

中国海洋法理论研究

Theoretical Study on Ocean Law of China

金永明◎著

上海社会科学院出版社



014039043

D993.5
42

中国海洋法理论研究

Theoretical Study on Ocean Law of China

金永明◎著



D933.5
42

上海社会科学院出版社



图书在版编目(CIP)数据

中国海洋法理论研究 / 金永明著. —上海: 上海
社会科学院出版社, 2014

ISBN 978 - 7 - 5520 - 0575 - 2

I. ①中… II. ①金 III. ①海洋法—法的理论—研
究—中国 IV. D993.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 062805 号

◎ 出品人 缪宏才

◎ 责任编辑 周 河

◎ 装帧设计 闵 敏

中国海洋法理论研究

著 者: 金永明

出版发行: 上海社会科学院出版社

上海淮海中路 622 弄 7 号 电话 63875741 邮编 200020

<http://www.sassp.org.cn> E-mail: sassp@sass.org.cn

排 版: 南京展望文化发展有限公司

印 刷: 凤凰数码印务有限公司

开 本: 710×1010 毫米 1/16 开

印 张: 19.5

插 页: 2

字 数: 340 千字

版 次: 2014 年 4 月第 1 版 2014 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5520 - 0575 - 2/D · 277 定价: 58.00 元

版权所有 翻印必究

序 言

21 世纪的中国梦,是中华民族陆海并进的复兴强国之梦。逐步摆脱几千年来的局限于黄土地的陈旧观念,中国人终于清醒地意识到,不仅要在连绵起伏的陆地,而且也要在辽阔奔腾的海洋,从大国走向强国,从而以一个现代化的陆海强国的雄姿屹立于世界的东方。

圆中国人的陆海强国之梦,需历经无数代人的卓绝奋斗,营造各种必备条件。一般认为,其中关键的四条为:海洋经济发达、海洋科技先进、海洋生态优良、海防能力强大。而要做到这四点的保障措施则是完善国家的海洋法制体系,海洋法学研究人才和成果的不断涌现,并且有效管控周边及全球的海洋争端。金永明行将付梓的书稿《中国海洋法理论研究》,就是一位中国海洋法学人,为中国实现陆海强国的壮丽梦想,所呈献的一颗赤子之心。

金永明曾游学东瀛多年,日文娴熟,并取得了该国的法学学士和硕士学位。回国后一直坚守在上海社会科学院法学研究所的工作岗位上。2002~2005 年间,他在华东政法大学攻读国际法专业博士学位。他的法学博士学位论文即是国际海底区域的制度架构问题。此后的六七年间,他在钻研海洋理论和实务的征途中,以令受众赞叹的眼光、勇气和毅力,在报刊、杂志等媒体上发表了数量颇多且又有见地的文章,还出版了若干本专著和论文集。目前,他已成为上海市范围内在海洋法领域有话语权的年轻专家和新一代学科带头人。

以《中国海洋法理论研究》书稿正文后所附的“论文索引”为例,金永明海洋法研究成果的特色可大致概述为以下方面:第一,面广量大。研究成果几乎涉及 1982 年《联合国海洋法公约》适用的各种海域和问题。该“论文索引”排列了 18 个标题下的论文,其中不少标题下的论文

远不止一篇。第二,规格甚高。许多论文发表在国内的各类法学核心刊物上,如《中国法学》等。有的则刊登在境外的杂志上,如日本的《广岛法学》等。第三,注重理论性的基础研究。研究成果涵盖了对专属经济区与大陆架制度、国际海洋法法庭与国际法院、岛屿与岩礁法律要件异同等问题的比较研究。第四,与国家海洋维权实务紧密联系。如多篇论文针对中日钓鱼岛争端,有的论文则对南海断续线、中美专属经济区军事活动权利义务争议等,作了细致深入的探析。第五,受到学界重视,影响得以辐射扩散。据初步统计,2006年、2007年、2010年、2011年和2012年,金永明的海洋法论文在被作为学术影响力标杆之一的人大复印资料全文转载达7次以上。

在金永明已撷取的海洋法研究的丰硕成果中,还可以观察到 he 真诚为国分忧的气度和胸襟。他以敏锐的视角和扎实的探究为前提,在本书稿的“前言”中,提出了中国确保海洋权益的四点独到的建议:一是明确国家核心利益,从速制定国家海洋战略;二是完善国家海洋发展战略实施的海洋政策;三是尽早颁布施行国家海洋基本法,建立和健全中国的海洋管理体制和机制;四是制定实施海洋基本法的海洋基本计划。这些建议对国家而言有非常迫切和实际的意义,且完全符合中共十八大的精神和2013年十二届人大通过的“国务院机构改革方案”等文件的规范。十八大和十二届人大文件的主旨正在得到贯彻落实。例如,国务院已就重组新的国家海洋局,并使之成为国家海洋委员会的执行机构作出部署。“乘风破浪会有时,直挂云帆济沧海。”可以期待和瞻望,借着这股强劲之风,金永明海洋研究的航船,将会持续地加足马力,劈浪前行,向着灿烂的前景,建树闪光的功业。

华东政法大学国际法学院教授、博士生导师



2013年3月18日

前言

由于众多的主客观原因,包括长期以来我国海洋意识淡薄、海洋技术和海洋装备落后、海洋地理环境相对不利等原因,我国积累了较多的海洋问题,并随着国际社会开发利用海洋及其资源的需求及力度加大,尤其是《联合国海洋法公约》的生效和实施,海洋问题争议日益突出。而随着对外开放的深入和发展,我国基本具备了经略海洋的经济基础和科技条件,开发利用海洋及其资源的力度和频度进一步提升,需要保护的海洋利益随之增加,相应地海洋问题冲突或纠纷也在增加;同时,国际社会对我国海上力量的发展和布局存在一些误解和误判,由此解决海洋问题的难度亦在增加。而为建设“海洋强国”,维护海洋权益,确保我国的生存利益和发展利益,东海问题和南海问题特别紧要。对这些突出海洋问题的处理和解决,直接关联海洋法的重大理论和制度,也关系我国海洋法制的完善。

一、中国面临的突出海洋问题

从海域及海洋权益看,我国面临的最突出的海洋问题为东海问题和南海问题。

(一) 东海问题

迄今,国际社会对于东海问题仍无明确的界定。即使在中日外交部门于2008年6月18日公布的《中日关于东海问题的原则共识》(简称《原则共识》)中也没有明确其内涵。一般认为,东海问题包括岛屿归属争议、海域划界争议、资源开发争议和海上执法争议。

为解决东海问题争议,经过两国间的多次磋商和谈判,中日外交部门达成了《原则共识》,目的是在东海尽快地实施共同开发和合作开发制度,以实现资源共享目标。但由于两国对其的理解和认识不一,又由于无法消除划界原则的分歧和对立,从而《原则共识》搁置了东海海域划界争议。近期,日本政府“国有化”钓鱼岛及其部分附属岛屿,试图显示对其的“管理”或“管辖”的行为或措施,以及美国偏袒日本的言行和表态,增加了中日解决钓鱼岛问题的难度。

(二) 南海问题

南海问题主要包括南沙岛礁领土争议及海域划界争议。目前争议升级,有多种原因。既有历史原因,也有经济社会发展和国际、区域制度的实施及其缺陷所致,又涉及域外大国关注的所谓航行自由及安全方面的“利益”。所以,南海问题十分复杂,解决也相当困难。一般认为,南海问题的重要内容是,应确定中国南海断续线(或U形线)的性质及线内水域的法律地位。从中国南海断续线出台及成形的背景和意图看,中国政府公布南海断续线的主要目的为宣示中国对南海诸岛及其附近海域的主权。

国际社会针对南海断续线的性质问题,主要存在四种学说:历史性水域说、历史性权利说、海上疆域线说、岛屿归属线说。它们的共同之处是,中国对南海断续线内的所有岛、礁、沙、滩等拥有主权,对南海诸岛附近海域也拥有主权;不同之处在于对南海断续线内水域的法律地位存在差异。但这些学说在证明中国于断续线内水域有效行使或持续地行使过排他性的权利方面,存在缺陷。所以,笔者认为,中国南海断续线的性质应为岛屿归属及资源管辖线。这种断续线的性质具体反映到线内水域的法律地位,就是线内水域具有两种类型,并因来源不同而具有不同的性质,且它们并不矛盾,可平行存在。第一类为海洋法制度下的水域;第二类为基于历史性权利下的特殊水域。这两类水域的法律地位完全符合《联合国海洋法公约》的制度性规范和中国的国内法规定。

二、中国解决突出海洋问题的基本思路

海洋问题事关中国的主权、领土完整,关系中国核心利益的维护和确保,也关系我国和平发展进程及祖国统一大业,所以必须合理有效地处理和解决。

（一）解决东海问题的基本思路

首先,应让日本承认在钓鱼岛问题上存在争议。所谓的国家间争端或争议,从常设国际法院审理马弗罗提斯和耶路撒冷工程特许案的判决(1924年8月30日)内容中可以看出,是指两者之间在法律或事实上的某一方面存有分歧,或者在法律观点或利益上发生冲突的状况。据此判决内容,对照中日针对钓鱼岛问题的立场、态度及事实,钓鱼岛问题在中日之间是存在争议的。日本无法否认。为此,日本政府应尊重事实,与中国政府展开平等谈判,以求合理解决。

其次,确认存在“搁置争议”的共识及其效果。尽管“搁置争议”内容并未在《中日联合声明》、《中日和平友好条约》等文件中出现,但中日换文后两天于1978年10月25日邓小平副总理在日本记者俱乐部针对钓鱼岛问题的回答内容,表明两国政府为实现中日邦交正常化、中日和平友好条约的谈判过程中,存在约定不涉及钓鱼岛问题的事实;同时,日本政府不作出否定或反对的表态,可以认为是默认。其具有补充条约内容原则性、抽象性的缺陷,具有解释性的作用和效果。此后,日本政府也是以此方针处理钓鱼岛问题的,包括“不登岛、不调查及不开发、不处罚”。换言之,“搁置争议”为缓和钓鱼岛问题有一定的效果及作用。

再次,应让日本停止对钓鱼岛周边海域实施的非法“警备体制”。中国于2012年9月10日公布了钓鱼岛及其附属岛屿的领海基线,也将领海基线和海图副本交联合国秘书长备案等,初步完善了钓鱼岛周边海域的领海制度,并实施了常态化的巡航制度,但为依法管辖日方的非法损害或有害行为,包括驱赶渔船、登岛调查、跟踪等,我国有必要完善相关海洋法制,尤应制定管辖海域巡航执法管理处罚条例、领海内外国船舶无害通过和有害通过的制度规范等。

最后,应加强两岸海洋问题合作进程,以共同保卫包括钓鱼岛在内的中国领土。

（二）解决南海问题的基本思路

为延缓南海问题争议升级,重要的是应遵守区域相关制度,包括《南海各方行为宣言》、落实《南海各方行为宣言》指导方针,关键是推进海洋低敏感领域合作进程。我国应对南海问题争议的基本思路,可分为以下三个步骤:

首先,中国应与东盟国家实施低敏感领域的合作,包括海洋环保、海洋科研、海上航行和交通安全、搜寻与救助、打击海盗等,这是符合《南海各方行为宣言》和《联合国海洋法公约》制度性要求的。

其次,待低敏感领域的合作深化、互信增强后,应尽快制定诸如南海各方行为准则那样的文件。

最后,中国应力图最终解决南海问题争议,抑或实施自主开发、合作开发和共同开发联动的政策及制度。

三、中国确保海洋权益的法制完善建议

为实现我国由区域性海洋大国向世界性海洋大国的成功转型,实现建设“海洋强国”目标,我国必须合理地处理和解决诸如南海问题和东海问题等重要的海洋问题。为此,我国应以当前海洋问题突发为契机,重点加强国内法制建设,目的是完善海洋体制机制。而实现此目标的有效途径为,制定国家海洋发展战略和海洋基本法。这是国际社会合理有效应对海洋问题的基本选择,也是多数国家普遍而成功的实践经验。对此,中国也不例外。

中国海洋发展战略的内容主要包括以下方面:

首先,应明确国家核心利益,制定包括国家海洋发展在内的战略。对于我国来说,核心目标是建设“海洋强国”。

其次,完善国家海洋发展战略实施的海洋政策,包括强化海洋理念与意识,加强海洋事务协调,提高海洋及其资源开发、控制和综合管理能力,弘扬海洋传统文化,不断开拓创新海洋科技,拓展对外交流与合作,推动我国海洋事业不断取得新成就。

再次,制定海洋基本法,以保障海洋发展战略和海洋政策的推进落实,重点是完善我国的海洋体制与机制,包括设立国家海洋事务委员会等组织机构。

最后,制定实施海洋基本法的海洋基本计划,以补正或充实我国海洋事业发展过程中的薄弱环节。

我国制定海洋基本法的内容主要有:宣布国家海洋政策,包括“搁置争议、共同开发”,构筑和谐海洋理念,并对外作出宣传介绍;设置管理海洋事务的国家机构,以统一、高效、协调管理国家海洋事务;公布国家发展海洋事业的重要领域。具体包括:推进海洋资源的开发利用;加强对海洋环境的监测和保护;推进专属经济区和大陆架等资源的开发活动;确保海上运输安全;确保海洋安全;强化海洋调查工作;研发海洋科学技术;振兴海洋产业和加强国际竞争力;强化对沿岸海域的综合管理;拓展海洋新空间、新资源的开发与利用活动;保护岛屿及其生态;加强国际协调和促进国际合作;增进国民对海洋的理解和认识,提升国民海

洋意识,培育海洋人才;等等。

我国制定海洋基本法的具体原则有:协调海洋的开发、利用和保护海洋环境的原则;确保海洋安全原则;提升海洋教育规模和布局,增进对海洋的科学认识和理解原则;促进海洋产业健康有序发展原则;综合协调管理海洋事务原则;参与协调国际海洋事务原则;等等。

实际上,我国早在《中国海洋 21 世纪议程》(1996 年)中就提出了应制定诸如海洋基本法那样的法律要求或目标。全国人民代表大会外事委员会也于 2011 年 7 月举行了调研会和论证会,普遍认为,应尽快制定海洋基本法。为此,要站在中华民族的高度进行协调和规划,包括在今后出台具体的海洋部门法或公布我国其他领海基线时,协调与台湾地区之间的关系,以求配合和达成共识或默契,并逐步改变我国应对海洋问题长期以来的被动、消极、缺乏全局观和整体观等的不利局面。

总之,我国制定的海洋基本法的内容,是为了宣布我国针对海洋问题的政策性宣言。由于我国的海洋政策特别是发展海洋经济的政策,具有连续性和一贯性的特点,是对先前的海洋政策与立场的汇总与提炼,所以并未对其他国家造成不利的影响。同时,由于海洋基本法重点是政策性的宣言,对海洋的部门法和具体法规并未带来冲击和矛盾,相应地也未产生大幅度修改和协调的问题。换言之,海洋基本法可以很好地处理与现存其他部门法之间的关系,以维护现存法律体系的完整性,并确保我国海洋权益提供保障。

目 录

	序 言 / 周洪钧 1
	前 言 / 1
第一篇	海洋法的若干理论与制度 / 1
	专属经济区与大陆架制度比较研究 / 3
	一、专属经济区与大陆架制度的成型及内容比较 / 3
	二、专属经济区与大陆架制度的法律地位及权利基础比较 / 9
	三、专属经济区与大陆架制度的权利内涵比较 / 11
	四、专属经济区与大陆架制度的关系及划界要素比较 / 12
	五、结语 / 16
	专属经济区内军事活动问题与国家实践 / 17
	一、专属经济区法律地位阐释 / 18
	二、专属经济区内海洋科学研究与军事活动的关系 / 19
	三、国际社会对待军事活动问题的立场与法制 / 26
	四、我国应对专属经济区内军事活动的措施与具体对策建议 / 31
	五、结语 / 35
	岛屿与岩礁的法律要件论析 / 36
	一、问题的提出 / 36
	二、海洋法岛屿制度的整体性与单独性 / 37
	三、岛屿与岩礁构成要件相关术语内涵剖析 / 39

四、完善岛屿制度若干建议 / 46

国际海底制度评价 / 49

- 一、国际海底区域的法律地位概述 / 49
- 二、“人类共同继承财产”理论体系剖析 / 52
- 三、国际海底区域制度的演进与发展阐释 / 58
- 四、中国与国际海底区域制度 / 65

国际海洋法法庭与国际法院比较研究 / 69

- 一、联合国海洋法公约争端解决机制概述 / 69
- 二、法庭与国际法院的组织(法)比较 / 71
- 三、法庭与国际法院的管辖权比较 / 75
- 四、法庭与国际法院的程序比较 / 77
- 五、法庭与国际法院的判决比较 / 81
- 六、结语 / 83

第二篇

东海问题与海洋法 / 85

论东海问题与共同开发 / 87

- 一、中日关于东海问题争议之由来与双方的主张 / 87
- 二、中日东海问题争议之实质 / 89
- 三、中日东海大陆架划界应考量的要素 / 91
- 四、东海大陆架划界解决方法与实施共同开发意义 / 92
- 五、日本海洋政策与措施及对我国的启示 / 94
- 六、结语 / 99

论东海问题本质与解决思路 / 100

- 一、东海问题内涵界定 / 101
- 二、中日针对东海问题的若干分歧辨析 / 103
- 三、解决东海问题的具体思路与对策建议 / 106
- 四、结语 / 111

剖析“日本关于钓鱼岛等岛屿领有权的基本见解”的错误性 / 112

- 一、《日本关于钓鱼岛等岛屿领有权的基本见解》内容 / 113
- 二、《日本关于钓鱼岛等岛屿领有权的基本见解》的错误性 / 113
- 三、针对《日本关于钓鱼岛等岛屿领有权的基本见解》的几点
意见 / 122
- 四、余言 / 123

中国拥有钓鱼岛主权的国际法分析 / 125

- 一、钓鱼岛列屿的地理及其问题的由来 / 125
- 二、中国对钓鱼岛列屿拥有主权的依据 / 128
- 三、批驳日本主张拥有钓鱼岛主权的论据 / 133
- 四、国际条约确认钓鱼岛列屿应完全回归中国 / 137
- 五、钓鱼岛列屿问题解决方法及展望 / 144

第三篇**南海问题与海洋法 / 147****论南海问题法律争议与解决步骤 / 149**

- 一、南海问题的成因分析 / 149
- 二、南海问题的法律争议与解决路径 / 152
- 三、解决南海领土争议问题应采取的几个步骤 / 154
- 四、中越海上问题共识和原则协议意义 / 156
- 五、结语 / 158

南沙岛礁领土争议法律方法不适用性之实证研究 / 159

- 一、坚持利用政治方法解决南沙岛礁领土争议问题之艰难性 / 159
- 二、利用法律方法解决南沙岛礁领土争议问题之不适用性 / 163
- 三、中国应对南沙岛礁领土争议问题的若干对策建议 / 170
- 四、结语 / 175

中美专属经济区内军事活动争议的海洋法剖析 / 176

- 一、军事测量活动是否属于海洋科学研究 / 176

二、军事演习活动是和平行为还是挑衅行为 / 180

三、军事活动争议的解决思路与对策 / 184

四、结语 / 186

南海断续线的性质及线内水域的法律地位 / 187

一、针对南海断续线含义的学说分析 / 187

二、中国南海断续线的形成过程 / 191

三、中国南海断续线的性质及线内水域的法律地位 / 196

四、解决南海问题争议的方法及中国的具体措施 / 201

五、结语 / 205

第四篇

海洋法与中国的实践 / 207

新中国在海洋政策与法律上的成就和贡献 / 209

一、新中国在海洋法制与政策上的成就 / 209

二、中国面临的海洋问题与实施海洋开发的必要性 / 213

三、解决海洋问题的具体对策建议 / 216

四、结语 / 220

中国海洋安全战略研究 / 221

一、中国海洋安全战略基本框架 / 221

二、中国海洋安全战略内涵 / 223

三、中国海洋安全战略具体措施 / 229

四、结语 / 231

中国建设海洋强国的路径及保障措施 / 232

一、中国建设“海洋强国”战略的发展进程 / 232

二、中国建设“海洋强国”的路径及其目标 / 234

三、中国建设“海洋强国”的措施及制度完善 / 238

四、结语 / 242

View on the China's Ocean Issues / 244

- (1) Limitations of laws of the sea. / 244
- (2) Japan must honor law of sea. / 247
- (3) Keeping calm at sea essential. / 250
- (4) For order in South China Sea. / 253
- (5) How to resolve the South China Sea issue. / 255
- (6) May better sense prevail in sea disputes. / 258
- (7) Dispute denial will not work. / 261
- (8) China must safeguard island. / 263
- (9) Japan should end the farce. / 265

中国海洋问题时评(译文) / 268

- 一、海洋法的局限性 / 268
- 二、日本必须遵守国际海洋法 / 271
- 三、在海洋问题上应保持冷静 / 273
- 四、维护南海秩序 / 276
- 五、如何解决南海问题 / 278
- 六、认真对待、积极处理海洋争议 / 281
- 七、否定争议无用 / 283
- 八、中国必须保卫岛屿 / 286
- 九、日本须结束闹剧 / 290

论文索引 / 293**后 记 / 295**

第一篇

海洋法的若干理论与制度

