

国家管辖海域与司法管辖权的行使

袁发强*

摘要：一国“管辖海域”并非单一的地理区域范围，而是基于不同管辖权限划分的不同层次范围的海域集合。在不同的管辖海域中，司法管辖权限的范围是不同的。我国最高人民法院在2016年发布的两个涉海管辖司法解释虽然对于通过积极行使司法管辖权、维护我国海洋权益有积极意义，但仍然存在需要澄清和完善之处：一是没有区分不同管辖海域的司法管辖权限和可受理案件的范围；二是暴露出部分与海洋司法有关的国内立法急需修改和完善。例如，我国国内立法强调领土适用范围的不当，没有充分考虑到我国加入的国际条约对国内立法地域适用范围的影响。在今后完善司法解释的同时，国内立法应删除强调地域适用范围的条款，以利于涉海案件的管辖与审判。

关键词：国家管辖海域 司法管辖权 海洋法公约 司法解释 国内立法

2016年8月1日，最高人民法院公布了《关于审理发生在我国管辖海域相关案件若干问题的规定（一）》（以下简称涉海司法解释（一））和《关于审理发生在我国管辖海域相关案件若干问题的规定（二）》（以下简称涉海司法解释（二）），^①自次日起施行。涉海司法解释（一）明确了我国法院在管辖海域范围内受理案件的种类范围；涉海司法解释（二）则明确了具体的受案标准和条件，以及部分案件中法律适用的裁判尺度。^②

两个涉海司法解释的颁布和施行是最高人民法院重视海洋法治建设，积极行使司法管辖权以维护我国海洋权益的重要体现，^③也是落实我国在相关国际条约项下的权利和义务，保障国内海洋立法实施、保护当事人在海洋活动中合法权益的必然结果。其积极意义毋庸置疑。不过，这两个涉海司法解释也存在略显粗糙、没有分类界定不同性质管辖海域内的管辖权范围、司法管辖案件范围不全面、忽视国际私法的地位和作用等现象，需要通过修改立法和进一步完善涉海司法解释的方式才能真正发挥实际作用。

一 “管辖海域”概念的模糊性与司法管辖权的行使

涉海司法解释（一）第1条将我国“管辖海域”界定为“内水、领海、毗连区、专属经济

* 法学博士，华东政法大学国际法学院教授。

① 参见最高人民法院法释〔2016〕第16号和第17号。

② 参见罗书臻：《依法积极行使海上司法管辖权 统一涉海案件裁判尺度——最高人民法院有关负责人就〈关于审理发生在我国管辖海域相关案件若干问题的规定〉答记者问》，载《人民法院报》2016年8月2日，第1版。

③ 参见张文广：《完善海洋法治 维护国家利益》，载《人民法院报》2016年8月3日，第2版。

区、大陆架,以及中华人民共和国管辖的其他海域”。如果单纯解释“我国拥有管辖权的海域范围”本身,这种定义范围并没有问题,但两个司法解释不加区分地、笼统以我国“管辖海域”作为一个整体范围来确定司法管辖权和讨论法律适用的背景平台,则存在并不恰当之处。这似乎可以简化司法解释在管辖海域范围上的表述,但同时给人的印象是:只要是在我国“管辖海域”范围内,不论是在领海、毗连区、专属经济区或者大陆架,司法解释内所指的案件类型都可以受理和管辖,从而,我国“管辖海域”成为一个在司法管辖方面无差别的统一整体。但是,这显然与沿海国在领海、专属经济区、大陆架等海域中的权利范围不一致,不符合国际海洋法的规定,也与我国相关海洋实体立法的规定相悖。

根据1982年《联合国海洋法公约》(以下或简称《公约》)的相关规定,从一国领海基线向外,在不同类型的海域内,沿海国的权力是呈逐渐递减态势的。^①从完全主权到主权性权利、再到部分管辖权。

(一) 一国领海、毗连区范围的司法管辖权

1. 关于领海内的司法管辖权

1982年《联合国海洋法公约》第2条“领海及其上空、海床和底土的法律地位”规定:“3、对于领海的主权的行使受本公约和其他国际法规则的限制。”该公约中并无限制沿海国管辖权的内容,仅仅是给予了他国船舶无害通过的权利。至于沿海国领海范围,公约也只是规定了从领海基线起12海里的宽度,一国的实际领海宽度由该国自行决定。当然,目前绝大多数国家都通过国内立法主张了12海里的领海。

毫无疑问,领海是沿海国领土的组成部分。沿海国在领海范围内享有完整的主权。主权不仅及于领海的海域、海床,还包括领海上空在内。这也就意味着沿海国在领海区域范围内的司法管辖权也是完整、全面的。不论是什么类型的刑事、行政、民事或经济案件,只要是领海范围内发生的,我国都享有司法管辖权。当然,这种管辖权不一定是排他的专属管辖权。在部分涉外民商事案件中,当事人可以通过管辖协议约定在其它国家法院进行诉讼。^②由此,其他国家也可能获得对这部分类型涉外民商事案件的管辖权。就刑事犯罪案件和行政诉讼案件而言,因不存在当事人可以约定管辖的问题,我国法院拥有完全的司法管辖权。从这个角度看,在两个涉海司法解释中提及人民法院在领海范围内的司法管辖权并无必要,不具有澄清疑问的意义。

如果两个相邻的沿海国领海主张区域存在交叉现象时,即存在领海划界矛盾时,可能产生司法管辖权的冲突。例如,两个国家依据12海里宽度都主张对某一交叉海域的领海主权,那么发生在该交叉海域内的案件就存在两个沿海国之间的司法管辖权冲突问题,可能会争相行使司法管辖权。当划界矛盾消失后,司法管辖权的冲突也就不存在了。例如,我国与越南在北部湾海域过去曾存在领海划界的争议,实践中难免会出现竞相行使司法管辖权的现象。随着两国海上划界争

^① 参见袁发强:《航行自由制度与中国的政策选择》,载《国际问题研究》2016年第2期,第85页。

^② 例如,我国《民事诉讼法》(2012年修正)第34条规定:“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖,但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”

议的解决,领海争议海域的司法管辖权冲突也就解决了。^①

就个别联邦制国家而言,领海宽度拓宽以后,可能带来国内司法管辖权划分上的冲突和矛盾。以美国为例,受“主权在州”的联邦制国家起源影响和宪法限制,在传统的三海里领海范围内发生的案件,根据联邦与州的司法权限划分,大部分案件由州法院管辖;少量跨州案件(如海事)由联邦法院管辖。1988年,时任美国总统里根将美国领海扩展为12海里,引发了美国国内沿海各州边界是否也相应拓展到12海里,以及州司法管辖权海域范围的争论。^②由于我国是单一制的国家,不存在上述情况引发的国内管辖权冲突问题。香港和澳门两个特别行政区依旧行使原地域管辖海域范围内的司法管辖权,除非全国人民代表大会做出调整。^③

两个涉海司法解释中提到的案件类型主要分为刑事、行政和民商事三类。在刑事案件中,只提到了“实施非法猎捕、杀害珍贵濒危野生动物或者非法捕捞水产品等犯罪”;行政诉讼案件中提到了海关进出境、渔业生产与资源管理;民商事案件中只涉及海损事故与损害赔偿、海洋环境污染损害赔偿等。这是很不全面的:虽然该司法解释并没有明文规定不管辖其他类型案件,但这样的行文表述却容易让人产生误解,认为在我国领海范围内,司法管辖只涉及上述明确提到的案件类型;或者容易误导下级人民法院只受理上述案件类型。

事实上,在我国领海范围内发生的一切类型的案件,我国法院都有司法管辖权。在领海范围内,也不可能只发生上述涉海司法解释所列明的几种类型案件。例如,在刑事案件方面,领海内也可能发生普通、常见的刑事案件,如抢劫、盗窃等;在行政管理方面,也可能发生违反航空安全管理的行政执法案件;在民商事方面则更为明显,海上运输纠纷就是其中常见的一种。从《联合国海洋法公约》看,对沿海国在领海范围行使司法管辖权的范围并无类型限制,只是对经过领海的外国船舶上发生的刑事和民事案件行使管辖权附加了一定条件和限制。^④

2. 关于毗连区内的司法管辖权

首先,从属地管辖角度看,毗连区并不是一个独立的确定司法管辖权的海域。其次,从性质上看,毗连区不是一国的领土范围,而是公海或者专属经济区的一部分。

依据国际法,沿海国在毗连区范围内,对于当事人或外籍船舶在沿海国领土或领海范围内发生的“违反其海关、财政、移民或卫生的法律和规章”行使行政执法权和司法管辖权。^⑤换句话

① 参见2000年12月中国和越南在北京签署的《中华人民共和国和越南社会主义共和国关于两国在北部湾领海、专属经济区和大陆架的划界协定》。

② See John A. Saurenman, "The Effects of A Twelve-Mile Territorial Sea on Coastal State Jurisdiction: Where Do Matters Stand?", (1990-1991) 1 *Terr. Sea J.* 39, pp. 39-79.

③ 例如,全国人民代表大会《关于设立中华人民共和国澳门特别行政区的决定》及后来由国务院公布的《中华人民共和国澳门特别行政区行政区域图》,扩大了澳门回归前习惯管辖水域的面积。

④ 参见1982年《联合国海洋法公约》第27条:“外国船舶上的刑事管辖权 1、沿海国不应在通过领海的外国船舶上行使刑事管辖权,以逮捕与在该船舶通过期间船上所犯任何罪行有关的任何人或进行与该罪行有关的任何调查,但下列情形除外:(a) 罪行的后果及于沿海国;(b) 罪行属于扰乱当地安宁或领海的良好秩序的性质;(c) 经船长或船旗国外交代表或领事官员请求地方当局予以协助;或(d) 这些措施是取缔违法贩运麻醉药品或精神调物质所必要的。”第28条:“对外国船舶的民事管辖权 1、沿海国不应为对通过领海的外国船舶上某人行使民事管辖权的目的而停止其航行或改变其航向。2、沿海国不得为任何民事诉讼的目的而对船舶从事执行或加以逮捕,但涉及该船舶本身在通过沿海国水域的航行中或为该航行的目的而承担的义务或因而负担的责任,则不在此限。3、第2款不妨害沿海国按照其法律为任何民事诉讼的目的而对在领海内停泊或驶离内水后通过领海的外国船舶从事执行或加以逮捕的权利。”

⑤ 参见1982年《联合国海洋法公约》第33条(1)款的规定。

说,如果当事人的行为发生在沿海国领土和领海范围内,但当事人已经离开该沿海国、处于毗连区海域范围内时,沿海国仍然有权采取措施对其管辖和处理。如果当事人的行为发生在沿海国毗连区范围内,沿海国并不必然享有管辖权。对于发生在毗连区范围的行为,应当视同发生在专属经济区内行为,根据有关国际法来确定沿海国是否有管辖权。沿海国在毗连区内的管制权来源于其在领土和领海范围的管辖权,而不是毗连区本身。这种管制权体现为采取行政或司法强制措施权力,而非司法审判的权力。因此,笼统地将毗连区作为讨论司法管辖权的管辖海域并不准确和恰当。

(二) 一国专属经济区和大陆架范围内的司法管辖权

1. 关于专属经济区内司法管辖权

专属经济区是领海范围外,邻接领海的一个海域。^① 专属经济区是1982年《联合国海洋法公约》的一大创举,对缔约国而言,其专属经济区的法律地位以及沿海国在专属经济区内享有的权利和管辖权受该公约规定的约束。依照该公约,沿海国对其专属经济区内水域和海床上的自然资源,享有以勘探、开发、养护和管理为目的的主权权利,以及从事经济性开发和勘探,如利用海水、海流和风力生产等其他活动的主权权利。^② 公约的立法目的在于指明,虽然沿海国对于专属经济区本身并不享有领土意义上的完整主权,但对于该海域范围内的自然资源(包括生物性和非生物性)及其开发利用活动享有主权性权利。对于上述享有主权权利的事项,沿海国当然也拥有司法管辖权。

国际法层面的主权权利在国内法中意味着在立法、行政和司法三个方面的体现和落实。司法权的体现当然是沿海国行使司法管辖权。最高人民法院两个涉海司法解释中所列举的案件主要也是围绕海洋资源的开发、利用、养护和管理而展开的。我国已经于1998年颁布实施了《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》。有权依照该法对我国专属经济区内经济活动进行行政管理的政府主管部门包括农业部、国际海洋局等机构。在专属经济区内发生的自然资源开发活动可能会产生经济纠纷,以及行政执法过程中的行政争议,还可能发生相应的违法犯罪案件。相应的司法管辖权正是落实主权权利、配套立法与行政执法活动的必要手段。

值得注意的是,1982年《公约》不仅赋予了沿海国在专属经济区内对自然资源开发利用的主权权利,还专门将有关活动的管辖权也赋予了沿海国。这些活动包括:(1)人工岛屿、设施和结构的建造和使用;(2)海洋科学研究;(3)海洋环境保护和保全。^③ 这些活动与自然资源的勘探、开发和利用可能产生经济上的关联,也可能与沿海国的国家安全产生利害关系。^④ 外国在沿海国专属经济区内从事上述活动应当取得沿海国的同意,遵守沿海国法律和规章制度,接受沿海国的行政管理和监督。《公约》将这些活动的管辖权赋予沿海国即是体现了沿海国对国家安全的关注,同时也是赋予沿海国积极参与海洋治理的义务。^⑤

① 其范围的界定参见1982年《联合国海洋法公约》第55条。

② 同上注,第56条(1)款(a)项。

③ 同上注,第56条(1)款(b)项。

④ 参见袁发强:《国家安全观视角下的航行自由》,载《法学研究》2015年第3期,第202—203页。

⑤ 1982年《联合国海洋法公约》在规定沿海国在专属经济区内权利的同时,也将这种管辖的权利作为一种义务的形式体现出来。

沿海国对上述三项活动的管辖权来源于国际公约，而非国家主权。从管辖对象看，这种管辖是一种以“行为”或者说“活动”为对象的管辖；这种国际法上的管辖权在国内法上同样需要通过立法、行政和司法三个层面来落实。在最高人民法院的涉海司法解释中，只涉及到了与海洋环境保护有关的污染损害赔偿纠纷，未明确提及人工岛屿、设施和结构的建造与使用，特别是未明确提及海洋科学研究方面的司法管辖。不过，涉海司法解释在制定依据的说明中明确提到了《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》。《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》的第3条第（2）款明确了我国对上述三项活动的管辖权，与《联合国海洋法公约》一致。因此，对于因从事上述三项活动而引起的刑事、民事和行政案件，我国法院也享有司法管辖权。人民法院在处理实际案件的过程中，应当注意到这一点，积极受理因在我国专属经济区内从事上述三项活动而引发的案件。

2. 关于大陆架上的司法管辖权

大陆架上的司法管辖权范围与沿海国在领海与专属经济区内的司法管辖权范围明显不同。依照1982年《公约》，大陆架是指沿海国领海外，依其陆地领土的自然延伸部分，由陆架、陆坡和陆基的海床和底土构成，^①不包括上覆的海水区域。对于这片淹没于海水中的陆地上的自然资源，沿海国享有勘探、开发和利用的权利。这种权利是主权性质的权利，是专属的、排他的。由此，沿海国自然就拥有了相应的司法管辖权。这种司法管辖权的特征表现为：地域范围在大陆架上；自然地理范围为海床及其底土，不包括海水区域及其上空；管辖权所针对的案件范围是勘探、开发和利用海床及其底土的自然资源；对于因渔业活动而发生的争议不享有司法管辖权。

沿海国行使在大陆架上的管辖权可能存在以下情形：一是一国的专属经济区与另一国的大陆架在地理范围上存在交叉重叠时，可能发生权利冲突和管辖权冲突。《公约》只是对两国间专属经济区和大陆架分别发生冲突时有明文规定，但对于一国所主张的专属经济区与另一国的大陆架发生交叉重叠时如何解决缺乏明文处理。^②当一国在其专属经济区内开发海底自然资源时，可能遭到主张大陆架权利的另一国的反对和抵制。另一种冲突情形为，对海床上生物资源的开发利用与海洋科学考察、海洋环境保护活动有关。《公约》却并未明确赋予沿海国管辖海底科考活动以及海底环境污染的权利，只是对因铺设海底管道所引起的环境保护问题有管辖权。

最高人民法院的涉海司法解释没有专门针对大陆架的特点明确我国司法管辖的案件范围，而是将大陆架作为我国“管辖海域”的一部分，笼统地规定案件审理范围，这是不适当的。事实上，在司法管辖权方面，我国法院在大陆架范围内所能管辖的案件范围主要是与海床底土的勘探、开发和利用有关的案件，而不包括渔业活动所引发的案件。当然，从案件性质上看，这种勘探、开发和利用海底自然资源活动所引发的案件可以是刑事犯罪案件，也可以是行政诉讼或商业纠纷案件。从扩张沿海国管辖权、有效保护大陆架自然资源的角度出发，也可以行使对海底自然资源可能造成环境污染和资源损害的环境保护案件。如果只是污染海水区域的环境保护案件，则没有司法管辖权。至于船舶航行中因碰撞所造成的海损索赔纠纷，沿海国不能因“发生地”在大陆架行使司法管辖权，而只能依据“事故船舶最先到达地”“船舶被扣押地”或者“被告住所

① 参见1982年《联合国海洋法公约》第76条“大陆架的定义”。

② 或许有学者认为《联合国海洋法公约》中已经规定了公平原则。不过，这种原则性规定很难在实际中得到自动执行，往往不得不走向司法程序。例如，缅甸与孟加拉国在孟加拉湾的专属经济区和大陆架划界纠纷。参见黄瑶、廖雪霞：《国际海洋划界司法实践的新动向——2012年孟加拉湾划界案评析》，载《法学》2012年第12期，第83—84页。

地”等管辖连接因素主张管辖权。至于“非法猎捕、杀害珍贵濒危野生动物”的刑事案件，只有发生在我国领海、专属经济区内时，我国法院才有司法管辖权；如果是发生在大陆架的地理范围上，但海水区域却不是我国的领海和专属经济区的话，我国法院没有司法管辖权。

（三）“国家管辖海域”与“国家管辖范围外海域”

近些年，在国际海洋法语境下，“国家管辖范围外海域”成为一个讨论热点。这主要表现为国际社会对深海海底资源开发利用和资源保护的关心。^① 有关国际组织也已经多次组织讨论起草有关“国家管辖范围外海域”自然资源保护和开发的国际立法。^② 所谓“国家管辖范围外海域”自然是指按照现有国际法，国家完全没有管辖权的海域，即专属经济区和大陆架以外的公海海域。从这个角度看，似乎相对的概念就是“国家管辖海域”了。不过，用这样的表述来界定沿海国国内司法管辖权并不恰当，也不准确，更不能发挥国内法的实际效果。

所谓不恰当和不准确，表现为从国际法层面谈论“国家管辖海域”是可行的，但在国内法层面而言，则太笼统和粗糙，无法准确界定管辖权的范围和权限大小。国家管辖范围内海域不能简单地以“国家管辖海域”来进行代替或简化。首先，国家管辖范围内的海域不是一个单一的海域，而是不同法律性质海域的集合。如前所述，在不同海域中，国家的管辖权范围是不一样的，笼统讨论沿海国的司法管辖权，会产生误解，以为在国家管辖范围内的海域，法院受理案件的范围和权限是一样的。其次，一国国内司法管辖权与国际法层面的“国家管辖权”或者“沿海国管辖权”也不是完全对应的。^③ 司法管辖权仅仅指法院受理和审理相关案件的权限；而国际法层面的“国家管辖权”或“沿海国管辖权”则是立法、行政管理与执法以及司法管辖的集合。要充分行使国家管辖权，就要精准行使司法管辖权，明确在不同海域范围内，一国可以行使司法管辖权的范围、类型和程度。这自然需要通过立法来明确，而我国目前的国内立法并未跟上。^④ 否则，国家有关司法解释将更多地表现为宣示性效果，而非实际运用效果！

要维护国家权益，还应当充分重视对“国家管辖范围外海域”发生的案件行使司法管辖权。这表现为两个方面：一是有关国际公约和习惯国际法已经赋予的普遍性管辖权，如海盗犯罪、恐怖主义犯罪、海损事故索赔纠纷；二是与国家利益关联、现有国际法并未明文禁止的事项，如海底文物科考与打捞、专属经济区外海洋环境保护等。“大国司法”不应仅仅体现在民商事司法协助方面，还应体现在司法管辖权紧跟国家管辖利益方面。

二 国内立法的领土适用范围条款与司法管辖权

如果国内立法限制自身的地域适用范围，导致司法实践反而被束缚了手脚的话，完全没有必

① 参见郑苗壮、刘岩、徐靖：《〈生物多样性公约〉与国家管辖范围以外生物多样性问题研究》，载《中国海洋大学学报》（社会科学版）2015年第2期，第40页。

② See David Leary, “Moving the Marine Genetic Resources Debate Forward: Some Reflections”, (2012) 27 *Int'l J. Marine & Coastal L.* 435. Also see Friend, “Not Foe, Heafey, Eve, Access and Benefit Sharing of Marine Genetic Resources from Areas beyond National Jurisdiction: Intellectual Property”, (2013–2014) 14 *Chi. J. Int'l L.* 493.

③ 参见江国青：《国际法中的立法管辖权与司法管辖权》，载《比较法研究》1989年第1期，第34页。

④ 参见张相兰、叶泉：《论沿海国对其专属经济区内船舶污染的立法管辖权》，载《当代法学》2013年第3期，第151页。

要出台涉海司法解释。现有两个涉海司法解释的出台除了宣示国家实际行使司法管辖权、维护国家海洋权益外，本身也说明我国立法在适用范围上的规定存在局限和不完善，以至于最高人民法院不得不通过司法解释的方式予以澄清和扩充。这表现为两个方面：一是民事诉讼立法中的领土效力条款，与我国管辖专属经济区和大陆架范围内发生的司法案件实际不符；二是有关实体法中的领土适用条款限制了其在涉海案件中的适用。

在我国国内立法方面，一个定式立法思维是习惯于在立法中规定法律、法规的地域适用范围，如“在中华人民共和国境内发生的××活动，适用本法”，或者“在中华人民共和国境内从事××活动，应遵守本法”等。这看起来似乎是在维护立法的地域效力和国家主权，实际结果却限制了我国立法的地域适用范围。

（一）现有地域适用范围条款的限制与立法误区

从我国立法的现状看，《中华人民共和国宪法》及其他宪法性立法都没有地域效力限制的条款。有关行政立法也是如此。例如，《中华人民共和国行政许可法》第3条规定：“行政许可的设定与实施，适用本法”，并没有提到“在我国境内行政许可”的词语。多数的经济管理立法也没有界定地域适用范围的条款。从诉讼立法看，刑事诉讼法和行政诉讼法也都没有规定地域适用范围。

明确规定了地域适用范围条款的立法主要有《中华人民共和国刑法》《中华人民共和国民法通则》等实体法，以及《中华人民共和国民事诉讼法》等。例如，《中华人民共和国刑法》第6条规定：“凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用本法。凡在中华人民共和国船舶或者航空器内犯罪的，也适用本法。犯罪的行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪。”《中华人民共和国民法通则》第8条：“在中华人民共和国领域内的民事活动，适用中华人民共和国法律，法律另有规定的除外。”《中华人民共和国民事诉讼法》第4条规定：“凡在中华人民共和国领域内进行民事诉讼，必须遵守本法。”

从上述立法现象可以看出，在什么样的法律中规定地域适用范围条款并无规律可循。也没有上位法明确应当在何种类型的法律或法规中规定地域适用范围条款。凡是规定有地域适用范围条款的立法，相关学术界都围绕该条款开展过学术讨论，提出过争鸣意见。从部门法的对应性看，行政立法与行政诉讼法都没有地域适用范围立法条款。^①刑法中规定了属地管辖条文，而刑事诉讼法中却没有。民事实体立法与诉讼立法都规定了地域适用范围条款。这不得不让人质疑立法中地域适用范围条款的必要性和正当性，这尤其体现在民商事实体法和诉讼法中。

从部门法性质看，地域效力最明显的应当是行政法和经济法。国家主权最直接的反映是行使管理权，然而，相关立法却没有地域适用范围条款。有关行政立法中没有规定地域效力条款是否就没有维护国家主权呢？或者说，在我国的行政管理与行政诉讼中，是否会适用外国的行政立法和诉讼立法呢？答案自然是否定的。不仅理论上推不出这样的结论，实践中也没有出现这样的实例。

另一个现象是，刑事实体立法规定地域适用范围，而刑事诉讼立法却没有。从现象上看，这

^① 行政法学界甚至从未讨论过行政法的地域效力或地域适用范围问题。

意味着我国法院进行刑事审判在诉讼程序上只依照我国刑事诉讼法，但却可能在定罪和量刑上适用外国法。这种表面的推理不仅不合法理，也不符合实际。刑法同样是最能体现国家主权的部门法，一国不可能对只违反了他国刑法、却没有违反本国刑法的被告进行管辖和审判。^①也许有人认为，刑法中规定地域效力条款意味着法院还可能适用我国参加的国际条约进行审判，因而规定地域效力条款是恰当的。不过，这仍然站不住脚。因为，适用国际条约的问题已经规定在刑法中，适用国际条约本身就是适用刑法。

从捍卫国家立法与司法主权的角度看，难以理解的是，民事实体立法与诉讼立法均强调在我国境内适用的必要性。难道说，民事比刑事和行政更能体现一国主权？最近，在起草制定民法典总则部分的过程中，围绕民法总则是否需要规定地域适用范围条款的问题引发了民法学界与国际私法学界的不同看法。虽几经修改，目前的草案中仍然保留了地域适用范围的规定：“在中华人民共和国领域内从事民事活动，应当遵守本法。法律另有规定的除外”。

（二）是否需要在国内立法中制定地域适用范围条款

从国际法层面看，在一国享有完全主权的情形下，其立法当然应当施行于领土范围，完全没有必要在每部单行法中不断地重申每部法律、法规的地域效力。立法的地域效力范围其实是立法管辖权的效力范围问题。在没有特别声明的前提下，其效力必然及于国家的领土范围。如果实际上没有及于全国领土范围，必然存在国际法层面的特殊情形，例如，该国部分领土尚未处于实际统一状态；或者，由于条约的限制，导致一国部分主权在部分领土上的让渡，如租界范围内的领事裁判权。因此，随意地在某些法律中规定地域适用范围，而在其他法律中又没有规定的现象是不符合逻辑、不恰当的。

从诉讼法角度看，不论是进行刑事、行政还是民事诉讼，一国法院都不可能按照另一国的诉讼法进行。司法诉讼程序是司法主权中最能反映国家主权的标志。不论是民事诉讼法，还是刑事或行政诉讼法，都具有强烈的公法色彩，其效力范围应当及于国家管辖权实际所到之处。所有公法性质的法律都有明显的属地性，这是不言而喻的。不过，这种属地性与领土并不必然挂钩。在传统的法学理论中，一国公法的效力当然局限于其领土范围内，但这只是在一般情形下。在现实中，一国公法还可能溢出领土范围或收缩于领土范围内。例如，二战以后，美国依据国际法上的托管，对太平洋部分岛屿的进行占领和管辖。^②美国对这些岛屿并不享有主权，但拥有管辖权，因而其联邦立法在这些岛屿上施行。又如，在我国一国两制的背景下，存在多个法域。除宪法和特别行政区基本法等法律施行于香港和澳门特别行政区以外，^③其他公法和私法并不适用于这两个特别行政区。所谓“在中华人民共和国领域内”或者“境内”“从事民事活动”“适用本法”或者“应当遵守本法”的立法表述并不符合客观现实。

① 《中华人民共和国刑法》第10条规定：“凡在中华人民共和国领域外犯罪，依照本法应当负刑事责任的，虽然经过外国审判，仍然可以依照本法追究，但是在外国已经受过刑罚处罚的，可以免除或者减轻处罚。”可见，没有适用外国刑法的可能性。

② 例如，太平洋上密克罗尼西亚地区在第一次世界大战前是德国的殖民地，一战后成为日本的委任统治地。二战以后由美国占领。1947年，安理会通过决议将该地交由联合国托管，美国是唯一管理当局。1990年，联合国安理会通过决议，结束了该地区的托管状态，密克罗尼西亚正式成为联合国成员国。参见 <http://www.baike.com/wiki/%E5%AF%86%E5%85%8B%E7%BD%97%E5%B0%BC%E8%A5%BF%E4%BA%9A>，最后访问时间：2017年3月1日。

③ 参见香港和澳门两个特别行政区基本法的附件三。

法律的施行与其在个案中的适用或遵守并不完全等同。国家主权的完整性和严肃性不是普通立法表述中的宣示就能解决的。同样的，国家主权的完整性与国内法在个案中的适用也不能划等号。法律的施行是整体的、概括的。其效力范围并不必然体现在立法自身的表述上，更应体现在实际的运行中。单纯的宣示并不具有实际意义。另一方面，如果需要特别宣示某部立法的地域效力，也不应是民事立法和民事诉讼立法，而应当是在宪法或宪法性的法律中。普通单部法律中的宣示和重申不仅不能树立该法的权威，反而有损于法治的统一性。

在立法中强调“在中华人民共和国境内发生的××活动，适用本法”，或者“在中华人民共和国境内从事××活动，应遵守本法”等的表述模式还有限制该立法在我国境内适用的可能。从法理学角度看，法律不仅仅规范行为，还调整相应的法律关系。在实际生活中，行为的场所与法律关系可能涉及的当事人所处地理位置之间并不完全统一。当立法表述为该法适用于某种活动或行为时，实际上就限制了该法适用于相应法律关系的情形。如果某项活动发生于我国境外，而其法律关系的中心却在我国境内，或者法律后果及于我国境内，那么就存在适用我国法律的需要和可能。这是一个国家主张立法管辖权的内在动因之一。国家存在行使立法管辖权的利益驱动。^①例如，我国刑法第8条规定：“【保护管辖权】外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪，而按本法规定的最低刑为三年以上有期徒刑的，可以适用本法，但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。”可见，单纯以从事什么活动作为界定法律地域适用范围，可能导致立法实际适用范围缩小的现象。我国刑法通过“保护管辖权”条款在一定程度上弥补了这种缺陷，其他法律则缺乏相应的完善措施。

（三）如何看待国内民商实体法中的地域效力条款

我国《民法通则》第8条规定：“在中华人民共和国领域内的民事活动，适用中华人民共和国法律，法律另有规定的除外。”目前，我国正在起草制定民法总则。《民法总则（草案）（二次审议稿）》第12条规定：“在中华人民共和国领域内的民事活动，适用中华人民共和国法律。法律另有规定的，依照其规定。”在民法学界看来，规定凡发生在我国领域内的民事活动一律适用我国法律，是维护国家主权的体现；仿佛不做此规定，就不能体现民法的权威。这其实是一种定式思维的习惯使然，并非具有科学性和必要性。^②

从我国享有主权性权利和管辖权的地域范围看，我国立法的地域效力不仅仅及于领域范围内，还会施行于专属经济区和大陆架。因此，立法宣示领域效力不仅没有起到维护领土主权的作用，反而局限了我国立法的施行范围。这可能是民法学界没有想到的。在我国专属经济区和大陆架范围也可能发生民商事案件，如海底石油勘探开发合同纠纷、海洋环境污染损害赔偿侵权纠纷，特别是还可能发生物权方面的纠纷，如围绕海洋石油钻井平台、海上移动设备，以及岛礁的使用权、养殖场经营权等方面的纠纷。这些都需要通过民商事实体法予以解决。只强调在“我国领域内的民事活动”才适用我国民法，必然导致这些发生在专属经济区和大陆架范围的案件难以适用我国民法。这与国家立法利益和国家主权、国家管辖权的行使不符，是自我限缩地域效

① 参见杨利雅：《立法管辖权对冲突法的影响》，载《政法论坛》，2010年第2期，第104—105页。

② 参见袁发强：《从国际私法看民法典的适用范围》，载《中国国际私法与比较法年刊》（2015年卷），法律出版社2016年版，第41—42页。

力的表现。

或许，有人认为，立法规定在我国领域内的民事活动适用我国民法，并不能推出领域外部的民事活动不适用我国民法的结论。例如，外国法院审理的涉外民商事案件，也可能依据国际私法最终适用了我国民商事实体法。不过，这是另外一回事。这是外国国际私法立法发挥作用的结果，而不是我国立法直接实施的情形。还有一种观点认为，立法中已经说明“法律另有规定的除外”，意思是根据《涉外民事关系法律适用法》或者我国加入的国际条约，在我国领域内发生的民事活动也可能不适用我国民法。这就解决了国际私法的地位和作用问题。如果将这两种看法结合起来，实际上显示出立法制定这种条款完全是不必要和不恰当的。

纵观我国百年民法立法史，当前民法草案中民法地域效力的规定并非从来就有，而是上世纪60年代极端排外时期的历史陈迹。^①如前所述，法律的地域效力与其在个案中的适用不是一回事。我国民事立法中的地域适用条款存在两大错误：一是在立法的地域效力范围上，缩小、排除了在我国管辖海域的适用；另一错误是扩大了对发生在我国领域内民事活动的适用，即，要求发生在我国领域内的民事活动都要适用我国民法是不恰当的。

涉海司法解释应当对在我国管辖海域的法律适用，尤其是民商事实体法的适用做出适当回应，以弥补民事立法的缺陷。在涉海司法解释（二）中，仅仅就刑法、渔业法两部实体法和刑事、民事、行政等诉讼法的适用进行了解释，丝毫没有涉及到民商事实体法的适用问题。这进一步让人对我国管辖海域范围内管辖案件的类型范围产生错觉，似乎法院只管辖明文提及的案件，同时所适用的法律仿佛只涉及到明文提及的实体法，而一般民商事实体法如何适用被忽略。

三 涉海司法实践促进国内立法修改

应该看到的是，最高人民法院集中出台涉海司法解释反映出国内立法滞后于司法实践需要的客观现象。受制于立法规划这种要求客观符合主观的矛盾现象，以及“成熟一部，制定一部”的惯性思维，^②与海洋有关的立法不能适时跟上司法实践的步伐。另外，在立法过程中，受学界专业分工所限，不同专业学者能够参与到同一部法律之起草讨论中的机会很少。^③这就造成我国司法解释不得不略微带有“造法”功能，而不是纯粹地解释已有法律、法规。这虽然不符合理想中的法治状态，但却能满足司法实践需要，并对于推动立法制定进程、加快立法修改有积极意义。

（一）与涉海司法管辖有关的程序法问题

现行民事诉讼法和涉海司法解释都没有能够解决好专属经济区和大陆架范围内案件的地域管辖和级别管辖问题。从地域管辖角度看，将专属经济区和大陆架划分到具体的区县以及行政区划

① 参见许庆坤：《我国民法地域效力立法之检讨——以〈中华人民共和国民法通则〉第8条第1款为中心》，载《法商研究》2015年第5期，第158—159页。

② 参见李林：《不断完善立法制度和法律体系》，载中国法学创新网 <http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=4106>，最后访问时间：2017年1月15日。

③ 虽然现在流行立法的公开征求意见制度，但在某一部具体法律的制定过程中，相关专业的法学者很难吸取其他专业学者的建议。

单位不仅有技术上的难度,而且也不适宜。首先,从技术角度看,我国国内行政区划并没有统一的划界方法和标准。不能将沿海不同区县之间的分界线延伸到专属经济区和大陆架上。因此,对于发生在专属经济区和大陆架上的案件,很难从地理坐标上认定发生在哪一个区县。其次,从司法保障能力和司法水平角度看,区县一级法院和检察院也无处理遥远海洋案件的财政经费保障和业务人员保障。不论是刑事案件,还是行政或民事案件的审理都可能涉及到国内立法和国际公约的理解与适用问题,需要司法人员具有更高的业务素质 and 裁判水平。

从刑事司法活动角度,我国区县一级的公安警察机构并不负责海上刑事案件的侦查工作。有关海关警察队伍和海上武装警察队伍实行的是垂直的管理,并不隶属于地方行政司法。这样,在公检法的侦查、起诉和审判方面存在对口衔接问题。如果将发生在专属经济区和大陆架范围内的刑事案件,提高到中级检察院和法院层面,更有利于刑事诉讼程序的有效进行。特别是,对于海盗犯罪、海洋环境污染犯罪、海上走私犯罪、海上毒品犯罪、海上恐怖活动犯罪等类型的犯罪活动,区县一级司法机构明显不合适,显得力不从心。目前,已有学界讨论赋予海事法院刑事管辖权,^①这或许是一个办法,不过,这需要对刑事诉讼法进行修改,而不简单是通过司法解释来完成。因为,即使最高人民法院通过司法解释,也无法解决检察机关的调整问题。

从行政诉讼角度看,最高人民法院刚刚通过调整管辖的规定,解决了海事法院审理部分海上行政诉讼案件的问题。^②相对于刑事诉讼而言,行政诉讼的调整要容易一些,最高人民法院通过内部调整即可解决,无需刑事诉讼那样的公安、检察配套跟上。不过,该规定对于海上行政案件的范围规定比较狭窄,没有涵盖所有可能发生在海上的行政争议。例如,最高人民法院《关于海事法院受理案件范围的规定》所指的海上行政案件受案对象为“海事行政机关”,这主要是指有关海上安全管理、航运管理机关,并不包括渔业管理机关、能源管理机关、环境管理机关、海关公安、海上武警等。对于这些机关做出的行政处罚或者行政许可,当事人如果提起行政诉讼,并不在海事法院管辖之列。本文中涉及的最高人民法院两个涉海司法解释中也没有明确这些行政诉讼案件应当由哪个法院管辖的问题。如果单从节约司法资源、提高管辖效率、保障行政审判质量和水平角度看,将这些案件归并到相应的海事法院管辖也无不可。^③

从民商事诉讼管辖看,也存在现行立法与司法解释的盲区。如果是以“物之所在地”“行为发生地”或者“合同履行地”作为管辖依据,那么发生在专属经济区或大陆架范围的案件应当由哪个法院管辖也是不明确的。从行政区划角度讲,我国并没有将专属经济区和大陆架划界配属到具体的地、县、区。因此,“行为发生地”或者“合同履行地”的管辖法院也不好确定。当然,海事海商案件并不在其列。根据《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》及有关司法解释,海上航行和运输中发生的民商事案件由专门的海事法院管辖。各海事法院之间在管辖水域上的分工也是明确的。

一个与级别管辖有关的问题是,发生在专属经济区和大陆架范围的案件是国内案件还是

① 2016年5月28日,在大连海洋大学召开了“涉海刑事案件管辖制度改革研讨会”,来自最高人民法院和全国有关海洋法、海商法、刑法方面的学者就海事法院管辖海上刑事犯罪案件的必要性进行了讨论。另参见赵薇:《赋予海事法院刑事审判权之正当性分析》,载《法治研究》2015年第1期,第31页。

② 参见最高人民法院解释〔2016〕第4号《关于海事法院受理案件范围的规定》。

③ 本文无意赞成将海事法院变成一个全方位受理涉海案件的管辖法院,仅仅从有效管辖和审理海洋行政诉讼案件的角度提出这一看法。

“有涉外因素的案件”？这个问题会导致审理案件的诉讼程序有所不同。过去，在判断“涉外因素”时，“境内”或“境外”是一个重要的参考标准。立法中使用的是“领域内”标准。如果严格按照定义，专属经济区和大陆架很难算是我国领域。因此，立法中相应条款应当修改或删除。最高人民法院也应通过进一步的司法解释予以明确。例如，在司法解释中规定，不能简单以“物之所在地”“行为发生地”或者“合同履行地”发生在我国专属经济区和大陆架而定性为“涉外案件”。

（二）与涉海案件法律适用有关的实体法问题

与民事立法的情况相同，我国现行刑法立法的地域适用条款不适应我国海洋权益维护的现状。以“领域内”标准作为适用我国刑法的地域适用标准忽视了我国对专属经济区享有主权性权利的事实。随着专属经济区内海洋开发活动日益发展，有关海洋经济犯罪案件将会呈增长趋势。涉海司法解释（二）注意到了这一现实，在该“规定”第1条说明制定的根据之一是《中华人民共和国刑法》，将我国刑法的地域适用范围直接扩展到了专属经济区和大陆架。不过，涉海司法解释中只提到了个别犯罪种类，如非法捕捞、收购、运输海洋野生动物犯罪和破坏海洋环境犯罪。^① 发生在我国专属经济区内的普通经济犯罪案件是否直接适用我国刑法并不明确。

另外，对于我国依据国际法享有刑事管辖权的案件，刑事立法仅仅以“适用本法”而一笔带过，也是不恰当的。^② 我国国内刑法在具体犯罪罪名和量刑上并没有与国际法衔接。国际法中的海盗罪、劫机罪等一些罪名在国内刑法中被拆分成了其它罪名。^③ 这并不利于威慑和打击相关海上犯罪活动。

在行政管理法律、法规方面，有关海洋开发和利用的基本法律制度尚未建立起来。例如，海上渔业养殖场的设立和审批主体、渔业与航行的协调管理、海洋能源开发与环境保护等方面存在多头管理的现象。中央政府和地方政府关于海洋利用开发的行政法规与地方法规之间的权限划分不明确等。^④ 在海运行行政管理方面，现有海上运输管理法律制度仍然建立在以港口为基点、以船舶国籍为对象的基础之上。专属经济区内的航行管理法律制度急需加强，以适应航运管理与经济开发协调的现实形势。这些都对行政诉讼案件的管辖和审理带来困难。

结 语

最高人民法院近两年来密集出台的涉海司法解释对于我国加强海洋司法管辖，以司法管辖和审判维护国家主权，促进国家海洋权益保障起到了积极作用。这是一个鼓舞人心的开端，但要切实体现海上司法主权，还应借鉴外国司法经验，充分重视将海洋司法管辖权落到实处，跟踪有关

① 违反边境管理的犯罪与领海有关，不涉及到专属经济区和大陆架。

② 参见《中华人民共和国刑法》第9条：“对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行，中华人民共和国在所承担条约义务的范围内行使刑事管辖权的，适用本法。”

③ 参见黄立：《我国刑法与国际刑法的衔接——以海盗罪为研究样本》，载《法学杂志》2009年第4期，第36页；另见童伟华：《海盗罪名设置研究》，载《海峡法学》2010年第4期，第77—78页；郭明安：《劫机犯罪的概念、构成特征与刑事责任比较研究》，载《法学评论》1987年第3期，第41页。

④ 目前，中央立法与地方立法中都有海洋管理方面的立法内容，但二者在管理事权方面的划分并不明朗。

司法解释的实际运行效果，及时修改和完善现有司法解释，细化不同海域司法管辖的案件范围。同时，最高人民法院还应充分发挥立法建议功能，加快立法修改进程。只有这样，才能发挥司法解释指导涉海案件管辖和审判的实际效果，促进我国海洋法治建设。

The Sea Areas under National Jurisdiction and the Exercision of Jurisdiction

Yuan Faqiang

Abstract: The sea areas under National jurisdiction are not simple geographical areas, but aggregations based on the jurisdiction of different levels of the scope of the sea area. In different sea areas, the scope of jurisdiction is different. China's Supreme People's Court issued two judicial interpretations of law related to the jurisdiction of sea in 2016. It is of positive significance to safeguard China's maritime rights and interests, but it still need to be clarified and improved: Firstly, it did not distinguish different waters under the jurisdiction from the scope of the case; Secondly, it shows that some domestic legislations related to marine jurisdiction need to be revised and perfected. For example, Some China's domestic legislations improperly emphasized the application in the territory, and did not fully take into account the impact of China's accession to the international treaties on the scope of application of domestic legislation. In the future, we should improve the judicial interpretation, and delete the clauses of the territorial application in the domestic laws so as to exercise jurisdiction over the sea.

Keywords: Sea Areas under National Jurisdiction, Jurisdiction, UNCLOS, Judicial Interpretation, Domestic Legeslation

(责任编辑:罗欢欣)