

39

现代国际法原理解析

江伟钰 著



A1000713

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目(CIP)数据

现代国际法原理解析/江伟钰著. —北京: 中国人民公安大学出版社 2002. 4

ISBN 7-81059-958-5

I. 现… II. 江… III. 国际法—法的理论—研究
IV. D990

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 013820 号

现代国际法原理解析

XIANDAI GUOJI FA YUANLI JIEXI

江伟钰 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省抚宁县印刷厂

版 次: 2002 年 4 月第 1 版

印 次: 2002 年 4 月第 1 次

印 张: 16.75

开 本: 850 毫米×1168 毫米 1/32

字 数: 420 千字

印 数: 0001~3000 册

ISBN 7-81059-958-5/D·813

定 价: 36.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010)83905728

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

序

江 平

我不是国际法学者，对国际法也没有深入的研究，但国际法对国际和平秩序和国际经济发展的作用和影响我是深有体会的。国际法与国内法越来越融合为一体，你中有我，我中有你。公法领域如此，私法领域亦如此。

国际法涉及的范围和领域越来越广，1972年《斯德哥尔摩人类环境宣言》开始了以研究人类资源、生态和可持续发展为己任的国际环境法律体系。虽然国际经济法在国际法中的地位仍有不同学术见解，但国际经济组织在国际法中的地位已经逐渐被人们所承认。中国加入世界贸易组织也更加激发了人们对它的兴趣，从而也使得人们对学习国际法产生了更大的兴趣和关注。

国际法的书籍相对于国内法的书籍来说，数量少多了。我国新合同法出台后，全国各种合同法的书籍不下上百种，而国际法的书籍却寥寥可数，或者是基本教材型的，或者是学术论文型的。

本书的作者对国际法原理的分析采取了介

于二者之间的方法，又有基本原理的介绍，又有自己独有观点的发挥，又有案例分析以便于读者理解，体现了自己独有的风格，应该说是作者别具一格的创造，是作者多年从事国际法教学和研究工作的总结。

我与作者认识多年，又有血缘关系，深感她对国际法的执著和挚爱的感情，因作此序向读者推荐此书，也是对她勤奋努力的肯定。

2002年4月于北京

前 言

当今世界，战争与和平、环境与发展、全球经济一体化和知识经济是当今人们的热门话题。中东战争、海湾战争、波黑战争、北约与南联盟战争以及“9·11”事件等，使人们对战争与和平、恐怖与反恐怖斗争拭目以待；人口、资源、环境、粮食与发展、中国加入世贸组织、高新技术和绿色浪潮等，又不断冲击着人们的思维和行动。

随着我国入世和改革开放的不断深入发展，国际交往和涉外经济活动会越来越多。一方面，我国在国际社会的地位会越来越高，另一方面国际纠纷和经贸磨擦也会越来越多。我国是联合国常任理事国，又是最大的发展中国家。中国的经济、文化、科学技术上去了，对世界是一个很大贡献。中国的人口、资源、环境、粮食实现了可持续发展，世界的可持续发展就会有希望。中国不能乱。中国要是乱了，世界就会天下大乱。一个阿富汗的难民，就让世界吃不消。可想，中国有13亿人口，该是多么重要了。中国有广阔的市场和丰富的资源。中国要将自己的事情做好，就不能闭关锁国。中国要积极参与国际事务管理和国际经济大循环竞争，就应对战争与和平、环境与发展、全球经济一体化和知识经济等问题，有所研究，有所作为。

知己知彼，才能百战百胜。要参与国际竞争，首先，要了解 and 熟悉国际社会和国际竞争规则。国际社会在干什么？国际社会的游戏规则是什么？要学习这些法则与惯例，就需要国际法知识。国际法是专门研究国际事务与国际法则的学科。现在，国际法知

识对于中国公民来说,是越来越重要。要参与国际事务管理,政府官员要学习国际法;要参与国际经济大循环,企业家、社会活动家也要学习国际法和贸易规则;要加入国内外市场竞争,每个公民都要学习国际法和 WTO 规则知识。

为了适应我国入世和参与全球经济竞争的需要,为了国际法教育发展和“十五”普法教育的需要,本人撰写了《现代国际法原理解析》一书。该书将国际法基本原理与实际案例融为一体,便于广大读者通过分析案例学习国际法原理与知识。通过学习案例、惯例,可以加深理解国际法原理,这样,学习国际法可以达到事半功倍的效果。我们希望《现代国际法原理解析》一书,能够为政治家、企业家、社会活动家了解国际社会事务与法则服务;为立志献身于国际法律事业的青年、学者、高校法学专业和非法学专业学生服务;为希望到中外企业的求职者学习国际法服务;为在全民范围内普及国际法知识服务。本书所引案例,一部分参考和引用了《国际公法国际私法成案选》(见书后主要参考书目);另外一部分是作者根据现代重大国际事件撰写的,其中对经国际法院审理的典型案件一般引用原英文案例名称。本书中有关重要的国际法专用名词或术语附有英文。

本书在编写过程中,得到了全国著名法学家江平先生、韩德培先生的热心指导,特别是江平先生为本书写序。为此,我们谨向两位德高望重的法学界前辈表示衷心的感谢;向南京审计学院、华东理工大学、中国人民公安大学出版社等单位的领导和同仁的大力支持与关心帮助,表示由衷的感谢。虽然经过不断的努力,但由于时间仓促和本人学识水平有限,缺点错误难免,敬请专家同仁批评指正。

著 者

2002 年 1 月于南京茶花斋

目 录

序	江 平 (1)
前 言	(1)
第一章 导 论	(1)
援引案例——西伊福希诉加利福尼亚州案	(1)
第一节 国际法的概念	(4)
第二节 国际法的历史发展	(8)
第三节 国际法的渊源	(16)
第四节 国际法的编纂	(22)
第五节 国际法与国内法的关系	(27)
第六节 国际法在国内法律制度中实施	(31)
第二章 国际法的基本原则	(34)
援引案例——西南非洲案	(34)
第一节 概 说	(36)
第二节 联合国宪章与国际法基本原则	(41)
第三节 和平共处五项原则	(49)
第四节 维护国家主权，建立多极化国际政治经济 新秩序	(63)
第五节 经济全球化下的国家主权	(74)

第三章 国际法的主体 (80)

援引案例——美国政府诉加利福尼亚州案 (80)

第一节 主权国家是国际法的基本主体 (82)

第二节 其他国际法主体 (91)

第三节 国际法上的承认 (94)

第四节 国际法上的继承 (100)

第五节 国际法上的国家责任 (110)

第六节 跨国自然资源及环境破坏的国家责任 (117)

第七节 跨国污染的国家责任和可持续发展 (132)

第四章 国家领土 (137)

援引案例——温勃登号案 (137)

第一节 国家领土 (139)

第二节 国家领土的变更 (144)

第三节 领土主权的限制 (146)

第四节 国家边界 (148)

第五节 南北极 (153)

第五章 海洋法 (158)

援引案例——英挪渔业案 (158)

第一节 海洋法的概念和演变 (161)

第二节 内海海域 (168)

第三节 领海 (173)

第四节 国际航行的海峡 (178)

第五节 专属经济区 (182)

第六节 大陆架 (184)

第七节 公海 (188)

第八节 国际海底及海洋科研·····	(192)
第九节 国际海底区域资源开发与海洋环境保护·····	(196)
第十节 深海底资源开发与可持续发展·····	(203)
第六章 领空宇宙及空中犯罪·····	(208)
援引案例——震惊世界的劫机案 ·····	(208)
第一节 领 空·····	(211)
第二节 宇 宙·····	(214)
第三节 空中犯罪·····	(221)
第四节 空间环境与可持续发展·····	(224)
第七章 国际法上不同国籍的人·····	(233)
援引案例——奥本海默诉卡特莫尔案 (Open-heimerv. Cattermole) ·····	(233)
第一节 国籍及国籍法·····	(235)
第二节 法人的国籍·····	(238)
第三节 外国人的地位·····	(240)
第四节 人权的国际保护·····	(243)
第五节 庇护和引渡·····	(246)
第八章 外交和领事关系·····	(250)
援引案例——美国驻德黑兰外交和领事人 员案(Case Concerning United States Dipl omatic and Consular Staff in Tehran) ·····	(250)
第一节 外交关系法·····	(256)
第二节 使馆及各类人员·····	(257)
第三节 外交团和特别使团·····	(261)

第四节	使馆及其人员的特权、豁免和义务·····	(263)
第五节	联合国及其专门机构的特权和豁免·····	(269)
第六节	领事特权和义务·····	(274)
第九章	国际法的立法行为 ·····	(280)
援引案例——阿沙库若诉西雅图市案		
	(Asakura V. Seattl City) ·····	(280)
第一节	国际法的立法构成·····	(282)
第二节	条约(一)·····	(284)
第三节	条约(二)·····	(294)
第四节	简析现代国际法的立法新趋势·····	(301)
第十章	国际组织的职能与结构 ·····	(307)
援引案例——损害赔偿案(Reparation for		
Injuries Suffered in the Service of the U.		
	N, Advisory Opinion) ·····	(307)
第一节	国际组织的法律人格及构成·····	(312)
第二节	国际组织的表决及公务员制·····	(323)
第三节	联合国及专门机构·····	(328)
第四节	区域性国际组织·····	(332)
第十一章	国际环境保护法 ·····	(338)
援引案例——甲府纸浆案·····		
第一节	联合国环境规则署及其宣言·····	(340)
第二节	国际资源环境法的发展和基本问题·····	(352)
第三节	保护自然环境和人类共管的领域·····	(368)
第四节	生态环境的污染与控制·····	(375)

第五节	21 世纪国际生态环境安全关系着世界和平与持续发展·····	(382)
第十二章	国际经济法和世贸组织·····	(390)
援引案例——AGIP 公司诉刚果政府案	·····	(390)
第一节	国际经济法·····	(393)
第二节	国际经济组织·····	(398)
第三节	主要国际经济法律体制概述·····	(403)
第四节	国际电子商务·····	(410)
第五节	自由贸易与可持续发展·····	(415)
第六节	WTO 与国际贸易法新发展·····	(423)
第十三章	国际争端的解决·····	(432)
援引案例——多革堤案 (The Dogger Bank Case)	·····	(432)
第一节	国际争端及其政治解决·····	(433)
第二节	国际争端的法律解决方法·····	(437)
第三节	国际组织处理国际争端·····	(451)
第十四章	战争法与中立法·····	(455)
援引案例——阿姆斯特朗将军号案 (The General Armstrong)	·····	(455)
第一节	战争及战争法·····	(456)
第二节	战争法规 (一、交战手段和方法)·····	(466)
第三节	战争法规 (二、交战者和战争受难者)·····	(472)
第四节	战争法规 (三、海空之战中的规定)·····	(482)
第五节	21 世纪的海战与海战规则的完善·····	(488)

第六节	中立及中立国家	(497)
第七节	战争犯罪及其审判	(500)
第八节	现代战争与完善战争法规初探	(505)
主要参考书目		(522)

第一章 导 论

本章主要阐述国际法的概念、国际法的历史发展、国际法的渊源、国际法的编纂以及国际法与国内法的关系。目的是使读者认识国际法是适用于世界各国的法律,有它的历史及发展规律,是不同于国内法的具有其鲜明特征的法律。

援引案例——西伊福希诉加利福尼亚州案。

原告西伊福希系日本国民,为一项宣布他于1948年购买的土地已转归加利福尼亚州的判决,上诉到加利福尼亚州最高法院。上诉中提出的惟一问题是加利福尼亚州《外人土地法》的效力问题。

原告提出的第一抗辩是:加州《外人土地法》的效力已被《联合国宪章》中“增进并激励对于全体人类之人权及基本自由之尊重”的规定所废止和取代。原告援引《联合国宪章》的序言、第1条、第55条和第56条的规定作为法律根据。

法院认为,《联合国宪章》是一个条约。美国宪法规定:“在联邦权力下缔结的条约是美国的最高法律,各州法官概应受其约束。”关于这一点,不存在任何疑义。但是,条约并不自动取代与它不相符合的地方法律,除非该条约的规定是“自动执行”的。按照联邦最高法院首席法官马歇尔所说,条约被法院视为与立法机关的法令相同,无论何时它都自己发生作用,无须任何立法条款帮助。但是,当条约的规定含有契约性质,即缔约的一方约定履行一个特定的行为时,这个条约是指向政治机关而不是司法机关;在它成为法院的规则前,须经过立法程序使这个契约生效。

在判断一个条约是否自动执行时,法院注意条约文字显示出

的缔约各方的意图。若该条约的含义不够确定，可能还须考虑条约执行时的情况。为了确定一个条约条款是否无须补充立法即可起作用，具有强制的效力，必须查明条约的订立者是否意欲使一项规则单独在法院具有约束力。

这里被认为与加州《外人土地法》相冲突的《联合国宪章》的序言和第1条的规定，不是属于“自动执行”的。它们只表明联合国组织的一般宗旨和目的，并无意使各会员国承担法律义务或为个人创设权利。虽然，联合国会员国有义务与联合国组织进行合作，以促进尊重人权和遵守人权规则，但为达到宪章宣布的这一目的，需要会员国进一步的立法行动。然而，该宪章中无任何条款表明，这些规定是要成为批准宪章的国家法院必须遵循的法律规则。

《联合国宪章》第55条、第56条使用的文字不是那些被认为是“自动执行”或为个人创设权利义务的条约中习惯使用的那类措辞。例如，在克拉克诉埃伦案中援引的条约，涉及一国国民在另一国家继承不动产的权利问题。该条约特别规定，这类国民应允许在3年内出售该项财产……转移所得收入，免除任何差别税。在其他案例中，当条约详细规定调整个人权利义务的规则或特别规定一国公民在另一国家享受国民待遇时，该项规定即具有强制力，无须补充立法。

《联合国宪章》的制定者在意欲使宪章的某些条款具有无须国内补充立法就能执行的效力时，他们使用的文字是清楚的、确定的，并能表明他们的这一立法意图。法院提到《联合国宪章》第104条和第105条的规定精神。在卡伦纽约市案中，这些宪章条款被视为是“自动执行”。

然而，法院认为原告所援引的宪章条款并无意取代现存的国内立法，因此不能认为它们使加利福尼亚州《外人土地法》归于无效。因此，原告败诉。

案件评注:

在国际法与国内法的关系上,有可能发生两者相冲突的情况。如果发生冲突的是国内法与国际习惯法,多数国家采取“国际法是国内法的一部分”的原则,但国内法与国际条约相冲突时,问题就比较复杂。

条约在国内法上的效力,因各国的宪法规定不同而有所差异。以英国为代表的一些国家,不承认条约的国内效力。在英国,条约在国际法上的效力与国内法上的效力,其区别是明显的。一经英国女王批准,该条约即在英国有约束力。但是,在国内法上,如果条约涉及私人权利或其实实施需要改变现有法律秩序,只要议会还没有通过使它生效的法令,它就没有法律效力。而且,赋予该条约以英国国内法效力的议会法令,可以被以后的议会法令所废除。在这种情况下,该条约便与英国法律发生冲突。因为英国女王批准的条约对英国是有拘束力,而英国法院又不能执行。这种区别在其他国家已经不存在。在大多数国家,条约在国际法与国内法上同时生效。有的国家宪法规定,条约与本国法律处于同等的地位。另有一些国家规定,条约在国内法上具有高于法律的效力。尽管如此,也并非所有的条约都能产生国内法的同等效力。由于国际法规定的方式有各种各样,不一定同国内法一样都适用于国内法院。很多有关个人的国际习惯法规则有可能原封不动地适用于国内法院;但条约根据其性质和内容,有的可以在国内执行,有的则不能执行。本案提出的规则是,无须采取特别立法措施即可“自动执行”的条约,可以在国内法院直接适用,具有国内法的效力;那些没有补充的立法措施不能“自动执行”的条约,不能在国内法院直接适用,不能使与它相冲突的地方法律归于无效,除非补充立法使它在国内生效。至于具体的某个条约是否是“自动执行”,须由审理案件的法院根据宪法规定与实践来判定。

就上述案例及评注来看,我们必须首先明确什么是国际法。下面让我们来学习和认识该项法律规定。

第一节 国际法的概念

国际法(international public law),旧称“万国法”或“万国公法”,是用于国家之间的法律。它是主要调整国家之间关系的有拘束力的原则、规则和规章、制度的总体。对于国家之外的主体——类似国家的政治实体(争取独立的民族)以及政府组成的国际组织,它们之间的关系也受国际法原则、规则和规章、制度的约束。

一、国际关系与国际法

国家间是相互交往的。国家之间往来的关系称为国际关系;在国际关系中形成的有拘束力的原则、规则和规章、制度,就是国际法的内容。

国际关系(international relation)包括最基本的国际经济关系(international economec relation)、最活跃的国际政治关系(international political relation)和以法律形式表现的国际法律关系(international law relation)等。因此,国际法是国际关系的一个方面,在国际关系中用法律性质的原则、规则和规章、制度来表现的。国际法律关系有普遍性和区域性,即一般国际法和区域国际法。国际法通常是指一般国际法;区域国际法是世界某个区域所特有的国际法,其根据本区域的地域特点来强调一般国际法的原则、规则。区域内的国际法,只适用于本区域内的国家,超越该区域的其他国家则必须适用一般国际法原则和规则。

国际关系的调整对象是以国家为主体的国家间关系,因此称为“公法”关系。国际法也称为国际公法(international publi

law),它区别于具有涉外关系私人之间所适用的国际私法(international private law),即它区别于超越国界的私人之间的关系。而国际私法调整涉外关系的原则必须符合国际公法的原则、规则和规章、制度。这样,各国通过订立的国际公约和条约,把共同原则、规则确定下来,以防止因各国法律规定不同而产生的法律冲突。国家通过国际公约、条约或国际习惯来承担国际权利和义务。

二、国际法的特殊性

国际法的特殊性是由它的调整对象、有拘束力的原则、规则和规章、制度以及其调整范围和实施方式所决定的。国际法与其他法律体系不同,即不同于国内法。因此,国际法具备以下特征:

(一) 国际法律关系的主体主要是国家

在国家之外,在一定条件、一定范围内还有类似国家的政治实体和由政府组成的国际组织,个人不能成为国际法律关系的主体;而国内法律关系的主体主要是个人、由个人组成的法人或作为法人的国家机构。

(二) 国际法的制定者主要是国际法律关系的主体——国家

国际上没有立法机关,也没有超越国家的国际立法机构。它的原则、规则和规章、制度是国家通过协议来制定的;而国内有立法机关,可以制定专门的国内法律。

(三) 在法律实施的强制上,国际上不存在有组织的超越国家之上的强制机关

国际法的强制实施主要依靠国际法主体——国家本身。它依靠国家本身的行为来实现。国际上的国际法院、国际裁判或国际仲裁机构都不具有强制管辖权;在国内,各国都有一些强制机关——法院、警察、军队来强制实施法律。

这些特点确定了国际法是法律的一个特殊体系,它具有法律性质,通过国际的原则、规则和规章、制度来实现法律的拘束力,