

上海海事大学法学院教材系列
SHANGHAI HAISHI DAXUE FAXUEYUAN JIAOCAI XIELIE

国际法

International Law

于耀东 王 文 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

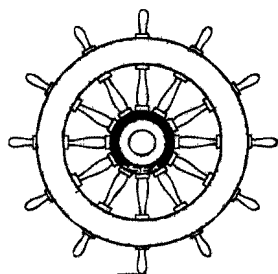
国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

上海海事大学法学院教材系列

国际法

International Law

于耀东 王 文 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

国际法/于耀东,王文著. —厦门:厦门大学出版社,2010.9

上海海事大学法学院教材系列

ISBN 978-7-5615-3087-0

I. ①国… II. ①于…②王… III. ①国际法-高等学校-教材 IV. ①D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 183965 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

南平市武夷美彩印中心印刷

2010 年 9 月 1 版 2010 年 9 月第 1 次印刷

开本:787×960 1/16 印张:19.25 插页:2

字数:335 千字 印数:1~3000 册

定价:30.00 元

如有印装质量问题请与承印厂调换

前言

这本《国际法》教科书是我和我的同事王文老师共同编著的。我们俩都是上海海事大学法学院从事国际法教学和研究的骨干教师。在长期的教学和研究中,我们积累了一些国际法教学的经验和心得体会,对许多国际法问题也有了自己的看法。编著这本教科书,融入了我们的经验、心得体会和看法,希望借此与您交流。

这本教科书涵盖了国际法领域主要的知识点,注重对国际法基本概念、基础理论、主要制度、重要实践的介绍和分析。通过这本教科书,您可以对国际法的体系和国际法各部门的具体法律制度有一个全面的把握。这本教科书不仅可以用作法学专业学生的国际法课程的教材,而且可以作为法律实务人员的参考书,对于一般读者了解国际法知识也会有所帮助。

本书共分十三章,具体写作分工是:王文老师负责第一、二、三、四、五、七、十、十二章,我负责第六、八、九、十一、十三章。

在写作的过程中,我们参考了大量的相关资料和他人的研究成果,其中包括中外国际法教科书、国际法专著、国际法方面的文章和官方网站信息,并力图将最新的研究成果和资料结合到这本教科书中。为方便读者阅读和开展进一步研究,我们列出了主要的参考资料,并在主要中文国际法名词后面注明了其所对应的英文名词。

在本书的写作过程中,我们得到了上海海事大学法学院领导和同事们的大力支持,我们教过的学生们也给我们提出了许多有益的建议和意见。本书的出版同时得到了上海市高等学校本科教育高地建设项目的资金支持,厦门大学出版社的同志们也为这本教科书的问世付出了辛苦和努力。在此,对所有支持、帮助过我们的单位和个人表示衷心地感谢。



由于我们的水平所限,书中难免出现错误纰漏,敬请读者在发现错误纰漏时,及时通知我们,以便再版时改正。

最后,感谢您的阅读。

于耀东

2009年11月于上海

国
际
法



目 录

前言

第一章 国际法导论	(1)
第一节 国际法的概念、性质和特征	(1)
第二节 国际法的形成和发展.....	(5)
第三节 国际法的渊源.....	(8)
第四节 国际法的编纂	(12)
第五节 国际法的主体	(13)
第六节 国际法和国内法的关系	(18)
第七节 国际法的基本原则	(22)
第二章 国际法上的国家	(30)
第一节 国家概述	(30)
第二节 国际法上的承认	(37)
第三节 国家和政府的继承	(42)
第四节 中华人民共和国的承认与继承问题	(46)
第五节 国家责任	(48)
第三章 国家领土	(56)
第一节 国家领土概述	(56)
第二节 内水及其法律制度	(60)
第三节 国家领土的取得和变更	(63)
第四节 边界和边境制度	(67)
第五节 南北极及其法律地位	(69)
第四章 国际法上的居民	(72)
第一节 国籍	(72)



第二节	外国人的待遇	(79)
第三节	外交保护	(82)
第四节	引渡和庇护	(84)
第五节	难民	(87)
第五章	国际人权法	(90)
第一节	国际人权法概述	(90)
第二节	国际人权法的条约体系	(95)
第三节	国际人权法的实施制度	(101)
第四节	中国在国际人权保护方面的态度和立场	(106)
第六章	海洋法	(108)
第一节	海洋法的概念和历史发展	(109)
第二节	基线和内水	(113)
第三节	领海和毗连区	(117)
第四节	专属经济区	(121)
第五节	大陆架	(124)
第六节	公海	(130)
第七节	国际海底区域	(134)
第八节	群岛水域和用于国际航行的海峡	(141)
第九节	海洋争端的解决	(143)
第七章	空间法	(147)
第一节	概述	(147)
第二节	国际航空法	(148)
第三节	外层空间法	(158)
第八章	外交和领事关系法	(167)
第一节	外交和领事关系法概述	(167)
第二节	国家的外交机关	(170)
第三节	使馆制度	(172)
第四节	外交特权与豁免	(177)
第五节	领事特权与豁免	(182)



第六节 使领馆及其人员对接受国的义务·····	(184)
第九章 国际组织法 ·····	(186)
第一节 国际组织概述·····	(186)
第二节 联合国·····	(190)
第三节 联合国专门机构和其他专门国际组织·····	(203)
第四节 区域性国际组织·····	(212)
第十章 条约法 ·····	(222)
第一节 概述·····	(222)
第二节 条约的缔结·····	(228)
第三节 条约的生效和效力·····	(235)
第四节 条约的解释与修订·····	(239)
第五节 条约的无效、终止和暂停施行·····	(242)
第十一章 国际环境法 ·····	(246)
第一节 国际环境法综述·····	(246)
第二节 国际环境法公约与具体制度·····	(250)
第十二章 国际争端法 ·····	(268)
第一节 国际争端概述·····	(268)
第二节 和平解决国际争端的政治方法·····	(273)
第三节 解决国际争端的法律方法·····	(277)
第十三章 战争法 ·····	(285)
第一节 战争法概述·····	(285)
第二节 战争法具体制度和规则·····	(289)
第三节 战争法的实施机制·····	(297)
主要参考文献 ·····	(300)



第一章

国际法导论

导论主要讲述国际法的基本理论和主要概念,内容涉及国际法的名称、性质、主体、渊源、编纂国际法与国内法的关系等,本部分是开启全书内容的钥匙,也是学习国际法的入门。

第一节 国际法的概念、性质和特征

国际法(international law),又称国际公法,是指在国际交往中形成的、用以调整国际关系,主要是国家间权利义务关系的、有拘束力的原则、规则和制度的总和。

一、国际法的名称

人类社会在发展过程中,自形成国家以后,便出现了国内社会,由于各国之间的交往需要而形成种种关系,又出现了国际社会。有国家,有社会,就有法律。国际社会和国内社会一样,也需要有法律。没有法律,国际社会就没有行为规则可循,国际关系必然难以维持,国家之间也就难以进行国际交往。国际社会所需要、适用的法律统称为国际法。

国际法作为主要调整国家之间关系的法律,在西方文献中最初以拉丁文*jus gentium*的名称出现,*jus gentium*原本是罗马国内法的组成部分——“万民法”,与“市民法”(*jus civile*)相对称。在罗马法上,市民法适用于罗马公民之间,而万民法则适用于外国人之间以及外国人与罗马公民之间。1625年,有“国际法之父”之称的荷兰人格劳秀斯(Hugo Grotius, 1583—1645)在其经典名著《战争与和平法》一书中将*jus gentium*延伸使用于国际关系领域,用以表示国家之间关系的法律。嗣后,*jus gentium*转为英文的*law of nations*,仍



然不能完全而准确地表达出国家之间法律的意义。1780年,英国法学家、哲学家边沁(Jeremy Bentham,1748—1832)在其著作《道德和立法原理绪论》中正式建议改用 international law,该名称获得了普遍赞同,在法律文件和外交文献中成为通用的名称,他本人也因此在国际法学上称名于世。在大陆法系国家,因有区别公法和私法的传统,通常还使用 public international law,用以区别主要解决国家之间民商事法律冲突问题的“国际私法”(private international law)。

在中国,19世纪中叶开始从西方接受国际法,在外交文献和私人著作中经常使用的名称是“万国公法”或“公法”。美国传教士威廉·马丁(中文名为丁韪良)于1864年将美国人惠顿所著的《国际法原理》一书译成中文,定名为《万国公法》,后来,万国公法被简称为公法。到清末,日本使用的“国际法”的名称传至中国,“国际法”成为普遍使用的中文名称。一般认为,国际法这一中文名称还是比较恰当的。

二、国际法的定义和基本特征

国际法是适用于国际社会的法,是为了适应国际社会的需要而形成和发展起来的国际社会的产物。由于国际社会处于不断的变化和发展之中,“国际法”这一法律用语所包含的内容也随之不断演变和发展。

国际法的学术性定义,是国际上一直争论的问题。各国学者提出了许多不同的定义,至今仍不能统一。时至今日,没有一个公认的国际法律文件对国际法这一法律术语予以明确定义,由于不同时代的国际法具有不同的特点以及当今国际法规则的繁多和复杂,对国际法的概念进行科学定义不是一件容易的事情。一般认为,国际法是指国家在国际交往中形成的、用以调整国际关系,主要是国家间权利义务关系的、有拘束力的原则、规则和制度的总和。

与国内法相比,国际法的基本特征主要表现在:

第一,国际社会是国际法产生、形成和发展的基础。^① 国际法的发展历史表明,国际法是适应国际社会成员交往的需要而产生的,也是国际社会所公认的。国际法的发展与国际社会的发展是互动的,国际社会的发展对国际法提出新任务,也为国际法的发展提供新手段。变化的国际社会要求国际法与时俱进,从而促进国际法的革新和发展。

^① 有关国际法的社会基础,见梁西主编:《国际法》,武汉大学出版社2000年版,第5~8页。



第二,国际法所调整的对象是国际关系。国际法所调整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主要是国家间的关系。20世纪以来,特别是联合国成立后,国际组织在国际社会中发挥的作用越来越大,国家和国际组织的关系以及国际组织相互之间的关系成为国际关系的重要内容。但需要指出,在当今国际社会,尽管国际关系的内容不断变化,但是国家之间的关系仍然是国际关系的主要内容。

第三,国际法是对国际社会所有成员具有法律拘束力的各种原则、规则和制度的总称。国际法是一个复杂和综合的法律体系,这个体系既包括适用于国际法一切领域的主权平等、和平解决国际争端等国际法基本原则,又包括适用于领土、海洋、空间、环境和人权等领域的国际法具体原则、规则和制度。在强调国际法治的国际社会中,国际法的规则不仅约束着国家,也在某些领域约束国际组织和非国家实体。除国家责任这个传统国际法领域外,国际法还发展了国际组织责任和个人责任的相关规则制度。

三、国际法的性质

国际法的性质主要是指它的法律性和国际性两个问题。

(一) 国际法的法律性

国际法的性质首先就是它的法律性。国际法是法律,是法律的一个特殊部门。作为适用于国际社会的法,国际法是具有约束力的法律规则而不是国际道德规范的论断,在今天是毋庸置疑的。但在历史上,曾有一些法学家对国际法的法律性质持怀疑和否定态度,其中最有影响的是19世纪英国法学家奥斯汀。奥斯汀认为法律是由掌握主权的政治权威所制定,并由强制力保证实施的行为规范,如违背它将面临制裁,但国际法并非如此,所以他断言,国际法不是真正的法律,不过是一部有道德力量的行为规范而已,只是一种道德体系,而不是法。此外,由于在历史上和现实生活中国际法常常遭到粗暴的践踏和公然的违反,也不断引起人们对国际法的法律性质的怀疑,例如针对2003年美国对伊拉克发动战争这一事件,许多人对国际法提出质疑。其实,与各国公民遵守国内法相比,国家遵守国际法的情况要好得多,人们之所以还会对国际法的有效性产生怀疑,主要与国际法不同于国内法的特殊性有关。在国际实践中,当国家按照国际法所规定的权利和义务规则行事时,一般人可能感受不到,新闻媒体也不会报道,而当国家违反国际法时,全球新闻媒体的报道容易使人们得出错误结论,以为国际法没有效力。



否认国际法的法律性质是错误的。国际社会虽然没有国内立法机关那样的机构来制定法律,但它通过条约等其他方式创造适用于国际社会全体成员的行为规则,在一定程度上也存在若干机制使国家遵守国际法的原则、规则和制度。国际法在国际生活中存在的事实有目共睹。一方面各国承认受国际法的约束,他们不仅在实践中以条约、习惯等形式确认有这种法律,而且很多国家还在其国内法中规定遵守国际法;另一方面,当各国面临有关国际问题时,总是尽力解释其行为是符合国际法的或是国际法所不禁止的,或者证明某个国家的行为侵犯了其在国际法上的权利,或某个国家未履行其在国际法上的义务,也就是说,他们总是把这些问题当作是法律上的一种权利义务问题而求助于先例、条约和法学家的意见等,而不是视其为道德问题。的确,国际法并不总是得到国家的遵守,正如国家内部总会存在着违法犯罪现象一样,但人们并不因此否认国内法的法律效力。同时也应看到国际法遭到重大的破坏只是少数的例外。因此,就法律性质来说,国际法和国内法是一样的。在今日之国际社会,国际法的法律性质更是毋庸置疑,各种国际会议和国际条约都一再拥护国际法。以上事实说明国际法是法律,是法律的一个特殊部门。

(二) 国际法的国际性

作为适用于国际社会的法,国际法的国际性是其区别于国内法的显著特征,同时随着国际社会的发展,国际法的国际性的内涵也不断丰富,应考虑国际正义、国际社会的共同利益、国际法治等内容。^①

国际法的国际性可以从三个方面来理解:

第一,社会基础的国际性。同国内法是国内社会的法一样,国际法是国际社会的法,国际法的社会基础是国际社会。

第二,调整对象的国际性。国际法的调整对象是国际关系,国际社会不断推动着国际法的演变,平等互利的国际关系有助于国际法的成长,而国际社会强权政治与霸权主义的出现则有可能扼杀国际法的生机。国际法受到国际关系各方面的影响,特别是国际政治的制约。

第三,形成方式的国际性。国际法是在国家间交往的过程中以习惯或条约等各国共同同意的方式形成的法律,是国际社会公认的产物。

^① 程晓霞、余民才主编:《国际法》,中国人民大学出版社2008年第3版,第6~7页。



第二节 国际法的形成和发展

国际法的历史源远流长,有了国际关系,形成了国际社会,就产生了国际法。国际法从来就不是独立存在的,它要受到国际社会和国内政治、经济、军事、科学技术和地理环境等各种因素的制约和影响,并随着社会的发展而发展。

一、国际法的发展历史

(一)古代国际法

古代是否有国际法,是一个有争论的问题。古代国家不是近代意义上的主权国家,它们之间的来往关系不多,而且往往处于战争状态,因而难以产生完整的国际法体系。但是在古代,毕竟有类似国家的政治实体,只要它们有来往关系,它们之间就会产生一些类似近代国际法的原则、规则和制度。

在古代埃及,很早就有订立条约的记载,比如结盟条约、边界条约和通婚条约等,为了缔结条约,派遣外交使团也是常见的事例,还逐渐形成了使节人身不受侵犯的概念。

古希腊存在许多独立的城邦国家,这些城邦是独立自主的政治实体,因其同文、同种、同宗教,各城邦间交往密切,相互间订约,彼此约束,有了国际法的雏形。在古代希腊有着相当发达的使节和战争制度,使节的使命主要是负责缔结条约,有时也负担宣战的使命——递交宣战文书。使节在其执行使命时享有不可侵犯权。在战争方面,希腊城邦认为战争有合法和不合法之分,保护国家不受侵犯、保护宗教圣地、履行同盟义务等被认为是战争的合法理由,而且要举行宣战仪式,使战争合法化。为了解决纠纷和避免战争,实行公断和设立公断庭在古代希腊也是相当流行的。

古代罗马对于国际法有进一步的发展,在使节和战争方面有更多的原则、规则和制度,而且使它们法律化了。使节的不可侵犯原则得到了充分的承认。在战争方面,古代罗马的战争程序更加复杂,出现了最后通牒,还有宣战仪式,出现了军事占领、征服和投降,以及休战协定等类似于近代战争法中的表现形式。

在罗马帝国时期,逐渐发展了对外关系和对待外籍人的制度,罗马法分为“市民法”和“万民法”,市民法调整罗马人之间的关系,而万民法调整罗马人和



外国人之间以及外国人和外国人之间的关系，并且，这个“万民法”的范围还在不断扩大，包括领土、海上航行和战争等问题，因而，万民法被认为是国际法的前身，后来万民法这一名称转而成为“万国法”。

（二）中古国际法

古代国际法在中世纪仍然继续起一定的作用。在西方，罗马帝国逐渐吞并了当时几乎全部文明世界，欧洲实质上或者至少在形式上形成了一个帝国，在这种情况下，既没有国际法存在的余地，也没有国际法的需要。这个时期所出现的一些国际法的原则、规则和制度带有浓厚的封建色彩，例如外交制度、条约制度、领土制度等主要涉及封建主之间的关系。到了中世纪后期，欧洲有些地区的贸易往来增多和海上航行发达，从而产生了领事制度和海洋制度。十字军战役之后，常驻领事的办法逐渐扩大了。在海洋方面，以7世纪的《罗得海上法》和14世纪出版的《海事法集》（该法集由私人对7至14世纪存在的各港口的惯例、判例、仲裁进行汇集编纂，在海商法成文化方面有重要贡献）为标志，表明关于海洋的国际法原则、规则和制度已经开始形成。这些海事法典虽然属于国内立法的性质，但对海上国际习惯法有促成的作用。在东方，还存在以中国封建国家为中心，以周边国家为附庸的区域国际关系，这种国际关系格局也是不利于国际法的发展的。

总体说来，国际法在中世纪是不发达的。

（三）近代国际法

1648年，“欧洲三十年战争”（1618—1648）终于结束，之后欧洲国家召开了威斯特伐里亚公会，签订了《威斯特伐里亚和约》。这是国际关系史上划时代的事件，标志着国际法进入了近代国际法的阶段。

近代国际法的开始形成是以主权国家的建立为标志的，威斯特伐里亚公会承认了罗马帝国统治下的许多邦国为独立主权国家，确立了主权平等、领土主权等原则，从而为近代国际法奠定了基础。与《威斯特伐里亚和约》相适应的是第一部有完整体系的国际法著作的出现，即1625年出版的荷兰法学家格劳秀斯的《战争与和平法》，该书以战争法为重点，系统地论述了国际法的主要内容，涵盖了当时国际法的全部范围，为近代国际法发展成为一个独立的法律体系奠定了基础，对于后来国际法学的发展产生了重大的影响。格劳秀斯本人也因为这本书而被称为“国际法之父”。

在近代国际法时期，国家是国际法的唯一主体，国际法被认为是调整国家之间关系的法律。国际法的领域从欧洲国家扩大到美洲国家、亚洲和非洲的部分国家。国际法承认国家有战争权，战争是解决国际争端的合法方式。国



国际法的各部门法也都有了新的发展,体现在国家领土变更方式、庇护和引渡制度、海洋法、外交关系法、条约法等方面。国际会议制度日渐完善,国际法的编纂也取得了很大成就,1899年和1907年两次海牙和平会议签订的有关战争法的国际公约就是典型的例证。

(四)现代国际法

现代国际法是在第一次世界大战后形成的,国际政治、经济形势的重大变化,导致国际法也获得突破性发展,主要体现在以下几方面:

1. 禁止侵略战争和非法使用武力或武力威胁成为国际法的基本原则。
2. 和平解决国际争端成为国际法的基本原则。
3. 作为国际法基本主体的国家明显增加,国际法的适用范围显著扩大。
4. 国际组织大量出现,成为国际法新的主体。
5. 由于人类社会的发展,出现了国际法的许多新的分支和部门。
6. 全球共同问题的产生,使各国合作的领域日益扩展。

二、中国与国际法

古代中国是否有国际法的存在,是一个有争议的问题。

在春秋、战国时期,诸侯并立,常以所谓“礼、信、敬、义”进行交往。礼,近似于国际规则;信,近似于国际道德;敬,近似于国际礼让;义,近似于国际公理。各诸侯国之间存在互通使节、订立同盟、缔结条约等活动,存在有关宣战、媾和、优待战俘等规则,但是这些制度和规则甚为原始,很不确定,而且当时的“国”并不是近代意义上的国家,并未形成一个真正的国际社会,因此很难有一种真正的国际法规则的存在。

至秦统一中国的2000多年来,中国基本上是一个统一的国家,周围划土而治的部族或民族成为“天朝”的藩属,实际或名义上受中国的保护,而与中国没有处在平等的地位,在这种条件下,也没有国际法而言。当然,在漫长的历史中,中国也曾与较远的外国有使节往来或建立通商关系,如明代的郑和7次远航,最远甚至到达非洲。外国也曾有使节来华,到了16世纪欧洲资本主义兴起,往来更多。但中国当时的政策,或者是以中华帝国的思想凌驾于万国之上,或者是闭关锁国,在这种情况下,中国与外国之间难以建立国际法的原则、规则与制度。

中国自19世纪中叶开始从西方接受国际法,通用的名称是万国公法或公法。美国传教士William M. P. Martin(中文名为丁韪良)于1864年将美国人惠顿所著的《国际法原理》一书译成中文,定名为《万国公法》。当时惠顿的这本



书是在各国外交界享有盛名的国际法著作,也是第一部翻译成中文的国际法著作,对当时的对外关系产生了一些影响。比如,在1864年的普丹战争中,发生普鲁士军舰在我国渤海湾拿捕一艘丹麦船的事件,总理衙门以国际法上领海主权原则为依据向普鲁士提出抗议,获得该船的释放。清朝官员觉得国际法还有些用处,在办理涉外事务时,也偶尔参考。

但自鸦片战争失败以后,中国沦为半殖民地,西方国家在对待中国的问题上,从来无视国际法,而依靠赤裸裸的武力,签订了一系列不平等条约,攫取在华的种种特权。1949年中华人民共和国成立,废除一系列不平等条约,中国成为国际社会的平等成员,经过多年的努力,正确处理了中美、中日、中俄、中欧关系,促进同广大发展中国家的友好关系,在各类国际组织和区域合作中发挥着日益重要的作用,解决了香港和澳门历史遗留问题,为促进世界和平与发展、促进国际法的发展作出了贡献。

第三节 国际法的渊源

渊源(sources)一词,中文和英文的原意均为河水的源头,通常用来泛指事物的根源。国际法的渊源是指国际法的原则、规则和制度产生、出现、得以确立并获得法律效力的地方或事实。《国际法院规约》第38条规定国际法院裁判案件时适用的法律,通常被认为是关于国际法渊源的权威宣示,《国际法院规约》第38条规定了国际法院裁判案件时适用的法律:

一、法院对于陈诉各项争端,应依国际法裁判之,裁判时应适用:

(子)不论普遍或特别国际协议,确立诉讼当事国明白承认之规条者。

(丑)国际习惯,作为通例之证明而经接受为法律者。

(寅)一般法律原则为文明各国所承认者。

(卯)在第59条规定下,司法判例及各国权威最高之公法学家学说作为确定法律原则之补助资料者。

二、前项规定不妨碍法院经当事国同意依“公允及善良”原则裁判案件之权。

该条可以认为是对国际法的渊源的权威性说明,由于对第38条的理解不同,学者们普遍赞同国际条约和国际习惯是国际法的主要渊源,分歧意见主要涉及一般法律原则是否是独立渊源以及该原则的确切含义,有的学者认为国际条约、国际习惯是“严格意义上的国际法渊源”,将一般法律原则归为“广泛



历史意义上的国际法渊源”^①。此外,如果当事国同意,法院还可以适用“公允及善良”原则。最近几十年来,由于国际组织在国际社会中发挥了越来越重要的作用,国际组织的决议也被认为是一种辅助性的国际法渊源。

一、国际条约(international treaties)

国际条约是国际法的首要渊源。条约是国际法主体之间所缔结而以国际法为准之国际书面协定,其内容主要确定缔约方之间的权利义务关系,而不论用什么名称。约定必须遵守,即条约对于缔约国有拘束力,是一项重要的国际法习惯规则。1969年《条约法公约》明确规定“凡有效之条约对其各当事国有拘束力。”

条约的制订迅速,内容规定明确,在订约当事方中不易产生争执,因此在现代国际实践中,国家日益倾向于以签订条约的方式调整彼此之间的关系。现代条约的数量大大增加,内容涉及国际法的各个领域,在国际关系中发挥着越来越重要的作用。

按照不同的标准,条约可以分为不同的类型,根据缔约国的数量可以分为双边条约和多边条约。根据条约的性质和内容,将条约分为造法性条约和契约性条约。造法性条约一般是指为缔约各方创制应当遵循的法律规则,确定一般国际法规范的开放性、多边性条约。契约性条约一般是规定缔约方具体权利、义务的双边条约,如边界条约、贸易协定等。不过契约性条约和造法性条约的区别并不明显,如果许多双边契约性条约对同一事项作出相同的规定,就有可能获得普遍接受而产生与造法性条约一样的效果。自联合国成立以来的国际法发展中,许多重要的国际法的原则和规则都是通过多边性的造法性条约确定的,如1961年《维也纳外交关系公约》、1982年《联合国海洋法公约》都确立了不同领域内的国际法新规范。

二、国际习惯(international custom)

国际习惯是最古老的国际法的渊源,早在条约出现之前,历史上就有了国际习惯。国际习惯和条约一样,也是一种严格法律意义上的渊源,是各国重复类似的行为而产生的具有法律拘束力的行为规范,是被接受为法律的一般实践、惯例或做法。国际习惯的形成须具备两个要件:

1. 物质要件,也就是必须有“通例”(general practice)的存在,即各国重复

^① 梁西主编:《国际法》,武汉大学出版社2005年第2版,第31页。

