

厦门大学
国际法译丛

国际对世义务 之概念

THE CONCEPT OF
OBLIGATIONS ERGA OMNES

[英] 莫里齐奥·拉佳齐 著
池漫郊等 译



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

厦
门
大
学

国际法译丛

国际对世义务 之概念

THE CONCEPT OF
INTERNATIONAL OBLIGATIONS *ERGA OMNES*



莫里齐奥·拉佳齐 著
池漫郊等 译



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

国际对世义务之概念 / (英) 拉佳齐 (Ragazzi, M.)
著; 池漫郊译. —北京: 法律出版社, 2012. 12
(厦门大学国际法翻译系列)
ISBN 978 - 7 - 5118 - 4328 - 9

I. ①国… II. ①拉… ②池… III. ①国际法—研究
IV. ①D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 284790 号

国际对世义务之概念	莫里奇奥·拉佳齐 著	责任编辑 黄琳佳
	池漫郊等 译	装帧设计 贾丹丹

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2013 年 1 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 固安华明印刷厂

印张 11.375 字数 262 千

印次 2013 年 1 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-4328-9

定价:36.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

在厦门大学国际法学科和法律出版社的共同努力和通力合作下,“厦门大学国际法译丛”问世了。这是厦门大学国际法学科发展史上值得祝贺和鼓励的学术盛事。

近年来,厦门大学国际法学科重视开展教师和学生两个层面的国际学术交流,创建厦门国际法高等研究院并连年举办“国际法前沿问题研修班”,连续参加“Willem C. Vis 国际商事模拟仲裁辩论赛”(维也纳)和“Jes-sup 国际法模拟法庭辩论赛”(华盛顿 DC),持续在国际性专业刊物和出版社发表学术论著等,均反映了本学科师生走向国际的初步努力。翻译国际法名著,则是更为基础性的国际化努力。

众所周知,我国国际法学的发展亟须汲取世界各国国际法学的精华。与国内法学者比较而言,国际法学者更迫切需要了解和学习国际同行的名著,更迫切需要与国际同行对话和交流。国际法名著的翻译成果,为我国法学院校广大师生和相关实务工作者提供了与国际法学术大师更为便捷交流的中文语境,功德无量。

当下十分提倡和强调学术创新。学术创新自有其发展规律,需要经历对既有优秀学术成果的吸收、消化、扬弃、升华的过程。国际法名著的翻译工作,对译者而言,是超越时空向国际法学术大师的虚心求教,是优

秀学术成果的吸收、消化的过程,也是创新的酝酿或前奏。进而言之,翻译工作是对原作融会贯通之后的再创作。在这个意义上,翻译工作也是创新。虽然,在现行各种学术成果评估体系中,译作并未受到应有的重视,令人感佩的是,本译丛的译者能有“上善若水”的感悟与追求。

翻译的“信、达、雅”是学界一向追求和普遍认同的理想境界。对译者而言,“雅”是取决于已有文化积淀和文字功底的高标准,一时可能难以企及;而“信”、“达”则是不遗余力、必须达到的基本标准。国际法名著最理想的译者自然是学贯中西、潜心治学的年长国际法学者。由于历史和现实的种种原因,殊难如愿。值得庆幸的是,在本译丛第一批译者中,蔡从燕教授、陈辉萍教授、池漫郊副教授、韩秀丽副教授和龔宇博士等都曾在国际性专业刊物或出版社发表学术论著,或有翻译法学论著的经验。其他译者是莘莘学子中的佼佼者,后生可畏。2006年,厦门大学法学院代表队在美举行的“第46届 Jessup 国际法模拟法庭辩论赛”荣获“最佳书状奖第一名”(The Haldy C. Dillard Award),展现了我国新一代国际法学者的专业研究能力和英语运用能力,给国人莫大的自信与启迪。该最佳书状作者之一季焯博士生也忝列为本译丛译者。

“人之云,非知之难,行之惟难;非行之难,终之斯难。”本译丛作为厦门大学国际法学科建设的重要组成部分,持之以恒,当为我国国际法学的发展和繁荣作出应有的一份贡献。本译丛的生命力在于质量,希望得到国际法学界的持续关注和指导,更希望广大读者对译作多提批评意见,以利修订完善。

曾华群 谨识

2009年3月9日

前 言

本书的研究对象是国际对世义务 (international obligation *erga omnes*)。该义务属国际义务之一种,于国际法院“巴塞罗那机车案”(the Barcelona Traction case) 判决做出后逐渐形成。尽管已有文献对该义务的多个方面展开研究(主要是该义务所对应的受保护的權利),但据作者所知,目前尚无一部专门研究该问题的专著。本书旨在填补此缺。

本书伊始就有必要探究对国际对世义务的概念创作一部专著是否值得。从理论角度来看,此议题显属重要。奥本海国际法的最新版在开卷语谈及国际法的概念时,就专门探讨了国际对世义务。^[1] 威尔(Weil)在海牙国际法研究院的讲演中则认为,国际对世义务已成为了解当代国际法的核心方面,尽管他对国际对世义务本身并不热衷。^[2] 从实务角度看,自国际法院做出上述判决意见以来,国际对世义务在国家实践、国际判例法的形成及国际法委员会的工作中确实发挥了更大影响。单是这些因素,就足以说明写作本书的必要性。

[1] *Oppenheim's International Law. Peace*, i. 9th edn. Jennings and Watts (London, 1992), pp. 4-7.

[2] “On peut sans exagération y voir l’une des pièces maîtresses de l’arsenal conceptuel du droit international d’aujourd’hui.” [Weil, ‘Le droit international en quête de son identité. Cours général de droit international public’, 237 *Hague Recueil* (1992, VI), p. 287.]

尽管国际对世义务的概念不乏理论与实务的重要性,但其在很大程度上仍如同布朗利(Brownlie)教授所说的那样“确实非常神秘”。^[3]其神秘之处在于多个层面,除了涉及在国际法院判决意见所给出的几个例子之外判断国际对世义务的标准,还关涉与其相关的权利及违反该义务的救济等问题。当然,鉴于本书无法对所有这些问题都进行探讨,有必要阐明本书的研究范围。

首先,本书探讨的是国际对世义务的概念。这意味着,本书并不对这些义务本身进行列举(即使有可能在该义务的当前发展阶段做出此种列举),而将探讨这些义务的特点以及认定。与此同时,对于概念的关注并不会导致本书建立于抽象论证而非例证研究之上。相反,尽管对于法律理论及国际法的一般性研究对于研究本议题实属必要的基础,但作者着力研究国家实践、国际判例法以及国际法委员会的工作,仅在这些相关文献不够明晰之时才考虑法律原则。^[4]

其次,本书所探讨的国际对世义务是一种特别的国际义务,故而对此等义务相应的权利及救济的探讨将仅限于本书论证之必需。易言之,作者将“突出”此等义务的概念,^[5]而非其各项广受学术关注却颇有争议的推论,除非我们可以厘清国际对世义务的本源。同样的原因,本书对于众有诉权(*Actio Popularis*)的研究也将仅限于判定国际法院是否在其关于国际对世义务的判决意见中暗示了此类众有诉权,而完全不讨论国际罪行。因此,本书对于对世义务的研究乃是基于其自身的重要性。

[3] ‘To What Extent are the Traditional Categories of *Lex lata* and *Lex Ferenda* still viable? Presentation’, Cassese and Weiler (eds.), *Change and Stability in International Law-Making* (Berlin and New York, 1988), p. 71.

[4] “判例越多……检视这些原则的机会就越少”(McNair, *Dr Johnson and the Law* (Cambridge, 1948), p. 102 (转引自 Samuel Johnson))。

[5] 本书使用该术语的目的与其他著述是不同的,参见 Kelsen, *Introduction to the Problems of Legal Theory*, 英文译本, Litschweski Paulson and Paulson (Oxford, 1992), p. 43。

作者并不打算通过本书的研究提出任何关于国际义务的新理论。国际对世义务的概念的发展迟早会促使国际法学者反思现今国际义务的理论,但这项任务也须等到时机成熟方可开展。在此方面,作者赞同 Ago 的观点,即科学发展须稳步推进方可。^{〔6〕}

即便在上文所设的范围内,本书的研究对象既不具备自足性,也难以轻易把握。国际对世义务的概念牵涉国际法的各个领域,相关材料的来源与内容亦千变万化。从某种意义上看,创作本书犹如写一部侦探故事,重要的线索往往来自于不同(也常难以预料)的方面。在这些材料中,在国际法院诉讼的当事方的诉状及辩词尤其重要,因其往往反映了国家的法律立场,这些立场难以在各国的外交材料中获知,同时,尽管可能充斥着对无关话题的片面讨论,它们总是能够提供一些值得探讨的要点。在选择研究领域时,作者将对一些尚处于形成中的国际法对象进行研究(比如国际环境与发展法),但重点仍将置于“旧争议”之上(比如渊源、国家责任和国际交易),因为“在这些领域仍可发现丰富的宝藏”。^{〔7〕}

本书研究对象的特殊性质,即约束所有国家的普遍义务,需要作者尽其所能地关注来自各国、不同语言的法律资料。同样的原因,本书大量援引了海牙国际法研究院演讲集的各种资料,这不仅是因为其高品质,亦因其所具的国际性。^{〔8〕}

〔6〕 我们可以看出 Ago 在其自身的范例之外所彬彬有礼地告诫的另一规则,用他自己的话来说:“记住科学发展是以跬步前进的”。藉此论述,他认为想象力是有益的,只要想象力不要运转得太快就行。[Ziccardi, “Il diritto nell’ insegnamento di Roberto Ago”, 78 *Riv. dir. int.* (1995), pp. 306–7.]

〔7〕 Jennings, “General Course on Principles of International Law”, 121 *Hague Recueil* (1967, II), p. 327.

〔8〕 就演讲集以及海牙研究院的国际性,参见 Dupuy, R. J., “La contribution de l’ Académie au développement du droit international”, 138 *Hague Recueil* (1973, I), p. 51; Jennings, “Fifty Years of Hague Academy Lectures on Public International Law”, *The Hague Academy of International Law. Jubilee Book. 1923–1973* (Leiden, 1973), p. 100.

本书的体例介绍

本书采用与起草维也纳条约法公约所相同的拼字法,拉丁语“强行法(*jus cogens*)”中的“jus”及其变形(诸如“juris”),按照中世纪语法(不同于传统的罗马语规则),首字母应为“j”而非“i”,除非他们构成某个引用文献的一部分。(参见 *Oxford English Dictionary*, 2nd edn. (Oxford, 1989), viii, j 项。)

“国家(State)”及“大国(power)”的哲学含义暗指政治单位,有时在使用时大写首字母以表“国际法的对象”之意。但这并不意味着只有国家才是国际法人。

除非另有说明,作者对于将其他语言翻译成英文承担全责。在将俄语译为英语时,除了少数格式上的变化之外,作者总体上采用了(现代)斯拉夫语的英式系统(*British Standard for Transliteration of Cyrillic and Greek Characters*, B. S. 1979:1958)。出于格式原因,部分语言(如西班牙语)的重音符号被省略。

对于圣经的引用遵行“修订标准版本”的文本,参见 May, H. G. and Metzger (eds.), *The New Oxford Annotated Bible with the Apocrypha* (New York, 1977)。

首次引用文献的脚注均给出该文献的完整出处。此后的引用均采用缩略形式。读者也可以通过查询本书最后的参考书目便捷地查阅脚注,不必回到注释首次出现的章节。

作者目前系世界银行法律部的工作人员,但本书的观点均为作者所有,并不代表作者所属的任何机构的观点。

致 谢

我本人对于本书的观点负责,但我应对在创作本书的“漫长的紧张与劳作”(请允许我借用我的同胞的一句话)过程中给予我帮助的人们表示谢意。^[1]

Ian Brownlie, CBE, QC, FBA, 牛津大学 *Chechele* 国际法教授,是我 1995 年在 *Trinity* 学院完成此篇博士论文的导师,本书就是我的博士论文略加修改而得。他对本书的内容乃至表述都起到了至关重要的作用。他教授的法律分析与技巧亦是无价之宝。他对我给予了一贯的支持与鼓励。

Oscar Schachter, 哥伦比亚大学 *Hamilton Fish* 国际法与外交学荣休教授,在我于哥伦比亚大学法学院做富布莱特学生时激发了我对于对世义务的兴趣。他用学识与友情点燃了我对于国际法的热爱。

Giovanni Battaglini, 意大利 *Ferrara* 大学国际法荣休教授,是我的首任国际法教授,他热情鼓励我在哥伦比亚大学与牛津大学继续深造国际法。

我还要感谢 *C. R. Seppala*, Esq., 已故的 *Sir Robert McIntosh* 和 *Lady Dorothy*; *Deusto* 大学国际法教授 *J. Oraa*、*Sheffield* 大学国际公

[1] “Longhe vigilie e fatiche”[Ariosto, *Opere minore*, Segre ed. (Milan, 1954), p. 762 (Ariosto's letter to the 印刷遗漏 dated 25 October 1515)].

法教授 *J. G. Merrills*、牛津 *Exeter* 学院 *M. W. Janis* 博士、牛津大学 *Allen & Overy* 公司法教授 *D. D. Prentice*、牛津大学法学教员 *J. M. Eekelaar*, *B. C. L.*, 大学学院 (伦敦) 国际法教授 *M. Mendelson*, *QC*、牛津 *St. Hilda's* 学院 *C. D. Gray* 博士、*S. Smith*, *M. A.*、*Mrs. D. Leandri* (*née Wilder*) 及哥伦比亚大学 *Pembroke* 学院的所有成员,正是在此阅读 *Sir William Blackstone* 的著述对于 *Kent* 校长的影响时,我开始喜欢上这个学院。我还应衷心感谢牛津大学出版社 (特别是该社法学助理编辑 *Miss Michaela Coulthard* 与 *Ms Myfanwy Milton*、律师 *Ms Alison Morley*、法学责任编辑 *Mr Chris Rycroft*、前任法学总编辑 *Mr Richard Hart*), 感谢他们为本书出版所作的谦逊与细致的准备。

我在牛津大学求学的日子得到以下机构的慷慨资助: *Consiglio Nazionale delle Ricerche*, *The British Council* (*FSOSAS*), *Cassa di Risparmio di Ferrara*, *Fondazione Rui*, *ENAM*, *Pembroke* 学院。

我的主要研究工作是在牛津 *Bodleian* 法学图书馆与 *Codrington* 图书馆完成的,我对各位图书馆员表示诚挚谢意。其他的材料来自于多年来我所拜访的其他图书馆,包括和平宫图书馆 (荷兰海牙)、哥伦比亚大学图书馆 (美国纽约)、*Cujas* 校际图书馆 (法国巴黎), 马普外国公法与国际法研究所 (德国海德堡), 博洛尼亚大学 (意大利博洛尼亚) 以及 *Deusto* 大学 (西班牙毕尔巴鄂)。

我的太太 *Grazia Ragazzi* (*née Mangano*), *B. Th.* (*Angelicum, Rome*), *CCRS* (*Cantab*), *M. Th.* 及博士候选人 (*Institut Catholique, Paris*) 与我同舟共济。我愿将此书献给我的太太,感谢她对我的矢志不渝的爱意与支持,尤其是在我失意时所给予的关怀。

我的父母 *Luciano Ragazzi* 与 *Lea Ragazzi* (*née Conti*) 是给我关爱与支持的不竭源泉。我愿将此书献给他们,并借此告慰我的姐姐 *Stefania* 的英灵。

Revd Vincent Lucas, *St. Gregory* 与 *St Augustine* 教堂教区的前任

牧师,也曾帮我重获精神力量。

Maurizio Ragazzi

1996 年 11 月 21 日

圣母玛利亚保佑

缩 略 语

<i>A.F.D.I.</i>	<i>Annuaire français de droit international</i>
<i>A.J.I.L.</i>	<i>American Journal of International Law</i>
<i>Ann. suisse</i>	<i>Annuaire suisse de droit international</i> (since 1991, <i>Revue suisse de droit international et de droit européen</i>)
<i>Ann. Institut</i>	<i>Annuaire de l'Institut de droit international</i>
<i>Brownlie, Basic Documents</i>	<i>Basic Documents in International Law</i> , 4th edn. (Oxford, 1995)
<i>Brownlie, Principles</i>	<i>Principles of Public International Law</i> , 4th edn. (Oxford, 1990)
<i>B. Y.I.L.</i>	<i>British Year Book of International Law</i>
<i>C.J.T.L.</i>	<i>Columbia Journal of Transnational Law</i>
<i>G. Y.I.L.</i>	<i>German Yearbook of International Law</i>
<i>Hague Recueil</i>	<i>Recueil des cours de l'Académie de droit international de l'Haye</i>
<i>Heidelberg Encycl.</i>	Bernhardt (ed.), <i>Encyclopedia of Public International Law</i> (12 instalments, Amsterdam, 1981-90) (the instalments are now being consolidated in a five-volume revised edition)
<i>I.C.J. Pleadings</i>	<i>International Court of Justice: Pleadings, Oral Arguments, Documents</i>
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice</i>
<i>I. C. L. Q.</i>	<i>International and Comparative Law Quarterly</i>
<i>I. L. M.</i>	<i>International Legal Materials</i>
<i>I. L. R.</i>	<i>International Law Reports</i> (continuation of the <i>Annual Digest</i>)
<i>J.D.I.</i>	<i>Journal du droit international</i>
<i>Keesing's</i>	<i>Keesing's Record of World Events</i> (continuation of <i>Keesing's Contemporary Archives</i>)
<i>L. N. O. J.</i>	<i>League of Nations Official Journal</i>
<i>L. N. T. S.</i>	<i>League of Nations Treaty Series</i>
<i>N. Y. U. J. I. L. P.</i>	<i>New York University Journal of International Law and Politics</i>

- Nouv. rec. gén.* de Martens (ed.), *Nouveau recueil général de traités* [Series I, 20 vols. (1843–75); Series II, 35 vols. (1876–1908); Series III (1909–)]
- Oppenheim's International Law* (奥本海国际法) *Oppenheim's International Law. Peace*, i, 9th edn. Jennings and Watts (London, 1992)
- P.C.I.J.* Publications of the Permanent Court of International Justice
- P. Y. I. L.* *Polish Yearbook of International Law*
- R. D. I. L. C.* *Revue de droit international et de législation comparée* (vols. 1–30 (1869–98); 2nd series, vols. 1–16 (1899–1914); 3rd series, vols. 1–(1920–))
- R. G. D. I. P.* *Revue générale de droit international public*
- R. I. A. A.* United Nations, Reports of International Arbitral Awards
- Riv. dir. int.* *Rivista di diritto internazionale*
- Suppl. rec.* de Martens (ed.), *Supplément au recueil des principaux traités*
- Third Restatement* (第三次重述) *Restatement of the Law. The Foreign Relations Law of the United States (Third Restatement)*
- U. N. T. S.* *United Nations Treaty Series*
- Y. I. L. C.* United Nations, *Yearbook of the International Law Commission*
- Z. a. ö. R. V.* *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*

目 录

缩略语 /1

案例索引 /1

文献索引 /1

第一章 国际对世义务的出现：国际法院“巴 塞罗那机车案”判决意见 /1

第一节 概述 /1

第二节 “判决理由”与“附带意见”之区
分：（一）初步考量 /7

第三节 “判决理由”与“附带意见”之区
分：（二）对世义务意见的背景与
环境 /9

第四节 “判决理由”与“附带意见”之区
分：（三）对世义务意见的后续发
展 /15

第五节 小结 /22

第二章 对世义务的雏形(一):国家役权、 永久性拨地、国际性地位及客观 法域 /24

第一节 概述 /24

第二节 役权(特别是国家役权)之概念 /26

第三节 “供全世界使用之永久性拨地”之概念 (温布尔登案) /32

第四节 “在全欧洲利益基础上的国际地位”之概念 (有关奥兰群岛上非军事化问题的争端) /37

第五节 条约法公约编纂过程中出现的“客观法域” 之概念 /50

第六节 小结 /56

第三章 对世义务的选择性设想之二:强行法 /58

第一节 《维也纳条约法公约》之中和之外的强行法 /58

第二节 对强行法具体内容的定义的探求 /66

第三节 《维也纳条约法公约》第53条项下的强行法标准: (一)国家组成的国际社会作为一个整体对一项规 范强制性的接受和公认 /69

第四节 《维也纳条约法公约》第53条项下的强行法标准: (二)不许损抑和对后续修改的限制 /79

第五节 强行法规范的对世对抗性问题:(一)持续反对者 原则 /81

第六节 强行法规范的对世对抗性问题:(二)持续反对原 则和强行法 /91

第七节 小结 /97

第四章 国际法院判决意见中对世义务的实例(一):禁止侵略 /99

第一节 对侵略的国际性禁止 /99

第二节 “强行法”及“对世性”概念对自卫及其他排除国家不法责任情形的影响:基于对国家责任条款草案制定的简要考量 /106

第三节 在国际航运中对雷区存在的通知义务之对世性(一):科孚海峡案 /110

第四节 在国际航运中对雷区存在的通知义务之对世性(二):尼加拉瓜案 /114

第五节 小结 /119

第五章 国际法院判决意见中对世义务的实例(二):禁止种族灭绝 /121

第一节 对种族灭绝的国际性禁止 /121

第二节 关于《灭种罪公约》的咨询意见 /129

第三节 《灭种罪公约》咨询意见与“对世义务”判决意见的相似性 /133

第四节 小结 /136

第六章 国际法院判决意见中对世义务的实例(三):奴隶制度引发的保护 /137

第一节 奴隶制度和奴隶贩卖引发的保护 /137

第二节 对奴隶制度和奴隶贩卖禁止的形成:企业号案和劳伦斯号案 /145

第三节 禁止奴隶贩卖的普遍对抗性问题:羚羊号案 /149

第四节 小结 /152