

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 13620080150045

UDC _____

厦 门 大 学

博 士 学 位 论 文

海上执法比例原则研究

On the Principle of Proportionality in Law Enforcement

at the Sea

徐 鹏

指导教师姓名: 傅岷成 教授

专业名称: 国际法学

论文提交日期: 2011年7月

论文答辩时间: 2011年 月

学位授予日期: 2011年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2011年7月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下，独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果，均在文中以适当方式明确标明，并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范（试行）》。

另外，该学位论文为（）
课题（组）的研究成果，获得（）课题（组）
经费或实验室的资助，在（）实验室完成。

（请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称，
未有此项声明内容的，可以不作特别声明。）

声明人（签名）：

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

摘 要

“新星”号事件再次引发了人们对海上执法活动的关注，俄执法机构武力的实施违反了海上执法中的比例原则，本文的目的即是探讨如何以比例原则为指导规范海上执法活动。海上执法受到国内法和国际法的双重审查，加强以比例原则为指导的海上执法活动，对于构建和谐海洋以及促进国际和平与安全具有重要意义。

本文第一、二章以海上执法的法律渊源着手，围绕《海洋法公约》对海上执法的国际法依据进行讨论，对沿海国在不同海域所享有的权利进行了梳理。在海上执法机构的论述中，本文认为，无论是从历史的发展还是现实的需求来看，海军在执法中的作用都应予加强。

第三章主要回顾了比例原则的发展历史，以及其在不同法域的应用。作为法律实施的指导原则，比例原则在行政法以及刑事诉讼领域居于基本原则的地位。而海上执法主要是行政法以及刑事诉讼法在海上的实施，依此渠道比例原则被导入了海上执法。借鉴国际人道法中的比例原则，我们可理解海上执法武力使用的具体标准。

第四、五、六章讨论了海上执法措施实施中如何适用比例原则。结合美国海岸警卫队等规范和比例原则，本文对于海上执法中的紧追、登临检查、逮捕等措施进行了讨论。本文认为，在实施执法措施时，应考虑执法机构、可疑目标以及第三方的利益损失，均衡考量法益与可能造成的损害，并寻求替代措施，以最小损害达到执法目的。

第七章本文讨论了如何区分国际关系和海上执法中的武力使用问题，认为在考虑武力使用的功能性目标、船舶的身份以及管辖权的有无方面有助于对两者的识别。在国际社会涉及海上执法的立法实践以及国际司法案例中，作为调整武力使用的比例原则被一再的引用和申明。通过国际和各国法律文件以及具体司法实践，我们可总结比例原则的具体内含并参照适用于海上执法。

关键词：海上执法；比例原则；武力使用

Abstract

Once again, the “New Star” incident has made the issue of use of force in law enforcement activities at the sea a hot topic. Forcible actions taken by the Russian law enforcement officials have violated the principle of proportionality. The purpose of this dissertation is to discuss how to regulate maritime law enforcement activities in accordance with principle of proportionality. Law enforcement activities at the sea should comply with two legal prescriptions ---municipal law and international law. It is important to strengthen maritime law enforcement activities in accordance with principle of proportionality to build harmonious Marine and thus to promote international peace and security.

The first chapter and second chapter start with the discussion on the sources of law for law enforcement at the sea. It further discusses the international legal foundation on maritime law enforcement from the perspective of the UNCLOS. And an analysis on the rights of coastal states in different sea area is taken particularly. With respect to law enforcement authorities, in the author’s opinion, both from the historic view and from a realistic view, the role of Navy in maritime law enforcement should be strengthened.

In the third chapter the dissertation reviews the development history of principle of proportionality, and its application in different legal field. As the guiding principles in law enforcement, principle of proportionality is the fundamental principle in administrative law and in criminal litigation field. Maritime law enforcement is mainly the implementation of administrative law and criminal procedure law at the sea, and through this channel, the principle of proportionality was introduced into law enforcement at the sea. With reference to principle of proportionality in international humanitarian law, we can understand the specific standard on use of force in maritime law enforcement.

In chapter 4 ,chapter 5 and chapter 6 discuss how to implement the principle of

proportionality in law enforcement at the sea. By using the regulations of USCG and principle of proportionality for reference, this dissertation discusses maritime law enforcement measures, including hot pursuit, boarding and inspection, arrest, etc. The author considers when law enforcement measures are implemented; profit loss of law enforcement authorities, suspicious targets and third party should be taken into consideration. The profit and damage brought by law enforcement should be considered evenly, and alternative measures should be sought to accomplish targets with minimum damage.

Chapter 7 reviews how to distinguish the use of force between international relations and the use of force in maritime law enforcement. The author thinks that analysis on the functional objective, the status of the subjected vessel and the location and jurisdictional aspects will contribute to the distinction among them. The principle of proportionality has already been repeatedly applied and affirmed to adjust the use of force in the international community with respect to the international legislation and its judicial practice. Through international and domestic statutes as well as juristic precedents, details of the principle applicable to the law enforcement activities at the sea can be established and be applied in maritime law enforcement.

Keywords: Law enforcement at the sea; Principle of proportionality; Use of force

缩略语表(Abbreviations)

DEA	Drug Enforcement Administration (禁毒执法署)
EEZ	Exclusive Economic Zone (专属经济区)
HSC	Convention on the High Seas (公海公约)
ILC	International Law Commission (国际法委员会)
IMO	International Maritime Organization (国际海事组织)
ITLOS	International Tribunal for the Law Of the Sea (国际海洋法法庭)
ICJ	International Court of Justice (国际法院)
IUU	Illegal, Unreported and Unregulated (非法、未报告和未受管制的)
NOAA	National Oceanic and Atmospheric Administration (美国海洋大气局)
SOLAS	International Convention for the Safety of Life at Sea (国际海上人命安全公约)
SUA	The Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (制止危及海上航行安全非法行为公约)
UNCLOS	United Nations Convention on the Law of the Sea (联合国海洋法公约)
UNEP	United Nations Environment Programme (联合国环境规划署)
UNFSA	Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 Relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks (执行 1982 年 12 月 10 日<联合国海洋法公约>有关养护和管理跨界鱼类种群和高度洄游鱼类种群之规定的协定)
USC	United States Code (美国法典)
USCG	United States Coast Guard (美国海岸警卫队)

厦门大学博硕士学位论文摘要库

主要案例及事件表(Table of Cases)

- [1]Anglo-Norwegian Fisheries Cases (UK v. Norway), I.C.J Report, Judgment of 1951.
- [2]Associated Picture House Ltd. v. Wednesbury Corporation ([1948]1KB223) .
- [3] Fisheries Jurisdiction Case (Spain v. Canada), I.C.J Report, Judgment of 4 December 1998 .
- [4]Guyana v. Suriname Award, Award of the Arbitral Tribunal, Permanent Court of Arbitration, 17 September 2007.
- [5] I'm Alone case(Canada v. United States), Interim and Final Report of Joint Commission, 30 June 1933 and 5 January 1935.
- [6]M/V" Louisa" case (Saint Vincent and the Grenadines v. the Kingdom of Spain), ITLOS Report, Judgment of 23 November 2010.
- [7] M/V "Saiga"(No. 2) case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), ITLOS Report, Judgment of 1 July 1999.
- [8] Mariana Flora Case, U.S. Superme Court Reports. 1825, 24. (24U.S.1, 1825 WL 3124(U.S.Mass)).
- [9] "New Star" incident (Sierra Leone v. Russia), 15 Junaury 2009.
- [10] Pueblo (1968) 72 RGDIP 768(1968).
- [11] R v. Admiralty Board of the Defence Council, ex p Coupland([1996]COD147)
- [12] R v. Barnsley MBC, ex p Hook([1976]3 All ER452)
- [13] R v. Mills (UK) Unreported, 1995, Croyon Crown Court, Devonshire J (See 44 ICLQ 949-58(1995)).
- [14] R v. Secretary of State for the Home Department, ex p Brind([1991]1 AC 696)
- [15] Red Crusader Case (Denmark v. UK), Commission of Enquiry Report, 23 March 1962.
- [16] Regina v. Serva and Nine Others (1845), 2 Car.& K.53,3 B.I.L.C.724.
- [17] Taiyo Maru case (1974) 395 F. Supp 413.

[18] “The Lamut” incident (U.S.A .v. U.S.S.R), 17 Junaury 1972.

[19] “The Winner” incident (Cambodian v. France), 12 June 2002.

[20] Torrey Canyon(1967) Cmnd. 3246.

[21] United States v. Walden, 490 F.2d 372,373(4th Cir), Cert. denied,
416U.S.983(1974).

[22] United States v. Roberts, 779 F.2d 565(9th Cir.),cert. denied, 107 S.Ct. 142
(1986).

[23] “丸中丸” incident, (U.S.A v. Japan), 9Jnne 1981.

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录	
引 论	1
一、论题的缘起及重要意义.....	1
(一) 海上执法中违反国际法的行为.....	1
(二) 海洋权益的合法维护问题.....	3
(三) 本文的目的及意义.....	6
二、海上执法及比例原则的学术回顾.....	6
(一) 海上执法基本理论的研究.....	6
(二) 海上执法措施的研究.....	8
(三) 武力使用的研究.....	10
(四) 比例原则的研究.....	12
三、相关概念的界定.....	15
(一) 海上执法的界定.....	15
(二) 比例原则的界定.....	19
四、本文研究思路、研究方法及章节安排.....	25
(一) 本文研究思路及章节安排.....	25
(二) 本文研究方法.....	26
第一章 海上执法的法律渊源	28
第一节 海上执法的国际法渊源——UNCLOS 下的国家海洋权益	28
一、基线的确定.....	29
二、沿海国在内水的权利.....	32
三、沿海国在领海的权利.....	34
四、沿海国在毗连区的权利.....	39
五、沿海国在 EEZ 的权利.....	42
六、沿海国在大陆架的权利.....	46
七、各国在公海的权益.....	49
第二节 海上执法的国内法渊源	61

一、宪法层面的规制.....	61
二、法律层面的规制.....	62
三、法规规章以及执法规范层面的规制.....	63
第二章 海上执法概述	64
第一节 海上执法机构	64
一、海上执法的体制与执法机构.....	64
二、海上集中执法——USCG	65
三、海上分散执法——英国海上执法机构.....	68
四、海军参与海上执法问题.....	70
第二节 海上执法事项	83
一、海上渔业养护执法.....	84
二、海上交通安全执法.....	85
三、海上环境保护执法.....	87
四、海上治安执法.....	90
第三节 海上执法措施及其比例原则分析	91
一、海上执法措施概述.....	91
二、海上执法措施的比例原则分析.....	92
第三章 海上执法中比例原则的导入	101
第一节 海上执法中比例原则在国内法的导入	101
一、行政法中比例原则的发展.....	101
二、宪法中比例原则的发展与适用.....	109
三、刑事诉讼中比例原则的发展与适用.....	114
四、比例原则经由国内法导入海上执法.....	122
第二节 海上执法比例原则在国际法的导入	123
一、海上执法中的人道主义——国际人道法原则的引入.....	123
二、海上执法中的比例原则——从国际人权法的视角.....	129
第四章 紧追的比例原则分析	134
第一节 与紧追相关的措施——接近权和命令停船的比例原则分析	134

一、接近权及其比例原则分析.....	134
二、命令停船及其比例原则分析.....	136
第二节 紧追及其比例原则分析	139
一、紧追的含义及适用条件.....	139
二、国际法对紧追的规定.....	140
三、紧追实施中的比例原则分析.....	142
四、紧追程序中的比例性考虑及相关问题.....	145
第五章 登临检查的比例原则分析	152
第一节 登临检查的国际法规定	152
一、UNCLOS 中关于登临检查的规定.....	152
二、UNFSA 中关于登临检查的规定	154
三、HSC 中的关于登临检查的规定.....	155
四、《圣雷莫海上武装冲突国际法手册》中关于登临检查的规定.....	156
第二节 登临检查前的比例原则分析	157
一、登临检查前的适当性分析.....	157
二、登临检查前的必要性分析.....	160
三、登临检查前的利益均衡分析.....	161
第三节 登临检查中的比例原则分析	164
一、登临前的准备.....	164
二、登临中的比例原则分析.....	165
三、检查程序及比例性考虑.....	166
第四节 特殊登临检查程序的比例性考虑	173
一、协商一致的登临.....	173
二、对于渔船的登临检查.....	174
三、对于移民船舶的登临检查.....	177
第五节 临检之后的处理及法律责任	180
一、正常临检之后的处理.....	180
二、非正常临检后的处理.....	180
第六章 逮捕的比例原则分析	183

第一节 逮捕前的调查措施——搜查及其比例原则分析	183
一、搜查的界定	183
二、国际法中关于搜查的规定	185
三、搜查的比例原则分析	186
四、搜查程序及比例性考虑	188
第二节 船舶的逮捕和扣押中的比例原则分析	191
一、国际法中关于船舶逮捕与扣押的规定	192
二、船舶逮捕与扣押的比例原则分析	195
第三节 人员逮捕的比例原则分析	201
一、国际法关于人员逮捕的规定	202
二、人员逮捕的比例原则分析	203
第七章 海上执法中的武力使用的比例原则分析	208
第一节 武力使用的范畴	208
一、国际关系中武力使用的界定与历史	208
二、国际关系中武力使用的国际法和国内法规制	211
三、国内执法武力使用的国际法和国内法规制	215
第二节 国际关系与海上执法武力使用的区分	221
一、圭亚那诉苏里南仲裁案中的 C.E.Thornton 事件	221
二、海上执法武力使用与国际关系中的武力使用间的区分标准	222
三、小结	226
第三节 海上执法武力使用的国际国内法制与比例原则	226
一、海上执法武力使用的国际立法与比例原则	226
二、海上执法武力使用的国内法规定与比例原则	229
第四节 海上执法武力使用的国际国内实践与比例原则	231
一、海上执法武力使用的国际司法实践与比例原则	231
二、海上执法武力使用的国内执法实践与比例原则	234
第五节 海上执法武力使用的比例性考虑及标准	236
一、海上执法武力使用的比例性考虑	236
二、建立具体的判断标准以适用比例原则	245

结论与建议——推动以比例原则为指导的海上执法活动的国际统一	251
一、结 论.....	251
(一) 海上执法的界定及其国际法依据.....	251
(二) 海上执法机构及海军执法问题.....	252
(三) 比例原则及其对海上执法的导入.....	254
(四) 海上执法程序中如何适用比例原则.....	255
(五) 海上执法中武力使用的比例原则.....	256
二、建议：推动以比例原则为指导的海上执法活动的国际统一.....	258
(一) 推动国际社会建立《海上执法国际公约》.....	258
(二) 加强国内海上执法的法制建设及人员的培训.....	262
(三) 利用国际国内司法机制加强海上规范执法.....	262
参考文献	264
后 记	275

厦门大学博硕士学位论文摘要库

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库