

西安政治学院法律专业教材

国际法

主编 俞正山

西安出版社

西安政治学院法律专业教材

国 际 法

主编：俞正山

西安出版社

(陕)新登字 015 号

国际法

主 编:俞正山
出版发行:西安出版社
社 址:西安市东药王洞 33 号
电 话:(029)7233570 7221384
邮政编码:710003
印 刷:机电部 204 所劳司印刷厂
开 本:850×1168 毫米 1/32
印 张:9.75
字 数:235 千字
版 次:1996 年 12 月第 1 版
1996 年 12 月第 1 次印刷
印 数:1—3000
ISBN—80594—330—3/G·210
定 价:9.75 元

△ 本书如有缺页、误装,请寄回另换。

目 录

第一章 导论.....	(1)
第一节 国际法的性质.....	(1)
一、国际法的定义和名称	(1)
二、国际法的基本特征	(2)
三、国际法和强行法	(3)
四、国际法的效力根据	(4)
第二节 国际法的渊源.....	(4)
一、国际法渊源的含义	(4)
二、国际法的主要渊源	(6)
三、国际法的其他渊源	(8)
第三节 国际法的发展和编纂	(10)
一、国际法的历史发展.....	(10)
二、国际法的编纂.....	(14)
第四节 国际法和国内法的关系	(17)
一、国际法和国内法关系的理论.....	(17)
二、国际法和国内法关系的国家实践.....	(19)
三、我国处理国际法与国内法关系的实践.....	(21)
第二章 国际法的基本原则	(23)
第一节 概况	(23)
一、国际法基本原则的概念和特征.....	(23)
二、国际法基本原则的历史发展.....	(24)
第二节 联合国文件中的国际法基本原则	(25)
一、联合国宪章中的国际法基本原则.....	(25)

二、联合国其他文件中的国际法基本原则·····	(27)
第三节 和平共处五项原则·····	(29)
一、和平共处五项原则的内容·····	(29)
二、和平共处五项原则的意义·····	(35)
第三章 国际法的主体·····	(37)
第一节 国际法主体的概念·····	(37)
一、国际法主体的定义·····	(37)
二、国际法主体的条件·····	(37)
三、国际法主体的特点·····	(38)
第二节 国家是国际法的基本主体·····	(39)
第三节 国际法的其他主体·····	(44)
一、争取独立的民族的国际法主体资格·····	(44)
二、国际组织的国际法主体地位·····	(45)
第四节 个人和法人是否国际法主体的问题·····	(47)
一、个人·····	(47)
二、法人·····	(48)
第四章 国际法上的国家·····	(50)
第一节 国家的要素和类型·····	(50)
一、国家的要素·····	(50)
二、国家的类型·····	(51)
第二节 国家的产生、承认与继承·····	(54)
一、新国家的产生与承认·····	(54)
二、新政府的承认·····	(56)
三、国家和政府的继承·····	(57)
第三节 国家的基本权利和义务·····	(59)
一、概述·····	(59)
二、独立权·····	(60)
三、平等权·····	(60)

四、自保权·····	(61)
五、管辖权·····	(61)
第四节 国家的国际责任·····	(62)
一、国家责任的概念·····	(62)
二、国家责任的构成·····	(63)
三、国家责任的免除·····	(66)
四、国家责任的形式·····	(67)
第五章 国际法上的国际组织·····	(69)
第一节 概况·····	(69)
一、国际组织的形成与发展·····	(69)
二、国际组织的类型和法律地位·····	(71)
第二节 联合国·····	(74)
一、联合国的宗旨与原则·····	(74)
二、联合国的会员国·····	(77)
三、联合国的主要机关·····	(78)
四、联合国的改革问题·····	(83)
第三节 专门性国际组织·····	(84)
一、专门性国际组织总览·····	(84)
二、各专门性国际组织简介·····	(85)
第四节 区域性国际组织·····	(87)
一、区域性国际组织总览·····	(87)
二、主要区域性国际组织简介·····	(88)
第六章 国际法上的个人·····	(90)
第一节 国籍·····	(90)
一、国籍的概念和意义·····	(90)
二、国籍的取得与丧失·····	(91)
三、国籍的抵触及其解决·····	(94)
四、中华人民共和国的国籍立法与实践·····	(96)

第二节 外国人的法律地位	(98)
一、国家对外国人的管辖权	(98)
二、外国人入境、居留和出境	(99)
三、外国人待遇的一般原则	(100)
四、外国人在中国的法律地位	(102)
第三节 庇护和引渡	(103)
一、庇护	(103)
二、引渡	(104)
第七章 领土法和极地法	(108)
第一节 国家领土的构成和领土主权	(108)
一、国家领土的构成	(108)
二、国家领土主权	(111)
三、对领土主权的限制	(112)
第二节 国家领土的变更	(113)
一、传统的领土变更方式	(113)
二、现代新的领土变更方式	(116)
第三节 边界和边境制度	(117)
一、边界	(117)
二、边境制度	(119)
第四节 南北极地区及其法律地位	(121)
一、南极地区及其法律地位	(121)
二、北极地区及其法律地位	(123)
第八章 海洋法	(125)
第一节 概况	(125)
一、海洋的概况和意义	(125)
二、海洋法的主要内容	(126)
第二节 基线、内水、领海和毗连区	(128)
一、基线	(128)

二、内水	(129)
三、领海	(131)
四、毗连区	(134)
第三节 专属经济区和大陆架	(134)
一、专属经济区	(134)
二、大陆架	(136)
第四节 群岛和用于国际航行的海峡	(139)
一、群岛和群岛国	(139)
二、群岛基线和群岛水域	(139)
三、群岛水域的法律制度	(140)
四、用于国际航行的海峡的通行制度	(140)
第五节 公海和国际海底区域	(141)
一、公海	(141)
二、国际海底区域	(145)
第九章 空间法	(148)
第一节 空间法概况	(148)
一、空间法的形成和概念	(148)
二、空气空间和外层空间的分界	(149)
第二节 航空法	(151)
一、航空法的主要国际条约	(151)
二、国际航空制度	(153)
三、中国航空制度	(159)
第三节 外层空间法	(160)
一、外层空间法的主要国际条约	(160)
二、外层空间的法律地位	(161)
三、外层空间法的基本规范	(162)
四、其他有关外层空间活动的几个法律问题	(164)
第十章 外交和领事关系法	(167)

第一节 概况	(167)
一、外交关系和领事关系	(167)
二、外交和领事关系法的概念	(168)
三、外交和领事关系法的发展	(168)
第二节 国家的中央外交机关	(169)
一、国家元首	(169)
二、政府	(170)
三、外交部门	(171)
第三节 国家驻国外的外交机关	(171)
一、使馆	(171)
二、特别使团	(173)
三、国家派驻国际组织的常驻使团	(174)
第四节 外交特权与豁免	(175)
一、使馆和外交代表的特权与豁免	(175)
二、国际组织和有关人员的特权与豁免	(178)
三、享有外交特权与豁免人员对象在国的义务	(179)
第五节 领事制度	(179)
一、领事制度的沿革	(179)
二、领事机关及其建立	(180)
三、领事人员及领事职务	(181)
四、领事特权与豁免	(181)
五、领事馆和享有领事特权与豁免人员对象接受国的义务	(182)
第十一章 条约法	(183)
第一节 条约的概念和条约法的编纂	(183)
一、条约的定义	(183)
二、条约的种类和名称	(184)
三、条约法的编纂	(186)

第二节 条约的缔结	(187)
一、缔约能力	(187)
二、缔约程序	(188)
三、条约的保管、登记与公布	(192)
第三节 条约的解释和修订	(194)
一、条约的解释	(194)
二、条约的修订	(197)
第四节 条约的效力	(198)
一、条约必须遵守的原则	(198)
二、条约的生效	(199)
三、条约的效力范围	(200)
四、条约冲突的解决	(200)
五、条约的终止与停止执行	(201)
六、条约的无效	(202)
第五节 中华人民共和国缔结条约程序法	(203)
第十二章 国际经济法	(205)
第一节 国际经济法概况	(205)
一、国际经济法的概念和特征	(205)
二、国际经济法的历史发展	(206)
三、国际经济法的基本原则	(209)
第二节 国际经济法的几个主要部门	(211)
一、国际贸易法	(211)
二、国际投资法	(215)
三、国际金融法	(218)
四、国际税法	(221)
第三节 国际经济组织	(222)
一、国际经济组织的类型	(222)
二、国际经济组织的法律规范	(223)

第十三章 国际人权法	(226)
第一节 概况	(226)
一、国际人权法的历史发展	(226)
二、国际人权的主要条约	(229)
三、国际人权组织	(231)
第二节 人权的国际保护	(233)
一、人权国际保护的主要内容	(233)
二、保护人权的国际斗争	(237)
第三节 中国的人权状况	(239)
一、中国政府保护人权的基本立场	(239)
二、中国社会的人权状况	(241)
第十四章 国际争端的和平解决	(243)
第一节 和平解决国际争端是国际法的一项基本 原则	(243)
一、国际争端的概念、特点和种类.....	(243)
二、和平解决国际争端原则的确定	(244)
第二节 国际争端的外交解决方法	(246)
一、谈判与协商	(246)
二、斡旋与调停	(247)
三、调查与调解	(248)
第三节 国际争端的法律解决方法	(250)
一、仲裁	(250)
二、国际法院的裁判	(251)
第四节 国际组织在和平解决国际争端中的作用	(256)
一、联合国解决国际争端	(256)
二、利用区域机关和区域办法解决争端	(258)
第十五章 武装冲突法	(260)
第一节 武装冲突法概况	(260)

一、武装冲突法的概念	(260)
二、武装冲突法的历史发展	(262)
三、武装冲突法的编纂	(263)
四、武装冲突法的内容体系	(267)
第二节 武力使用法	(268)
一、禁止非法使用武力	(268)
二、合法使用武力	(273)
三、武装冲突的战争形式和非战争形式	(277)
第三节 作战行为法	(279)
一、限制作战手段和方法	(279)
二、保护战争受难者	(285)
第四节 中立法	(288)
一、中立和中立法的概念	(288)
二、中立国的权利和义务	(289)
三、集体安全制度下的中立问题	(291)
第五节 惩治战争罪行法	(292)
一、战争罪行的概念和罪名	(292)
二、对战争罪行的惩处	(295)
三、健全和完善惩处战争罪行的法律制度	(296)
本书主要参考书目	(297)
后记	(298)

第一章 导 论

第一节 国际法的性质

一、国际法的定义和名称

国际法是国家在国际交往中形成的调整以国家之间的关系为主体的国际关系的有法律拘束力的原则、规则和规章制度的总体。

国际法一词的词源,可以追溯到罗马法。在古代罗马,适用于罗马市民之间关系的法律叫市民法,适用于罗马市民和外国人之间以及外国人相互间关系的法律叫万民法。万民法不是国际法,而是罗马国内法。国际法的奠基人格老秀斯在其《战争与和平法》一书中,借用万民法来指称调整国家间关系的法。这种涵义的万民法已经不是它的本义,因而后来更多地被叫做万国法。18世纪末,英国哲学家和法学家边沁提出国际法的名称,被普遍接受,通用至今。

国际法主要是国家间的法律体系,因而也叫做国际公法。国际公法这个名称往往是用来区别国际私法的。国际私法是解决不同国家对于私人关系的不同法律规定所发生的冲突的法律体系,又叫作法律冲突法,简称为冲突法。这种法律冲突的解决,主要由各国国内法规定。这部分内容显然不属于国际法的内容。但是,如果各国对法律冲突的某些办法已经形成为一致的习惯,或者对某些方面取得了共识,订立了国际公约,国家就依据该国际公约或国际习惯承担了相应的权利和义务。在这个范围内,它被看作是国际法

的一个部门,也是可以的。不过,通常并不认为国际私法和国际公法是国际法的两个分支,而认为国际法就是国际公法。

二、国际法的基本特征

国际法具有与国内法相同的法的一般特征,因而它是法;同时,它又具有不同于国内法的自身的个性特征,因而又是一种不同于国内法的特殊的法。

在最一般的意义上说,法是一个社会的强迫性秩序。国际法作为国际社会的强迫性秩序,是一种客观存在,并为国际社会及其成员所明确承认。《联合国宪章》郑重宣布,各成员国“尊重由条约和国际法其他渊源而起之义务”。《维也纳条约法公约》规定:“凡有效之条约对其各当事国有拘束力”,“一当事国不得援引其国内法规定为理由而不履行条约”。各国政府不仅在无数条约中承认国际法规则有法律上的拘束力,而且还用它们的国内法来承认国际法。即使在违反国际法时,它们也不否认国际法存在,而且往往是尽力解释其行为如何不违背国际法。它们这样做,是害怕承担违反国际法的法律责任,想躲避制裁。《联合国宪章》第七章“对于和平之威胁、和平之破坏及侵略行为之应付办法”及国际法上其他有关制裁的规则,纽伦堡和远东两个军事法庭对战争罪犯的国际审判,本世纪60年代以来,联合国多次对严重违反国际法的国家施行多种制裁,都显示了国际法的强制性。事实胜于雄辩。在事实面前,现在几乎已经没有怀疑国际法的法律性质的市场了。

国际法不同于国内法的个性特征,概括地说,就是它的国际性。它随着国际关系的形成而产生,随着国际关系的发展而发展。国际社会制约着它的创制和实施,因而在主体、创制、渊源、强制实施方面,都明显地不同于国内法。

从主体看,国内法的主要主体是个人和法人,国际法的主要主体是国家。从创制看,国内法由国家立法机关制订,国际法则通过国家间协议形成。从渊源看,国内法的主要渊源是国内立法和判

例,国际法的主要渊源则是条约和习惯。从强制实施方面看,国内法有统一的强制机关保证其实施,国际社会则不存在居于国家之上的强制机关,它虽然可以实施一定形式和一定程度的强制措施,但国际法的强制实施,主要还是要靠国家本身的行动。这些特征告诉我们,既不能否认国际法的法律性质,也不能以国内法的眼光来看待和要求国际法。国际法是一个特殊的法律部门。

三、国际法和强行法

强行法或称绝对法、强制法,原本是国内法中与任意法相对应的一个概念。国内法中的强行法,是指必须执行、不得以任何方式变更或违反的法律规范。与之相应的任意法,则是可以由法律关系的参与者自行确定其权利义务的具体内容的法律规范。一般认为,国内法上关于“公共秩序和善良风俗”的法律规则,关系到国家的重大利益和民众的一般幸福,具有凌驾于任何任意法规则之上的强制效力,是强行法。违反强制法规则而缔结的契约,就没有法律效力,可以撤销。

在国内法上存在着强行法和任意法是毫无疑问的。问题是,国际法上有无强行法规则?曾有学派认为,国际法中不存在强行法规则,它完全是由非强制性的任意性规则组成的;各国可以通过协商,签订条约或协定形成国际法规则,也可以用相同的方式背离或废弃这些国际法规则。显然,国际法如果真的像这个学派所认为的那样,只包含任意法规则,主权国家有权将任何国际法规则排除适用,那么国际法的法律性质就将不复存在。

事实上,国际法中存在着具有强制性的、不容违抗的、使任何与其相冲突的国际条约或协定归于无效的原则或规范,即强行法。长期以来,各文明国家也都承认,违反强行法规则的条约无效。1969年《维也纳条约法公约》明文肯定国际法中存在强行法。该公约规定:“条约在缔结时与一般国际法强制规律抵触者无效”,“遇有新一一般国际法强制规律产生时,任何现有条约之与该项规律抵

触者即成为无效而终止。”现在，国际法中包含有强行法已经没有问题了。但是，国际法上的强行法的定义、识别，仍然是一个有待于进一步探讨和研究的题目。

四、国际法的效力根据

国际法是法，对国家具有法律拘束力，已如前述。那末，国际法何以会对国家有拘束力？这种拘束力来自哪里？这就是所谓国际法的效力根据问题。对于这个问题，国际法上有各种不同的回答，形成过各种不同的学说。解决这个问题的关键，是要看到国际法是国家间的法律，国家受国际法的拘束，而国际法正是国家间协议一致的产物。

从这一点出发，可以而且应该断定，各国意志之间的协调，才是国际法效力的根据。世界上的各个国家，统治阶级不同，社会发展程度不同，拥有资源不同，文化背景不同，国家民族利益不同，因而其国家意志往往是互相冲突的，但是，各国为了实现自己的国家利益，又不能一凭自己的意志任意而为，相反，更多地倒是需要维持和发展国家之间的正常交往，进行和加强相互间的合作，因而各国也就不能不在存异求同的基础上协调它们的不同意志，形成各国意志之间的协议，并尽力遵从。要而言之，国际法效力的根据在于国家意志的协议，而国家意志协议的形成，则为各国实现自身国家利益的正常交往所需要。

第二节 国际法的渊源

一、国际法渊源的含义

国际法的渊源可以有两种含义：其一是指国际法作为有效法律规范所由形成的方式；其二是指国际法规范第一次出现的地方。显而易见，国际法的渊源不同于国际法的“根据”、“起因”和“证据”，不能把它们混为一谈。国际法的根据，即前节所说的国际法的

效力依据；国际法的起因是国际法产生和发展的国际经济、政治、文化等方面的因素；国际法的证据是指能够证明一种原则、规范已经成为国际法的资料。它们尽管与国际法的渊源有着密切的关系，但都不属于国际法渊源。

国际法渊源的这两种含义，其着眼点是不一样的，前者着眼于国际法确立或存在的形式，后者还考虑到其作为国际法确立之前的存在。前者是严格的法律意义上的国际法渊源，后者则是国际法的历史渊源。从严格的法律意义上说，国际法的渊源只有国际习惯和国际条约两种。从后者看来，国际法的渊源除国际习惯和条约而外，还有其他与国际法规范有历史联系的东西。因为许多国际法规范，在形成为国际习惯或被国际条约采纳之前，就出现在某种学说，某重要的国际文件或外交文件、国际法院甚至是国内法院的某项重大裁决中。这样一来，国际法院的裁决、重要的国际文件和外交文件，著名国际法学家的学说等等，也就成了国际法的渊源。当然，相对于国际习惯和国际条约来说，它们只是次要的，国际法的辅助性渊源。

《国际法院规约》第 38 条，虽然是对国际法院适用法律的规定，通常也被认为是关于国际法渊源的权威性的列举和说明。该条规定：

一、法院对于陈诉各项争端，应依国际法裁判之，裁判时应适用：

(子)不论普通或特别国际协约，确立诉讼当事国明白承认之条规者。

(丑)国际习惯，作为通例之证明而经接受为法律者。

(寅)一般法律原则为文明各国所承认者；

(卯)在第 59 条规定之下，司法判例及各国权威最高之公法学家学说，作为确定法律原则之补助资料者。

二、前项规定不妨碍法院经当事国同意本“公允及善良”原则