

成人高等教育自学考试辅导教材

国际法 自学指南

● 罗蓉 胡曙东 主编

● 重庆大学出版社



301

成人高等教育自学考试辅导教材

国际法自学指南

罗 蓉 胡曙东 主 编

重 庆 大 学 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

国际法自学指南/罗蓉,胡曙东主编. —重庆:
重庆大学出版社,2000.2

成人高等教育自学考试辅导教材

ISBN 7-5624-2133-1

I. 国 ... II. ①罗 ... ②胡 ... III. 国际法-成人教育:
高等教育-自学考试-自学参考资料 IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 03304 号

国际法自学指南

罗 蓉 胡曙东 主编

责任编辑 周 晓

*

重庆大学出版社出版发行

新华书店经销

重庆建筑大学印刷厂印刷

*

开本:850×1168 1/32 印张:8.5 字数:225 千

2000 年 2 月第 1 版 2000 年 2 月第 1 次印刷

印数:1-8 000

ISBN 7-5624-2133-1 /D·148 定价:14.50 元

前 言

国际法是高等教育自学考试法律专业的必修课之一,也是高等教育法学类教育不可缺少的组成部分。

国际法主要是调整国家间关系的法律。学习国际法的重要性在今天中国是显而易见的。现在我国已经和 160 多个国家建立了外交关系,与更多的国家和地区建立了经济和文化关系,我国参加的国际组织日益增多。在国内,我们发扬社会主义民主,健全社会主义法制。在国际上,我国依据国际法处理与其他国家间的关系,为维持和发展正常的国际关系,建立新的国际经济秩序,反对霸权主义,保卫世界和平作出努力,树立了我们社会主义祖国在国际上的重要地位。国际法不仅是国家外交、外事工作人员和关心国际问题的人员所必须掌握的知识,也是一切国家工作人员和公民所应具有常识。然而,国际法对许多人来说是陌生的,不如国内法熟悉。对以自学为主的人来说,显得尤为困难。为了帮助学员适应自学和考试的需要,我们结合大纲和教材,编写了这本《国际法自学指南》,其中包括教材的内容提要、题型练习和题解、案例分析等。是自学本门课程的重要参考资料,也是各类高等法律专业成人教育的重要参考资料。

本书第一章至第六章由罗蓉撰写,第七章至第十二章由胡曙东撰写。

作者

2000 年 2 月于西南政法大学

目 录

第一章 国际法概述.....	1
第二章 国际法的基本原则	15
第三章 国际法的主体	31
第四章 国家领土	51
第五章 海洋法	70
第六章 空气空间与外层空间	97
第七章 国际法上的居民.....	116
第八章 外交和领事关系.....	136
第九章 国际条约.....	158
第十章 国际组织.....	177
第十一章 和平解决国际争端.....	196
第十二章 战争法.....	215
案例分析.....	228

第一章 国际法概述

内容提要

一、国际法的名称、定义

国际法的名称,在相当长的历史时期内被称为“万民法”或“万国法”。但这两个名称均不能准确表达国家之间的法律关系。“万民法”是罗马法里适用于外国人与罗马人之间关系的法律。实际上是罗马的国内法。1625 年被称为“国际法之父”的荷兰法学家格老秀斯在《战争与和平法》中仍沿用“万民法”。直到 18 世纪末,英国人边沁首先使用“国际法”名称后,才逐渐为各国普遍使用,并沿用至今。

国际法的定义,是一个涉及到国际法的性质和对象的根本问题。各国学者观点各异,长期难以统一。但是我们认为:国际法是在各国交往中,经各国协议承认,主要用于调整国家间关系的具有拘束力的原则、规则、规章和制度的总称。

国际法有一般国际法和区域国际法之分。一般国际法具有普遍性,在适用范围上是全球性的。区域国际法是指世界上一定区域内国家之间产生和形成的规则,仅适用于该区域内的国家,不具有全球性和普遍性。如“美洲国际法”就只是拉丁美洲国家间产生的

一些共同规则,只适用于该区域内国家之间关系,而不能超越区域国家,强行适用于其他国家,并且区域国际法不能与一般国际法的基本原则相抵触。

二、国际法的特征

国际法是国家在国际关系中应该遵守的行为规范,是规定国家权利义务的一种法律体系,是一种特殊的法律体系,属于上层建筑的领域。它除具有法律的一般特征外,与国内法相比又有自己的特征:

(1)国际法的主体主要是国家。除国家外,争取独立的民族和国家之间的国际组织在一定条件下和一定范围内也是国际法主体。国家之所以是国际法的基本主体,在于它有主权这一基本特征。因此国际法就是国家之间的法,平等者之间的法,而不是国内法和国家之上的法。处于一国管辖下的自然人和法人不具有国际法主体的地位。

(2)国际法的制定者是国家。国际法是规范各国相互关系的行为准则,因此,它的原则、规则和制度是国家在合作和斗争中,通过平等协商缔结条约而制定出来的。除条约外,各国在长期的国际实践中形成了许多惯例,这些惯例被各国公认为有法律拘束力,所以具有国际法的性质。由此可见,在国际上不存在一个凌驾于国家之上的专门立法机关或“世界国家”来制定、修改和废除国际法。国际法主体本身,就既是国际法的制定者又是国际法的执行者。

(3)国际法的强制力是以国家单独或集体采取强制措施为保障的。国际上现在没有,也不应该有统一的、超国家之上的一个执行机构来强制执行国际法。虽然有国际法院和国际刑警组织,但没有像国内法那样的强制管辖权。尽管如此,这并不等于说国际法没有强制力;如果没有强制力,则国际法就失去了法律意义。但是,国际法与国内法的强制力是不同的,当国家违背国际法时,不是像国内法一样依靠军队、警察、监狱、法庭来强制执行,而是由遭受侵害的国家单独或集体采取相应的强制措施或由国际组织实行必要的

制裁,这同样体现了国际法的强制拘束力。

三、国际法的渊源

(1)条约:条约是国际法最重要的渊源。它是指国际法主体间依据国际法所缔结的确定相互权利和义务的书面形式的协议。在国际法上是表现国家之间协议的最主要的法律形式,国家往往通过条约对国际法的原则和制度表示承认。条约一般分为双边条约和多边条约。前者是指两个国家之间签订的条约,后者是两个以上国家签订的条约。也有把条约分为造法性条约和契约性条约。前者可以直接构成国际法的渊源,因为该条约是创设公认的新的国际法规范或修改变更原有的规范,具有普通适用性,对一切国家有效力。后者只在特定目的实现后,其效力就终止,它不能创立国际法规范。但契约性条约虽不直接构成国际法渊源,却可构成对当事国或签字国之间有效的特定法律,因此,这类条约的规定,也可逐渐演化成为一般国际法规范。

(2)惯例:惯例是国际法最古老的渊源。它是指各国重复类似的行为而被认为有法律拘束力的结果。惯例是国家间默示的协议,是各国在国际交往中处理某一类问题所树立的先例。如果别的国家在处理同一类问题时,也把它看成是有拘束力的,并且被别的国家反复运用,这样,就构成了国际法的渊源。但惯例要求有两个要素:①各国长期重复类似的行为的实跋;②各国在从事类似行为时认为具有法律拘束力。这两个要素缺少任何一个都不能成为惯例。在国际法中,惯例是比条约更古老的渊源,它的出现比条约要早,就是在现代,惯例在国际法内容中仍然占有很大一部分。但惯例的形成一般是缓慢的、长期的,有时候甚至要几十、几百年。在现代随着科学技术的发展和国际交往的频繁,惯例的形成一般在下列三种情况下:国家间的外交关系;国际组织的实践;国内法、国内法院的判例及行政机关的实践。但现在惯例的形成在时间上有缩短的趋势,发展上更加灵活,如大陆架、专属经济区、外层空间、环境保护等法律制度,在有关公约订立前,就已经成为惯例了。当然惯

例的缺点是没有条约那样明确和固定,但如果低估和忽视惯例的作用也是不正确的。

四、国际法的编纂

1. 国际法编纂的概念和意义

国际法的编纂是指把所有的国际法的原则、规则、规章和制度加以法典化、条文化和系统化的过程。

国际法的编纂有两个意义:①把整个国际法的所有原则、规则和规章制度编纂为一个法典,即所谓全面法典化;②把国际法的原则、规则和规章制度分门别类地编纂为几个或许多法典,它们之间可以有密切的联系,也可以没有直接关联,即所谓个别法典化。

2. 国际法编纂的种类

国际法的编纂有非官方和官方两种。前者由私人或非官方学术团体进行,后者由各国政府通过制定国际条约的方式进行。最早的非官方编纂始于18世纪末,由英国法学家边沁首先提出。1793年法国修道院长格雷瓜尔向国民议会提出《万国公法宣言》,标志私人国际法编纂的开始。1873年成立的比利时国际法学会是非官方学术团体编纂国际法的代表。官方的国际法编纂是采取国际公约的方式,从19世纪开始。最早是1815年的维也纳会议和1818年的亚琛会议关于外交代表等级的决定,1856年巴黎会议制定的海战宣言等。但这些都是零星的个别编纂。大规模的编纂始于1899年和1907年两次海牙会议,制定了关于和平解决国际争端和战争法规的公约。国际法典的编纂应是第一次世界大战才正式开始。1924年设立了国际法编纂专家委员会,并于1930年召开第一次编纂会议,在国籍、领水和国家责任等方面进行了工作,但仅在国籍问题上通过国籍法公约。二战后,国际法的编纂获得了显著发展,于1947年联合国通过决议案,设立国际法委员会,现由25名委员组成,我国于1981年开始有一名委员参加。

五、国际法与国内法的关系

国际法与国内法的关系在国际法上是一个十分重要的理论问题和实践问题,也是本章的一个突出的重点。为此应着重掌握以下主要的问题。

1. 国际法与国内法关系的理论

从19世纪末以来,关于国际法与国内法的关系,形成了两种理论,即一元论和二元论。

(1)一元论:它又分为国内法优先说和国际法优先说两种主张。一元论的国内法优先说于19世纪末20世纪初产生于德国,其代表是耶利内克和佐恩。耶利内克在其《国际协议的法律性质》一书中,佐恩在其《国际法的本质》一书中,集中阐述了国内法优先说的观点。

国内法优先说源于黑格尔的哲学思想,认为国际法是国家的对外公法,与国内法属同一种法律体系,国际法是国内法的一部分,国际法的效力来自国内法,国际法作为一个独立部门,实际上是不存在的,国家是完全主权的,国家的权利取决于它的力量,国家可以无视国际法的约束性。这一学说完全无视国际法独立存在于国际社会的事实。

一元论的国际法优先说在第二次世界大战后得到了广泛的传播。其代表人物是维也纳学派的凯尔逊、维尔德罗斯。凯尔逊在他的《国际法原理》一书中集中阐述了这种观点。认为国际法与国内法融为一体,调整的主体在法律上并没有什么不同,这两者出于同一法源,但在同一法律体系中,国际法的地位高于国内法,国内法的效力是由国际法决定。

(2)二元论:这一学说产生于19世纪末,其代表人物有德国的特里佩尔和意大利的安其洛蒂。二元论认为,国际法与国内法是两个独立的、平行存在的法律体系,它们在法律渊源和法律本质上都是完全不同的。这种学说夸大了国际法与国内法的区别,忽视了两者的法律联系和统一的关系。

2. 各国的立法和实践

各国实践提供的国内法执行国际法规范的方式有：国家通过宪法规定执行国际法的规范；国家就某一项国际法的规范通过专门颁布的文件使国际法规范转变为国内法。

对各国在实践中发生的国际法与国内法相冲突时，各国处理的办法大致有以下几种情况：国家在宪法中加以规定，国际法是国内法的一部分，并承认它的优先。如1949年德意志联邦共和国宪法；国家规定国际法同国内法处于同等地位；国家规定国内法优先；国内法与条约相冲突时，有些条约在国内具有执行效力，即所谓“自动执行条约”，有些条约则为非自动执行条约，它要通过国内立法的采纳或转化才有效力。

练习思考题

一、单项选择题

1. 国际法的名称是18世纪末，由英国法学家()首先提出，并沿用至今。

- ①格老秀斯 ②边沁 ③惠顿 ④佐恩

2. 国际法的调整对象是()。

- ①私人之间的关系 ②国家之间的关系
③法人之间的关系 ④外国人之间的关系

3. 1648年欧洲召开了近代史上第一次处理国际问题的会议，该会议是()。

- ①维也纳会议 ②巴黎和会
③威斯特伐利亚会议 ④日内瓦会议

4. 1839年，中国()为了同西方列强作斗争，除进行军事外交活动外，并组织翻译了大量的国际法著作，其中把瑞士法泰尔的《万国法》译为《各国律例》。

- ①袁德辉 ②伯驾 ③林则徐 ④丁韪良

5. 国际法有一般国际法与区域国际法,而区域国际法的典型是()。

①亚洲国际法 ②美洲国际法

③非洲国际法 ④欧洲国际法

6. 荷兰国际法学家格老秀斯之所以被称为“国际法之父”是因为他于1625年发表了《 》这本名著。

①《国际法原理》 ②《万国公法》

③《战争与和平法》 ④《国际法法典》

7. 国际法的渊源主要是()。

①各国的国内法 ②国际法院判例

③条约和惯例 ④一般法律原则

8. 最早在我国将西方国际法著作译成中文并由清朝政府总理衙门刻印出版的外国人是()。

①伯驾 ②丁韪良 ③惠顿 ④布伦执礼

9. ()4月22日中华人民共和国和印度尼西亚共和国签订了《关于双重国籍问题的条约》,在解决国籍冲突问题上具有特别重要的意义。

①1955年 ②1957年 ③1960年 ④1961年

10. 我国法律规定国内法与我国所签订的国际条约义务抵触时,适用()。

①国内法的规定 ②国际条约的规定

③国际组织的规定 ④国际惯例的规定

二、多项选择题

1. 国际法是用以调整国家间关系的具有拘束力的()的总称。

①原则 ②原理 ③规则 ④规章 ⑤制度

2. 国际法的强制力是以国家单独或集体采取强制措施为保障的。一国单独可采取的措施主要有()。

①抗议 ②警告 ③召回驻外使节

④中止或断绝外交关系 ⑤武装自卫

3. 国际法的渊源主要是()。

①国际条约 ②国际判例 ③国内法

④国际惯例 ⑤国际组织的实践

4. 二元论把国际法与国内法的关系对立起来,把它们看成是完全不同的法律体系,其基本观点是认为()。

①法的主体不同 ②法的渊源不同 ③法的本质不同

④法的表现形式不同 ⑤法的强制力不同

5. 1864 年清朝同文馆的总教习丁韪良(威廉·马丁)会同几个学员将西方的国际法著作译成中文。中文译名是()。

①《万国公法》 ②《公法便览》 ③《公法会通》

④《各国律例》 ⑤《国际法法典》

6. 1840 年鸦片战争后,西方列强用炮舰打开了中国的大门,西方国际法著作也被介绍到中国来,其代表人物是()。

①惠顿 ②伍尔胥 ③布伦执礼 ④法泰尔 ⑤伯驾

7. 新中国成立后,在处理国籍问题上有自己独特的创造,并通过条约先后同有关国家解决了国籍冲突问题。这些国家是()。

①印度尼西亚 ②菲律宾 ③泰国 ④日本 ⑤蒙古

8. 国际法与国内法的关系,在国际法理论上分为下面几种学说()。

①一元论 ②二元论 ③国际法优先说

④国内法优先说 ⑤自然法学派

9. 国际条约是国际法上最重要的渊源,但是()却不构成国际法的渊源。

①侵略性条约 ②奴役性条约 ③不平等条约

④造法性条约 ⑤契约性条约

10. 国际惯例是国家之间在长期交往中形成的。在现代,惯例一般在下列情况下形成()。

①国家间外交关系 ②国际组织的实践

③国内法院的判例 ④国际法院的判例

⑤各国行政机关的实践

11. 一元论国际法优先于国内法的学说,在第二次世界大战后得到了广泛传播,其代表人物是()。

①凯尔逊 ②耶利内克 ③维尔德罗斯

④佐恩 ⑤考夫曼

12. 国际法主要是调整国家间关系的法律,因此国际法日益在国际关系中发挥其作用,表现在()。

①是衡量国际行为的是非标准

②对一切国家有拘束力

③是国家间进行交往,确立彼此间权利义务的法律形式

④是维护世界和平的工具

⑤是履行国际义务的要求

三、判断分析题

1. 经过编纂的国际条约和惯例,就具有法律的拘束力,不需要任何程序和手续。

2. 区域国际法可以独立存在。

3. 国际法的强制力是依靠国际刑警组织和国际法院来保证实施。

四、名词区别题

1. 国际法与国内法

2. 国际法与国际私法

3. 一般国际法与区域国际法

五、简答题

1. 国际法的特征。

2. 简述国际法、国际道德和国际礼让的区别。

3. 简述现代国际惯例形成的依据。

六、论述题

1. 试述现代国际法的特点。

2. 新中国对国际法的发展有哪些贡献。

参考答案

一、单项选择题

1. ② 2. ② 3. ③ 4. ③ 5. ② 6. ③ 7. ③ 8. ② 9. ①
10. ②

二、多项选择题

1. ①③④⑤ 2. ①②③④⑤ 3. ①④ 4. ①②③⑤ 5. ①②
③ 6. ①②③④ 7. ①②③⑤ 8. ①②③④ 9. ①②③⑤
10. ①②③④⑤ 11. ①③ 12. ①②③

三、判断分析题

1. 答:错误。国际法的编纂活动只是把国际条约所规定的和原属于惯例的原则、规则和制度法典化的活动,不是国际法的立法活动。在国际社会,任何一个国家都拥有主权,没有也不可能有一个凌驾于国家之上的立法机构来制定国际法,国际法产生于各国统治阶级意志间的协议。

2. 答:正确。区域国际法是指世界上某个地区国家之间产生和形成的原则和规则、规章制度。它可以独立存在。但不能与一般国际法相抵触,并且不能超越该区域国家,强行适用于其他国家。

3. 答:错误。国际法是国家本身制定的,因此它的强制力是依靠国家本身单独或集体采取强制措施来保证其效力。虽然有国际

法院,但对国家没有强制力。国际刑警组织更不具有强制力,它只能起司法协助的作用。国内法才是依靠有组织的军队、警察、监狱、法庭等强制机关来强制执行的。

四、名词区别题

1. 答:国际法与国内法分属于两个不同的法律部门,其主要区别在于:

(1)主体不同。国际法是以国家间的相互关系作为调整对象,其主体主要是国家。国内法是以个人与个人之间和个人与国家之间的关系为调整对象,国内法的主体主要是个人。

(2)法源不同。国际法的渊源是条约和惯例,而且渊源于多数国家的共同协议。国内法是国家自身的统治阶级意志的集中体现,表现为一个国家内经国家制定和认可的法律。

(3)实质不同。国际法是国家之间的法律,因而是平等者之间对等关系的法律。国内法是国家作为主权者对受其统治的个人的法律,因而不平等的从属关系的法律。

(4)国家强制力不同。国际法是通过国家单独和集体采取的强制措施来保证其实施,而国内法是通过军队、警察、监狱和法庭等国家机器来保证实施。

2. 答:国际法与国际私法虽有相似之处,但却有许多不同之处。他们的主要区别在于:

(1)概念不同。国际法主要是调整国家之间在交往中,经过各国协议承认的具有拘束力的原则、规则、规章和制度的总称。国际私法是调整具有涉外因素的平等民事主体之间的财产关系以及与财产关系相联系的人身关系的法律规范的总和。

(2)主体不同。国际法的主体主要是国家,另外还有争取独立的民族和国家间的国际组织;而国际私法的主体主要是自然人和法人。

(3)调整的对象不同。国际法调整的是涉及国家间的全方位的各种法律关系,是一种全局性的、宏观和整体性的关系,而国际私

法则调整有涉外因素的法人和自然人甚至特殊情况下以民事法律关系主体出现的国家与其他主体间的财产关系和人身关系为内容的民事法律关系。

(4)渊源不同。国际法的渊源主要是国际条约和惯例,而国际私法则主要是国内立法、国内判例,也有国际条约和国际惯例。但主要是国内法,而不是国际法。

(5)调整的方法不同。在国际法中主要用政治解决和法律解决的方法来解决国际争端,更多的是用谈判、协商、调解和调查等政治解决方法,而国际私法则主要是通过国内法院的审判来解决纠纷。

3. 答:

(1)概念不同。一般国际法是指在各国交往中,经各国协议承认的,主要用于调整国家间关系的具有拘束力的原则、规则、规章和制度的总称。而区域国际法是世界上某些区域内国家之间形成的,用于调整该区域内国家之间关系的原则、规则、规章和制度。

(2)适用的范围不同。一般国际法适用于世界上所有国家,而区域国际法仅适用于某一区域内国家之间的关系。

(3)效力不同。区域国际法不能构成对一般国际法的限制和抵触,更不能排除一般国际法的适用。

五、简答题

1. 答:国际法是具有法的共性特征的法律规范,但是它又不是一般的法律,而是特殊体系的法律。有它区别于国内法的根本属性和固有的特殊本质。主要表现在:

(1)国际法的主体主要是国家。在现代国际法中,国际法的主体除国家外,还有争取独立的民族和国家间的组织,但国家始终是国际法的基本主体,是国际法律关系的参加者,具有完全的权利能力和行为能力。个人(自然人和法人)却不是国际法的主体。

(2)国际法的制定者是国家本身。国际法是由国家协议制定。国际社会没有凌驾于国家之上的专门的立法机关,也没有一个能