

略论国际司法机构的现状和发展趋势
国际化刑事审判机构规范性比较研究
卢旺达问题国际刑事法庭的成就和经验
国际刑事法院述评
——再论国际刑事法治

Journal of International and Comparative Law Vol.1
Revue de droit international et de droit comparé T.1

国际法与 比较法论坛

第
1
辑

主编 赵海峰
主办 哈尔滨工业大学法学院

中国法制出版社
China Legal Publishing House

国际法与 比较法论坛

Journal of International and Comparative Law Vol.1
Revue de droit international et de droit comparé T.1

第
1
辑

主 编 赵海峰
主编助理 高立忠

主 办 哈尔滨工业大学法学院

中国法制出版社
China Legal Publishing House

图书在版编目 (CIP) 数据

国际法与比较法论坛. 第1辑/赵海峰主编. —北京:
中国法制出版社, 2006. 7

ISBN 7 - 80226 - 360 - 3

I. 国… II. 赵… III. ①国际法 - 文集②比较法 -
文集 IV. ①D99 - 53②D908 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 089641 号

国际法与比较法论坛

GUOJIFA YU BIJIAOFA LUNTAN

主编/赵海峰

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2006 年 9 月第 1 版

印张/12.75 字数/288 千

2006 年 9 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7 - 80226 - 360 - 3

定价: 25.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66010406

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

序

清末修律百余年后,《国际法与比较法论坛》诞生在素有东方小巴黎之称的北国冰城哈尔滨,这是历史与现实的选择,是经济全球化和法律世界化的结果。

市场经济的洪流将原本孤立分散的种族、国家、文化形态整合在一起,各种族、国家和文化彼此碰撞、磨合、消长,展开了一幅气势磅礴的历史画卷,其间法律规则的嬗变、法律文化的交汇融合、法律精神的涅槃如音相和、如影相随。经济全球化和信息社会的到来进一步加速了上述历史进程,国际法与比较法对人类社会的意义日益重要,学术界对此迅速做出反应,使国际法与比较法成为显学。

中国文化史是不断吸收借鉴各种族、国家和文化优秀成果的历史,中国文化始终以开放的姿态面向世界,这一文化性格连绵不绝、至今未变。清末以降,传统的中华法系面临崩盘的历史命运,中国法律人一直在努力寻找适合本土的法律形态,努力的视野始终未偏离国际法与比较法。在中国成为 WTO 正式成员融入国际经济新秩序后,国际法与比较法对国内政治经济、社会文化的全方位深层次的影响凸现,国内学术界研究国际法与比较法更是蔚然成风、学派纷呈。

哈尔滨工业大学地处东北亚,国际化的发展进路和理念伴随她走过了八十多年的风雨历程。迈入新的千年之际,走国际化发

展道路已再次被确定为哈工大新时期发展的关键战略，重点扶持和发展法学特别是国际法学已经为学校所明确，为此哈工大从海内外引进了一批优秀人才建设哈工大的法学学科，2005年10月成立了哈尔滨工业大学法学院。

哈尔滨工业大学法学院的前身是创办于1998年的法学专业。为了推动法学学科的发展，哈工大2004年9月成立了法律系。法律系和法学院自其成立之初，就将国际法学，尤其是外层空间法学、欧洲法学、国际司法制度、国际人权法学等作为重点发展的学科，相继成立了哈尔滨工业大学欧洲法与比较法研究所、哈尔滨工业大学空间法研究所、哈尔滨工业大学人权法研究所，进行全面深入的研究工作，力求在上述具体领域取得丰硕的成果，推动我国国际法与比较法研究向更广阔的空间发展。

哈尔滨工业大学欧洲法与比较法研究所于2005年5月正式成立，由赵海峰教授任所长、葛勇平教授任副所长。欧洲法与比较法研究所的目标是进一步提高欧洲法和比较法的研究水平，促进哈工大法学院在欧洲法和比较法领域的国际合作和交流，使哈工大在欧洲法和比较法研究方面逐步在全国占据领先地位，并努力提升我国欧洲法和比较法学研究在国际范围内的影响力。

创办哈工大《国际法与比较法论坛》是历史与现实的呼唤，是发展哈工大国际法学科的客观要求，是哈尔滨工业大学法学院建设知名法学院的历史使命使然，是欧洲法与比较法研究所的重要工作内容。她将以国际法尤其是外层空间法学、欧洲法学、国际司法制度、国际人权法学等作为重点研究方向，兼顾国际法与比较法研究的其他领域，通过连续不断的深入研究，打造一支具有特色研究领域和独特研究方法的国际法与比较法研究团队，为我国的法学研究的百花园增添一朵奇葩。

本辑共收录文章11篇，分设四个栏目——专题研究：国际司

法机构、比较法、国际关系、学术信息。专题研究：国际司法机构专栏是本辑推出的重点栏目，共收文章8篇。赵海峰教授的《略论国际司法机构的现状和发展趋势》一文对日益增长的国际司法机构进行了全景式扫描，文章对国际司法机构的内涵与分类进行了深入的比较分析，梳理了国际司法机构的发展脉络和趋向，指出了近年来国际司法机构蓬勃发展的原因。魏武博士的《国际化刑事审判机构规范性比较研究》一文对近五、六年来国际司法机构发展的新动向——国际化刑事审判机构进行了深入全面的比较分析，内容涉及管辖权、实体法、程序法、组织机构等方面，认为这些机构——柬埔寨特别分庭、科索沃特别分庭、东帝汶特别分庭、塞拉利昂特别法院、波黑混合法庭——都具有混合性质，既具有国际性特征也具有国内性特征。国际化刑事审判机构作为在冲突后社会中促进和平与和解的新模式，在过渡司法中发挥着重大作用。宋健强副教授的《没有硝烟的司法战争——前南斯拉夫问题国际刑事法庭述评》一文从实然和应然两个向度对前南斯拉夫问题国际刑事法庭进行了介绍和评论，指出了法庭在国际刑事司法领域所取得的重大成就和引发的激烈争论。凌岩教授的《卢旺达问题国际刑事法庭的成就和经验》一文对卢旺达问题国际法庭的建立背景、设立过程、对国际刑法发展的贡献、审判的动态和具体措施等问题作了全面系统的分析。宋健强副教授的《国际刑事法院述评——再论国际刑事法治》一文从国际刑事法治的角度、以社会契约为参照、以国际契约为切入点、以国际刑事法院为文本深度提出了国际刑事法治这一崭新观念。吴晓丹老师的《多哈回合DSU谈判及我国的对策》以WTO新一轮谈判为分析对象，针对各国提出的WTO争端解决机制进行了评述，并结合中国实际情况提出了我国应采取的切实可行的对策。路常青老师的《人权事务委员会研究》一文从历史和现实两个层面对人权事务委

员会进行了全景式的整体跟踪研究,内容涉及人权事务委员会的性质、组成、产生和任期、议事规则及会议制度、主要任务和职能、作用以及与中国的关系等诸多方面。高立忠老师的《消除种族歧视委员会研究》一文主要是对近年来该委员会的新发展作了更新式述评。比较法专栏中李滨博士的《法国法关于财产征收的概念》一文主要介绍了法国法中关于财产征收行为的性质、主体、对象和目的的具体规定。国际关系专栏中葛勇平教授的《中国“世界强国”地位来历探析——中国作为开罗、德黑兰、雅尔塔和波茨坦会议的讨论对象》一文从历史发展的角度探讨了第二次世界大战结束前后中国世界强国地位的确立的背景、过程和各种因素。学术信息栏目,则以葛勇平、赵海峰两位教授和王孔祥博士的亲历为基础,向读者简明扼要地传播了中国国际法学会2006年5月在厦门召开的主题为“国际法与构建和谐世界”的学术年会的信息。

本辑是我们《国际法与比较法论坛》的开篇之作,由于时间紧迫、水平有限,疏漏之处在所难免,敬请法学界各位前辈与同仁批评指正。

我们将为既定目标做出不懈的努力。

我们希望各界人士的理解与支持。

编者 谨识

2006年6月28日

目 录*

序	(1)
---------	-------

专题研究：国际司法机构

略论国际司法机构的现状和发展趋势	赵海峰 (1)
国际化刑事审判机构规范性比较研究	魏 武 (20)
没有硝烟的司法战争	
——前南斯拉夫问题国际刑事法庭述评	宋健强 (78)
卢旺达问题国际刑事法庭的成就和经验	凌 岩 (138)
国际刑事法院述评	
——再论国际刑事法治	宋健强 (175)
多哈回合 DSU 谈判及我国的对策	吴晓丹 (243)
人权事务委员会研究	路常青 (276)
消除种族歧视委员会述评	高立忠 (326)

比较法

法国法关于财产征收的概念	李 滨 (343)
--------------------	-----------

国际关系

中国“世界强国”地位来历探析	
——中国作为开罗、德黑兰、雅尔塔和波茨坦会议	
的讨论对象	葛勇平 (360)

* 英、法文目录见本书第 396 页。

目 录

学术信息

“国际法与构建和谐世界”

——中国国际法学会 2006 年学术年会

综述 葛勇平、赵海峰、王孔祥 (377)

略论国际司法机构的 现状和发展趋势

赵海峰*

目 次

- 一、国际司法机构的概念和分类
- 二、国际司法机构的发展轨迹
- 三、国际司法机构的发展趋势
- 四、国际司法机构获得蓬勃发展的原因

国际司法机构的迅速增加及其作用的加强是上个世纪冷战结束以后到现在国际法与国际组织法的最重要的进展之一。它既是国际法治的突出成就，也反映了国际法发展的新趋势。国际司法的加强，不仅是指国际法院与法庭量的增加，也是指质的改变，新的国际司法机构多数具有强制管辖权，不少存在已久的国际法院与法庭也在近期进行了改革，强制管辖权的范围和管辖的地域均大幅度增加。目前，除了主权国家在国际法院与法庭的程序中

* 哈尔滨工业大学法学院教授、院长。本文已发表于《人民司法》2005年第9期，由于其内容对于本辑的专题研究具有统领性和全局性的意义，特重刊于此，特此说明。刊载时，部分内容作了更新。

仍然占有主要地位之外，国际组织尤其是个人在国际司法机构中的地位获得了长足的提高，与其有关的案件数量占据了压倒性的优势。

“无救济则无权利”。^① 国际司法机构的增加及其运作，对于加强国际法的地位和刚性，通过司法手段公正地解决国际争端，发展国际法的规则等方面都发挥了重要的作用。本文将首先尝试明确国际司法机构的概念和分类，接着简要阐述其发展历程，最后将分析其发展趋势和形成这些趋势的原因。

一、国际司法机构的概念和分类

（一）概念

国际司法机构最初是作为解决国际争端的司法手段逐步建立起来的。国际争端从狭义上来说，是指国际法主体之间，主要是国家之间，由于在法律上或事实上意见不一致或政治利益的冲突所产生的争执。广义的争端不仅包括国家与其他国际法主体之间的争端，而且包括以国家为一方，以另一国的自然人、法人或其他非国家实体为另一方，两者之间产生的争端。^② 国际争端的解决，就是根据国际不法行为受害者的要求，以终止非法行为、履行应尽义务、恢复原状、赔偿损害、道歉、宣告法律权利和义务以及其他救济方式，纠正国际不法行为。

和平解决国际争端已经成为国际法上的一项原则。和平解决国际争端的方法分为政治（或外交）的解决方法（也称“实力取

① 霍尔姆斯法官曾言“权利缺乏救济，就不成其为权利”。

② 参见梁西主编：《国际法》，武汉大学出版社2003年第2版，第333页。

向”方法)和法律解决方法(也称“规则取向”方法)。政治方法通常包括谈判、斡旋、调停、调查、和解等具体方法。法律方法是指通过仲裁和法院(司法)解决争端的方法。政治解决方法和法律解决方法各有利弊。^①

国际法上的司法解决通常是指利用国际法院与法庭的司法职能和平解决国际法主体之间发生的国际争端的制度。是指由争端当事方将争端交给由独立法官组成的国际司法机关进行审理,并由其根据国际法做出有拘束力的裁判以和平解决国际争端的方法。

苏晓宏教授认为,严格意义上的国际司法是伴随着现代国家体系的产生而产生的,它是由司法制度的国内法模式发展到国际化形态的,是法律思想中的司法正义观念国际化的体现。从国际关系的角度上说,它是国际政治理论中的理想主义^②主张的结果。但既有理想主义的设计和构想,又有现实主义的操作和运用,体现了国际政治结构中理想主义和现实主义的某种交合。^③

国际司法机构的概念,通常有广义和狭义之分。广义的司法机构主要是指现行国际体系中以国际组织、国际制度等形式、以法律的方法解决国际争端的程序与组织,既包括司法方法,也包括仲裁方法。这似乎与我国在广义上使用的司法制度的范畴相契

① 参见余敏友:《论国际法在解决国际争端方面的发展》,《珞珈法学论坛》第二卷,第246页以下。

② 根据苏晓宏的引证,理想主义的主要观点是:国际政治经济的基础是民主、和平、相互依存、制度合作以及自由贸易;认为人性可以改造,战争可以避免,利益可以调和;主张建立国际机构,保卫世界和平;认为国际法和国际公约可以保证世界和平,公众舆论也可以保证世界和平。现实主义强调国家间冲突的持久倾向,强调权力在国际关系中的关键作用。

③ 参见苏晓宏:《变动世界中的国际司法》,北京大学出版社2005年版,第5—6页。

合。^① 狭义的国际司法机构仅仅指以司法的方式解决国际纠纷的程序与机构，即国际法院与法庭。本文通常在狭义的范围内讨论司法机构问题。

如何判定国际司法机构，也即国际法院与法庭。Christian Tomuschat 提出了“国际性法院”的 5 个标准：^② 常设性、由国际条约等建立、依照国际法审案、以事先存在的程序性规定为基础审案（而且这些程序通常不应当被当事方所改变）、结果具有法律拘束力。Cesare P. R. Romano 在此基础上又增加了两个标准：法官应在案件提交前已经公正的机制选出，而非由当事方选定；案件至少一方当事方为主权国家或国际组织。^{③④} 这显然是根据狭义的概念识别国际司法机构的。

对照上述标准，在目前存在的 125 个左右可以做出最终裁决的国际机构中，典型的国际司法机构并不多，约在 20 个左右。其中有的机构在个别方面不符合标准，但通常在研究中也将其包括进去，如特设前南国际刑事法庭、特设卢旺达国际刑事法庭等机构即不符合上述标准中的常设性标准。WTO 争端解决机制在某些方面也不符合上述标准。^⑤

① 参见谭世贵主编：《中国司法制度》，法律出版社 2005 年版。该书内容不仅包括侦查、检察、审判，而且包括仲裁、监狱、劳教、律师、公证、调解等方面。

② Cesare P. R. Romano, "The Proliferation of International Tribunals: Piecing together the Puzzle", *NYU Journal of International Law and Politics*, 1999, Volume 31, Number 4, p. 713.

③ 同前引，p. 715.

④ 《国际公法百科全书》在此基础上还增加了以法官独立为核心的司法独立、当事方平等，以及争端当事各国通常需要负担一定的费用等特征。转引自余敏友：《论国际法在解决国际争端方面的发展》，第 251 页。

⑤ WTO 纠纷解决机制非常复杂，其纠纷解决机构本身并不是司法机构，而且不解决国际争端，其专家组更象是仲裁庭；只有上诉机构的司法特征明显，但其通过的裁决本身又无拘束力，还需要由纠纷解决机构通过其报告以后才能使报告具有拘束力。

(二) 国际司法机构的分类

虽然狭义概念上的国际司法机构并不多,但它们之间的差异很大。有的成员国是全球性的,有的只有极其有限的缔约国;有的只受理国家间的纠纷,有的则也向个人和其他主体开放;有的每年审理数以百计的案件,有的平均10年才会有一件案件;有的非常活跃,而有的名存实亡,有的还即将诞生。总之,国际法院与法庭的管辖权、规模、工作人员、预算额度、办案量等均差别极大。根据有关学者的研究,我们将其分为以下6类:

1. 一般性司法机构。此类司法机构包括两种情形,一种是指可以被所有的国家所使用的全球性司法机构,另一种是其管辖事项是潜在不受限制的司法机构。此类司法机构主要有:世界上唯一具有普遍管辖权的全球性司法机构国际法院、(常设国际仲裁法院)^①、全球性的国际海洋法法庭、(欧洲安全合作组织和解与仲裁法庭)等。

2. 贸易、商业和投资保护司法机构。主要包括解决由于国际贸易和国际商务与投资活动所引起的纠纷的如下争端解决机制:WTO 纠纷解决机制上诉庭、(国际投资争议解决中心)、(国际商会仲裁法院)等。

3. 区域经济一体化的司法机构。包括欧盟法院体系、欧洲自由贸易联盟法院、比荷卢经济联盟法院、安第斯共同体法院、(莱茵河航运中央委员会、其他河流委员会、)经济合作发展组织核能机构法庭、西欧联盟法院、萨尔国际和解法庭、中美洲法院、(石油输出国组织司法委员会、)东南非共同市场法院、独联体经济法

^① 括号内的机构往往并非狭义上的司法机构,而多是仲裁机构或准司法机构,以下的括号内的机构也往往是非狭义上的司法机关。

院、(北美自由贸易区纠纷解决机制和环境合作委员会)等。

4. 国际人权司法机构。包括全球和区域性的人权监督机制。主要有:(人权事务委员会、消除种族歧视委员会、反酷刑委员会、国际劳工组织代理和控告程序)、欧洲人权法院、美洲(人权委员会)和人权法院、非洲(人权委员会)和人权法院(以及欧洲社会宪章集体控告程序)等。

5. 国际刑事司法机构。包括联合国安理会所临时设立的前南国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭、国际刑事法院、以及在过去10年中联合国设立或帮助设立的各种形式的国际和国内法院混合的国际化刑事司法机构,包括柬埔寨混合法庭、科索沃混合法庭、东帝汶地区法院内的特别分庭、塞拉利昂特别法院、以及波黑国家法院内的战争罪特别分庭等。^①

6. 国际行政法庭。较为著名的普遍性国际组织行政法庭有:联合国行政法庭、国际劳工组织行政法庭、国际复兴开发银行行政法庭等;区域性国际组织行政法庭有:美洲国家组织行政法庭和“协调组织”上诉委员会、欧洲理事会、北大西洋公约组织和欧洲航天局所设立的类似行政法庭等。^②

此外,有的作者还在广义上将以下非司法性的组织包括到国际法院与法庭的范围内:检查专家组(Inspection panels)机构,包括世界银行检查专家组、美洲发展银行独立调查机构和亚洲发

① 参见魏武:《国际化刑事机构——在冲突后社会中促进和平与和解的新模式》,《法律适用》2005年第2期。

② 这些国际行政法庭解决有关国际组织与其工作人员之间的纠纷,由于这些纠纷与国内相关机构及其工作人员之间纠纷极其相似,而且国际行政法庭的办案程序与国内司法保护制度非常相似,所以有的研究人员如Sesare P. R. Romano未将其列入严格意义上的国际性法院。余敏友教授则认为,国际行政法庭是真正的国际司法机关,因为它独立于设立它的国际组织,其判决对有关国际组织所有机关均有约束力,且能够予以强制执行。参见余敏友前引文,第254页。

展银行监督机制；^① 不遵守程序（non-compliance procedure）^②，如蒙特利尔议定书有关臭氧层的不遵守程序等；以及其他机构，包括伊朗—美国求偿法庭、联合国赔偿委员会等。

二、国际司法机构的发展轨迹

国际司法机构的发展历史，可以大致划分为3个阶段：

（一）国际司法机构的确立期

从1899年海牙国际和平会议到第二次世界大战结束。该阶段的重要事件是1899年海牙和平会议的召开、1900年国际常设仲裁法院的建立，尤其是1922年常设国际法院的建立和运行。1899年7月29日26个国家通过了《和平解决国际争端公约》，决心“尽其最大的努力和平解决国际争端”，并决定建立常设国际仲裁法院。1899年公约的缔结标志着各国开始转向在常设机构裁决国际争端，而在此之前，国际纠纷的裁决几乎全部是由国家或者为了解决某一个纠纷而建立的特设机构进行的。虽然1902年开始运作的常设国际仲裁法院既不是一个法院，也非常设，但它是国际上第一个负责裁决国际争端的机构，并且是常设国际法院和国际法院的先驱者。从此，海牙成了举世瞩目的国际司法中心，现代国际司法制度也因此拉开了其百年发展的历史序幕。^③

根据多边条约组成的第一个真正的常设国际法院是于1908年

① Philippe Sands, *Manual on International Courts and Tribunals*, Butterworths, London, Edinburgh, Dublin, 1999, p. 301.

② 参见江国青：《略论国际法实施机制与程序法制度的发展》，《法学评论》2004年第1期。

③ 参见苏晓宏：《变动世界中的国际司法》，第39页。

由中美洲 5 国设立的中美洲法院。它虽然只存在了 10 年就解散了,但它不仅是真正常设的法院,而且对个人与国家间的纠纷拥有管辖权。^① 鉴于第一次世界大战的惨痛教训,为了满足国际社会以法律方法和平解决国际争端的需要,国际联盟于 1922 年创立了第一个具有真正全球意义的国际法院——国际常设法院^②,其职权为对国联成员国提出的国际争端进行审理和判决,并就行政院和大会交付法院审议的争议事项或其他问题发表咨询意见。由于第二次世界大战的爆发,设立于荷兰海牙和平宫的该法院停止了工作,并于 1946 年正式解散。常设国际法院第一次建立了一套完整、独立的国际司法机制,为此后所有的国际司法机构树立了榜样。常设国际法院虽已消失,但其裁决目前仍然被国际法学家和国际法院作为权威渊源加以引用。

(二) 国际司法机构的稳定发展期

该阶段始于 20 世纪四、五十年代,终于 20 世纪九十年代,以国际法院、欧洲共同体法院(1952 年设立于卢森堡)和(欧洲人权委员会及其)欧洲人权法院(1959 年 1 月 29 日设立于法国斯特拉斯堡)的建立为标志。在此期间,仅有 6 个法院在运转:除了上述 3 法院以外,另 3 个法院是:安第斯共同体法院(1979 年设立于厄瓜多尔的快图 Quitu)、比荷卢经济联盟法院和美洲人权法院(1979 年设立于哥斯达黎加的圣约瑟)。

国际法院成立于 1946 年 2 月 6 日,它几乎原封不动地继承了常设国际法院的一切:从规约、到强制管辖权和一般性条约所规定的常设国际法院的管辖权、甚至到院长——原常设国际法院的

^① 参见陈治世:《国际法院》,台湾商务印书馆 1983 年版,第 4 页。

^② 邵津主编:《国际法》,北京大学出版社、高等教育出版社 2000 年版,第 370 页。