

21世纪法学系列教材 > 总主编 曾宪义 王利明

总主编  
曾宪义  
王利明

21世纪法学系列教材

法学  
研究生用书

朱文奇 李 强 著

# 国际条约法

中国人民大学出版社

00  
D99/70

2008


总主编 曾宪义 王利明

21世纪法学系列教材

法学研究生用书

# 国际条约法

朱文奇 李 强 著

 中国人民大学出版社



**图书在版编目 (CIP) 数据**

国际条约法/朱文奇, 李强著.

北京: 中国人民大学出版社, 2008

(21世纪法学系列教材·法学研究生用书/曾宪义, 王利明总主编)

ISBN 978-7-300-09191-4

I. 国…

II. ①朱…②李…

III. 国际法: 条约法-研究生-教材

IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 047209 号

21 世纪法学系列教材·法学研究生用书

总主编 曾宪义 王利明

**国际条约法**

朱文奇 李强 著

---

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京东君印刷有限公司

规 格 185 mm×240 mm 16 开本

版 次 2008 年 4 月第 1 版

印 张 27 插页 1

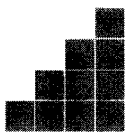
印 次 2008 年 4 月第 1 次印刷

字 数 581 000

定 价 39.00 元

---

**版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换**



## 总 序

曾宪义

在人类文明与文化的发展中，中华民族曾作出过伟大的贡献，不仅最早开启了世界东方文明的大门，而且对人类法治、法学及法学教育的生成与发展进行了积极的探索与光辉的实践。

在我们祖先生存繁衍的土地上，自从摆脱动物生活、开始用双手去进行创造性的劳动、用人类特有的灵性去思考以后，我们人类在不断改造客观世界、创造辉煌的物质文明的同时，也在不断地探索人类的主观世界，逐渐形成了哲学思想、伦理道德、宗教信仰、风俗习惯等一系列维系道德人心、维持一定社会秩序的精神规范，更创造了博大精深、义理精微的法律制度。应该说，在人类所创造的诸种精神文化成果中，法律制度是一种极为奇特的社会现象。因为作为一项人类的精神成果，法律制度往往集中而突出地反映了人类在认识自身、调节社会、谋求发展的各个重要进程中的思想和行动。法律是现实社会的调节器，是人民权利的保障书，是通过国家的强制力来确认人的不同社会地位的有力杠杆，它来源于现实生活，而且真实地反映现实的要求。因而透过一个国家、一个民族、一个时代的法律制度，我们可以清楚地观察到当时人们关于人、社会、人与人的关系、社会组织以及哲学、宗教等诸多方面的思想与观点。同时，法律是一种具有国家强制力、约束力的社会规范，它以一种最明确的方式，对当时社会成员的言论或行动作出规范与要求，因而也清楚地反映了人类在各个



历史发展阶段中对于不同的人所作出的种种具体要求和限制。因此，从法律制度的发展变迁中，同样可以看到人类自身不断发展、不断完善的历史轨迹。人类社会几千年的国家文明发展历史已经无可争辩地证明，法律制度乃是维系社会、调整各种社会关系、保持社会稳定的重要的工具。同时，法律制度的不断完善，也是人类社会文明进步的显著体现。

由于发展路径的不同、文化背景的差异，东方社会与西方世界对于法律的意义、底蕴的理解、阐释存有很大的差异，但是，在各自的发展过程中，都曾比较注重法律的制定与完善。中国古代虽然被看成是“礼治”的社会、“人治”的世界，被认为是“只有刑，没有法”的时代，但从《法经》到《唐律疏议》、《大清律例》等数十部优秀成文法典的存在，充分说明了成文制定法在中国古代社会中的突出地位，唯这些成文法制所体现出的精神旨趣与现代法律文明有较大不同而已。时至20世纪初叶，随着西风东渐、东西文化交流加快，中国社会开始由古代的、传统的社会体制向近现代文明过渡，建立健全的、符合现代理性精神的法律文明体系方成为现代社会的共识。正因为如此，近代以来的数百年间，在西方、东方各主要国家里，伴随着社会变革的潮起潮落，法律改革运动也一直呈方兴未艾之势。

从历史上看，法律的文明、进步，取决于诸多的社会因素。东西方法律发展的历史均充分证明，推动法律文明进步的动力，是现实的社会生活，是政治、经济和社会文化的变迁；同时，法律内容、法律技术的发展，往往依赖于一大批法律专家以及更多的受过法律教育的社会成员的研究和推动。从这个角度看，法学教育、法学研究的发展，对于法律文明的发展进步，也有着异常重要的意义。正因为如此，法学教育和法学研究在现代国家的国民教育体系和科学研究体系中，开始占有越来越重要的位置。

中国近代意义上的法学教育和法学研究，肇始于19世纪末的晚清时代。清光绪二十一年（1895年）开办的天津中西学堂，首次开设法科并招收学生，虽然规模较小，但仍可以视为中国最早的近代法学教育机构（天津中西学堂后改名为北洋大学，又发展为天津大学）。三年后，中国近代著名的思想家、有“维新骄子”之称的梁启超先生即在湖南《湘报》上发表题为《论中国宜讲求法律之学》的文章，用他惯有的富有感染力的激情文字，呼唤国人重视法学，发明法学，讲求法学。梁先生是清代末年一位开风气之先的思想巨子，在他的辉煌的学术生涯中，法学并非其专攻，但他仍以敏锐的眼光，预见到了新世纪中国法学研究和法学教育的发展。数年以后，清廷在内外压力之下，被迫宣布实施“新政”，推动变法修律。以修订法律大臣沈家本为代表的一批有识之士，在近十年的变法修律过程中，在大量翻译西方法学著作，引进西方法律观念，有限度地改造中国传统的法律体制的同时，也开始推动中国早期的法学教育和法学研究。20世纪初，中国最早设立的三所大学——北洋大学、京师大学堂、山西大学堂均设有法科或法律学科目，以期“端正方向，培养通才”。1906年，应修订法律大臣沈家本、伍廷芳等人的奏请，清政府在京师正式设立中国第一所专门的法政教育机构——京师法律学堂。次年，另一所法政学堂——直属清政府学部的京师法政学堂也正式招生。这些大学法科及法律、法政学堂的设立，应该是中国历史上近代意义上的正规专门法学教育的滥觞。

自清末以来,中国的法学教育作为法律事业的一个重要组成部分,随着中国社会的曲折发展,经历了极不平坦的发展历程。在20世纪的大部分时间里,中国社会一直充斥着各种矛盾和斗争。在外敌入侵、民族危亡的沉重压力之下,中国人民为寻找适合中国国情的发展道路而花费了无穷的心力,付出过沉重的代价。从客观上看,长期的社会骚动和频繁的政治变迁曾给中国的法治与法学带来过极大的消极影响。直至70年代末期,以“文化大革命”宣告结束为标志,中国社会从政治阵痛中清醒过来,开始用理性的目光重新审视中国的过去,规划国家和社会的未来,中国由此进入长期稳定、和平发展的大好时期,以这种大的社会环境为背景,中国的法学教育也获得了前所未有的发展机遇。

从宏观上看,实行改革开放以来,经过二十多年的努力,中国的法学教育事业所取得的成就是辉煌的。首先,经过“解放思想,实事求是”思想解放运动的洗礼,在中国法学界迅速清除了极左思潮及苏联法学模式的一些消极影响,根据本国国情建设社会主义法治国家已经成为国家民族的共识,这为中国法学教育和法学研究的发展奠定了稳固的思想基础。其次,随着法学禁区的不断被打破、法学研究的逐步深入,一个较为完善的法学学科体系已经建立起来。理论法学、部门法学各学科基本形成了比较系统和成熟的理论体系和学术框架,一些随着法学研究逐渐深入而出现的法学子学科、法学边缘学科也渐次成型。1997年,国家教育主管部门和教育部高校法学学科教学指导委员会对原有专业目录进行了又一次大幅度调整,决定自1999年起法学类本科只设一个单一的法学专业,按照一个专业招生,从而使法学学科的布局更加科学和合理。同时,在充分论证的基础上,确定了法学专业本科教学的14门核心课程,加上其他必修、选修课程的配合,由此形成了一个传统与更新并重、能够适应国家和社会发展需要的教学体系。法学硕士和博士研究生及法律硕士专业学位研究生的专业设置、课程教学和培养体系也日臻完善。再次,法学教育的规模迅速扩大,层次日趋齐全,结构日臻合理。目前中国有六百余所普通高等院校设置了法律院系或法律本科专业,在校本科生和研究生已达二十余万人。除本科生外,在一些全国知名的法律院校,法学硕士研究生、法律硕士专业学位研究生、法学博士研究生已经逐步成为培养的重点。

众所周知,法律的进步、法治的完善,是一项综合性的社会工程。一方面,现实社会关系的发展,国家政治、经济和社会生活的变化,为法律的进步、变迁提供动力,提供社会的土壤。另一方面,法学教育、法学研究的发展,直接推动法律进步的进程。同时,全民法律意识、法律素质的提高,则是实现法治国理想的关键的、决定性的因素。在社会发展、法学教育、法学研究等几个攸关法律进步的重要环节中,法学教育无疑处于核心的、基础的地位。中国法学教育过去二十多年所走过的历程令人激动,所取得的成就也足资我们自豪。随着国家的发展、社会的进步,在21世纪,我们面临着更严峻的挑战和更灿烂的前景。“建设世界一流法学教育”,任重道远。

首先,法律是建立在经济基础之上的上层建筑,以法治为研究对象的法学也就成为一门实践性很强的学科。社会生活的发展变化,势必要对法学教育、法学研究不断提出新的



要求。经过二十多年的奋斗，中国改革开放的前期目标已顺利实现。但随着改革开放的逐步深入，国家和社会的一些深层次问题，比如说社会主义市场经济秩序的真正建立、国有企业制度的改革、政治体制的完善、全民道德价值的重建、环境保护和自然资源的合理利用等等，也已经开始浮现出来。这些复杂问题的解决，无疑最终都会归结到法律制度的完善上来。建立一套完善、合理的法律制度，构建理想的和谐社会，乃一项持久而庞大的社会工程，需要全民族的智慧和努力。其中的基础性工作，如理论的论证、框架的设计、具体规范的拟订、法律实施中的纠偏等等，则有赖于法学研究的不断深入，以及高素质人才特别是法律人才的养成，而培养法律人才的任务，则是法学教育的直接责任。

其次，21世纪是一个多元化的世纪。20世纪中叶发生的信息技术革命，正在极大地改变着我们的世界。现代科学技术，特别是计算机网络信息技术的发展，使传统的生活方式、思想观念发生了根本的改变，并由此引发许多人类从未面对过的问题。就法学教育而言，在21世纪所要面临的，不仅是教学内容、研究对象的多元化问题，而且还有培养对象、培养目标多元化、教学方式的多元化等一系列问题，这些问题都需要法学界去思考、去探索。

中国人民大学法学院建立于1950年，是新中国诞生后创办的第一所正规高等法学教育机构。在半个多世纪的岁月中，中国人民大学法学院以其雄厚的学术力量、严谨求实的学风、高水平的教学质量以及丰硕的学术研究成果，在全国法学教育领域处于领先地位，并开始跻身于世界著名法学院之林。据初步统计，中国人民大学法学院已经为国家培养法学专业本科生、硕士生、博士生一万余人，培养各类成人法科学生三十余万人。经过多年的努力，中国人民大学法学院形成了较为明显的学术优势，在现职教师中，既有一批资深望重、在国内外享有盛誉的法学前辈，更有一大批在改革开放后成长起来的优秀中青年法学家。这些老中青法学专家多年来在勤奋研究法学理论的同时，也积极投身于国家的立法、司法实践，对国家法制建设贡献良多。

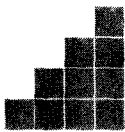
有鉴于此，中国人民大学法学院与中国人民大学出版社经过研究协商，决定结合中国人民大学法学院的学术优势和中国人民大学出版社的出版力量，出版一套“21世纪法学系列教材”。自1998年开始编写出版本科教材，包括按照国家教育部所确定的法学专业核心课程和其所颁布印发的《全国高等学校法学专业核心课程基本要求》而编写的14门核心课程教材，也包括法学各领域、各新兴学科教材及教学参考书和案例分析在内，到2000年12月3日在人民大会堂大礼堂召开举世瞩目的“21世纪世界百所著名大学法学院院长论坛暨中国人民大学法学院成立五十周年庆祝大会”之时，业已出版了50本作为50周年院庆献礼，到现在总共出版了80本。为了进一步适应高等法学教育发展的形势和教学改革的需要，最近中国人民大学法学院与中国人民大学出版社决定将这套教材扩大为四个系列，即：“本科生用书”、“法学研究生用书”、“法律硕士研究生用书”以及“司法考试用书”，总数将达二百多本。我们设想，本套教材的编写，将更加注意“高水准”与“适用性”的合理结合。首先，本套教材将由中国人民大学法学院具有全国影响的各学科的学术带头人领衔，

约请全国高校优秀学者参加，形成学术实力强大的编写阵容。同时，在编写教材时，将注意吸收中国法学研究的最新的学术成果，注意国际学术发展的最新动向，力求使教材内容能够站在 21 世纪的学术前沿，反映各学科成熟的理论，体现中国法学的水平。其次，本套教材在编写时，将针对新时期学生特点，将思想性、学术性、新颖性、可读性有机结合起来，注意运用典型生动的案例、简明流畅的语言去阐释法律理论与法律制度。

我们期望并且相信，经过组织者、编写者、出版者的共同努力，这套法学教材将以其质量效应、规模效应，力求成为奉献给新世纪的精品教材，我们诚挚地祈望得到方家和广大读者的教正。

2006 年 7 月 1 日





## 序 言

法学教育是高等教育的重要组成部分，是建设社会主义法治国家、构建社会主义和谐社会的重要基础，并居于先导性的战略地位。在我国社会转型的新世纪、新阶段，法学教育不仅要为建设高素质的法律职业共同体服务，而且要面向全社会培养大批治理国家、管理社会、发展经济的高层次法律人才。近年来，法学教育取得了长足的进步，法科数量增长很快，教育质量稳步提高，培养层次日渐完善，目前已经形成了涵盖本科生、第二学士学位生、法学硕士研究生、法律硕士研究生、法学博士研究生的完整的法学人才培养体系，接受法科教育已经成为莘莘学子的优先选择之一。随着中国法治事业的迅速发展，我们有理由相信，中国法学教育的事业大有可为，中国法学教育的前途充满光明。

教育的基本功能在于育人，在于塑造德才兼备的高素质人才。法学教育的宗旨并非培养只会机械适用法律的“工匠”，而承载着培养追求正义、知法懂法、忠于法律、廉洁自律的法律人的任务。要完成法学教育的使命，首先必须认真抓好教材建设。我始终认为，教材是实现教育功能的重要工具和媒介，法学教材不仅仅是法学知识传承的载体，而且是规范教学内容、提高教学质量的关键，对法学教育的发展有着不可估量的作用。

第一，法学教材是传授法学基本知识的工具。初学法律，既要有好的老师，又要有好的教材。正如冯友兰先生所言：“哲学的目的，是使人作为人能够成

为人，而不是成为某种人。其他的学习（不是学哲学）是使人能够成为某种人，即有一定职业的人。”一套好的教材，能够高屋建瓴地展示法律的体系，能够准确简明地阐释法律的逻辑，能够深入浅出地叙述法律的精要，能够生动贴切地表达深奥的法理。所以，法学教材是学生学习法律的向导，是学生步入法律殿堂的阶梯。如果在入门之初教材就有偏颇之处，就可能误人子弟，学生日后还要花费大量时间与精力来修正已经形成的错误观念。

第二，法学教材是传播法律价值理念的载体。好的法学教材不仅要传授法学知识，更要传播法律的精神和法治的理念，例如对公平、正义的追求，尊重权利的观念。本科、研究生阶段的青年学子，正处在人生观、价值观形成的阶段，一套优秀的法学教材，对于他们价值观的塑造和健全人格的培养具有重要意义。

第三，法学教材是形成职业共同体的主要条件。建设社会主义法治国家，有赖于法律职业共同体的生成。一套好的法学教材，向法律研习者传授共同的知识，这对于培养一个接受共同的价值理念、共同的法律思维、共同的话语体系的法律共同体，具有重要的作用。

第四，法学教材是所有法律研习者的良师益友。没有好的教材，一个好的教师或可弥补教材的欠缺和不足，但对那些没有老师指导的自学者而言，教材就是老师，其重要作用是显而易见的。

长期以来，在我们的评价体系中，教材并没有获得应有的注重，对学术成果的形式优先考虑的往往是专著而非教材。在不少人的观念中，教材与创新、与学术精品甚至与学术无缘。其实，要真正写出一部好的教材，其难度之大、工作之艰辛、影响之深远，绝不低于一部优秀的专著，它甚至可以成为在几百年甚至更长的时间内发挥作用的传世之作。以查士丁尼的《法学阶梯》为例，所谓法学阶梯，即法学入门之义，就是一部教材。但它概括了罗马法的精髓，千百年来，一直是人们研习罗马法最基本的著述。日本著名学者我妻荣说过，大学教授有两大任务：一是写出自己熟悉的专业及学术领域的讲义乃至教科书；二是选择自己最有兴趣、最看重的题目，集中精力进行终生的研究。实际上，这两者是相辅相成的。写出一部好教材，必须要对相关领域形成一个完整的知识体系，还要能以深入浅出的语言将问题讲清楚、讲明白。没有编写教材的基本功，实际上也很难写出优秀的专著。当然，也只有对每一个专题都有一定研究，才能形成对这个学术领域的完整把握。

虽然近几年我国法学教育发展迅速，成绩显著，但是法学教育也面临许多挑战。各个学校的师资队伍和教学质量参差不齐，这就更需要推出更多的结构严谨、内容全面、角度各有侧重、能够适应不同需求的法学教材，为提高法学教学和人才培养质量、保障法学教育健康发展提供前提条件。

长期以来，中国人民大学法学院始终高度重视教材建设。作为新中国成立后建立的第一所正规的法学教育机构，中国人民大学法律系最早开设了社会主义法学教学课堂，编写了第一套社会主义法学讲义，培养了新中国第一批法学本科生和各学科的硕士生、博士生，产生了新中国最早的一批法学家和法律工作者。中国人民大学法律系因此被誉为“新中国法学教育的工作母机”。半个多世纪以来，中国人民大学法学院为社会主义法制建设培养了

大批优秀的法律人才，并为法学事业的振兴和繁荣作出了卓越贡献，也因此成为引领中国法学教育的重镇、凝聚国内法律人才的平台和沟通中外法学交流的窗口，并在世界知名法学院行列中崭露头角。为了对中国法学教育事业作出更大的贡献，我们有义务也有责任出版一套体现我们最新研究成果的法学教材。

承蒙中国人民大学出版社的大力支持，我们组织编写了本套教材，其中包括本科生用书、法律硕士研究生用书、法学研究生用书和司法考试用书四大系列，分别面向不同层次法科教育需求。编写人员以中国人民大学法学院教师为主，反映了中国人民大学法学院整体的研究实力和学术视野。相信本套教材的出版，一定能够为新时期法学教育的繁荣发展发挥应有的作用。

是为序。

2006年7月10日



## 编写说明



本书是一本关于国际条约法的专论性教材，其使用对象主要是国际法硕士生。

国际法主要由两个部分组成：习惯与条约，国际条约是国际法的主要渊源之一。由于国家是有主权的，国家之上不存在超国家的立法机构，国家的同意（consent）以前是、现在仍然是国际法的基础。国际法规则只是对已经同意的国家具有拘束力。

条约是国际法主体之间达成的各种各样的协议。条约是制定出来的，习惯是在实践中形成的；条约是前瞻性的，习惯是以前存在的；条约是由意愿的行为产生的，习惯是逐步形成的。在国际法上，习惯和条约作为国际法的渊源相互存在，这两方面的规则都来源于国家的同意。一个国家通过同意，既约束了自己，也约束了他国。

条约是国家参与国际关系和进行国际交往的主要工具。国家在国际关系的交往中通常就是以条约作为法律工具来规定相互之间的义务和权利。在当前国际关系中，随着经济全球化的趋势日益加强，用国际法来调整的国际社会关系的范围越来越广。由于条约是成文的国际书面文件，对国家在国际法上的权利或义务规定明确，因而其在现代社会中取代习惯法而被广泛利用。事实上，在现代国际社会中，国家相互之间签订的条约已涉及所有的领域，如政治、军事、对外贸易、经济合作、渔业、科学技术、司法引渡等。

在国际法领域，国际条约的地位日益重要：在今天的信息时代，任何国家都不可能独立存在，任何国家都需要与外国缔结或参加国际条约。根据国际法

“约定必须遵守”原则，国家一旦同意接受条约的拘束，就承担了要善意履行条约的义务。这个事实本身足以反映出条约法的重要性。

国内已出版了一些关于国际条约法方面的书。与这些书相比，本书有以下几个特点：

第一，本书内容新，实践性强。国际法与其他法律一样，是一门“动态的法律”（moving law）。国际条约法是国际法的一部分，其发展也很快。本书紧密结合国际条约法的基本原则与理论，较为系统地论述了条约法在实践中的最新发展，对其中的要点以及在实践中必须了解和掌握的条约法问题尽可能地予以介绍和解析，如联合国国际法委员会正在讨论的关于武装冲突对条约的影响问题、条约对第三国的影响问题、国家单方面的行为问题、条约的继承问题等。有些问题本身在条约法上不是新的，但又有新的观点和发展，如关于条约的保留问题，本书对这些新的观点和发展也予以尽可能充分的反映和论述。

第二，本书内容完整，涉及面比较广。国际条约法在最近十多年来有了很大发展。传统国际法负有调整国家间相互利益的功能，如处理国家间的外交、政治或商业往来关系等，所以早期国际法条约多采用双边的形式，但自上个世纪，尤其是“冷战”结束以来，随着国家相互之间的依存关系不断加深，国家越来越意识到：应制定更多一般性的公约，以反映或维护国际社会的共同利益。所以，国际多边公约越来越多。例如，国际社会为了维护世界和平与安全，在第二次世界大战后制定了《联合国宪章》并成立了联合国组织；国际社会为了确立一个平衡安全的海洋秩序，通过联合国第三次海洋会议制定了《联合国海洋法公约》；国际社会为了保护环境并防止地球温室效应气候，还制定了《京都议定书》；等等。所有这些条约无论是双边的还是多边的，都是重要的国际法律文件，都在从政治、经济、环境等方面规范国家行为上发挥着积极的作用。本书对条约法的这些发展都有论述。

第三，本书体现了国际法的最新发展。从国际条约法的发展中可以明显地感觉到：国际法正在从“概念主义”向“功能主义”方向发展，条约法规则的制定也正在从逻辑推演出抽象原则向考虑现实需要以解决国际关系新问题的方向发展。条约法正从以前较强的契约性逐渐在向造法性方向发展。国际条约法涉及条约与国内法相互之间的关系以及条约本身在适用范围、适用方式和适用程序等方面的问题，这些问题属于国际法范畴的基本理论问题。

本书共分四编十六章，对国际条约法中的主要问题进行比较系统的论述。

第一编是“绪论”，其中含有“条约”与“条约法”两章。内容主要是介绍关于条约法的基本概念、名称和类别、法律地位以及和其他国际法渊源（主要是习惯法）之间的关系。

条约是国际法的最主要的渊源，也是确定、编纂和发展国际法的主要工具。它是随着国际社会的产生和发展而逐渐发展起来的。根据1969年《维也纳条约法公约》，条约采用何种名称不是决定条约性质的因素，条约可以具有不同的形式和名称。条约法是规范各缔约主体之间缔结条约的国际法律规范的总称。条约法是国际法的分支之一，同其他国际法分支一样，条约法的渊源也包括条约、习惯、一般法律原则等等。尽管条约法规范的对象是作为国际法渊源的条约，但就实质而言，它和其他国际法分支并无太大的分别。

条约法有些最基本的原则。例如,“条约必须遵守”是指导条约实践的基本原则,贯穿于条约法的始终。它是国家进行国际交往的基本准则,反映了国际社会的共同需要。“善意履行”和“条约必须遵守”原则紧密联系,条约不仅要被遵守,而且还要被善意地履行,否则条约必须遵守原则实际上无法实现。

第二编是“条约的缔结”问题,其中含有“缔约程序”、“保留”和“条约的生效和暂时适用”这三章。

缔约能力是一个国际法上的概念,它是指独立参加条约法律关系,并且直接承担条约义务和享受条约权利的能力。衡量一个主体是否能缔结国际法上的条约的标准就是看其是否具有缔约能力。国家的缔约能力和国家主权具有密切的联系。国家主权的对外表现就是国家独立自主地和其他国家进行平等交往的权利,条约关系就是国际关系的一种。因此,完全的缔约能力不仅仅是一个国家主权的体现,也是其行使主权的一种方式。

条约不可能是自然形成的,各国要达成意思表示上的一致,必须经过一定的程序,即缔约程序。缔结条约的先决条件就是缔约方之间展开谈判。双边条约的约文起草方式比较灵活,一般由双方提交方案作为谈判基础;多边条约的约文起草一般由专门的起草委员会来承担。起草后的约文需要当事各方最后议定,这是约文起草工作的最后阶段。

“保留”是条约法中的一个比较重要的概念。“保留”现象最早出现在18世纪末19世纪初。它之所以存在,是与保留的目的紧密相联的。一国或国际组织提出保留,是为了排除或更改条约的某些规定或整个条约特定方面对该国或国际组织适用的法律效果。保留的目的是考察一国提出的声明是否构成保留的一个关键条件。按照国际法委员会的条款草案和国际实践,保留按照其所涉及的条约义务,可分为“缩减条约义务的保留”或“扩大条约义务的保留”,其表现形式可分为“明确的”或“掩饰的”保留。当然,国家可以单个提出保留,也可以联合提出保留。

第三编是关于“条约的效力”,其中包括的章节主要是“条约的适用”、“条约与第三国”、“条约的实施”、“条约的解释”、“条约的修订”、“条约的无效”、“条约的终止或暂停实施”以及“武装冲突对条约的影响”等问题。

道理上不难理解,条约一经生效,就在当事国之间构成法律,并产生相应的法律效果,即享受条约的权利并承担条约的义务。条约的生效是条约对一个国家生效的前提条件。如果条约本身尚未发生效力,那么即使一个国家同意接受该条约的约束,条约也无法对其产生法律上的效果。所以,条约是否生效对适用的问题非常重要。

我国在国家政治制度中开创了“一国两制”,国际条约如何在我国香港和澳门地区适用的问题也成了国际条约法上的一个前所未有的新问题。1997年7月1日,香港正式回归祖国。在回归祖国之后中国签订的和英国签订的条约对香港如何适用的问题上,出现很多例外的规则和特殊的安排。这可以说是在条约法方面的一种创举。

条约还有冲突的问题。条约由于具有确定性、稳定性等特点,所以在国际法上的地位越来越重要,国家也越来越愿意以条约的形式确定它们之间的法律关系。然而,由于条约

的大量增加,涉及的领域形形色色,也就导致了条约相互之间会产生冲突。条约的数量越多,冲突的可能性就越大。条约的冲突不仅包含了条约义务之间的冲突,同时也包含了条约规定的权利之间的冲突,权利和义务之间的冲突。

对于一个国家来说,在不同的条约赋予它的权利和义务产生冲突的时候,如何协调就成为很重要的问题。权利可以放弃,然而义务则是必须承担的,否则可能产生责任的问题。同时,在条约发生冲突时如何解决,不仅关系到国家之间关系的稳定,同时也关系到国际法如何实施以及国际法的可预见性和公信力问题。

另外,条约还涉及第三国。在传统国际法上,有一个根深蒂固的原则,即条约的相对效力原则。一个条约对第三国既无损,也无益(*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*)。这是基于国家主权原则的必然结果。在国际社会,每一个主权国家都是平等的主体,平等者之间没有管辖权;在主权国家之上,也不存在一个超国家的立法机构进行国际立法。基于这个理念,任何国际立法程序都不能将法律规则强加于不同意的少数国家。然而,随着国际条约法的发展,条约已不再仅仅是条约当事国之间的事情,越来越多的条约开始对条约以外的第三国产生影响。2002年7月生效的《国际刑事法院罗马规约》就是这么一部多边国际公约。《国际刑事法院罗马规约》通过一系列的规定和安排,产生了对第三国予以适用的可能性。例如,《国际刑事法院罗马规约》第13条就含有关于缔约国提交情势、安理会将某一情势提交国际刑事法院与国际刑事法院检察官自行开始调查三种途径的规定。

国际条约的国内实施方式,从国际法的角度而言,完全是一个国家的内政。每个国家都有权决定条约在自己国家内部如何实施。因此,国际上不存在着统一的国内实施条约的实践,每个国家对条约的实施都有自己的特点。但是从宏观的角度来看,仍然有规律可循,即各国实施条约不外乎并入(*adoption*)和转化(*transformation*)两种方式。并入与一元论学说相联系,认为条约与国内法同属一个法律体系,可以直接将条约的规定纳入到国内法的体系当中;转化则与二元论学说相联系,认为条约必须转化为国内法才能在一国实施。

在实践中,纯粹采用单一的并入方式或转化方式的国家不多,大多数国家都是两种方式结合适用。但无论哪种方式,条约在国内的实施,都离不开国内法的作用。另外,无论采用什么实施方式,一国都不得违背其国际义务,这是“条约必须遵守”原则的必然要求。

随着国际交往的日益频繁以及中国参与国际事务能力的增强,中国对外签订的条约数量也逐渐增多。我国的条约实施也采用了并入与转化相结合的方式。但是在条约和国内法的相互地位上没有过多明确的规定。一般认为,在我国,条约和国内法有抵触时,推定条约和宪法不冲突,并根据不同的缔约等级确定条约优先于同级的国内法。

第三编还对条约的解释问题进行了论述。所谓条约的解释,就是有权解释机关根据一定的解释规则,对条约规定的正确含义加以阐明。条约解释的最终目的就是正确地适用和履行条约,这也是条约必须遵守原则的必然要求。但条约的解释问题是国际法中争议颇多的问题。条约的解释和条约的适用是紧密联系的。一般来说,如果条约的含义是清晰的,那么只会涉及适用的问题;条约的解释仅仅是在不能弄清条约用语的明确含义或该用语包

含了不同的意思时才产生的第二位的活动过程。

此外，第三编不但对条约修订、条约的无效、条约的终止以及条约的暂停实施等问题、而且还对武装冲突对条约的影响问题进行了比较详细的论述。

国际法委员会早期曾否认武装冲突对条约的影响问题属于条约法的范畴，认为在当今的国际法中，国家间爆发敌对行动应被视为绝对非正常的情况；因此，有关这种行动的后果的规则，不应当被视为适用于国家间正常关系的国际法一般总则的一部分。但随着国际形势的变化，武装冲突对条约的影响问题成为国际法委员会关注的问题。2000年，国际法委员会在其第52届会议上，将“武装冲突对条约的影响”列入其长期的工作方案，并于2004年任命伊恩·布朗利先生为这个专题的特别报告员。截至2006年为止，特别报告员已提出两次报告。本书第三编反映了国际法委员会在该问题上的讨论以及这方面的发展情况。

第四编“其他问题”主要是关于“条约争端的解决”、“条约的继承”和“条约的保管、登记和公布”等问题。

条约争端是国家之间因缔结、解释和履行条约而产生的争端，通常涉及国家之间的重大事项，并受到国际政治的干扰，因而具有情况复杂、解决难度大等特点。条约争端虽然涉及各国不同的政治利益，但从本质上来说，它是一种法律争端。

在条约方面，当一个新国家和新政府产生后会发生继承问题，即国际法上的权利和义务由一个承受者转移给另外一个承受者而产生的法律关系。条约的继承是国家继承和政府继承中非常重要的一个方面。在我国的实践中，关于对旧政府签订的条约的继承，中华人民共和国采用区别对待的方法，或承认，或废除，或改订。

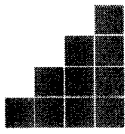
以上是关于本书主要内容的简要介绍。

总而言之，本书在条约法前人研究的基础上，根据国际关系在条约法方面的新发展，并参考国际司法案例的实践在条约法上进行较为系统和全面的研究，目的是帮助推动和发展我国在国际法领域教学与科学研究。当然，尽管条约是国家参与国际关系和进行国际交往的主要工具，国际条约在国际法或国际关系中的地位也越来越重要，但我们清楚地意识到：本书无论是在学术观点的论证还是在文字的表达上都还有值得进一步商榷与推敲的地方，因此，敬请国际法学界的各位同仁不吝赐教。

朱文奇

2008年3月于北京





# 目 录

## 第一编 绪 论

### 第一章

条约 .....	3
第一节 条约的基本概念 .....	4
第二节 条约的名称 .....	12
第三节 类条约文件和非条约 .....	18
第四节 特殊的条约 .....	22
第五节 条约的性质 .....	27
第六节 条约和习惯 .....	30
第七节 国家的单方面行为 .....	34

### 第二章

条约法 .....	39
第一节 条约法及其编纂 .....	40
第二节 条约法的基本原则 .....	53