
- 4. 教皇重建基督教的君主 (人為法)
- 5. 保衛無辜者反對暴政 (義戰；人道干預)
- 6. 真實的與出於自願的選舉 (人為法)
- 7. 為了同盟與朋友 (義戰)
- 8. 野蠻人心理的無能 (殖民教化，「文明化」)

Vitoria 自然法〔權〕清單

- **不對稱**的自然法〔權〕：
- (1) 任何人均有行旅遷徙之權；
- (2) 任何人均有選擇居所之權；
- (3) 貿易通商 (trade) 為自然法賦予的權利；
- (4) 在選定居所後，遷居者和原住民均擁有 **共享共同財產** (common property) 的權利；
- (5) 不屬於任何人的事物 (*res nullius*) 屬於 **最先佔有者**並成為其財產。

Vitoria論義戰

- 讓我們記住以下幾點：發動戰爭首先是為了保衛我們自己和屬於自己的財產；其次是為了追討被奪取的財物；第三，為了報復（revenge）所受到的損害；最後則是為了建立和平與安全。
- 他似乎忽略了，前述自然法權被阻礙時，基於「被拒絕的權利」（abnegated rights），亦可發動義戰。

Vitoria論義戰

- (1) 雖然君主有權威發動戰爭，但他們應該努力避免所有的挑釁；(2) 當基於正義的理由宣戰後，君主的政策目標不應該是對手的毀滅，而是追求正義之戰鬥目的以及防衛祖國；(3) 戰爭的勝利者(victor)應該扮演法官(judge)的角色，而非起訴之檢察官(prosecutor)，而在兩個戰爭的邦國中(一個是受害者，一個是侵略者)取得最適當之判斷。

Vitoria論義戰的訴訟模式

- 決疑論：戰爭兩造是否可能同時為義？
 - No, except “invincible ignorance”
- 義戰：**正義的勝利者=法官**
 - 理據：主權者之間無更高裁判者
- 問題：正義方一定勝利嗎？(divine providence)
- 若正義方戰敗，能否持續發動義戰？

Gentili (1588): 主權君主之正規戰

- 布丹主權論 (1576)
- 真蒂利將「戰爭」界定為「運用武力的正義 (形式完備) 以及公共 (主權君主) 的對抗」 (正規戰爭)
- 交戰的雙方形成了「正當的敵人」，彼此具有平等的權利互相對抗
- 戰爭兩造均有可能為義

Gentili: 國家理性 (Machiavellism)

- 一般性的律則：「一個正義而且無法避免的**必要性**使任何事物合法」（DJB: 351）；換言之，只要不是為了不正義的理由，而是基於「為了他們的**安全**以及**最高福祉**的考量」的行動，都可被「**容忍**」。（DJB: 352）
- 「為了高尚性，不正義應當被允許」、「為了效益性，不正義應當被容忍」

Gentili 戰爭分類

戰爭型態	防衛戰爭	攻擊戰爭
戰爭理據		
必要性	必要性防衛 (自我防衛、保護財產)	必要性攻擊 (民族存續、民族遷徙、殖民)
效益性	效益性防衛 (恐懼、權力、先發制人、權力平衡)	效益性攻擊 (報復被損害的權利；特別是基於自然法的通行、補給貿易，以及海洋自由)
高尚性	高尚性防衛 (人類大社會、援助被壓迫的鄰國臣民)	高尚性攻擊 (原住民違法自然法的罪孽、海盜、無神論者)

Gentili 論恐懼

- 效益性的防衛，乃是「吾人基於被攻擊的**恐懼**（fear）而從事的戰爭」；效益性防衛的格律是「武力必須以武力驅趕，**並且維持在遠方**」，使得「可能」發生的損害不至於發生。

Gentili 論恐懼

- 在私人領域，正當恐懼，可以被界定為「一個即使具有偉大勇氣的人都有可能感受到的對重大惡（greater evil）的恐懼」（DJB: 62）。
- 然而，當戰爭發生在國家與國家之間，牽涉到「人類社會」在面對可能發生的重大惡時，如何加以預防避免。

恐懼：主權君主的行為動機

- 而基於羅馬法原則，應當避免損害的發生 (DJB: 62)。所以，真蒂利的主張，從「符合正義（正當的）恐懼」，轉變為「**有可能理由的恐懼**」 (the probable cause for fear) 便構成戰爭理據。
- 影響霍布斯: Fear, not frightened, but “**any anticipation of future evil**” to deploy right reason (prudence) to act against it.

Gentili 論預防權力擴張

- 效益型防衛戰的恐懼對象，也就是國際社會中重大惡，乃是具有野心的政治領袖追求過大的**權力 (power)**。他以當時**土耳其**與**西班牙人**的政治野心為例，強調這兩個國家意圖「**普世支配**」(universal dominion)，而威脅了其他國家。在關鍵時刻，恰當的政策是不讓任何一方取得過大的權力，而非任由其力量擴張後再尋求解決的方案。

Gentili 提出「權力平衡」的政治藝術

- 真蒂利強調，依據自然法，共同恐懼的原因可以聯合最為疏遠的人民；而在這個脈絡中，他提出應該運用義大利麥地奇家族「**權力平衡**」(balance of power; DJB: 65) 的政治藝術於國際關係。

Gentili 論勝利者法權

- 勝利者可以不用違反任何自然法則便採取任何行動以鞏固其勝利、並保障一項對他們自己和對被征服者而言都是正義的和平。除了萬民法所指出的以外，勝利者掌握了一切。至於擔保，則掌控於法官手中，在此案例中，法官就是勝利者；他必須根據諸人的性格、危險程度、地點，判定哪些保障措施有效，而哪些無效。（Schmitt接受其「正規戰爭」前提，卻不提「勝利者法權」論）

Gentili 論殖民法權

- 塔西佗史書所記載安西巴力人（Ansibarrii）對羅馬人所提出移居訴求：「正如天空被賦予諸神，大地則被賦予凡人；**任何無人居住的土地皆為公共財產**。太陽與其他星辰絕不願俯視那些荒蕪的土地，相反地，它們寧願將掠奪土地的盜賊淹沒於海洋之中」（DJB: 80）。

Gentili 論殖民法權

- 在被殖民領域君主仍維持其管轄權（jurisdiction）的狀態下（包含對殖民者），後者有權利取得無主地；也就是取得財產權（DJB: 81）。
- 現代殖民主義遂在這個民族遷徙的歷史法源中得到證成。

格勞秀斯(1625)《戰爭與和平法》

- 〈緒論〉以「社會性」為出發點，簡述了在理性與自然法的指引下，人類可以在普遍性的「人類社會」建立法權並維護正義。在第一卷卷首，他討論戰爭與法權(*jus*)的關係，以及戰爭的正當性；接著，他提出「公戰」與「私戰」的區別，前者乃主權國家間之戰爭行為，後者則牽涉其他戰爭行為之主體。第一卷後半依據主權議題，討論一國之內的政治權力與人民權利的相關議題。

格勞秀斯《戰爭與和平法》

- 第二卷卷首則討論基於自然法義戰的三種可能原因：基於自保的自衛戰爭、賠償損害的戰爭，以及懲罰性戰爭。之後格勞秀斯詳細分析人類除了自保之外最主要的原因：財產權與損害賠償；並提出了著名的私有財產權起源論，以及人類社會基於財產權所產生的承諾、契約與懲罰等法律課題。

格勞秀斯《戰爭與和平法》

- 第三卷前半部分分析主權國家間的公戰（正式戰爭），其中兩造從事戰爭的正義理由被宣戰的莊嚴程序及其法律效果所取代，產生了基於自然法與意志性萬民法的戰爭法。之後他運用基督教〈福音書律法〉（Law of the Gospel）的「節制」德性降低戰爭行為的殘酷性，完成了一般所稱「戰爭人性化」的理論突破，最後通過「誠信」原則導向和平。

格勞秀斯:正義、萬民法與國際社會

- 人的「社會性」（sociability）形成普遍性人類社會（與古典人文主義對話：*utility “annexed” to law of nature*）
- 社會秩序必須通過「法權」（*jus*）來維持。（運用中古後期神學—法學論述）
- 格勞秀斯區別法權的三種涵義：
- 第一，法權意指符合正義的行為

格勞秀斯:「法權」(jus)

- 第二，個人之「權利」(rights)，他界定為「一個人〔格〕所具有的道德能力 (moral faculty of a person)，使其能合法地擁有或做某事」
- 第三，「一種為我們施加的行正當之事的義務的道德性行為規則」，此種規則 (rule) 也就是法律 (lex; statute)

格勞秀斯: “*jus*” 作為正義的原則

- 「克制自己不佔有他人之物；返還我們佔有的任何他人之物，包括因該物而取得的孳息在內；履行承諾的義務；賠償因我們的過失而導致的損失；依據其所犯罪刑對行為人實施懲罰。」
- 自然法格律？

格勞秀斯: 狹義的國際正義觀

- 格勞秀斯主張人類社會所能實現的正義理想乃是落實個人法律權利的「**對等正義**」(repleteive justice)，而非和人類德性較有關係的「分配正義」(distributive justice)。格勞秀斯將後者稱為「歸屬正義」(attributive justice)，強調此和他所主張的狹義法律不相關。

格勞秀斯: 自然法與自由主義

- 自然法的基本律令：自保、財產權、必須遵守協議。
- 「**現代自由主義**」之原則：「如果沒有侵犯他人的權利，為自己著想和追求增進個人利益並不違反社會的本質」

格勞秀斯: 義戰

- 定義戰爭為「一種使用武力進行鬥爭的狀態」。戰爭是為了強制執行權利（enforcement of rights）；
- 損害（injury）構成了戰爭的正當原因，所以義戰有三樣態：自我防衛、追償（restitution）與懲罰（punishment）。
- 沒有列舉「安全」或「可能之損害」因素，也反對先發制人的預防性戰爭。

格勞秀斯:「個人執行自然法」

- 根據自然法，為了維護社會的整體利益，每個人都可以行使懲罰的權利。國家的懲罰權亦立基於此 (JBP. II. XX.IX)
- 當個人權利無法被保障時，將產生的一種「被拒絕之權利」 (*jus denegatum, denied right*)，個人可以執行自然法。 (影響John Locke)
- 公戰與私戰同時並存。

格勞秀斯: 萬民法基於同意、意志

- 只有通過**相互同意**的方式，才有可能制訂出某種適用於所有國家，或者許多國家的法律。很明顯，以這種方式制訂出來法律，考慮的不是特定國家的利益，而是由**眾多國家組成更大的社會的利益**。這就是所謂萬民法。
- 效力範圍大於國內法的法律就是萬民法。萬民法的義務效力來源於所有民族或許多民族的**意志**。

格勞秀斯的「兩套戰爭法」？

- 《戰爭與和平法》第三卷討論戰爭法，論述結構極為複雜：前兩章說明依據自然法與意志性萬民法（voluntary law of nation）所產生的戰爭原則；第三章闡釋「正式戰爭」，並於四至九章闡釋「正式戰爭的戰爭法」。但第十章產生理論轉折，主張以基督教〈福音書律法〉的「節制」（moderation）德性促成戰爭人性化，並於第十一至十六章重述基於「內在正義」的「節制的戰爭法」。

格勞秀斯的「兩套戰爭法」？

- 第三卷最後運用「誠信」(good faith)原則達成休戰與停戰的和平之可能性。
- 格勞秀斯兩套戰爭法的神學取向 (vs. Tuck)；並非回歸西方中古思維 (vs. Schmitt)，而是歐洲中心主義（基督教式「文明國家」）的現代形構。

格勞秀斯與殖民法權

- 《戰爭與和平法》第二卷第二章，在論述了私有財產權的起源後，強調原始的財產共有仍然在某些狀態形成基於自然法的原則（JBP. II. II.XXIII），關於物的共同權利以「緊急使用」與「無害使用」為基礎，關於行為的共同權利則包括貿易與婚姻自由。大體上，緊急使用與戰爭法相關，無害使用與貿易和婚姻自由則與殖民主義密切關連。（Vitoria）

霍布斯

- Hobbes, Pufendorf – “naturalist”
- 自然法可以分為人的自然法（natural law of men）和邦國間的自然法（natural law of commonwealths）。前者單獨被稱為自然法；後者也許可以被說成是民族間的法律（*lex gentium*）——但通常將它說成是萬民法（*ius gentium*）。

霍布斯

- 兩者的戒律是相同的，但因為國家一旦構成，就吸納了人的個人特性，所以，我們說起個人的義務時所稱的自然法，當它用在整個國家、人民或民族時，就被稱為萬民法了。我們一直在討論的自然法和自然權利的原理被轉移到整個國家和民族時，也許就可以被當做萬民法的原理。（DC XIV.4）

Schmitt on Hobbes (*Nomos*)

- From Hobbes and Leibnitz to Kant,... all significant authors have claimed that in international law states live as “*moral persons*” in a state of nature, i.e., that the representatives of *jus belli*, without a common, institutional, higher authority, confront one another as *sovereign persons* with equal legitimacy and equal rights. One can view this situation as *anarchistic*, but certainly not as lawless.

Individuals = States?

- H. Bull: domestic analogy:
- **Individuals** in State of Nature ==
- **States** in Anarchical Society (order or state of war)
- Tuck: This analogy overpowers individuals.

Grotian-Hobbism?

- 從Wolff/Vattel開始，states as “persons” co-exist in state of nature成為萬民法（國際法）的理論架構。
- Hobbesian presumption (states as “persons”) + Grotian voluntary law of nation

Vattel (1758)：結合格勞秀斯與國家理性論

- 人的本性無法自足，需要其他人的協助並與之互動；無論就「保存其生命」或「自我完善化」的兩大課題而言，均為如此。在這個情境下，產生了一個人類的「自然社會」或「普遍性的人類社會」（universal society of the human race），有源於自然法的「必要性萬民法」（necessary law of nation）加以規範。

Vattel 結合格勞秀斯與國家理性論

- 但同樣基於自然，卻又同時考慮各個民族所處的獨特環境與彼此的共善與共同利益，將形成「**意志性萬民法**」（**voluntary law of nation, VJG**），它基於「推定的同意」（**presumed consent**），

Vattel 結合格勞秀斯與國家理性論

- 而與「協議性萬民法」（conventional law of nations）以及「習慣性萬民法」（customary law of nations），基於明示的同意（expressed consent），以及默示的同意（tacit consent）不同。

必要性萬民法

- 第一條一般法則，存在於每一個萬民社會（the society of Nations）的目的中，即：每一個民族都應該盡其所能地為其他民族的幸福和進步做出貢獻。
- 此社會的第二條一般法則是：每個民族都應該獲允和平地享有其自然擁有的自由。

必要性萬民法

- 普遍人類社會第三條基於平等的法則：
- 一個民族，只要其行為不影響其他民族的完全權利，而且，只要其行為僅有內部義務之約束而不存在任何完全的外部義務，那麼，它就可以依自身意願而自由地行事。萬一這個民族濫用其自由而任性妄為，而其他民族也不能抱怨譴責，因為它們沒有對其指揮命令的權利。

Vattel: 意志萬民法 (VJG)

- 瓦特爾強調，在各民族或國家的自由、獨立，與平等，以及人類普遍社會的福祉之間，必須找到一個均衡點來解決爭端，此即為「**意志性萬民法**」：
- 「於是，在許多必須的情況下，民族得忍受某些特定事物，儘管這些事物本身不公不義、應受譴責，

Vattel: 意志萬民法 (VJG)

- 但是因為它們無法在不侵犯個別民族之自由並進而摧毀其自然社會之基礎的情況下，以武力進行反對這些事物。是故，既然它們受限於必須促進該〔自然〕社會，我們理所當然地認為 (i.e., presume) 它們已經同意了剛剛確立的原則。

意志萬民法與戰爭

- 瓦特爾將戰爭定義為「一種我們以武力來追訴我們的權利之狀態」（War is that state in which we prosecute our rights by force.）-- Grotian, 但以下則為Gentilian
- 意志萬民法之首要規則是，正規戰爭在其效果上，必須被認為對雙方都是正義的。

意志萬民法與戰爭

- 第二條規則：既然敵人彼此都被認為擁有同等正義的原因，那麼，因為戰爭狀態而允許一方去做的行為，另一方也應該獲允去做。
- 第三，絕不能忘記，這一意志性萬民法（因其必要性及為了避免更大的惡而建立）並沒有賦予那抱持不義之因的人任何能夠證成其行為並安撫其良心的真正權利，它不過是讓這些人的行為看起來合法，從而免受懲罰。

意志性萬民法與戰後法權

- 在戰爭結束時，依據意志性萬民法，在正規戰之中所捕獲的敵方財貨，相關規範應為：
- 「民族之間不能對彼此要求如此嚴格的正義。根據意志性萬民法，每一場正規戰爭就其效果而言，雙方都被視為是正義的，而且，沒有人有權判斷一個民族之主張是否不公平，或是評斷該民族對自身安全採取的措施是否必要。」

意志性萬民法與戰後法權

- 根據意志性萬民法，在正規戰爭中取得的每一項成果都是有效的，這和原因之正義與否或是和勝利者聲稱保有其所取得之權利的動機為何，都無關。因此，征服往往被各民族視為所有權之合法取得方式，除非是透過不僅不正義而且連點正義樣子都沒有的戰爭而來的征服，否則，這種權利幾乎不曾受到任何質疑。

Vattel: VJG的作用

- VJG對戰爭的「正義」議題「存而不論」（bracketing），只論戰爭雙方資格（主權國家）、程序之合法性、戰爭行為之適當性，不論動機之正義性。
- Schmitt認為是歐洲萬民法最偉大成就，結果是戰爭之人性化。。。
- 關鍵是**presumed** consent範圍僅限於歐洲國家，所以double law同時包含普遍主義以及特殊主義。

Vattel on Balance of Power

- 歐洲構成了一個政治體系，各個定居於這世界之一隅的民族通過彼此的關係和種種利益結合在一起，形成了一個單一體。不再像從前那樣各自離散，各自對芸芸眾生無所在意，而且幾乎不為不關乎切身之事操心。主權者對所發生的一切持續關注、駐外大使的習慣、持續不斷的談判，使現代歐洲成為一個共和國，

Vattel on Balance of Power

- 其成員——各自獨立，但都因共同利益而結合在一起——團結起來，以維持秩序和保護自由。這就產生了著名的**權力平衡原則**，其含意是，巧妙地不讓任一國家佔據高位以致絕對掌控並支配其他國家。（LN, III, §47）
- 西發里亞系統原則之確立

Vattel on “Monsters” (人類社會的敵人)

- **Disturber of the public peace** (先發制人戰)
- 古德意志部落 (滅掉羅馬帝國的barbarians)
- 土耳其人和其他韃靼人、成吉思汗、帖木兒大汗、阿提拉大單于等「上帝之鞭」
- 自由傭兵團遠征隊(the Grandes-Compagnies)
- 北非巴巴里沿岸海盜
- 以上乃是Outlaws，to be “exterminated” by the irregular war

Vattel on Colonial Reason

- **Savages** (American Indians): Not to be “punished,” nor to be “civilized,” but be **forced to accept colonial settlement** (因為其社會經濟生活未盡地利，基於 **duty of humanity** 應該讓移民者開墾)。-- **Lockean!**
- 可能原因：普芬道夫以“imperfect obligation”說明原住民接納移民時可權衡實際狀態，破除Vitoria-Grotius關於「無害使用」的神話，以及「人道干預」權。

Vattel (Westphalian) 的四重面貌

- **Hobbesian** Framework (States as persons coexist in the state of nature)
- **Grotian** Voluntary law of nation to overcome Hobbesian state of war
- **Gentilian** Balance of power to sustain European political system
- **Lockean** Property as appropriation

結論：Security or Justice?

- 現代國家系統運作的基本邏輯是安全，但自由主義、資本主義式的對等正義也形塑了現代義戰論。在Vattel系統中，運用意志萬民法完成主權國家的正規戰爭論，以歐洲為範圍取代義戰概念。
- 然而，廣泛的國際正義論，在自然法時期似乎完全不存在。

問題與討論

- 格勞秀斯是否為「現代國際法之父」？
- 格勞秀斯是否奠定了「西發里亞系統」之原則？
- The Tuck Thesis: 格勞秀斯是否屬於人文主義傳統？
- The Schmitt Thesis: “No Grotius to Vattel”, but “Gentili to Vattel”. (But Vattel never mentions Gentili)

Two Dialectics of Modern International Society

- 1. The states pursues wealth and power, yet reaching the high dignity of Great Power (he did not use the term), it is likely to opt for “preponderant” position and becomes the disturber of the peace? (Vattel, III.III §44, p.248)

Two Dialectics of Modern International Society

- 2. The realization of universal values via particular entity (the punitive war not related with self-defense or restitution) (Vitoria, Gentili, Grotius; but not Vattel)

