

王俊杰 著

战争法



战争及武力使用规范之研究、伊拉克战争所涉及的国际法
问题研究、武力反恐与国际人权保护研究、关于军事干涉与新干
涉主义的研究、反对恐怖主义的若干国际法问题研究——从美国
反恐战争谈起

——当代战争对传统战争法与武装冲突法
的挑战与思考

云南大学出版社
Yunnan University Press



王俊杰 著

战争及武力使用规范之研究、伊拉克战争所涉及的国际法
问题研究、武力反恐与国际人权保护研究、关于军事干涉与新干
涉主义的研究、反对恐怖主义的若干国际法问题研究——从美国
反恐战争谈起

——当代战争对传统战争法与武装冲突法
的挑战与思考

云南大学出版社
Yunnan University Press

图书在版编目 (CIP) 数据

战争法：当代战争对传统战争法与武装冲突法的挑战与思考/王俊杰著. -- 昆明：云南大学出版社，2010
ISBN 978 - 7 - 5482 - 0074 - 1

I. ①战… II. ①王… III. ①战争法 - 研究 IV.
①D995

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 068697 号

战争法——

当代战争对传统战争法与武装冲突法的挑战与思考

王俊杰 著

策划编辑：蔡红华
责任编辑：蔡红华 王磊
封面设计：刘雨
责任校对：何传玉
出版发行：云南大学出版社
印 装：昆明耀骏印务有限公司
开 本：787mm × 1092mm 1/16
印 张：17
字 数：333 千
版 次：2010 年 6 月第 1 版
印 次：2010 年 6 月第 1 次印刷
书 号：ISBN 978 - 7 - 5482 - 0074 - 1
定 价：33.00 元

地 址：云南省昆明市翠湖北路 2 号云南大学英华园内（邮编：650091）
发行电话：0871 - 5033244 5031071
网 址：<http://www.ynup.com>
E - mail：market@ynup.com

前 言

战争创造了两个东西：一个是战争艺术，一个是战争法。战争法随着人类文明的进步和战争形态的变化而不断发展，大体上经历了三个阶段，即古代地域战争规范阶段、近代国际战争法阶段和现代武装冲突法阶段。《战争与武装冲突法》是以国际条约和国际惯例为主要形式，调整战争或武装冲突中交战国之间、交战国与中立国之间关系和战时人道主义保护方面的原则、规则和制度的总称。为避免或减少战争给人类社会带来的严重危害，维护本国的相关利益，国家之间有关限制战争的国际规则开始出现，《战争与武装冲突法》也成为规范国家之间关系的最早的国际法，《战争与武装冲突法》是国际法的重要组成部分。

战争是国际关系的一种重要表现形态，战争和使用武力是国际法的重要调整对象。《战争与武装冲突法》是通过国家之间的协议和认可而形成的并经过了长期的历史发展，已经成为在国家之间具有强制拘束力的国际规则。特别是“二战”以后建立在《联合国宪章》和联合国集体安全体制基础上的一系列有关战争的国际法原则和规则，体现了人类社会对于制止战争和限制战争危害性所取得的最新成果和文明进步，对于防止战争、最大限度减少战争给人类社会带来的危害、维护国际和平与安全，具有非常重要的作用。我们在充分肯定国际法及战争法的有效规范性的同时，也要清楚地认识到其拘束力的局限性，学会正确地运用《国际法》及《战争法》进行合理、合法的斗争，趋利避害，掌握军事斗争的主动权。

本书五个专题针对当代新的战争形态和特点进行了研究，包括对军事干涉、武力反恐、武力使用规则、人道主义干涉及伊拉克战争引起的战争与武装冲突法问题等等进行深入研讨，在研究过程中采取战争法原理与案例分析相结合的方式，以实现理论与实际结合。

《战争与武装冲突法》内容博大精深、体系庞杂，而且当前国际关系日趋复杂，战争形态变化无常，关于《战争与武装冲突法》理论的研究日新月异，由于本人水平有限，加之时间仓促，本课题研究难免存在不足之处，恳请大家提出意见，以便不断完善。

王俊杰

2010年5月1日

目 录

引 言	(1)
-----------	-----

专题一 战争及武力使用规范之研究

第一章 战争法的发展及作战规范	(7)
第一节 从传统战争法到现代战争法	(7)
第二节 作战的方法和手段的规范	(10)
第二章 国际法上武力使用规范的沿革与内容	(16)
第一节 国际法上使用武力规则的历史沿革	(16)
第二节 国际法上使用武力规则的内容	(18)
第三章 北约武力使用的法律实证研究	(22)
第一节 北约外向安全政策与国际法的冲突	(23)
第二节 北约进攻性武力使用的演变趋势	(26)
第四章 国际法上使用武力规则面临的挑战	(29)

专题二 伊拉克战争所涉及的国际法问题研究

第一章 伊拉克战争的背景分析	(41)
第一节 伊拉克战争发生的经历与原因	(41)
第二节 美国发动伊拉克战争的真正目的	(42)
第二章 伊拉克战争与国际法的国家主权原则	(44)
第一节 国际法中的国家主权原则概说	(44)
第二节 美国发动伊拉克战争是对国家主权原则的践踏	(46)
第三章 伊拉克战争与国际法的国家自卫权原则	(52)

第一节	国际法中的国家自卫权原则概说	(52)
第二节	国际恐怖主义给国家自卫权带来的法律问题	(54)
第四章	伊拉克战争与国际法中的战争法原则	(61)
第一节	战争法对战争行为的规范和对战争中非法行为的限制	(61)
第二节	美国在伊拉克战争中的违反战争法的行为	(63)
第三节	美国“人权”的双重标准及其虚伪性	(67)
第五章	伊拉克战争与联合国集体安全机制	(68)
第一节	国际法上的集体安全制度之概述	(68)
第二节	当代国际法上集体安全制度之若干法律问题	(76)
第三节	从集体安全制度看伊拉克战争之非法性	(78)
第四节	建构新时期的集体安全制度,保障全人类总体利益	(87)

专题三 武力反恐与国际人权保护研究

第一章	恐怖主义与国际反恐斗争概述	(101)
第一节	恐怖主义的界定及特点	(101)
第二节	国际社会反恐斗争概况	(105)
第二章	武力反恐与国家主权原则	(108)
第一节	国家主权原则在国际法中的地位	(108)
第二节	武力反恐对国家主权的影响	(111)
第三节	国家主权对打击恐怖主义的制约	(112)
第三章	武力反恐与国家主权核心要素之独立自主权	(115)
第一节	国家独立自主权以及不干涉内政原则	(115)
第二节	打击恐怖主义一定程度上属于国家独立自主决定的范围	(116)
第三节	默许恐怖主义活动的国家应承担国际责任	(117)
第四节	在特殊情况下为打击恐怖主义可进行干涉	(119)
第四章	武力反恐与国家主权核心要素之自卫权	(121)
第一节	国际法上的国家自卫权	(121)
第二节	武力反恐对自卫权规则的突破	(123)

第三节 自卫权理论的新的发展方向	(125)
第五章 反对恐怖主义与国际人权的保护	(130)
第一节 恐怖主义与国际人权法的关系	(131)
第二节 反恐措施对公民基本权利与自由的侵害	(134)
第三节 反恐战争与国际人道法权利的保护	(138)
第六章 规范反恐行为的对策及我国反恐现状与前景展望	(146)
第一节 规范反恐行为,有效打击国际恐怖主义	(146)
第二节 我国面临的主要恐怖主义威胁与反恐前景展望	(151)

专题四 关于军事干涉与新干涉主义的研究

第一章 军事干涉概述	(161)
第一节 军事干涉的概念与特征	(161)
第二节 军事干涉的本质	(167)
第二章 军事干涉与现代国际法的基本原则	(171)
第一节 国际法的基本原则	(171)
第二节 对台斗争中国家主权的维护	(175)
第三节 军事干涉与不干涉内政原则	(182)
第四节 军事干涉与禁止使用威胁或武力原则	(184)
第五节 军事干涉与民族自决原则	(187)
第三章 新干涉主义	(190)
第一节 新干涉主义的概况	(190)
第二节 新干涉主义与冷战后的军事干涉	(203)
第三节 冷战后军事干涉对国际制度的跨越	(208)
第四节 冷战后军事干涉与国际制度的重塑	(213)

专题五 反对恐怖主义的若干国际法问题研究 ——从美国反恐战争谈起

第一章 恐怖主义概述	(221)
第一节 恐怖主义的概念特征	(221)

第二节 全球化时代国际恐怖主义的现状和特点	(224)
第二章 美国“反恐战争”的理论及实践	(230)
第一节 美国“反恐战争”的理论依据	(230)
第二节 美国“反恐战争”的实践	(232)
第三节 美国“反恐战争”的国际法依据	(235)
第三章 国际社会反对恐怖主义法律概况	(238)
第一节 国际上有关反恐国际法的概述	(238)
第二节 各国反恐国内立法和实践	(241)
第四章 美国“反恐战争”的挑战和反恐国际法建设的发展方向	(243)
第一节 美国“反恐战争”对反恐国际法的挑战	(243)
第二节 反恐国际法的发展方向	(245)
第五章 国际反恐斗争中存在的问题与对策分析	(253)
第一节 国际社会打击国际恐怖活动中存在的问题	(253)
第二节 反恐斗争中的国际合作	(256)
结 语	(260)
主要参考文献	(261)
后 记	(263)

引 言

1989年10月东、西德的统一和1991年12月的苏联解体,标志着第二次世界大战后形成的、长达近半个世纪之久的东西方“冷战”格局基本瓦解,国际战略力量的基本均衡被打破了。自20世纪90年代以来,国际社会便接二连三地爆发了一场又一场的战争,诸多局部战争和反恐战争所带来的许多问题,引起了人们对现行国际法的重要分支——战争与武装冲突法的重新思考。

首先是海湾战争,从“沙漠风暴”、“沙漠之狐”发展到2003年3月20的美伊战争。1990年8月2日,伊拉克的萨达姆政权公开侵略科威特;8日,宣布吞并科威特;28日,颁布法令,把科威特划为伊拉克的第19个省。伊拉克的违法行径,遭到了国际社会的强烈谴责,联合国安理会先后连续通过了11个谴责和制裁伊拉克的决议,有100多个国家参加了对伊的制裁。同年8月7日,美国开始了代号为“沙漠盾牌”的军事行动,迅速出兵波斯湾。继美国之后,英国、法国、埃及、叙利亚等28个国家和地区也派遣了军队,组成了一支以美国为首的多国部队,与伊拉克展开军事对峙。这场危机一共持续了5个半月。然而,萨达姆却无视国际社会的和平呼声,继续采取强化对科威特占领的措施。11月29日,联合国安理会再次通过678号决议,授权会员国在1991年1月15日以后“可以采取一切必要手段”迫使伊拉克从科威特撤军。该决议规定的期限刚过一天,海湾危机终于演变为海湾战争。1991年1月17日凌晨,以美国为首的多国部队开始实施代号为“沙漠风暴”的作战行动,就此揭开了海湾战争的序幕。海湾战争中有500多种20世纪80年代的高新技术登台亮相,空间系统与CI系统多次传接配合,众多武器之间超距离的实时配合,以美国为首的多国部队共出动了6个航空母舰集群的300多艘军舰、4000多架飞机、12000辆坦克和12000辆装甲车,30多个国家近200万军队。在42天的战争中,空中打击有38天,只进行了100小时的号称“沙漠军刀”的地面战。共计歼灭了伊拉克的42个师,伊军伤亡3万人,被俘8万人,损失了坦克3847辆,装甲车1450辆,火炮2917门,而参战美军有50万,仅阵亡148人,伤458人,战争于2月28日停火。显然,这次海湾战争使伊拉克遭到沉重打击,不仅丧失了所侵占的科威特的领土,而且在军事与经济上也受到了重创。事隔7年后,1998年12月17日,英美军队对伊拉克再次实施“沙漠之狐”的军事打击活动,主要依靠的是美国海军“企业”号航母战斗群实施突袭。继“沙漠之狐”的军事打击行动仅

隔4年,即2003年3月20日,美国再次以伊拉克“拥有大规模杀伤性生化武器”为由,发动了对伊的战争。这次战争通过“震慑行动”、“斩首行动”、“海陆空联合打击”、“扑克牌追杀令”以及“过渡性政权建立”等行动与措施,使伊拉克的萨达姆政权完全倒台。^①

其次是“联盟力量”空袭科索沃。1999年3月23日,以美国为首的北约,开始实施代号为“联盟力量”的行动,对南联盟的科索沃地区进行了军事打击,美、英的主要作战方式是以远程和高空打击为主的空袭战。

再次是以2001年“9·11”国际恐怖主义分子袭击美国世贸大楼为导火索,尔后发生的美国发动军事打击阿富汗塔利班的战争,不久塔利班溃败,美英联军取胜,战争结束。

冷战结束至今,虽仅只10年,但这期间发生的几场局部战争,已使人们应接不暇,大跌眼镜。现以上述战争为例,对现行国际战争与武装冲突法提出几点认识与思考:

第一,多为“不宣而战”。如同第二次世界大战后发生的多场局部战争一样,20世纪90年代以来的战争,多为不宣而战。秘密性、突然性几乎成为这类战争的一大特色,这与传统战争有很大的不同。如海湾战争,多国部队开展“沙漠风暴”行动的第一天,西方媒体大肆渲染美国航空母舰编队经过苏伊士运河的消息,起到了迷惑萨达姆的作用,使其在大难临头时,还以为美军尚未完成作战部署。

第二,绕过联合国(或不通过联合国安理会),即没有联合国授权的局部战争的发动、进行。无论是科索沃战争的发动还是打击塔利班的战争或是美国新进行的对伊拉克的战争,几乎全都绕过联合国,即都在没有联合国授权的情况下进行。《联合国宪章》第二条第四款特别写明:各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力,或以与联合国宗旨不符之任何其他方法,侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。不使用武力的原则是《联合国宪章》原则的最核心部分。联合国作为当今世界上最广泛、最普遍的国际组织,其成功在很大程度上取决于各会员国遵守这项原则。《联合国宪章》第二条第七款规定:本宪章不得认为授权联合国干涉在本质上属于任何国家国内管辖之事件,且并不要求会员国将该项事件依本宪章提请解决。未经联合国授权,单方面对一个主权国家实施军事打击的行动,既是对联合国的挑衅又是对国际法的挑衅。当然,《联合国宪章》并没有绝对禁止使用武力,即按《宪章》的规定,至少有两种情况下使用武力是合法的:第一种情况是第五十一条规定的自卫;第二种情况是第四十二条规定的安理会授权或采取的行动。也就是说联合国安理会为了维护和恢复国际和平与安

^① 牛军:《伊拉克战争:美国改变现状的重要一步》,载《世界知识》2003年第9期。

全，可以授权使用武力，安理会还可依靠《宪章》第四十二条使用武力时，号召全体会员国采取“必要之空海陆军行动，以维持或恢复国际和平与安全”。但是，如果没有安理会授权，任何组织、国家和集团都“不依区域办法或由区域机关采取任何执行行动”。可见，绕开联合国单方面（一国或几个国家或国家集团）采取对一个或某几个主权国家的军事武装行动（或战争行动）都是违反《联合国宪章》与国际法的非法行为。

第三，“电子战”、“信息战”、“全维战”等新的战争形态与特点，使国际战争与武装冲突法应接不暇，国际战争法无疑面临着以下严峻的挑战：

其一，全新的战争理念。这种用现代武器和现代作战方式所进行的强迫敌人满足自己利益的现代战争与传统作战理念方式及“二战”后一段长时间内的作战理论和手段已大不相同。步入20世纪90年代以来的现代局部战争之中，带出了一连串的现代战争新理念：如电子战（海湾战争中美军参战的电子战人员占15%）、网络战、空袭战、信息战、新闻战、数字化战争、心理战等等。总之，战争已不再是纯粹军事领域内的行动。这一切必然引起有关国际战争与武装冲突法的大编纂与大进步。

其二，全维、超限组合的信息战。这种集陆、海、空、天、电诸兵种联军指挥作战于一体的战争模式，已打破了传统的以某一兵种为主，其他兵种为辅的配合作战模式。陆、海、空、天自然是战场，军事、政治、经济、外交、文化、心理、宗教等社会空间又何尝不是战场？这些必然会对《国际战争法》长期遵循的陆战法规、海战法规等单军兵种的战争法提出一连串的考验和挑战。加紧编纂与更新现代战争与武装冲突法规、制度是当务之急。比如在电子网络战中一个黑客加一个调制解调器（Modem）不亚于一场战争。这类问题应尽快在立法中给予反映。

其三，禁止使用极度残酷武器、有毒、化学与生物武器等问题。如：在科索沃战争中以及美伊战争中，美国使用的集束弹，特别是无限制使用的贫铀弹，而导致的放射性污染问题；因“误炸”炼油厂、制药厂、化肥厂，而造成的大面积环境污染及含毒云烟给南斯拉夫和整个巴尔干地区以及海湾地区乃至整个与海湾地区接壤的国家和地区所带来的长期难以消除的生态灾难问题。即使是“合法”使用武力，也不能免除对他国环境破坏的责任，这是一项国际义务；违反这一义务就应承担赔偿责任。是否承担赔偿责任以自然生态环境是否受到严重损害为判定依据，而不是以战争本身的“合法”或“非法”来衡量。

其四，信息战中的另一表现即新闻媒体参与战争所带来的新问题——战争中制造错假新闻或失实报道以致“建立在谎言上的战争，给受害者造成那么大的损失，这个责任该由谁来承担”？这究竟是属于正当、合法的诈术，还是属于作战手段的背信弃义，有待思考。

其五，打着人道主义旗帜、发动人道主义救援战争。在交战中违背《人道主义法》的行为，应如何处理？战时平民的保护，是国际人道主义法的基本原则之一，即对交战者和平民加以区别。其目的，是为了在战争与武装冲突期间更有效地进行对平民的保护。国际法中一系列的公约都曾做过详细的规定。如1991年2月13日凌晨，“海湾战争期间，美国的飞机投下的炸弹击中巴格达的阿米里亚地下掩体。当时，掩体中躲藏着422人，大多是妇女、儿童和老人”，结果“被炸死了408人”。四天之后，美国五角大楼对这次误炸表示遗憾。据伊拉克《革命报》统计，海湾战争中伊拉克平民死亡人数达8243人。而科索沃战争“一度造成120万人流离失所，沦为难民，2000多人丧生。”显然，这种“人道主义干涉”的实质，已经违背了《联合国宪章》与国际法。诚然，国际社会有权采取正义合法的国际人权保护行动，但必须注意是什么行为就用什么概念，而不应和干涉扯在一起，否则就会使不干涉内政的原则名存实亡。

其六，战争的可控制性的特点。由于科学技术广泛使用于军事，战前模拟、设计；战中实施全维联结组合；战后研讨提高，使得现代战争的可控性大大提高。在严重性的“不对称战争”中的“零伤亡”不再是神话。

第四，对战时中立国际法规的挑战。首先，冷战结束后的上述两场现代局部战争，由于不宣而战，就无法宣布战时中立，即处于武装冲突以外的国家无法确定自己按照传统战争法中的中立地位，当然也不承担和享受根据国际战争法关于战时中立的权利和义务。其次，当联合国安理会决定采取强制行动时，会员国应尽力予以协助（《联合国宪章》第二条第五款）。因而联合国安理会所作出的任何决定对各会员国都有法律拘束力，会员国本国有义务参加上述强制措施，而不得保持中立。再次，《联合国宪章》第二条第六款规定：本组织在维持国际及安全之必要范围内，应保证非联合国会员国遵守上述原则。从理论上说，安理会采取的军事强制性措施，基本上属于“维持国际和平及安全之必要范围内”，故而，非会员国也不能采取中立措施。

21世纪新的战争形态和特点大大不同于以往的战争，传统的国际战争与武装冲突法无疑面临着严峻的挑战，本书各个专题针对当代新的战争、新的态势和特点进行了研究，在研究过程中采取了理论联系实际，战争法原理与案例分析相结合的方式，对军事干涉、武力反恐、武力使用规则、人道主义干涉及伊拉克战争引起的国际法问题等等进行了深入研讨，以期起到抛砖引玉的作用。国际战争与武装冲突法内容博大精深、体系庞杂，而且当前国际关系日趋复杂，战争形态变化无常，由于作者水平有限、时间仓促，本课题研究难免存在不足之处，恳请读者提出意见，以便不断完善。

专题一

战争及武力使用规范之研究

战争是国际关系的一种重要表现形态，战争和使用武力是国际法的重要调整对象。国际法对国家发动及从事战争的规范是不断变化发展的，19 世纪末 20 世纪初的两次海牙和平会议首开限制国家战争权的先河，以此为开端，使用武力规则经历了从限制国家战争权到废弃国家战争权，最后禁止在国家间关系上使用武力或以武力相威胁的漫长过程。在国际法上，战争是一种武装冲突的事实和一种法律状态，战争的主体是国家，其目的是推行国家政策，其手段是使用武力。国家为了追求自己的利益，会使用政治、经济、外交、文化等各种手段，当和平方法不能达到目的时，就可能使用最极端的暴力手段——战争。国家诉诸战争也许会达到自己的目的，但战争无疑也会给双方甚至整个国际社会带来巨大的损失。在饱经战争创伤之后，人们认识到，必须对战争进行控制，阻止其爆发，减少其损失。人类对战争有一个逐渐认识并予以限制的过程，除国家内部的决策控制机制外，国际社会也存在防范冲突升级和引发战争的制约机制，比如，在国际政治层面，有外交协调、多边国际会议、防务集团构成的集体安全体系等；在法律层面，国际法就是对战争进行规范的一种重要方式。国际法对战争的规范，经历了从限制到基本否定的过程。但是，在当今这个战争实力不对称时代，现实中出现了个别国家越来越相信武力可以解决一切国际问题的危险倾向，例如阿富汗、伊拉克战争。在这样的国际背景下，有必要对现行的战争及武力使用规则进行全面的认识和完善。

第一章 战争法的发展及作战规范

第一节 从传统战争法到现代战争法

一、现代国际法上战争的特征

在现代国际社会，战争还不能够完全避免，国际法上的战争，指的是两个或两个以上国际法主体（主要是国家）之间，为了击败对方并使对方接受自己的条件而引起的武装冲突和由此产生的法律状态。在传统国际法上，只把国家间的战争看做是国际法上的战争。并且认为，战争应当是具有相当规模和范围的，而且是要持续一定时间的。而偶然发生的、地方性的、短暂的边界冲突等则不构成国际法上的战争。现代国际法在战争主体范围上有所扩大，这样一来，某些在传统国际法上不认为是战争的武装冲突也进入现代国际法领域。从国际法上的现状来看，现代国际法上的战争具有以下特征：

（一）战争主要是国际法主体之间的武装冲突即内部战争和进行民族解放运动所采取的武装斗争

国家之间的武装冲突作为战争的普遍形式已毋庸置疑。对于内战，由于它是在一国之内进行的武装冲突，所以，传统国际法认为，内战只有在交战一方被本国政府或其他国家承认为交战团体或叛乱团体时，才成为国际法上的战争，适用战争法的原则和规章。但在现代国际法对这一问题有了不同的认识。1977年6月8日，在日内瓦签订的《1949年5月12日日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受害者的附加议定书》第一条第一款规定，即使为非国际性的武装冲突，在缔约一方领土上的武装部队，如果对一部分领土行使了控制权，从而使其能够进行持久而协调的军事行为，则应当适用武装冲突的国际法规范。由此可知，内战只要发展到一定规模，持续较长的时间，也属于战争的范围。关于民族解放运动，传统国际法不承认被压迫民族反对殖民主义和种族主义统治的武装斗争为战争。^①现代国际法根据《联合国宪章》（下文简称《宪章》）和国际法上民族自决的基本原则，承认民族自决以及民族解放运动的合法性。1977年6月8日，在日内瓦签订的《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受

① 王铁崖主编：《国际法》，法律出版社1995年版。

难者的附加议定书》第一条第四款规定，各国人民在民族自决权中，对殖民统治和外国占领以及对种族主义政权作战的武装冲突，也作为战争而适用《国际人道主义法》。所以，战争不仅包括国际性的武装冲突，也包括非国际性的武装冲突。战争不仅是国家之间的武装冲突，一定条件下的内战、民族解放运动也是战争。

（二）战争是大规模的长时间的武装冲突

战争与武装冲突是紧密相连的。武装冲突是构成战争的前提条件。但是，并非一切武装冲突都是国际法意义上的战争。如果武装冲突只是一般性的敌对行动，各方不认为是和平状态的结束，而且这种冲突是在小规模、短时间内进行的，目的只是为制服对方接受自己提出的条件，就属于一般性武装冲突，而不是战争。如果冲突各方进行敌对行动的目的已经超过一般要求条件，各方都认为和平状态已经结束，战争状态已经开始，而且发生了大规模的持续时间较长的武装冲突。那么，这时候武装冲突就成为战争。所以，从这个方面讲，战争是大规模的、持续时间较长的、涉及范围较广的武装冲突。现代国际法中，战争与武装冲突这两个概念同时存在。传统国际法规定，战争必须经过宣战。1907年《关于战争开始的公约》第一条规定，除非有预先的明确无误的警告，彼此间不应开始敌对行为。警告的形式或者是说明理由的宣战声明，或者是有条件宣战的最后通牒。但在战争实践中，国家为了在战争一开始就取得军事上的优势，往往不宣而战。像1942年日本偷袭珍珠港，1990年伊拉克入侵科威特，都是未经宣战而进行的战争。所以，武装冲突既包括经宣战的战争也包括未经宣战的战争。有观点认为，战争法和武装冲突法可以结合成为战争与武装冲突法。

（三）战争是一种法律状态

国际法上的战争，是一种法律状态，即除了有大规模的、长时间的武装冲突的事实以外，还需要交战各方的交战意向表示。交战意向是指交战各方对于已经发生或即将发生的武装冲突，明确认定是战争的一种表示，交战意向通常通过宣战声明或最后通牒来明确表示。只有具备交战意向，才能构成战争的法律状态。一般来讲，如果交战一方或双方宣战，非交战国宣布中立，就意味着国际法上战争状态的存在和交战方和平关系的结束，战争法和中立法开始适用，据此产生一系列法律后果。在实践中，只有武装冲突的事实状态而未经宣战的战争时有发生，如果武装冲突侵犯了非交战国的利益或严重影响到国际和平与安全，那么，非交战国和其他国际法主体的反应对确定战争状态也具有重要的作用。因此，交战各方对宣告中立的非交战国和其他国际法主体，应当遵守战争法的约束，否则，将承担相应的法律后果。

二、战争在国际法上的地位

(一) 战争的限制

传统的国际法承认战争是国家推行政策的方式之一，是解决国际争端的合法手段。因此，战争是主权国家的合法权利。只要遵守战争法规定的作战手段和方法，战争就是合法的。随着国际关系的发展，国际社会提出限制战争的主张。1899年编纂的《和平解决国际争端》和1907年在海牙和平会议上修订的《和平解决国际争端公约》第一次对诉诸战争权作了限制。该公约规定，为了尽可能避免在国际关系中使用武力，各缔约国同意尽其最大努力保证国际争端的和平解决。^①遇有严重争议或争端时，各缔约国同意在诉诸战争前，在情况允许时，由一个或数个友好国家出面斡旋或调停。与争端无关的国家有权在战争进行期间向争端国提供斡旋或调停。《国际联盟盟约》进一步限制了诉诸战争权。该盟约在序言中提出，为增进国际合作，并保持其和平和安全起见，特允承受不从事战争之义务。第十二条规定了各会员国以和平方法解决国际争端的义务。

(二) 战争的废弃

1928年8月27日，在巴黎签订的《关于废弃战争作为国家政策工具的一般条约》是第一个全面禁止战争行为的公约。公约第一条规定，缔约各方以它们各国人民的名义郑重声明它们斥责用战争来解决国际纠纷，并在它们的国际关系上，废弃战争作为推行国家政策的工具。第二条还规定，缔约各方同意，它们之间可能发生的一切争端或冲突，无论性质或起因如何，只能用和平的方法加以处理或解决。该公约在法律上宣布了除自卫战争以外的所有战争都是非法的战争，所以是一个全面禁止战争的公约。但该公约对废弃战争的规定比较原则化，不够具体、明确，对武力报复也未作任何规定。真正全面禁止武力和武力威胁的是《联合国宪章》。《宪章》中虽然没有战争一词，但是，《宪章》明确禁止非法的使用武力。《宪章》第一条规定，维护国际和平及安全，并为此目的，采取有效集体办法，防止且消除对于和平之威胁，制止侵略行为或其他对和平之破坏。第二条规定会员国在其国际关系上不得使用武力或武力威胁，或以与联合国宗旨不符的任何其他方法，侵害任何成员国或国家的领土完整或政治独立。《宪章》中所讲的武力或武力威胁，包括战争。《联合国宪章》禁止使用武力或武力威胁，是禁止使用与《宪章》规定的联合国的宗旨不符的武力或武力威胁，而符合联合国宗旨的使用武力是不违背《宪章》规定的。《宪章》规定合法使用武力的情况有以下三种：

1. 自 卫

《宪章》第五十一条规定，联合国任何会员国受到武力攻击时，在安全理事

^① 白桂梅、李红云编：《国际法参考资料》，法律出版社2002年版。