



法学系列教材配套辅导用书

# 国际法练习题集

主编 余民才

 中国人民大学出版社

D99  
49A

21 世纪法学系列教材配套辅导用书

# 国际法练习题集

主 编 余民才

撰稿人 (以撰稿先后为序)

余民才 张秀云

吴 菲 王东勇

中国人民大学出版社

**图书在版编目 (CIP) 数据**

国际法练习题集/余民才主编.

北京: 中国人民大学出版社, 2006

(21 世纪法学系列教材配套辅导用书)

ISBN 7-300-07327-1

I. 国…

II. 余…

III. 国际法-高等学校-习题

IV. D99-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 046685 号

21 世纪法学系列教材配套辅导用书

**国际法练习题集**

主 编 余民才

---

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)

010-62511239 (出版部)

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 北京东方圣雅印刷有限公司

规 格 185×260mm 16 开本

版 次 2006 年 5 月第 1 版

印 张 12.5

印 次 2006 年 5 月第 1 次印刷

印 数 344 000

定 价 18.00 元

---

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

## 编写说明

面对高等法学教育中的种种现象，我们感到困惑，也产生了很多的忧虑：十年前的时候，法学专业是所谓的“热门专业”之一，现在的热门专业排行榜早已不见了“法学”的踪影；法学本来是很“专业”的专业，但在日前法学专业毕业的学生求职的时候，很多用人单位感觉法学学生似乎最没有专业；很多学生学了四年的法学专业，知道了很多法律上的专业名词，在被问到案子如何处理的时候，可以侃侃而谈、头头是道，满口专业词汇，甚至德国如何规定、美国有某个新鲜的理论，但是就是不知道中国怎么规定，这个发生在中国的案子究竟该如何解决；等等。这种现象似乎可以称为“专业教育的非专业化”。2005年贺卫方教授在网上宣布停止招收研究生，就是针对现在考研过于注重公共课程、不注重学生对于专业的喜好这种现象而进行的挑战。法学教育中出现的这些现象，可能与整个大的教育背景有关。很多文科的学生进入大学后，“一半时间在学外语，一半时间在打游戏”。因为文科的期末考试都比较简单，学生混个学分顺利毕业是不成问题的，很多学生对专业的学习都是考试前一个月甚至一个星期前死记硬背对付考试，所以有人戏称，有些文科学生大学四年实际上是学了八个月甚至更少。我们在抨击应试教育而强调素质教育的时候，却把专业教育给“晾”了。这种“不专”的现象，已经引起了很多法学教育工作者和从业者的忧虑和不安，长此以往，不仅对我们的法学专业学生会造成不利影响，极而言之，可能对我国的法学教育造成戕害。因此，我们建议，法科的学生还是应该学好专业，把这个专业性很强的专业修炼成自己的看家本领，从而能够以专业而谋得生存、谋得尊重。

大学生也做练习？可能有人尤其是一些文科的学生会带着嘲讽的口吻反问。理工科的大学生在学的过程中做练习、做实验，都是很平常的事情，但是在文科的学校、院系，做练习似乎成了稀奇的事情，有的大学生也因此感到了大学与中学的“根本不同”。但是，我们专门为法学专业的学生组织编写了这套“练习题集”，就是主张法学学生在平时学习的时候也应当同步进行练习自测。这个设想就是基于以上的疑惑和忧虑而来的。我们希望，通过同步练习，帮助和促使同学们切实地掌握本学科的知识，熟悉我国现行法的规定，并对一些学术前沿问题有所了解。说得大一点，我们要为法学教育的“专业教育”作出一点努力。

具体来说，这套书希望达到以下目的：

1. 帮助学生系统掌握本学科知识。修完一门课程，并不是拿到学分了事，要真正掌握本学科的一些“门道”，至少要完成入门的工夫吧。这套“练习题集”设计了“知识逻辑图”栏目，详细勾画了一章内容不同知识点之间的逻辑关系。设计了各种题型的自测题，突出了重点，提供了详细精辟的答案分析，不仅可以开阔学生的眼界，帮助同学们了解不同类型考题的不同形态，掌握其解题方法，而且可以培养和增强学生的适应能力。除了每章的自测题外，全书还专门设计了三套综合测试题，同学们可以在学完本门课程后自

已测验一下学习的效果。

2. 帮助学生通过国家司法考试。法学专业的学生系统学习四年过后，通过国家司法考试应当是顺理成章和轻而易举的事情，事实上，情况不是这样，只能表明某些同学平时的专业学习还浮在表面。这套“练习题集”从历年国家司法考试（律师资格考试）的试题中精选了部分经典的试题，帮助学生了解司法考试的难度、角度和形式，并进行有针对性的学习和复习。

3. 帮助学生准备考研。一方面从一些法学名校（如中国人民大学、北京大学、中国政法大学等）历年考研试题中精选了部分试题，另外，这套书专门设计了一个“论述题与深度思考题”栏目，以拓展学生学术视野，对考研的同学掌握论述题的答题方法和技巧亦有较大帮助。

我们的思路可归纳为：通过似乎回到“应试教育”模式、进行同步练习这样一种“俗”的方式，来达到我们强化“专业教育”的大而不俗的目的。

这套“练习题集”一共包括 14 本，对应着 14 门法学核心课程，是“21 世纪法学系列教材”的配套辅导用书。不得不提的是，“21 世纪法学系列教材”自 2000 年出版以来，被全国众多法律院校师生选用，有的教材比如王利明教授的《民法》印销数量已经达到了 30 万册之巨，14 门核心课的教材平均印销量也在 10 万册以上。10 万册书背后就是 10 万位甚至更多的读者。这么多读者的厚爱与支持，让我们感到责任重大。我们唯有不断提高服务来作为回报！“21 世纪法学系列教材”目前已经有了核心课教材、核心课教学参考书、选修课教材、案例分析教材、双语教材等多个子系列，共 80 余种，现在又增加了这套“练习题集”。这么多品种，目的就是一个：为了让使用我们教材的老师、同学有更多的选择，能够满足老师、同学们更多的需求。我们希望，这套大型的“21 世纪法学系列教材”能够不断补充、完善，让使用这套教材的老师、同学们满意，也为我们国家的法学“专业教育”作出自己应有的努力！

编者

2006 年 2 月

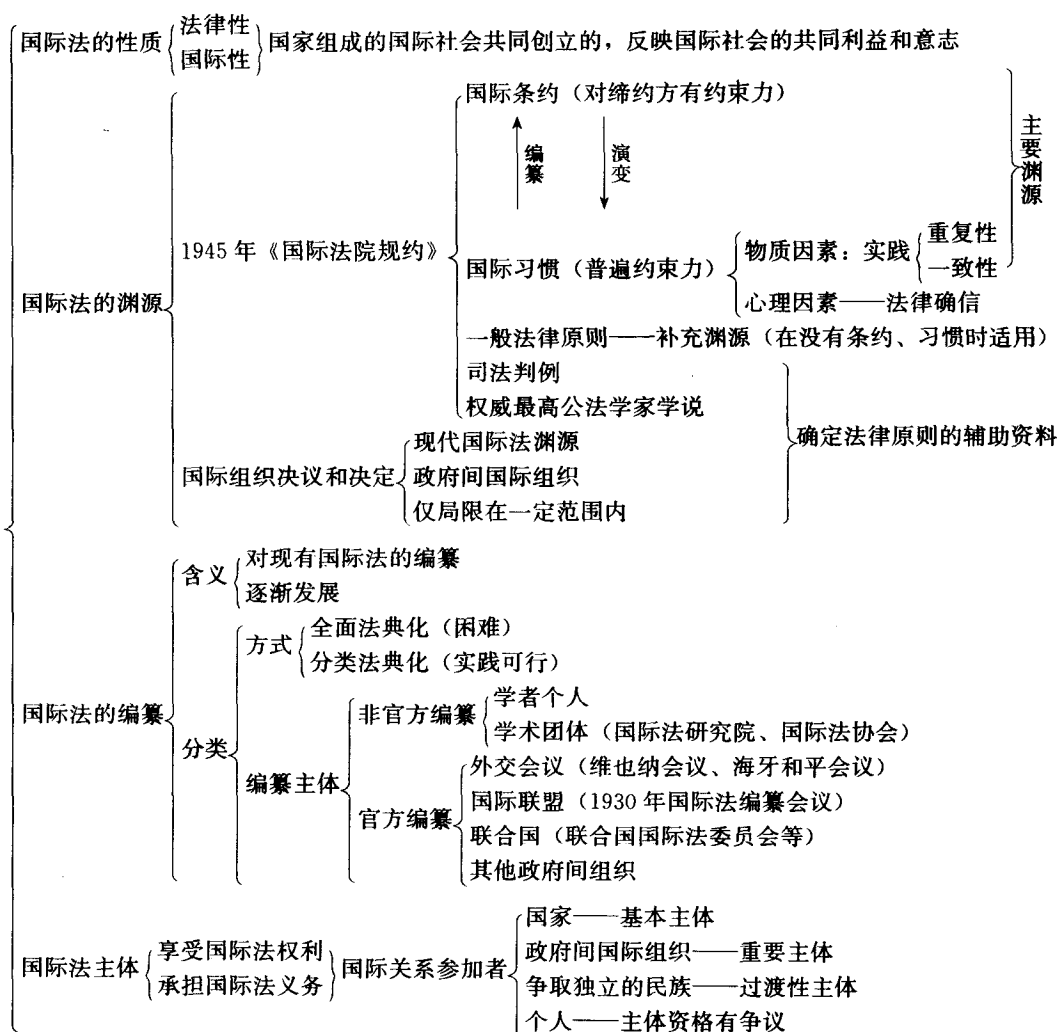
# 目 录

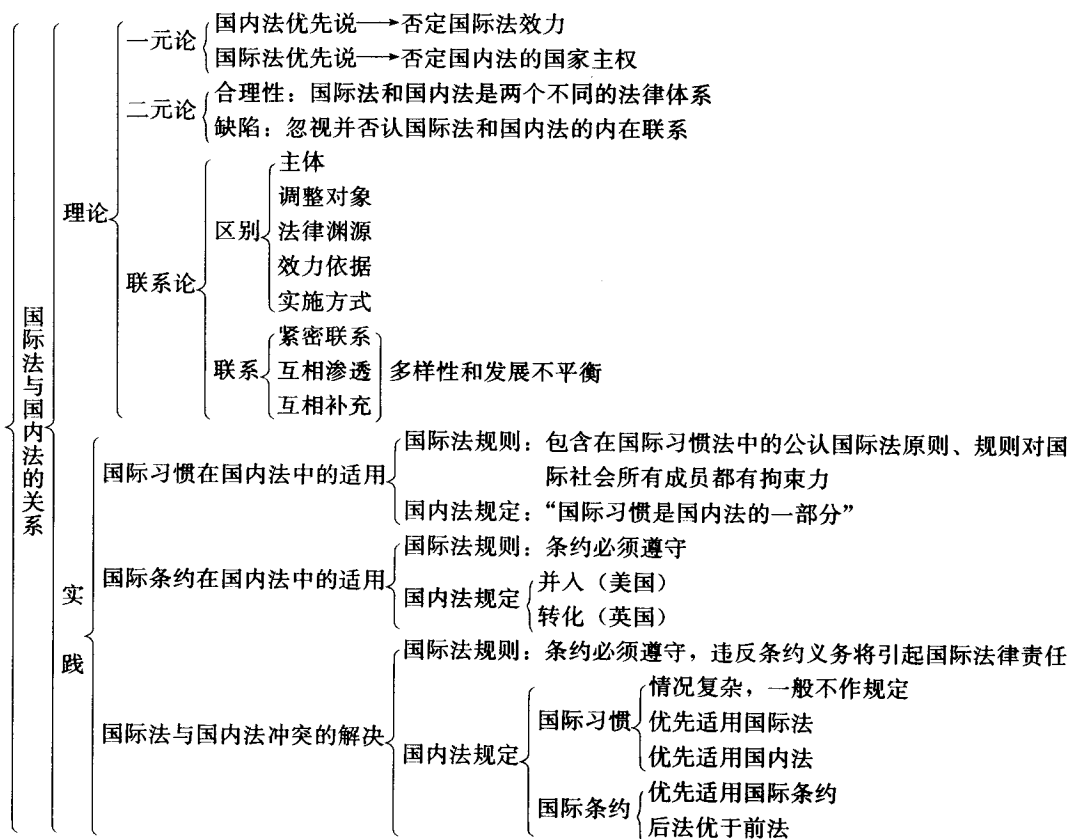
|                     |       |
|---------------------|-------|
| 第一章 导 论 .....       | (1)   |
| 第二章 国际法的基本原则 .....  | (10)  |
| 第三章 国际法上的国家 .....   | (16)  |
| 第四章 国际法上的个人 .....   | (27)  |
| 第五章 国际人权法 .....     | (39)  |
| 第六章 国家领土 .....      | (50)  |
| 第七章 海洋法 .....       | (60)  |
| 第八章 空间法 .....       | (76)  |
| 第九章 外交和领事关系法 .....  | (89)  |
| 第十章 条约法 .....       | (100) |
| 第十一章 国际组织法 .....    | (117) |
| 第十二章 国家责任法 .....    | (128) |
| 第十三章 和平解决国际争端 ..... | (140) |
| 第十四章 武装冲突法 .....    | (150) |
| 综合测试题(一) .....      | (161) |
| 综合测试题(二) .....      | (170) |
| 综合测试题(三) .....      | (180) |
| 附 录 .....           | (191) |

# 第一章 导 论



知识逻辑图





### 名词解释与概念比较

1. 格老秀斯（考研）
2. 国际条约与国际习惯
3. 国际法的渊源
4. 一般法律原则
5. 国际法的主体
6. 国际法的编纂（考研）



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. 《战争与和平法》是第一部全面论述国际法体系的著作，其作者是下列哪一位？（ ）

- |         |       |
|---------|-------|
| A. 孟德斯鸠 | B. 边沁 |
| C. 格老秀斯 | D. 卢梭 |

2. 《国际法院规约》第 38 条规定一般法律原则为国际法的渊源之一，下列有关一般法律原则的正确理解是（ ）

- A. 国际法的一般原则
- B. 国际强行法原则
- C. 各国法律体系中共有的原则
- D. 由一般法律意识所产生的原则

3. 联合国负责编纂国际法的主要机构是（ ）。

- A. 联合国大会
- B. 联合国安理会
- C. 国际法委员会
- D. 国际法院

4. 国际组织作为国际法主体不具有以下特性（ ）。

- A. 其权利能力和行为能力是其自身固有的
- B. 其权利能力和行为能力是其成员国通过协





议赋予的

- C. 国际组织的职权一般通过组织章程明确限定在一定范围内,因而具有有限性
- D. 国际组织是一种有限的、派生的国际法主体
5. A 国所批准的条约,还必须经 A 国国会将条约的内容制定为法律, A 国法院才能适用条约的规定。这种国际条约的适用方式是( )
- A. 直接适用                      B. 自动执行
- C. 转化                          D. 条约的遵守
6. 国际法编纂的意义在于( )。
- A. 国际法的法典化
- B. 国际法汇总成册
- C. 国际立法
- D. 编辑成册便于查阅
7. 下列各项不具备国际法主体资格的是( )。
- A. 国家
- B. 政府间国际组织
- C. 争取独立的民族
- D. 非政府组织

#### (二) 多项选择题

1. 国际习惯确立和存在的证据,可以在下列哪些材料中找到?( )
- A. 国际组织的决议
- B. 国家间的外交文件
- C. 国内外的司法判决
- D. 权威国际法学者的著作
2. 根据我国目前的法律和相关实践,对于国际条约在我国法律制度中的地位,下列哪些判断是错误的?( ) (司考)
- A. 凡是我国缔结或参加的条约,都可以在国内作为国内法直接适用
- B. 在民法涉及的范围内,我国为当事国的条约规定与国内法的规定不同时,适用条约的规定,但我国缔结该条约时作出保留的条款除外
- C. 我国作为当事国的任何条约的规定,若与国内法的规定冲突时,在国内法院都直接并优先适用这些国际条约的规定,但我国缔结该条约时作出保留的条款除外
- D. 在民法涉及的范围内,在国际上所有已生

效的民商事方面的国际条约的规定,如与我国国内法的规定冲突时,都优先适用国际条约的规定

3. 现代国际法的主体包括:( )。
- A. 国家
- B. 争取独立的民族
- C. 政府间的国际组织
- D. 一定条件下的法人组织
4. 国际法的主要渊源是:( )
- A. 国际条约
- B. 国际习惯
- C. 一般法律原则
- D. 国际组织决议
5. 下列关于国际法所调整的对象表述错误的是:( )
- A. 国际法所调整的对象是国际关系,但国际法所调整的国际关系的内容并不是一成不变的
- B. 国际法所调整的国际关系就是指国家间的关系
- C. 国际组织在国际社会中所发挥的作用愈来愈大,国家和国际组织的关系成为国际关系的一个重要内容
- D. 在当今的国际社会,国家与个人间的关系也已成为国际关系的基本内容
6. 一般认为,国际习惯必须具备的两个要件是:( )
- A. 各国重复的类似行为,即长期的实践,反复的采用,成为通例
- B. 通例已被各国接受为法律
- C. 通例已被国际法委员会承认为法律
- D. 通例已被国际法院采用
7. 关于国际法的编纂,甲认为:国际法的编纂就是指对现有的国际法原则、规则和制度的明确化和系统化;乙认为:国际法的编纂工作主要是在全面法典化方面;丙认为:一些国际法学者和学术团体也可以进行国际法的编纂活动;丁认为:联合国各特设委员会也可以进行国际法的编纂。上述认识不正确的是:( )
- A. 甲                                  B. 乙
- C. 丙                                  D. 丁
8. 甲乙两国于 1996 年签订投资保护条约,



该条约至今有效。2004 年甲国政府依本国立法机构于 2003 年通过的一项法律, 取消了乙国公民在甲国的某些投资优惠, 而这些优惠恰恰是甲国按照前述条约应给予乙国公民的。针对甲国的上述做法, 根据国际法的有关规则, 下列哪一项判断是错误的? ( ) (司考)

- A. 甲国立法机构无权通过与上述条约不一致的立法
  - B. 甲国政府的上述做法, 将会引起其国际法上的国家责任
  - C. 甲国政府的上述做法如果是严格依据其国内法作出的, 则甲国不承担国际法上的国家责任
  - D. 甲国如果是三权分立的国家, 则甲国政府的上述行为是否引起国家责任在国际法上尚无定论
9. 国际法与国内法的区别有: ( )
- A. 基本主体不同
  - B. 调整对象不同
  - C. 形成方式不同
  - D. 实施方式不同



### 简答题

1. 联合国在国际法的编纂中的地位和作用。(考研)
2. 简述国际法与国内法关系的理论。
3. 我国法院能直接适用国际条约的规定吗?(考研)



### 材料分析题

1. A 国是一个联邦制国家, 其宪法规定, 条约非经将其纳入本国法律的立法或行政行为, 不约束国内机关和个人。A 国与 B 国签订了一项通商航海条约, 其中第 3 条规定, 双方承诺各依本国宪法程序, 采取必要立法或其他措施, 以实施本条约的规定; 第 5 条规定, 双方从事邮件运输的船舶享有豁免权。通商航海条约生效后第三年, B 国一艘邮船在 A 国领海内与 A 国一艘渔船相撞, 导致渔船沉没和一名船员死亡。邮船到达 A 国 A1 港口后, 该港口地方法院扣留了邮船, 并对其船长提起刑事诉讼。B 国指责 A 国违反通商航海条约, 侵犯了邮船的豁免权, 要求立即释放邮船及

其船长。A 国法院坚持对案件的管辖权, 认为通商航海条约不能适用, 因为国会或联邦政府没有颁布实施该条约的法令。A 国政府则称, 该国实行三权分立制度, 政府不能干预法院的独立审判活动。

根据以上案情, 分析 A 国扣留 B 国邮船和起诉船长的做法是否符合国际法?

2. A 国际组织与 B 国订立了总部协定。该协定规定, B 国应允许驻 A 代表团的人员进入国境和享有在该国执行职务的特权与豁免。X 国受到 A 邀请以观察员身份参与 A 的活动, 并在 A 总部所在地即 B 国首都设立了办事处。后来, B 国参议院通过一项反恐怖主义法案。该法第 3 条规定, 本法生效后, 下述情况为非法: 尽管其他法律条文有相反规定, 在 B 国管辖范围内, X 国提供资金建立和维持的办事处、使馆或其他设施或机构。按照该条规定, 如果法案生效, X 国驻 A 的办事处将被关闭。A 秘书长知晓此事后指出 B 国法案违反了总部协定, 多次要求与 B 国磋商, 但均被拒绝。于是, A 秘书长援引总部协定第 22 条, 要求通过仲裁来解决协定的解释或适用引起的争端。B 国以国内法院正在对该反恐怖主义法进行诉讼为理由, 认为仲裁条款不适用。

请根据国际法和国内法关系的原理, 分析 B 国是否有义务遵守总部协定第 22 条, 通过仲裁解决彼此争端?



### 论述题与深度思考题

1. 第二次世界大战后, 纽伦堡国际军事法庭和远东国际军事法庭对战争犯罪进行了起诉、审判和惩处, 确立了个人负国际刑事责任的原则。结合这些实践, 谈谈你对关于个人的国际法主体资格的认识。(考研)

2. 论述国际条约在国内法的适用及你对国际条约在我国如何适用的看法。(考研)



## 参考答案

### 名词解释与概念比较

1. 荷兰国际法学家，他于1625年出版的《战争与和平法》系统阐述了国际法的基本问题，使国际法成为一个完整的法律体系，被誉为“国际法之父”。

2.

| 概念<br>类别 | 国际条约                                    | 国际习惯                             |
|----------|-----------------------------------------|----------------------------------|
| 定义       | 具有缔约能力的国际法主体间以国际法为准而缔结的确立其相互权利义务的国际书面协议 | 各国在其实践中通过重复类似的行为而形成的具有法律拘束力的行为规则 |
| 表现形式     | 明示协议，书面形式                               | 默示协议，国家行为                        |
| 渊源地位     | 主要国际法渊源                                 | 重要国际法渊源                          |
| 约束力      | 原则上约束缔约国                                | 约束所有国家                           |
| 关系       | 条约编纂习惯规则                                | 条约规则发展成为习惯规则                     |

3. 国际法的渊源是指国际法的原则和规则第一次出现的地方和使国际法的规范具有“合法性”的法律形式。

4. 一般法律原则是各国法律体系所共有的原则。它是国际法的补充渊源。

5. 国际法的主体即国际法律关系的主体，一般是指独立参加国际关系并依国际法直接享受权利和承担义务的行为者。

6. 国际法的编纂又称国际法的法典化，即将国际法的规则以类似法典的形式使之明确化和系统化。

### 选择题

#### (一) 单项选择题

1. C

《战争与和平法》是被誉为“国际法之父”的荷兰法学家格老秀斯的名著。

2. C

一般法律原则是各国法律体系中共有的原则，如善意、禁止反言等。一般法律原则的作用是填

补法院审理案件时可能出现的由于没有相关的条约和习惯可以适用而产生的法律空白。它在国际法渊源中处于补充和辅助的地位。

3. C

编纂有两种类型：一种是民间的非官方编纂，另一种是官方编纂。现在最重要的官方编纂机构是联合国组织。联合国负责编纂工作的主要机构是联合国国际法委员会。

4. A

国家具有主权，其权利能力和行为能力是其自身固有的。国际组织不是国家，其权利能力和行为能力是其成员国通过协议赋予的。从这个意义上说，国际组织的权利能力和行为能力具有派生性。所以A错。

5. C

制定新的国内法，赋予条约规则以国内法效力，使条约规则在国内予以适用。这种方式被称为“转化”。

6. A

国际法的编纂又称国际法的法典化，即将国际法的规则以类似法典的形式使之明确化和系统化。

7. D

非政府组织现在还不具备国际法主体资格。

#### (二) 多项选择题

1. ABCD

国际习惯是以国家的行为，而不是以法律文本的形式来表述国际法的原则、规则和制度，所以通常称之为“不成文法”。但是，国家的行为往往又是通过各种法律文件表现出来的，因此，为了查明一个国际法的习惯规则，就需要从各种文件中寻找证据。这些法律文件包括：国家及国际组织间的外交文件，国际机构及国际会议的各种法律文件，国家的立法、司法和行政的相关文件，国际和国内司法机关的判决，权威国际法学者的著作等资料。

2. ACD

《民法通则》第142条规定：“涉外民事关系的法律适用，依照本章的规定确定。中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同中华人民共和国的民事法律有不同规定的，适用国际条约的规定，但中华人民共和国声明保留的条款除外。中华人



民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的，可以适用国际惯例。”因此ACD不正确。

### 3. ABC

国家是国际法的基本主体，国际组织是国际法的重要主体，争取独立的民族是一种过渡性的国际法主体。

### 4. AB

国际条约和国际习惯是国际法的主要渊源。

与国际条约和国际习惯相比，一般法律原则只是补充渊源，是在没有条约和习惯的情况下所适用的法律。

国际组织的决议作为独立的国际法的渊源，仅是局限在一定范围内。

### 5. BD

国际法所调整的对象是国际关系。国际法所调整的国际关系的内容并不是一成不变的。在相当长的一个历史时期，国家是国际法的唯一主体，因此，国际法所调整的国际关系就是指国家间的关系。20世纪以来，特别是联合国成立以后，国际组织在国际社会中所发挥的作用愈来愈大，国家和国际组织的关系成为国际关系的一个重要内容。

在当今的国际社会，尽管国际关系的内容不断发生变化，但国家间的关系仍然是国际关系的基本内容。承认个人在国际法的某些领域（例如国际刑法领域）具有国际法主体资格，其范围也是很有限的。因此，国家和个人间的关系还不是国际关系的基本内容。

### 6. AB

一般认为，国际习惯必须具备两个要件：（1）物质要件，即必须有“通例”的存在。通例是指各国重复的类似行为，即长期的实践，反复的采用。通例形成的阶段也可以看作是国际习惯形成的第一阶段。一般认为，通例的存在需要从以下方面考量：时间上的连续适用、空间上的普遍适用、数量上的多次不断重复和方式上的对同类问题采取一致的做法。（2）心理要件，即法律确信。即存在的通例已被各国接受为法律。通例被各国接受为法律的这一阶段可以看作是国际习惯形成的第二个阶段。

### 7. AB

国际法的编纂又称国际法的法典化，即将国际法的规则以类似法典的形式使之明确化和系统化。国际法的编纂，从严格意义上讲，是指对现有的国际法原则、规则和制度的明确化和系统化。从广义上讲，国际法的编纂还包括对正在形成中的国际法原则、规则和制度的明确化和系统化，即国际法的逐渐发展。在实践中，国际法的编纂和逐渐发展具有非常紧密的联系。在作为编纂成果的国际公约中，上述两种意义的编纂往往交互出现，相互交织。

全面法典化是国际社会的努力目标，但实行起来十分困难。从国际法编纂的实践来看，国际法的编纂工作主要是在分类法典化方面。

国际法的编纂还可以分为民间的编纂和政府间的编纂。国际法学者和学术团体编纂属于民间的性质，不具有法律约束力，但对国际法的发展仍产生了重要影响。

联合国各特设委员会在国际法的编纂方面也发挥了重要作用。

因此甲、乙的认识错误。

### 8. ACD

在国内法与国际条约发生冲突时，采取后法优于前法这个原则的国家违背了“善意履行条约义务”的国际法基本原则。而该国则发生违约的国际责任。如果这种原则通行的话，每个国家都可以通过制定与国际条约相冲突的国内法，使国际条约在国内的实施成为空谈。

### 9. ABCD

国际法与国内法之间的区别是十分明显的。国际法和国内法都各有其特定的调整对象、特定的主体、特定的形成方式和特定的实施方式。

### 简答题

1. （1）国际法的编纂，从严格意义上讲，是指对现有的国际法原则、规则和制度的明确化和系统化。从广义上讲，国际法的编纂还包括对正在形成中的国际法原则、规则和制度的明确化和系统化，即国际法的逐渐发展。

（2）联合国非常重视并有计划、有组织、有系统地进行国际法的编纂。《联合国宪章》第13条规定：“大会应发动研究，并作成建议：……提倡国际法之逐渐发展与编纂。”为此，联合国成立了国际法委员会，专门负责国际法的编纂工作。



国际法委员会拟订编纂项目,在大会授权下进行研究,提出报告,拟定公约草案。除国际法委员会外,联合国其他机构,如大会第六委员会(法律委员会)和各特设委员会也在国际法的编纂方面发挥重要作用。如第六委员会曾草拟了《反对劫持人质国际公约》。此外,联合国还主持外交会议,通过有关国际公约。

(3) 联合国编纂议题广泛,涉及国际法的众多领域,如国家和政府的承认与继承,管辖权,海洋与空间法律制度,国籍,外国人的待遇,外交保护,人权,外交领事关系与豁免,条约,最惠国条款,国际水道的非航行用途,国家责任,个人刑事责任原则以及国际刑事法院规约等。

(4) 联合国编纂成就显著,有相当部分重要国际公约是在联合国有关机构拟定的公约草案基础上通过的,如1958年日内瓦海洋法四公约,1961年和1963年维也纳外交、领事关系公约,1969年维也纳条约法公约和1966年《公民权利和政治权利国际公约》等。即使有的编纂项目没有形成公约,其最后通过的草案也将有关习惯规则条文化和系统化。此外,联合国主持外交会议通过了大量国际公约。这些国际公约构成现代国际法的主要内容。

因此,联合国在国际法编纂方面的工作促进了国际法的发展与成熟,其地位不可取代。

2. 国际法与国内法的关系,是国际法基本理论中的重要问题。在有关国际法与国内法关系的学说中,最具代表性的主要有:一元论、二元论和联系论。

#### (1) 一元论

一元论认为国际法与国内法都从属于自然法,是一个法律体系。随着国际社会的发展,一元论逐步演变成两种理论观点:国内法优先说和国际法优先说。

##### 1) 国内法优先说

这种理论认为国际法虽是法律,但却是次一级的法律,是从属于国内法的法律。在同一法律体系中,国内法高于国际法,国际法是国家“对外的公法”。按照这种理论,既然国际法是从属于国内法的,那么每个国家都可以通过自己的国内法去支配国际法,这样也就取消了国际法的效力,使国际法失去应有的价值。显而易见,这种学说

不仅在理论上是片面的,也不符合国际社会国际法和国内法关系的普遍实践。

##### 2) 国际法优先说

这种理论认为,在同一法律体系中,国际法的地位高于国内法,国内法从属于国际法,在效力上依靠国际法。这种理论否认了制定国内法的国家主权这一客观事实。按照这种学说,国际法在某种程度上成为“世界法”。

##### (2) 二元论

二元论主张,国际法和国内法是两种绝对不同的法律体系,两者的法律渊源、所调整的社会关系根本不同,因此两者完全分离,不相逾越,也无冲突的可能。二元论又被称为国际法与国内法平行说。这种理论认识到国际法和国内法是两个不同的法律体系,这是合理的。但是二元论用静止的观点看待国际法和国内法之间的差异,将其绝对化,忽视并否认国际法和国内法内在的联系。

##### (3) 联系论

国际法与国内法之间的区别是十分明显的。国际法和国内法都各有其特定的调整对象、特定的主体、特定的形成方式和特定的实施方式,各自形成独立的法律体系,互不从属。因此,从整体上看,国际法与国内法的关系是两个法律体系之间的关系,而不是一个法律体系内部的关系。但是,这两个不同的法律体系不是孤立存在的,而是相互密切联系的。一方面,国家是国际法和国内法相互联系的纽带。国家是制定国内法的,同时也是参与制定国际法的。国家的对内政策和对外政策的紧密联系决定了国际法与国内法具有必然的内在联系。一般来说,国家的对外政策必然影响它对国际法的态度和立场,而国家的对内对外政策又总是统一地反映在一个国家的国内法中。另一方面,在国内法发展和实施的过程中,国际法也发挥了积极的作用。在经济全球化和网络国际化的今天,国际法对国内法的影响更加明显。一些领域的国际法规则要有效实施,必须依靠国内法的相关补充规则。一些领域的国内法规则要有效实施,必须符合国际法规则。

参见程晓霞、余民才主编:《国际法》(第二版),第一章第五节,20~24页,北京,中国人民大学出版社,2005。

3. (1) 国际条约能否在一国法院适用取决于该国国内法, 通常是宪法的规定。

(2) 我国宪法没有规定国内法接受国际条约的方式。因此, 我国法院能否直接适用国际条约的规定需具体情况具体分析。我国法律对国际条约的处理基本上有两种方式: 一是有关法律作了明文规定。这种规定有三种表现方式: 第一, 所涉机关就有关问题应按照相关国际条约办理; 第二, 国际条约同我国有关法律有不同规定的, 适用国际条约的规定, 但我国声明保留的条款除外; 第三, 有关国内法没有规定的, 按照相关国际条约办理。二是法律没有规定。因此, 在我国法律有明确规定的情况下, 法院能直接适用国际条约的规定。否则, 就不能直接适用。

#### 材料分析题

1. A 国的做法不符合国际法。(1) 条约必须遵守是一项国际法原则, 任何当事国不得援引其国内法规定为理由而不履行条约义务。

(2) A 国宪法关于条约在国内适用的规定是一个国内法问题, 该国没有颁布实施通商航海条约的法令不能成为 A 国法院行使管辖权的有效依据。而且, 两国通商航海条约明确要求双方采取必要立法或其他措施来实施条约的规定。A 国政府三权分立的主张同样不能免除它根据通商航海条约所承担的义务。

(3) B 国邮船根据两国通商航海条约享有豁免权, A 国不能对该船舶及其船长行使管辖权。A 国的做法违反条约义务, 侵犯了邮船的豁免权。

2. (1) 条约必须遵守是一项国际法原则, 国家有义务使其国内法与所承担的条约义务相一致。

(2) B 国有义务遵守总部协定。B 国反恐怖主义法第 3 条违反了该国承担的条约义务。

(3) B 国有义务按照总部协定第 22 条, 通过仲裁解决此争端。B 国国内法院的诉讼的目的是为了实施反恐怖主义法, 而不是解决此争端。

#### 论述题与深度思考题

1. 关于个人是否具有国际法主体资格的问题, 我国法学界一直存在争论。认为个人不具有国际法主体的理由, 主要是基于国际法主要是国家之间的法律, 个人处于所属国家的管辖之下, 不具有独立参与国际关系的能力, 不具有直接承受国际法上权利和义务的能力。针对国际法有关

惩处个人国际犯罪行为的规定, 有的学者认为这表明个人是国际法客体。

随着越来越多的国际公约明确规定个人的权利和义务, 我国学者也逐渐接受个人在国际法的某些领域能够直接承受国际法的权利和义务, 具有国际法主体资格。例如李浩培教授曾指出, 个人是国际法的部分主体; 个人的部分国际法地位依赖于各主权国家的意志; 由于一些主权国家以条约规定个人具有部分国际法主体地位, 个人才取得这种地位。个人具有国际法主体资格的情况特别明显地表现在国际刑法领域。

个人是国际刑法的主体, 而不是国际刑法的客体。这是因为国际刑法是以控制国际犯罪为主要任务的国际法律体系。国际犯罪离不开具体的个人, 而现代国际社会控制国际犯罪又必须保障基本人权。因此, 国际刑法就必须明确规定个人在国际法律刑事关系中的地位, 规定个人的权利、义务和责任。现在许多国际刑法公约都对个人在国际刑事法律关系中的权利和义务予以明确规定。例如《国际刑事法院规约》不仅规定了“个人的刑事责任”, 还规定了“被告人的权利”以及“被害人和证人的保护和参与”。个人也曾有过仅被作为法律关系客体对待的时期。例如, 在奴隶社会, 奴隶被作为“物”, 可以买卖。因此, 在国家间有关引渡奴隶的条约中, 奴隶也不可能有“权利”。这与现在的引渡条约中明确规定个人的权利形成天壤之别。

根据国际刑法公约的规定和国际实践, 作为国际刑法主体的个人, 不仅指自然人, 还包括法人。但总的来说, 即使承认个人在国际法的某些领域(例如国际刑法领域)具有国际法主体资格, 其范围也是很有限的。

参见程晓霞、余民才主编:《国际法》, 第一章第四节, 19~20 页; 杨华:《个人作为国际法主体新探》, 载《法学杂志》, 2005 (1)。

2. 国际条约在国内法的适用特别关系到以下三方面的问题: 国际条约在国内法中适用的规则; 国内法有关国际条约在国内法中效力的规定; 国内法院适用国际条约的实践。

#### (1) 国际法规则

有关国际条约在国内法适用的国际法律基础是条约必须遵守原则。根据这项原则, 缔约国有

义务使条约的规定在国内法律秩序中得到适用。长期以来,国际法只要求缔约方善意履行国际义务,并不具体规定缔约方在其管辖范围内具体履行义务的方式。现在,许多条约明确规定缔约国应采取必要的国内法措施确保条约相关规定的实施。这不仅使有关国际条约在国内法中适用的国际法规则更加明确、具体,还促进了各国在实施国际条约的国内法规则方面的协调。

### (2) 国内法规定

一个有效的国际条约,其规定在成员国内得到适用,必须得到成员国国内法的支持,明确其在国内法上的法律地位,使国际条约具有国内法上的效力。有关国际条约在国内具有法律效力并能适用的规定,有的国家在宪法上予以规定,有的国家在宪法以外的其他法律中予以规定。

就国内法规定而言,大致可以分为两类:一类是原则上作出规定,将条约作为国内法的一部分在国内法中直接予以适用,而不需制定新的国内法。这种方式也称为“并入”。另一类是制定新的国内法,赋予条约规则以国内法效力,使条约规则在国内予以适用。这种方式被称为“转化”。英国被认为是采取“转化”程序的典型国家。

### (3) 国内法院适用国际条约的实践

国内法院适用国际条约的实践主要是处理国际条约与国内法冲突的实践。

在处理国际条约与国内法的冲突方面,各国的规定主要可以分为两类:一类是规定国际条约的地位优先于国内法,在冲突时优先适用国际条约。另一类规定国际条约的地位与国内法相等,在冲突时采取后法优于前法的原则,在国际条约与先前的国内法冲突时,适用国际条约;在国际条约与后制定的国内法冲突时,适用后制定的国内法。这里所说的与条约地位相等的国内法,指一般国内法,不包括宪法。采取这种原则立场的

国家较多,但具体实施情况并不完全相同。以美国为例,当条约与美国法律冲突时,根据美国最高法院的判决,以后法或者后来的条约优先。在现代国内法中,明确规定国内法优于国际条约的情况非常少见,而且这样的规定也是不可取的。

在国内法与国际条约发生冲突时,采取后法优于前法的原则存在严重的缺陷。采取后法优于前法这个原则的国家违背了“善意履行条约义务”的国际法基本原则。尽管按照某些国家的法律规定,国际条约是国内法的一部分,但一国宪法可以规定的,绝不是国际法的国际效力,而是它在国内的实施。这种具有国内法效力的国际法规则所具有的国际法和国内法的双重性,和一国自己制定的国内法所具有的本国法的单一性是有区别的。当一国按照先法优于后法的原则不适用有关的国际条约时,该国际条约在国际法上仍然有效,而该国则可能发生违约的国际责任。如果这种原则通行的话,每个国家都可以通过制定与国际条约相冲突的国内法,使国际条约在国内的实施成为空谈。

在国内法与国际条约冲突时,采取优先适用国际条约的规定是解决冲突较为妥善的办法。按照这种规定,可以保证国家忠实地履行自己的国际义务,有利于加强国家之间和睦友好的关系,减少国家之间的争议。这种规定还有助于培养国际法律意识和宣传国际法律文化,建立和发展以人类共同利益为重的新型的国际法律秩序。

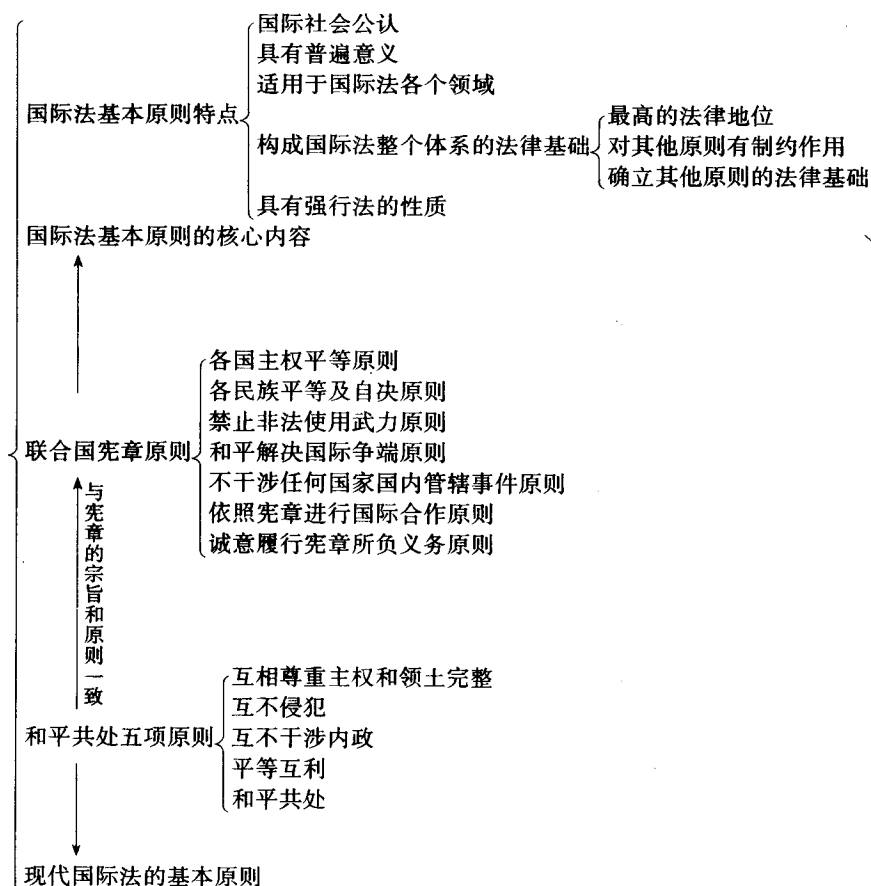
参见程晓霞、余民才主编:《国际法》,第一章第五节,25~26页;张晓东:《也论国际条约在我国的适用》,载《法学评论》,2001(6)。

国际条约在我国的适用参见上述简答题第3题参考答案;余民才主编:《国际法专论》,第一章,14~16页,北京,中信出版社,2003。

## 第二章 国际法的基本原则



### 知识逻辑图



### 名词解释与概念比较

1. 国际法基本原则
2. 强行法（考研）
3. 国家主权



### 选择题

#### （一）单项选择题

1. 下列原则中，未列入《联合国宪章》第2条提出的七项原则的是：（ ）。

- A. 民族自决原则
- B. 主权平等原则



- C. 不干涉内政原则  
D. 和平解决争端原则
2. 下列关于国际法的基本原则表述不正确的是：( )。

- A. 国际法的基本原则必须得到国际社会的公认  
B. 国际法的基本原则是具有普遍约束力的法律原则  
C. 国际法的基本原则属于强行法的范畴  
D. 在任何条件下都不得更改
3. 和平共处五项原则最初出现在：( )。
- A. 中印两国协定中  
B. 中、印、缅三国协定中  
C. 印缅两国协定中  
D. 中缅两国协定中
4. 互不侵犯原则是从哪个国际法基本原则引申出来的？( )

- A. 互相尊重国家主权和领土完整  
B. 和平解决国际争端  
C. 不干涉内政  
D. 和平共处

#### (二) 多项选择题

1. 甲国是一个君主立宪制的国家，其下列行为中，哪些属于国际法上的国家内政范围，外国不得进行干涉？( ) (司考)

- A. 甲国决定废除君主立宪制，改用共和制作为其基本政治制度  
B. 为解决该国存在的种族间的冲突，甲国通过立法决定建立种族隔离区  
C. 甲国决定邀请某个外国领导人来访  
D. 甲因决定申请参加某个政府间的国际组织

2. 国际强行法具备的特征包括：( )。

- A. 国际社会全体接受  
B. 公认为不许损抑  
C. 只有以后具有同等性质的强行法规则才能更改  
D. 不得随意更改，但可以任意选弃

3. 下列关于各国主权平等说法正确的是：( )。

- A. 各国法律地位平等  
B. 各国不分大小，一律享有主权平等  
C. 各国不分社会形态，一律享有主权平等

- D. 每一国均有义务尊重其他国家之人格

4. 和平共处原则的内容应包括：( )。

- A. 各国不论社会制度如何，应和平共存  
B. 各国应以和平方式进行国际交往  
C. 各国应以和平方法解决国际争端  
D. 各国应合作维持国际和平与安全

5. 关于国际法的基本原则下列表述正确的有：( )。

- A. 在任何条件下禁止使用武力  
B. 禁止非法使用武力  
C. 一国在本国境内的某些行为可能是违反国际法的  
D. 一国在本国境内的行为均属内政
6. 不干涉任何国家国内管辖事件原则应包括：( )。

- A. 一国不干涉他国外交事务  
B. 一国不试图威胁他国  
C. 一国不使用经济措施迫使他国放弃部分主权权利  
D. 一国不对他国进行颠覆活动



#### 简答题

1. 简述国际法基本原则与强行法的联系与区别。
2. 联合国宪章原则。
3. 简述国际法上的不使用武力原则。(考研)



#### 材料分析题

1. A 国是一个发展中国家。该国由于军事政变而陷入内战。B 国以保卫边境安全为由出兵支持 A 国反政府武装。在 B 国支持和直接参与下，反政府武装控制了 A 国领土一半的地区，并宣布成立临时中央政府。B 国还在 A 国的几个重要港口布设水雷，出动飞机袭击 A 国港口和石油设施。

根据以上案情，分析 B 国违反了哪些国际法原则？

2. A 国是一个联邦制国家，A1 是 A 国面积最大的一个省，其 GDP 和人口各约占 A 国总数的 1/4。与其他省不同，A1 一直保持着独特的语言、文化和民族传统。A1 担心他们的独特性在 A 国联