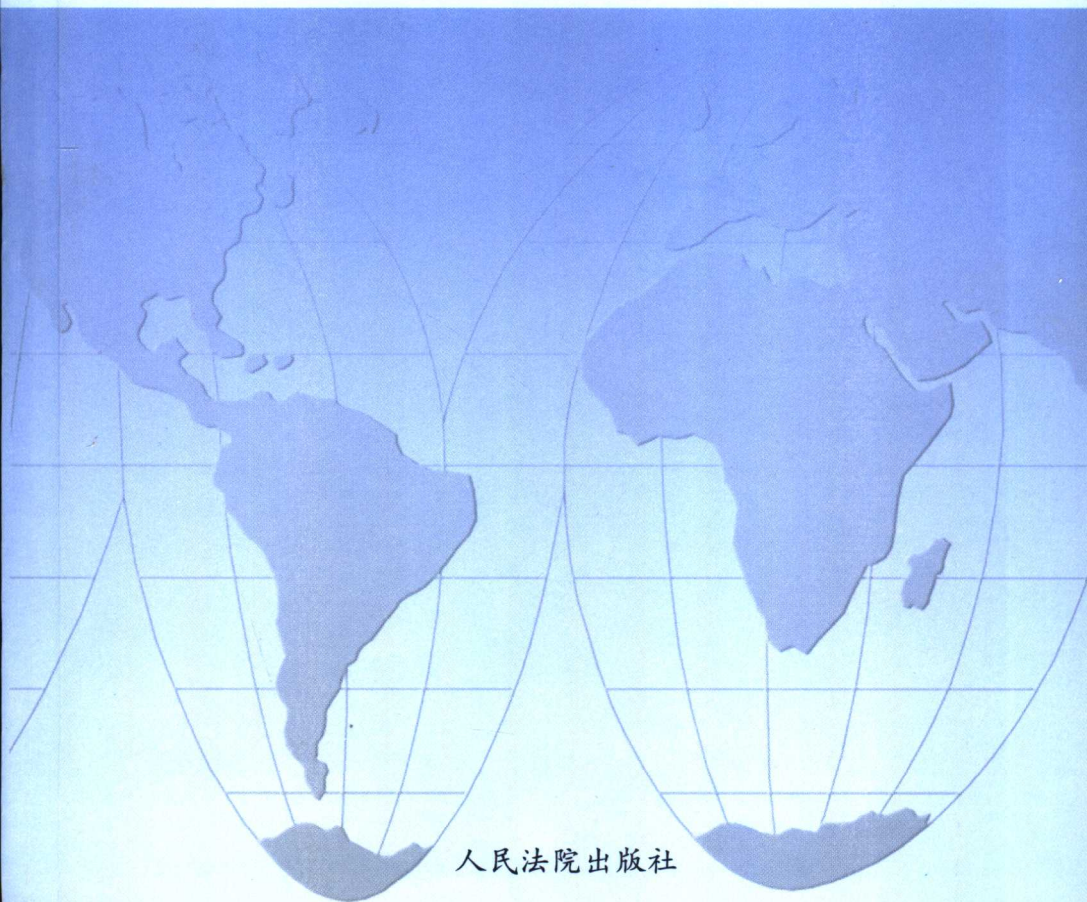


国际法学前沿

主编 吴双全 张榆青 陈 威

GUOJI FAXUE
QIANYAN



人民法院出版社

国际法学前沿

主编 吴双全 张榆青 陈 威

GUOJI FAXUE
QIANYAN



人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国际法学前沿/吴双全,张榆青,陈威主编. —北京:人民法院出版社,2005. 10

ISBN 7-80217-111-3

I. 国… II. ①吴…②张…③陈… III. 国际法-文集
IV. D99-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 116831 号

国际法学前沿

主编 吴双全 张榆青 陈 威

责任编辑 张晓秦 刘延寿 张承兵

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 85250501 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)

网 址 www.courtpress.com

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 890 × 1240 毫米 A5

字 数 394 千字

印 张 14.5

版 次 2005 年 10 月第 1 版 2005 年 10 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80217-111-3

定 价 30.00 元

版权所有 侵权必究

**谨以此书献给
我们尊敬的导师
周忠海先生**

撰稿人（以论文排列先后为序）

周丽琪	周晓松	陈金池	王秀梅
吴双全	刘 华	陈 威	陈淑正
朱建庚	马建兵	张 旭	张榆青
章华平	陈怡君	韩 亮	恽轶群
章毓群	李 晓	周 超	董京波
吴 明	李 刚	李文沛	

序 言

在庆祝联合国成立 60 周年、纪念世界反法西斯战争胜利 60 周年和中国人民抗日战争胜利 60 周年之际，中国政法大学国际法学院国际法专业的部分博士和在校的博士研究生：李晓民、周丽瑛、吴双全、王秀梅、陈威、张旭、张榆青、恽轶群，陈怡君、李文沛、周晓松、陈淑正、周超、刘华、董京波、朱建庚、韩忠亮、陈金池、吴明、章毓群等同学将他们在国际法专业各个方向和领域的研究成果编辑成《国际法学前沿》一书，奉献给读者，以为纪念。

进入新世纪以来，国际形势发生了深刻和复杂的变化。和平与发展仍是时代主题，但不确定、不稳定因素有所增加。实现人类社会的持久和平与普遍发展既有难得的机遇，也面临严峻的挑战。在全球化深入发展、各国交往不断密切的情况下，全球性威胁和挑战呈现多元化的特点，并且更加相互关联。对这些威胁都应予以高度重视。各国应共同努力，通过沟通加深理解，通过对话增强信任，通过交流推动合作，以集体行动应对威胁和挑战，特别是应努力消除其产生的根源。

联合国是战后建立的政治法律新秩序。联合国在国际事务中的作用不可或缺。作为最具普遍性、代表性和权威性的政府间国际组织，联合国是实践多边主义的最佳场所，是集体应对各种威胁和挑战的有效平台，应该继续成为维护和平的使者，推动发展的先驱。发展、安全、人权是联合国的三大支柱。以“9·11”国际恐怖事件为代表的非传统安全因素和伊拉克战争等原因，促使联合国进行改革。通过改革加强联合国的作用，符合全人类的共同利益。中国欢迎“威胁、挑战与变革”高级别名人小组报告、联合国千年发

展项目报告以及秘书长综合报告。这些报告就振兴和改革联合国提出了不少有益、可行的思路和建议。中国认为,联合国改革应遵循以下原则:改革应有利于推动多边主义,提高联合国的权威和效率,以及应对新威胁和挑战的能力。改革应维护《联合国宪章》的宗旨和原则,特别是主权平等、不干涉内政、和平解决争端、加强国际合作等。

但是,在新世纪的国际关系中,国际社会应顺应合作与进步的历史潮流,坚持多边主义,加强国际合作,维护共同安全,实现共同发展。这应是各国共同努力的方向。进入新的世纪,面对新的挑战,世界各国应共同努力,积极维护联合国在国际事务中的权威和主导地位。伊拉克问题再次证明,抛开联合国、放弃多边合作是行不通的。正如联合国秘书长安南在瑞士论坛上所说,国际集体安全正面临分崩离析的危险,全球安全绝对不能由“弱肉强食”原则支配。危险不仅源于恐怖主义,而且源于国际反恐的方式。美国著名法学家也指出,美国的单边主义在十年内必然失败。经济全球化要为可持续发展所替代。从和平共处到国际合作;国际法在全球化、一体化和趋同化中的发展;国际法规则之冲突,即国际法不成体系问题,贸易、环境、人权、科技的发展促进国际法发展,成为国际法的前沿。

中国在政治和经济方面对世界的两大贡献,说明了一个最重要的历史事实,那就是中国的“和平崛起”。中国和平崛起的意义,就蕴含在和平与发展之中。世界因为中国经济持续高速增长而受益,也因为中国负责任的态度而受益。中国的发展,就是世界的发展。中国和平崛起已经并且必将继续对世界和平与发展做出贡献。而我国国际法的研究状况与我国的大国地位不相称,相去甚远。中国的和平崛起需要加强对国际法的研究。国际法在促进世界和平与发展中的作用日益增强,各国越来越重视利用国际法来保护自身的权益。这是国际社会一个值得注意的倾向。我们要进一步加强对国际法的研究。我们既要遵守和维护国际法准则,又要同世界各国人

民一道为国际法的完善和发展继续做出努力,推动国际法朝着有利于建立和平、稳定、公正、合理的国际政治经济新秩序的方向发展。这是我们应尽的国际责任。中国的和平崛起,要求我们在争取和平国际环境的过程中,要重视国际法的作用。我们面对许多重大问题,需要我们重视和下大力气去研究。这些问题主要有:

(1) 国际法的基本原则:包括主权原则、不干涉内政原则等。如,科索沃人道主义干涉、第二次伊拉克战争、反恐需要和《联合国宪章》第51条是否意味着授权使用武力,人道主义干预问题等。

(2) 条约法问题: A. 条约在国内法上的地位,现在是一个突出的问题; B. 条约适用于港澳地区的问题; C. 条约保留问题; D. 准条约: ①非官方贷款协定; ②项目协定; ③友好城市协议等; E. 断交国关系的处理: 停止一切条约的执行,理论上如何解决。

(3) 外交、领事、国际组织的特权与豁免: A. 国家及其财产的管辖豁免问题; B. 外交保护; 投资国保护什么,外交保护增加到公司、法人、股东。

(4) 国家责任。

(5) 司法协助: A. 民商事方面有海牙、纽约公约等; 一些国家将其扩大至刑事方面的所有送达刑事诉论文书; B. 双重犯罪标准的降级; 引渡问题中没有这样的要求; C. 政治犯、本国公民不引渡; 禁毒、反恐公约对此也有修改。

(6) 人道主义法。

(7) 海洋法: A. 三个机构均有进展: 国际海洋法法庭接受案件12起; 大陆架划界委员会接案9起; 国际海底管理局通过了多金属矿球法典,硫化物法典; B. 公海渔业制度; C. 公海生物多样性保护问题; 打击海盗,新的犯罪,打击海上恐怖主义; 海上维和,登临、检查(不可使用武力),海上执行; D. 专属经济区的剩余权利问题; E. 海洋划界。

(8) 国际刑事法院。该法院已于2002年在海牙成立,2004年受理第一个案件。美国利用双边条约来抵制ICC。

(9) 环境法方面的问题: A. 公约之间开始冲突和不协调的问题; 最突出的是: 环境与贸易之间的冲突, WTO 规则与环境,判例研究, TRIPs 与环境规则的冲突; B. 环境损害赔偿; C. 环境公约的履行机制、排污权交易机制、京都议定书、温室气

体排放贸易制度、WTO 三大贸易制度的另一种贸易；D. 共享资源问题。(10) 欧盟法律制度研究。欧盟一体化是好事，作为一个政治实体，对稳定多极方面具有积极意义。对主权概念的影响，现在的法律人格是欧洲经济共同体。而我国目前最亟待研究的问题应是国际法在中国国内法中的地位和在国外的适用、WTO 规则和国际法规则的冲突与解决、海洋法中的剩余权利及空间法有关问题、可持续贸易与环境保护问题。从法律角度上讲，WTO 规则与多边环境公约中贸易条款的关系问题，也就是国际法中各种公约的关系和冲突问题。贸易与环境问题的核心在于协调自由贸易和环境保护，既要防止以环境和资源保护为幌子的贸易保护主义，又要保护环境和自然资源。但如何把握二者之间的度，是国际社会多年来面对的难题。贸易与环境谈判一旦取得突破性进展，将对各国的经济和社会发展模式产生深远影响。贸易与环境问题成为当今世界的热点问题，加入世界贸易组织的中国面临着机遇与挑战。最后，21 世纪是海洋世纪。海洋法，海洋法中的剩余权利及海洋环境和生物资源的保护等问题，值得我们认真研究和探讨，以期维护国家海洋权益，促进海洋法的发展。以上种种，不一而足。这些国际法的前沿问题需要我们下大力气去研究。

本书的作者既是一群莘莘学子，也是相关方面的专家。本书是他们的力作合集成册。这些力作包括：《试论国际空间站的法律问题》、《国际人道主义法若干问题探析》、《论专属经济区上空的剩余权利》、《全球治理：非政府间国际组织与国际法》、《TRIPs 与知识产权的国际保护》、《电子商务中著作权国际保护之研究》、《浅谈跨国公司的劳工权益保护》、《国际税法中的转移定价问题研究》、《一般商标保护机制与地理标志的冲突和协调》、《论国际航空自由化与中国航权之开放》、《国际私法中的新国家主义倾向》等。这些学子对国际法的前沿问题进行探讨和研究，有自己的真知灼见，透出一股清新之气。在本世纪之初，中国和平发展之时，又有一批学子脱颖而出，值得祝贺。

我为我国国际法学园地不断有新的园丁加盟并辛勤耕耘而高兴。我赞赏青年学者的勤奋和执着。

当然，书中的见解难谓尽皆允当，文中论述也有待进一步研究、探讨和完善。但是，瑕不掩瑜，它仍不愧为是国际法研究园地中的一枝含苞欲放的芳葩。

期望有更多、更好的研究 WTO 规则与相关实务的精品图书和论著问世。

周忠海*

2005 年 7 月 15 日于北京

* 周忠海，男，中国政法大学教授，博士生导师，中国国际法学会副会长，中国海洋法学会副会长。

目 录

序 言	(1)
国际法基本原则面临挑战	
——看美国单边主义的恶果	周丽瑛(1)
论国家主权的概念	周晓松(13)
从国际法论美英联军攻打伊拉克之影响	陈金池(32)
全球治理:非政府间国际组织与国际法	王秀梅(44)
国际人道主义法若干问题探析	吴双全(66)
国际条约和 WTO 规则在欧盟的法律地位和适用	
及对我国的借鉴意义	刘 华(86)
论专属经济区上空的剩余权利	陈 威(98)
论国际航空自由化与中国航权之开放	陈淑正(114)
试论国际空间站的法律问题	周丽瑛(131)
风险预防原则的国际法地位探析	朱建庚(145)
中国传统与人权基础	吴双全 马建兵(163)
浅谈跨国公司的劳工权益保护	张 旭(200)
国际税法中的转移定价问题研究	张榆青(223)
国际贸易中银行见索即付担保性质之探析	章华平(241)
金融国际自由化下跨国银行监督管理之问题探讨 ..	陈怡君(258)
金融监管立法的博弈分析	韩忠亮(277)
电子商务中著作权国际保护之研究	恽轶群(293)
论信息时代国际著作权保护的发展与调整	章毓群(317)
一般商标保护机制与地理标志的冲突和协调	李晓民(339)
WTO 与人文主义理念	周 超(355)
WTO 框架下海峡两岸贸易法律制度浅析	董京波(370)

GATS 项下的金融监管法律制度探析

——兼论中国金融监管法律制度之完善	吴 明(384)
TRIPs 与知识产权的国际保护	恽轶群(402)
国际私法中的新国家主义倾向	李 刚(419)
完善国际商事仲裁临时保全制度之思考与建议	李文沛(435)
后 记	(454)

国际法基本原则面临挑战

——看美国单边主义的恶果

周丽瑛*

内容摘要：冷战结束以后，美国成为这个世界上惟一的超级大国。美国的霸权欲望伴随着其经济实力的日益增强而不断膨胀，它侵犯他国主权，干涉他国内政，并公然以武力侵入他国领土，越来越无视国际法的存在。2003年的伊拉克战争，使美国公然挑战国际法的单边主义行为发展到了极点。对此，国际法学界陷入一片困惑之中：联合国的作用在哪里？国际法能否制约大国？挑战国际法基本原则的后果是什么？本文试图结合美国单边主义行为及其引发的一系列后果，来分析国际法基本原则的意义。

关键词：国际法基本原则 和平共处五项原则 单边主义 主权 先发制人 反恐

目 次

- 一、国际法基本原则
- 二、美国单边主义的种种表现
- 三、美国的单边主义还能走多远？

* 周丽瑛，女，北京首信律师事务所主任律师，中国政法大学国际法学院2003级博士研究生。

一、国际法基本原则

“互相尊重主权与领土完整、互不侵犯、互不干涉内政、平等互利、和平共处”被称为和平共处五项原则^①，是国际法公认的基本原则，也是中国对国际法的重大贡献。从1954年的《中印联合声明》到今天，和平共处五项原则已经整整走过了50个春秋。50年来，和平共处五项原则被大量的双边、多边条约所引用，也无数次在各类其他国际法文件和各国政要有关国际关系的讲话中被采用。和平共处五项原则不但被国际社会所广泛接受，而且它与《联合国宪章》的宗旨和原则高度一致。

《联合国宪章》第2条规定：“为求实现第一条所述各宗旨起见，本组织及其会员国应遵行下列原则：

一、本组织系基于各会员国主权平等之原则。

二、各会员国应一秉善意，履行其依本宪章所担负之义务，以保证全体会员国由加入本组织而发生之权益。

三、各会员国应以和平方法解决其国际争端，俾免危及国际和平、安全及正义。

四、各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力，或以与联合国宗旨不符之任何其他方法，侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。

五、各会员国对于联合国依本宪章规定而采取之行动，应尽力予以协助，联合国对于任何国家正在采取防止或执行行动时，各会员国对该国不得给予协助。

六、本组织在维持国际和平及安全之必要范围内，应保证非联合国会员国遵行上述原则。

七、本宪章不得认为授权联合国干涉在本质上属于任何国家国

^① 参见王铁崖总主编，周仁、周忠海副主编：《中华法学大词典·国际法学卷》，中国检察出版社1996年版，第272、575、155页。

内管辖之事件，且并不要求会员国将该项事件依本宪章提请解决，但此项原则不妨碍第七章内执行办法之适用。”

从以上条款可以看出，和平共处五项原则与联合国之原则一脉相传。国际法理论界形成共识，一致认为：《联合国宪章》七项原则、和平共处五项原则、万隆会议十项原则、《国际法原则宣言》七项原则和《各国经济权利和义务宪章》十五项原则构成了国际法的基本原则^①。这些原则的核心精神就是：平等、和平、正义。

但正当中国人民隆重纪念“和平共处”五项原则诞生 50 周年之际，在中国法学专家试图总结和平共处五项原则对国际法的贡献之时，我们却不得不承认一个残酷的事实，国际法基本原则正面临着严峻的挑战。美国，这个当今世界上惟一的超级大国常常把自己置身于国际法基本原则之外。布什政府的所作所为，体现了美国既不把他国的主权放在眼里，也不认为国家之间地位平等，“禁止使用武力”原则在美国的国际法理论上已经成为历史的脚印。美国政府觉得谁有可能“威胁”美国，就可以对谁进行武力打击。它制定了“先发制人”、“预防性自卫”的国防战略，频频在万里以外的他国土地上进行所谓的“自卫”。美国政府以自己制定的标准给世界各国定性，给无原则追随自己的国家，贴上“盟友”的标签，对其看着不顺眼的一些国家则定为“邪恶轴心国”、“无赖国家”。在这样的国际局势下，“各会员国主权平等”原则，似乎显得有点空洞和无奈，和平共处五项原则也有纸上谈兵之嫌。那么，国际法的基本原则对大国有普遍约束力吗？联合国倡导的和平理念还能有多少市场？美国的单边主义行径究竟能走多远？

二、美国单边主义的种种表现

单边主义（unilateralism）不是一个准确的法律概念，而是涵盖了能导致不同国际后果的各种单边主义的行为、措施。其中一些

^① 参见王铁崖主编：《国际法》，法律出版社 1995 年版，第 57 页。

具有政治性,而另一些具有法律内容并产生法律效果^①。美国学者查理森·哈斯曾经指出:“单边主义是美国参与世界事务时采取的方法之一,其特点是尽可能地不让其他国家或组织参加美国的定性行动。一般来说,如果同盟体系要和谐、平稳地发挥作用,各国之间必须互相作出妥协和让步。但单边主义者对此却极为反感。不仅如此,他们还反对赋予国际组织实质性的权利。”^②我国学者认为,单边主义是一种单独处理外交及国际事务的国家倾向,是一种主张国家完全依靠自己本身的资源去保护和增加国家利益的政策,其特点是在这一过程中与其他国家(甚至是盟国)仅有最小限度的磋商和牵连^③。结合上述分析,可以看出,美国的单边主义行为主要表现在以下几个方面:

(一) 美国以“国际法官”姿态把自己凌驾于别国主权之上,破坏主权平等原则

国家主权平等原则是传统国际法的重要原则,也是现代国际法基本体系的核心。国际法的其他原则、规则、制度都必须以国家主权原则为出发点。但美国在国际活动中的角色常常超越这一原则,使得美国更像凌驾于各国之上的国际法官,它按照自己的利益,根据自己的标准,来判定各国是非。

1999年,美国根据自己的人道主义标准,判定南联盟存在“人道主义”危机,以“人权”高于“主权”的理论为借口,发动了科索沃战争。但以美国为首的北约对南联盟进行长达数月的狂轰乱炸之后,不但没有给科索沃地区带来人道主义的福音,反而在巴尔干地区酿成了一场空前的人道主义灾难。

美国按照自己的安全标准,将其他主权国家分类定性。只要是

① Laurence Bosson de Chazourenes, *Unilateralism and Environmental Protection: Issues of Perception and Reality of Issues*, *Ejil* (2000), vol. 11, No. 2, p. 315.

② 理查德·N. 哈斯:《规制主义——冷战后的美国全球新战略》,新华出版社1999年版,第85页。

③ 参见杨铮主编:《美国大词典》,中国广播电视出版社1994年版,第310页。

不顺美国的意，成为美国单边主义的障碍的国家都可以被定为“无赖国家”、“邪恶轴心国”或者“有支持恐怖活动的倾向”。依据这些定性，美国已经发动了阿富汗战争和伊拉克战争，朝鲜、伊朗、叙利亚、利比亚、古巴也都在美国的“判决书”中榜上有名，他们的命运又将如何？

美国以伊拉克不履行联合国安理会的有关决议为理由，大举入侵伊拉克时，扬言要推翻萨达姆的专制政府，解放“被奴役”的伊拉克人民。拥有高科技武力装备的美国军队，仅用了一个多月就彻底解除了伊拉克的“非法武装”。然后，美军在全球范围内公开缉拿伊拉克“要犯”。通缉令、高额赏金、搜捕组织、审讯程序等似乎都“有章可循”，可所有这些行为都严重违反了国际法的基本原则。

在中国的台湾问题上，美国依然摆出“国际大法官”的姿态。对中国政府的态度，美国政府有些表示“支持”，有些表示“不能接受”。同时为了显示“法官”应有的公平态度，它也警告台湾不可以“这样”或“那样”。在中国政府发表“5·17声明”后，美国国务院发言人埃利里声称：“美国的政策仍是反对台海两岸任何一方片面改变现状，反对使用武力，美国也会履行其《与台湾关系法》中的义务”^①。

美国的所作所为，完全没有把自己作为国际社会中等主权国家的一员。美国认为，它有权对其他主权国家进行裁判。美国的国际法理论似乎已经发展到了承认美国对国际法拥有立法权，解释权，甚至执行权，国家主权平等原则只是一个写在纸上的原则而已。

（二）美国推行单边主义，对主权国家进行武力干涉，违反了“禁止使用武力”原则

和平解决国际争端，禁止使用武力是国际法的基本原则。但在

① 《中国新闻网》2004年5月18日，中新社华盛顿消息。