



全国中文核心期刊  
中文人文社会科学引文数据库来源期刊 (CSSCI)  
中国人文社会科学核心期刊  
中国人民大学复印报刊资料重要转载来源期刊  
中国政法类核心期刊

ISSN1004-8049

CN11-3152/K

太平洋学报

# 太平洋学报

Taipingyang Xuebao  
PACIFIC JOURNAL

(月刊)

第二十六卷

第三期

二零一八年三月

第26卷 第3期 Vol.26 No.3

(1993年创刊)

2018

- ◎ 《中国的北极政策》解读  
杨 剑
- ◎ “统一预阻”：美台安全合作的楔子战略视角  
王晓虎
- ◎ 论海权的行政法保护  
仪喜峰 吉 娜

海洋出版社



PACIFIC JOURNAL

Vol.26 No.3

# 太平洋学报

(月刊)

2018年(第26卷)第3期

## 《太平洋学报》编辑委员会

顾问: 吴敬琏 张登义 鹿守本

主任: 张宏声

副主任: 石青峰 杨绥华

主编: 丁磊

副主编: 杜钢建 金灿荣 罗肇鸿

戴桂林 李国强 贾宇

编委: (以姓氏笔画为序)

丁一凡 小原凡司(日本) 王义桅

王校轩 王逸舟 王琪 王斌

田新建 史春林 朴键一 曲探宙

朱坚真 朱锋 朱瑞良 庄芮

刘仁山 刘江永 刘建飞 刘容子

安仁海(韩国) 孙小迎 孙吉亭

孙学峰 严安林 苏浩 杜钢建

李红云 李国强 杨伯江 杨金森

杨泽伟 杨绥华 肖洋 时殷弘

吴士存 吴敬琏 吴磊 余民才

宋伟 张文木 张国有 张洁

张振江 张海文 张蕴岭 阿东

陈文玲 陈玉荣 陈须隆

陈勇(美国) 林民旺 林宏宇

罗肇鸿 金永明 金灿荣 周大地

周琪 郑海麟(加拿大) 赵龙跃

胡金焱 胡念祖(中国台湾) 胡德坤

柯昶 秦为稼 贾宇 夏善晨

倪峰 徐光裕 翁立新 高世楫

鹿守本 商乃宁 韩锋 韩增林

傅梦孜 傅崑成(中国台湾) 鲁义

雷波 翟崑 潘敏 潘新春

戴桂林

C. Raja Mohan(拉贾·莫汉, 印度)

Michael Pillsbury(白邦瑞, 美国)

## 目次

### 特稿

《中国的北极政策》解读..... 杨剑(1)

### 政治与法律

#### 联盟战略有效吗?

——权力转移、联盟战略与主导地位..... 袁伟华(12)

中美关系视域下的韩国角色论析..... 刘胜湘 蒋家敏(28)

“统一预阻”:美台安全合作的楔子战略视角..... 王晓虎(39)

美国对台“六项保证”的政策分析..... 童立群(49)

试论“中心主导”模式下反恐情报共享..... 陈明(58)

### 海洋强国建设

论海权的行政法保护..... 仪喜峰 吉娜(66)

论海洋法上的保持占有原则与历史性权利..... 王森(78)

### 21世纪海上丝绸之路建设

试论中国与东盟海上反恐刑事合作机制的构建.....

..... 周楠 周欣(90)

## CONTENTS

---

### Feature

An Interpretation of China's Arctic Policy ..... YANG Jian(1)

### Politics and Law

The Effectivity of Alliance Strategy: Power Transition, Alliance Strategy and Dominance ..... YUAN Weihua(12)

On the Role of South Korea in the Perspective of Sino-US Relations .....  
..... LIU Shengxiang JIANG Jiamin(28)

Alliance Politics and Pre-reunification: Theoretical Analysis of the Wedge Strategy on U.S. Security Cooperation with Taiwan ..... WANG Xiaohu(39)

Analysis on the US Policy of "Six Assurances" to Taiwan ... TONG Liqun(49)

The Research of Intelligence Sharing Mechanism Led by the Anti-terrorism Intelligence Center ..... CHEN Ming(58)

### Building China into A Strong Maritime Country

On the Administrative Law Protection of Sea Power ..... YI Xifeng JI Na (66)

The Principle of *Uti Possidetis* and Historic Rights of the Law of the Sea .....  
..... WANG Sen(78)

### Pushing Ahead 21st Century Maritime Silk Road Initiative

Developing the Criminal Justice Cooperation Mechanism of Countering Maritime Terrorism between China and South-East Asian Nations .....  
..... ZHOU Nan ZHOU Xin(90)

本刊实行专家匿名审稿制度  
所刊发文章不代表本刊观点

### 本刊启事

为适应我国信息化建设,扩大本刊及作者知识交流渠道,本刊已被中国核心期刊(遴选)数据库、中文科技期刊数据库、中国学术期刊网络出版总库及 CNKI 系列数据库等多家数据库收录。若作者对此有异议,请在来稿时向本刊说明,本刊将作另行处理。

《太平洋学报》编辑部

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2018.3.007

仪喜峰、吉娜：“论海权的行政法保护”，《太平洋学报》，2018年第3期，第66-77页。

YI Xifeng, JI Na, “On the Administrative Law Protection of Sea Power”, *Pacific Journal*, Vol.26, No.3, 2018, pp.66-77.

# 论海权的行政法保护

仪喜峰<sup>1</sup> 吉娜<sup>1</sup>

(1.上海海事大学, 上海 201306)

**摘要：**西方海权的本质是“海洋霸权”，我国奉行“和平崛起”的海权观，中国海权是海洋主权、海洋权利和制海权的统一。从世界范围看，海权的法律保护经历了从军事保护、司法保护到行政保护的变迁。我国完善海上执法与海权保护的对策建议包括：通过传播“新型海洋安全观”直接落实和平崛起的海洋战略；通过常态化海上执法直接保护海权；通过海上执法联合形塑整体合力；通过立法实现我国海上执法的法治化；通过两岸海上执法合作维护海权；通过涉外执法强化海上执法的国际影响等。

**关键词：**海上执法；海权保护；和平崛起

中图分类号：D821/D912.1

文献标识码：A

文章编号：1004-8049(2018)03-0066-12

当前海洋主权争端、海洋权益纠纷以及南海东海海域的斗争，已成为影响我国国家安全和经济发展的重大问题，争夺制海权变成国际政治斗争的焦点。没有海洋安全就谈不上国家安全，维护中国的海洋权益，离不开海上力量的建设。中国急需一支强大的海上行政执法力量保护我国的海权，实现自身和平利用海洋的权利。十八大报告把“建设海洋强国”上升为国家战略，蕴含着中华民族敢于在海上与其他海洋强国争雄的决心与信心。在此基础上，十九大报告进一步明确指出：“坚持陆海统筹，加快建设海洋强国”。鉴于此，本文拟立足于行政法视野，基于海上执法的视角，落实“建设海洋强国”战略，对我国海权保护问题予以探讨。

## 一、西方“海洋霸权”与中国“和平海权”

### 1.1 西方海权的本质是“海洋霸权”

学界现在公认“海权”一词是由美国学者马汉首先提出。马汉的《海权论》并没有直接界定“海权”的概念，而是花了大量篇幅对海权(sea power)的组成要素进行了详尽阐述，明确提出影响各国海权的主要条件可列举为六个。第一个是地理位置，马汉认为该要素直接决定海军力量的集中与分散，如果地理位置便于集中和调动军队，则显然十分有利于在战争中取得优势，继而有效地护卫国家的核心地带与各部机

收稿日期：2017-07-20；修订日期：2018-02-11。

基金项目：本文系教育部2013年度人文社科研究青年项目“海权入宪及海权法律保障机制研究”(13YJC820095)的阶段性研究成果。

作者简介：仪喜峰(1974—)，男，河南新郑人，上海海事大学法学院副教授，法学博士，主要研究方向：海权入宪、海上执法；吉娜(1974—)，女，河南新郑人，上海海事大学宣传部，法学硕士，主要研究方向：海洋法。

体。第二个是自然结构,一国的海岸线就是其边境的组成部分,如果这部分边境为其提供了通往海洋的便利通道,那么既促进了商贸往来和商船远洋,在海上战争中也能拯救国家于危亡之中,避免陷入绝境。第三是国家疆域面积的因素,面积大、疆域广、海岸线长、港口多都是极易促进海权扩张的重要因素。第四因素是“人”,马汉既重视绝对的人口数量,又注重从事与海洋事务相关的人口数量,他明确提出必须把水手以及可以雇佣在舰艇和服务于海军的人计算在内。第五个是民族习性,他认为冒险精神与“喜好”殖民开拓的民族特点会极大地影响海权的发展程度。第六个是国家的政府与制度,马汉并不热衷于讨论政府形式与海权关系的哲理问题或政策对海权的间接影响,而是提倡关注政府制度和政策中那些明显和直接的因素。<sup>①</sup>

马汉自身所处的时代正是世界近代史上主要大国瓜分殖民地的最后狂潮,其著作所列举事例也是自地理大发现和新航路开辟以来大国争霸海洋的史实。虽然他在阐述海权的要素时提及了海岸线与海洋领土,但其是为拓展国家的海上影响力服务,这与《联合国海洋法公约》语境中的海洋主权与海洋权益并不相同。因此,马汉海权理论所津津乐道的是海洋霸权,他认为只有控制海权或获得海权才能掌握历史的主导权,如果没有制海权(command of the sea),就谈不上国家的繁荣兴盛,而海权的历史主要就是国家之间斗争的历史。他更是“令人信服”地以汉尼拔和拿破仑为例,总结了两位军事天才最终都因没有掌握制海权而失败,相反,他们的对手罗马人和英国人却都因掌握了制海权而取得了最终的胜利。<sup>②</sup>

《海权论》出版几年后,英国学者赫伯特·里士满也对海权的内涵进行了界定,认为“海权是一种国家力量,它能使国家军队及商业穿过位于自己领土或盟国领土以及在战时需要到达的广袤海洋;该海上力量同时能阻止敌人。”<sup>③</sup>赫伯特·里士满对海权的描述几乎与马汉如出一辙,他们都没有立足或着眼于国内法中的领海

主权,他们真正看重的是海洋控制权或海洋霸权。另一位英国学者杰弗里·蒂尔认为,海权“既是输入性的又是输出性的”,海权的输入端是海军、海岸警卫队、海军陆战队等,海权的输出端是影响他人或他国行为的能力,或者是在海上从事或以海洋为基地从事什么活动,界定海权的关键在于其输出端而非输入端,是目的而不是手段,海权也即“在海上或自海上影响他国行为的能力”。<sup>④</sup>杰弗里·蒂尔海权理论的重心依旧是海洋争霸,甚至明确指出建设海军等海上力量仅仅是手段,真正的目的是要到大海大洋中深刻地影响他国,否则就无所谓海权。

苏联海军元帅戈尔什科夫认为,“海上威力在一定程度上标志着一国的经济与军事实力”,也即“保障对海洋进行科学、经济开发和保卫国家利益的各种物质手段的总和”。<sup>⑤</sup>他认为海军军事作战所达到的效果并非国家海上威力本身,只有高度重视涉及海洋体系的每一个组成部分的有效联动,充分发挥各个部分的协调作用,才能使一国的海上威力真正得以展现。他在书中指出应将海洋资源的利用能力、海洋对经济增长的促进效率以及海洋对民众需求的满足程度看作一国海上威力的主要衡量指标。纵观戈尔什科夫的论述,可以说其“海上威力论”为海上打击、海上震慑提供了直接而明确的理论依据,戈尔什科夫“海上威力论”核心与马汉及其后继者所主张的经典海权理论在本质上没有根本区别。美国学者莱曼对于苏联海军的崛起耿耿于怀,他提出“海上优势论”作为抗衡苏联的理论基础,同样推崇海上争霸,指出要特别注重制海权,尤其是要控制巴拿马运河等海上

① [美]A·T·马汉著,安常荣、成忠勤译:《海权对历史的影响:1660—1783》,解放军出版社,2008年版,第38—75页。

② 同①,第1—3页。

③ H·W·Richmond, *Staten and Sea Power*, Oxford, 1946, p. ix, 转引自[英]保罗·肯尼迪著,沈志雄译:《英国海上主导权的兴衰》,人民出版社,2014年版,第1—2页。

④ [英]杰弗里·蒂尔著,师小芹译:《21世纪海权指南》,上海人民出版社,2014年版,第26—27、106页。

⑤ [苏]谢·格·戈尔什科夫著,房方译:《国家海上威力》,海洋出版社,1985年版,第2页。

战略要点。<sup>①</sup>

## 1.2 中国奉行“和平崛起”的海权观

我国的海权观念从一开始就面临启蒙的困难。追溯中国的海洋发展史,“重农轻商”、“重陆轻海”的观念影响深远。雄才大略如秦皇汉武唐宗宋祖者,把国家军事力量主要用于防止突厥匈奴的铁蹄践踏中原,较少感受到来自海洋的威胁;明朝轰动一时的“郑和下西洋”其远航目的局限于与其他国家的外交,“在欧洲大冒险、大扩张时代来临前的一百年,中国有机会成为世界殖民强国,但中国没有”。<sup>②</sup>随着新航路开辟和地理大发现,世界的面貌被整体刷新,葡萄牙、西班牙等先天具有海洋地理位置优势的国家,率先崛起成为海洋大国,之后英、法、德等国也开始展开海洋争霸,一个充满血腥和冒险精神的海洋争霸时代开始,而中国却没能抓住这次绝佳的历史崛起时机成为海洋强国。

中国要建设海洋强国,最终也必然要实现海上的影响力,拥有制海权。但中国海权的内涵应该更完整更丰富。结合《联合国海洋法公约》的内容,笔者认为中国海权至少应包括海洋主权、海洋权益和制海权等三个方面的内容。

首先,必须明确海洋属于蓝色国土。我国的疆域面积理应涵盖约300万平方公里的主张管辖海洋疆域。对于“南海”应当在新版地图册中以同样的比例尺完整标示出全部的南海海域,理直气壮地采用九段线标注线内的岛屿就是我国的领土,南海四大群岛是隶属于主权领土范畴的不可或缺的“特定部分”。<sup>③</sup>而且,中日东海划界争端、钓鱼岛争端以及南海群岛争端都属于“海洋主权领域”的争端,谈论中国海权不能不高度重视这一最基本的和最重要的内涵。

其次,中国海权包含着海洋权利与海洋利益(合称“海洋权益”)。如果说海洋主权的法律依据来自于一国的宪法和海洋基本法的话,那么“海洋权益”则主要来自于《联合国海洋法公约》的授权。毫无疑问,我国的海权内容涵盖

了在毗连区、专属经济区、大陆架所享有的主权权利与行政管辖权,也涵盖了在公海上自由航行、在国际海底区域开发利用等的权利。根据《联合国海洋法公约》的授权,我国的海权还包括“在受到他国武力攻击或别国在本国海域内违反国际法及本国法律时进行反击的权力(利)”。张文木教授还指出,“海洋权利”来自于国际海洋法的授权,有着明确的法律依据,该部分海权内容虽然会随国际海洋法的变化而演变,但总体上是比较确定的,而“海洋利益”则是一个弹性空间比较大的范畴,相对来说,比较难以确定,且涉及政治利益、经济利益和安全利益等诸多国家利益,能否享有海洋利益不能仅仅关注有无国际法的依据,事实上更取决于国家的实际情况。<sup>④</sup>

最后,中国的海权还必须具备“制海权”的内容。与西方经典的海权理论不同,我国的制海权并不是一种海洋霸权或海上殖民扩张,这些内容不符合中国和平崛起的理念,也不符合构建良好海洋秩序的大趋势。中国建造航空母舰,建设海军队伍,更多的呈现为“防卫”和“自卫”功能,属于维护中国海权的终极后盾力量和依托,而不是用来积极进攻甚至侵略的。

## 二、海权保护的变迁及法律影响

### 2.1 海权保护的途径

#### (1) 海权的军事保护

海权的军事保护主要指通过海上武装的宣示与运用,展示军事震慑的威力,实现海权保护的目。海军作为重要的海上武装力量,和陆军空军等武装力量一样,都属于一国的武装力

① [美]约翰·莱曼著,海军军事学术研究所译:《制海权》,海军出版社,1990年版,第156-159页。

② [美]李露晔(Louise Levathes)著,邱仲麟译:《当中国称霸海上》,广西师范大学出版社,2004年版,第2页。

③ [德]奥本海默著,詹宁斯修订,王铁崖译:《奥本海默国际法》,中国大百科全书出版社,1998年版,第3页。

④ 张文木著:《论中国海权》,海洋出版社,2010年版,第6-9页。

量。《联合国宪章》中规定的对待武力的总原则是“禁止威胁或使用武力”,但国际法并没有排除在一些特定情况下使用武力,一国基于自卫、报复和反报,是可以使用一定限度武装力量的。海军之存在主要是为了维护海权而服务的,海洋权益的取得需要强大的海上武装力量提供军事支持。我国海军自诞生以来,就一直奉行积极防御的军事策略:维护国家的统一和领土完整,维护我国海洋权益和海洋通道畅通;实施战略威慑和反击等。<sup>①</sup>

“二战”后世界进入两极对峙的冷战格局,随着苏联解体及其带来的系列连锁反应,世界逐渐朝着多极化方向演变,国际斗争更是变得错综复杂,加之当前国际上一些非传统安全问题的出现和经济全球化的飞速发展,这些变化折射在海洋领域,就表现为各国的海上武装力量已经逐渐从军事对峙、争霸或角力转变到维护海权。目前,海上恐怖主义犯罪以及有组织的武装海盗犯罪等十分猖獗,海军在新形势下如何发挥作用正面临考验,为有效应对这些非传统安全因素导致的危险与威胁,各国到今天依然在努力探索解决机制。我们必须认识到,动用武装力量解决一些小规模的冲突或犯罪,其经费耗费和人员调动显得过于庞大,所付出的代价不符合成本效益原则。这决定了以海军应对非传统安全威胁不具有可持续性,有武力而不轻易使用,除非出现特定的合乎国际法设定的情形,而将其作为武装震慑的定位则十分恰当。在目前的国际法实践中,大多数的国家特别是一些西方国家,主张为“保护国民采取武力干预符合国际法”。<sup>②</sup>

## (2) 海权的司法保护

海权的司法保护主要指通过诉讼裁决的方式,实现对海权的普通保护。不可否认的事实是,海洋争端一直存在而且涉及的范围可谓是方方面面,即便在《联合国海洋法公约》出台之后依然存在大量的法律解释和法律适用难题。这些争端主要有非沿海国在域外的捕鱼纠纷、海污责任及适用何国法律管辖的纠纷、在大陆架从事科考产生的纠纷以及在公海的飞行权和

海底铺设电缆纠纷等。依据《联合国海洋法公约》各国主要是通过和平的方式来处理这些疑难问题,也即主要通过国际司法诉讼和国际仲裁等来处理。换句话说,以上所说的海洋纠纷“属于海洋法公约调整的范围”。<sup>③</sup>《联合国海洋法公约》第105条规定,在公海上或其他海域,国家有权扣押涉嫌海盗违法的船舶。《制止危及海上航行安全非法行为公约》第6条第4款规定,如果被指称的罪犯出现在某缔约国领土内,该缔约国不将其引渡给相关国家的,应当采取必要措施确定对此罪的管辖权。由此可知,在某些特殊的海洋犯罪方面,国际公约赋予各国普遍的管理权利。处理海上案件,从国际法的角度看,是国际法主体在积极履行国际间的条约义务;从国内法的角度看,通常是主权国家保障自身海洋利益的有效手段。

但通过法院来维护海权有着许多限制。若是针对“海盗罪”等自然不会出现较大争议,但除此之外的其他侵权行为,普遍管辖原则却很难适用。除此之外,国际“普遍管辖权”与签约国的“地域管辖”之间存在一定的冲突与紧张关系。以海盗罪的管辖来说,根据《联合国海洋法公约》,海盗罪的适用范围主要是针对公海,排除了国家主权领域内的海域,换句话说,对于海盗犯罪,国际社会即便想予以严厉打击,但如果有关签约国对于本国海域内的犯罪问题处理态度不太积极,那么世界上其他国家也就不能从法律上提供强有力的保护。索马里海域的情况最为典型。

## (3) 海权的行政保护

海权的行政保护主要指通过海上行政执法的途径,达到保护海权的目标。所谓海上执法指海上综合执法主体根据国内法律法规的授权,以及根据相应国际条约和海洋法等法律的

① 胡波著:《中国海权策》,新华出版社,2012年,第216页。

② [意]安东尼奥·卡塞斯著,蔡从燕等译:《国际法》,法律出版社,2009年版,第486页。

③ 刘高龙著:《国际公法学》,社会科学文献出版社,2014年版,第270页。

授权对特定海域进行处理和执法的行政行为。<sup>①</sup>该特定海域既有属于领土主权的海域,也包括非主权的其他海域如专属经济区,执法的依据既包括国内法也包括国际法。海上执法的主要职责包括:维护海洋领土安全,保护海洋权利和利益,保障海上航道安全;制止海上违法犯罪,海上搜寻救助,海洋环境监测等。<sup>②</sup>海上执法力量的特殊性,以及国际政治的实际环境都决定了其被各国日渐重视。毋庸置疑,各国的海上执法力量都承担着重要的政府职能,其通过在管辖范围内的国家行为,有效地向世界宣示了主权和管辖权,行政力量到达之地,就意味着该地已经处在国家主权和行政管辖权有效统治之下,单纯地隔空喊话不如用实际行动表达一种法律上真实的“行政存在”。

国家海上执法力量作为一种行政力量,固然不同于海军等军事力量,但是,从世界各国海上执法力量的实际情况看,它在战略定位上通常被视为一种“准军事化”力量。在和平时期,海上执法力量自然致力于正常执法行为,但到了危机时期,如果一国根据自身宪法的规定,宣布国家进入紧急状态,那么这只海上执法力量就会根据国家新形势相应地进入紧急状态。比如土耳其在2016年7月23日宣布进入为期三个月的紧急状态,紧急状态委员会成员由来自内政部、国防部等多个部门的成员组成。其中内政部正是负责该国海岸警备队的部门,由此海上执法也进入到紧急状态;如果国家根据宪法宣布进入战争状态,那么其海上执法队伍更是会迅速变换角色就地转入战斗。以亚洲的海洋国家为例,日、韩、印尼等国家基本都建立了带有军事色彩的海上执法机构,名称分别是海上保安厅、海洋警察厅、海岸警备队等。<sup>③</sup>我国台湾地区也设置了“海岸巡防署”。这些海洋执法力量其实是一种准武力,他们在海洋管辖权重叠区域的执法受到各国极大的关注。

## 2.2 海权保护变迁的法律影响

法国“社会连带学说”的创始人狄骥曾说,法律正处于变迁之中,“所有的法律都卷入其

中”。<sup>④</sup>海权的法律保护无一例外也经历着一些变迁,并主要是在两个层面上发生,一是海权保护途径的变迁,二是海权保护内容的变迁。这些变迁对各国在未来保护海权的战略重点方面带来较为深远的影响。

一方面,从海权保护的途径来说,主要经历了从军事角力到海上执法的保护变化。当然,无论是军事或海上行政执法,都是国家强制力的表现,是国家主权与管辖权存在的明证,二者的区别仅仅是强弱之别,并无本质区别。笔者之所以依然认为海权保护途径发生了变化,主要是基于国际争端“和平解决方式”的主流趋势。换句话说,在武装军事保护和海上执法保护二者之间,前者属于“非和平方式”,后者则和国际法院或第三方裁决等方式一起构成“和平方式”。由于海军在“二战”后国际政治关系中的作用已不比往昔,在这样的大环境之下,各国保护海权的路径就发生了重大变迁,慢慢地从军事角力转变为海上执法维权,并且巧妙地配合使用谈判和法庭裁决方式积极维护本国的海洋权益。海上执法力量兴起并得到迅猛发展,海洋巡航、海上执法督查等成为维护国家海洋权益的常规手段和有效措施,海上军事力量则维持在战略威慑力的水平上。

另一方面,从海权保护的内容来说,经历了从重视“制海权”到重视“海洋权益”的变化,说的更直接一些就是海洋强国在争夺海洋交通要道和海洋资源方面,日益重视的是后者。在世界近代史阶段,海洋大国走向深海大洋无疑是为了争夺制海权,但与此同时付出的国力代价也相当巨大。在马汉的另一本世界名著《海权对法国大革命和帝国的影响》中,这位美国学者深刻地分析了法国与英国海上争霸的详细过

① 李林、吕吉海等著:《中国海上行政法学探讨》,浙江大学出版社,2013年版,第71页。

② 吴志飞、姚路:“世界主要国家海上执法力量建设发展与运用”,《法律研究》,2013年第1期,第55页。

③ 冯梁著:《亚太主要国家海洋安全战略研究》,世界知识出版社,2012年版,第52、152、193页。

④ [法]莱昂·狄骥著,郑戈等译:《公法的变迁》,辽海出版社,2008年版,第4-12页。

程。拿破仑为了确立法国在欧洲大陆的霸主地位先是决定征服英国,当这一战争计划实施起来过于困难之后,拿破仑又决定对英国进行贸易制裁,也即从海洋上全面封锁英国,由此法国海军就与英国海军为争夺霸权和海上交通要道而频频开战。但最终大不列颠打败了拿破仑的企图,抵御了法国的侵略,“切断了拿破仑同世界其他地方的联系。”<sup>①</sup>到了世界近代史末期现代史开端阶段,相比于海洋控制力的争夺而言,聚焦于沿海近海或领海附近的资源,对诸多沿海国而言似乎更为经济便捷一些。尤其是“二战”之后,随着对战争国和重要战犯的国际审判影响之拓展,国际社会不会轻易使用战争手段维护权益,而是顺应发展国际贸易的时代潮流互通有无平等往来,一国通过海军直接或间接地抢夺海洋运输通道的情况已经较少出现了。

海权保护在上述两个层面的法律变迁,对世界海洋国家带来了较为深远和重大的影响。就保护路径而言,马汉时代推崇的海上军事扩张,已不再是保护海权的最主要推手,普通的行政力量则需要一直冲在最前沿,实现日常化和常态化的海上巡海与执法检查监督,用来宣示海洋主权。就保护内容来说,通过仲裁方式、司法方式以及种种外交手段力求最大程度地维护海洋权益,越来越被各海洋国家重视。

### 三、通过海上执法保护海权的 对策建议

#### 3.1 向世界传播“新型海洋安全观”

所谓“新型海洋安全观”,实质上就是合作共赢的经济观念在海洋上的延伸。在落实海洋强国战略的雄伟实践中,应当积极强化“新型海洋安全观”的法律传播。海上执法属于法律实践的范畴,而相应的法律传播则属于法律意识形态的范畴,二者虽然不同,但是我国在运用海上执法方式维护海权时,却不能无视甚至否定传播“新型海洋安全观”重要性。相反,应当把后者视为“海上执法”体系的一个组成部分。随

着 21 世纪世界海洋权益发展的转型,我国更应该加大“新型海洋安全观”的传播。我国海上执法追求的是努力保持世界海洋的安全,建立合作共赢的和谐海洋新秩序。强化海上执法的国家沟通与协作,是实施新型海洋安全观的关键手段,能够提升各国在遇到来自海上的非传统安全威胁的处置速度。通过国际海上执法队伍的交流、协作,我国要使“共同治理、合作共赢”的新型海洋安全观念得到更广泛的认同。在海上执法力量建设逐步深入的基础上,“新型海洋安全观”在全球日渐拓展,更多的国家也将从合作中获得收益。

#### 3.2 通过日常海上执法切实保护海权

##### (1) 海上执法的惯常制度

海上执法必须要形成制度,做到日常化的执法。中国的海上执法部门必须有一个清醒的自我意识:海上执法不是临时的突击任务,而是靠常态化的惯常执法予以实现的。海警局应当责无旁贷地成为我国海上执法力量的中坚,具体履行国内法与国际法规定的义务。海上执法关乎我国海洋国土的直接利益,需要我们加以重视,努力扩充其规模并提高执法水平。当前,海上秩序在海洋经济影响下愈加复杂,海上安全状况越来越不能令人满意,要保障我国港口的安全有序并清除可能的威胁,海警就应当实行常态化的巡航巡察,实现日常化的执法模式。海上秩序的建立离不开海洋执法力量一朝一夕的不懈努力,常态化的执法将会令周边敌对国家及域外干预势力倍感压力,进而强化我国的海上影响。目前的国际政治形势,也促使我国必须坚持常态化的巡航,而且有必要让海军与海警配合巡航。

##### (2) 海上执法与“有效控制”

通过日常化的执法行为,达到一种“实际而有效的行政管辖或控制”,这有些接近于“先占”,但又不同于“先占”。先占是一种传统的或原始的获取领土之方式,是为国际法所认可的

<sup>①</sup> [美] A·T·马汉著,李少彦等译:《海权对法国大革命和帝国的影响:1793—1812》,海洋出版社,2013年版,第533页。

方式。“有效控制”并不是国际法规范明确规定的方式,但国际法院近些年的司法判例表明,有效控制规则渐被作为裁决领土争端的法理依据。<sup>①</sup>有效控制的表现方式比较多,比如通过国内立法对涉及的海域及其事项进行调整,通过设置海洋气候观测设施、修建海洋工程设施来管理控制,让沿海居民进入到一些主权争议岛屿生活等,这些管控措施与海军海警相比,属于“软实力”层面的控制。与之相比,海军和海警的巡航执法才是最有力和有效的“硬实力”控制。我国现在应把海上力量的巡航管控与其他软实力控制相结合,并逐渐明确国内法的执法依据,使海警执法更加理直气壮名正言顺,提升执法的法律正当性。我国2012年在南海设置三沙市政府管辖南海三大群岛,是非常明智而且非常及时的重大举措。由此,我国在南海问题上就理顺了执法主体的资格、职权、依据、责任等法律问题。

### 3.3 通过涉海部门联动形成执法合力

#### (1) 实现海警与海事间执法的整体合力

2013年7月9日,国务院公布了《国家海洋局主要职责内设机构和人员编制规定》,重组了海警局。重组以后,国家海洋局定为副部级单位,由国土资源部管辖,并将之前碎片化的涉海执法队伍予以集中,以“海警局”名义开展执法。在国家海洋局重组方案中,并没有把“海事执法”纳入到海警的编制中来,也即整合时把原来从事治海事务的四个部门进行了重组,海事系统依然单独存在并隶属于交通运输部管辖。由此,产生了两种不同的处理思路:一种是认为还需要进行彻底的改革,把海事也整合到海警中,实现内水、内海和领海之外海域执法的彻底联合无缝对接,真正做到执法主体的统一,而不是“整合”;另一种思路是暂时不必急于再行改革,而只需要做到海事与海警的协调合作即可。本文所采取的正是第二种思路。

我国海权所面临的主要形势,决定了我国海警体制改革的基本方向与目标。就当前国内外的局势分析,海事执法所面临的矛盾不能

与海警执法相提并论。海上执法必然会涉及主权争端、海域权利的维护以及海洋主权权利的开发保护等问题,海事执法则主要处理内水之上的交通安全等事宜,海上执法事务的“国际性”与“涉外性”特征使得我国必须新的历史时期整合海警队伍,积极应对挑战。现阶段,把海事与海警相对区分是可行的,既解决了海权保护提出的新问题,又使海事体制相对稳定照常进行海事管理与巡航。二者可相互协调,而不是合二为一。比如处置船只造成的海洋污染事务时,如果事故发生地点正好处于河流与海洋的交界处,那么,无论是从内河驶往领海之外的船舶,还是反方向驶来的船舶,都已经涉及海警执法领域与海事执法领域的交叉管辖问题。这就如同陆地跨行政区划造成的污染事故一样,都需要行政部门之间的区域合作或协同合作。只有相互合作实现整体合力,才是具有可行性与操作性的实践途径。海警与海事的合作事宜还有待在实践中逐渐细化和完善。

#### (2) 实现海警与海军部门间的整体合力

海军是一种比海警更强大的力量,两种海上力量只有形成整体合力,真正攥成拳头,才能有力地保障我国海洋国土不受侵犯。海警与海军一前一后、相互配合,共同构成了层次分明的双层防护网与保护膜。就目前国际局势来说,国外的一些军舰等武装力量经常会违反国际法进行所谓的“巡海巡航”。面对他国的违法举措,我国必须针锋相对寸步不让。来而不往非礼也,既然他国的海上力量可以进入到我国的专属经济区甚至领海,那么我国自然可以采取相应的措施予以应对。当然,海军力量的行使是不得已而为之,以避免事态之恶化。用中国政府官方的措辞来说,就是中国不惹事但也不怕事。中国维护海权统一与海权利益的决心是任何国家都不能动摇的。

<sup>①</sup> 黄瑶、凌嘉铭:“从国际司法裁决看有效控制规则的适用——兼论南沙群岛主权归属”,《中山大学学报》(社会科学版),2011年第4期,第169页。

### (3) 实现“国家海洋委员会”的协调功能

须明确指出的一个事实是,我国海洋局只是对海上执法队伍进行了重组,而不是“统一”。重组与统一是不同的。如果是统一,那么相应的机构设置、人员去留、行政编制、职责职权等问题都需要重大改革。从目前的情形来看,2013年的整合实质上主要解决了两个问题:第一是执法主体的资格与名义问题,开展海上执法特别是涉外海域的执法,其法律资格主体是中国国家海洋局,但执法时的名义是“中国海警局”,乍一看海洋局与海警局是两个主体,其实是一个主体,即“一套班子两个牌子”。整合解决的第二个问题是执法主体的职能与权限问题,也就是说,海警局成立之后其权限包括了原来分散于其他涉海行业的权限,实现了从分散到“相对集中”的权能整合。但是,上述整合并不意味着诸多事务已一劳永逸地解决。比如,我国在黄海、东海、南海一直设有相应的区域性行政规划与机构,它们本身就是跨行政区划跨行业设置的,中国海警在海上执法时,如何做到与这些部门的合作,确实是值得认真研究的问题。由此,笔者建议,让“国家海洋委员会”开展组织与协调工作,既包括中央与地方的执法部门的协调,也包括海警与海事、海军等部门的协调,还包括海警与地方公安等非海上部门的协调等。<sup>①</sup>

## 3.4 通过立法完善海上执法的体例

### (1) 世界海洋大国管海模式之借鉴

世界海洋大国的管海模式主要有三类:一是集中类管海模式;二是相对集中(或半集中)类管海模式;三是分散类管海模式。第一种模式的典型代表国家有美国、日本、韩国、菲律宾等国,这些国家的海洋管理力量强大、装备先进,比起其他国家的海军都毫不逊色,而且这些国家基本都出台有海洋基本法。第二种模式的典型代表国家有法国、越南、加拿大等国,这些国家海洋管理的典型特征在于将海洋管理的职能分别授权给不同的部门,除了有专门的海岸警卫队外,海军和其他的海上执法队伍也享有

海洋管理职权。采用第三种模式的国家有如英国、俄罗斯、澳大利亚等国,执法力量分散。须着重提及的是,美国非常重视涉海合作。夏立平教授指出,美国涉及领海和专属经济区的国内法有一百四十多项,涉及很多部门,不但涉及联邦也涉及州的涉海管理机构。美国政府成立海洋委员会作为最高的协调指挥机构,不但强调海警与国土安全部、国防部的合作,还要求与司法部的合作,甚至要求海警与海军、海军陆战队合作。<sup>②</sup>

### (2) 完善海上执法体例的立法建议

第一是立法完善海上执法的法律依据。我国在海域维权时缺少国内法特别是宪法的支持。梳理我国现行生效的海洋法律,虽林林总总数量可观,但却缺乏像美国、加拿大、日本、韩国、越南等国那样的“海洋基本法”或“海洋宪章”,更没有通过修宪方式把海洋内容写进宪法里面。找遍宪法及其修正案的全部条款,我们甚至不能发现一个“海”字。中国作为一个地地道道的海洋大国,在宪法文本中没有提及海洋、海域、海权或海洋资源等涉海事项,笔者认为这是一个严重的缺陷,非常有必要以宪法修正案的方式把海权问题写进宪法。“出于技术考虑,宪法修正案可对宪法序言适当增加内容,加入如下表述:中国领土包括其固有的领陆、领海、内水及其领陆、领海、内水的上空和地下;中国领陆包括中国大陆及其沿海岛屿、台湾、钓鱼岛

<sup>①</sup> “国家海洋委员会”是根据党的十八大报告和十八届二中全会精神,国务院在机构改革和职能转变方案里面,为整合海洋执法机构而提出“设立高层次议事协调机构国家海洋委员会”,其职能重在“机构改革”之协调。十九大报告提到设立“国有自然资源资产管理和自然生态监管机构”,虽然在“语义”上,“自然资源”会涵盖或间接涉及“海洋”,但重心在于强调该机构“统一行使监管城乡各类污染排放和行政执法职责”。即便认为“自然资源”的术语包含了“海洋”,但在目前的海权形势下,仅靠该扩充解释,还不足以保护海洋并进一步落实“加快建设海洋强国”的战略。我国现行的1982年《宪法》在阐述国有资源时依然没有提及海洋,只有模糊的“水流”和“滩涂”词句,尽管水流和滩涂是海洋的组成部分,但它们绝对不能代表海洋,更不能意味着是宪法对“海洋主权”和“海洋国土”的明确规定。详见拙文:“论海权的宪法保护”,《太平洋学报》,2014年第6期,第5页。

<sup>②</sup> 夏立平:“美国海洋管理制度研究”,《美国研究》,2011年第4期,第77-95页。

及其附属岛屿、澎湖列岛、东沙群岛、西沙群岛、中沙群岛、南沙群岛以及其他一切属于中国的岛屿;并增加‘南海是中国固有的传统海域’等文字表述”,<sup>①</sup>这是一种根本性的立法完善举措。

当然,修改宪法对一个国家内部而言,属于极其重大的法律事件,需要履行极其复杂繁琐甚至严苛的程序,并且在我国的宪法实施中,实际上是由中国共产党中央委员会作为提出修改宪法的主体,进而引发以后诸多法律程序事宜。尽管程序繁杂涉及面非常广,但笔者认为修宪是十分必要的。这不仅仅是改动一些宪法规范与条文的问题,更重要的是,我国必须向国际社会表明,中国政府已经把海洋战略当作一种国家的基本国策来看待,已经把保护海洋视为国家的宪法责任来对待,海洋权益的法律意义不仅仅是普通的权益或一般的利益,而是我国公民所享有的一项基本人权,保护我国公民的人权是中国政府义不容辞的宪法责任和国家义务。

而且,就制定海洋基本法而言,只要在宪法当中写进“海洋”的措辞,那么海洋基本法就不是一般意义上的法律,而是具有宪法性法律的属性,是当之无愧的基本法。有了宪法和海洋基本法作为基础,无论是中国海警的海上执法,还是对涉海事务的有效控制和管辖,我国都具备了充分的宪法依据、普通法律依据以及职权依据。在国际社会进行交流时,我国的话语将更为底气十足、铿锵有力。

第二是立法完善海上执法的管理模式。我国的海上执法管理模式实际上属于相对集中的模式。也就是说,根据世界上其他海洋强国的管控类别,我国在整合之后采取的模式是介于“分散类”与“集中类”之间的。这种模式不适当当下急迫的海情要求,不能对新环境下各种海上突发状况做出及时有效地反应,因此,应逐步建立职能集中、职责明确、指挥统一及程序完备的海上执法体制。通过比较可以看出,我国管理海洋的行政体例已经从分散类走到了半集中半分散类,将来的必由之路是走到“集中统一类”。也就是说,我国海警的管理体例应该走“垂直调控”和“统一指挥”相结合的道路,力争

做到和世界海洋强国所实施的集中管控模式相对接。海洋管理要遵循“整体性”观念,走“综合”和“跨行政区”的路径,不能把整体网络切割成一个个结点进行管理,把海洋依据行业、功能、特征和品质进行分割管理模式违背了海洋的自然属性。<sup>②</sup>海洋资源具有整体性和不可分割性,这决定了设置统一的垂直领导体制有利于海洋资源利用的最大化。<sup>③</sup>建立垂直领导体制的海上执法队伍,不仅能够提升执法效率,而且可以避免行政资源的浪费,是建设海洋强国的必然举措。

### 3.5 通过两岸海上执法合作维护海权

#### (1) “祖国统一”要求两岸共同维护海权

我国现行宪法在序言中明确规定“完成统一祖国的大业是包括台湾同胞在内的全中国人民的神圣职责”。台湾由于在地理空间上与大陆隔海相望,加之台湾东邻东海南接南海,这种地理位置和海缘政治的特殊性,决定了“祖国统一”和“海洋强国”之间是密不可分、紧紧相连的。换句话说,我国实现国家统一的宏伟事业里自然包含着海峡两岸共同维护海权的内容,而国家统一的进程其实就是两岸为中国的海洋主权和制海权而共同奋斗的进程。正如张文木教授指出的那样,祖国的统一与海权的强大是一致的,这是“中国海权的个性特征”。<sup>④</sup>在2010年4月,大陆和台湾地区举办了首届“海峡两岸海洋论坛”,与会人员就海洋资源开发、海洋环境保护、海域及岛礁的主权维护等进行了交流,明确表示“两岸共同合作维护钓鱼岛和南沙主权”。<sup>⑤</sup>因此,无论是从现行宪法的“统一”条款来说,还是从实现海洋强国的战略目标来

① 仪喜峰:“论海权的宪法保护——‘海洋条款’入宪及海权法律保障机制研究”,《太平洋学报》,2014年第6期,第9页。

② 徐祥民:“从海洋整体性出发优化海洋管理”,《探索与争鸣》,2016年第6期,第99-103页。

③ 贺赞:“综合执法体制下的海洋执法主体设置模式”,《广西民族师范学院学报》,2014年第4期,第74页。

④ 张文木著:《论中国海权》,海洋出版社,2010年,第9页。

⑤ “国家海洋局官员:两岸应共同维护钓鱼岛等主权”,中国新闻网,2010年3月31日,http://www.chinanews.com/tw/tw-lajl/news/2010/03-31/2199572.shtml。

说,海峡两岸暨香港、澳门特别是大陆和台湾地区之间,在共同维护海权的必要性方面,是一个基本的共识。

有必要进一步指出的是,我国目前正在推进“一带一路”倡议,其中“一路”的含义即“21世纪海上丝绸之路”。从官方文件可以看出,从我国沿海出发无论是到欧洲的海上路线,还是到南太平洋的海上路线,都必然经过台湾海峡和南海,台湾及其周边海域是无法逾越的必经之路,单纯靠大陆的海上力量或台湾的海上力量,都无法实现海上丝绸之路的安全,必须靠两岸海上执法力量的联合协作,才能为我国的“一带一路”建设保驾护航。

## (2) 两岸海上执法合作的途径

首先,在海洋争端方面采取一致立场。从整体上看,大陆方面和台湾地区在对待东海和南海问题上,没有根本性的分歧,而是有着基本相同的立场与共识。虽然在台湾地区依旧存在着台独势力,会时不时地制造一些不和谐声音,但这不能从根本上影响两岸在大是大非问题上的主流共识。在南海问题上,台湾在1993年就发布了《南海政策纲领》,该份文件中所适用的措辞术语与大陆地区极为接近,比如该纲领认为南海是中国的“历史性水域”,而我们大陆所适用的术语为“中国在南海拥有历史性权利”,双方在对待南海岛礁的主权归属问题上更是高度默契步调一致,都在兢兢业业地继承和守护着中华民族的“祖产”。在2016年7月12日所谓的“南海仲裁案”结果公布后,我国外交部随即发表声明表达了“不接受不参与不承认”的立场,台湾地区同样发表了措辞强硬的官方声明“绝不接受”,并派出舰艇巡弋南海积极宣示主权,用行动对抗所谓的仲裁案结果,媒体称之为“最为骨气的一天”。<sup>①</sup>

尽管两岸已经有过默契的合作,并且在基本问题上存有共识,但我们也应认识到,由于台湾当局执政党派的更迭以及涉及政治等敏感问题,到今天为止,两岸的政治最高层在共同维护海洋主权方面,还没有实现直接的对话与协商,两岸在海洋维权方面的交流还没有上升到最高级别。无论是合作保卫钓鱼岛,还是合作保护

南海,民间的互动合作多于官方高层的合作,双方在一些具体的法律问题上,不可避免地存在一些分歧甚至矛盾。要建构两岸海洋合作的“集体身份”,<sup>②</sup>需要两岸政治上更高层级的协商合作,在这种高层合作对话的基础上,再开展具体事务上的海上执法合作则会更加顺畅。

其次,在海洋资源方面共同开发利用。我们以台湾海峡为例,来具体分析两岸合作开发海洋资源维护海权的问题。由于台湾海峡最狭窄的海域仅有70海里,海峡两岸不可避免地存在着行政管辖权的冲突,如何化解这些问题?笔者认为,在双方都坚持主权统一的前提下,纠结于重叠区域的“群己权界”其实并无太大意义,共同开发利用海洋资源才是正解,舍此别无它途。因此,面对特定海域“行政管辖权”的冲突,两岸应当搁置“法律分歧”。在南海东海等海域,两岸海上行政执法的对象,针对外国或域外的船只渔民才更有意义,而对于自己同胞,将监督检查休渔养渔等情况作为重点更有价值,执法的重心应是防范外国渔民掠夺我国的海洋资源。

黄硕琳教授的研究表明,世界各国围绕海洋权益展开的争夺以及由此而发生的海洋纷争,基本上都是因“渔”所致,渔场渔业蕴含的巨大海洋利益使得一些新的海洋法观念开始萌芽,国际海洋法也在这些矛盾冲突中逐渐发展。<sup>③</sup>在此基础上,他提出“渔权即是海权”的深刻命题。渔民的船只行驶到涉争海域,两岸海上执法力量也应当辐射到涉争海域;渔民的船只行驶到公海,两岸海上执法力量也应当能够辐射到公海;渔民的船只深入远洋,我国的海上影响力就应当拓展到远洋。而且,渔民不仅仅是受保护的對象,他们也可以成为向妄图吞噬我岛礁的周边挑衅者宣示主权的尖兵,在这个意义上,维护海权不仅仅依靠海上执法力量,加

<sup>①</sup> “南海仲裁案结果公布后 台湾当局度过最‘精分’一天”,观察者网,2016年7月13日, [http://www.guancha.cn/local/2016\\_07\\_13\\_367395\\_1.shtml](http://www.guancha.cn/local/2016_07_13_367395_1.shtml)。

<sup>②</sup> 翁明贤:“建构两岸海洋合作的集体身份路径分析”,《台海研究》,2014年第3期,第35页。

<sup>③</sup> 黄硕琳:“渔权即是海权”,《中国法学》,2012年第6期,第68-77页。

强渔业渔场的实际存在及其支配地位,这本身就是维护和拓展海权的表现。

最后,在海洋安全方面协同联合执法。我国的海警局在成立之后,承担着海上治安执法、环保监测执法、渔政执法、缉私执法等众多职责。台湾方面成立有“海岸巡防署”,承担着“维护海域秩序与资源保护利用,以海域执法与海事服务为实践主轴”的警察作用,具体包括海上通行、渔业渔政、侦查犯罪、监察走私等。<sup>①</sup>从双方的职责来说,实现联合执法的领域比较广泛,比如在海难救助、海灾防护、海洋油污等生态环境整治等方面,较为容易实现联合,这些事项本身就包含着一些人道主义性质的内容。而海洋安全方面的合作相对复杂一些。2009年,两岸签署了《海峡两岸共同打击犯罪及司法互助协议》,这是一部关于司法协助的约定,主要适用于审判与检察部门。虽然该协议所涉及的海上犯罪事项也可归为海洋安全问题,但并不能因此就视为海上治安合作与联合行政执法。

海洋安全领域的执法可以从两个层面来分析,一是传统安全领域的执法,二是非传统安全的执法。前者如在海域海岸进行巡防、查处走私、船舶检查、出入境检查等,后者如武装海盗及有组织的海上恐怖活动等。如何应对非传统安全的威胁极大地考验着两岸执法部门的智慧。借鉴两岸在司法领域合作的经验,大陆的海警局与台湾的“海岸巡防署”也可以尝试着签署类似的“互助协议”,也可以先在某个具体的执法领域开展合作,通过一些试点检验合作的有效性。鉴于反恐、维和以及打击海盗等已经成为国际社会共同关注的问题,两岸合作甚至可以先行在这些领域进行,慢慢建构起区域安全协助框架,再逐步调整各自领域内的行政法规,使执法依据能够互相配合互相补充,进而在共同巡航时互相策应或定期轮换,这些都是两岸海上执法予以联合的可行性途径。

### 3.6 通过涉外执法强化海上执法的国际影响

#### (1) 应对来自非传统安全的威胁

非传统安全因素带来的威胁,已经不是针

对某个国家或地区,而是波及到了整个人类社会和全球领域。非传统安全的行为实施者,与传统安全威胁中的主权国家有着截然不同,其行为实施者可能是一些非政府组织,特别是非法成立的一些组织,或者是以某种合法面目出现的组织与个人等。除了实施主体不同,非传统安全攻击与发泄的对象与先前也大不相同,甚至可以说它经常针对不特定的个人或群众,并且危害的领域更是方方面面难以预测。可以说,非传统安全导致的新问题具有全球性、全方位、全覆盖之特点,应对该问题需要构建国际新型的法律秩序与体系。从某种意义上讲,在应对非传统安全威胁时,世界各国实际上是同呼吸共命运的关系。“9·11事件”后,恐怖组织、极端组织的威胁可谓是与日俱增,大多数国家及地区一改不合作态度,越来越重视相互间的协作,开始了国家间海上联合执法行动。我国也必须参与到这种海上执法大潮流当中,与其他国家开展海上执法力量共同的巡航。这需要我国通过双边或多边签约的方式,把应对举措通过国际条约来细化明确,以互相提醒互相促进海上执法。

#### (2) 强化涉外执法推进“制海权”

海警处置海上涉外案件、进行涉外执法,特别是在敏感海域进行巡逻时,要把国家主权放在首位,切实维护海洋主权与管辖权,而且还可以根据实际情况适度灵活把握。海警当然可以运用武力制裁,这种武力的适用既不同于海军武装力量的运用,也“不同于《联合国宪章》所说的武力使用,它与禁止使用武力原则并不冲突”,但是“武力使用也不应超出必要的最低限度”。<sup>②</sup>虽然我国现行涉海法律中并没有明确涉外执法权的行使,但是根据国际法律与国际习惯,我国应当高度重视海上执法以及海洋管理中遇到的涉外案件,根据情况采用正确的执法措施、执法手段甚至是武力,利用一切可能的方

<sup>①</sup> 边子光著:《海洋巡防理论与实务》,(台湾)警察大学出版社,2005年版,第31页。

<sup>②</sup> 高健军:“海上执法过程中的武力使用问题研究——基于国际实践的考察”,《法商研究》,2009年第4期,第23页。

式积极拓展我国的海上影响力,实现我国的制海权。

#### 四、结 语

中国的海权维护是一个全新的时代命题。海警局的成立仅仅开启了我国海上执法征程的第一步,把海洋权益及其保护的内容通过修宪方式写进宪法序言和正文,并通过制定一系列的普通法律把海权保护之机构、职责、内容及体例都加以细化,是我国必须要完善的重要工作。大陆与台湾地区处在一个中国的主权之下,但台湾地区在法域上其实是个相对独立

的法律区域,两岸的海上执法合作确是需要予以充分重视的大课题。在海权的保护愈以淡化国家军队强制力色彩而凸显海上行政执法主旨的时代背景下,我国海警需要面对和处理的海洋挑战非常巨大,我国政府必须充分发挥外交、立法、科研、经济、文化交流等软实力方式对海洋执法的配合作用,强化对争议海域的控制力,努力营建和平友好的海洋及区域政治环境,为海洋强国战略提供助力,通过国家软实力建设与硬实力建设并举之策,最终实现中国伟大的海洋强国目标。

编辑 邓文科

## On the Administrative Law Protection of Sea Power

YI Xifeng<sup>1</sup> JI Na<sup>1</sup>

(1. *Shanghai Maritime University, Shanghai 201306, China*)

**Abstract:** Western sea power essentially means marine hegemony, while China pursues consistently the sea strategy aimed at peaceful rise. China's sea power is the unity of maritime sovereignty, maritime rights and command of the sea. Worldwide, the legal protection of sea power has undergone a change from military protection to judicial protection and then to administrative protection. Suggestions to perfect law enforcement and protection of sea power for China have been put forward as follows: the sea strategy aimed at peaceful rise can be directly implemented by spreading the new maritime security concept; maritime rights can be directly protected by regular maritime law enforcement; concerted effort can be made by joint actions of maritime law enforcement; legalization of the maritime law enforcement can be realized by strengthening legislation; sea power can be safeguarded by the cross-strait cooperation in maritime law enforcement; and international influence of maritime law enforcement can be strengthened by law enforcement involving foreign affairs.

**Key words:** maritime law enforcement; protection of sea power; peaceful rise of China

国家海洋局 主管  
中国太平洋学会 主办

太平洋学报  
(1993年创刊·月刊)  
2018年3月 第26卷 第3期

PACIFIC JOURNAL  
(Monthly-Publication Since 1993)  
No.3 March 2018, Vol.26

编辑出版 《太平洋学报》编辑部  
地 址 北京海淀区大慧寺路8号  
邮 编 100081  
编辑部电话 010-68575728  
邮 箱 taipingyangxuebao@vip.163.com

**Editor and Publisher** Pacific Journal  
**Address** 8 Dahuisi Street, Haidian District, Beijing  
**Post Code** 100081  
**Tel** 010-68575728  
**E-mail** taipingyangxuebao@vip.163.com

编辑部主任 潘 峰  
编 辑 龚 婷 李 亚 邓文科 刘新平  
发 行 编辑部  
出 版 海洋出版社  
印 刷 北京朝阳印刷厂有限责任公司  
国内总发行 北京报刊发行局

**Director** PAN Feng  
**Editor** GONG Ting LI Ya DENG Wenke LIU Xinping  
**Circulation** Editorial Department  
**Publisher** China Ocean Press  
**Printer** Beijing Chaoyang Printing Co., Ltd  
**Distributor** Beijing Bureau for Distribution of  
Newspapers and Journals

订 购 处 全国各地邮局  
国外总发行 中国国际图书贸易总公司  
(北京399信箱, 邮编: 100044)

**Domestic** All Local Post Offices in China  
**Foreign** China International Book Trading Corporation  
P.O.Box399, Beijing 100044, China

刊 号: ISSN 1004-8049  
CN11-3152/K  
国内邮发代号: 82-873  
国际邮发代号: M5271

定 价: 38元  
HK\$40  
US\$40



ISSN 1004-8049

