“国家承认”的性质和作用

——试析“国家承认”的“构成说”与“宣告说”

楼庆红

摘 要 关于“国家承认”的性质和作用，法学界历来就有“构成说”与“宣告说”两种意见。前者主张“国家承认”是新国家取得国际法主体资格的必备条件，后者主张“国家承认”只具备形式上的宣告意义。事实上，“国家承认”就其性质而言是一项法律行为，在新国家取得国际法律地位上具有构成性的重要作用。提倡“构成说”，反对“宣告说”，有利于我国在现实外交斗争中排斥分裂势力，维护祖国统一。

关键词 国际法 国家承认 构成说 宣告说

“国家承认”（recognition of state）是指一个国家确认某个新独立国家存在并具有国际法人格的现实，同时表示愿意视其为一个国家而与其交往。“国家承认”在历史上第一次被作为问题提出来，是在18世纪末法国对美国独立的承认，接着突出表现在19世纪初拉美各国独立及本世纪五六十年代亚非民族国家摆脱殖民统治而宣告独立之时。近年来，随着两极格局的解体，大批新独立国家出现，“国家承认”问题再次引起国际法学界的关注。

一、两种学说

关于“国家承认”的法律性质和法律效果，学者们的意见是不一致的，其中主要有“构成说”（constructive view of recognition）和“宣告说”（declaratory view of recognition）两种。

“国家承认”的“构成说”最早可追溯至“神圣同盟”主张的“正统主义”。后来，在1907年所谓的“托巴尔－威尔逊主义”中，“构成说”第一次得到明确表述。这种理论认为，一国在其被国际社会承认之前，是没有国际法上的主体资格的，只有在被外国承认之后才具有此种主体资格，“承认”对一国取得国际法人格具有构成性作用。其代表人物有西方著名国际法学者奥本海及凯尔森、劳特派特等。

奥本海指出，承认是作为国际社会成员的条件，仅仅国家资格不当然包含国际社会成员的资格，“一个国家只有经过承认，才是而且成为一个国际人格者。”[①]德国的斯特鲁普断言，从法律的观点来说，国家能够不依靠其它国家的意志而存在，但没有其它国家的承认则不具有国际人格。希腊法学家斯丕

鲁普洛斯更明确指出，承认具有构成力，是创造国际人格的。李斯特亦说，新产生的国家要成为一个国际法的人格者必须得到其它国家的承认，承认不是它作为国家存在的条件，这只是新国家进入国际社会的条件。劳特派特在1947年发表的关于《国际法上的承认》一本专著中则提出了更进一步的主张，认为承认是确定新国家满足了国际法规定的国家资格必须具有的条件，即国家作为一个法律事实的存在必须经过既存的国家来确定，因此，承认具有构成性。②

与“构成说”相反，“国家承认”的“宣告说”认为，国家的成立及其国际法主体资格的取得，并不依赖于他国的承认，他国的承认只不过是一种对新国家已经存在的这一事实的确认和宣告而已，承认并不能带来如“构成说”所主张的那种积极的法律效果，充其量只能表示相互之间的国际关系特别是外交关系已经开始。“宣告说”的支持者主要有西方的赖特、孔兹、布朗及前苏联的学者。这种观点20世纪以后在国际法学界渐占优势。如英国的布赖尔利主张，对新国家给予承认是一种政治行为，它的主要作用是正式确认一个事实并宣告承认国愿意接受这个事实的正常后果，并不把一个原来不存在的国家变成法律的存在。苏联的克利缅科指出，国际上的承认并不产生新的国际法主体，而只是确认这个主体出现的事实，并表示愿意按国际法同该主体建立正常的外交关系和其他关系。“一个富有生命力的国家，从自己成立之日起，即成为国际法的主体，而按照人民意思表示建立的政府的存在，将不取决于是否得到外国政府的承认。”③

建国至今，中国国际法学界在“国家承认”问题上一直是全盘接受前苏联的“宣告说”，认为新国家只要在事实上具备了国际法所要求的构成国家的要素时，它就当然在法律上存在，成为国际法主体，承认仅仅是既存国家对新国家的成立和存在这一事实的宣告而已。王铁崖教授认为，“构成说在理论上和实践上的错误是显而易见的。因为新国家是先于和独立于外国的承认而早已实际上存在，因此认为承认行为具有创立新国家和构成新国际法主体资格的作用，从而断定未经承认的国家在法律上就不存在的观点，是十分荒谬的。”④周鲠生进一步指出：“可以肯定，构成说本质上具有反动性，决不是现代国际法所能接受的理论。在另一方面，宣告说比较合理而近乎事实，近来国际法理论的趋势显然侧重这一说。”⑤90年代出版的国际法著作依然强调“新国家和新政府的产生取决于本国人民的意志，而不依靠其他国家的承认。它一旦产生，就是国际法的主体，在国际间享有权利并承担义务，固不问其他国家是否承认它。”⑥

笔者认为，“国家承认”的“构成说”主张一个新国家在未得到别国承认之时不具备国际人格，实质上它强调的是该国不具有行使国家作为国际法主体的权利的能力，而不是简单地否认该国的事实存在。长期以来，我国理论界在批判“构成说”时，往往坚持“国家承认”只具有形式上的宣告意义，主观地否认“国家承认”所具有的确定新国家国际法律地位的作用及它所带来的实际影响，反而将这种作用和影响斥之为帝国主义歧视或排斥新国家的一种政策理论。这一做法是不够科学的，也不符合国际关系的发展现实，值得进一步探讨。

二、“构成说”较为科学

“构成说”与“宣告说”的根本分歧是：一国的国际人格是否依赖于他国的承认。要回答这一问题，首先应该明确，承认仅仅是一项政治行为，还是它同时也是一项法律行为？

很明显，“国家承认”在性质上而言属于一项法律行为。所谓法律行为，系指行为人有意识从事的一切有法律意义的行为。在国际法上，这种法律行为的意义主要体现在承认所产生的法律后果上，因为承认一旦作出，便产生一系列法律效果。“承认产生的法律效果影响被承认国政府在国际法上及其在承认国的国内法上所享有的权利、权力及特权。”[7]一个未被承认的国家“既不能缔结条约，也不能从事外交往来，更不能在外国进行诉讼。”[8]劳特派特认为，承认是既存国家执行的一种“准司法”的义务，虽然其不可避免地受政治考虑的影响，但它标志着那个被承认的社会的国际权利与义务的开始。凯尔森虽将承认行为分为政治行为和法律行为，但他认为在国际法上有意义而且有必要的是法律行为，它是既有国家确定一个共同体是国际法上的国家的行为。[9]

在我国，一些支持“宣告说”的著名学者也赞同“国家承认”是一项法律行为。陈体强指出，承认“基本上是一个法律问题”，它“消除了对新国家或新政府事实上和法律上的存在的任何疑虑，因而确认了两国之间存在的权利和义务。”“承认构成禁止反言，使承认国不能否认这些权利和义务。此外，承认还具有确保承认国机关在按照国际法给予被承认国和政府及其国民的待遇方面做法一致的作用，例如根据国家主权和平等原则承认被承认国国内立法和司法判决的效力。”[10]周鲠生指出，承认“意味着承认国准备与被承认国进行全面交往，因而构成两国间发展正常关系的法律基础。”“从法律方面说，对新国家的承认，奠定了承认国和被承认国间关系的法律基础，承认国就应该根据国家主权平等原则，承认被承认国的国内立法和司法决定的效力以及它的国家财产的司法豁免等。”[11]王铁崖也认为，“任何国家的承认行为不得违反国际法的原则、规则。国家的承认行为一经作出，不仅产生政治后果，而且还使承认国与被承认国之间由此而产生新的权利和义务关系，并成为它们之间建立和发展政治关系、经济关系和其它关系的法律基础。”[12]

由上可知，学术界基本赞同“国家承认”属于法律行为。经过承认，被承认国与承认国之间发生依附于国家资格的国际权利和义务，使得国际法开始适用于承认国与被承认国的关系。相反，在承认之前，这些权利义务在法律上就不存在。因此，承认标志着那个被承认社会的国际权利义务的开端。反之，一国如果得不到国际社会广泛的、普遍的外交承认，就不享有正常国际法主体的在法律上的权利和义务，也不能通过正常的外交途径来进行国际交往，从而也就无从实现构成国家主权主要内容之一的所谓“对外的平等权”，因而其主权的完整性是令人怀疑的。在国际法上，没有主权的完整性，就等于否定了一个国家作为国际法主体的资格，或者说否定了该国的国家资格。从这个意义上来看，新国家成为国际法主体的资格需要别国的承认。承认具有构成性效果。

例如，1988 年 11 月巴勒斯坦在领土完全被别国占领的情况下独立了，因得到近 90 个国家的承认，一个月后就被联大接受为主权国家。相反，台湾虽有人口、土地和政府，但得不到国际承认，故不可能成为主权国家。近年来，台湾当局展开了一系列的所谓“度假外交”、“元首外交”、“过境外交”、“体育外交”，以及所谓的“重返联合国”等所谓拓展“国际生存空间”的活动，实际上就是要突显其所谓“主权国家”地位，诱使和逼迫国际上承认这种地位。由此可见，“国家承认”在社会实体取得国际法律地位上具有构成性的重要作用。

三、“宣告说”的不足

“宣告说”主张，国家一旦产生，便自然地成为国际法的主体，享有国际法规定的权利和义务，这种权利和义务独立于别国的承认而存在。

从法理上看，这一观点是从自然法学派对自然人人格的理解上引申而来的，即人格是与生俱来的，自然人从出生时刻起就享有完全的权利能力。但在事实上，这种理论难以解释自然人的权利能力可以被剥夺，甚至从肉体上完全被消灭的现象。在奴隶制社会，奴隶在法律上被视为“会说话的工具”，即使在现代社会，刑事罪犯也不可能享有充分的权利能力。对于自然人，依法剥夺其生命或国籍，其权利能力即完全丧失；依法剥夺其某一方面的权利能力，如剥夺政治权利（褫夺公权）则为对其权利能力的限制。法律更是因人的认识能力、年龄、健康状况等规定其行为能力不同，故有所谓无行为能力人、受限制行为能力人和完全行为能力人。这种差别是由外部来确认的。在国际法上也存在着国家人格受外部限制的现象，如殖民地国家、被保护国等，它们的权利能力、行为能力不被国际社会所确认，导致对其国家资格产生疑问，因而成为所谓的“不完全的国际法主体”。

从实践发展来看，“宣告说”对“国家承认”的效果和作用的否认也是不现实的。国际关系实践中确实一度出现过贬低承认作用的趋势，30年代的艾斯特拉达主义甚至在外交实践中干脆取消了“承认”一说。但是，“国家承认”在国际关系中所产生的客观作用始终没有消亡，因为“国家承认”作为承认国对外政策的体现，将直接作用于被承认国，它往往集中反映了承认国与被承认国之间的利益交合或冲突，并在事实上对这种交合或冲突起到了某种强化作用。这种作用在近年来更显突出。

例如，英国为拉拢、控制犹太复国主义运动，满足自己争夺海外殖民地的需要，于1917年发表《贝尔福宣言》，使犹太复国主义得到一个大国的公开承认和支持。美国积极利用犹太人问题作为其插手中东事务的契机。1948年5月14日，在以色列宣告成立后的第11分钟，美国即第一个宣布给予承认，其速度之快在美国外交史上是极其罕见的。所以有人说，以色列“这个国家……倒象是在纽约诞生的”。以色列当时驻联大代表埃班认为，美国对以色列的快速承认“给予以色列人的防卫以崭新的信心和希望”，美国“友谊的灿烂光辉驱散了以色列人的孤独情绪”。[13]另一方面，阿拉伯国家从以色列宣告成立之日起就拒绝予以承认，以致兵戎相见。长期持续不断的战争冲突，使双方都付出了沉重代价。1978年9月，埃以双方在美国戴维营进行为时13天的会谈后最终签署了和平条约，结束了长达30年之久的战争状态。随着形势的发展，以色列国也得到了其他阿拉伯国家的事实上的承认。尤其是在1993年9月13日，以色列和巴勒斯坦解放组织正式签署了巴勒斯坦人在加沙和杰里科首先实行自治的协议，巴以双方互相承认，标志着中东问题取得历史性突破。

更为明显的事例是波黑内战。随着南联邦内的分离主义倾向的发展，西方国家反对分裂南联邦的立场发生了变化，与斯洛文尼亚、克罗地亚两国有着传统联系的德国、奥地利为恢复在这一地区的影响，率先放弃了支持南斯拉夫统一的立场，声称“应当让南斯拉夫人民自由决定自己的命运，欧洲必须支持他们的这一努力”，要求承认斯、克独立。尔后，欧共体各国和美国先后承认斯、克的独立，使前南联邦解体成为不可逆转。而对波黑境内塞族的分离主义，西方国家又力主

维护波黑的完整和独立。在波黑三方尚存在和平解决争端的可能性的情况下，欧共体和美国于1992年4月6日和7日相继承认波黑独立。随后，欧洲和世界其它地区不少国家也纷纷予以承认。与此同时，波黑境内局势急剧恶化。不可否认，在波黑事件上，“国家承认”问题既集中反映了有关各国的国家利益与对外政策取向，又在很大程度上直接影响了冲突的发展进程。

四、几个问题的澄清

在“宣告说”与“构成说”的争论中，“宣告说”的支持者提出了一系列反对与批驳意见。要论证“构成说”的科学性，就必须对这些问题加以澄清。

其一，“国际承认不创造新国际法主体，因而承认不具备构成性意义。”

这个问题的提出含有一定程度的逻辑混乱。不言而喻，单独的国际承认绝对不可能创造一个本不存在的国际法主体，正如单凭领土、人口、政府等某一项国家要素也不可能产生国家一样，因为它们都是国家产生的必要条件（构成要素）而非充分条件（全部要素）。反过来说，如果没有国际承认，则新的国际法主体资格是有疑问的，这正体现了承认的构成性意义。

其二，“新国家的存在及其附着于这个存在的一切法律的效果不因为一国或多国拒绝承认而受影响。”

这种理解是正确的，但用于批驳“构成说”则是片面的，因为“构成说”主张新国家需要得到国际社会的承认，这种承认指的是普遍承认，一国、两国的赞同或反对是没有意义的，它不会影响被承认国的实际法律地位。只有普遍的承认或不承认才会引起相应的法律后果。1933年美洲国家间签订的蒙得维的亚条约第一条提出，国际法确认国家资格的要素为“常住人口、确定的领土、政府、对外交往的能力”。[14]值得注意的是第四点要素，它明确地将一个新国家对外交往的能力作为衡量其是否具有国家资格的标准。那么这种对外交往的能力是如何产生的呢？无疑是源自于国际社会对该新国家的承认及因这种承认而带来的建立外交关系的后果。例如台湾虽然形式上具有人口、土地、政府等要素，甚至得到了30多个国家的承认，但这种承认仍不具有普遍性，因为世界上绝大多数国家坚持只承认一个中国，拒绝与台湾建立官方外交关系，使得台湾当局的对外交往能力存在有严重的缺陷，从而不可能成为一个国家。

其三，“按照构成说，新国家在被承认以前不能作为国际法主体，享有国际法的利益，那么，对于一个新产生的国家，凡是没有承认它的其它国家便可以侵犯它的主权、独立和领土完整而不算是违反国际法。”

确实，承认的效果不涉及第三国。对新产生的国家，如果一国加以承认，则新国家对于承认国来说已享有完全主权，成为国际社会平等一员。反之，如果一国没有加以承认，则表明从该国立场来看，新国家的领土、居民、政权等要素在理论上仍属于新国家产生之前的“母国”，同样需要得到国际法所要求的尊重，因而不会出现践踏“新”国家主权和领土完整的可能。

此外，“宣告说”的支持者还常援引国际法学会1936年布鲁塞尔年会的决议，认为“承认具有宣告的效果”。应该说，作为一个民间学术机构，学会的论点并非就是最后的定论，而且也未必被当时及后来的理论界及各国实践所全面接受。更重要的，如同任何一门发展中的学科一样，国际法也具有可变的特性，是需要同当时的国际关系和世界范围内的政治、经济、文化、社会的发展水平相适应的。在历史发展的进程中，总会有新

的理论、法规不断产生，有些陈旧的理论、法规则被淘汰。

值得注意的是，我国的法学界虽然反对“构成说”，但却普遍认可国际法上的不承认主义，同时也反对过早或过迟承认。这在逻辑上是自相矛盾的。

所谓不承认主义，系指对通过武力侵占他国领土并建立傀儡政权所产生的新国家、新政府不予承认。

1932年1月7日，美国国务卿史汀生就日本炮制的“满洲国”一事照会中、日两国政府，声明美国政府不能承认用违反巴黎非战公约的方法所造成的任何情势、条约或协定。中国学者认为，“由此演变的不承认主义，对国际法上健全承认制度有一定意义。”[15]这样看来，凡对违反一般国际法原则建立的新国家、新政府，国际社会有义务不予承认，从而限制、剥夺该国的国际法主体资格。如果按照“宣告说”，别国承认与否只具有形式上的宣告意义，并不影响被承认国的国际法律地位，那么，不承认主义还有什么实际意义呢？

过早承认也是一样，“过早”本身就意味着承认国作出的承认是不合时宜的，它必然赋予一个本不应具有国际法主体资格的被承认者以一个国际法主体所享有的法律地位，也就是说使被承认者“过早”成为了国际法的主体。相反，在“过迟”承认的情况下，当一个新国家已完全具备国际法主体资格时，他国拒绝给予其相应的法律地位，使得被承认者推迟作为国际法主体。这两点正好反证了国际承认的构成作用。

五、“构成说”的现实意义

通过以上论述，我们可以得出结论：在关于“国家承认”的问题上，“构成说”比“宣告说”更为科学。我国国际法学界有必要重新评价对“国家承认”的法律性质及效果的认识。

事实上，我国外交实践中，不乏运用“构成说”的实例。建国之初，我国便创造性地提出“逆条件”承认，即在相互承认问题上，凡欲与我建交国家，必须先与国民党反动派断绝外交关系。直至今天，我国与158个国家的建交文告中均明确提出对方只承认一个中国，台湾是中华人民共和国不可分割的一部分，不给国民党政府以国际承认，从而剥夺了台湾当局在国际法上的主体资格，有效地维护了祖国统一。

最近一个时期以来，台湾当局放弃了一个中国的原则，在西雅图公开提出了“阶段性两个中国论”，其最高领导人又在同日本作家司马辽太郎的对谈中，说出了要建立“台湾人的国家”这样的话。台湾行政院长连战在接受英国《世界政治家》季刊专访时说，“中华民国是一个主权独立国家，有权与其他国家建立外交关系，台湾不反对‘外交双重承认’。”但是，“双重承认可行与否的关键，不在台北或任何有意与台北建立、复交国家的意愿，而在于北京拒绝正视中国分裂近半世纪的事实，而仍然自认其为中国唯一合法政府的主观心态，根本不允许‘双重承认’发展成为事实。”[16]这说明，在台湾问题上，我国坚持了“国家承认”的“构成说”，反对给台湾以国际承认，同时坚持得不到国际承认的政治实体不是国家，不享有主权，这是对台湾分离主义的有力限制与打击。

最近一个时期，国内已有一些学者从维护中国国家利益的角度出发，富有远见地提出，目前我国在“国家承认”问题上应提倡“构成说”，反对“宣告说”。例如，中国国际法学会理事阎学通教授就认为，当50年代和60年代民族独立运动兴起，我国自己也有冲破帝国主义国家不承认的需要，坚持“宣告说”符合我国自身政治利益需要，也符合国

际社会的发展潮流；但在冷战后，民族分离主义泛滥，国际承认在国家法律地位中的重要性大为上升，继续否定“构成说”，否定国际承认的作用和法律效果，“既不符合国际社会的发展变化，也不利于我在国际舞台上排斥台独和藏独分子，反对台湾和西藏独立。”⑰由此看来，我国在国家承认上的理论研究尚跟不上国际社会的客观变化速度。如果一味坚持“宣告说”的教条理论，一旦台独分子宣布台湾独立，造成既成事实，将使我国陷入自缚手脚的被动局面。这样的理论非但不能指导外交实践，也不利于维护我国的政治利益。

---

① 奥本海：《国际法》（上卷，第一分册），商务印书馆，1981年版，第101页。

② 周鲠生：《国际法》（上册），商务印书馆，1981年版，第121—124页。

③ （苏）克利缅科等编：《国际法辞典》，中国人民大学出版社，1987年版，第191页。

④ 王铁崖主编：《国际法》，法律出版社，1981年版，第101页。

⑤ 同②，第125页。

⑥ 赵理海：《国际法基本理论》，北京大学出版社，1990年版，第174页。

⑦ （台湾）沈克勤：《国际法》，台湾台北学生书局，1980年增订第5版，第122—123页。

⑧ （奥）A·菲德罗斯等：《国际法》（上册），商务印书馆，1981年版，第296—297页。

⑨ 凯尔森：《国际法原理》，华夏出版社，1989年版，第224—226页。

⑩ 陈体强：《中华人民共和国与承认问题》，《中国国际法年刊—1985》，第3—4页。

⑪ 同②，第125页。

⑫ 同④，第102页。

⑬ 孙健：《论战后美以“特殊关系”的形成与发展》，《解放军外语学院学报》1994年第3期，第98—103页。

⑭ Louis Henkin, Richard G. Pugh, Oscar Schachter, Hans Smit, “INTERNATIONAL LAW —— Cases and Marterials ”, West Publishing Company, 1980, p. 169.

⑮ 栗劲、李放主编：《中华实用法学大辞典》，吉林大学出版社，1988年版，第189—190页。

⑯ 《连战称台不反对“外交双重承认”》，《香港联合报》1994年10月30日。

⑰ 阎学通：《中国国家利益分析》，天津人民出版社，1996年版，第219—220页。

（责任编辑　刘跃进）