



· 卓越法学文库 ·

TERRITORIAL SOVEREIGNTY AND INTERNATIONAL LAW

领土主权与国际法

任 虎◎著

非
外
借



中国政法大学出版社

TERRITORIAL SOVEREIGNTY AND INTERNATIONAL LAW

领土主权与国际法

任 虎◎著



中国政法大学出版社

2018 · 北京

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由出版社负责退换。

图书在版编目 (C I P) 数据

领土主权与国际法/任虎著. —北京: 中国政法大学出版社, 2018. 12
ISBN 978-7-5620-8743-4

I. ①领… II. ①任… III. ①领土—国际法—研究 IV. ①D993

中国版本图书馆CIP数据核字(2018)第281060号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	880mm×1230mm 1/32
印 张	8.5
字 数	225 千字
版 次	2018 年 12 月第 1 版
印 次	2018 年 12 月第 1 次印刷
定 价	39.00 元

《华东理工大学卓越法学文库》编委会

编委会主任：张 昱

编委会成员：（按姓氏音序排列）

邓刚宏 丁 灏 董溯战 郭日君

李瑜青 刘金祥 阮赞林 于杨曜

张 平 张 昱

总序

General Preface

东海之滨，黄浦江畔，乘着依法治国建设社会主义法治国家的东风，一所年轻的法学院正以追求卓越的精神砥砺前行，她就是华东理工大学法学院。

华东理工大学法学院于2006年成立，其前身是始建于2000年的人文学院法律系。建院以来，法学院依托学校理工优势学科，努力探索一条以文理交叉为特色的新型法学院发展之路。法学院现有在编教职员工35人，拥有一支高素质的专职教师队伍。在27名专职教师中，教授8人、副教授11人，博士和博士候选人20人，有海外留学经历的13人。此外，还有国内外兼职教授16人。

根据法学院“十二五发展规划”，法学院确立了三个重点研究方向：一是以法社会学为特色的法学理论方向；二是发挥我校化工科学基础学科与法学专业有机结合的优势，文理兼容，以知识产权法、能源法、食品药品安全监管法为特色的经济法

方向；三是充分关注我国当前乃至相当长的时间内非常重要且法学界基本处于相同研究水平的社会立法研究领域，以司法制度创新、劳动与社会保障法、社会管理法为特色的社会法方向。以这三个学科带动法学院学科建设整体水平的提高，形成“强化优势、突出特色、相互支撑”的学科体系，把法学院建成优势学科与特色方向居于国内法学先进行列、在相同和相近学科领域拥有较高国际知名度的研究型法学院。

为凝聚研究力量，培育和发展优势学科，法学院先后成立了能源和资源环境法研究中心、知识产权法研究中心、法社会学研究中心、食品药品监管研究中心、人权与法治研究中心等研究机构，有效地推动了学院科研水平的提高。2010年以来，法学院教师共承担科研项目116项，其中省部级以上纵向课题32项，横向课题84项；发表论文300多篇，其中核心期刊论文150多篇；出版学术专著和教材共计28本，参编专著和教材共计11本。科研水平的提高带动了法学院的学科建设，学院现有法律社会学二级博士点，法学专业一级学科硕士点，法律硕士（法学、非法学）专业学位授予点以及法学、知识产权第二学士学位两个本科专业。

2011年，为支持法学院的发展，学校制订了“法学学科建设暨青年教师卓越促进计划”。2012年10月，法学院在激烈的竞争中脱颖而出，获得“上海市卓越法律人才培养基地”建设立项。通过“卓越促进计划”和“卓越法律人才培养基地”的建设，建设一支卓越的教师队伍，产出一批卓越的科研成果，培养出一大批卓越的法律人才，将华东理工大学法学院建设成为一所卓越的法学院。呈现在读者面前的这套“华东理工大学

卓越法学文库”的成果就是我们的阶段性成果，是法学院教师特别是青年教师科研成果的一次集体亮相，我们很高兴能够与各位读者分享我们的成果并接受学界同行的检验。

华东理工大学卓越法学文库编委会

2015年4月28日

引言

Introduction

领土是国家为实现其职能，有效地行使排他性权利的空间，是国家行使权利的基础，也是连接国家和国民的最为重要的因素。胡伯法官在帕尔玛斯岛案中指出，在国际关系上主权意味着独立。因此，当国家失去所有领土时，国家就会消亡。相反，既然有失去者，那么就有获得者。人类社会的历史就是在失去者和获得者之间反反复复的斗争中不断演进的。领土扩张原本就是国家的本质。

西欧国家起初在先占“无主地”的幌子下，抢夺了非洲、拉美国家原始住民的土地，但到了 19 世纪末期，当地球上所有土地已被瓜分完毕的时候，国家只有借助灾难性的战争来扩张其领土。这一点已经被第一次世界大战和第二次世界大战所证实。而战后东西方之间长达 40 年的冷战，延缓了二战之后尚未得以解决的领土纠纷的国际化，使得当今国际领土争端呈现出复杂化和尖锐化。根据国际法院历年向联合国大会提交的年度报告，自 1990 年起，国际法院每年需要审理的案件（包括新增

案件和前一年未审决案件)为10~20件,其中3~5件就涉及领土主权和划界问题,约占案件总量的30%~40%,且岛屿和海域划界案件占多数比率。

纵观20世纪以来的主要领土争端,欧洲列强在殖民统治期间根植的民族或宗教矛盾,和在撤出殖民统治时故意遗留的边界冲突或纠纷,以及二战之后遗留的针对日本和德国侵占领土的战后安排是战后爆发领土争端的主要原因。进入20世纪70年代以来,争夺经济战略资源,特别是争夺以石油为代表的海底资源以及渔业资源,是不少领土与边界争端的导火线,而民族自决运动引起的宗教、语言和风俗的对抗,则是诱发领土争端的现实因素。

战争是传统国际法上解决国际争端的合法有效的手段,但自1927年《巴黎非战公约》以普遍性国际公约的形式正式宣布废弃以战争作为推行国家政策的工具以来,禁止使用武力已成为国际强行法规范。因此,当战争演变为非法手段时,常设仲裁法院以及国际法院的准司法和司法裁决无疑成为解决国家间领土争端的主要手段和途径。

根据《国际法院规约》第38条的规定,国际法院裁判各项争端应适用国际条约、国际习惯、一般法律原则,以及司法判例和各国权威最高公法学家的学说。国际社会并未形成有关领土主权取得、确认以及权利范围的专门条约,但先占、时效取得、添附、割让和征服等领土取得方式已取得传统国际法的习惯法地位。尽管传统的领土取得方式被现代国际法摒弃,但因国际法院在处理领土争端时遵循时际法原则,所以主要法律依据仍为领土取得时的有效传统国际法,故系统研究传统国际法上的领土取得方式及其构成要件仍然非常必要。

国外相关研究成果形成时间较早,且持续有成果细化和案例跟进分析。相比之下,国内相关研究则集中在近二十年,且处在碎片化状态。因此,本书拟通过系统阐述传统国际法上领土取得方式及其构成要件、类似概念的辨析,以及在相关案例中的具体适用,以明辨原理,探讨尚需思考的问题,旨在奠定该领域的理论研究基础。

本书共由十二章和附录组成。本书第一章辨明领土主权及其相关概念,分析领土争端的种类及其原因,以及国际领土争端诉诸解决方式,旨在阐明本书的研究背景、目的和意义。本书第二章至第十章分别从领土先占理论、领土时效取得理论、领土征服理论、领土割让理论、时际法理论、关键日期理论、禁反言原则理论、民族自决理论以及国际法院管辖权理论等领土主权取得的相关理论和国际实践,辨明原理及其适用,解析当前研究不足的问题,力求提出进一步思考的问题。本书第十一章和第十二章分别就我国当前面临的中印藏南领土争端和中日钓鱼岛争端,辩驳谬论,据理力争,并为解决争端提出独到的见解。本书附录收录了领土争端相关典型案例的中文译文,谨供国际法同仁和学生们的学习和研究做参考。

本书在写作过程中得到了上海政法学院曹俊金副教授和华东理工大学法学院国际法学专业硕士研究生的支持和协助,在此一并表示感谢。

任 虎

2018年1月30日

于樱园书斋

目录

Contents

总 序/ I

引 言/ IV

第一章 领土主权与争端/ 1

一、领土主权/ 1

二、领土争端起因分析/ 7

三、国际领土争端诉诸解决方式/ 11

四、问题与思考/ 14

第二章 领土先占理论和国际法实践/ 16

一、先占概述/ 16

二、先占的构成要件/ 18

三、先占的法律效果/ 28

四、问题与思考/ 28

第三章 领土时效取得理论和国际法实践/ 31

- 一、时效取得概述/ 31
- 二、时效取得的适用条件/ 33
- 三、时效取得和先占的区别和相似点/ 38
- 四、问题与思考/ 39

第四章 领土征服理论和国际法实践/ 41

- 一、征服的概念/ 41
- 二、征服与类似概念的区别/ 43
- 三、征服方式取得领土的条件/ 45
- 四、国际社会的不承认原则/ 46
- 五、问题与思考/ 48

第五章 领土割让理论和国际法实践/ 50

- 一、割让理论概述/ 50
- 二、割让的条件/ 53
- 三、问题与思考/ 57

第六章 时际法理论和国际法实践/ 61

- 一、时际法的概念和性质/ 61
- 二、时际法的适用情形和事由/ 66
- 三、时际法相关案例分析/ 67
- 四、时际法的适用条件/ 75
- 五、问题与思考/ 76

第七章 关键日期理论和国际法实践/ 78

- 一、关键日期的定义/ 78

二、关键日期相关国际案例研究/ 79

三、关键日期理论及设定的标准/ 84

四、钓鱼岛争端与关键日期/ 88

五、问题与思考/ 93

第八章 禁反言理论和国际法实践/ 94

一、禁反言的概念/ 94

二、禁反言与承认、默认的关系/ 97

三、禁反言原则的适用条件/ 99

四、问题与思考/ 102

第九章 民族自决理论和国际法实践/ 104

一、民族自决概念之发展沿革/ 104

二、全民公决与民族自决/ 120

三、民族自决权之实施/ 121

四、问题与思考/ 128

第十章 国际法院管辖权理论和国际法实践/ 130

一、普遍性国际司法机构及国际准司法机构/ 130

二、国际法院管辖权/ 135

三、国际法院的附带程序/ 141

四、问题与思考/ 148

第十一章 中印领土争端的国际法研究/ 150

一、中印领土争端的历史沿革及争议焦点/ 150

二、中印领土争端的国际法分析/ 154

三、问题与思考/ 160

第十二章 中日和韩日岛屿争端的国际法比较研究/ 162

一、钓鱼岛争端和独岛争端的共性比较分析/ 162

二、岛屿争端相关日本的矛盾主张/ 167

三、问题与思考/ 170

结 语/ 172

附 录 国际法案例/ 175

案例 1 帕尔玛斯岛仲裁案（美国 v. 荷兰）/ 175

案例 2 明基艾尔群岛和艾克里荷斯群岛案（法国 v. 英国）/ 224

参考文献/ 248

|| 第一章 ||

领土主权与争端

一、领土主权

(一) 领土的意义

国家领土是指隶属于国家主权的地球表面的特定部分，是国家为实现其职能、有效行使排他性权利的空间。^{〔1〕}国家领土也叫国家领土财产，但领土财产不同于私法上的财产，不是一般的物。领土财产不是君主的财产，也不是政府的财产，甚至不是它的人民的财产。因此，它是隶属于一个国家的属地最高权威或统治之下的国土。^{〔2〕}国家领土财产是一个公法概念，不得与私有财产相混为一谈。^{〔3〕}

领土的定义不仅体现了既存国家之间力量的平衡关系，同时也影响着其之上居住的居民和其居住的地理空间的关系，因此，国家领土也是连接国家和国民关系的重要因素之一。国民是否必须定居在某个领土之上，并不是国家对该土地形成主权的必要因素，尽管国民原本是以“定居”在国家领土之上为基础的。^{〔4〕}

〔1〕〔韩〕柳炳华：《国际法》（上），朴国哲、朴永姬译，中国政法大学出版社1997年版，第248页。

〔2〕〔英〕劳特派特修订：《奥本海国际法》，王铁崖、陈体强译，商务印书馆1981年版，第1页。

〔3〕梁淑英：“论国家领土主权”，载《法律适用》1997年第5期，第30页。

〔4〕《奥本海国际法》却认为，一个流浪的部落，如游牧民族，虽然有一个政府或在其他方面是有组织的，但未在自己的领土上定居以前不是一个国家。〔英〕詹宁斯·瓦茨修订：《奥本海国际法》，王铁崖等译，中国大百科全书出版社1995年版，第3页。

此外，是否拥有土地虽然不是取得国际法人格的先决条件，但即使在该国际法主体成立时其领土边界尚未固定或存在争议，却不可能存在没有领土的国家。国家领土不一定要整体相连，例如，位于太平洋和大西洋之间的世界上的最大岛屿——格陵兰岛的主权归属于丹麦。然而，国家因自然灾害、合并、分立等原因失去所有领土时将会消亡。征服是历史上国家消亡的主要原因，但禁止使用武力已成为现代国际法的强行法规范，因此，即便某一个国家被他国强行占领全部领土，该国作为国际法主体将仍然存在。

在过去，领土在增强国家权力方面比任何其他东西都富有价值。国际社会的历史演变已证明，领土的规模和资源的贫富事实上决定着与其他国家之间国际关系的权力基础。因此，正如《联合国宪章》第2条第4项要求各会员国“在其国际关系上不得使用威胁或武力侵害任何国家的领土完整或政治独立”，国际法保护国家在其领土之上的完整性和独立权。因此，领土是国家主权不可侵犯的象征。

（二）领土主权

国家只有居民、领土、政府等因素还不够充分，还应有主权。胡伯法官在帕尔玛斯岛案中指出：“在国家关系上主权意味着独立。独立，对地球的特定部分来说，就是国家行使排他的权力。”〔1〕因领土是国家及其人民生存的物质基础，所以领土主权是国家主权的核心。作为国家政治独立和建立独立平等国际关系基础的领土主权是国家对其领土范围内的人和物所行使的最高的和排他的权力，是国家兼而具有处理领土这一客体的权利即所有权（dominium）和支配在领土内所有的人的权力即统治权（imperium）。〔2〕国家在本国领土以外，只有在国际习惯法和条约所容许的范围内，作为一种例外，可行使主权；

〔1〕 II R. I. A. A., *The Island of Palmas Case*, 4 April 1928, p. 838.

〔2〕〔日〕日本国际法学会编：《国际法辞典》，外交学院国际法教研室中文版总校订，世界知识出版社1985年版，第797页。

但是在本国领土内，只要不是国际习惯法和条约所禁止的，就可自由行使主权。前者强调的是国家对外方面的独立权，而后者强调的是其在对内方面的最高属地优越权。

自治团体也在一定领土上对其居民有效行使着统治权力，但因其尚未完全独立，所以不是领土主权的取得主体。判断某种政治集团是否为国际法上的国家时，常设国际法院的判例都以该政治集团是否具有独立法人人格为判断标准，例如，1930年8月16日关于但泽自由市的常设国际法院的咨询意见，以及1931年9月5日关于奥地利与德国关税制度的常设国际法院的咨询意见，都以独立为判断是否为国家的依据。^{〔1〕}

领土主权的独立性为诸多联合国文献以及国际法院案例所确立。国际法院在1949年科孚海峡案中重申“在独立国家之间尊重领土主权是国际关系的重要基础”^{〔2〕}，并且在1986年的军事和准军事活动中判决称，“由于美国在尼加拉瓜从事内水和领土内入置水雷、飞跃领土上空和攻击尼加拉瓜领土内的目标等破坏领土主权的行为，因而违反了国际法义务”^{〔3〕}，即维护领土主权完整的义务。1970年联合国大会通过的《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》也明确指出，“每一国皆有义务在其国际关系上避免侵害任何国家领土完整或政治独立之目的，或以联合国宗旨不符之任何其他方式使用威胁或武力”，“国家领土不得成为他国以使用威胁或武力而取得之对象。使用威胁或武力取得之领土不得承认为合法”^{〔4〕}；

〔1〕〔韩〕柳柄华：《国际法》（上），朴国哲、朴永姬译，中国政法大学出版社1997年版，第251页。

〔2〕The Corfu Channel Case (United Kingdom v. Albania), I. C. J. Rep. 1949 (9 Apr. 1949), para. 35.

〔3〕Case Concerning Military and Paramilitary Activities and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), I. C. J. Rep. 1986 (27 Jun. 1986), p. 118, para. 251.

〔4〕UN, Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations, A/8082, 24 October 1970.