



网络教育法学专业系列教材

国际法学

INTERNATIONAL
LAW

主编 李先波 黄志雄

湖南人民出版社

网络教育法学专业系列教材

国际法学

主 编 李先波 黄志雄

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

李先波 肖洪艳 黄志雄

钱 薇 龚向前 祝 磊

徐军华 李雪平 黄 友

孙立文 周辉斌

图书在版编目 (CIP) 数据

国际法学 / 李先波 黄志雄 主编. —长沙:
湖南人民出版社, 2003.9
网络教育法学专业教材
ISBN 7-5438-3434-0

I. 国... II. ①李... ②黄... III. 国际法—法的
理论—远距离教育—教材 IV. D990

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 067862 号

国际法学 (含国际法学学习指导书)

主 编: 李先波 黄志雄

责任编辑: 曾赛丰

装帧设计: 陈新 卜艳冰

出 版: 湖南人民出版社

地 址: 长沙市展览馆路 66 号

印 刷: 湖南望城湘江印刷厂

发 行: 湖南省新华书店

版 次: 2003 年 9 月 1 版 1 次

开 本: 890×1240 1/32

印 张: 23.625

字 数: 613,000

印 数: 1-8,000

书 号: ISBN 7-5438-3434-0 69

定 价: 46.00

总 策 划：范太华 余卫明

编委会主任：范太华

编

□范太华 余卫明 伍赶球

蒋言斌 刘继虎 马建兴

胡肖华 肖北庚 黄明儒

王新红 李国海 杨开湘

邓辉辉 李先波 许光耀

委

韩 龙 张善燚

编写说明

为了适应法学专业网络教学的需要,我们根据网络教学的特点组织编写了这套网络教育法学专业系列教材。

本系列教材根据《全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求》进行编写,共有法理学、中国法制史、宪法学、行政法与行政诉讼法学、刑法学、刑事诉讼法学、民法学、商法学、经济法学、知识产权法学、民事诉讼法学、国际法学、国际私法学、国际经济法学、证据法学、法律文书写作等 16 门课程的教材。

本系列教材采用纸媒介教材与电子媒介教材相结合的形式出版,并通过教学课件与全国相关法律网站链接,以便于学生在网上学习和查阅资料,实现最大限度地利用网络资源进行学习。本系列教材的纸媒介教材包括教科书和学习指导书两部分。在教科书的编写中,我们力求做到准确、全面地阐明相关学科的基本理论,反映出本学科教学和研究的最新成果。在编写风格上,尽量做到通俗易懂,便于学生自主化学习。学习指导书包括学习指南、练习题、案例分析、模拟试题、法律法规五部分,学生在学习中可随时进行自我测试、研讨案例、查阅法规。

编写网络教育法学专业系列教材是我们的初次尝试,尽管付出了极大的努力,但限于学识和经验,不当之处在所难免,我们热切地希望广大读者和法学界同行批评、指正,以帮助我们对本系列教材进行提高和完善。

《网络教育法学专业系列教材》编委会

2003 年 8 月

总 序

现代科学技术，尤其是计算机网络技术的迅速发展，正极大地改变着我们的世界，使我们的生活方式、学习方式、工作方式以及思想观念都发生着深刻的变化。其中，网络与教育的结缘，使得教学方式有了更多的选择。网络教育具有教学效率高、内容更新快、自主性强、不受时空限制等传统教学方法所不能比拟的优势，也正因为这些优势，使得网络教育迅速展示出强大的生命力，呈现出方兴未艾之势。

在我国日益走向法治化的今天，法学教育也显得更为重要。在一个法治国家，法律是人们基本的行为规范，掌握必要的法律知识是一个现代人的基本素养。因此，法学教育既是一种专业教育，同时也是一种普及教育，人人懂得法律是一个法治国家的必然要求。从我国的现实情况来看，法学教育任重而道远。我国长期缺乏法治传统，即使在中华人民共和国成立后，由于各种因素的影响，我国也没有真正实现严格意义上的法治。虽然上个世纪 90 年代我国已把法治作为基本的治国方略，并在宪法中加以规定，但要实现这一目标还有待时日，还需我们作出艰苦的努力。其中，重要的一环就是要加强法学教育，通过法学教育广泛传播法律知识，培养法律人才，提高全民族的法

律素养，进而为我国的法治建设打下牢固的基础，而法学网络教育在这一方面将发挥极为重要的作用。

中南大学网络教育学院以国内著名学府中南大学丰富的教学资源为依托，在网络教学方面积极进取、勇于开拓，取得了许多令人瞩目的成绩。为了适应法学专业网络教学的需要，该学院根据网络教学的特点组织编写了这套网络教育法学专业系列教材，这是推进法学网络教育的一次积极的、有益的尝试。

我认为这套系列教材的最大特点，是实现了教材的立体化。该系列教材既有纸质媒介教材，又有电子媒介形式的音像资料与之配套。除教材和学习指导书以外，还链接了许多法律网站，可引导学生查阅大量的法律、法规和典型案例，了解立法、司法、法学研究等方面的最新成果，真正实现网络资源的共享。这是传统法学教育方式力所不及的，这也正是网络教育的优势所在。

当然，网络教育在我国还是一个新生事物，其教学特点和规律还有待进一步摸索。编写网络教育教材也是一种初步尝试，还有待于在实践中不断完善。但我相信，在中南大学网络教育学院以及各位编写者的共同努力下，这套网络教育法学专业系列教材一定能编出高水平、编出新特色，并发挥出其在我国法学教育中的积极作用。

中国工程院院士、湖南省科协主席

何健美
2003年7月

主编简介

李先波 男，1963 年 4 月生，湖南慈利县人，汉族，中共党员。湖南师大教授，校学术委员会委员，硕士生导师，法学博士。中国国际私法学会常务理事，中国行为法学会理事。湖南师大法学院副院长，湖南省“百人工程”学者。已出版专著 6 部，在《法学研究》、《中国法学》等刊物发表论文 40 余篇，其中多篇被《新华文摘》、《人大报刊复印资料》等转载。2003 年 9 月入中国社会科学院做博士后研究工作，已被教育部批准由国家留学基金会资助（2003 年—2004 年）赴美国做高级访问学者。

黄志雄 男，1974 年 12 月生，博士，武汉大学讲师，在国家权威期刊和核心期刊发表有影响的论文近 20 篇，2003 年 5 月到荷兰做访问学者。

目 录

第一章 国际法的概念和基础	(1)
第一节 国际法的概念和特征.....	(1)
第二节 国际法的主体.....	(11)
第三节 国际法的渊源.....	(18)
第四节 国际法的编纂.....	(25)
第五节 国际法的历史发展.....	(29)
第六节 国际法与国内法的关系.....	(37)
第二章 国际法的基本原则	(46)
第一节 概说.....	(46)
第二节 现代国际法基本原则综述.....	(53)
第三节 国际法基本原则与国际强行法.....	(63)
第三章 国际法上的国家	(68)
第一节 国家的要素和类型.....	(68)
第二节 国家的基本权利和义务.....	(72)
第三节 国家和政府的承认.....	(78)
第四节 国际法上的继承.....	(87)
第四章 国际法律责任	(99)
第一节 国际法律责任概论.....	(99)
第二节 国际法律责任的构成.....	(102)

第三节	国际法律责任的归属	(110)
第四节	国际法律责任的免除	(115)
第五节	国际法律责任的形式	(121)
第五章	国际法上的领土	(130)
第一节	国家领土与领土主权	(130)
第二节	国家领土的构成	(134)
第三节	领土主权的取得与变更	(137)
第四节	边界和边境	(145)
第五节	南北极地区	(151)
第六章	空间法	(159)
第一节	概说	(159)
第二节	空气空间法	(163)
第三节	外层空间法	(171)
第七章	国际海洋法	(183)
第一节	概说	(183)
第二节	内海、领海	(187)
第三节	群岛水域、用于国际航行的海峡	(194)
第四节	毗邻区、专属经济区和大陆架	(198)
第五节	公海	(205)
第六节	国际海底区域	(212)
第八章	国际环境法	(219)
第一节	国际环境法的概念、历史与特点	(219)
第二节	国际环境法的基本内容	(223)
第三节	国际环境法的各项制度	(229)

第九章 国际法上的个人	(249)
第一节 国籍.....	(249)
第二节 外国人的待遇.....	(260)
第三节 引渡和庇护.....	(267)
第四节 难民的国际保护.....	(273)
第十章 国际人权法	(278)
第一节 概说.....	(278)
第二节 普遍性国际人权公约.....	(282)
第三节 专门性国际人权公约.....	(294)
第十一章 外交和领事关系法	(306)
第一节 概说.....	(306)
第二节 外交关系法.....	(311)
第三节 领事关系法.....	(330)
第十二章 国际组织法	(341)
第一节 概说.....	(341)
第二节 联合国.....	(349)
第三节 专门性国际组织.....	(365)
第四节 区域性国际组织.....	(368)
第十三章 国际条约法	(373)
第一节 概说.....	(373)
第二节 条约的缔结和生效.....	(379)
第三节 条约的遵守、适用和解释.....	(390)
第四节 条约的修订、中止与无效.....	(399)
第十四章 和平解决国际争端	(404)

第一节	国际争端的概念和解决方法·····	(404)
第二节	国际争端的政治解决方法·····	(406)
第三节	国际争端的法律解决方法·····	(412)
第十五章	战争与武装冲突法·····	(436)
第一节	战争与战争法·····	(436)
第二节	战争状态·····	(440)
第三节	战争手段和方法·····	(442)
第四节	战时国际人道主义法·····	(452)
第五节	战时中立·····	(456)
第六节	战争犯罪·····	(459)
后 记 ·····		(465)

第一章 国际法的概念和基础

第一节 国际法的概念和特征

一、国际法的名称

在西方，国际法最早是以拉丁文“*jus gentium*”（万民法）称谓的。万民法原本是罗马法的一部分，是与市民法相对应的，其本质上是罗马的国内法，属于私法性质。在古罗马，市民法只适用于罗马公民，而万民法则适用于在罗马的外国人。在国际法形成初期，一些学者在他们的著作中借用了 *jus gentium* 来表示国家间的法律。17 世纪，被称为国际法之父的雨果·格老秀斯（Hugo Grotius, 1583 - 1645），在他 1625 年出版的《战争与和平法》中就借用了这个术语来称呼国家之间的法律。后来，这一术语成为当时被用来表示国家间法律的通用语。以后又被译成其他不同的语言，如英文的 *law of nations*，法文的 *droit des gens*，意文的 *diritto delle genti* 等。

18 世纪末，英国哲学家和法学家边沁（Jeremy Bentham）在他的《道德及立法原则绪论》（1789）一书中首次使用 *international law* 代替 *law of nations*。由于这一名称更科学地反应了这一法律的本质特征，后来得到了各国的公认，使 *international law* 成为通用的国际法之称谓。为了与国际私法（*Private International Law*）相区别，也有人把国际法称为国际公法（*Public International Law*）。

在中国，国际法最早使用的是“万国公法”的称谓。1864年 美国传教士丁韪良（Martin）把惠顿（Wheator）所著的《Elements of International Law》译为《万国公法》。而布伦奇利的《近代国际法》被译为《公法千章》。自清光绪中期开始，“国际法”的名称由日本传入中国，并成为中文的通用名称。但是，国际法、万国公法、国际公法三种名称至今仍交互使用。

二、国际法的定义

国际法的产生与发展，虽经历了数百年的历史，然而，由于不同的国际法学者研究国际法律关系的立场、观点和方法不同，他们对国际法所下的定义往往存在分歧，迄今还没有一个公认的定义。

要弄清什么是国际法，必须解决三大难题，即：（1）国际法是国家之间的法律还是国际社会的法律的问题；（2）国际法对国家拘束的效力问题；（3）国家作为国际法主体的问题。^①

对于第一个问题，很多国际法学者都在他们的定义中指出国际法的规定对象主要是国家之间的关系，也即认为国际法主要是国家之间的法律。例如，劳伦斯说：“国际法可被看做是确定全体文明国家在其相互关系上的行为规则。”^② 阿库斯特认为：“国际法（又称国际公法或万国公法）是调整国家之间关系的法律体系。”^③ 凯尔逊也认为：“国际法或万国公法，是一些规则的总体名称，按照通常的定义，这些规则规定各国在其相互交往中的行为。”^④ 我国的国际法学者大部分也持上述类似观点。例如周鲠生教授认为：

① 参见王铁崖著：《国际法引论》，法律出版社 1998 年版，第 17 - 24 页。

② Lawrence, *The Principle of International Law*, 6th ed, Boston: D. C. Weath & co, 1910, P. 1。

③ 参见阿库斯特著：《现代国际法概论》（中译本），中国社会科学出版社 1981 年版，第 1 页。

④ Kelsen, *Principles of International Law*, Rhine Hart co., 1952, P. 1.

“国际法，是国家相互关系上行为的规则。”^① 王铁崖教授说：“国际法，简言之，是国家之间的法律，或者说，主要是国家之间的法律，是以国家之间的关系为对象的法律。”^②

但是，美国学者亨金主编的《美国对外关系法第三次重述》即认为：“国际法是各国的国际社会的法律。”^③ 韦斯特莱克也曾认为：“国际法或万国公法，是各国或各民族的社会法律。”^④ 劳特派特则更直接地说，国际法可被界说为“国际社会的法律。”^⑤

我们认为，国际法主要是国家之间的法律，当然，也包括国家、政府间国际组织以及争取独立的民族相互之间关系的法律。但是，国际社会是国家间关系的综合，是以国家间关系为主要内容的。^⑥ 国际法也应以国家之间的关系为主要调整对象。而把国际法称为国际社会的法律，乍看起来似乎很有道理。但是仔细分析一下，我们会发现这种提法有一种欲把国际社会中其他实体提高到与国家同等地位的嫌疑，这在当今国际社会的结构中是不现实的。因此，国际法主要是国家之间的法律的表述应该还是比较恰当的。

关于国际法对国家拘束力的问题，主要涉及国际法效力的根据问题，我们将在相关的目次下予以讨论。但是，无论国际法效力的根据何在，在现存国际法体系当中，国际法对国家及其他国际法主体具有拘束力是不容置疑的，尽管其具有与国内法不同的表现方式。而对于国际法主体问题，一般认为，国家是国际法的主要的、基本的主体。另外，政府间国际组织和争取独立的民族在特定范围

① 参见周鲠生著：《国际法》，商务印书馆 1976 年版，第 2 页。

② 参见王铁崖主编：《国际法》，法律出版社 1995 年版，第 1 页。

③ The American Institute of Law, Restatement of Law, Third, Foreign Relations of the United States, 1987, Vol. I, P16.

④ Westlake, John, International Law, 2nd edition, 1910, P. 1.

⑤ International Law, being the collected Papers of Hersch Lauterpacht, ed. by E. Lauterpacht, 1970, Vol. I, P. 9.

⑥ 参见王铁崖著：《国际法引论》，法律出版社 1998 年版，第 20 页。

内也可以成为国际法的部分主体。这是大部分学者所公认的。问题的关键在于个人（包括法人）能否成为国际法的主体。对此，我们持否定态度，在后面国际法主体一节我们将专门讨论。

根据上述分析以及现代国际法的特点，我们认为：国际法是指在国际交往中形成的，以条约和国际习惯为主要表现形式，用以调整国际关系（主要是国家间关系），具有法律拘束力的原则、规则和制度的总和。

三、国际法的性质

（一）国际法的法律性质

关于国际法的法律性质问题，长期以来存在争议。英国著名学者奥斯汀（Austin, 1790 - 1859）根据法律是主权者的命令的概念，对国际法是否为法律持否定态度。奥斯汀指出，国际法不是主权者的命令，在国际上没有设立专门的立法机关和通常意义上的法院，没有凌驾于国家之上的支配力和强制力，因此，国际法只具有道德和伦理上的效力，而不是真正意义上的法律。还有一些学者，如英国学者霍布斯（Hobbes, 1588 - 1679），德国学者黑格尔（Hegel, 1770 - 1831），美国学者惠顿（Wheaton, 1785 - 1848）等也持上述论点。

事实上，经过国际社会的长期实践，迄今世界各国都遵守国际法来处理国际关系，都承认国际法具有法律拘束力。因为：首先，国际法为国家制定了一整套处理国际关系的行为规则，规定了国家在国际法上的权利和义务。其次，国际法具有强制性，只不过国际法的强制力与国内法的强制力的强制方式不同。再次，一些国际条约都明确承认国际法是法律，具有法律效力。例如《联合国宪章》和《国际法院规约》均有类似规定。第四，在当今国际社会，事实上国际法已作为法律为各国所普遍遵守。总之，国际法是一个特殊的法律体系，奥斯汀等为法律所下的定义只适用于国内法，而不适用于国际法。

（二）国际法的阶级性质

如上所述，国际法作为法律已得到学者和各国实践的普遍认可，而作为法律，国际法也具有类似于国内法的阶级性，即国际法也具有表现统治阶级的意志，维护统治阶级利益的功能。但是，由于国际法产生和制定的特殊性，国际法并不是由一个单一统治阶级制定的，而是由国际社会共同制定。而当今国际社会，既有资本主义国家，也有社会主义国家，在国际法的产生过程中，不同性质的国家通过反复的合作与斗争而达成协议，把不同阶级的意志和利益协调起来，用国际法的特殊形式加以确认。因此，“国际法体现的是不同社会制度国家统治阶级的协调意志和利益，具有不同社会制度国家统治阶级的协调的阶级性。”^①

（三）国际法的社会性问题

法的社会性，即法的共同性，是指某些法律内容、形式、作用效果并不以阶级为界限，而带有相同或相似性。^② 国际法的社会性，是指国际法规范的制定和形成，不仅是为了实现统治阶级的意志和利益，而且是为了维护国际社会的共同利益。^③ 随着国际社会的发展，长期以来，世界不同性质的国家基本上处于一个和平共处状态，各国在保护自身的特殊利益的同时，还必须兼顾国际社会的共同利益。而在科学技术突飞猛进和国际关系日益发展的今天，国际社会合作多于斗争，国际社会的共同利益和共同关心的问题越来越多。为了对各国的利益进行协调，必须对各国的行为加以协调和规范，而欲达到这一目的，即离不开国际法规范。因此，国际社会越发展，国际法律规范即会越来越多，较之于国内法，国际法的社会性将表现得越来越明显。二战以后，国际社会缔结了许多具有明

① 朱奇武著：《中国国际法的理论与实践》，法律出版社 1998 年版，第 3-4 页。

② 张文显著：《法理学》，高等教育出版社，北京大学出版社 1999 年版，第 53 页。

③ 朱奇武著：《中国国际法的理论与实践》，法律出版社 1998 年版，第 4 页。