



2015 年主题出版重点出版物

福州大学 21 世纪海上丝绸之路核心区建设研究院研究成果

海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书

总主编 / 苏文菁

张相君
／
著

国际法新命题

基于 21 世纪海上丝绸之路
建设的背景

NEW DIMENSIONS OF INTERNATIONAL LAW

With a Perspective of the 21st Century Maritime Silk Road Initiative



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

国际法新命题

张相君
著

——基于21世纪海上丝绸之路建设的背景

总主编 / 苏文菁

海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

国际法新命题：基于 21 世纪海上丝绸之路建设的背景 / 张相君著. -- 北京：社会科学文献出版社，
2016.12

(海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书)

ISBN 978 - 7 - 5201 - 0074 - 8

I. ①国… II. ①张… III. ①国际法 - 研究 IV.

①D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 297034 号

海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书

国际法新命题

——基于 21 世纪海上丝绸之路建设的背景

著 者 / 张相君

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 陈凤玲

责任编辑 / 陈凤玲 关少华 杜若佳

出 版 / 社会科学文献出版社·经济与管理出版分社 (010) 59367226

地址：北京市北三环中路甲 29 号院华龙大厦 邮编：100029

网址：www.ssap.com.cn

发 行 / 市场营销中心 (010) 59367081 59367018

印 装 / 三河市尚艺印装有限公司

规 格 / 开 本：787mm × 1092mm 1/16

印 张：26.25 字 数：339 千字

版 次 / 2016 年 12 月第 1 版 2016 年 12 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5201 - 0074 - 8

定 价 / 99.00 元

本书如有印装质量问题，请与读者服务中心 (010 - 59367028) 联系

 版权所有 翻印必究

“海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书”

编委会

编委会主任 高 明

编委会副主任 苏文菁

编委会成员 (按姓氏笔画排序)

丁国民	王 涛	甘满堂	叶先宝	庄 穆
刘 淼	[新西兰]约翰·特纳		苏文菁	
杨宏云	杨艳群	[新西兰]李海蓉	吴兴南	
张良强	张相君	[马]陈耀宗	林志强	
周小亮	胡舒扬	[新加坡]柯木林	骆昭东	
高 明	唐振鹏	陶 菁	黄清海	黄 辉
[马]黄裕端		赖正维	潘 红	

丛 书 主 编 苏文菁

“海上丝绸之路与中国海洋强国战略丛书”总序

中国是欧亚大陆上的重要国家，也是向太平洋开放的海洋大国。长期以来，中国以灿烂的内陆农耕文化对世界文明产生了巨大的影响。近百年来，由于崛起于海洋的欧洲文明对世界秩序的强烈影响，来自黑格尔的“中国没有海洋文明”“中国与海不发生关系”的论调在学术界应者甚众。这种来自西方权威的论断加上历史上农耕文化的强大，聚焦“中原”而忽略“沿海”已是中国学术界的常态。在教育体系与学科建设领域，更是形成了一个“中”“外”壁垒森严、“中国”在世界之外的封闭体系。十八大提出了包括建设海洋强国在内的中华民族全面复兴的宏伟目标。2013年以来，习总书记提出以建设“一带一路”作为实现该宏伟目标的现阶段任务的重要战略构想。国家战略的转移需要新的理论、新的知识体系与新的话语体系，对于农业文明高度发达的中国而言，建设富有中国气质的、与海洋强国相适应的新知识体系、新话语体系、新理论更是刻不容缓。

从地球的角度看，海洋占据了其表面的约70.8%，而陆地面积占比不到30%，陆域成了被海洋分割、包围的岛屿。从人类发展的角度看，突破海洋对陆域的分割、探索海洋那一边的世界、把生产生活活动延伸至海洋，是人类亘古不变的追求。而人类对海洋的探索主要经历了四个不同的阶段。

第一阶段是远古至公元8世纪，滨海族群主要在近海区域活动。受生产力，特别是造船能力的影响，滨海人民只能进行小范围的梯度航行，进行近海的捕捞活动。除了无潮汐与季风的地中海之外，其他滨海区域的人民尚无法进行远程的跨文化交流与贸易。目前的知识体系还不足以让我们准确了解该阶段的发展状况，但我们仍然可以从各学科的发现与研究中大致确定海洋文化较为发达的区域，它们是环中国海区域、环印度洋区域、环北冰洋区域，当然也包括环地中海区域。在这一阶段，滨海区域开始出现与其地理环境相应的航海工具与技术，这是各地滨海族群为即将到来的大规模航海储备力量的阶段。

第二阶段是8世纪至15世纪，滨海族群逐渐拓展自己的海洋活动空间。随着技术的不断发展，他们由近海走向远洋，串联起数个“海”而进入“洋”。海上交通由断断续续的“点”链接成为区域性、规模化的“路”。环中国海的“点”逐渐向西扩展，与印度洋进行连接；印度洋西部阿拉伯海区域的“点”向地中海及其周边水域渗透。由此，海上丝绸之路“水陆兼程”地与地中海地区连接在一起，形成了跨越中国海、南洋、印度洋、红海、地中海的贸易与交通的海洋通道。从中国的历史看，该阶段的起点就是唐代中叶，其中，市舶司的设立是中国政府开始对海洋贸易实施管理的代表性事件。这一阶段，是中国人与阿拉伯人共同主导亚洲海洋的时代，中国的瓷器、丝绸以及南洋的各种物产是主要的贸易产品。

第三阶段是15世纪至19世纪中叶，东西方的海洋族群在太平洋上实现了汇合。这是海上丝绸之路由欧亚板块边缘海域向全球绝大部分海域拓展的时代。在这一阶段，欧洲的海洋族群积极开拓新航线，葡萄牙人沿非洲大陆南下，绕过好望角进入印度洋；西班牙人向西跨越大西洋，踏上美洲大陆。葡萄牙人过印度洋，据马六甲城，进入季风地带，融入亚洲海洋的核心区域；西班牙人以美洲的黄金白银为后发优势，从太平洋东岸跨海而来，占据东亚海域重要

的交通与贸易“点”——吕宋。“大航海”初期，葡萄牙、西班牙的海商是第一波赶赴亚洲海洋最为繁忙的贸易圈的欧洲人，紧接着是荷兰人、英国人、法国人。环中国海以及东南亚海域成为海洋贸易与交通最重要的地区。但遗憾的是，中国海洋族群的海洋活动正受到内在制度的限制。

第四阶段是19世纪下半叶至当代，欧洲的工业革命使得人类不再只能依靠自然的力量航海；人类依靠木质帆船和自然力航海的海洋活动也即将走到尽头；中国的海洋族群逐渐走向没落。“鸦片战争”之后，中国海关系统被英国等控制，世界上以东方物产为主要贸易物品的历史终结了，包括中国在内的广大东方区域沦为欧洲工业品的消费市场。

由上述分析，我们能够充分感受到海上丝绸之路的全球属性。在逾千年的历史过程中，海上丝绸之路唯一不变的就是“变化”：航线与滨海区域港口城市在变化；交换的物产在变化；人民及政府对海洋贸易的态度在变化……但是，由海上丝绸之路带来的物产交换与文化交融的大趋势从未改变。因此，对于不同的区域、不同的时间、不同的族群而言，海上丝绸之路的故事是不同的。对于非西方国家而言，对海上丝绸之路进行研究，特别是梳理前工业时代东方文明的影响力，是一种回击欧洲文明优越论的文化策略。从中国的历史发展来看，传统海上丝绸之路是以农耕时代中国物产为中心的世界文化大交流，从其相关历史文化中可汲取支撑我们继续前行的力量。

福州大学“21世纪海上丝绸之路核心区建设研究院”在多年研究中国海洋文化的基础上，依托中国著名的出版机构——社会科学文献出版社，策划设计了本丛书。本丛书在全球化的视野下，通过挖掘本民族海洋文化基因，探索中国与海上丝绸之路沿线国家历史、经济、文化的关联，建设具有中国气质的海洋文化理论知识体系。丛书第一批于2015年获批为“2015年主题出版重点出版物”。

丛书第一批共十三本，研究从四个方面展开。

第一，以三本专著从人类新文化、新知识的角度，对海洋金融网、海底沉船进行研究，全景式地展现了人类的海洋文化发展。《海洋与人类文明的生产》从全球的角度理解人类从陆域进入海域之后的文明变化。《海洋移民、贸易与金融网络——以侨批业为中心》以 2013 年入选世界记忆遗产的侨批档案为中心，对中国海洋族群在海洋移民、贸易中形成的国际金融网络进行分析。如果说侨批是由跨海成功的海洋族群编织起来的“货币”与“情感”的网络的话，那么，人类在海洋上“未完成”的航行也同样留下了证物，《沉船、瓷器与海上丝绸之路》为我们整理出一条“水下”的海上丝绸之路。

第二，早在欧洲人还被大西洋阻隔的时代，亚洲的海洋族群就编织起亚洲的“海洋网络”。由中国滨海区域向东海、南海延伸的海洋通道逐步形成。从中国沿海出发，有到琉球、日本、菲律宾、印度尼西亚、中南半岛、新加坡、环苏门答腊岛区域、新西兰等的航线。中国南海由此有了“亚洲地中海”之称，成为海上丝绸之路的核心区域，而我国东南沿海的海洋族群一直是这些海洋交通网络中贸易的主体。本丛书有五本专著从不同的方面讨论了“亚洲地中海”这一世界海洋贸易核心区的不同专题。《东海海域移民与汉文化的传播——以琉球闽人三十六姓为中心》以明清近六百年的“琉球闽人三十六姓”为研究对象，“三十六姓”及其后裔在向琉球人传播中国文化与生产技术的同时，也在逐渐地琉球化，最终完全融入琉球社会，从而实现了与琉球社会的互动与融合。《从龙牙门到新加坡：东西海洋文化交汇点》、《环苏门答腊岛的海洋贸易与华商网络》和《19 世纪槟城华商五大姓的崛起与没落》三本著作从不同的时间与空间来讨论印度洋、太平洋交汇海域的移民、文化与贸易。《历史影像中的新西兰华人》（中英文对照）则以图文并茂的方式呈现更加丰厚的内涵，100 余幅来自新西兰的新老照片，让我

们在不同历史的瞬间串连起新西兰华侨华人长达 175 年的历史。

第三，以三部专著从海洋的角度“审视”中国。《海上看中国》以 12 个专题展现以海洋为视角的“陌生”中国。在人类文明发展的进程中，传统文化、外来文化与民间亚文化一直是必不可少的资源。就中国的海洋文化知识体系建设来说，这三种资源有着不同的意义。中国的传统文化历来就有重中原、轻边疆的特点，只在唐代中叶之后，才对东南沿海区域有了关注。然而，在此期间形成了海洋个性的东南沿海人民，在明朝的海禁政策下陷入茫然、挣扎以至于反抗之中；同时，欧洲人将海洋贸易推进到中国沿海区域，无疑强化了东南沿海区域的海洋个性。明清交替之际，清廷的海禁政策更为严苛；清末，中国东南沿海的人民汇流于 17 世纪以来的全球移民浪潮之中。由此可见，对明清保守的海洋政策的反思以及批判是我们继承传统的现实需求。而《朝贡贸易与仗剑经商：全球经济视角下的明清外贸政策》与《明清海盗（海商）的兴衰：基于全球经济发展的视角》就从两个不同的层面来审视传统中华主流文化中保守的海洋政策与民间海商阶层对此的应对，从中可以看出，当时国家海洋政策的失误及其造成的严重后果；此外，在对中西海商（海盗）进行对比的同时，为中国海商翻案，指出对待海商（海盗）的态度或许是中国走向衰落而西方超越的原因。

第四，主要是战略与对策研究。我们知道，今天的国际法源于欧洲人对海洋的经略，那么，这种国际法就有了学理上的缺陷：其仅仅是解决欧洲人纷争的法规，只是欧洲区域的经验，并不具备国际化与全球化的资质。东方国家有权力在 21 世纪努力建设国际法新命题，而中国主权货币的区域化同理。《国际法新命题：基于 21 世纪海上丝绸之路建设的背景》与《人民币区域化法律问题研究——基于海上丝绸之路建设的背景》就对此展开了研究。

从全球的视野看，海上丝绸之路是人类在突破海洋的限制后，以海洋为通道进行物产的交流、思想的碰撞、文化的融合进而产生

新的文明的重要平台。我们相信，围绕海上丝绸之路，世界不同文化背景的学者都有言说的兴趣。而对中国而言，传统海上丝绸之路是以农耕时代中国物产为中心的世界文化大交流，源于汉唐乃至先秦时期，繁荣于唐宋元时期，衰落于明清时期，并终结于1840年。今天，“21世纪海上丝绸之路”建设是重返世界舞台中心的中国寻找话语权的努力，在相同的文化语境之中，不同的学科与专业都有融入海洋话语时代的责任。欢迎不同领域与学科的专家继续关注我们的讨论、加入我们的航船：齐心协力、各抒其才。海洋足够辽阔，容得下多元的话语。

苏文菁

2016年12月

内容提要

以 1648 年威斯特伐利亚体系为基础确立的现代国际法，根源上看乃是西方社会的一种地方性规则。凭借西方国家自工业革命后在国际社会获得的优势资源和优势地位，这种地方性规则被强行推销至世界各地，并借力于非优势地位区域的被动或主动依赖，成为普适的行为规则。这种行为规则的正当性前提，是一种“先到先得、后到不得”的丛林式价值；此行为规则的运行方式，奉行的是一种索取和耗竭的短视标准；此行为规则的后果，则不可避免地落入竞争的甚至是相互搏杀的毁灭式圈套。这显然有悖于法律努力追求的“使人们获致一种令人满意的共同生活的社会秩序”目标。这种背离敦促我们反思现行的国际法产生的国际社会是如何形成和发展的，国际法是否存在某些尚有待发展和完善的空间，进而更敦促我们反思现行国际法所维护的国际秩序是否存有优化和变革的必要。“一带一路”的建设目标以及所奉行的基本原则，为我们反思现行国际法提供了正当性背景和参照体系。

本研究遵循经典的提出问题、分析问题和解决问题的思路，第一章至第三章为提出问题的部分，第四章至第六章为分析问题的部分，第七章则以 21 世纪海上丝绸之路建设为背景，提出问题的破解思路。

第一章至第三章，以 21 世纪海上丝绸之路建设为背景，审视

现有国际秩序和国际法规则体系的演变脉络，并提出现有国际体系及国际法规则非完备性的命题。即当前的由西欧拓展至世界的国际体系并非国家间关系的最后形式，当前的国际法规则也存在进一步发展乃至实质性发展的空间。

第一章以 21 世纪海上丝绸之路这一战略命题为背景，审视 1618~1648 年欧洲三十年战争结束后确立的现代国际体系。基于此，作者提出下述观点，即现代国际体系基于其起源，天然地具有地方性特征。这一特征深刻地烙印于现代国际关系理论，使其出现系列缺陷，诸如以西欧国家间关系为刻画国际体系的唯一样本，以西欧国家的民主模式为政治唯一模式并强行推行至世界范围内，以西欧和复刻西欧体系的国家为核心国家，凭借其工业革命后形成的暂时性技术优势掠夺资源从而对非体系内的国家形成绝对优势地位，并借助此优势地位将其他国家逐渐边缘化。事实上，21 世纪海上丝绸之路战略的提出让传统的非西欧体系国家获得参与国际秩序的全新路径。

第二章承接第一章有关国际秩序的论述，着重探讨维护现代国际秩序的国际法演变历程。国家间互动产生了国际秩序或国际结构，处于此秩序或结构内的各国存在共同利益则会促成国家间共有知识的出现，并进而固化为国际法。各国须有共同利益，国际法律秩序才得以建立。各国都能从秩序中获益，它们才会选择服从秩序。鉴于此考虑，笔者对现代国际法的演变予以梳理，并且提出下述观点，由于现代国际法所维护的国际体系具有地方性特征，国际法也就不可避免地自源头看是一种地方性规则。

第三章承接第二章国际法困境的阶段性的观点，提出现代国际法规则体系并不完备，仍存在可进一步实质发展的空间的观点。现代国际法的范式，是基于主权国家作为基本构成单位的国际社会是一个平权者社会的特点而确立的，它假定所有国家基于主权平等相互并不享有管辖权。然而，国际法的生产者并不是国际社会所有成

员,而是特定的某些成员,或者说是西方的“文明国家”。非西方文明国家的其他成员,则在很大程度上是接受者。国际法议题和相关规则的提出也多由此类“文明国家”主导,这就导致国际法在前提上和内容上存在缺陷。

第四章至第六章,以21世纪海上丝绸之路建设为视角,分析国际法体系的非完备性。这种非完备性体现在其正当性前提,是一种“先到先得、后到不得”的丛林式价值;此行为规则的运行方式,奉行的是一种索取和耗竭的短视标准;此行为规则的后果,则不可避免地落入竞争的甚至是相互搏杀的毁灭式圈套。这显然有悖于法律努力追求的“使人们获致一种令人满意的共同生活的社会秩序”的目标。

第四章承接第一部分所提出的现代国际法非完备性观点,分析国际法的非完备具体体现。这种非完备性从源头上体现为国际法的基础和最高判准的价值取向是一种“先到先得、后到不得”的敌对式价值,是局限于欧美所谓“文明国家”间的共同价值,导致国际法在运行方式和作用后果上均存在问题。最严重的问题则是国际法遭遇到究竟约束力如何或者说国际法究竟有多大价值的根本质疑。

第五章就国际法的非完备性予以分析,分别选择从经济、海洋以及环境领域,选择具有代表性的重要国际条约予以文本分析。通过对这三个重要的国际法领域条约的文本分析,笔者提出国际法发展中面临原“文明国家”和新兴国家角力的观点。原“文明国家”试图排斥新兴国家的发言权,将国际法框定在既有的“地方性”特征中,以保有其既有的条约制定和发展上的优势地位。

第六章从国际司法实践的角度,对国际法非完备性这一命题予以论证。通过分析国际法院、WTO争端解决机构以及国际海洋法庭的相关案例,作者实证性地提出,在争端解决中,国际法对“主权平等”的贯彻依然是局限于西欧体系国家,涉及非体系内的国家时,国际法的地方性特征再度凸显。熟悉并掌控这种地方性的体系

内国家，利用于己有利的国际法规则，对新加入体系内国家实行法律压制。

第七章，以 21 世纪海上丝绸之路建设为契机，推进国际秩序和国际法体系的补缺进路。本部分主要论述 21 世纪海上丝绸之路所推行的“和谐主义”是截然不同于既往国际法奉行的丛林主义，所提倡的当计天下利的价值观念也不同于已有的“先到先得、后到不得”的价值观念，所意欲实现的目的是国家间的真正合作甚至是融合，而非当前所广为人知的单向度价值链上核心国家对非核心国家以及边缘国家的压榨。这三个位面上理念的更新，将促使当前仍然在处理国家间共存及一定限度合作的国际法获得新的发展方向上的启示。

新兴大国要成为真正的强国，既需要物质准备，也需要理论准备。这种理论准备需要一种新出现的价值观念得到大多数国家的认同。根据学者的观察，在新兴经济体中，只有中国具有持续提高在国际经济和安全议题领域的能力。这就要求中国对国际社会以及维护国际社会的国际法规则供应新的理论和命题，21 世纪海上丝绸之路战略正是中国可向国际社会供应新选择的契机。这种新选择的重点不再投射在威斯特伐利亚体系下的国家间共存上，而是以现在于一定限度上存在的国家间的合作为起点，力求实现国家间的融合。因此，国际法规则将在如何处理国家间共存的基础上，规范实现国家间的全面合作及融合。

Abstract

Modern International Law based on the 1648 Peace of Westphalia is originally a local regime forged by Western European nations. In the aftermath of Industrial Revolution, Western European nations acquired advantageous resource shares and positions. With such positions, this local regime has been forcefully sold out to the International society. Willingly or unwillingly, other Nations has been applying and been used to applying this local regime do deal with each other. A local regime has then been a universal one. This regime is built upon a jungle value, which is first come and first served, late come and not served. This regime is applying an exhaustive and short-sighted criterion. Whereas, this regime has gone astray and beencriticized as non-binding. International community has been trapped in a permanent search for power. Such result is deviating from the goal of law for promoting and realizing an order satisfying all people. Due to this deviation, there is a need to examine and consider how the international society as a precondition for international law came into being and has been evolving. Is there still room for international law to develop and get promoted. Is there a need for international order being optimized and changed. The 21st Century Maritime Silk Road Initiative proposed by President Xi Jinping may be taken as a background and a

lens for reconsidering the international law and international system centered on Western Europe.

This book is using the classical approach for research, which is proposing, analyzing and tackling an issue. Chapters 1 to 3 are the first part, chapters 4 to 6 are the second and chapter 7 is the final part.

From chapter 1 to 3, I'm making this argument that existing international system and international law are with a feature of incompleteness. International system stemming from Western Europe is not the final destination of international relations. International law also may get further developed.

Chapter 1 is to outline the course of international system in the aftermath of the Thirty Years War in Western Europe from 1618 to 1648. With the background of the 21st Century Maritime Silk Road Initiative, I'm to argue that modern International System is fundamentally a limited regime with a strong local feature. Such local feature has deeply impacted upon international political theories, whose credibility has been noticeably undermined. Relations between and among Western European nations have been the only sample for international relations. Democracy has been considered as the only future or even destination for all nations. Western European nations and the European-like nations have been center nations. Taking advantages of technological and resources superiority, European nations have gradually made other nations and new independent ones followers and peripheral countries. The 21st Century Maritime Silk Road Initiative is providing a different way for the peripheralized non-European nations to participate in international system.

Chapter 2 is to outline the course of the development of modern international law. Interactions among nations bring out an international order or international regime. Common interests of nations within the regime will

make common practice and opinions appear, which then may become *opinion juris* and finally international law. Common interests are a precondition for international law and order. Commonly benefited, nations then will abide by such law and respect the order. By outlining the development of modern international law, I'm arguing that modern international law is inevitably stamped with a local feature due to such feature with modern international system.

Thus in chapter 3, I raise this viewpoint that modern international law is still an incomplete set of rules. There is still space for improving it substantially. International law is based on a basic presumption that is *par in parem non habet jurisdiction*. International society consists of equal sovereign States not interfering each other. Nonetheless, international law has never been produced by all nations but by some particular ones, or Western civilized nations. Non-Western nations are principally passively accepting such law.

Chapters 4 to 6 are analyzing how the incompleteness of modern international law has been revealing itself.

Chapter 4 is using a international legal philosophical perspective to analyze the deep rooting cause for the incompleteness. As the basic foundation and final criterion for international law, idea of first come and first occupy is a war-like and hostile value. This value is a common value limited within Western Civilized Nations. Whereas, international law is with a serious defect, which is being fundamentally doubted about its binding force.

Chapter 5 is using an approach of text analysis. I decide to select three sectors of international law in this part, which are international economic law, international law of the sea and international environmental protection. With the text analysis, I'm making a point that there is a ten-