

普通高等教育法学核心课教材

总主编 徐祥民



国际法学



主 编 赵海峰 杨 惠



科学出版社

www.sciencep.com

中国政法大学图书馆藏

法学类

国际法学

主编 沈世成 杨 军



中国政法大学出版社

普通高等教育法学核心课教材

总主编 徐祥民

国际法学

主 编 赵海峰 杨 惠

副主编 蔡高强 李寿平

薛桂芬

法律(II)专业适用

中国政法大学出版社 北京 100081 电话: 010-62620481

（邮购部电话：010-62620646） 电子邮箱：zgdl@pup.tsinghua.edu.cn

ISBN 7-301-06142-9

定价：35.00元（含邮费） 凡购书10册以上，折扣另议。

0101.01

法律(II)专业《国际法》课程适用教材

作者：赵海峰、杨惠、蔡高强、李寿平、薛桂芬

编辑：李国治、王学明、陈明

出版：中国政法大学出版社

（北京）

（100081）

电话：010-62620481

邮编：100081

网址：http://www.pup.tsinghua.edu.cn

科学出版社

（北京）

北京

内 容 简 介

本书力求完整、准确地阐述国际法学的基本理论和基本规范,尽量吸收国内外优秀学术成果,反映国际法的最新发展动态。在体系安排上,本书分为总论和分论两部分,总论对国际法的概念、历史发展、渊源,国际法与国内法的关系,国际法的基本原则、主体、国家领土、国家责任,国际法上的个人等内容作了阐述;分论部分对条约法、外交关系和领事法、国际组织法、国际海洋法、航空法、外层空间法、环境的国际保护等内容进行了阐述。语言简洁,重点突出,能够贴司法考试对国际法学习的要求。

为便于课堂教学,本书配备多媒体教学课件。

本书为高等教育法学专业核心课程教材,供法学专业本科生、法律硕士研究生学习国际法使用,也可供参加司法考试的社会人士学习参考。

图书在版编目(CIP)数据

国际法学/赵海峰,杨惠主编. —北京:科学出版社,2009

(普通高等教育法学核心课教材/徐祥民总主编)

ISBN 978-7-03-023587-9

I. 国… II. ①赵…②杨… III. 国际法-法的理论-高等学校-教材
IV. D990

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 193148 号

责任编辑:徐蕊 周向阳 / 责任校对:曾茹

责任印制:张克忠 / 封面设计:陈敬

科学出版社出版

北京东黄城根北街16号

邮政编码:100717

<http://www.sciencep.com>

双青印刷厂印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2009年1月第一版 开本:B5(720×1000)

2009年1月第一次印刷 印张:16 1/4

印数:1—3 500 字数:300 000

定价:26.00元

(如有印装质量问题,我社负责调换〈双青〉)



中国的法学教育是一种多元化的法学教育，这是与我国现阶段对法律人才的多层次需求相适应的。目前，不同法学院校在不同的教学理念支撑下，对法律人才培养目标的定位逐渐明晰，以适应社会的多元化需求。教材作为法学知识的载体，也同样应当体现多元化的教育模式。

科学出版社在“立足科技、面向教育”的指导思想下，近十年来推出了大量适应不同层次需要的高校教材。在法学教育领域，也相继推出了若干富有鲜明特色和创新特点的教材，为我国法学教育的发展注入了新的活力。我们也仍将坚持科学与人文并举的方针，推出更多更优秀的法学教材。

2006年，教育部法学学科教学指导委员会对法学核心课程重新进行了调整，除了原有的14门核心课程之外，新增了劳动与社会保障法、环境与资源保护法两门课程作为法学专业的核心课程。这一调整反映了新的时代要求，与这一变革相适应，科学出版社与徐祥民教授及“普通高等教育法学核心课教材”编委会的其他专家共同策划，推出了本套教材。

本套教材定位于适应法学教学需求及多元化的人才培养理念，同时与司法考试进行有机衔接。因此，在策划本套教材的过程中，尤为注意对理论阐述进行精炼的要求，尽量突出教学中的重点内容以使学生明确学习重点，避免因理论阐述内容过多而造成的混乱状况，以提高学习效果。

我们期待本套教材能成为教师授课和学生学习的得力助手，从而为我国法律人才的培养贡献新的力量。

科学出版社

编写说明

教材是对学科发展的集中反映，学科的发展必然反映到教材中来，而教材则应主动反映学科的发展变化；教材体系是学科体系的写照，学科体系的完善一定会对教材体系产生影响，而教材体系应当对学科体系的逐步完善给予准确的表达。中国法学经过一个多世纪的发展，经过一代又一代学人为之贡献智慧，经过社会实践，尤其是法制实践的一再检验和修正，经过与中外各种学说的反复交流、碰撞，已经形成了以不断丰富的马克思主义为指导，与我国的政治、经济、社会、历史、哲学、文化等相融相通，符合我国社会主义法治发展要求的完整体系。由教育部法学教学指导委员会确定的16门法学核心课程是对中国法学体系的一个浓缩，也是为适应普通高等教育法学本科阶段的教学的需要而对中国法学体系所作的一个提炼。为了在教学活动中更好地表达这个经过浓缩的法学体系，我们编写了这套教材——“普通高等教育法学核心课教材”。这是一个与我国的法学体系相一致的较为完整的教材体系。

法学的每个学科，比如法理学、民法学、刑法学、环境法学等，都是从事相关学科教学、研究的学者们在对古往今来的相关法律现象，对古今中外的相关法律实践总结、提升的基础上，通过对相关法学理论以及相关哲学、经济学、历史学等的研究结论的批判、吸收、借鉴等而形成的。它们都凝结了学者们的心血和汗水，同时，它们也都不可避免地带有创建、发展或阐述、加工相关学科的学者们所赋予的某些特点。每个学科都有自己特定的研究对象、基本理论、基本知识体系等，但作为主观创造物的学科也都因“创造者”对对象的理解的不同而存在解说上的某些差异。我们这套教材在总体设计上力求反映我国学界最通行的理解，目的在于给教学第一线的教师和受教育者一个能获得最大认同的知识体系和理论体系。同时，我们也注意发挥法律实践、学术研究对学科发展的推动作用，支持在学科系统既定情况下对学科的发展完善，赞成在基本理论体系不变的前提

下对学科具体知识、观点等作适应实践需要的调整、补充。在这个意义上,这套教材是参加编写的教授、专家们的作品,是他们的精神产品。

创造这些精神产品的教授、专家是以下各卷主编及其所率领的编写组成员:

《法理学》,主编:李瑜青(华东理工大学法学院教授、博士生导师),苗金春(潍坊学院法学院院长、副教授)

《中国法制史》,主编:袁兆春(曲阜师范大学法学院院长、教授)

《宪法学》,主编:王德志(山东大学法学院教授、博士生导师),杨士林(济南大学法学院院长、副教授)

《行政法与行政诉讼法》,主编:孟鸿志(山东工商学院法学院院长、教授)

《刑法学》,主编:于阜民(中国海洋大学法政学院教授)

《刑事诉讼法》,主编:姚莉(中南财经政法大学科研处处长、法学院教授、博士生导师)

《民法学》,主编:胡家强(中国海洋大学法政学院法律系主任、教授),苑敏(济南大学法学院法学系主任,教授)

《民事诉讼法》,主编:王国征(青岛大学法学院副院长、教授)

《商法学》,主编:李光禄(山东科技大学法学院院长、教授),袁晓波(哈尔滨理工大学法学院教授)

《知识产权法学》,主编:姜一春(烟台大学法学研究所所长、法学院教授)

《经济法学》,主编:李响(青岛科技大学政法学院副院长、教授),任以顺(中国海洋大学法政学院教授)

《劳动与社会保障法学》,主编:张荣芳(武汉大学法学院副教授)

《环境与资源保护法学》,主编:徐祥民(中国海洋大学法政学院院长、教授、博士生导师)

《国际法学》,主编:赵海峰(哈尔滨工业大学法学院院长、教授),杨惠(中国民航大学法学院教授)

《国际私法学》,主编:王利民(大连海事大学法学院教授、博士生导师)

《国际经济法学》,主编:赵云(香港大学法律学院副教授)

李响教授、巩固博士作为本套教材编委会的秘书长和秘书,也为本套教材的出版付出了辛勤的劳动。

总主编 徐祥民

2008年5月15日于青岛海滨寓所

目 录

出版说明

编写说明

第一编 总 论

第一章		
	国际法导论	1
第一节	国际法的概念与特征	1
第二节	国际法的性质、理念与作用	4
第三节	国际法的效力根据	8
第四节	国际法学的结构与本书的体系	10
第二章		
	国际法的历史与发展	12
第一节	概说	12
第二节	近代以前的国际法	13
第三节	近代国际法	15
第四节	现代国际法	17
第五节	中国与国际法	20
第三章		
	国际法的渊源与编纂	23
第一节	国际法的渊源	23
第二节	国际法的编纂	31
第四章		
	国际法与国内法的关系	35
第一节	概说	35
第二节	国际法在国内法律秩序中的适用	37

第三节	国际法与国内法的冲突	40
第四节	中国的国内法律规定与实践	42
第五章		
	国际法的基本原则	46
第一节	概说	46
第二节	现代国际法基本原则的发展	47
第三节	现代国际法基本原则的主要内容	49
第四节	国际强行法与国际法基本原则	55
第六章		
	国际法主体	57
第一节	概说	57
第二节	国际法的基本主体——国家	59
第三节	国际组织和争取独立的民族	65
第四节	国际法上的承认	66
第五节	国际法上的继承	68
第六节	中国关于国际法主体的理论与实践	70
第七章		
	国家领土	72
第一节	国家领土与国家领土主权	72
第二节	国家领土的组成	74
第三节	边界和边境制度	76
第四节	南北极地区的法律制度	77
第五节	国家领土的变更	78
第六节	中国与周边国家的领土问题	79
第八章		
	国际法律责任	82
第一节	国际法律责任的概念及其新发展	82
第二节	国际不法行为的责任	84
第三节	国际法不加禁止行为造成损害性后果的国际责任	89

第四节	国际刑事责任	91
第九章	国际法上的个人	94
第一节	概说	94
第二节	国籍	95
第三节	外国人的法律地位与难民问题	98
第四节	庇护与引渡	103
第二编 分 论		
第十章	条约法	105
第一节	概说	105
第二节	条约必须遵守原则	106
第三节	条约的效力	109
第四节	条约的保留	113
第五节	条约的解释	114
第十一章	外交关系和领事关系法	117
第一节	概说	117
第二节	使馆与领馆的职能	120
第三节	外交特权与豁免	123
第十二章	国际组织法	129
第一节	概说	129
第二节	政府间国际组织的法律人格	132
第三节	国际组织对国际法发展的影响	133
第四节	联合国及其专门机构	134
第五节	区域性国际组织	137

第十三章	
	国际海洋法 141
第一节	概说..... 141
第二节	联合国海洋法会议与《公约》的产生..... 142
第三节	《公约》的主要法律制度..... 145
第四节	大陆架的法律问题..... 150
第五节	国际海底制度..... 153
第十四章	
	航空法 154
第一节	概说..... 154
第二节	空气空间的法律地位..... 155
第三节	国际民用航空基本制度..... 157
第四节	国际航空民事责任制度..... 159
第五节	国际航空保安制度..... 162
第十五章	
	外层空间法 166
第一节	外层空间的法律地位..... 166
第二节	外层空间法的主要框架..... 167
第三节	外层空间法的原则和规则..... 171
第四节	外层空间活动的若干法律问题..... 175
第五节	中国与外层空间法..... 178
第十六章	
	国际环境法 180
第一节	概说..... 180
第二节	国际环境法的基本原则..... 182
第三节	国际环境法的各项制度..... 185
第十七章	
	人权的国际保护 192
第一节	概说..... 192

第二节	国际人权保护的基本理论·····	193
第三节	国际人权法的条约体系及其保护对象·····	195
第四节	国际人权保护的实施制度·····	200
第五节	中国在国际人权法领域的理论与实践·····	202
第十八章		
	国际刑法 ·····	204
第一节	概说·····	204
第二节	国际犯罪及其刑事责任·····	206
第三节	国际犯罪的种类·····	208
第四节	国际刑法的适用·····	209
第五节	国际刑事司法制度的发展·····	211
第六节	国际刑事法院·····	213
第七节	中国国际刑法的理论与实践·····	214
第十九章		
	国际争端法 ·····	216
第一节	概说·····	216
第二节	国际争端的政治解决方法·····	219
第三节	国际争端的法律解决方法·····	221
第四节	国际组织与国际争端的和平解决·····	229
第五节	中国与国际争端的和平解决·····	230
第二十章		
	战争法 ·····	232
第一节	概说·····	232
第二节	战争的法律状态·····	233
第三节	限制和禁止作战手段与方法的规范·····	235
第四节	国际人道法·····	237
第五节	战时中立法·····	238
第六节	战争犯罪及其责任·····	241
第七节	中国关于战争法的理论与实践·····	243
后记·····		245

第一编 总 论

第一章 国际法导论

本章主要讨论国际法的概念与特征，国际法的性质、理念与作用，国际法的效力根据以及国际法学的结构和本书的体系。

第一节 国际法的概念与特征

一、国际法的定义与名称

国际法（international law）是与国内法相对应的一个法律体系，是一个特殊的法律部门。国际法是调整国家及其他国际法主体相互之间权利和义务关系的法律，属于公法范畴，在此意义上，国际法也被称为国际公法（public international law）。

国际法一词在西方最初是以拉丁文 *jus gentium* 的名称出现的。*Jus gentium* 汉译为万民法，原是古罗马法的一个组成部分，与市民法 *jus civile* 相对应。在罗马法中，市民法适用于罗马公民，万民法适用于外国人以及外国人与罗马公民的关系。1625 年，荷兰著名国际法学家格劳秀斯（Hugo Grotius）在其名著《战争与和平法》一书中，使用 *jus gentium* 一词来称呼调整国际关系的原则和规则，使罗马法中的万民法的含义扩大，而具有万国法的性质。*Jus gentium* 在英文中也被译为 *law of nations*（万国法）。1780 年，英国哲学家、法学家边沁（Jeremy Bentham）建议改用 *international law*（国际法），以更加准确地表达区别于国内法的国家间法律的含义。这一建议最后获得了广泛认同和普遍接受。^①

由于一些国家传统上将法律分为公法和私法，有的学者为了区别于国家私

^① 程晓霞、余民才：《国际法》，中国人民大学出版社，2008 年，第 3 页。

法,也将国际法称为国际公法。

我国从 19 世纪中叶开始从西方接受国际法,最早通用的名称是万国公法或公法。而最早使用这一名称的是美国传教士丁韪良。他于 1864 年将美国人惠顿的《国际法原理》一书译为中文,定名为“万国公法”和“万国律例”。这一译法传入日本,也得到广泛采用。1873 年,日本人箕作麟祥将万国公法改译为“国际法”,在日本通行。清末法律改革,从日本引进大量政法名词,日本通用的国际法一词也被中国法学界采用。^①

对于国际法的概念,不同的作者有不同的观点。1981 年王铁崖先生主编的《国际法》教科书中提出:“国际法,简言之,是国家之间的法律,或者说,主要是国家之间的法律,是以国家之间的关系为对象的法律”,“是主要调整国家之间关系的有拘束力的原则、规则和规章制度的总体”。^②邵津教授主编的《国际法》认为,国际法,是指调整国际法主体之间、主要是国家之间关系的,有法律拘束力的原则、规则和制度的总体。外国国际法学者给国际法所下的定义与上述定义非常相近。如 1991 年在联合国教科文组织主持下由别乔伊(Bedjaoui)主编的国际法教科书认为,国际法是“旨在调整(regulate)国家相互间关系的,成文的或不成文的规范的总体……它主要规范国家的行为”。由詹宁斯和瓦次修订的《奥本海国际法》也认为,“国际法是对国家在它们彼此往来中有法律拘束力的规则的总体”,“这些规则主要是支配国家的关系,但是,国家不是国际法的唯一主体”。^③

结合国际关系的实践和特点,我们可以将国际法定义为:国际法是指调整国际法主体之间,主要是国家之间权利义务关系的,有法律拘束力的原则、规则和规章制度的总体。

二、国际法的特征

(一) 国际社会是国际法产生、形成和发展的基础

正如国内法是国内社会的法一样,国际法是国际社会的法。一般认为,国际社会主要是由主权国家组成的,是一种水平结构的社会。国际法是适应国际社会成员交往的需要产生的。国际法的发展在很大程度上受国际社会发展的强烈影响。国际社会的发展不仅对国际法提出新任务,也为国际法的发展提供新手段。变化的国际社会要求国际法与时俱进,从而促进国际法的革新和发展。

① 程晓霞、余民才:《国际法》,中国人民大学出版社,2008 年,第 3 页。

② 王铁崖:《国际法》,法律出版社,1981 年,第 1 页。

③ 邵津:《国际法》,北京大学出版社、高等教育出版社,2005 年,第 1 页。

（二）国际法的制定主要是通过国家之间的协议来实现的

国际社会没有专门的立法机关，国际法的原则、规则和制度一般是由国家在平等和自愿的基础上以缔结条约或认可国际习惯的方式形成的。由于国际法是由法律关系的主体自己制定的，每个国家既是法律规则调整的对象，同时也是法律规则的参与制定者。因此，国际法的产生必须以国家自愿同意为基础，否则，不具备法律效力。而国内法的制定主要是由国家的立法机关根据需要，按照一定的程序制定、颁布或认可的，是不一定要征得所有法律关系主体同意的。由此，有些学者提出，国内法是一种“从属法”，而国际法则属于“协调法”。^①

（三）国际法调整的对象是国际关系，主要是主权国家之间的关系

20 世纪以来，国际组织在国际社会中发挥的作用越来越大，国家和国际组织的关系也成为国际关系的一个重要内容。国际关系的多样性决定了国际法的多部门特点。国际关系包括政治、经济、军事、文化等方面的丰富内容。国际关系的多样性也就决定了国际法的多部门性，例如外交关系法、海洋法、航空法、空间法、武装冲突法，等等。

（四）国际法的实施主要依赖国家本身

在强制实施方面，国际法也与国内法不同。在国内，国家有强大的有组织的国家强制机关，如法院、警察、军队、监狱等，保证国内法的实施。而国际法中却没有这样有组织的、超越于国家之上的强制执行机关。国际法上虽然也发展出了一些司法和仲裁机关，如联合国国际法院、常设仲裁法院、国际刑事法院等，但它们一般都没有国内法院那样的强制管辖权或强制执行权。国际法的外在强制主要靠国家自己，按照国际法，采取个别或集体的行动，包括要求违背国际义务、违反国际法的国家承担国家责任，实行报复，进行自卫。^②

三、国际法与国际私法、国际经济法、国际法学

为了更好地了解国际法，应当区分以下几个概念。

（一）国际法与国际私法

从调整对象的角度来看，国际法是主要调整主权国家之间关系的法，是国与国之间的法。国际私法则是调整具有涉外因素的民事法律关系的，调整在国际交往的条件下形成的自然人、法人之间的财产关系和人身关系。从法律渊源来看，国际法的主要渊源是国际条约和习惯，国际私法（包括冲突规范和实体规范）的渊源则主要是国内法律、法规。虽然有一部分国际私法规范规定在国际条约中，

^① 邵津：《国际法》，北京大学出版社、高等教育出版社，2005 年，第 68 页。

^② 邵津：《国际法》，北京大学出版社、高等教育出版社，2005 年，第 1 页。

但国际条约不是国际私法的基本渊源。

（二）国际法与国际经济法

对于国际经济法与国际法的关系问题，有各种不同的观点。有的认为国际经济法是调整国际法各主体之间的经济关系的法律规则和原则。有的认为，国际经济法是关于国际社会中经济关系与经济组织的国际法规范和国内法规范的总称，其主体不仅包括国家、国际组织，也包括个人、法人和其他团体。其适用的规范，既包括国内法规范，也包括国际公法规范，既包含关税法、外贸法等国内“公法”，也包含国内民商法，即“私法”，是一种跨学科的交叉学科。

（三）国际法与国际法学

国际法一词有时被用来指国际法本身，有时也被用来指国际法学。这两者既有联系，也有区别。国际法学是一门以国际法理论、规则和制度为研究对象的社会科学，是法学之下的一个二级学科。它系统地研究国际法的一般性理论问题（如国际法的历史、渊源、学派），研究国际法的基本原则和国际法的各部门（如海洋法、外层空间法）法律规范的形成与发展，评述各种规范的含义。国际法学不仅要阐明规范本身，而且要探讨有关的学说、理论、国家实践和判例。此外，国际法学除研究国际法的当前状况外，还研究国际法的新问题和发展趋势。^①

第二节 国际法的性质、理念与作用

一、国际法的法律性

关于国际法的性质，也即国际法的法律性问题，需要明确的是，国际法是法律的一个部门，国际法是法律。这主要是针对国际法虚无论者而言的，即有的法学家或者国际政治学者否定国际法的法律性质，认为国际法并不是真正的法律，无足轻重或者是国际“实在道德”，对国际法持否定的态度。

否定国际法的法律性质，原因是多方面的。从历史的角度分析，国内法形成在前，而国际法出现在后，人们往往用国内法的观点去判断和评价国际法，就会发现很多差别，国际社会既无统一的立法机关制定法律，也无类似国内行政和司法机关那样的具有强制力的机构执行法律，因此国际法就不是法律。而一些政治哲学家和国际政治学者鉴于国际法本身的一些特点和考虑问题的角度及出发点不同，他们强调国际政治关系在国际关系中占有的重要地位，忽视甚至否定国际法

^① 邵津：《国际法》，北京大学出版社、高等教育出版社，2005年，第1页。

的作用。^①

应当说,国际法与国内法不同,但均为实在的法律,是法律的一个部门。国际社会通过制定条约或者形成国际习惯等方式,创设国际社会成员的行为规则,而且在一定程度上通过某些机制使国际社会成员遵守国际法的原则、规则和制度。

国际法的法律性质或约束力是各国公认的。首先,国际法作为一个法律体系存在的最有说服力的证据或理由是所有国际社会的成员都承认有这样一个对它们有拘束力的法律部门。各主要国家的外交部均设立条约法律司或者法律顾问处也说明了这一点。其次,不少国家在宪法和法律中明确确认国际法的效力。再次,绝大多数国际法律规则都是能得到遵守的。违反国际法是例外。亨金说,“一种大概的情况是:几乎所有的国家在几乎所有的情况下都是遵守几乎所有的国际法原则和几乎所有它们的义务的”。最后,国际法有时也像国内法一样遭到违反,但违反的国家并不否认国际法存在,而是设法证明其行为的“合法性”。国际法遭受重大破坏,例如武装侵略或侵略战争,虽然往往引人瞩目,但却只是少数的例外。

国际法之所以得到国家的普遍遵守,是由于主要由国家组成的国际社会需要国际法。从内部来说,国际法规则制定的方法是各国协调意志的体现,是符合各国的利益的;强调国际关系中的秩序,遵守国际法也是符合各国的利益的;从外部来说,违反国际法既面临着他国的报复和其他国家同样的不守法,也面临政治和经济的损失以及国家信誉的下降,甚至法律制裁。

实际上,20世纪以来,尤其是联合国成立以后,国际法的性质更加明确。一方面,国际社会出现的大量跨国问题使各国认识到靠单一国家的力量难以解决,各国往往通过订立条约等方式确立相互间合作的原则,共同面对。另一方面,联合国所确立的国际法治的精神以及联合国对国际法的编纂,使国际法的法律性质更加凸显。《联合国宪章》和《维也纳条约法公约》等重要的条约都明确规定了国际法的效力。^②

二、国际法的理念

国际法的理念是国际法存在的深层次原因和根据,是国际法的意义、功能和价值目标,是国际法的行动指南和评价标准。以下是国际法的几个重要理念。

(1) 和平。和平是指没有战争的状态。在国际关系上,和平就是国际社会的

^① 曾令良、余敏友:《全球化时代的国际法——基础、机构与挑战》,武汉大学出版社,2005年,第79页。

^② 程晓霞、余民才:《国际法》,中国人民大学出版社,2008年,第4页。