

[文章编号]1009-3729(2012)01-0053-05

论国际法运行中的“趋政治化”

——对“科索沃独立咨询意见”的反思

赵正乐

(郑州大学 法学院, 河南 郑州 450001)

[摘要]根据人民自决原则以及现有的国际法规则,科索沃单方面宣布独立是不符合国际法的。然而,国际法院对此发表了“科索沃单方面宣布独立不违反国际法”的咨询意见。这反映了当前国际法运行中的“趋政治化”问题,即强权政治对国际法的过度干预和渗透。2005年9月胡锦涛主席在联合国总部发表的演讲中对“和谐世界”的阐述,为国际法“趋政治化”问题的解决提供了宝贵借鉴——秉持“和谐世界”的理念,通过完善当代国际法体系、加强全球治理、积极推进联合国改革等方面的努力,构筑国际法制的理论和现实基础,以实现国际社会良法善治的愿景。

[关键词]国际法;趋政治化;人民自决;和谐世界

[中图分类号]D990 [文献标志码]A

法与政治的关系,不能完全割裂开。一方面,法律的一些基本原则、重要思想最初来源于政治活动,法律体系的创制与构架,以及法的制定、实施、修改等环节,都处于政治运行的框架之内;另一方面,在现代社会,政治本身的良好运转也离不开健全的法律,更离不开法的有效实施与执行。因此,政治不仅不能对法律过多干预,还应致力于营造一种司法独立的社会氛围。在国际社会,更应如此。然而,2011年国际法院的一项咨询意见打破了这种应然性,引人深思。

2008年2月17日,科索沃单方面宣布脱离塞尔维亚而独立。同年10月8日,联合国大会应塞尔维亚的请求,投票通过了第63/3号决议,要求国际法院对“科索沃临时自治机构单方面宣布独立是否符合国际法”的问题发表咨询意见。^[1]经过征求有关成员国的书面评论、听证、口诉等程序,2010年7月22日,国际法院就该问题以10票赞成、4票反对通过了“科索沃宣布独立,不违反任何可适用的

国际法规则”的咨询意见(以下简称“咨询意见”)。^[2]经仔细推敲,不难发现:该咨询意见反映了当前国际法运行中的“趋政治化”问题,即强权政治对国际法的过度干预和渗透。本文拟通过对科索沃单方面宣布独立行为的讨论,反思国际法院的咨询意见,进而提出构建国际法制应秉持的理念。

一、科索沃单方面宣布独立违反了现行的国际法

科索沃单方面宣布独立的行为的非法性,主要在于它违反了联合国安理会通过的《第1244(1999)号决议》(以下简称《第1244号决议》)等国际法规则,以及国家主权和领土完整原则。

1. 科索沃单方面宣布独立的行为违背了《第1244号决议》等国际法规则

《第1244号决议》是联合国安理会为了结束科索沃战争,于1999年通过的一个利用政治途径解决科索沃问题的国际法文件。在此基础上,建立了

[收稿日期]2011-09-29

[作者简介]赵正乐(1989—),男,河南省汝阳县人,郑州大学硕士研究生,主要研究方向:国际法。

一个过渡性质的行政机构——联合国驻科索沃临时行政当局特派团(以下简称“特派团”),由其代管科索沃地区的行政事务。特派团应使科索沃人民在南联盟主权范围内享有高度自治权,并且在科索沃问题最终解决之前,促进建立科索沃的高度自治和自我管理,但不得实施利于科索沃地区独立的行为,还应积极推进旨在决定科索沃未来地位的政治进程。决议最后提到,安理会“决定继续积极处理此案”。^[3]然而,关于谁对科索沃的最终地位有决定权等问题,决议中并未明确。尽管如此,重申所有国家尊重南联盟主权和领土完整的承诺仍是该决议的大前提。

基于《第1244号决议》,特派团颁布了具有国际法性质的《科索沃临时自治政府宪政框架》(以下简称《宪政框架》),这也构成了解决科索沃问题的国际法依据。2008年2月17日,科索沃单方面宣布独立时,《第1244号决议》和《宪政框架》都没有被废止,联合国依据这两个文件派驻的官员仍在科索沃履行职责。^[4]由于《宪政框架》优先考虑保护科索沃地区的权利和利益以及南联盟的主权和领土完整,因此特派团在过渡期间采取先标准后地位政策,即在决定最终地位之前,科索沃必须满足涉及人权保护及逃离的塞尔维亚族人返回等八个方面的标准。安理会代表团在干预工作中,也支持先定标准后定地位的方法以及将法制、经济发展和国内流离失所者及难民返回家园定为优先事项。^[5]事实上,由于科索沃临时自治机构中的一些阿尔巴尼亚族人的阻挠,结果导致八项标准均未完全得到实现,而且在主要优先领域存在缺陷。^[6]在这种情况下,科索沃单方面宣布独立不仅违背了先标准后地位的政策,并且与《第1244号决议》以及《宪政框架》中“尊重南联盟主权和领土完整”的宗旨背道而驰。

2. 科索沃单方面宣布独立的行为违反了国际法上的国家主权和领土完整原则

科索沃违反《第1244号决议》单方面宣布独立,其主要的依据是人民自决权。作为当代国际法的一项重要原则,人民自决权是集体人权(属于第三代人权)的一种,得到国际社会的普遍认可。《联合国宪章》是第一个确认人民自决为普遍性国际法原则的国际法文件,其中第1条第2款规定,联合

国的宗旨之一是“发展国际间以尊重人民平等权利及自决原则为根据之友好关系”。其后,在《公民及政治权利国际公约》和《经济、社会、文化权利国际公约》的第1条中,都规定“所有人民都有自决权。他们凭这种权利自由决定他们的政治地位,并自由谋求他们的经济、社会和文化的发展”。此外,在1975年的《赫尔辛基最后议定书》等文件中也有关于人民自决权的规定。

然而,人民自决权并非没有限制。人民自决权的行使要以尊重国家的领土完整为前提。1970年的《国际法原则宣言》强调“本宣言的任何内容,不得被解释为授权或鼓励实施任何行为,以全部或部分地解散或侵犯一个主权独立国家的领土完整或政治统一。”其中的“任何行为”当然包括行使人民自决权。另外,1960年联合国大会第1514号决议(即《给予殖民地国家和人民独立宣言》)也指出“任何旨在部分地或全面地分裂一个国家的团结和破坏其领土完整的企图,都是与《联合国宪章》的宗旨和原则相违背的。”^[7]这些规定是出于维护国际和平与发展的考虑,因为主权国家的领土完整,关系到整个国际社会秩序的相对稳定。

1996年消除种族歧视委员会的报告认为:人民自决权可分为外部自决和内部自决两方面,后者指“公民以任何方式参与公共事务,寻求其政治、经济、社会和文化发展的权利”。^[8]意大利佛罗伦萨大学国际法教授安东尼奥·卡塞斯^[9]认为,在国际法中能行使外部自决的只有三种情况,即非殖民地化、禁止外国军事占领和所有种族团体享有参政权。而科索沃不属于这三种情况。截至2011年2月尽管已有75个联合国会员国承认科索沃的国家地位,但国际社会基本上仍然认为科索沃是塞尔维亚的一部分。另外,科索沃地区的阿尔巴尼亚族人并未受到塞尔维亚国内严重的民族歧视等不堪忍受的对待。还有,科索沃地区对塞尔维亚的经济、文化等的依存度很高。所以,科索沃不具备行使外部自决的条件。

从本质上讲,科索沃的行为是分离,而不是独立。分离不同于独立,它是指属于一个主权国家一部分的人民从该国脱离出去,与国家主权和领土完整原则根本冲突,它不为国际法所承认。民族自决权不包括分离权,因为殖民地或其他附属领土行使

自决权而独立是恢复自己的原貌,与一国部分领土的分离存在本质上的区别。^[10]正如有学者所言:“人民自决权不具有改变现有国家边界的效力,国际法不承认一国的少数人民通过自决实行单方面分离的一般权利,国际法尚未肯定也未否定‘救济性分离权’。”^[11]科索沃行使“人民自决权”单方面宣告独立,破坏了塞尔维亚的主权和领土完整,违反了国际法上的国家主权和领土完整原则。

二、科索沃宣布独立后各方的态度

科索沃宣布独立,这在一定程度上反映了新形势下美国、俄罗斯等大国之间的博弈结果。暂且不问宣布独立前的酝酿阶段各方是否参与其中,单从科索沃宣布独立的次日美国即予以承认、俄罗斯则自始至终毅然决然地持反对态度中可以看出,美、俄两国在该问题上的态度可谓针锋相对。截至2011年2月,已有包括美国、英国、法国、日本等在内的75个联合国成员国承认科索沃的国家地位。这些国家在国际社会上不占多数,但有着重要的影响。目前,反对其独立的有塞尔维亚、俄罗斯等36个国家,中国等12国对科索沃的独立没有明确表态,不支持也不反对。既然依照国际法理论,科索沃单方面宣布独立违反国际法,那么上述75国为何承认科索沃的国家地位?恐怕他们考虑更多的不是国际法,而是政治、外交等因素吧。这些国家的行为,在侵犯了塞尔维亚的主权和领土完整的同时,是不是也构成了对国际法基本原则的践踏与亵渎?答案是肯定的。

我国参与了该咨询意见案的咨询程序,提交了书面意见并参加了口诉程序。我国驻荷兰特命全权大使张军在提交的书面意见中,阐明了三点:(1)安理会《1244号决议》是国际社会公认的处理科索沃问题的权威性文件,各方都应当遵守;(2)尊重国家主权和领土完整是一项国际法基本原则;(3)人民的自决原则有特定的内容和适用范围。^[12]然而,基于某些政治因素考量,我国对科索沃宣布独立没有明确表态。

对于国际法院而言,虽然只是出具咨询意见,无强制力,但该案是第一个涉及一主权国家内部的部分领土分离建国的案件,联合国大会要求国际法院对“科索沃临时自治机构单方面宣布独立是否符

合国际法”发表咨询意见,实际上给国际法院出了一道难题。国际法院被迫卷入了这样一个敏感又复杂的问题,想要全身而退,只能在政治与法律的夹缝中找出路:既要化解大国的政治压力确保不犯“方向性错误”,又要经受国际社会舆论的点评,同时还要设法自圆其说,维护其公平中立的形象。如果纯粹依据国际法理论来评判此案的话,是不可能达到上述效果的。因此,该咨询意见体现了大国政治与国际法的斗争与妥协,但是后者在其中做出的让步过大,已经妨碍了国际法的健康发展,有违国际社会对良法善治的美好追求。可以看出,国际法在运行中的“趋政治化”问题确实存在,并且国际法院面对此问题时也显得无奈、纠结。

三、对国际法院咨询意见的反思

科索沃单方面宣布独立的行为实际上已经违反了国际法规则和原则。而国际法院“不违反一般国际法”的咨询意见确实令人费解。在咨询意见中,国际法院做出结论的理由主要有:(1)依国家实践,并没有禁止宣布独立的先例。从安理会的实践中,也不能推断出国际社会对于宣布独立行为的一般性禁止。(2)强调“国家主权和领土完整原则仅适用于国家之间的关系,而不适用于国家内部”。(3)关于人民自决权的范围以及是否存在救济性分离权的问题,超过了联大所提出的问题范围。(4)“一般国际法对于单方面宣布独立的行为并无可适用之禁止规范”。^[11]该咨询意见的分析与推理看似比较连贯、严谨,理由论证似乎也较为充分,实际上却有一些值得商榷的地方。在受理“科索沃临时自治机构单方面宣布独立是否符合国际法”的咨询案时,国际法院有意无意地转换命题,避重就轻,最终得出一个问题丛生的咨询意见。

首先,联合国大会请求咨询的问题中的“是否符合”,被咨询意见中的“不违反”所回答。表面看来,“符合”与“不违反”这两个词意思差不多,但从法律意义上来讲,二者相去甚远。如果讲“符合”,就说明有切实的国际法依据,具有正面性质,是国际法明确允许甚至鼓励或授权的;至于“不违反”,充其量只能说国际法中没有明确的禁止性规范,即在国际法上不存在对某种行为的明文禁止性规则,国际法对该行为的合法性持中立态度。^[13]从一般

的法理原则看,法律不禁止的即是人民的权利。但就科索沃的这一行为来说,有两项权利是相互对立的:人民自决权与国家主权和领土完整。即使国际法不禁止单方面宣布独立的行为,但也未允许通过此种方式破坏国家主权和领土完整。因此,在这种权利冲突的语境下,“法无禁止即权利”的推论并不成立。^[4]其实,如果要深究起来,“没有禁止性规范”与“不违反”也不能等同,因为除了强制性规范外,国际法的渊源还包括国际习惯法、国际惯例、一般国际法原则等。若对这些渊源进行考量、分析,就难以回避“人民自决”或“救济性分离权”等敏感问题。国际法院为避免卷入此类问题引起的困境,躲避可能产生的来自欧美大国的压力,只得将咨询意见停留在浅表性的表述上,这不符合其捍卫国际社会公平正义的身份。

其次,提请咨询的问题中有宣告独立的主体——“科索沃临时自治机构”,在咨询意见中直接被简化成了“科索沃”。在联合国安理会《第1244号决议》以及在此基础上制定的《宪政框架》中,赋予“科索沃临时自治机构”的权限只是负责科索沃内部日常事务的管理,而宣布科索沃独立则明显超越其权限。咨询意见经过一番牵强的推论后认为,科索沃独立宣言的作者是科索沃人民的代表。这一处理方式也是另有用心的——把宣布独立的主体由“科索沃临时自治机构”转换为科索沃人民的代表,显然是为了确立独立宣言主体的合法性,为得出最终结论做铺垫。

再次,在该咨询意见中,国际法院过于狭窄地解释了国家主权和领土完整原则,指出“国家主权和领土完整原则仅适用于国家之间的关系,而不适用于国家内部”,这种说法显然是欠妥的。在当前,国家主权和领土完整原则仍是国际关系和国际法的基石。“主权原则是国际法的古老原则之一,但是,这项原则不仅没有被削弱,而且在现代条件下被强调了……甚至一些西方国际法学者也不能不承认,在可预见的将来,主权原则是国际法的一项有效的、最为根本的原则。”^[14]因此,主权国家内部的个人或组织也应该遵守国家主权和领土完整原则。

最后,该咨询意见充其量也只是说科索沃宣布独立的行为不违反国际法。而宣布独立的行为被

国际法院“间接肯定”之后,国际社会是否予以承认,它是否会成为一个独立国家等一系列问题,将会接踵而至。尽管美国等强调该咨询意见仅针对科索沃独立问题,而不具有先例性,但它确实对以后的国际法实践有着潜在的误导性和危险性。针对科索沃这样一种令人疑惑的“独立”,国际法院试图通过表面的文字解释来形成各方都能接受的判断结论,很难说实现了公平和正义。^[4]

四、结语

既然“趋政治化”问题已经妨碍到国际法的健康发展,有违国际社会对民主、公正的期待,那么竭力遏制该趋向,完全将国际政治与国际法剥离开,是否就能解决问题?很显然,这走到了另一个极端,也是不可取的。英国国际法学家马尔科姆·N·肖在其著作《国际法》中指出:“在国际事务中,政治和法律的相互作用,较在国内环境中的更为复杂、更难阐明。其先天存在的、固有的弱点,使得国际法不能及时有效地解决冲突与对抗。但是,悲观地认为‘国际法受强权政治的困扰而无能为力’的观点也是不正确的。”^[15]国内学者对国际法的发展困境有着经典的描述“人们对国际法抱着良法善治的理想,但现实的国际法却在很多时候是强权政治的体现。如果一味地迎合现实,那么就可能导致国际法体系不能进步;如果一味地追求理想,那么理想就可能由于在现实中无法适应而最终变成空想。”^[4]因此,国际社会各参与方应正确认识国际政治与国际法之间的辩证关系,试着寻求二者之间的动态平衡、互利发展的临界点,并在此基础上通过共同协作以建立国际政治经济新秩序。2005年9月,胡锦涛主席在联合国总部发表演讲,对“和谐世界”的内涵进行了全面、深刻的阐述。^[16]这为国际法的“趋政治化”问题的解决提供了宝贵的借鉴——秉持“和谐世界”的理念,通过完善当代国际法体系、加强全球治理、积极推进联合国改革等方面的努力,构筑国际法制的理论和现实基础,以实现国际社会良法善治的愿景。

[参 考 文 献]

- [1] United Nations. Request for an advisory opinion of the international court of justice on whether the unilateral declaration of independence of Kosovo is in accordance with in-

- ternational law [EB/OL]. (2008 - 10 - 08) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/7142697.57270813.html>.
- [2] International Court of Justice. Accordance with international law of the unilateral declaration of independence in respect of Kosovo (request for advisory opinion) [EB/OL]. (2010 - 07 - 22) [2011 - 04 - 10]. <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=2&case=141&code=kos&p3=4>.
- [3] United Nations. RESOLUTION 1244 (1999) [EB/OL]. (1999 - 06 - 10) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/169043.9.html>.
- [4] 何志鹏. 大国政治中的司法困境——国际法院“科索沃独立咨询意见”的思考与启示 [J]. 法商研究, 2010 (6): 56.
- [5] United Nations. Report of the security council mission to Kosovo and Belgrade, Federal Republic of Yugoslavia [EB/OL]. (2002 - 12 - 19) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/4146503.8061142.html>.
- [6] United Nations. Report of the Secretary-General on the United Nations interim administration mission in Kosovo [EB/OL]. (2005 - 05 - 23) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/3575551.8078804.html>.
- [7] United Nations. A/RES/1514 (XV) [EB/OL]. (1960 - 12 - 14) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/9071456.7899704.html>.
- [8] Committee on the elimination of racial discrimination. Report of the committee on the elimination of racial discrimination [EB/OL]. (1997 - 2 - 25) [2011 - 04 - 09]. <http://daccess-ods.un.org/TMP/5580490.23151398.html>.
- [9] Antonio Cassese. International Law [M]. 2nd ed. London: Oxford University Press, 2005.
- [10] 余民才. 科索沃“独立”的国际法透视 [J]. 现代国际关系, 2008(5): 30.
- [11] 赵建文. 人民自决权与国家领土完整的关系 [J]. 法学研究, 2009(6): 176.
- [12] International Court of Justice. Accordance with international law of the unilateral declaration of independence in respect of Kosovo (request for advisory opinion): written statement of China [EB/OL]. (2009 - 04 - 17) [2011 - 04 - 09]. <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=4&k=21&PHPSESSID=4afc1a583e3951b5ae9d60bce09b31b5&case=141&code=kos&p3=1>.
- [13] 余民才. “科索沃独立咨询意见案”评析 [J]. 法商研究, 2010(6): 49.
- [14] 邓正来. 王铁崖文选 [C]. 北京: 中国政法大学出版社, 1993.
- [15] Malcolm N Shaw. International Law [M]. 6th ed. London: Cambridge University Press, 2008.
- [16] 胡锦涛. 和谐世界 [EB/OL]. (2005 - 09 - 16) [2011 - 05 - 02]. <http://news.xinhuanet.com/world/2005-09/16/content-3496858.htm>.