

刘益灯 万先运 主编

高等院校法学专业核心课程规划教材

国际法学



中南大学出版社

主 编：刘益灯 万先运
副主编：杨学东 万克夫

撰稿人：（按编写章节先后排序）

刘益灯 万先运 陈亚芸 万克夫 李良才 毛俊响 杨学东 罗颖 梁翔红

高等院校法学专业核心课程规划教材

国际法学



图书在版编目(CIP)数据

国际法学/刘益灯,万先运主编. —长沙:中南大学出版社,2009
高等院校法学专业核心课程规划教材
ISBN 978-7-81105-883-3

I. 国... II. ①刘... ②万... III. 国际法 - 法的理论 - 高等学校 - 教材 IV. D990

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 123584 号

国际法学

刘益灯 万先运 主编

☐ 责任编辑 苏 慧

☐ 责任印制 文桂武

☐ 出版发行 中南大学出版社

社址:长沙市麓山南路

邮编:410083

发行科电话:0731-88876770

传真:0731-88710482

☐ 印 装 长沙市华中印刷厂

☐ 开 本 730 × 960 1/16 ☐ 印张 27.25 ☐ 字数 487 千字 ☐ 插页 2

☐ 版 次 2009 年 8 月第 1 版 ☐ 2009 年 8 月第 1 次印刷

☐ 书 号 ISBN 978 - 7 - 81105 - 883 - 3

☐ 定 价 45.00 元

图书出现印装问题,请与经销商调换

高等院校法学专业核心课程规划教材编委会

编委会主任 漆多俊 范太华

编 委 (以姓氏笔画为序)

马跃如	王飞跃	王海东	邓联繁
刘继虎	刘益灯	杨开湘	陈云良
陈峥滢	余卫明	胡旭晟	罗树志
敖双红	唐东楚	黄先雄	蒋建湘
蒋言斌	颜运秋		

本书主编简介

刘益灯，湖南邵阳人，1970年7月出生，教授，武汉大学法学院博士，荷兰莱顿大学法学院博士后。现任中南大学法学院院长助理，兼任中国国际私法学会常务理事、中国国际法学会理事、中宣部国家社科基金项目通讯评议专家、湖南省委宣传部社科基金项目通讯评议专家、湖南省劳动厅劳动法咨询专家、长沙市中级人民法院应用法学研究中心咨询专家、深圳市弱者权利保护研究中心特约专家、湖南省青年骨干教师。主要研究方向为国际法、国际私法、国际贸易法，出版专著3部，主编教材3部，在《中国法学》、《澳门法域纵横》等刊物发表法学学术论文40余篇，独立承担“十一五”国家重点图书规划项目1项、国家社科基金项目1项、教育部人文社科基金项目1项、省级科研项目4项，获省部级优秀科研成果二等奖、三等奖各一项。

编写说明

在我国日益走向法治化的今天，法学教育也显得日益重要。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则是一个现代人的基本素养。我国是一个长期缺乏法治传统的国家，即使是在中华人民共和国成立后，由于各种原因的影响，至今也没有建立起严格意义上的法治。因此，加强法学教育、普及法律知识，是我国法治建设中的一项紧迫任务。

为了适应高等院校法学专业教学的需要，我们根据教育部“全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求”和我国高等院校法学专业教育的现状，组织编写了这套高等院校法学专业核心课程教材。

对本套教材的编写，我们力求做到以下几点：一是符合教育部“全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求”，系统介绍各学科的基本内容；二是行文风格做到通俗易懂，便于学生阅读和自学；三是反映国家的最新立法，将国家的最新立法情况及时介绍给学生；四是体现法学研究的最新成果，将法学研究的成果及时体现在教材中。

编写一套高质量的法学专业教材是一项十分艰苦的工作，为了圆满完成这一任务，我们聘请具有较高学术造诣和丰富教学经验的教师担任本套教材的主编，并由他们具体组织各书的编写工作。

本套教材可供全日制高等院校法学专业本科、专科学生学习之用，也可供网络、成教学生学习之用。同时，还可供广大法律工作者和法学爱好者自学之用。

高等院校法学专业核心课程规划教材编委会
2009年8月

前言

经历了两次世界大战的浩劫后,国际社会各国逐渐认识到国际法是维持世界和平与发展的关键,国际法进入了一个新的历史发展阶段。作为调整国际政治外交关系的法律部门,国际法是国际政治外交交往不断发展的产物,也与各国政治外交密不可分。作为国际社会关系的一种,国际政治外交关系随着全球政治、经济和科学技术的发展而不断变化和发展,并越来越多地引发国际社会共同关心的问题。事实上,正是国际法作为国际政治外交关系的调整器,各国政治外交行为才能顺利展开,各国外交实力才能迅猛发展,国际政治新秩序才得以逐渐形成。因此,国际法在国际社会政治外交生活中的地位和作用正日益提高和加强。历史发展到今天,日趋加速的全球化进程已成为不争的事实。21世纪的任何国家和地区必须汇入世界和平和发展的潮流,同世界各国进行政治和外交沟通,才能建立独立自主的政治外交关系。而国际法作为中国参与国际政治外交关系的桥梁,在中国的改革开放进程中起着越来越重要的作用。

本书共四编十五章。第一编为总论,第二编为国际法的主体,第三编为国际法的客体,第四编为国际交往行为规制。第一编总论部分从国际法的历史变迁中阐述了国际法的概念、特征、渊源和基本原则,国际法的编纂与发展,以及国际法与国内法的关系,并注意到国家、国际组织和自然人等国际法主体的国际法律责任问题,展示了国际争端解决方法在国际法调整国际政治外交关系过程中的魅力。第二编国际法的主体制度,深入透彻地阐述了国家的含义、类型、构成要素及其基本权利和义务,国家及政府的承认以及国际法上的继承问题,分析了国际组织的一般制度和国际法律地位,以及联合国和区域性国际组织在促进国际法发展中的作用,并探讨了个人能否作为国际法主体以及外国人(包括难民)的法律地位问题。第三编国际法的客体制度,从界定国家领土的概念、构成、取得、变更方式与领土主权及其限制入手,在区分国际空间法、国际航空法和外层空间法的基础上,多层次、多角度地比较分析了国际海洋法中内水、运河、海湾、海峡、群岛水域、领海与毗邻区、专属经济区与大陆架、公海特别是国际海底区域等领域的国际法律制度,并反思了国际法的其他客体诸如人权保护、环境保护、犯罪与刑罚等法律制度。第四编国际交往行为规制,主要紧扣相关国际条约和国内立法,阐述了条约的缔结与生效、遵守与保留、适用与解释、修订与无效、条约对第三国的效力,以及外交关系与领事法等法律

制度,并对战争法作了相当篇幅的阐释。本书在探索国际法发展轨迹和演变规律的同时,力图更新法学观念,突出我们编撰工作的某些特点。编排体例可以作为本书的创新点,即四编体例的顺序安排是:从国际社会解决国际政治外交争端实践的角度,在了解国际争端解决方法以及联合国在国际法发展中重大作用之基础上,首先阐述国际法的基本理论,其次探讨国际法的主体制度,接着分析国际法的客体制度,最后规制国际交往行为。本书在国际法的基本理论、主体制度、客体制度以及国际交往行为规制方面都注入了新的内容,刷新了若干传统的概念,阐述和揭示了国际法各领域的深刻变化和发展,并引用了一些各国近年的案例作为练习题,以便引起学生的兴趣并留下比较深刻的印象,也便于教师根据需要安排自己的教学。本书每章后面都进行了小结,归纳总结了该章的重点内容,指出了其关键术语,对每章的内容进行逻辑性梳理,使读者易于理解和接受,并且在每章后面附有思考题。本书可供自学、研讨和教学参考,也可作为法学专业本科和专科、自考教材使用。

本书由刘益灯、万先运任主编,杨学东、万克夫任副主编,李良才、陈亚芸、罗颖、梁翔红参与撰写,由刘益灯统稿。其中,第一章由刘益灯撰写,第二章、第三章和第十二章由万先运撰写,第四章和第八章由陈亚芸撰写,第五章和第六章由万克夫撰写,第七章和第九章由李良才撰写,第十章由毛俊响撰写,第十三章和第十四章由杨学东撰写,第十五章由罗颖撰写,第十一章由万克夫和梁翔红合写。国际法内容博大精深,作者才疏学浅,所思所得仅沧海一粟,加之成书仓促,错漏在所难免。但作者期在抛砖引玉,引起理论界和实务界对国际法的关注,探索、修订和完善我国国际政治外交法律制度,并恳请学界贤达批评指正。

本书的出版得到中南大学网络学院和中南大学出版社的大力支持和协作,在此谨致以最衷心的感谢和敬意。

目 录

第一编 总 论

第一章 国际法概述	(3)
第一节 国际法的概念和特征	(3)
第二节 国际法的基本原则	(6)
第三节 国际法的渊源	(11)
第四节 国际法的编纂与发展	(16)
第五节 国际法与国内法的关系	(19)
第六节 国际法的历史演进	(26)
第二章 国际法律责任	(39)
第一节 国际法律责任概述	(39)
第二节 国际不法行为的责任	(42)
第三节 国际损害责任	(46)
第四节 国际法律责任的免除	(49)
第五节 国际法律责任的形式	(53)
第三章 国际争端的解决	(59)
第一节 国际争端的特点与类型	(59)
第二节 国际争端的政治解决方法	(62)
第三节 国际争端的法律解决方法	(67)

第二编 国际法的主体

第四章 国际法上的国家	(81)
第一节 国家的国际法主体资格	(81)
第二节 国家的基本权利和义务	(85)
第三节 国家及政府的承认	(89)

第四节	国际法上的继承	(95)
第五章	国际法上的国际组织	(105)
第一节	国际组织的国际法主体资格	(105)
第二节	国际组织的一般制度	(109)
第三节	联合国体系	(115)
第四节	区域性国际组织	(123)
第六章	国际法上的个人	(129)
第一节	个人的国际法主体资格	(129)
第二节	国籍法律制度	(132)
第三节	外国人的法律地位	(140)
第四节	庇护与引渡	(148)
第五节	难民的 legal 地位	(156)
第三编 国际法的客体		
第七章	国际法上的领土	(165)
第一节	国家领土的概念与构成	(165)
第二节	领土主权及其限制	(168)
第三节	领土的取得与变更方式	(171)
第四节	边界与边境	(174)
第五节	南北极地区	(178)
第八章	国际法上的空间	(182)
第一节	国际空间法概述	(182)
第二节	国际航空法	(187)
第三节	外层空间法	(195)
第九章	国际法上的海洋	(205)
第一节	国际海洋法概述	(205)
第二节	内水、运河与海湾	(215)
第三节	海峡与群岛水域	(218)
第四节	领海与毗邻区	(221)

第五节 专属经济区与大陆架	(226)
第六节 公 海	(230)
第七节 国际海底区域	(235)
第十章 国际法上的人权保护	(246)
第一节 国际人权保护的历史发展	(246)
第二节 普遍性国际人权保护机制	(249)
第三节 区域性国际人权保护机制	(264)
第四节 中国关于人权国际保护的基本立场和实践	(271)
第十一章 国际法上的环境保护	(276)
第一节 国际环境法概述	(276)
第二节 国际环境法的主要内容	(285)
第三节 国际环境法的有关问题	(293)
第十二章 国际法上的犯罪与刑罚	(299)
第一节 国际刑法概述	(299)
第二节 国际犯罪及其刑事责任	(303)
第三节 国际刑事管辖	(311)
第四节 国际刑事司法合作与协助	(316)
 第四编 国际交往行为规制	
第十三章 国际条约法	(329)
第一节 国际条约法概述	(329)
第二节 条约的缔结与生效	(334)
第三节 条约的遵守、适用与解释	(347)
第四节 条约的修订、无效与终止	(354)
第十四章 外交与领事关系法	(361)
第一节 外交与领事关系法概述	(361)
第二节 外交关系法	(365)
第三节 领事关系法	(387)

第十五章 战争法	(398)
第一节 战争法概述	(398)
第二节 战争状态	(402)
第三节 战时中立	(407)
第四节 战争犯罪及其责任	(412)
参考文献	(420)

第一编 总 论

- 第一章 国际法概述
- 第二章 国际法律责任
- 第三章 国际争端的解决

第一章 国际法概述

第一节 国际法的概念和特征

一、国际法的名称和定义

关于国际法的定义,各国学者曾经有过不同说法。英国国际法学家劳特派特将国际法定义为“国际社会的法律”^①,正如英国国际法学家韦斯特莱克所说“国际法或万国法是指各国或各民族的社会法律”^②。而詹宁斯则认为“国际法是指国家在它们彼此交往中有法律拘束力的规则的总体”^③。我国著名国际法学家周鲠生认为“国际法是在国家交往过程中形成出来的,各国承认的,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”^④。我国国际法学家梁西基于国际法的本质属性,认为“国际法是指国际交往中形成的,用以调整国际关系(主要是国家间关系)的,有法律约束力的原则、规则和制度的总和”^⑤。

国际法一词的词源可以追溯到罗马法。在古罗马,以“市民法”适用于罗马公民之间的关系,而以“万民法”(jus gentium)适用于外国人之间以及外国人与罗马公民之间的关系。但值得注意的是,“万民法”只是罗马国内法的一部分,并非国际法。16世纪荷兰著名法学家格老秀斯(Hugo Grotius, 1583—1645)在其名著《战争与和平法》中,曾用万民法来称呼调整国家间关系的法,因此使万民法的内涵扩大并有了“万国法”(law of nations)的性质。而18世纪英国著名法学家边沁(Jeremy Bentham, 1748—1832)则倡议改用“国际法”(international law)这一名称,终于为大家所普遍采用,一直沿用到现在。

有些学者为了在名称上对应国际私法,又称国际法为“国际公法”(public international law)。从传统意义上说,国际私法既具有国内法性质又具有国际法

① 参见劳特派特编:《国际法:劳特派特论文集》,1970年英文版,第9页。

② 参见韦斯特莱克:《国际法》,1910年英文版,第1页。

③ 参见詹宁斯和沃斯修订:《奥本海国际法》,1992年英文版,第4页。

④ 参见周鲠生:《国际法》(上册),商务印书馆1976年版,第3页。

⑤ 参见梁西主编:《国际法》,武汉大学出版社2002年版,第1页。

性质,尤其当各国为了解决法律适用上的冲突,就某些国际私法规则签订条约使之对各缔约国产生约束力时,或者当各国共同采用某些规则而形成统一实体法时,这些规则的国际法性质不容置疑。多年来随着各国人民交往频繁,含有涉外因素的民商事法律关系屡见不鲜,有关这方面的国际条约和惯例已经大量出现并在继续增加。这说明国际公法和国际私法的相互联系正在日益加深,需要从理论与实践上加以区分。一般说来,国际私法的调整对象是自然人或法人之间的国际民商事法律关系,而国际法的调整对象却是国家之间的政治外交关系。

二、国际法的基本特征

关于国际法的基本特征问题,各国学者有不同看法。有的学者从探究国际法的范围出发,认为国际法是国际社会的法律;有的学者从国际法的主体出发,认为国际法主要是国家之间的法律;有的学者从国际法的调整对象出发,认为国际法主要是调整国际政治和外交关系的法律;等等。我们认为,国际法具有如下基本特征:

(一) 国际法的主体主要是国家

正如詹宁斯所说“国际法是指国家在它们彼此交往中有法律拘束力的规则的总体”,国际法调整的是国家之间的交往行为,国际法原则上只规定国家间的权利义务,因此国际法的主体主要是国家。此外,在一定条件下和一定范围内,民族解放组织(处于形成期的国家)和国际组织等国际实体也可成为国际法律关系的主体。近二十年来,也有人认为国际法的主体还应该包括自然人和法人,理由是存在一些保护自然人和法人合法权益的国际公约。事实上,虽然有些国际法规则或条约具体涉及到自然人或法人的若干权益(如侨民待遇、外交豁免等),但这只有通过缔约国才能发生权利义务关系。因此,国际法律关系的主体仍然是国家,即国际法的主体主要是国家。

(二) 国际法的调整对象是国际社会关系

从法律哲学上说,包括国际法在内的任何法律都根源于一定“物质的生活关系”,都是适应国家和社会生活的需要而产生的。因此,法律无不以一定社会关系作为其调整的对象。国际法调整的对象是广义的国际关系,主要调整国家间的各种权利义务关系,即国家与国家之间、国家与其他具有国际法律人格的国际实体之间,以及这些实体彼此之间的关系。但基于国际社会结构的基本情况,国际法主要是调整国家之间关系的一种法律体系。虽然国际法规范有时对国内关系产生一定影响,但国际法并不调整各国内部发生的关系,这种影响只是根据该国国内立法而产生的一种转化。

(三) 国际法是平等者之间的法律

国际法的调整对象是国际社会,它主要是由众多的主权国家组成的。与国内社会相比,国际社会是一个高度分权的社会。国内社会是在一定领土上,由国家管辖的自然人和法人为成员而构成的一种纵向的“宝塔式”社会。国内社会的权力集中于一个政府,国家有中央的立法机关、司法机关和行政机关。但国际社会的基本结构显示,它是一种横向的“平行式”社会,在其成员(各国)之上不可能存在一个超国家的世界政府。因此,国际法是国际社会各成员所公认的,并非产生于一个超国家的世界立法机关;国际社会各成员国无论大小,主权一律平等,享有同等的权利,履行同等的义务。

(四) 国际法是一个独立的法律体系

国际法由对国际社会成员具有约束力的各种行为规范组成,与国内法相比,它是法的一个独立体系。正如特里佩尔所认为的,国际法和国内法的法律渊源和所调整的社会关系根本不同,因此两者是完全不同的法律体系。安齐洛蒂则认为,国际法和国内法的基本原则不同,国际法基于“条约必须遵守”原则,国内法基于“国家制定的法律必须遵守”之基本原则,因此两者是截然不同的法律体系。^①总之,国际法和国内法都有特定的调整对象、特定的主体、特定的产生方式和特定的强制执行方式,各自形成独立的、互不从属的体系。

(五) 国际法是一种较弱的法^②

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同意或默示同意才能生效。国际社会也没有一个处于国家之上的司法机关来适用和解释法律,也没有这样一个行政机关来执行法律。虽然联合国宪章所设立的集体安全制度有助于制裁破坏和平的行为及侵略行为,但是宪章所规定的“执行措施”如果涉及大国的利益,则可能在安理会遭到否决,因此联合国不大可能对作为安理会常任理事国的大国实行制裁。国际法的实施,在很大程度上是凭藉国家本身的力量。国家既是自己应遵守的国际法规范的制定者,在一定程度上又是这些约束它们自己的规范的解释者和执行者。与国内法相比,国际法所建立的不是一种以统治权为基础的秩序,它不像国内法那样具有超于当事者的最高权威。国际法基本上是一种以主权者“平等协作”为条件的法律体系,是一种国家之间的法律体系。因此,国际法被认为是一种较弱的法(weak law)。这恰好从一个侧面说明了国际法最本质的特征。

^① M. P. Tandon, Public International Law, Dartmouth, 1973, p. 67.

^② 参见梁西主编:《国际法》,武汉大学出版社2002年版,第13页。

第二节 国际法的基本原则

一、国际法基本原则的法律界定

关于国际法基本原则的概念,各国学者和一些国际条约早已提及。霍尔(W. E. Hall)在20世纪20年代讨论关于国际协定的效力时提及国际法基本原则^①;希金斯(P. Higgins)在讨论国家义务时主张国际法学者要“深入到将实在法则结合起来的基本原则”^②。二战结束后,各国的声明和司法实践都具有将国际法中一些属于基本性质的原则视为国际法基本原则的倾向,而劳特派特将一些国际法原则称为“压倒一切的原则”^③,施瓦曾伯格(G. Schwarzenberger)则对国际法基本原则问题专门作了深入的研究,“详细说明国际法的与附属性原则相区别的基本原则”^④。

有些学者将国际法基本原则与强行法规则等同起来。例如童金认为国际法基本原则和强行法规则是等同的,“所有公认的国际法基本原则都成为它的一部分”^⑤。根据1969年《维也纳条约法公约》第53条:“条约在缔结时与一般国际法强行规则抵触者无效。就本公约而言,一般国际法强行规则是指经国际社会全部接受,并公认为不许损抑且仅有以后具有同等性质之一般国际法规则始得更改之规则。”“遇有新的一般国际法强行规则产生时,任何现有条约与该项规则抵触者即成为无效而终止。”(第64条)这既是正式国际法律文件关于强行法的规定,也是国际社会关于国际法上存在强行法的一致意见之表现。然而,虽然国际法基本原则和强行法规则都是所有国家或大多数国家所承认和接受的,且其法律约束力优于其他国际法原则、规则和制度,但两者的区别也比较明显:①强行法见于《维也纳条约法公约》,从而主要适用于各国之间的条约关系,而国际法基本原则适用于国家的一切行为,包括国际法各部门;②强行法是在国家实践和国际法院判例中发展形成的,而国际法基本原则规定于《联合

① 《国际法》,1924年第8版,英文版,第282页。

② “国家的义务”,载于《美国国际法学会会刊》,1927年英文版,第17页。

③ 《联合国国际法委员会年鉴》,1957年英文版,第2卷,第155页。

④ “国际法的基本原则”,载于《海牙国际法学院演讲集》,第87卷,1955年第1集。

⑤ “国际法上强制法的概念”,载于《希腊勒贡尼国际法会议报告和会议记录》,1977年英文版,第48页。