

21st 世纪 高等院校法学专业
核心课程教材

国际法

INTERNATIONAL LAW

主 编 ■ 温树英

21 世纪高等院校法学专业核心课程教材
山西大学教材出版基金资助

国 际 法

主 编 | 温树英
副主编 | 郝晓玲

撰稿人 | 温树英 郝晓玲
以撰写章节先后为序 | 黄晓燕 王超英
完 珉 刘 刚
万晓杰 吕 江



法律出版社
始于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

国际法/温树英主编. —北京:法律出版社,2006. 1

21 世纪高等院校法学专业核心课程教材

ISBN 7-5036-6079-1

I. 国… II. 温… III. 国际法—高等学校—教材
IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 157701 号

©法律出版社·中国

责任编辑/吴 昉 贾 菲

装帧设计/孙 杨

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/莱芜市圣龙印务书刊有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960 毫米 1/16

印张/21.25 字数/394 千

版本/2006 年 1 月第 1 版

印次/2006 年 1 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-6079-1/D·5796

定价:28.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编审委员会

总主编 王继军

编委(以姓氏笔画为序)

马爱萍	王继军	毛瑞兆	白红平
闫绪安	孙淑云	李 麒	肖峰昌
何建华	汪渊智	张天虹	陈晋胜
周子良	赵肖筠	郝雪玲	彭云业
董玉明	温树英	谭恩惠	

秘 书 范玉萍

总 序

从皋陶制狱、晋铸刑鼎,到晋武帝颁行《泰始律》、裴政主持制定《开皇律》,从荀子的“隆礼重法”理念、柳宗元的“天人不相预”的法律观,到杨深秀的“革旧变法”的维新思想、张友渔的社会主义的宪政理论,无一不在闪耀着三晋大地的法制光芒、喷发着三晋法学家的智慧芳香。

就是在这块钟灵毓秀的三晋大地,山西大学法学院走过了100年的历程。山西大学始创于1902年(清光绪二十八年),是中国近代史上最早成立的三所国立大学(北洋大学堂、京师大学堂、山西大学堂)之一。她的诞生,是20世纪中国欧风东渐、中西结合的产物。在创立之初,山西大学既有由旧制书院改制而成的讲授国学的“中学专斋”,又有利用“庚子赔款”兴办的具有西方特色的“西学专斋”,形成了举国独有的中西结合的综合大学特色。1906年7月,山西大学堂在“西学专斋”中设立了法科,初名法科法律学门,属山西大学堂早期的文、法、工三科之一。1931年,山西大学堂正式更名为山西大学,所设文、法、工三科改为三个学院,其中,法学院为山西大学规模最大、毕业生人数最多的学院。这一时期,涌现出毕善功(英)、刘少白、冀贡泉、梅汝璈、杜任之、程谷梁等众多国内外著名的法学先驱。新中国成立之初,随着全国高等院校的调整,山西大学法学院被并入北京一些重点院校(包括北京大学、中国人民大学等)。直到1980年,经教育部批准,山西大学法律系得以恢复。1996年8月,根据高教体制改革和社会发展的实际需要,山西大学改系建院。2006年7月,山西大学法学院将迎来她的百年华诞。

山西大学法学院的百年历史,见证了中国在20世纪的法制发展历程。从清末修律、孙中山临时政府的法制尝试,到北洋政府的制宪骗局、国民党政府的“六法”全书,从工农民主政权的法律制度、抗日民主政权的法律制度,到解放区人民民主政权的法律制度,再到新中国成立后新型法律制度的初创、反右浪潮以及“文化大革命”时期的法律虚无主义,直至十一届三中全会以来,尤其是1992年确立社会主义市场经济体制以来我国在法制建设方面取得的惊人成就,山西大学法学院始终是这100年历程的见证人。与这一历史时期相伴随,山西大学法学院也经历了坎坷曲折的发展历程。目前,山西大学法学院在学科建设方面,除拥有法学本科专业外,还具有法律硕士和法学一级学科硕士授予权,其中法学一级学科硕士点涵盖宪法与行政法学、经济法学、民商法学、国际法学、诉讼法学、法学理论、法律史、刑法

2 总序

学、环境与资源保护法学九个二级学科。在师资队伍建设上,现有法学专业教师45人,从法律实务部门和国内外法学界聘请兼职和客座教授62人。在人才培养上,为全国各个行业输送了各种层次的法律专门人才,包括法学硕士、法律硕士、法学本科、自考生、专修生等近3万余人,法学本科专业面向全国18个省、市、自治区招生,为全国高考第一批B类录取的专业,硕士研究生专业面向全国招生,成为山西省最大的培养多层次、高质量的法律人才基地。

有鉴于此,山西大学法学院决定综合自身的学术优势和山西省其他政法院校(系)的学术力量,根据国家教育部颁发的《全国高等学校法学专业核心课程基本要求》,出版这套《21世纪高等院校法学专业核心课程教材》,包括法理学、宪法、中国法制史、民法、知识产权法、商法、刑法、民事诉讼法、刑事诉讼法、经济法、行政法与行政诉讼法、国际法、国际私法、国际经济法,共14种。这套教材的编写,力求反映基本知识点、反映最新学术成果、反映最新立法动态,同时注重将学术性、新颖性和可读性结合起来,注意运用简洁的语言、生动的案例去阐释法律的基本原理和制度。

本套教材的编写与出版,首先要感谢山西省政法管理干部学院的谭恩惠院长和肖峰昌副院长、山西警官职业学院的闫绪安院长、太原理工大学文法学院法学系的郝雪玲主任的大力支持,他们不仅选送科研力量强、教学经验丰富的教师参加教材的编写,而且为教材的编写与运作提供了大量的便利;同时,也要感谢法律出版社法律教育出版分社丁小宣社长的鼎力相助,丁社长不仅慨然应允出版该套教材,而且还亲临山西大学法学院进行框架设计和技术指导。

我们深知,由于时间紧迫、学术水平有限以及教学经验不足等原因,这套教材肯定存在许多错误和疏漏,我们衷心希望广大学界同仁给予批评指正,以便进一步改进和完善。

最后,谨以本套教材作为庆祝山西大学法学院建院100周年的贺礼!

山西大学法学院院长 王继军

2006年1月

编写说明

本书为《21 世纪高等院校法学专业核心课程教材》之一,它是根据国家教育部审定的《国际法教学基本要求》编写的。本书在借鉴和吸收国内外较为成熟的学说和优秀教学成果的基础上,结合最新国际立法动态以及国际形势的变化,简明、系统地阐述了国际法的基础及核心问题和国际关系中常见的国际法问题。本书每章前面有本章知识体系,便于读者了解本章的重点;后面有思考题及推荐阅读书目,以期帮助读者更深入地理解本章内容。

本书由温树英任主编,郝晓玲任副主编。本书共十五章,具体分工如下(以撰写章节先后为序):

温树英:第一章、第六章;

郝晓玲:第二章、第四章、第五章;

黄晓燕:第三章、第八章、第十四章;

王超英:第七章;

完 珉:第九章;

刘 刚:第十章;

万晓杰:第十一章;

吕 江:第十二章、第十三章、第十五章。

编写本书,尽管我们做了最大的努力,但鉴于学术水平有限、资料不足等原因,缺陷和错误之处在所难免,恳请广大读者批评指正。

编著者
2006 年 1 月

目 录

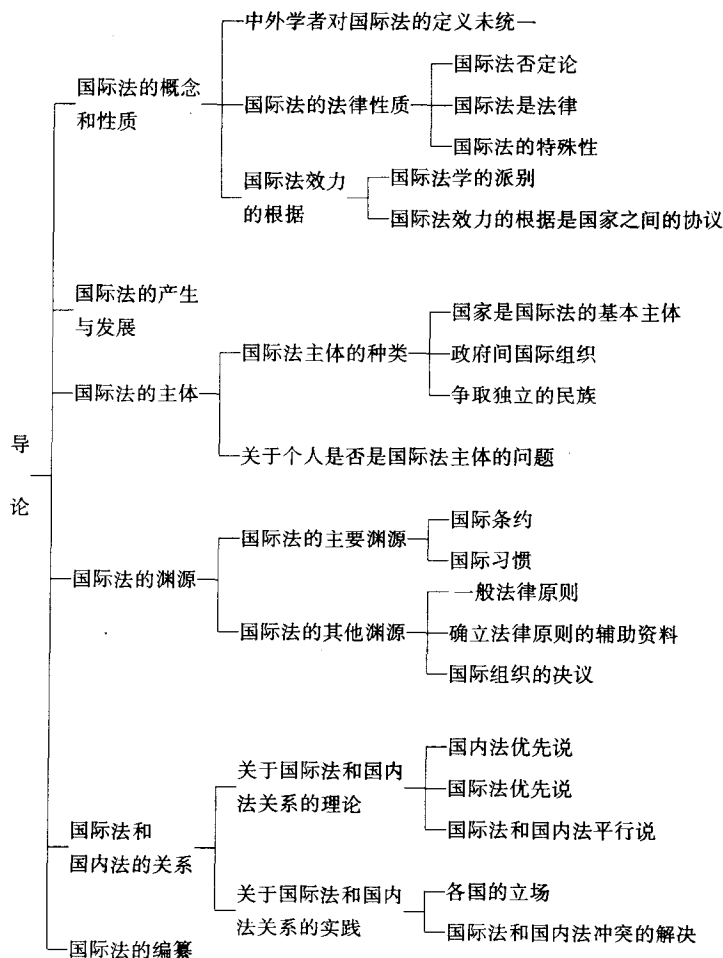
第一章 导论	(1)
第一节 国际法的概念和性质	(2)
第二节 国际法的产生与发展	(7)
第三节 国际法的主体	(12)
第四节 国际法的渊源	(17)
第五节 国际法和国内法的关系	(21)
第六节 国际法的编纂	(26)
第二章 国际法的基本原则	(29)
第一节 国际法基本原则概述	(29)
第二节 联合国宪章原则、和平共处五项原则与国际法基本原则	(34)
第三节 国际法各项基本原则的内容	(35)
第三章 国际法上的国家	(47)
第一节 国家的要素和类型	(48)
第二节 国家的基本权利和义务	(52)
第三节 国际法上的承认	(61)
第四节 国际法上的继承	(66)
第四章 国际法律责任	(72)
第一节 国际法律责任的概念及发展	(72)
第二节 国际不当行为责任	(74)
第三节 国际损害责任	(77)
第四节 国际法律责任的免除	(80)
第五节 国际法律责任的形式	(82)
第五章 领土法	(87)
第一节 领土和领土主权	(88)
第二节 国家领土的构成	(91)
第三节 领土的变更	(94)
第四节 边界和边境制度	(98)
第五节 两极地区	(102)

第六章 海洋法	(106)
第一节 海洋法概述	(108)
第二节 内水	(111)
第三节 领海	(112)
第四节 毗连区	(116)
第五节 用于国际航行的海峡	(117)
第六节 群岛水域	(120)
第七节 专属经济区	(121)
第八节 大陆架	(123)
第九节 公海	(125)
第十节 国际海底区域	(130)
第七章 空间法	(134)
第一节 空间法概述	(135)
第二节 空气空间法	(139)
第三节 外层空间法	(145)
第八章 国际法上的个人	(154)
第一节 国籍制度	(155)
第二节 外国人的法律地位	(159)
第三节 引渡和庇护	(162)
第四节 难民	(166)
第九章 国际人权法	(168)
第一节 国际人权法概述	(168)
第二节 普遍性国际人权公约	(175)
第三节 专门性国际人权公约	(180)
第四节 区域性国际人权公约	(186)
第十章 国际环境法	(190)
第一节 国际环境法的概念和特点	(191)
第二节 国际环境法的历史发展	(193)
第三节 国际环境法的基本原则	(197)
第四节 环境的国际法律保护	(201)
第十一章 外交与领事关系法	(212)
第一节 概述	(213)
第二节 外交关系法	(214)
第三节 领事关系法	(224)
第十二章 条约法	(230)

第一节 条约与条约法概述	(231)
第二节 缔结条约的程序法	(235)
第三节 缔结条约的实体法	(241)
第十三章 国际组织法	(253)
第一节 国际组织与国际组织法概述	(254)
第二节 联合国体系	(263)
第三节 区域性国际组织	(275)
第四节 非政府间国际组织	(277)
第十四章 国际争端的和平解决	(280)
第一节 概述	(280)
第二节 国际争端的政治解决方法	(282)
第三节 国际争端的法律解决方法	(285)
第四节 国际组织与和平解决国际争端	(295)
第十五章 战争与武装冲突法	(299)
第一节 战争与战争法概述	(300)
第二节 战争法规的内容	(305)
第三节 战时中立	(312)
第四节 国际人道主义法	(314)
第五节 战争犯罪及其责任	(317)
参考书目	(322)

第一章 导 论

本章知识要点



第一节 国际法的概念和性质

一、国际法的名称和定义

国际法的名称,最初是以拉丁文“*Jus gentium*”出现的。*Jus gentium* 源于罗马法。在古罗马,有 *Jus civile* 和 *Jus gentium* 之分。前者为市民法,是调整罗马公民之间关系的法律;后者为万民法,是调整罗马公民与外国人以及外国人之间关系的法律。但是万民法只是罗马国内法的一部分,并非国际法。到了 17 世纪,荷兰法学家格老秀斯在其 1625 年出版的名著《战争与和平法》中,使用 *Jus gentium* 来称谓调整国家间关系的法律,从而使这一术语的含义扩大而有了“万国法”的性质。后来,*Jus gentium* 被译为英文 *Law of Nations*,汉译为“万国法”。18 世纪末,英国法学家边沁认为 *international law* 一词更能准确地表达国家间的法律这一含义,于是改称为 *international law*,汉译为国际法。由于这个名称科学地反映了这门法律的本质特征,因此为各国普遍采用,一直沿用至今。由于国际法调整的对象是国家之间的关系,国家之间的关系是“公”的关系,因此,国际法也称为国际公法(Public International Law),以对应于调整私人之间关系的国际私法(Private International Law)。

究竟什么是国际法?它的确切定义是什么?不同国家的学者有不同的看法,即使是同一国家的学者,在不同时期也有不同的看法。

周鲠生先生在《国际法》一书中指出:国际法是在国际交往过程中形成的,各国公认的,表现这些国家统治阶级的意志,在国际关系上对国家具有法律约束力的行为规范,包括原则、规则和制度的总体。〔1〕

著名的国际法学家李浩培教授在其《国际法的概念和渊源》一书中指出:国际法是支配各国际法主体相互间的关系并决定其权利义务的法律规则的总体。如果使用更精练的字句,国际法也可以被定义为国际关系的准则。〔2〕

王铁崖先生认为:“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。”〔3〕

《奥本海国际法》一书中指出:国际法是国家在它们彼此往来中有法律拘束力的规则总体。这些规则主要是支配国家的关系,但是,国家不是国际法的唯一主体。国际组织,以及在某种范围内的个人,可以是国际法所给予权利和设定义务的

〔1〕 周鲠生:《国际法》(上册),商务印书馆 1981 年版,第 3 页。

〔2〕 李浩培:《国际法的概念和渊源》,贵州人民出版社 1994 年版,第 2 页。

〔3〕 王铁崖主编:《国际法》,法律出版社 1995 年版,第 1 页。

主体。^{〔1〕}

凯尔逊在其《国际法原理》一书中说:“国际法,或称万国公法,是一些规则的总体名称,这些规则,按照通常的定义,规定各国在其相互往来中的行为。这些规则被称为法。”^{〔2〕}

中外学者给国际法下的定义虽未统一,但都从不同角度阐述了国际法的概念、历史、渊源和发展。我们认为,国际法是指在国际交往中形成的,用以调整国际关系的,有法律拘束力的原则、规则和制度的总体。该定义表明:第一,它是国际社会各成员所公认的,而不是由超国家的世界立法机关产生的;第二,它以国际关系为其调整对象,主要调整国家间的政治、经济、文化、外交等关系;第三,它由对国际社会成员具有拘束力的各种行为规范组成,是一个特殊的、独立的法律体系。

二、国际法的法律性质

几乎从国际法学创立开始时起,国际法是否为通常意义上的法律就一直是人们讨论的问题。在两次世界大战期间,甚至现在,由于国际法常常遭到粗暴的违反和破坏,也不断引起人们对国际法法律性质的怀疑。

(一) 国际法否定论

“国际法否定论”的观点认为,国际法不是法,它不过是一部具有道德力量的行为规范而已。它的早期代表,可以举出17世纪的德国自然法学派学者普芬道夫(S. Puffendorf),他从自然法角度否认作为一种法律的国际法的存在。他认为,国际法不过是普遍约束人类的自然法的一部分,认为一切国际间协议或“相互义务”都可能被个别国家随意解除,因此它们并不构成国际法。19世纪的英国法学家奥斯丁(J. Austin)则从实在法的角度否认国际法的法律性。他根据三位一体说,认为法律是掌管主权的“上级”所颁布的一种“命令”,如不服从即以“制裁”作为威胁,但国际法并非如此。由于国际上不存在有形的具有立法权力的最高当局,当时的国际法几乎全是习惯法,因此他断言,国际法不是真正的法律,只是“实在的国际道德”(positive international morality),是由“普遍流行于各国的情感与舆论”组成的。

总之,“国际法否定论”认为国际法不是法律。其理由主要是认为国际法不符合传统法律的定义,没有普遍约束力,没有强制执行力。对国际法性质的认识产生分歧,究其原因,是由于对法律的不同定义所致。国际法否定论的错误之处在于把国内法的概念作为法律的一般概念,并以此为公式,将国内法的标准用于衡量国际法。正如王铁崖先生指出的:对于国际法是不是法律的问题之所以经常发生,是因

〔1〕 [英]詹宁斯、瓦茨修订:《奥本海国际法》(第一卷第一分册),中国大百科全书出版社1995年版,第3页。

〔2〕 [美]汉斯·凯尔森:《国际法原理》,王铁崖译,华夏出版社1989年版,第1页。

为无论在通常或学术上的用法,法律往往指的是国内法,即把法律和国内法等同起来,认为只有国内法是法律。很显然,如果法律等同于国内法,国际法就很容易被排除于法律之外,就被否定为法律。〔1〕

(二) 国际法是法律

如前所述,国际法否定论的错误之处在于将国内法的概念作为法律的一般概念。因此,要正确认识国际法的性质,就必须从更普遍的意义定义法律。《奥本海国际法》指出:习惯上,法律被界定为一个社会内人类行为规则的总体。这些行为规则,依据这个社会的共同同意,应由外力来强制执行。国际法或多或少地满足了这个定义三个条件:第一,必须有一个社会;第二,在这个社会内必须有一套人类行为的规则;第三,必须有这个社会的共同同意,认为这些规则应由外力来强制执行。〔2〕

从实践来看,国际法不断地被各国政府承认为法律,很多国家在宪法中明文确认国际法的效力。国家不仅接受国际条约赋予的权利,而且承担国际条约规定的义务。《联合国宪章》在其序言中郑重宣布,各缔约国决心“尊重由条约和国际法其他渊源而起之义务”,并强调依“国际法之原则调整或解决足以破坏和平之国际争端”。《国际法院规约》也有“法院对于陈诉各项争端,应依国际法裁判之”的条款。1969年的《维也纳条约法公约》更明确规定,“凡有效之条约对其各当事国有拘束力”,“一当事国不得援引其国内规定为理由而不履行条约”。1970年《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》承认国际法的法律性质,其第七项原则明确规定每个国家一秉诚意履行其依公认的国际法原则与规则所负的义务。

因此,本书认为,无论从理论上还是实践上,否定国际法是真正的法的观点或看法都是错误的,国际法是真正的法,它具有法律约束力。它是国家以及其他国际法主体间进行交往的行为规范;是建立正常的国际关系,维护良好的国际秩序的法律形式;是确立国家及其他国际法律人格者具体权利和义务的依据。

(三) 国际法的特殊性

与国内法相比,国际法具有以下特征:

第一,国际法的主体主要是国家。但在国家之外,在一定条件下和一定范围内还有类似国家的政治实体和国家组成的国际组织。而国内法律关系的主体主要是个人,在个人之外还有法人以及作为法人的国家机构。

第二,国际法的调整对象主要是国家之间的关系,除此之外,还调整国家与其

〔1〕 王铁崖:《国际法引论》,北京大学出版社1998年版,第7页。

〔2〕 [英]詹宁斯、瓦茨修订:《奥本海国际法》(第一卷第一分册),中国大百科全书出版社1995年版,第6页。

他国际法主体之间的关系以及其他国际法主体相互间的关系。国内法调整的则是国内法主体间的关系,不调整国家之间的关系。

第三,国际法的制定者是国家。国际社会没有一个统一的最高立法机关来制定法律,国际法是作为国际社会平等成员的各国在相互协议的基础上逐渐形成的。无论是条约法还是国际习惯法,都必须有主权国家的明示或默示同意才能生效。所以,国际法是平等者之间的法律。国内法则不同,它是通过国家的权力机关或立法机关制定的。

第四,国际法的强制实施主要依靠国家自身的行动。国内法的强制实施是通过国家的强制机关,如法院、警察、军队来保障的。由于在国家之上没有权威或世界政府,因此也不可能有强制各国执行国际法的机关。虽然在国际上也有国际法院和其他国际裁判或仲裁庭,但是它们都没有强制管辖权。虽然《联合国宪章》有关于执行行动的规定,但是它没有也不可能有强制实施国际法的作用。国际法的强制实施主要依靠国际法主体即国家本身的行动。因此,国家既是国际法规范的制定者,同时又是这些规范的解释者和执行者。

由于这些特征使国际法成为法律的一个特殊体系。但不能因此而得出国际法不是法律或国际法不包括在法律的范围内的结论。

三、国际法效力的根据

(一) 国际法学的派别

国际法效力的根据,是指国际法何以具有拘束力的问题。对此国际法学界提出不同的主张,形成不同的学派。

1. 格老秀斯派。格老秀斯是17世纪出版的《战争与和平法》这一国际法经典著作的著者,一向被认为是欧洲近代国际法的奠基人。依他的学说,国际法效力的根据为自然法和国家的同意。他认为,国际法大部分之所以对国家有约束力,因其为自然法,出于理性;而其他部分之所以有约束力,因其依据各国的公认。简言之,国际法的根据有两重:它的首要根据是理性,而其次要根据是一般的同意。17、18世纪的学者大多数接受格老秀斯的学说,通称为格老秀斯派。

2. 自然法学派。在17世纪后期和18世纪前期,有些学者在国际法上给予自然法以较之于以前格老秀斯学说更高的地位。他们的学说逐渐发展而成为自然法学派。这派学说否认有任何实在的国际法,而认为一切国际法规则都只是自然法的一部分。这一学派的代表人物是德意志人普芬道夫。他认为,自然法是国际法唯一的根据,国际法中只包含自然法,而不包括依据一般同意的部分。所以国际法不能求之于国际法交涉的记录,而应该依哲学的方法或从国家的本性及其存在的目的上去推求。他认为,在国际自然法之外,并不存在什么具有真实法律效力的国际意志法或实在法。到了19世纪,这一学派势力大衰。

3. 实在法学派。同自然法学派相对立,实在法学派的学者完全抛弃自然法。

他们认为国际法这一规则之有效力,不是如自然法学派所说的为“理性之所命”——这些规则不是依推理的程序可以发现的;相反地,国际法规则之有约束力,是因为国家自己承认它们,而这种规则应当是依归纳的方法从国际交往史上推求。他们肯定“公认”是国际法的唯一基础,但也不是说国际法是一部不合理的规则。实在法学派的意思不过是强调任何规则不能仅仅因其合理即视为属于国际法范畴,在列为国际法规则之前必须先证明这个规则确实是各国所公认的。在17、18世纪已有学者开始主张实在法学说,但是那时这派学说尚没有多大影响。到19世纪末,这一学派终于占据压倒的优势。早期的代表人物边沁,稍后著名的英国国际法学者奥本海就属纯粹的实在法学派。第一次世界大战以后,部分学者突破实在法学派,在国际法学上形成了社会连带法学派和规范法学派。

4. 社会连带法学派。这一学派的主导思想可以溯源于法国有名的公法学家狄冀的法律理论。他认为一切法律的根据在于社会连带这一法律事实,通过人类法律良知,社会规则实现为法律规则,而对社会的个人具有强制性。简言之,法律不是什么国家创造的,法律是根据社会连带这一客观事实而产生的。他的学说根本否定国家主权、国家人格和国家意志等传统的公法观念。他的这一社会连带学说说明国内法效力的根据,同时也推广适用于国际法。在这个观念上,国际法只有单一的根源,即各民族的法律良知,它给予它们的连带关系所产生的经济的、道德的规则约束性。

5. 规范法学派。规范法学派以所谓“维也纳学派”的创始者凯尔森教授为代表。他是纯粹法学说的(pure theory of law)倡导者。他像狄冀一样,反对国家主权观念,否认国家意志创造法律之说;他认为一切法律规则的效力都出自于上一级的法律,全部法律归纳于一个体系,在最上级为国际法,国际法之下有多数并立的国内法,而在每一个国内法内又分出各种不同的等级,在上层为宪法,其下为普通法,再其下为行政命令、规则等。每一级规则的效力源于上一级的规则,最后到国际法,它的效力源于一个所谓“最高规范”或“原始规范”。该理论的一个最大的弱点是它不能证实所谓最高规范自身的效力的根据。凯尔森的解说是,最高规范是一个假设的规范,像自然科学的假设一样,但是假设只是一种拟制,不能作为法律效力的根据。规范法学派的理论用来支持一元论的国际法优越说。这派理论实际反对国家主权,把国际法提高到世界法或超国际法的地位,结果主权将是处于国际法之下、由国际法赋予且受制约的一种权限。

6. 新实在法学派。新实在法学派也称新现实主义学派。这一学派有各种不同的学说,其中主要是权利政治说和政策定向说。前者认为国际政治支配着国际法,而国际政治的核心是国家权力。在他们看来,国际法效力的依据是各国权力的均衡,即所谓的“势力均衡”。政策定向说则把国际法视为国家对外政策的表现,国际法的效力取决于国家对外政策,而在国际关系中有些国家的政策处于支配的

地位,从而在国际法的效力上起了主要作用。

(二) 国际法效力的根据是国家之间的协议

以上各派学说都不能正确说明国际法效力的根据。我国学者关于这一问题的观点,也众说纷纭,但较为普遍的认识是,国际法效力的根据是国家之间的协议。这是因为:

1. 国家之间的协议反映了各国的协调意志。国际法是国家之间的法律,只有体现各国意志的协议,才对各国具有拘束力。这里所说的各国意志,是指国家之间就某一或某些事项,在平等的基础上进行合作,经过互相谅解和妥协而形成的协调意志。
2. 各国达成的协议,是各国作为国际法的制定者通过一定的立法程序共同制定的法律文件,因此这些协议成为对国有拘束力的法律规范。
3. 各国之间的协议是各国强制执行国际法的根据。国际法的强制性是国际法效力的本质表现,国际法是依靠国家单独或集体的力量来强制实施的,而这种强制实施的根据即是各国之间的协议。^{〔1〕}

第二节 国际法的产生与发展

国际法是国际交往和国际关系发展的产物。国家的存在是国际法产生的前提,但是,只有一个国家或彼此不发生联系的多个国家,也是不可能产生国际法的。因此,各主权国家相互并存并相互作用,是国际法产生的基础和前提。与国际关系的发展相适应,国际法经历了古代、中世纪、近代和现代四个历史发展时期。古代和中世纪是国际法萌芽时期,近代是国际法形成独立的法律体系时期,现代是国际法新的发展时期。

一、古代和中世纪国际法

在古代,随着国家之间关系的形成和发展,产生了调整国家之间关系的有约束力的原则、规则和制度。无论是古代的东方,还是古代的欧洲,都有一些古老的国际法规则和制度。中国春秋时代,就有关于各国结盟、聘问、订约、解纷等一些平时关系的规则和制度,也有关于照顾死伤、释放虏囚等战争规则。在古印度,使节制度得到了广泛的发展,战争法也非常发达,如规定战争开始前应发出最后通牒才能正式宣战。在进行军事行动和使用武器方面,也有许多限制性规定。如在对敌作战中,不得使用奸诈的武器等。古希腊的城邦国家之间的相互交往比较频繁,从而

〔1〕 王献枢主编:《国际法》,中国政法大学出版社1994年版,第10页。