

潘抱存 著

中国 国际法理论

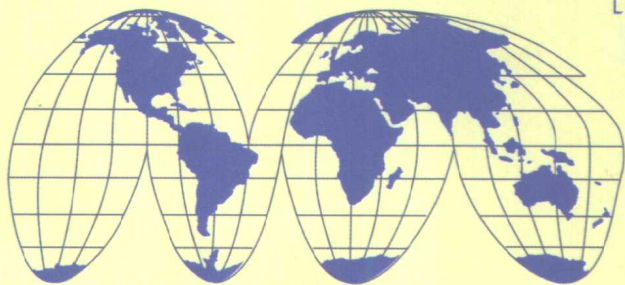
新 探 索

ZHONGGUOGUOJIFA

ZHONGGUOGUOJIFA

LILUNXINTANSUO

LILUNXINTANSUO



INTERNATIONAL LAW

法律出版社

中国国际法理论新探索

潘抱存 著

法律出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国国际法理论新探索 / 潘抱存著. — 北京: 法律出版社, 1999.5

ISBN 7-5036-2770-0

I. 中… II. 潘… III. 国际法-研究 IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 08210 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任印制/张宇东

责任校对/杨昆玲

印刷/北京宏伟胶印厂

开本/850 × 1168 毫米 1/32 印张/8.25 字数/196 千

版本/1999 年 10 月第 1 版 1999 年 10 月第 1 次印刷

印数/0,001—3,000

社址/海淀区西三环北路 105 号科原大厦 4 层(100037)

电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2770-0/D·2482

定价:16.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

序

十年前，潘抱存同志出版了《中国国际法理论探讨》（法律出版社，1988年7月）一书，这部专著引起了国内外学术界的高度重视，许多高等院校的国际法教师非常重视它所提出的问题，国外学者也有表示肯定这一成果，并予以鼓励的。

十年来，潘抱存同志并没有因已取得的成果而停步不前，他又结合对研究生的教学，进一步探索中国国际法理论，写成了《中国国际法理论新探索》一书，发展和深化了自己的旧著。通阅书稿，我觉得有以下几方面值得赞赏：

一是力图学习邓小平理论，解放思想，实事求是。他不拘泥于过去国际法教科书的内容，不拘一格地提出一些新问题进行“新探索”；他坚信“发展是硬道理”，在国际法理论中提出一些新问题供国内外专家和广大读者共同来探索，以促进国际法学这门科学不断向前发展。我认为这种写书的方式是有益推动学术的进展的。

二是重视国际法的理论研究。一些学者和实际工作部门都能对国际法实践中产生的某些具体问题展开探讨，认真处理，但我们对国际法学这门科学的研究不能停留于此，而应再进一步用科学方法和观点，对大量的实践进行理论的概括。潘抱存同志依据马克思主义经济和法的关系原理，阐释了国际经济和国际法的关系。诸如此类理论基础论述，对学习和研究国际法学显然是颇有参考价值的。

三是具有鲜明的中国特色。诚然，国际法学是从国外引进

的，但它一旦传入中国，必然要和中国传统结合起来，并和中国的国际法实践结合起来。潘抱存同志提出：“中国的国际法学家应立足本国而又面向世界，立足现实而又面向未来。不仅要研究和本国利益有密切关系的问题，更要研究攸关全人类总体利益的重大问题。”我认为这个出发点是正确的，虽然认真做到不容易，也不是一时一人就能做到的，但总要有人积极着手开创去做。

四是将当代的系统科学原理和方法论引进国际法（包括国际经济法）的研究领域。过去在国际法学中，对国际法和国内法的关系、国际法和国际经济法的关系等等都很难讲述清楚，现在潘抱存同志通过系统论阐释了这些关系，并试图使用一些新的研究方法。我觉得这种尝试必然会促进国际法学的向前发展。

五是对当代国际法学的一些热点问题展开了认真的探讨，其中如全人类总体利益原则、国际法的世界化、国际竞争法、国际环境法、国际人权法、“一国两制”的构思等都有专章研讨。除简要介绍一些研究现状外，他还摆出自己的看法，这样将有助于推动更深入的研究。

潘抱存同志这部新著必将引起我国学者的兴趣，无论他们是否同意著者的某些看法，他们也会发现，这部新著无论还有多少缺点或弱点，都是对我国国际法的学习和研究大有裨益的。

端木正

1998年12月

前 言

《中国国际法理论探讨》一书于1988年7月由法律出版社出版以来，已经十年了。该书一出版，《光明日报》就有人发表文章，引起了国内外一些学者的关注。

特别应该指出的是一位德国著名的法学家 Rober Heúser 博士、教授（中文名何意志）。他原是马克思——普朗克国际法研究所的研究员，现任德国科隆大学教授，并在该校现代中国问题研究所做研究工作。这位外国教授和我素昧平生，但他十分仔细地读了我这本书，因此对我“一见如故”了。

德国何意志教授于1989年在德国 ARCHIV DES VOLKER-RECHTS 杂志上发表了题为《国际法理论在中国——一个“关键领域”的突破》论文。该文首先介绍了中国对国际法研究工作的情况。他首先指出：“邓小平在1978年12月的一次讲话中强调了‘加强国际法研究’的紧迫性，这样就为中国的法学家们将这个关闭了二十多年的‘领域’开辟了通道。”他作为一个“中国通”，对中国国际法学界一些前辈了如指掌，一一作了简短的介绍，接着就介绍我这本书了。为了使大家比较深刻地了解我这本书，我想在此较多地引述他的文章内容。因为通过一个外国学者所作的介绍，总的来讲，似乎比我自己来作说明要客观得多。为此，我借用这本书前言的篇幅，引述德国法学家 Heúser 教授的评论，以飨读者。

何意志教授在文中指出：“……今天的中国缺乏国际法理论，连一些国际法专业工作者对此也落后了。虽然，他们在制定‘具

有中国特色的国际法学’的计划中，已感到对国际法理论研究的紧迫感，但这个十分重大的问题仍然一直没有人着手研究。今天中国当代的国际法学家、苏州大学潘抱存教授第一个发表了他涉及广泛领域的和独创的研究成果。这本在80年代中期写成的著作许多实例说明了中国在国际法学方面获得的重大的、独创的成果；但没有在一些一般的内容上作较多的阐述。”

“……他曾经这样来表明他的愿望：中国当今的国际法理论研究缺乏深度和广度，而且缺乏‘中国特色’，缺乏中国的理论体系。……”

“潘指出‘当代国际法的发展因素除了科学技术的进步以外，还有世界的经济关系的产生、世界社会结构的变化和人们对全人类总体利益的关注’。潘指出：‘个别国家的利益和全人类的总体利益是分不开的’。这个‘总体利益’包括海洋能源和宇宙空间的利用、全球经济的发展、国际间的裁军以及全球环境保护等等。因此，‘一个国家的经济生活、社会生活和文化生活等等，是不能离世而独立的’。‘人类社会是一个整体，在一个国家内的生活，只是整个人类社会的一部分’。……”

“潘的论述同样也介绍了人权在西方国家中的地位。他指出：‘尽管他们把人权冠冕堂皇地写进了宪法，但在阶级剥削和压迫的社会背景下，可能也只是一纸空文’。西方国家以‘人权’作幌子来反对共产主义是徒劳的。’他的观点是：‘要在全世界范围内彻底实现基本人权，真正维护人的尊严和价值，就必须走向共产主义。’”

“潘的论述更加灵活地指出了国际法的‘阶级性’。这里他没有像一些国内法学者那样，把法律归结为所有制关系和统治阶级的意志，他认为国际法是各国间的协议，也就是各国统治阶级间的协议。他批评了某个所谓‘社会主义国家’的有些国际法学者把马克思主义关于国内法的理论机械地搬到国际法中来，提出什

么‘资本主义国际法’和‘社会主义国际法’。潘认为这是缺乏科学根据的，也是荒诞的。”

“潘的《中国国际法理论探讨》努力解放思想，但始终没有对马克思列宁主义的基本信念产生怀疑。……”

我国一位知名的、尊敬的、老一辈国际法学家李浩培教授看了德国学者 Heúser 对我这本书的评论，特地写了封信鼓励我，信中写道：“尊著得德国学者的好评，足见质量之高，几十年寒窗刻苦，理应有此收获，敬此祝贺！评论者 Heúser 是马克思——普朗克国际法研究所专门从事书评的研究员，精通国际法，能读中文，所以评语中肯。”这是老一辈学者给我的鼓励和鞭策，他以 90 的高龄，还曾任联合国前南斯拉夫问题特设国际刑事法庭法官，为国际社会操劳，为祖国争光，实令人钦佩。作为晚辈和学生的我，对尊敬的导师的教导和督促岂敢忘怀和懈怠，只有更加努力地、更加刻苦地从事我国国际法理论的研究工作，并努力培养新的一代来继续和发展这项对国家、对全人类十分有益的事业。

还应特别指出的是，我这十多年来一直为研究生上国际法理论课，除始终给本校的研究生授课外，还曾先后去厦门大学、上海社会科学院、南京大学、四川大学、中山大学、西北政法学院等校去讲过学，受到广大青年学生的欢迎、支持和鼓励。真所谓“长江后浪推前浪，一代新人胜旧人”，年轻的一代是我们国家的未来，希望寄托在他们身上，相信我国的国际法理论研究工作一定会后继有人。经过一段时间老、中、青三代人的努力，在邓小平建设有中国特色的社会主义理论指引下，一定会创建出比较成熟的和比较系统的有中国特色的国际法理论来。

特别应该指出的是，我们的国家自从 1992 年春小平同志发表考察南方的讲话以来，不仅我国的改革开放事业迅猛发展，而且我们对小平同志建设有中国特色的社会主义理论有了更深刻的

认识。我们广大国际法学者似乎更不应该不看到这些现实，不能不接受这种科学理论的指导，否则，怎么能创造出有中国特色的国际法理论呢？世界在变，我们的认识也在变，早在1986年写成的《中国国际法理论探讨》该跟上时代的步伐了。时代的使命落在我们的身上。小平同志尽管与世长辞了，但他开创的改革开放事业还在向前发展。香港的回归使我国可以更快地走向世界，让中国对全人类作出较大的贡献。就因为这样，我虽也年逾古稀，在共同事业的吸引下，也该奋发向上。在这多年来教学和科研成果的基础上，写成这本《中国国际法理论新探索》一书，这本专著虽和第一本“探讨”有联系，但内容上却是全新的。为了使中国进一步走向世界，我不揣冒昧把它出版，目的是为把我们共同的事业推向前进，特别是希望我们年轻一代来参与研究。

本书可供国际法、国际经济法专业研究生和本科生作为教材或参考书，也可作为研究工作者、教学工作者以及实际部门工作者提高国际法、国际经济法理论水平之用。没有理论指导的实践是盲目的实践。上面引述德国学者提出的十分中肯的意见，值得我们深思。我们要迅速跳出实用主义的狭隘误区，依靠大家的努力把我国的国际法理论体系早日建立起来。

作者

1999年7月

于苏州大学（原东吴大学）法学院

目 录

序	(1)
前 言	(1)
第一章 绪 论	(1)
第一节 建国以来我国的国际法学研究	(1)
第二节 国际法的社会学基础	(5)
第三节 国际法与国际社会	(8)
第二章 中国的国际法学和中国的国际法学家	(17)
第一节 “国际法之父”格老秀斯及其名著给我们的启示	(17)
第二节 中国的国际法学家应立足本国而又面向世界, 针对现实而又超越时代	(19)
第三节 中国的国际法学家不仅要研究和本国利益有密切联系的课题, 更要研究攸关全人类总体利益的重大问题	(21)
第三章 论国际经济和国际法制的关系	(25)
第一节 当代世界经济的格局	(25)
第二节 世界经济的全球化和国际法制的统一化	(32)
第三节 各国国内法的比较研究	(36)

第四章 国际法的法学理论基础——民法原理	(39)
第一节 国际法和罗马法	(39)
第二节 国际法的主体	(41)
第三节 国际法上的权利和义务	(44)
第四节 国家的领土主权和经济主权	(47)
第五节 国际条约	(51)
第六节 国家代表	(53)
第七节 国家的继承	(54)
第八节 国家责任	(59)
第五章 关于国际法渊源的理论	(63)
第一节 一般教科书对国际法渊源的论述	(63)
第二节 我们对国际法渊源的认识	(68)
第六章 国家主权原则与和平共处五项原则	(74)
第一节 传统的国家主权学说	(74)
第二节 当代国家主权学说的发展	(76)
第三节 和平共处五项原则和当代国际法律秩序	(78)
第四节 和平共处五项原则的内容和意义	(83)
第七章 当代国际法基本原则的新发展——全人类 总体利益原则	(93)
第一节 全人类总体利益原则是当代国际社会 进步的标志	(93)
第二节 跨世纪人类必须全力注意的一些重大 问题	(96)
第三节 全人类总体利益原则的实质内容	(105)

第八章 再论国际法的系统科学研究 ·····	(108)
第一节 把系统科学引进法学研究·····	(108)
第二节 国际法和国内法的系统共性研究·····	(110)
第三节 以系统科学的基本方法来研究国际法学·····	(115)
第九章 国际经济法的系统科学研究及其理论体系 ·····	(122)
第一节 国际经济法的系统科学研究·····	(122)
第二节 国际经济法的理论体系·····	(127)
第三节 国际经济法的特点及其基本内容·····	(130)
第十章 论国际法的世界化 ·····	(140)
第一节 世界法的法律理想·····	(140)
第二节 当代法律的世界化趋势·····	(143)
第三节 国际法向世界法的过渡·····	(146)
第十一章 维护国际市场竞争的法律规范 ·····	(154)
第一节 发达国家的反托拉斯法·····	(155)
第二节 “限制性商业行为”的国际法律管制·····	(159)
第三节 我国的反不正当竞争法·····	(163)
第四节 经济全球化呼唤制订全球竞争法·····	(167)
第十二章 维护全人类生存环境的国际环境法 ·····	(171)
第一节 人类对生存环境的共识·····	(172)
第二节 关于环境保护的国际法·····	(177)
第三节 国际环境法的基本原则·····	(180)
第十三章 尊重和保护人权的国际立法 ·····	(187)
第一节 国际人权法概述·····	(187)

第二节	人权的国际保护·····	(189)
第三节	中国的人权保障法制·····	(193)
第四节	对人权法的科学认识·····	(199)
第十四章	“一国两制”构想和当代国际法 ·····	(205)
第一节	中国解决香港问题的“一国两制”构想·····	(205)
第二节	国家主权原则及和平共处五项原则的具 体体现·····	(207)
第三节	从全人类总体利益原则的高度来认识问 题·····	(209)
第四节	国际合作以谋发展原则的有效途径·····	(210)
第十五章	世界贸易组织的法律研究 ·····	(213)
第一节	世界贸易组织的成立·····	(213)
第二节	世界贸易组织的基本法律框架·····	(218)
第三节	世界贸易组织的基本法律原则·····	(232)
第四节	世界贸易组织的职能和组织机构·····	(235)
第五节	世界贸易组织争端解决机制(DSB)·····	(238)
第六节	世界贸易组织的时代意义·····	(243)
结束语	·····	(245)

第一章 绪 论

第一节 建国以来我国的国际法学研究

建国以来在相当长的时期内，由于虚无主义、取消主义以及封建主义残余的影响，特别是在十年动乱期间，由于“四人帮”的反动路线与封建锁国主义的摧残，国际法的科学研究工作不断受到干扰与冲击，长期处于停顿和萎缩状态，理论队伍日渐缩小，专业理论被弃置一边，使我国的国际法学水平落后了，倒退了。^①

在这些年代里，好些老一辈的国际法学者受到迫害，被打成右派分子。1983年陈体强在临终前回顾这些年代时写道：“1957年以后的情况是搁下笔，与饲料盆打交道，无所事事，虚度年华，不能为国作贡献。”“国际法”这个专业被禁止，取而代之的是“对外政策”。从那时开始的闭关自守政策和国际法学的遭遇，一直到70年代末。

1978年12月邓小平在一次讲话中强调了“大力加强对国际法的研究”的紧迫性，这样就为中国的法学家们将这个关闭了近三十年的“领域”重建开辟了通道。这正是邓小平理论的光辉照亮了我国国际法学研究的道路。随着党的十一届三中全会的召开，我国开始出现生动活泼的政治局面，国际法学的研究开始有

^① 宦乡：《为创建新中国的国际法学而努力》，载《中国国际法年刊》1982年，中国对外翻译出版公司版。

了转机。

当今的世界，国际法与其他法律以及整个社会科学已经发展到对社会和生产力起着重要作用的程度。中国应该重视国际法学的研究。我国老一辈国际法学家周鲠生（1889—1969）在60年代写作的教科书《国际法》于1981年得以公开出版，并大量再版。1982年又出版了王铁崖主编的《国际法》教科书，由20位作者编写而成，在这本教科书中对国际法的新的领域如外交和领事关系法、空气空间和外层空间法、海洋法、国际经济法等已经有了较详细的讨论，对世界人权保护问题也曾作了较详细的阐述。

当时这些国际法学者根据我国的实际情况，例如我国的对外经济协定和中央政府的对外政策以及中国和邻国的边界问题等等，作了一些研究工作。但应该说，他们对一些实际问题的理论思考是不够的。

随着对外开放的基本路线的宣传和贯彻，这就有助于促进内容广泛的国际法学说的逐步形成。曾在50年代流行的把前苏联搬来的那套狭隘的党派性和阶级性原则以及政府的对外政策作为教学理论来运用，这种情况逐渐被改正。我国的一些国际法学者已开始认识到国家利益包含着法律，法制可保证对外政策的可行性和连续性，也就是说对外政策必须有法制系统的理论建设。

我国作为世界上的大国，不能与世隔绝，而要积极参加各方面的国际活动。我国实行对外开放政策必须积极发展同世界各国的关系，进行政治、经济和文化的往来。今天的国际社会也不是无法无天的，国际间的交往固然要靠政治和经济实力，但仍然是受国际法约束的。我国和世界各国交往，不能不懂得国际法。我们不但要了解别国对国际法的立场和见解，而且要有自己的立场和见解。这也是知彼知己。所以邓小平同志在粉碎“四人帮”后不久在讲民主与法制的问题时提出的指示意见，确是深谋远虑的

战略决策。

但是，在80年代，我国对国际法学的研究仍然是深度不够而且是缺乏中国特色的。就拿当时的统编教材来说吧，许多同志从无到有，写出了这本较好的书，确实是很不容易的了。但该书有很大不足，不仅是缺乏中国的实例，更重要的是缺乏中国的理论体系。我们深深感到这个不足必然会影响到教学的深度，使学生在一大堆国际法知识面前不能很好地理解，并以马克思主义科学的观点和方法来提出见解。还有些同志不欣赏国际法的理论研究，认为只要研究一些实务问题就能立竿见影。殊不知理论上的谬误往往导致实践上的偏差。如果我们对国际法的一些基本理论问题不进行比较深刻的研究，我们就不能对一些实际问题提出正确和深刻的见解。就连一些外国学者也认为“今天的中国缺乏国际法理论，连一些国际法专业工作者对此也落后了”。^①

80年代后期，虽有几位国际法学者对中国国际法理论作了一些研究，并作出了一些成果。但从总体来讲，对中国国际法理论的研究，仍然是不够的，大部分教科书往往缺乏理论深度。中共十五大的政治报告指出：“一定要以我国改革开放和现代化建设的实际问题，以我们正在做的事情为中心，着眼于马克思主义理论的运用，着眼于对实际问题的理论思考，着眼于新的实践和新的的发展。”从这个要求来看我国的国际法理论研究，应该说是很不够的。这应该引起我国国际法学者足够的重视，加倍努力，提高我国国际法的理论水平，科学地指导我国国际法的实践和发展。

在改革开放、振兴中华的年代，中国应该对人类做出较大的贡献。中国的国际法学家应该出像格老秀斯那样的人物，立足本

^① [德] Robert Heuser: 《国际法理论在中国》，载德国 ARCHIV DES VOLK-
ERECHIS, ZT, Band, 2, Heft.

国而又面向世界，针对现实而又超越时代。中国的国际法学家（当然包括所有的法学家）应当争取做一个思想家，把自己的专业理论提高到法哲学的高度，要有宽广的胸怀和崇高的意境，这样才能在国际法学领域中挥洒自如，对全人类做出较大的贡献。

中国的国际法学家应该把自己的研究重点放在客观地论证，探索规律，形成一整套的科学理论。这种理论的形成应在大量信息的基础上，进行去粗取精、去伪存真、由此及彼、由表及里的思想加工工作。同时还要进一步依靠自己的观察能力、逻辑思维能力和想象能力提出问题、分析问题和解决问题。这样，我们所从事的国际法理论研究不仅能针对实际，而且能有很高的理论深度，高瞻远瞩，面向世界，面向未来，为全人类的共同命运，做出卓越的思想理论指导。

具有中国特色的国际法学当然要继承和发展中华民族的优秀传统，并要研究和本国利益密切联系的课题，为我国的国家利益出谋献策。但应认识到中国的民族利益离不开全人类的总体利益。尽管在当今的世界里各主权国家是独立自主的，国家主权千万不能丢。但有识之士，特别是共产主义者应高瞻远瞩地见到全人类的总体利益。世界越来越小，全人类的交往越来越频繁，世界大同，“环球同此凉热”的时代终究会到来。人们应该放开眼量，看到世界的明天，看到全人类的总体利益。民族利己主义损人而不利己。我们严正地指出，各主权国家在强调自己的主权和自己利益的同时，不应侵犯别国的主权和利益。“己所不欲，勿施于人”。特别是一些大国更不能恃强凌弱，以富压贫，推行霸权主义和强权政治，使世界不得安宁。当今的时代，必须坚持《联合国宪章》的宗旨和原则，坚持安理会在维护国际和平和安全方面负有首要责任。

我们还应看到，当今世界的国际关系，已非过去仅仅局限于政治和外交关系，更多的、更直接而又广泛的是国际经济关系。