

2010 年 司 考 之 路 系 列

国家司法考试

国际法

新东方北斗星司法考试研究中心◎主编 | 周超◎编著

司考名师辅导经验总结 追踪司考改革新动向
精彩授课内容书面展示 引领应试复习高效化

考点结构·重点法条·理论解析·真题演练

2010 年司考之路系列

D92-44
158
:3

国家司法考试

国 际 法

新东方北斗星司法考试研究中心 主编

周 超 编著

電子工業出版社

Publishing House of Electronics Industry

北京 · BEIJING

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。
版权所有,侵权必究。

图书在版编目(CIP)数据

国家司法考试. 国际法/新东方·北斗星司法考试研究中心主编;周超编著.

北京:电子工业出版社,2010.3

(2010年司考之路系列)

ISBN 978-7-121-10428-2

I. 国… II. ①新… ②周… III. 国际法—法律工作者—资格考核—自学参考资料 IV. D92

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第029881号

策划编辑:周琰

责任编辑:周琰 特约编辑:石月 李红

印刷:北京市天竺颖华印刷厂

装订:三河市鑫金马印装有限公司

出版发行:电子工业出版社

北京市海淀区万寿路173信箱 邮编 100036

开本:787×1092 1/16 印张:15 字数:394千字

印次:2010年3月第1次印刷

定价:35.00元

凡所购买电子工业出版社图书有缺损问题,请向购买书店调换。若书店售缺,请与本社发行部联系,联系及邮购电话:(010) 88254888。

质量投诉请发邮件至 zlts@phei.com.cn, 盗版侵权举报请发邮件至 dbqq@phei.com.cn。

服务热线:(010) 88258888。

第一章 国际公法

第一讲 导论

【本讲概要】

了解：国际法的特征及国际法的各项基本原则。

理解：国际法与国内法的关系的一般原理和典型实践。

熟悉：国际法的渊源，国际法在我国国内法律制度中的地位。

考点一 国际法的渊源

考点解析

国际法的渊源只有三类：国际条约、国际习惯和一般法律原则。

1. 国际条约

条约是现代国际法一项主要的渊源，是两个或两个以上国际法主体之间缔结的、以国际法为准的、规定当事方权利义务的协议。条约对缔约国有约束力。

2. 国际习惯

国际习惯是国际法的另一个主要渊源，是指在国际交往中由各国前后一致地不断重复所形成的，并被广泛接受为有法律拘束力的行为规则或制度。国际习惯是不成文的，它出现于国际条约之前，是国际法最古老、最原始的渊源。国际习惯对所有国家都有约束力。

国际习惯的构成要素有两个：

(1) 物质要素或客观要素，即存在各国反复一致地从事某种行为的实践，形成惯例或常例。

(2) 心理要素或主观要素，它要求上述的重复一致的行为模式被各国认为具有法律拘束力，即存在所谓法律的确信。

一项国际习惯的确立可以从下列资料中得到证明：①国家间的各种文书和外交实践，如政府的声明、照会及其政府官员的讲话等；②国际组织和机构的各种文件，包括决议、判决等；③国家的国内立法、司法、行政实践和有关文件。

3. 一般法律原则

一般法律原则，如“公允及善良”原则、特别法优于普通法原则、不当得利原则、违约导致赔偿义务原则等，这都是各国法律共有的原则。一般法律原则在国际关系中很少适

用, 与国际条约和国际习惯相比并不占有重要地位, 属于次要的国际法渊源。

注意: 确立国际法原则的辅助方法: ①权威的公法学家的学说; ②司法判例; ③国际组织的协议, 这三类不是国际法的渊源。

真题演练

(四川 2008-1-31)^① 甲、乙、丙、丁四国是海上邻国, 2000 年四国因位于其海域交界处的布鲁兰海域的划分产生了纠纷。同年, 甲国进入该区域构建了石油平台, 并提出了划界方案; 2001 年乙国立法机关通过法案, 对该区域作出了划定; 2002 年丙、丁两国缔结划界协定, 也对该区域进行划定。2004 年某个在联合国拥有“普遍咨商地位”的非政府国际组织通过决议, 提出了一个该区域的划定方案。上述各划定方案差异较大。根据国际法的相关原则和规则, 下列哪一选项是正确的?

- A. 甲国的行为不构成国际法中的先占, 甲国的划界方案对其他国家没有拘束力
- B. 乙国立法机构的法案具有涉外性, 构成国际法的一部分, 各方都应受其拘束
- C. 丙丁两国缔结的协定是国际条约, 构成国际法的一部分, 对各方均有拘束力
- D. 上述非政府组织的决议, 作为国际法的表现形式, 对各方均有拘束力

考点二 国际法基本原则

考点解析

国际法基本原则具有以下基本特征: 各国公认; 适用于国际法律关系的所有领域; 构成国际法体系的基础; 具有强行法性质。内容来源主要有《联合国宪章》和和平共处五项原则。具体内容有:

1. 国家主权平等原则

国家主权是指国家对内最高权、对外独立权和自保权。国家主权具有不可分割、不从属于外来意志的性质, 是国家固有的。

国家主权平等原则就是国家在国际法律关系中地位完全平等, 相互无管辖和支配的权利。它们平等地享有权利, 承担义务和国际法律责任。因此, 国家处理国际关系中应尊重别国的主权、政治独立和领土完整, 不得破坏别国的主权、独立和领土完整。领土主权是国家主权的重要方面。

2. 不干涉内政原则

内政是不违反国际法的、国家主权管辖范围内的事项, 包括建立国家政权体制和建立社会、经济、教育、文化等制度, 处理其立法、行政、司法事务, 以及制订对外政策、开

^① A. 国际法上的先占是指国家有意识地取得不在其他任何国家主权下土地的主权的的行为。先占必须具备两个条件: 一是先占的对象必须为无主地, 即不属于任何国家的土地, 或被原属国家明确抛弃。二是先占应为“有效占领”, 首先国家应具有取得该无主地主权的意思, 并要公开地表现出来; 其次国家须对该地采取实际的控制, 包括采取立法、司法、行政措施, 建立机构, 标示主权等适当的行动。本案中, 布鲁兰海域并非无主地, 而是存在争议的土地, 甲国建立石油平台, 提出划界方案, 并不构成先占。所以 A 项的说法是正确的, 应当选。布鲁兰海域的主权归属, 甲乙丙丁四国存在争议, 因此, 他们之中任何一国或两国单独制定的划界方案在没有得到其他国家的同意之前, 对其他国家都不具有约束力。因此, BC 项说法错误。在联合国拥有“普遍咨商地位”的非政府组织不是布鲁兰海域的主权享有者, 因此, 它提出的划界方案对当事国更没有约束力, 因此, D 项说法错误。





展对外交往所有的措施和行动。判断某一事项是否属于内政，要看其是否本质上属于国内管辖的事项及该事项中的行为是否违背已确立的国际法原则和规则。

注意：内政一般以领土为基础，但内政的范围不与领土范围完全相对应，判断某一行为是否属于一国内政要看它是否符合该国承担的国际义务。比如，一国在国内实施种族隔离，就不属于内政。

不干涉内政原则是指：①任何国家或国际组织，在国际关系中，不得以任何借口或任何方式直接或间接地干涉本质上属于任何国家国内管辖的事件，也不不得以任何方式强迫其他国家按照自己的意志行事，为自己的利益服务。②国际法允许国家在平等和自愿的基础上，根据国际条约或国际义务，对他国进行援助；也承认各国对他国违背国际法义务的行为有权采取相应的单独或集体的行动，但这些行动必须具有公认的法律根据并且应严格在国际法律框架中进行。以“人道主义”等为借口进行干涉活动，是没有国际法根据的。

3. 不使用威胁或武力原则

不使用威胁或武力原则是指国家在国际关系中，不得以任何借口进行侵略，不得以与国际法不符的任何其他方式使用武力或以武力相威胁，侵犯或破坏另一国的独立、主权和领土完整，不得以战争的方式解决国际争端。

这项原则的实质内容是：

(1) 禁止国家在处理国际关系中首先使用威胁或武力，特别是禁止侵略战争。联大的《关于侵略定义的决议》，非穷尽地列举了以下7项侵略行为。①武装部队侵入或攻击他国领土；由侵入或攻击造成的军事占领；使用武力吞并别国的任何领土；②以另一国的领土为对象使用任何武器；③封锁另一国的港口或海岸；④武装部队攻击他国的陆海空军、商船或民航机；⑤一国违反协定使用在别国驻扎的军队或违约延期驻扎；⑥提供领土由他国使用进行侵略行为；⑦以国家名义派遣武装团体、非正规军或雇佣军等。

(2) 国际法将侵略定为国际罪行，国家要承担责任。

(3) 国家还有义务禁止对侵略战争的宣传。

该原则并不禁止一切形式的武力使用，有两个例外：①自卫；②联合国集体安全体制下行动。

4. 和平解决国际争端原则

和平解决国际争端原则要求国家在交往中发生的任何争端，不论其起因或性质如何，只能用和平的方法解决，即用政治的或法律的方法或者由国际组织协助求得解决，而不得诉诸武力或以武力相威胁，避免危及国际和平与安全。1928年《巴黎非战公约》首次规定全面废弃战争作为实行国家政策工具，禁止使用战争作为解决国际争端的方式。

5. 民族平等和自决原则

民族平等和自决原则是指在帝国主义殖民统治和奴役下的被压迫民族有权自主决定自己的命运，摆脱殖民统治，建立民族独立国家的权利。

按照《联合国宪章》规定，所有民族都有平等的权利，自由地表达自己的意志，决定自己的命运，参与和从事政治、经济、文化等各项事务，各国均有义务尊重和促进这种平等权利的实现。

注意：民族自决原则中独立权的范围，只严格适用于殖民地民族的独立。

6. 善意履行国际义务原则

善意履行国际义务原则要求各国在国际交往中诚实地严格地履行国际法律义务，不论

是条约义务还是其他法律义务：只有如此，才能维护正常的国际秩序，维护各国的权益。对于联合国的成员国，《联合国宪章》特别规定了宪章的义务优先于其参加的其他国际条约中的义务。

真题演练

1. (2002-1-55)^① 甲国是一个君主立宪制的国家，其下列行为中，哪些属于国际法上的国家内政范围，外国不得进行干涉？

- A. 甲国决定废除君主立宪制，改用共和制作为其基本政治制度
- B. 为解决该国存在的种族间的冲突，甲国通过立法决定建立种族隔离区
- C. 甲国决定邀请某个外国领导人来访
- D. 甲国决定申请参加某个政府间的国际组织

2. (四川 2008-1-32)^② 2001 年，甲国新政府上台后，推行新的经济政策和外交政策，在国内外引起强烈反应。乙国议会通过议案，谴责甲国的政策，并要求乙国政府采取措施，支持甲国的和平反政府运动；同时乙国记者兰摩也撰写了措辞严厉的批评甲国政策的文章在丙国报纸上发表；甲国的邻国丁国暗自支持甲国的反政府武装的活动。根据上述情况和国际法的相关原则，下列哪一选项是正确的？

- A. 乙国记者的行为，涉嫌违反国际法
- B. 乙国议会的法案一旦被执行，则涉嫌违反国际法
- C. 丙国的行为涉嫌违反国际法
- D. 丁国的行为不涉嫌违反国际法

考点三 国际法在中国国内的适用问题

考点解析

1. 原则

我国的宪法并没有相关规定，但实践中我国采纳的原则是：诚实履行我国承担的国际义务，保护我国的合法权利。在参与制定国际法时考虑我国的立场，制定国内法时，尊重我国所承担的国际法义务。

2. 国际条约

(1) 直接适用：我国《民事诉讼法》第 237 条规定，享有外交特权与豁免的外国人、外国组织或国际组织提起的民事诉讼，应依我国法律和缔结或参加的国际条约的规定办理。第 236 条规定，我国法律与缔结或参加的国际条约规定不同时，适用国际条约的规

^① ACD。

^② B。本题考核的是国际争端的解决方式。现代国际法确立了和平解决国际争端的基本原则，因此，传统的以干涉、战争、平时封锁等方法来解决国际争端的情况已经不符合国际法的要求了。本题中，乙国因甲国新政府的经济 and 外交政策而产生争端，因此，乙国采用干涉、支持甲国和平反政府运动的方式来报复甲国的方式是违反国际法的。因此，B 项正确。同理丁国暗自支持甲国的反政府武装的行为也是违反国际法的，因此，D 项错误。乙国的记者不是国际法的主体，因他的行为不构成违反国际法。因此，A 项说法错误。丙国本身没有对甲乙两国之间的争端发表或实施任何行为，因此，只是乙国的记者在其国内发表了相关的文章，这与本国国家本身的行为没有任何关系。因此，C 项说法错误。





定,但声明保留的除外。这种直接适用的做法多限于民商事范围内,取决于是否允许直接适用的国内法规定。

(2) 同时适用:通过制定国内法对条约规定的事项作出明确规定。例如,我国在1975年加入的1961年《维也纳外交关系公约》以及我国在1979年加入的1963年《维也纳领事关系公约》与我国1986年颁布的《外交特权与豁免条例》以及1990年颁布的《领事特权与豁免条例》同时适用。条例并不是两个公约的实施,只是对公约的补充立法,基本上是采纳公约,有些地方加以一定范围的扩充。

(3) 转化适用:1996年《香港特别行政区基本法》第39条规定,公民权利和政治权利公约、经济社会文化公约以及劳工公约通过香港法律予以实施。

注意:目前一般认为,在民商事范围内,中国缔结的条约与国内法有不同规定的部分,在国内可以直接适用,但保留除外。如《民法通则》第142条第2款规定:中华人民共和国缔结或参加的国际条约同中华人民共和国法律有不同规定的,适用国际条约的规定,但中华人民共和国声明保留的条款除外。民商事以外的条约,能否直接适用,需要根据与该条约相关的法律规定,结合条约本身情况进行具体考察才能作出结论。

我国关于国际法和国内法关系问题上的实践正在发展中,2002年8月27日《最高人民法院关于审理国际贸易行政案件若干问题的规定》是在这个方面的最新实践,该司法解释排除了WTO协议文件在中国法院的直接适用性。因此,WTO规则协议在国内实施倾向于主要采取“转化”的方式。

3. 国际习惯

关于国际习惯在国内法的地位,《民法通则》第142条第3款规定,中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。第150条规定,按照本章规定适用外国法律或者国际惯例的,不得违背中华人民共和国的社会公共利益。这里的惯例包括有拘束力的国际习惯和没有拘束力的惯例,其适用排在国内法和条约之后,而且受到公共利益的限制。

真题演练

1. (2002-1-57)^① 根据我国目前的法律和相关实践,对于国际条约在我国法律制度中的地位,下列哪些判断是错误的?

- A. 凡是我国缔结或参加的条约,都可以在国内作为国内法直接适用
- B. 在民法涉及的范围内,我国为当事国的条约规定与国内法的规定不同时,适用条约的规定,但我国缔结该条约时作出保留的条款除外
- C. 我国作为当事国的任何条约的规定,若与国内法的规定冲突时,在国内法院都直接并优先适用这些国际条约的规定,但我国缔结该条约时作出保留的条款除外
- D. 在民法涉及的范围内,在国际上所有已生效的民商事方面的国际条约的规定,如与我国国内法的规定冲突时,都优先适用国际条约的规定

2. (2006-1-92)^② 甲公司是瑞士一集团公司在中国的子公司。该公司将SNS柔性防护技术引入中国,在做了大量的宣传后,开始被广大用户接受并取得了较大的经济效

① ACD。

② ACD。

益。原甲公司员工古某利用工作之便，违反甲公司保密规定，与乙公司合作，将甲公司的14幅摄影作品制成宣传资料向外散发，乙公司还在其宣传资料中抄袭甲公司的工程设计和产品设计图、原理、特点、说明，由此获得一定的经济利益。甲公司起诉后，法院根据《中华人民共和国著作权法》、《伯尔尼保护文学艺术作品公约》的有关规定，判决乙公司立即停止侵权、公开赔礼道歉、赔偿损失5万元。针对本案和法院的判决，下列何种说法是错误的？

- A. 一切国际条约均不得直接作为国内法适用
- B. 《伯尔尼保护文学艺术作品公约》可以视为中国的法律渊源
- C. 《伯尔尼保护文学艺术作品公约》不是我国法律体系的组成部分，法院的判决违反了“以法律为准绳”的司法原则
- D. 《中华人民共和国著作权法》和《伯尔尼保护文学艺术作品公约》分属不同的法律体系，法院在判决时不应同时适用

3. (2007-1-32)^① 根据国际法有关规则和我国有关法律，当发生我国缔结且未作保留的条约条款与我国相关国内法规定不一致的情况时，下列哪一选项是正确的？

- A. 如条约属于民事范围，则由全国人民代表大会常务委员会确定何者优先适用
- B. 如条约属于民事范围，则优先适用条约的规定
- C. 如条约属于民事范围，则由法院根据具体案情，自由裁量，以公平原则确定优先适用
- D. 我国缔结的任何未作保留的条约的条款与中国相关国内法的规定不一致时，都优先适用条约的规定



^① B。

第二讲 国际法律责任

【本讲概要】

了解：国际法主体的概念和范围，国际组织的性质和一般制度，国际法律责任的概念和主要形式。

理解：国家的构成要素与类型，关于国家承认与继承的规则，国家的基本权利，联合国体系，国际责任制度的新发展。

熟悉：国际法中国家的基本权利，管辖权和和主权豁免的规则，国际责任的归责原则、构成要件和对不当性排除的情况。

考点一 国际法主体

考点解析

国际法主体的范围：

- (1) 主权国家（国际法基本主体）
- (2) 政府间国际组织
- (3) 正在争取独立的民族解放组织

考点二 国家

考点解析

（一）国家的构成要素

1. 定居的居民。
2. 确定的领土。
3. 政府。
4. 主权。（作为国家固有的根本属性，是国家区别于其他实体的根本标志）

（二）现代国家的主要类型

1. 单一国。中国是单一制国家，中国香港、中国澳门、中国台湾都不具有国际法主体地位。
2. 复合国。联邦国家本身是国际法主体，其各成员单位没有国际法的主体地位。邦联的各成员是独立的主权国家，分别是国际法的主体，而邦联本身不是国际法主体。

（三）国家的基本权利

1. 独立权。独立权指国家依照自己的意志处理内外事务而不受他国控制和干涉的



权利。

2. 平等权。平等权指国家在参与国际法律关系时，不论大小强弱、发展水平，都具有平等的地位和资格，平等地享有国际法上的权利和承担国际法上的义务。主要表现在：国家在国际组织或国际会议中平等地享有代表权和投票权；国家平等地享有缔约权；国家平等地享有荣誉权；国家之间没有管辖权等等。

3. 自保权。自保权指国家采取防御及自卫措施保卫自己生存和独立不受侵犯的权利。它包括国防权和自卫权两方面的内容：

(1) 国防权是国家制定国防政策，进行国防建设，防备外来侵犯的权利。

(2) 自卫权是国家遭受外国武力进攻时，单独或与其他有关国家一起进行武力反击的权利。国家可以单独自卫，也可以实行集体自卫。

注意：自卫的前提必须是遭到了武装攻击，同时武力自卫还应符合必要性和成比例性的要求。

4. 管辖权。管辖权指国家通过立法、行政、司法等手段，对于特定的人、物和事件进行管理和处置的权利。

(四) 国家的管辖权与国家主权豁免

1. 国家的管辖权

国家的管辖权主要体现为以下四个方面：

(1) 属地管辖权。又称属地优越权，是指国家对其领域内一切不享有特权与豁免权的人、事、物进行管辖的权利。（属地管辖权不适用于领域内依法享有特权与豁免的外国人或外国财产）

(2) 属人管辖权。或称国籍管辖权，是指国家对无论位于何地的具有本国国籍的自然人、法人或特定物（比如船舶、航空器等）进行管辖的权利。

(3) 保护性管辖权。特指国家对在该国域外犯有危害该国安全、领土完整、政治独立及其他重大政治、经济利益等罪行的外国人进行管辖的权利。这种管辖权的行使一般基于两个条件：①外国人在领土外的行为所侵害的是该国或其公民的重大利益，构成该国刑法规定之罪行或规定应处一定刑罚以上的罪行；②该行为根据行为地的法律同样构成应处刑罚的罪行（双重归罪）。保护性管辖权的行使有两种方式：①上述行为人进入该受害国境内被依法拘捕和管辖；②通过国家间对行为人的引渡实现受害国的管辖权。

(4) 普遍性管辖权。国家对任何人在任何地域所犯的严重危害国际社会普遍利益的国际罪行进行管辖的权利。目前，海盗罪、战争罪、破坏和平罪、违反人道罪等已被公认为国家普遍管辖权的对象。国家的普遍管辖权只能在本国管辖范围内或不属于任何国家管辖权的区域（比如公海）行使。

2. 国家主权豁免

(1) 国家主权豁免。国家主权豁免是指国家的行为及其财产不受或免受他国管辖。但国际法明确规定不得豁免的情况除外，如从事某些国际罪行的情况。

国家主权豁免主要表现在司法豁免上，其中包括：①一国不对他国的国家行为和财产进行管辖；②一国的法院不受理以外国国家作为被告或外国国家行为作为诉由的诉讼，除非得到外国国家的同意；③一国不对外国国家的代表或国家财产采取司法执行措施。

(2) 国家豁免权的放弃。国家豁免权的放弃是指一国通过明示或默示方式自愿地在外国法院不援引其国家豁免，而就其特定行为或不行为接受外国法院地管辖。豁免的放弃可



以分为明示放弃和默示放弃两种。默示放弃指国家通过在外国法院的与特定诉讼直接有关的积极的行为,表示其放弃豁免而接受法院管辖,包括国家作为原告在外国法院提起诉讼、正式出庭应诉、提起反诉或作为诉讼利害关系人介入特定诉讼等。

注意:国家放弃管辖豁免必须自愿、明确、特定、明示或者默示都可以。①一国不能改变他国的豁免;②一国对某一特定事务的放弃豁免不能推导到其他事项;③从事商业活动不意味着豁免放弃;④对管辖豁免放弃并不意味着执行豁免放弃。

(五) 国际法上的承认与继承

1. 国际法上的承认

(1) 定义:国际法上的承认一般是指既存国家对于新国家、新政府或其他事态的出现,以一定的方式表示接受或同时表明愿意与其发展正常关系的政治和法律行为。

(2) 承认的形式

明示承认指既有国家以明白的语言、文字表示的承认。一国可以通过正式通知、函电、照会、声明等单方面表述,也可以在缔结的条约或其他正式国际文件中明确表述予以承认。

默示承认指既有国家以足以表明其承认意向的实际行动表示的承认。主要包括:与承认对象缔结正式的政治性条约,与承认对象建立正式外交关系,与承认对象建立领事关系,倡议或投票赞成一个新国家加入只对国家开放的政府间国际组织等。除非明确表示,下列行为一般不认为构成默示承认:共同参加多边国际会议或国际条约;建立非官方或非完全外交性质的某种机构;某些级别和范围的官员接触等。

(3) 承认的效果

就承认的政治效果而言,可以与承认国建立外交关系及缔结各类条约,特别是政治性条约。承认构成建交的前提,但建交并非承认的必然后果,承认是单方行为,建交是双方行为,承认后,有些国家在相当长的时期内并未建立外交关系。

(4) 国家承认

国家的承认是指既有国家确立某一实体作为国际法意义上的国家而存在,并表示愿意将其视为国家而与其交往的行为。实践中,新国家产生的原因十分复杂,但主要有以下四种情形:①合并;②分离;③分立;④独立。

国家承认的法律条件有二:①新国家必须具备“国际法意义上的国家”的要素;②新国家的建立必须符合公认的国际法原则。

(5) 政府承认

政府的承认是指既存国家对于别国的新政府产生的事实给予的确认,确认新政府具有代表其本国的正式资格,并愿意与新政府所代表的国家进行正常交往的行为。一般来说,只有一个现存国家内部由于剧烈的社会革命或政变,导致该国发生非宪法程序的政权更迭而产生的新政府才可能带来政府的承认问题。

注意:对中华人民共和国的承认就是对政府的承认。

2. 国际法上的继承

国际法上的继承是指在某些特定情况下,国际法上的权利和义务从一个承受者转向另一个承受者所发生的法律关系。

(1) 条约的继承。一般与领土有关的“非人身性条约”,如有关领土边界、河流使用、水利灌溉、道路交通等条约,属于继承的范围;而与国际法主体人格有关的所谓“人

身性条约”，如参加国际组织的条约，以及政治性的条约，如和平友好、同盟互助、共同防御等条约，一般不予继承。

(2) 国家财产的继承。国家财产分为不动产和动产，并分别适用不同的继承原则：①不动产适用“随领土转移原则”，即凡位于继承所涉领土内的被继承国的国家不动产，都应转属继承国。②动产具有流动性，适用“所涉领土实际生存原则”，特定动产的继承与否应当以该动产是否与所涉领土居民的活动有关为依据，与所涉领土居民活动有关的被继承国的动产，不论其所处地理位置如何，应转属继承国。

国家财产继承本身不影响位于被继承国领土内的第三国的财产和利益。

(3) 国家档案的继承。国家档案作为国家的重要财富，需要保持完整性，一般不可分割，但可以复制以供使用。在国际实践中，关于国家档案的继承，通常通过有关国家间协议来解决。如没有协议，一般将所涉领土有关的档案转属继承国。

(4) 国家债务的继承。国家债务是指一国对他国、国际组织或其他国际法主体所负担的任何财政义务。①国债：国家整体所负的债务，应继承；②地方化债务：以国家的名义承担而事实上仅用于国内某个地方的债务，应继承；③地方债务：国家的地方行政当局以自己的名义对外承担的债务，不继承；④恶债，即违反国际法基本原则或违背继承国根本利益而承担的债务，如征服债务或战争债务等，原则上也不予继承。

国家债务继承的一般原则是“债务随财产一并转移”。

真题演练

1. (2000-1-61)① 甲国和乙国合并成立丙国，下列选项中哪些属于丙国政府应该继承的债务？

- A. 甲国政府向丁国政府所贷款项
- B. 甲国政府关于甲国南方省水利项目向丁国政府所贷款项
- C. 乙国北方省政府向丁国政府所贷款项
- D. 乙国东方公司向丁国政府所贷款项

2. (2002-1-15)② 甲国与乙国相邻，为谋求共同发展，多年来，两国间签署了若干个双边协议。后甲国分立为东甲和西甲两国。现问，如果所涉各方之间尚没有新的相关协议达成，那么，根据国际法中有关国家继承的规则，对于东甲和西甲两国，下列哪项条约可以不予继承？

- A. 甲乙两国间的大陆架划界条约
- B. 甲乙两国界河航行使用协定
- C. 甲乙两国和平友好共同防御条约
- D. 甲乙两国关于界湖水资源灌溉分配协定的

3. (2003-1-57)③ 甲国政府与乙国“绿宝”公司在乙国订立了一项环保开发合同，合同履行过程中出现纠纷。“绿宝”公司以甲国政府没有及时按照合同支付有关款项为由诉至乙国法院，甲国政府派代表向法院阐述了甲国一贯坚持的绝对豁免主义立场。如果乙国是采取相对豁免主义的国家，根据目前的国际法规则和实践，下列哪些表述是正确的？

- ① AB。
- ② C。
- ③ BC。





A. 甲国政府订立上述合同行为本身, 是一种商业活动, 已构成对其国家豁免权的放弃, 乙国法院可以管辖

B. 甲国政府派代表向法院作出说明, 这一事实不意味着甲国已放弃在此诉讼中的国家豁免权

C. 即使甲国在其他案件上曾经接受过乙国法院的管辖, 也不能意味着, 乙国法院在此案中当然地可以管辖

D. 乙国法院作出缺席判决后, 甲国要求乙国宣布该判决无效。甲国这一行为表明, 甲国此前已接受了乙国法院的管辖

4. (2005-1-78)^① S 国是一个新成立的国家。其成立后, 甲国代表向联合国大会提案支持 S 国成为联合国的会员国; 乙国与 S 国签署了两国互助同盟友好条约; 丙国允许 S 国在其首都设立商业旅游服务机构; 丁国与 S 国共同参加了某项贸易规则的多边谈判会议。根据国际法的有关规则, 上述哪些国家的行为构成对 S 国的正式承认?

A. 甲国

B. 乙国

C. 丙国

D. 丁国

5. (2008-1-33)^② 甲国与乙国 1992 年合并为一个新国家丙国。此时, 丁国政府发现, 原甲国中央政府、甲国南方省, 分别从丁国政府借债 3 000 万美元和 2 000 万美元。同时, 乙国元首以个人名义从丁国的商业银行借款 100 万美元, 用于乙国 1991 年救灾。上述债务均未偿还。甲乙丙丁四国没有关于甲乙两国合并之后所涉债务事项的任何双边或多边协议。根据国际法中有关原则和规则, 下列哪一选项是正确的?

A. 随着一个新的国际法主体丙国的出现, 上述债务均已自然消除

B. 甲国中央政府所借债务转属丙国政府承担

C. 甲国南方省所借债务转属丙国政府承担

D. 乙国元首所借债务转属丙国政府承担

考点三 国际组织

考点解析

(一) 政府间国际组织

政府间国际组织主要介绍联合国体系。

1. 主要机关

(1) 联合国大会。大会由全体会员国组成, 具有广泛的职权, 可以讨论宪章范围内或联合国任何机关的任何问题, 但安理会正在审议的除外。大会不是一个立法机关, 而主要是一个审议和建议机关。

大会表决实行会员国一国一票制。对于一般问题的决议采取简单多数通过; 对于重要问题决议采取 2/3 多数通过。上述重要问题包括: 与维持国际和平与安全相关的建议, 安全理事会、经社理事会和托管理事会中需经选举的理事国的选举; 新会员国接纳; 会员国权利中止或开除会籍; 实施托管的问题; 联合国预算及会员国应缴费用的分摊等。

^① AB。

^② B。



(2) 安全理事会。安理会由5个常任理事国和10个非常任理事国组成。每个理事国有1个代表。常任理事国是不经选举和永久担任的,它由中国、法国、俄罗斯、英国、美国组成。非常任理事国由联合国大会采取竞选方式选举产生,席位按地域分配,任期2年,每年改选5个,不得连选连任。

安理会是联合国组织体系中唯一有权采取行动来维持国际和平与安全的机关。其职权主要表现为:①促使争端和平解决。②制止侵略行为。可采取必要的武力行动,以维持和恢复国际和平与安全。③其他方面,负责拟定军备管制方案;托管;执行国际法院的判决;新会员接纳、秘书长推荐等方面的职能。

每一理事国有一个投票权。关于程序性事项的决定,则以任何九个理事国的可决票决定。实质性问题的决议应以包括全体常任理事国在内的9个同意票通过,又称为“大国一致原则”,任何一个常任理事国都享有否决权。关于和平解决争端的决议,作为争端当事国的理事国不得投票。但有关采取执行行动的决议,其可以投票,而且常任理事国可以行使否决权。实践中,常任理事国的弃权或缺席不被视为否决,不影响决议的通过。当对于一个事项是否为程序性事项发生争议,同样按照“大国一致”表决方式决定。常任理事国在安理会表决中的上述权利也被称为“双重否决权”。安理会的决定,对于当事国和所有的成员国都具有拘束力。

(3) 经济与社会理事会。由54个理事国组成,每届任期3年,可以选任。经社理事国的职权主要有:就国际经济、社会、文化、教育、卫生、人权等事项提出建议。拟订公约草案和召开国际会议,专门机构建立关系并协调其工作等。

(4) 托管理事会。托管理事会是联合国负责监督非战略地区托管领土行政管理的机关。但1994年随着托管协定全部终止,托管理事会已完成其使命。

(5) 国际法院。国际法院是联合国的司法机关,有关内容在专题七中讲述。

(6) 秘书处。由秘书长、副秘书长和秘书长助理等组成,秘书长是联合国的行政首长,由安理会推荐,并经大会简单多数票通过后委任,任期5年可以连任。

秘书处是管理联合国组织日常事务的常设性行政管理机关,其任务是为联合国其他机构服务,并执行这些机构制定的方案和政策。

2. 专门机构

联合国专门机构是根据政府间缔结的协定成立的,在经济、社会、文化、教育、卫生等特定领域内负有责任,并通过与联合国经社理事会缔结的协定与联合国建立合作关系的专门性国际组织。

联合国专门机构有以下基本特征:

(1) 是政府间的国际组织,非政府国际组织不能成为联合国专门机构。

(2) 职能限于经济、社会等某一特定领域。一般性国际组织和政治性、军事性的国际组织不能成为联合国专门机构。

(3) 具有普遍性,区域性国际组织不能成为联合国专门机构。

(4) 与联合国具有法律联系。

通过与联合国经社理事会订立协定,成为联合国的专门机构的16个,而国际原子能机构未与经社理事会缔结协定,而是与联合国大会订立协定,并向大会和安理会提交报告,但在实践中,其被作为联合国专门机构来对待。

(二) 非政府间国际组织

1. 非政府间国际组织的主要特点有：①跨国性；②非政治性和非政府性；③非营利性；④志愿性。非政府间国际组织的成立及其活动，目前主要是由各相关国家的国内法加以规范。非政府间国际组织不是国际法的主体。

2. 联合国与一些非政府间国际组织的联系机制。根据《联合国宪章》及有关决议，联合国经社理事会通过给予一些非政府组织“咨商地位”的方式，与一些重要的非政府间国际组织建立了联系。经社理事会给予非政府间国际组织的咨商地位分为三种：①普通咨商地位；②特别咨商地位；③注册咨商地位。

真题演练

1. (2006-1-29)^① 2006年是联合国秘书长的换届年，联合国将依据《联合国宪章》选举产生新任秘书长。根据《联合国宪章》，对于秘书长的选举程序，下列哪一表述是正确的？

- A. 由联合国安理会采取关于程序性事项的投票程序，直接表决选出秘书长
- B. 由联合国大会直接选举，大会成员 2/3 多数通过
- C. 由安理会采取实质性事项表决程序推荐秘书长候选人，经联合国大会以简单多数表决通过
- D. 由安理会采取程序性事项表决程序推荐秘书长候选人，经联合国大会表决获 2/3 多数通过

2. (2006-1-31)^② 甲、乙两国为陆地邻国。由于边界资源的开采问题，两国产生了激烈的武装冲突，战火有进一步蔓延的趋势。甲、乙均为联合国成员国。针对此事态，如果拟通过联合国安理会采取相关措施以实现停火和稳定局势，那么，根据《联合国宪章》有关规定，下列哪一选项是正确的？

- A. 只有甲、乙两国中的任一国把该事项提交安理会后，安理会才有权对该事项进行审议
- B. 在对采取措施的决议草案进行表决时，若获得全体理事国中 1/2 多数的同意，其中包括常任理事国的一致同意，该决议即被通过
- C. 在对采取措施的决议草案进行表决时，安理会常任理事国中任何一国投弃权票，不妨碍该决议的通过
- D. 只有得到甲、乙两国的分别同意，安理会通过的上述决议才能对其产生拘束力

^① C。

^② C。安理会是联合国在维持国际和平与安全方面负主要责任的机关，也是联合国中唯一有权采取行动的机关。安理会的重要职权包括：促使争端和平解决，制止侵略行为。安理会的职权之一就是促使争端的和平解决，它可以依职权主动采取相关措施以实现停火和稳定局势。故 A 错误；联合国宪章将安理会表决事项分为程序性事项和非程序性事项。安理会的每一个理事国有一个投票权。程序性事项的表决采取 9 个同意票即可通过。对程序性事项以外的一切事项，都需要经包括 5 个常任理事国在内的 9 个理事国同意才能通过，因此称为“大国一致”的原则，即任何一个常任理事国都不投反对票。而安理会做出采取相关措施以实现停火和稳定局势决定属于非程序性事项。因此要求包括 5 个常任理事国在内的 9 个理事国一致同意，故 B 错误；实践中，常任理事国的弃权或缺席不视为否决，不影响决议的通过。故 C 正确。安理会为制止和平的破坏、和平的威胁和侵略行为而作出的决定，以及依照宪章规定的其他职能作出的决定，对当事国和所有成员国都具有约束力，不论该国是否同意。故 D 错误。故本题答案为 C。



3. (2009-1-31)^① 由于甲国海盗严重危及国际海运要道的运输安全,在甲国请求下,联合国安理会通过决议,授权他国军舰在经甲国同意的情况下,在规定期限可以进入甲国领海打击海盗。据此决议,乙国军舰进入甲国领海解救被海盗追赶的丙国商船。对此,下列哪一选项是正确的?

- A. 安理会无权作出授权外国军舰进入甲国领海打击海盗的决议
- B. 外国军舰可以根据安理会决议进入任何国家的领海打击海盗
- C. 安理会的决议不能使军舰进入领海打击海盗成为国际习惯法
- D. 乙国军舰为解救丙国商船而进入甲国领海属于保护性管辖

4. (2006-1-78)^② “恐龙国际”是一个在甲国以非营利性社会团体注册成立的组织,成立于1998年,总部设在甲国,会员分布在20多个国家。该组织的宗旨是鼓励人们“认识恐龙,回溯历史”。2001年,“恐龙国际”获得联合国经社理事会注册咨商地位。现该组织试图把活动向乙国推广,并准备在乙国发展会员。依照国际法,下列哪些表述是正确的?

- A. 乙国有义务让“恐龙国际”在乙国发展会员
- B. 乙国有权依照其本国法律阻止该组织在乙国的活动
- C. 该组织在乙国从事活动,必须遵守乙国法律
- D. 由于该组织已获得联合国经社理事会注册咨商地位,因此,它可以被视为政府间的国际组织

考点四 国际责任的构成

考点解析

1. 国际责任的构成

国际不法行为必须具备主观和客观两要件:

(1) 主观要件,即某一行为依国际法的规定可以被视为该国的国家行为。用什么标准衡量一个行为是否属于国家行为,那就是看一个行为是否代表国家的旨意。

能归因于国家的行为包括:①国家机关的行为;②经授权行使政府权力的实体的行为;③实际代表国家行事的人的行为;④别国或国际组织交与一国支配的机关的行为;⑤国家机关或经授权的人的行为,包括其越权行为;⑥叛乱机关的行为;⑦数国的共同行为;⑧国家当局暂不存在的行为(当一国发生内乱、政变或被外国占领等情况下,可能出现政府当局瓦解或不能实际履行职务。这时,一个人或一群人在政府当局不存在或缺席;同时需要行使政府权力要素;事实上正在行使政府的权力要素的行为)。

另外注意以下两种:国家纵容下的私人行为和特殊地位的人的私人行为(如国家元首、外交部长的私人行为)也可以归因于国家行为。

① C。选项A错误。安理会有权在维护国际和平与安全方面做出决议,采取行动。本题中的甲国海盗严重危及国际运输安全,且有甲国的请求,因此,安理会有权作出此授权。选项B错误。只有在某国领海的海盗危及国际和平与安全的情况下,安理会才能作出决议,不是对任何国家领海的海盗都能作出决议授权外国军舰进行打击的。选项C正确。国际习惯法的构成有两个要素:一是物质要素,即存在各国重复一致的行为;二是心理要素,即重复一致的行为模式被各国认为具有法律拘束力。不能仅仅因为安理会的一项决议使一项行为模式成为国际习惯法。选项D错误。保护性管辖必须针对侵害本国或本国公民重大利益的行为,而乙国军舰为解救丙国商船不属于保护性管辖。

② BC。

