

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2018.6.002

刘莲莲:“论国家海外利益保护机制的国际合法性:意义与路径”,《太平洋学报》,2018年第6期,第11-27页。

LIU Lianlian, “The Significance and Path of Enhancing the International Legitimacy of China’s Overseas Interests Protection Mechanisms”, *Pacific Journal*, Vol.26, No.6, 2018, pp.11-27.

# 论国家海外利益保护机制的国际 合法性:意义与路径

刘莲莲<sup>1</sup>

(1.北京大学,北京 100871)

**摘要:**海外利益保护机制的国际合法性既关系到保护行动能否得到东道国的支持,也关系到国家声誉。该语境下的合法性应是指国际正义观念符合性而非法律规则符合性。国际正义观念具有时代性、相对性、建构性特征。时代性是指国际正义观念随时代发展而变迁;相对性是指各国正义观念存在差异,国际社会对不同国家的合法性期待也有差别;建构性是指国际正义观念常常是站在时代前沿的大国所积极建构的。中国海外利益保护机制的国际合法性建设应充分了解 and 回应国际正义观念的上述特征,具有时代应变性,体现当代价值;弥合国家间正义观念的鸿沟,并选取与本国国际身份匹配的正当性标准;同时不能止步于对国际法的文义解读,而要将实践经验理论化,塑造国际正义观念。

**关键词:**海外利益保护机制;国际合法性;国际正义观念;时代性;相对性;建构性

中图分类号:D990

文献标识码:A

文章编号:1004-8049(2018)06-0011-17

## 一、探讨国家海外利益保护机制 国际合法性的意义

在全球经济一体化背景下,国际贸易和国民跨境迁移的常态化使得一国国家利益常常以海外利益的形式存在于国境之外。从政策角度看,海外利益属于国家利益的组成部分,国家通常有动力采取措施保全海外利益。讨论国家海外利益保护议题的理论意义在于海外利益保护

指向了威斯特伐利亚治理体系在全球化背景下所出现的治理真空和新的秩序需求:一方面,一国海外利益规模的增加必然带来安保需求的增加,然而东道国可能受制于治理水平、文化隔阂等因素,不能很好地保护境内别国公民、企业法人等为载体的海外利益。另一方面,即便国籍国拥有充足的军队、警察等跨境执法资源,但根据威斯特伐利亚体系所确立的国家主权原则,如果国家将此类安保资源直接适用于海外事宜,可能侵犯了他国主权,违反不干涉原则。这

收稿日期:2017-09-30;修订日期:2017-12-18。

基金项目:本文系2017年北京市社会科学基金青年项目“中国海外利益保护与跨境执法问题研究”(17ZGC018)的阶段性研究成果。

作者简介:刘莲莲(1983—),女,四川达州人,北京大学国际关系学院助理教授,法学博士,主要研究方向:国际组织理论、国家海外利益保护理论与实践。

种海外利益保护需求和国家安全供给权限之间的矛盾,使得国家海外利益保护不但是一个技术性问题,还是一个国际法问题。<sup>①</sup>

无论是从跨境人员权益、国籍国利益,还是国际秩序公义的角度,各国都有必要妥善应对前述海外利益保护需求与国家安全供给权限之间的矛盾。历史上拥有庞大海外利益的大国解决该问题的路径之一便是通过多边渠道建构国际规则,借助规范的力量拓展其传统手段所能触及的边界。十九世纪以来,世界各国常常通过建立全球性机制、缔结国际公约的形式,为各国跨境流动的人员和物资提供具有普遍适用性的保护规则。两次世界大战后,英美等国对国际政治秩序、国际经济秩序的调整,对全球治理、人权保护等国际正义观念的推崇,都暗合了其保护和拓展自身海外利益的需求。世界银行项下的国际投资争端解决中心(ICSID)、《维也纳领事保护公约》、《国际人权公约》等,也都是该时代需求的产物。<sup>②</sup>

依据多边渠道建立的海外利益保护制度通常具有普遍适用性和国际法效力。然而建立多边机制的成本较高,保护力度也有限,不能满足各国海外利益保护的差异化需求。经济大国海外利益规模通常较大、结构复杂,在经济发展的过程中也不断遇到新的问题。在多边机制之外,还需要通过单边或双边渠道进行手段创新,以军事基地、警务合作、警民合作等形式对海外利益实行多层次、因地制宜的保护。国家通过单边或双边渠道开展的海外利益保护行动本质上是其在国际社会存在秩序真空的领域所采取的自助性措施,常常以效用为导向,而未考虑其合法性问题。“二战”后国际法治有了长足发展,西方国家曾经广泛采用的战争、单边行动、不平等条约等保护措施已不见容于当代国际法体系。各国海外利益保护机制已不具有孤立性,在国际层面还需要接受合法性评价。<sup>③</sup>

当代中国对外贸易投资体量庞大,海外利益保护需求不断增加。<sup>④</sup>与之相适应,中国保护海外利益的物质实力也在不断增长。2008年以来,中国海军已经派出22批舰艇编队为6000

多艘中外船只护航,并多次参与战乱地区撤侨行动,<sup>⑤</sup>成为保护中国海外利益的重要力量。截至2016年,中国已成为安理会五常中派出维和人员最多的国家。<sup>⑥</sup>近年来,中国警察应邀赴欧洲国家开展联合治安巡逻,<sup>⑦</sup>主导或参与湄公河大案的侦破、<sup>⑧</sup>打击安哥拉黑恶势力团伙,<sup>⑨</sup>在海外利益保护上屡创佳绩。中国军队和警察也日益重视海外非战争军事行动和跨境执法能力建设。<sup>⑩</sup>中国的海外利益保护手段日益多元化、系统化。中国军队和警察的境外行动实践及发展趋势说明中国在技术实力层面能够有效应对海外利益保护的需求。<sup>⑪</sup>

中国海外利益保护机制设计的理论重难点在于如何在提升保护手段效用的同时确保其国

① 刘莲莲:“国家海外利益保护机制论析”,《世界经济与政治》,2017年第10期,第129-132页。

② 美国“二战”后推崇多边自由贸易并积极促进布雷顿森林体系和关贸总协定的建立,具有明显的海外利益保护取向。参见舒建中:“关贸总协定的建立与美国对外政策”,《世界历史》,1999年第2期,第33页。

③ Ian Clark, *Legitimacy in International Society*, Oxford University Press, 2005, pp.11-30.

④ “海外利益不断增加 保护在外人员安全挑战增大”,新华网,2015年7月28日,http://news.xinhuanet.com/world/2015-07/28/c\_128067721.htm;“深度:浅谈中国在尼泊尔地震中撤侨 现急需运20运输机”,新浪网,2015年4月30日,http://mil.news.sina.com.cn/2015-04-30/0955829439.html。

⑤ “利比亚撤侨海军舰长:海军具备全球遂行任务能力”,人民网,2017年8月8日,http://military.people.com.cn/n1/2017/0808/c1011-29456133.html。

⑥ “王毅:中国已成安理会五常中派出维和人员最多国家”,央视网,2016年3月8日,http://news.cctv.com/2016/03/08/VIDESwDelet2ZOMvt3HkLnLON160308.shtml。

⑦ 2016年5月2日,四名中国警察前住意大利米兰和罗马的主要景点,与意大利警察联合执勤,协助处理与当地中国游客安全有关的问题。参见“中国警察罗马执勤,执勤还差点儿巡逻巴黎”,凤凰网,2016年5月3日,http://news.ifeng.com/a/20160503/48665115\_0.shtml。

⑧ “警方人士揭秘‘湄公河行动’背后细节”,新华网,2016年10月8日,http://www.gd.xinhuanet.com/newscenter/2016-10/08/c\_1119671408.htm。

⑨ 白菊梅:“中国警察安哥拉‘打黑’”,人民网,2012年9月6日,http://paper.people.com.cn/hqwr/html/2012-09/06/content\_1112822.htm?div=-1。

⑩ “国防部:海外行动处统筹全军海外非战争军事行动”,中国新闻网,2016年3月31日,http://www.chinanews.com/mil/2016/03-31/7819367.shtml。

⑪ “外媒:海外利益需保护 解放军发展全球远征能力”,新浪网,2014年12月19日,http://mil.news.sina.com.cn/2014-12-19/1029815584.html。

际合法性。新中国自1971年恢复联合国合法席位以来,对外政策一直在《联合国宪章》所确立的国际法秩序下进行。随着国家海外活动范围的扩大,海外利益保护手段逐渐从与东道国开展浅层次的信息合作发展为军队警察跨境执法等深层次合作,观感上日趋激进,也因此引起了国际社会对中国海外行动是否符合国际法规则的讨论。<sup>①</sup>与此同时,中国国际影响力的提升也导致国际社会对其海外行动的合法性具有更高的要求。<sup>②</sup>中国如果不能妥善应对来自国际社会的合法性忧虑,不但会给双边合作造成障碍,还可能动摇中国作为联合国国际法体系捍卫者和发展中国家价值观代言人这一重要国际身份。<sup>③</sup>

中国政府和学界已对确保保护机制国际合法性的意义有明确认识。2014年,国家主席习近平出席和平共处五项原则发表60周年大会时曾表示,中国坚定维护自身主权、安全、发展利益的同时也支持广大发展中国家维护自身主权、安全和发展利益;中国坚持不干涉别国内政原则,不认同“国强必霸”的逻辑。<sup>④</sup>2016年3月8日,王毅部长在答记者问时特别提到中国维护海外利益绝不走传统大国的扩张老路或推行强权政治,而要探索一条“符合时代潮流、得到各方欢迎,同时具有中国特色的维权之路”。<sup>⑤</sup>在中国崛起的大背景下,学界也普遍认为中国遵守和灵活适用国际法将更有利于国家利益的维护。如王逸舟教授主张,在国际社会对于道义准则和合法性标准的共识日益明确的当代社会,中国非常有必要“使对国家利益的实现与国际准则的维护协调一致、统一起来”,“自觉遵守得到广泛公认的国际法则和制度规范,努力遏止国内违背国际道义和法律公理的言行”。<sup>⑥</sup>王发龙通过研究美国海外利益维护机制,认为“国际机制不仅是海外利益维护的有效工具,还成为其(美国)谋取的战略利益本身”,“随着海外利益的发展,中国应充分利用国际机制中有利于中国的部分,有选择地参与、改革和创建国际机制”。<sup>⑦</sup>李伯军研究了我军武装撤侨行动在国际法上的性质及合法性问题,<sup>⑧</sup>谈谭、陈剑峰则以“湄公河惨案”为例,探讨了中国在跨境安全

治理中平衡“创造性介入”与“国际法律性”的意义与具体做法。<sup>⑨</sup>

对当前中国而言,确保中国海外利益保护机制国际合法性的工作重心已从意义的讨论转向了具体操作层面。中国国际角色的特殊性决定了我国海外利益保护机制的国际合法性问题无成规可循。十九世纪及之前,大国保护海外利益的手段具有很强的自助性,在当代国际法体系下已经过时。二十世纪以来,世界第一大经济体美国在创造国际规则以服务海外利益保护战略上有着丰富的经验。<sup>⑩</sup>但现阶段中国的海外利益规模与美国仍有一定差距,这使得中国的保护需求与美国有很大不同。<sup>⑪</sup>同时,中国在不干涉内政、禁止使用武力或武力相威胁等国际法原则上的立场和美国也有所不同。<sup>⑫</sup>中国确保海外利益保护机制国际合法性的任务和路

① Ruben Gonzalez-Vicente, "The Limits to China's Non-Interference Foreign Policy: Pro-state Interventionism and the Rescaling of Economic Governance", *Australia Journal of International Affairs*, Vol. 69, No.2, 2015, p.205; Harry Verhoeven, "Is Beijing's Non-Interference Policy History? How Africa Is Changing China", *The Washington Quarterly*, Vol.37, No.2, 2014, p.55.

② 参见章前明:“国际合法性与大国责任的变化”,《浙江大学学报》(人文社会科学版),2014年第2期,第117页;赵可金、尚文琪:“国际公共品与中国外交转型”,《理论导刊》,2017年第3期,第121页。

③ "China Must Speak up for Developing Countries: Xi", the Brics Post, Nov. 30, 2014, <http://thebricspost.com/china-must-speak-up-for-developing-countries-xi/#.WV-nRoQnGi4>.

④ “习近平:中国不认同‘国强必霸论’”,凤凰网,2014年6月29日, [http://news.ifeng.com/a/20140629/40938170\\_0.shtml](http://news.ifeng.com/a/20140629/40938170_0.shtml)。

⑤ “王毅:中国海外资产已达数万亿 探索维权之路”,网易新闻,2016年3月8日, <http://news.163.com/16/0308/11/BH-KO82V3000146BE.html>。

⑥ 王逸舟:“中国人为什么特别需要尊重国际法”,《世界知识》,2015年第21期,第61页。

⑦ 王发龙:“美国海外利益维护机制及其对中国的启示”,《理论月刊》,2015年第3期,第182页。

⑧ 李伯军:“论我军开展武装撤侨行动的法律问题”,《法治研究》,2012年第12期,第99-103页。

⑨ 谈谭、陈剑峰:“‘创造性介入’与跨境安全治理——以湄公河惨案后续处理的国际法律性为例”,《国际展望》,2015年第1期,第93页。

⑩ 彭何利:“论大国兴衰与国际法的互动关系——以美国的历史经验为例”,《山东社会科学》,2012年第7期,第116页。

⑪ 宋伟:“中国为什么不是争霸国? 实力转变理论视角下的中美关系”,《太平洋学报》,2017年第7期,第7页。

⑫ 金鑫:“西方政要及有关人士关于‘新干涉主义’的若干言论”,《太平洋学报》,2000年第1期,第93-95页。

径也将因此同美国存在差异。中国需要对海外利益保护机制国际合法性的内涵做出独特的阐述,对其实现方式表达独立的见解。这既是当前中国海外利益保护机制建设战略的基本任务,也是当前中国争取国际规则制定权战略的题中之意。<sup>①</sup>

## 二、国际正义观念的基本特征及其与国家海外利益保护机制合法性判断的关系

### 2.1 国际正义观念的时代性、相对性、建构性特征

讨论国家海外利益保护机制在国际法上的合法性,需要首先在合法性一词的含义上统一立场。“合法性”一词在中文语境中有两种含义:一是正当性,即行为对正义观念的符合性;二是合规性,即行为对法律规则的符合性。<sup>②</sup>在国际层面谈论中国海外利益保护机制的合法性,强调正当性比强调合规性更为适宜。这是由国际法的特性决定的。国际法和国内法一样,属于社会规则的范畴,且很大程度上是社会正义观念的体现。<sup>③</sup>不同的是,国际法的系统化、细则化程度远逊于国内法,其分散、抽象的特征使得人们通过文本解释考察众多国际行动的合规性既无意义也操作困难。<sup>④</sup>在国际层面谈论合法性,强调其正当性比强调其合规性更有现实意义。<sup>⑤</sup>

为此我们需要厘清作为社会正义观念表现形式之一的国际正义观念的含义。古今中外的理论家已对什么是社会正义观念做过诸多探讨。<sup>⑥</sup>尽管众说纷纭,但人们大体上会同意社会正义观念是指社会成员在交往合作中形成的关于权利义务分配方式的共同期待,它体现了特定社会的普遍道德原则和公共理性。<sup>⑦</sup>正义观念的形成和发展与人类社会认识世界和改造世界的能力是联系在一起的。人的能动性使得人类在本能应对环境压力的同时能积极适应,形成“当为”与“不当为”的观念意识,进而发展为社

会公共理性和普遍道德原则。<sup>⑧</sup>这种公共理性经过时间的积累,构成族群文化的一部分;又通过法律等社会制度得到固化和传承,调控成员关系。<sup>⑨</sup>至于立法者或研究者该如何在具体社会情境中识别这种普遍道德原则和公共理性的具体内容,则更是一件见仁见智的事情。根据罗尔斯的“无知之幕”理论,需要尽量排除个体间因各种历史特定性因素(如身份、天赋、际遇等)造成的偶然性和偏见,找到“原初状态”下所有社会成员都希望达到的基本状况。<sup>⑩</sup>

正义观念是人类对社会生活的回应,也将随着社会生活的发展而变迁。同时,这种回应也不是被动的,而是人类智识积极建构的结果。当社会生活方式发生变化,人们接受环境变化带来的压力并凝结新的共识,从而引发观念变迁。<sup>⑪</sup>但观念的变化速度常常滞后于现实的变化速度。当社会对正义观念进行识别并贮存于社会制度中后,便会产生“路径锁定”的效果,使

① 张志洲:“增强中国在国际规则制定中的话语权”,人民网,2017年2月17日, <http://opinion.people.com.cn/n1/2017/0217/c1003-29086917.html>; 阎学通等:“国际规则制定权与中国的位置”,《世界知识》,2002年第6期,第43页。

② [加]大卫·戴岑豪斯著,刘毅译:《合法性与正当性》,商务印书馆,2013年版,第1页。

③ 潘德勇:“论国际法的正当性”,《法制与社会发展》,2011年第4期,第26-27页。

④ 冯寿波:“论条约解释中的国际法体系之维护”,《太平洋学报》,2015年第2期,第5-6页。

⑤ 何志鹏:“在政治与伦理之间:本体维度的国际法”,《浙江大学学报(人文社会科学版)》,2012年第5期,第80-82页; Glanville Williams, “International Law and the Controversy Concerning the Word ‘Law’”, *British Yearbook of International Law*, Vol.22, No. 1, 1945, p.146.

⑥ 罗尔斯将其描述为“社会制度的最高美德”,认为其是社会制度的首要价值。参见[美]约翰·罗尔斯著,何怀宏等译:《正义论》,中国社会科学出版社,1988年版,第1页。

⑦ [土]库苏拉蒂著,赵剑译:“正义:社会主义和全球正义”,《世界哲学》,2010年第2期,第148页。

⑧ [荷]胡果·格劳秀斯著,何勤华等译:《战争与和平法》,上海人民出版社,2013年版,第34-36页。

⑨ 钱弘道:“法律经济学的理论基础”,《法学研究》,2002年第4期,第3页。

⑩ [美]约翰·罗尔斯著,何怀宏等译:《正义论》,中国社会科学出版社,1988年版,第118页。

⑪ Geoffrey M. Hodgson, “On the Evolution of Thorstein Veblen’s Evolutionary Economics”, *Cambridge Journal of Economics*, Vol.22, 1998, pp. 415-431.

顺应既有观念的成本降低,而中止、改变的成本升高。即便特定制度已经不适应新的现实,人们也更倾向于修补而不愿意抛弃它。<sup>①</sup>二者的矛盾积累到一定程度便可能引发社会失序。为此良序的社会需要对正义观念的发展和变迁持开放的态度,使其符合时宜。<sup>②</sup>

国际正义观念作为社会正义观念的类别,也拥有时代性、人为建构性的特征。学界大致同意国际正义是一种世界主义的承诺,其认同世界范围内的人们拥有某些共享权利,且他人负有确保此类权利实现的责任。与此同时,国家是最为核心的治理单元,彼此经济、政治、文化存在很大差异,不过国际社会的正义观念具有相对性,统一程度较低。<sup>③</sup>为此,国家要确保自己海外利益保护机制的国际合法性,就必须对国际正义观念的时代性、相对性和建构性特征有明确认识,并在国家海外利益保护机制的设计中充分回应这些特点。

## 2.2 国际正义观念的时代性与国家海外利益保护机制的合法性判断

国际正义观念的时代性,是指国际正义观念的范畴并非一成不变的,而将随着时代的发展、社会生活的变迁而变化。十七、十八世纪,国际社会生产力相对低下,国际秩序尚未发展,人们为了生存而发动战争一度被视为合法行为。国际正义观念的内容被局限于战争发动理由、战争手段等枝节性问题上。<sup>④</sup>工业革命和国际贸易的发展使得各国人们生存的权利不再具有竞争性,而交通、通讯的发展也使各国政要可以沟通观点、凝结共识,战争的正当性逐渐受到质疑、限制和否定。此外,如果说冷战前国际正义观念的内容主要是国家间负有的互不侵犯的消极义务,冷战后全球治理议题下,国际正义观念的范畴逐渐扩展到了保障世界范围内所有人基本生存权利,所有国家和国民都负有消除绝对贫困、实施对外援助等积极义务。<sup>⑤</sup>

相应的,国家海外利益保护机制合法性的检验标准也并非一成不变。曾经合法的手段在新的社会背景下可能丧失合法性,而曾经被忽

视的问题在新的社会背景下可能占据重要的道德权重。国际法历史上,战争、外交保护、领事保护、跨境执法等海外利益保护措施国际合法性的式微与获得,都和国际正义观念的变迁联系在一起。要确保国家海外利益保护机制的国际合法性,就必须具有历史主义的眼光,把握国际正义观念的当代内涵和未来发展方向。

### (1) 二十世纪战争和外交保护合法性的式微

十八世纪向后,西方资本主义国家开始在全球范围内争夺殖民地,开展国际贸易。相应的,海外殖民地和市场、商船货物、海外公民等构成了相关国家的海外利益。<sup>⑥</sup>从十八世纪到二十世纪初,国际社会的法制化程度较低。在公共秩序未确立、公力救济缺位的情况下,自力救济(又称私力救济、自助行为)便成为西方国家保护海外利益的法理依据。<sup>⑦</sup>这一时期,西方国家保护海外利益的主要手段有二:一为战争,即国家在合法利益受到他国侵害时,有权发动战争对加害者施以惩罚并寻求补偿。<sup>⑧</sup>二为外交保护,即当一国在别国的不法行为给本国国民的自然

① 这种“守法效应”属于路径依赖理论的一部分。参见 Jorg Sydow and Jochen Koch, “Organizational Path Dependence: Opening the Black Box”, *Academy of Management Review*, Vol. 34, No. 4, 2009, pp. 689-709.

② 例如, Aichele 在其关于法律现实主义的著作中曾表示, 社会生活的永恒变迁决定了不存在永恒正确的社会规则, 是法律职业者解释法律和适用法律的活动赋予了陈旧的法律新的生命力。参见 Gary J. Aichele, *Legal Realism and Twentieth-Century American Jurisprudence: the Changing Consensus*, New York: Garland Publishing, Inc., 1990, pp. 52, 59.

③ 宋建丽:“能力路径与全球正义”,《马克思主义与现实》,2015年第3期,第125页;吴楼平:“全球平等主义可证成吗?——戴维·米勒的视角及其基于责任的全球正义理论重构”,《国外理论动态》,2016年第8期,第41-43页。

④ [荷]胡果·格劳秀斯著,何勤华等译:《战争与和平法》,上海人民出版社,2013年版。

⑤ 俞丽霞:“最低限度的全球正义——论不伤害的消极责任和制度型人权”,《哲学动态》,2014年第6期,第79-81页。

⑥ Antoni Estevadeordal, Dilip K. Das, et al., *The Economic Dimension of Globalization*, Palgrave Macmillan, 2004, p. 103.

⑦ 贺海仁:“从私力救济到公力救济——权利救济的现代性话语”,《法商研究》,2004年第1期,第33页。

⑧ 早在17世纪上半叶,格劳秀斯便在《战争与和平法》中将国家保护自身合法权益的自助行为视为正当的战争理由。尽管后世中战争的合法性逐渐受到限制,但直到1945年《联合国宪章》确立禁止使用武力解决国家间冲突原则之前,其在国际法上都有存在的空间。

人或法人造成损害时,可以通过外交行动援引该国责任,要求该国承担赔偿责任等义务。<sup>①</sup>

外交保护兼具权力政治属性和法律属性。它的权力政治属性在于它允许国家间相互追责并采取惩罚措施,这是一项以强权为保障的国家自助行为,很大程度上符合了摩根索与沃尔兹现实主义关于权力政治的假设。但相比战争这种纯粹意义的自助行为,外交保护允许国籍国将海外公民受到的侵害拟制为对其国家利益的侵害,<sup>②</sup>并因此获得追究东道国法律责任的权利,体现了公平责任和程序正义思想,这使其比纯粹的战争和武装冲突更具有进步性。

外交保护产生的时代背景赋予了它合法性,而它的权力政治性质又使得其合法性在新时代遭受考验。随着二战后联合国国际法体系的确立和国际社会的秩序化,公力救济渠道日益通畅,外交保护的合法性逐渐降低:其一,外交保护的逻辑和“二战”后兴起的人权保护的逻辑存在潜在冲突。二十世纪上半叶之前,国家是国际法的唯一主体,国民在国际层面的权利义务只能由国家代为行使。与这种观念相适应,外交保护处理的是国家间权利义务关系。“二战”后国际社会日益重视人权保护问题,先后产生了《世界人权宣言》《公民权利与政治权利国际公约》《社会、经济及文化权利国际公约》等法律文件,国际法呈现出人本化趋势,国家处分国民权利的权力遭到限制。<sup>③</sup>冷战后联合国推出“人的安全”概念,进一步动摇了外交保护赖以存在的国家国民观念。其二,外交保护允许一国对另一国追责,和《联合国宪章》所确立的国家主权平等、不干涉内政、不使用武力等原则存在价值冲突。外交保护也因其强权色彩遭到发展中国家和国际组织排斥。<sup>④</sup>其三,外交保护作为自力救济手段,其合法性随着国际社会法制化程度加深、公力救济的在位而下降。“二战”后安理会肩负起了维护国际和平、解决国际争端的责任,经济领域也建立了行之有效的投资贸易争端解决机制。<sup>⑤</sup>公力救济手段的在位使得自助行为的合法性减弱。

综上,外交保护的合法性在联合国国际法

体系下大大降低。尽管当代国际法并未否定外交保护的国际合法性——2007年联合国国际法委员会编纂的《外交保护条款草案》就体现了这一点,却也对其增加了许多限制条件。例如,当代外交保护理论要求提出主张的国家有充分理由和用尽当地司法救济,事实上缩小了其适用范围。<sup>⑥</sup>其要求外交保护采用和平手段的主张,使外交保护变成了外交交涉,不再具有国家自力救济的效用,背离了人们基于外交保护的有效性讨论其合法性这一初衷。而实践中,美国以保护侨民为由对格林纳达和巴拿马进行干预的行为受到国际社会的一致谴责,<sup>⑦</sup>也说明了外交保护在当代国际社会已丧失了生命力。<sup>⑧</sup>

## (2) 领事保护在联合国国际法体系下的合法性辨析

所谓领事保护是指国籍国的领事机构在国际法允许的范围内,在东道国保护本国国家利益、公民和法人权益的行为。<sup>⑨</sup>在以《联合国宪章》为基石的当代国际法体系之下,国家海外利益保护必须遵循主权平等、不干涉内政、不使用武力等原则,体现人权保护思想。为此,领事保

① 联合国国际法委员会:《外交保护条款草案(2006)》第1条。

② 法律拟制的传统可以追溯到古罗马时期,其指向的是一种法律上不容反驳、不以事实为转移的假定或决断性虚构。1758年,瑞士法学家瓦特林提出瓦特林拟制理论,将他国及其公民对一国公民的损害拟制为对其国家的损害,进而赋予其国家通过外交渠道实现公民权利救济的权利。关于法律拟制的内涵,参见卢鹏:“法律拟制正名”,《比较法研究》,2005年第1期,第139、143页;关于瓦特林拟制(Vattel Fiction)的评述,参见 Annemarieke Vermeer-Künzli, “As if: The Legal Fiction in Diplomatic Protection”, *The European Journal of International Law*, Vol.18, No.1, 2007, pp.37-68。

③ 刘笋:“国际法的人本化趋势与国际投资法的革新”,《法学研究》,2011年第4期,第196-198页。

④ 张磊:“论新时期外交保护的定位——兼论中国保护海外公民的对策”,《学术探索》,2012年第6期,第27页。

⑤ 如世界贸易组织项下的贸易争端解决机制、世界银行集团项下的国际投资争端解决中心等,在解决贸易投资纠纷领域发挥着非常重要的作用。

⑥ 万霞:“外交保护国际制度的发展及演变”,《国际观察》,2009年第2期,第18页。

⑦ 张磊:“论新时期外交保护的定位——兼论中国保护海外公民的对策”,《学术探索》,2012年第6期,第27页。

⑧ 贾晓盼:“试析外交保护制度的人本化转向”,《外交评论》,2012年第1期,第128-133页。

⑨ 《中国领事保护和协助指南》(2007年版),中华人民共和国外交部领事司。

护制度成为了更为通用的海外利益保护渠道。

领事保护最重要的国际法渊源是1963年的《维也纳领事关系公约》,其制度设计完全符合联合国国际法体系的基本要求:首先,领事保护制度妥善处理了东道国属地权利和国籍国属人权利的关系。国家海外利益保护涉及到东道国属地权利和国籍国属人权利的竞合,海外利益保护机制的设计者必须对二者的关系作出妥善处理。《维也纳领事关系公约》项下的领事保护制度在确认属地优先权的前提下,赋予国籍国领事机构在相关情事中拥有在场、协助、监督的程序性权利。且这种权利是积极的权利,东道国有配合实现的义务。如该公约第5条规定,当国籍国国民在东道国受到逮捕、监禁、羁押候审等类似情事时,经其本人请求,东道国主管当局有通知国籍国领馆的义务,领事官员有权探访。<sup>①</sup>领事保护制度对东道国属地权利和国籍国属人权利的融汇和主从优先区分既符合人类社会治理的传统,也与当代国际法精神实质保持一致。<sup>②</sup>

其次,领事保护制度体现了以人为本的人权保护思想。全球化背景下,国籍国公民因旅游、经商、留学等原因在海外居留,生活习惯、法律认知、文化传统差异给其生活造成壁垒,使其相对于当地居民和国内居民成为国际社会中的弱势群体。国籍国基于与国民的文化同源性,从效用和道义的角度都有必要为其提供保护。但国家海外利益首先是公民企业的法权性利益,其次才是国家基于保护责任而拟制的国家利益。外交保护项下国籍国将东道国对国民的侵害视为对国家的侵害,进而处理国家间债权债务关系的做法,在国际法上将国民视为了国家的附庸。一个自然的推论是只有在国民权益可以拟制成国家利益时,国家才具有保护的动机。领事保护的制度设计更体现了对公民本体及其法权性利益的关注,保护范围也更为广泛:其一,领事保护以海外公民权益保护和救济为根本宗旨,不以东道国行为失当或损害业已发生为要件。其二,领事保护所提供的保护措施(如预警机制、协调机制、应急机制等)是完全意义上的国家间合作机制而非国家间冲突解决机制,技术属性大于政治属性。<sup>③</sup>

其三,《维也纳领事关系公约》规定受涉事海外公民如果反对领事官员的保护措施,领事官员则应避免相关行动,也说明海外公民而非国籍国是领事保护的首要受益人。<sup>④</sup>

综上,领事保护制度的宗旨是通过国籍国和东道国的资源信息合作,弥补全球化时代人员物资跨境流动带来的治理真空,为全球化时代造就的跨境公民这一“弱势群体”提供有效的保护措施。制度设计上,其融汇和区分了国籍国的属人权利和东道国的属地权利,并认同了海外公民的权利主体地位。领事保护和联合国国际法基本原则保持高度一致,同时兼顾了国籍国、东道国、跨境公民三方主体的利益,在当代国际法体系下具有很强的规则符合性。

然而值得注意的是,在国际视野下,国家海外利益保护措施的终极正当性在于其通过国籍国与东道国的资源互补与公平责任分配,弥补全球化时代的国际治理真空,促进人类社会整体的发展利益。这使得海外利益保护机制的合法性应是一种“有为”的合法性,而非墨守成规的合法性。相关制度设计应基于国籍国与东道国的合意,充分发挥二者的比较优势,配置双方权利义务,实现国籍国、跨境公民、东道国三方共赢的结果。领事保护制度相对于外交保护制度的进步性之一便是确定东道国家的实际行动权利和国籍国的介入辅助权利,一定程度上整合了国籍国的信息资源优势 and 东道国的执法资源优势。各国驻外使领馆基于对国民的身份背景、生活习惯、语言风俗等信息的掌握,能够较好地协助当地本国国民建立事前安全防范机制或事后提供救助。驻外警务联络官基于前述信息资源优势也常常在协助当地警察破获以本国

① 《维也纳领事关系公约》原文使用的是“派遣国”“接受国”称谓。本文项下为了保持称谓的一致,用国籍国、东道国指代该公约项下的“派遣国”“接受国”。

② 张磊:“论我国领事保护制度的内涵”,《河北法学》,2009年第5期,第133页。

③ 汪段泳:“中国海外公民安全:基于对外交部‘出国特别提醒’(2008—2010)的量化解读”,《外交评论》,2011年第1期,第61页。

④ 阙道远:“试论中国人本外交的新发展——利比亚撤侨的实践与启示”,《学术探索》,2011年第6期,第42—43页。

国民为受害人的案件中发挥重要作用。<sup>①</sup>

而领事保护制度设计对国际法规则的恪守使其在符合国际法原则的同时无法满足弥补国际治理真空、保护跨境公民人权的实际需求。领事保护制度合法性内容的要件之一是尊重东道国属地管辖权,仅赋予国籍国有限的辅助性和程序性权利。该制度设计的一个基本假设是各国基于国家主权,有独立治理境内社会秩序、保护境内公民权益的基本能力,因此对包括外国公民在内的境内事务拥有完全的管辖权。然而国家间发展的不平衡性使得跨境交往中存在一种现实状况,即国籍国是综合国力较强的强国,在拥有信息优势的同时拥有充足的执法资源;而东道国可能是社会治理能力不足、执法资源匮乏的弱国。当东道国家执法资源极其有限时,属地管辖权对其可能是一种负担而非权利。在这种情况下,要求东道国将有限的执法资源投注到别国海外利益的保护上,对东道国国家和国民是事实的不公。<sup>②</sup>而国籍国的执法资源无法利用,使得跨境国民利益得不到有效救济,也有违公民人权保护的价值取向。这种情况下,领事保护对属地、属人权利主次关系的机械设置便压缩了东道国和国籍国优化配置资源的空间,与国籍国、海外公民、东道国的利益都背道而驰,不具有符合时宜的正当性。<sup>③</sup>

全球化背景下领事保护作为海外利益保护机制的局限性在实践中早有体现。各国派遣军队到战乱地区、治安恶化地区开展撤侨、重要航道护航等非战争军事行动,国家间广泛开展警务合作,警察跨境联合执法等,都是对领事保护制度的补充和对其所界定的属地属人权利关系的突破。经联合国批准,中国于2008年派遣军舰前往亚丁湾索马里区域护航,<sup>④</sup>于2011年与老挝、缅甸、泰国创建湄公河流域执法安全合作机制,定期开展联合巡逻执法行动,<sup>⑤</sup>于2016年、2017年开始与意大利警察、克罗地亚警察在罗马等城市的旅游景点开展联合执勤,<sup>⑥</sup>也体现了这种需求和趋势。<sup>⑦</sup>这些在执法资源领域开展的合作有利于国籍国、跨境公民、东道国三方主体的利益,其合意性又和不干涉等国际法原

则的精神内核一致,既体现了权责一体的契约精神,又体现了尊重生命权和自由权的人本主义思想,是人类社会“底线伦理”自然推论的结果,在当代背景下具有实质的正当性。<sup>⑧</sup>

### 2.3 国际正义观念的相对性与海外利益保护机制的合法性判断

如果说国际正义观念的时代性强调的是历史变迁,相对性则强调的是国别差异。国际社会分散的治理结构决定了国家间经济实力和传统文化存在普遍差异,进而造成各国在全球治理中所扮演的角色存在差异。相应的,作为威斯特伐利亚体系下由国家主权原则定义的平面世界中的成员,各国对正义与非正义的判断存在差别,而作为全球化进程中由国家间复合依赖关系定义的体系世界中的成员,国际社会对大国和小国行为的合法性期待也有所区别。

(1) 无政府平面世界中国家间正义观的相对性

各国经济、文化和社会治理状况的巨大差异使得各国秉持的正义观念也存在差异。发达国家和发展中国家对人权保护的内涵常常持有

① “揭秘公安部驻外警务联络官:境外办要事‘找得到人说得上话’”,人民网,2016年1月28日,http://legal.people.com.cn/n1/2016/0128/c42510-28091404.html。

② 张磊:“论拉美国对卡尔沃主义的继承与发展”,《拉丁美洲研究》,2014年第4期,第67-69页。

③ 辛格认为,如果人们有能力在不至于牺牲同等甚至更高道德价值的情形下阻止某种坏的结果发生,人们就有道德义务这么做。其正当性原理和法学上的紧急避险行为有相同之处。参见吴楼平:“全球平等主义可证成吗?——戴维·米勒的视角及其基于责任的全球正义理论重构”,《国外理论动态》,2016年第8期,第44页。

④ “亚丁湾护航将满7年”,人民网,2015年12月7日,http://military.people.com.cn/n/2015/1207/c1011-27894479.html。

⑤ “4年湄公河联合执法查缉110次”,人民网,2015年10月22日,http://legal.people.com.cn/n/2015/1022/c188502-27725889.html。

⑥ “中国警察首次巡逻罗马和米兰 力保在意中国游客安全”,人民网,2016年5月3日,http://world.people.com.cn/n1/2016/0503/c1002-28321714.html;“中国将派警察参与克罗地亚亚旅游旺季巡逻”,人民网,2017年9月14日,http://world.people.com.cn/n1/2017/0914/c1002-29535812.html。

⑦ 李志永:“以总体国家安全观保障‘新丝路’的能源安全”,《亚非纵横》,2014年第4期,第110-112页。

⑧ 李滨、陆健健:“论建立公平的国际经济秩序之正当性”,《世界经济与政治》,2011年第12期,第74-79页。

不同的立场。西方发达国家已完成了工业化,对环境、人权等后现代问题给予更多的关注,而发展中国家则常常将发展、就业等视为核心价值诉求。拥有个体主义传统的西方国家和拥有集体主义传统的亚洲国家对于国家国民关系、秩序自由关系也有不同看法。<sup>①</sup>这种差异不仅体现在世界观、方法论之中,还体现在各国法律对于是非曲直的不同认识之中,<sup>②</sup>这使得国际社会常常存在大量无法交流纾解的单边主张。<sup>③</sup>为此,国家海外利益保护机制设计必须关注到各国正义观念具有相对性这一事实,才能在实践中促成合作的顺利推进。

海外利益保护事宜涉及东道国和国籍国的合作,而双方对特定问题的正义性或非正义性判断有着相同的立场是合作得以开展的前提。传统国际合作理论的基本假设是国家主体间的利益需求是同质的,如都可以通过某种形式折算为物质利益,国家间可以直接通过合作或竞争实现利益的平衡。而在法律文化和正义观念领域,更常常发生的情况是主体间的利益需求是异质的,常常导致出现主体间话语体系不可通约,不能直接进行成本损益核算。这就要求海外利益保护机制的设计者充分考虑到国家间法律文化差异,并通过制度设计在存在差异的不同法律体系和正义观念间架起合作的桥梁。

## (2) 体系世界国际社会对各国合法性期待的相对性

国际正义观念的国别差异还表现为国际社会对不同国家行为的合法性判断标准存在差异。根据格劳秀斯的观点,人们可以在两种意义上理解“合法性”一词的内涵。第一种意义上的合法性指特定行为符合社会的公共理性和总福利最大化的方向,具有较高程度的正当性,应受到褒奖和支持;另一种意义上的合法性指特定行为虽不符合社会公共理性和总福利最大化的方向,正义性程度较低,但具有一定的现实合理性,因此可以免受惩罚和责难。<sup>④</sup>这决定了合法性是一个区间概念。为此,当我们在谈论国家海外利益保护机制的合法性时,需要和国际社会对国籍国的合法性期待联系起来。

国际社会在联合国体系下推出国家主权平等原则主要是针对侵略战争与强权政治,而不是对国家间国际角色差异的否定。事实上,安理会的常任理事国制度、世界银行和国际货币基金组织(IMF)的加权投票机制和货币篮子等国际规则,都是对各国在国际事务中角色和影响力存在差别的确认。作为当今国际秩序构建基础的国际正义观念,蕴含着世界各国平等性和差异性的对立统一,在全球治理议题上则体现为共同责任与区别责任的对立统一。全球化进程和国家间相互依赖程度的加深,使得国家只对国民利益负责的责任观已经过时,其还需要对其活动的外部环境承担国际责任。<sup>⑤</sup>

国家海外利益保护问题因和全球经济一体化和国家物质利益联系在一起,各国国际地位和影响力的差异更是不可忽视的要素。如前所述,虽然全球化背景下各国都存在海外利益的保护需求,但一个国家发展阶段越先进、综合实力越强,海外利益保护需求便越高,在国际合作中受益程度也越大,其所应承担的“后果责任”和“补救责任”就越大。所谓“后果责任”,根据戴维·米勒(David Miller)的观点,是指行为主体对自主行为所导致的后果应承担的责任;而“补救责任”则是指主体为了使受害者免于被剥夺或使事态恢复到原初状态而应分担的责任。<sup>⑥</sup>从功利主义

① 翟石磊、李川:“身份认知与文化维度——中美文化背景下的集体主义与个体主义对比研究”,《哈尔滨工业大学学报》(社会科学版),2010年第12期,第38-41页;陈明辉:“中国宪法的集体主义品格”,《法律科学》,2017年第2期,第36-39页。

② 例如个人持有枪支、安乐死、死刑存废的正当性,不同国家有不同的看法。参见崔永东著:《中西法律文化比较》,北京大学出版社,2004年版,第189-201页。

③ 理论研究表明,个体物质利益的冲突可以通过谈判、妥协达到协作的目的;价值观念的冲突却不能依据该办法得到妥善解决。参见:Kenneth W. Abbott and Duncan Snidal, “Values and Interests: International Legalization in the Fight against Corruption”, *Journal of Legal Studies*, Vol.31, Issue 1, 2002, pp.141-178.

④ [荷]胡果·格劳秀斯著,何勤华等译:《战争与和平法》,上海人民出版社,2013年版,第283-285页。

⑤ 王公龙:“国家利益、共有利益与国际责任观——兼论中国国际责任观的构建”,《世界经济与政治》,2008年第9期,第22页。

⑥ 吴楼平:“全球平等主义可证成吗?——戴维·米勒的视角及其基于责任的全球正义理论重构”,《国外理论动态》,2016年第8期,第44页。

视角看,经济大国在国际经济往来中受益程度大,对国际政治经济秩序的影响更大。<sup>①</sup> 依据权责相称的原则,其后果责任更大,应当根据其行为和东道国利益及国际社会整体利益的符合性,承担更高的注意义务。<sup>②</sup> 从道义角度看,大国具有更强的责任能力,其行动在国际社会常常有很强的示范效应,其应当承担更多的推动国际社会良治的职能。国籍国在设计海外利益保护机制时必须找准自己在国际社会中的地位,遵循与其国际身份相适应的合法性标准,才能实现与他国和平共处、顺利推进双边合作和多边秩序的目的。

#### 2.4 国际正义观念的建构性与国家海外利益保护机制的合法性判断

如前所述,正义观念对社会发展状况的回应不是消极的,而是人类基于社会生活的能动反应而逐渐形成公共理性,并通过政治、法律等社会制度形式有形化、信条化发展而成。因此,所谓国际正义观念的建构性,指的是国家在国际正义观念面前并非完全被动,而是可以积极塑造和推动国际正义观念的发展变迁。

国际正义观念的建构性是由社会制度的建构性决定的。罗尔斯(John Rawls)认为,“社会正义原则的主要问题是社会的基本结构,是一种合作体系中的主要的社会制度安排”。<sup>③</sup> 这意味着正义观念并非空中楼阁,而是通过社会制度对权利和义务的分配来实现的。立法者的任务便是努力甄别社会中的自然正义观念,并用法律制度的形式表达出来。该过程中,立法者的识别能力、制度设计能力和制度对社会的影响能力,都将对社会正义观念的塑造和传播产生作用。因此,符合时代需求的正义观念并非社会发展的自然结果,而是人类智识的产物。为了更好地推进社会发展,人类应当积极承担起反思社会生活、甄别公共理性并在制度设计中准确反映该公共理性的责任。

无论从责任分配正义还是功利主义的视角,站在时代发展前沿的大国都应是国际正义观念构建的主要责任人。在具有中央权威的国家社会中,立法机关常常在正义观念构建的过

程中发挥主导作用,这一点毋庸置疑。在无政府状态的国际社会中,世界各国自威斯特伐利亚体系时期便建立了会议外交机制,采用协商民主的形式制定国际条约、构建国际法体系。联合国体系下全球性多边国际组织已非常发达,在各国协商立法的过程中更是发挥着“立法法”和协调者的作用。<sup>④</sup> 然而国际社会的组织化远未达到国家社会的程度。国际社会的异质性决定了多边国际秩序的构建总是困难重重。<sup>⑤</sup> 因此在更广大的存在制度需求的领域,常常需要具有全球号召力的大国发挥引领作用。<sup>⑥</sup>

大国承担更多的国际正义观念构建责任既是人类社会发展的需求,也符合大国自身的利益。历史前进的过程中,各国的发展程度是不均衡的。科技实力强、经济发达的国家常常居于时代前沿,对生产力发展和既有社会治理格局间的矛盾有着最强烈的体会,对该如何消除这种矛盾也有着最清晰的感知。因此从功利主义的角度,大国引领下的国际制度构建效用更高,其也常常有动力、有能力构建具有先进性的国际制度,在实现自身利益的同时推动国际社会整体的发展。<sup>⑦</sup> 历史上,无论是第一次工业革命后的英国,还是第二次工业革命后的美国,都是国际秩序发展的引领者。“二战”后,英美主张建立自由贸易秩序,也体现了这种需求和动作。冷战后,西方国家在联合国体系下推出和强调“人的安全”“人道主义干预”的正义性,实

① 裴元伦:“经济全球化的局限性”,《中国社会科学文摘》,2000年第2期,第35-38页。

② [澳]克里斯蒂安·罗伊·施密特著,甘均先译:“国际社会中的权力、合法性与秩序”,《浙江大学学报》(人文社会科学版),2013年第5期,第55-56页;裴长洪:“全球经济治理、公共品与中国扩大开放”,《经济研究》,2014年第3期,第18页。

③ [美]约翰·罗尔斯著,何怀宏等译:《正义论》,中国社会科学出版社,2014年版,第54页。

④ 刘莲莲:“国际组织理论:反思与前瞻”,《厦门大学学报》(哲学社会科学版),2017年第5期,第14-15页。

⑤ 刘莲莲:“国际公共政策研究与范式创新”,《学术月刊》,2017年第6期,第84页。

⑥ 陈琪、管传靖:“国际制度设计的领导权分析”,《世界经济与政治》,2015年第8期,第12页。

⑦ 章前明:“国际合法性与大国责任的变化”,《浙江大学学报》(人文社会科学版),2014年第2期,第184-185页。

质也是西方国家基于自身利益需求和新的时代形势对国际正义观的重构。<sup>①</sup>更为突出的事例是美国作为当代综合实力最强、海外利益最多的国家对国际正义观念的建构。当前一些重要的国际公共议题,如反跨国商业贿赂国际机制、气候变化治理机制,是基于国际社会对于商业腐败、气候变化危害性的共同信念而创建的。美国在前述共同信念的构建中发挥着至关重要的作用。前述行为都在不同程度上推动了国际正义观念的边界,同时实现了美国国家利益和国际社会整体利益的统一。

### 三、提升中国海外利益保护机制国际合法性的基本思路

国家海外利益保护的本质是回应全球化时代的经济发展和社会变迁与国际治理格局滞后的矛盾;而确保国家海外利益保护机制的国际合法性不仅关乎国家利益的保护、与东道国的双边关系,也具有革新国际制度的意义。<sup>②</sup>鉴于国际正义观念的时代性、相对性、建构性特征与国家海外利益保护机制的合法性评价存在密切的关联性,中国海外利益保护机制的合法性建设应充分顾及国际正义观念的时代性、相对性、建构性特征,并做出准确的应对。

#### 3.1 国际正义观念的时代性对中国海外利益保护机制合法性建设的启示

国际正义观念的时代性要求国家在海外利益保护机制设计中将对国际规则的符合性与国际社会的时代需求统一起来。中国的机制设计要做到这一点,宜基于既有双边合作案例,系统阐述国际社会的时代需求和国际规则符合性内在的对立统一关系,使包含国家主权原则在内的国际正义观念在不断发展变化的现实社会中具有长久的生命力。

对中国而言,把握国际正义观念的时代性意味着要对联合国国际法体系所确立的正义观念做出符合时代趋势也符合中国国家利益的解读。一方面,中国要用发展的眼光看待国际社

会的正义观念,准确把握并尊重当代国际社会普遍认同的价值观;另一方面,这种把握和尊重不应是僵化被动的,而应体现新时代国际社会发展需求和国际社会既有价值观体系的统一,国际社会的整体利益和中国自身利益的统一。即中国的海外利益保护机制设计需要处理好国际社会谋求和平与安全、发展与繁荣以及更高水平人权保护的需求与联合国体系下国家主权原则和不干涉原则的对立统一关系,处理好我国尊重他国自主权的传统价值立场和新时代下对进取性外交的需求之间的对立统一关系。

首先,中国作为最大的发展中国家以及发展中国家在安理会的价值观代言人,需要在海外利益保护等对外战略中妥善处理好当前国际社会对和平安定、发展繁荣和人权保护的向往和以国家主权原则建立的国际法体系之间的对立统一关系。从威斯特伐利亚体系确立国家主权原则至“二战”后联合国国际秩序建立,西方国家出于防止国家间战争的目的,从制度和理论上确立了国家主权平等、不干涉内政等国际法原则,这些原则构成了战后国际秩序的基石。冷战期间,发展中国家出于反对西方霸权主义、抵御全球化浪潮下国家间分配不公等目的,在联合国舞台上将前述原则信条化。与此同时,前述原则却因和美国等西方发达国家利益相悖而遭到反对。<sup>③</sup>冷战结束后,西方发达国家和发展中国家的分歧从政治、经济利益的分歧发展为拥护国际社会价值观的普遍性和相对性之间的分歧。这种分歧在国际政治领域便体现为对国家主权原则和不干涉原则的突破与坚守。尽管包括中国在内的广大发展中国家和部分发达国家仍旧坚持维护国家主权原则和不干涉原则,<sup>④</sup>但

① 金克胜:“国际法发展动向与‘人道主义干涉’”,《世界经济与政治》,2000年第4期,第64页;黄海涛:“人道主义干涉的历史进程评析”,《国际论坛》,2012年第4期,第3-5页。

② 刘莲莲:“国家海外利益保护机制论析”,《世界经济与政治》,2017年第10期,第148页。

③ 李少军:“评美国与联合国关系的历史进程”,《美国研究》,1995年第2期,第77-78页。

④ 王虎华:“‘人道主义干涉’的国际法学批判”,《法制与社会发展》,2002年第3期,第17页;归永涛:“试析日本在人道主义干涉问题上的立场”,《国际政治研究》,2008年第1期,第31页。

西方发达国家凭借其强大的理论构建能力和传播能力,使得国家主权原则和不干涉原则在制度层面和观念层面都失去了绝对优先性。<sup>①</sup>中国作为最大的发展中国家以及发展中国家在安理会的价值观代言人,是国家主权原则与不干涉原则的忠实捍卫者。从国家制度利益立场来看,有必要根据时代需求丰富国家主权原则和不干涉原则的内涵,提出可以抗衡西方干涉主义理论的主张。

其次,中国作为世界第二大经济体,需要在海外利益保护等对外战略中处理好我国在国际社会的传统价值立场和当代中国需要更具有进取性的外交政策之间的对立统一关系。中国和广大发展中国家维护国家主权原则和不干涉原则的目的在于使之成为保护弱小国家利益、抵御强权政治的武器,而不是社会发展、国际合作和自身利益的桎梏。为此学界普遍认为,中国有必要走出对国家主权原则和不干涉原则的僵化解读,为新时代的外交战略服务。这就要求我们把握长期以来所坚持的国家主权原则和不干涉原则的价值内核,同时又看到其在不同历史情境下具体表达形式的差异。

技术操作层面上,中国海外利益保护机制的设计者需要看到当代中国在国家主权原则和不干涉原则的坚持与改写问题上的国家利益需求具有多元性,在保护机制设计中兼顾前述多元的利益需求,确保我国对其所承载的国际正义观做出符合我国整体国家利益的解读而不至于顾此失彼:

其一,中国作为国家主权原则与不干涉原则的忠实捍卫者,坚持国际交往应尊重各国的文化传统和发展阶段,反对将一国的价值观强加于人的霸权主义,这一点始终没有改变。<sup>②</sup>未来中国海外利益保护机制设计也应当充分体现对他国在内政外交中最高决策权的尊重,而不可偏离。

其二,中国作为全球经济一体化的受益者和贡献者,始终支持构建自由、公平的国际经济秩序,反对贸易保护主义和国际社会的分配不公,这一点也始终没有改变。<sup>③</sup>为此,中国对国家

主权平等、不干涉内政原则的坚守,本质在于强调国家的自由意志和自主权利,而非奉行国家孤立主义。<sup>④</sup>相应的,中国立场的新理论主张应当兼容全球经济一体化的时代价值,将国家主权和不干涉原则解释为国家本着自身利益最大化的目的处分自身权利、创新合作机制的自主权,在国家间协商一致、互利共赢中去阐述国家间合作正义。<sup>⑤</sup>

其三,中国作为最大的发展中国家,对联合国体系下的人权保护议题呈现出日益积极的态度。<sup>⑥</sup>实践中,中国先后加入20多个国际人权公约和议定书,并于2017年3月在联合国人权理事会第34次会议上代表140个国家发表了题为“促进和保护人权,共建人类命运共同体”的联合声明,将人权保护与人类命运共同体的构建联系在一起。<sup>⑦</sup>2017年12月,以“构建人类命运共同体:南南人权发展的新机遇”为主题的首届“南南人权论坛”在北京召开,来自70多个国家和国际组织的300位代表共商发展中国家和世界人权发展大计。<sup>⑧</sup>顺应这一方略,中国的海外利益保护机制应回应国际法的人本化趋势,将国家主权和人权保护统一起来。

① Hitoshi NASU, “Revisiting the Principle of Non-Intervention: A Structural Principle of International Law or a Political Obstacle to Regional Security in Asia?” *Asian Journal of International Law*, Vol.3, No.1, 2013, pp.25-50.

② 周桂银:“中国、美国与国际伦理——对冷战后人道主义干涉的一项比较研究(1991—1999)”,《国际政治研究》,2003年第4期,第39-44页。

③ “外媒关注政府工作报告 点赞中国支持全球化”,人民网,2017年3月7日,http://finance.people.com.cn/n1/2017/0307/c1004-29129512.html.

④ 既有文献中“主权虚无论”的重要主张之一便是国家主权原则鼓励国家保护主义,阻止全球化,不具有正义性。参见肖佳灵:“西方对主权理论三次挑战的实质”,《复旦学报》(社会科学版),1998年第1期,第44-46页。

⑤ 李志永:“规范争论与协商介入:中国对不干涉内政规范的重塑”,《当代亚太》,2015年第3期,第131页。

⑥ 罗艳华:“联合国对国际人权保护机制的构建及中国的参与”,《国际政治研究》,2015年第6期,第112-117页。

⑦ “中国代表140个国家发表关于促进和保护人权共建人类命运共同体的联合声明”,人民网,2017年3月2日,http://world.people.com.cn/n1/2017/0302/c1002-29117928.html.

⑧ “首届‘南南人权论坛’《北京宣言》”,人民网,2017年12月8日,http://politics.people.com.cn/n1/2017/1208/c1001-29695653.html.

其四,中国作为安理会常任理事国,在联合国舞台上奉行国家主权平等原则的同时从不回避大国所应承担的特殊责任,并在国际金融体系改革、全球气候变化治理等事项中积极发挥领导力,贡献中国智慧。<sup>①</sup>为此,中国的海外利益保护机制对双边和多边合作的定位不能机械地强调国家政治权利的平等,还应体现中国基于大国身份所应承担的特殊责任,<sup>②</sup>确保相关机制的正外部性,顾及国际社会整体的利益。

### 3.2 国际正义观念的相对性对中国海外利益保护机制设计的启示

国际正义观念的相对性既是指国家间正义观念的差异,也是指国际社会对不同国家行为的正当性期待的差异。这意味着中国的海外利益保护机制设计既要充分顾及和尊重东道国与我国之间的正义观念差异,又要对自己作为世界政治、经济大国这一特殊身份有所认识。

中国企业在“走出去”战略下,因为和当地社会价值观念的差异而使得投资项目遭遇搁浅的事例屡见不鲜。如2014年,中国北方集团下属的万宝矿产缅甸铜业有限公司与缅甸合作的莱比塘铜矿项目,因为当地居民对铜矿开采可能带来的环境和健康问题疑虑而被迫停工;<sup>③</sup>2016年,中国水利水电建设集团在厄瓜多尔投资建设的科卡科多-辛克雷水电站项目曾因影响当地居民民生和环境状况而遭到抗议。<sup>④</sup>2017年,中国渔船“福远渔冷999”号因为运输保护动物而被厄瓜多尔警方扣留,并引发厄方国内反华情绪。<sup>⑤</sup>这种情况下,海外利益保护机制设计的任务便是在两套异质的价值系统中找到切入点,确立一套能够体现和满足各方利益诉求的方案。<sup>⑥</sup>如在缅甸莱比塘铜矿项目中,万宝公司通过了解当地居民需求、采取具有针对性的帮扶政策等方式,取得了村民的理解与支持。<sup>⑦</sup>中国企业在厄瓜多尔投资的铜矿项目中,中方也通过提供社区援助、制订环保计划、与厄方建立标准和政策对接常态化机制等方式突破了合作的瓶颈。<sup>⑧</sup>

既有实践中中国驻外警务联络官常常发挥

着协调我国与东道国正义观念差异的功能。二十世纪七十年代以来,为了响应打击跨国犯罪和保护国家海外利益的需求,各国建立了国际警务联络制度,在驻外使领馆中设立了警务联络官,与东道国开展更广泛和紧密的执法合作。警务联络官的职责之一便是充当“翻译官”,将两国法律制度、执法传统翻译为彼此能够理解沟通的语言,使异质的法律体系能有效对接,促进双边合作。例如,2013年中美联合破获的特大跨国走私武器弹药案中,驻美国使馆的警务联络官胡彬彬对中美法律文化差异的了解和协调便发挥了巨大作用。<sup>⑨</sup>再如,2016年肯尼亚破获了针对中国大陆居民的电信诈骗犯罪团伙,并行使属地管辖权对犯罪嫌疑人进行审判。但由于肯尼亚的法律认为受害人不在肯尼亚境内即不为罪,使得犯罪嫌疑人有被无罪释放的可能性。中国即刻通过警务合作渠道和肯尼亚警方沟通,主张属人管辖权,并顺利将嫌疑人引渡回国接受审判。<sup>⑩</sup>中国和肯尼亚的合作事实上

① “中国向世界展现领导力”,中国共产党新闻网,2016年4月18日, <http://cpc.people.com.cn/n1/2016/0418/c191095-28284610.html>。

② 石斌:“秩序转型、国际分配正义与新兴大国的历史责任”,《世界经济与政治》,2010年第12期,第69页。

③ “中企缅甸莱比塘铜矿再起纠纷”,凤凰网,2015年2月6日, <http://www.ifengweekly.com/detil.php?id=1657>。

④ “外媒:中企厄瓜多尔多个项目受阻 投资变得缓慢”,新浪网,2016年1月15日, <http://finance.sina.com.cn/world/ggjj/2016-01-15/doc-ifxnrahr8298951.shtml>。

⑤ “中国驻厄瓜多尔大使就中国渔船被扣案接受采访”,中国网,2017年9月1日, [http://www.china.com.cn/news/world/2017-09/01/content\\_41513438.htm](http://www.china.com.cn/news/world/2017-09/01/content_41513438.htm)。

⑥ Robert B. Ahdieh, “The Visible Hand: Coordination Functions of the Regulatory State”, *Social Science Electronic Publishing*, Vol.95, No.2, 2010, pp. 578-649.

⑦ “‘中国公司做了连缅甸政府都做不到的事情’——探访缅甸莱比塘铜矿项目周边村民”,新华网,2016年11月12日, [http://news.xinhuanet.com/world/2016-11/12/c\\_129361048.htm](http://news.xinhuanet.com/world/2016-11/12/c_129361048.htm)。

⑧ “中国在厄瓜多尔水电项目取得重大进展”,中国网,2015年3月13日, [http://news.china.com.cn/txt/2015-03/13/content\\_35046081.htm](http://news.china.com.cn/txt/2015-03/13/content_35046081.htm)。

⑨ “中国驻外警务联络官走过14年 打击犯罪立砥柱”,中国新闻网,2012年12月26日, <http://www.chinanews.com/fz/2012/12-26/4440076.shtml>。

⑩ “我国首次从非洲大规模押回电信诈骗犯罪嫌疑人”,新华网,2016年4月13日, [http://news.xinhuanet.com/world/2016-04/13/c\\_1118603285.htm](http://news.xinhuanet.com/world/2016-04/13/c_1118603285.htm)。

确立了属地管辖权优先、兼采属人管辖权的原则,妥善地解决了国家间法律制度和正义观念差异带来的社会治理难题。

既有实践中,中国身处“走出去”战略一线的企业和驻外警务联络官已在弥合国家间正义观念差异问题上发挥作用。不过目前中国企业所扮演的这一角色主要仍是实际问题驱动下的被动反应,缺乏整体部署与规划。驻外警务联络官也因为人员、资金的限制,仅能发挥有限的作用。为此如何系统提升中国国家、企业、公民在海外活动中对国家间正义观念相对性的认知和应对能力,提升驻外警务联络官的数量和技能,将是促进我国海外利益保护机制国际合法性的努力方向之一。

此外,当代中国已经成为国际社会名副其实“大国”,国际社会也对其行为存在特别的合法性期待。新中国自1971年恢复联合国合法席位以来,和其他安理会常任理事国一起,在国际和平与安全事务和国际法治的塑造上发挥着举足轻重的作用。2010年,中国取代日本成为世界第二大经济体。2013年,中国贸易总额突破4万亿美元,成为世界第一大贸易国。2016年,中国对外直接投资达到1839亿美元,成为全球第二大对外投资国。<sup>①</sup>自2016年起,中国承担联合国7.9%会费和10.2%维和摊款。<sup>②</sup>种种数据都显示,中国已成为当今全球政治经济秩序中的“大国”。为此,中国海外利益保护机制的合法性问题不能止步于确保相关措施在既有国际法体系下能够得到合理化,而应确保其行动能够积极促进各方主体合作共赢,并具有推动国际社会良性发展的道义力量。这与中国改革开放四十年来的外交理念是一脉相承的。本世纪以来,随着中国综合国力的增强和国际地位的提高,中国逐渐明确自己“积极主动融入世界、具有世界影响的负责任大国”的角色,在国际社会中“积极参与多边事务,承担相应义务,发挥建设性作用,推动国际秩序朝着更加公正合理的方向发展”。<sup>③</sup>

具体到本文议题上,这要求中国的海外利益保护机制设计具备“身份意识”和世界主义思

维,在以自身利益为导向、兼顾属地国利益的同时,还要有全局观念,确保海外利益拓展和保护行动具有一定的“溢出效应”,惠及当事国之外的国家。既有文献中,学者常常将我国“一带一路”倡议中的海外利益拓展与保护问题同大国责任联系起来,认为中国应当更加积极地承担“大国责任”。<sup>④</sup>实践操作中,中国对中国海外利益保护行动中的国际责任具有明确的认识和担当。2015年中国也门撤侨除了分批撤离613名本国公民外,还协助来自15个国家的共279名外国公民安全撤离。中国海军护航编队在亚丁湾、索马里海域护航七年,所护船只超一半是外国船只。<sup>⑤</sup>2015年,中国在尼泊尔地震灾后救援中,不但协助中国公民撤离,还向尼泊尔提供大量救援资金,并在第一时间派出救援队和防疫队,帮助当地人民解决燃眉之急。<sup>⑥</sup>

综上,国际正义观念的相对性对国籍国的海外利益保护机制的合法性问题提出了两方面要求。其一,国籍国必须充分考虑和应对与东道国之间法律制度、司法传统、社会习俗的差

① “数据显示中国已是全球第二大经济体和第一大贡献国”,人民网,2011年12月7日,http://finance.people.com.cn/GB/70846/16528305.html;“中国成为世界第一大贸易国”,中国经济网,2014年1月14日,http://intl.ce.cn/sjj/qy/201401/14/t20140114\_2115023.shtml;“我国成全球第二大对外投资国”,人民网,2017年6月9日,http://finance.people.com.cn/n1/2017/0609/c1004-29328273.html。

② “中国在未来三年承担7.921%联合国会费及10.2%维和摊款”,人民网,2015年12月24日,http://world.people.com.cn/n1/2015/1224/c1002-27971913.html。

③ 王毅:“坚持正确义利观 积极发挥负责任大国作用——深刻领会习近平同志关于外交工作的重要讲话精神”,《人民日报》,2013年9月10日;吕晓莉:“‘中国责任论’语境下‘负责任大国’外交理念浅析”,《当代世界与社会主义》,2009年第4期,第16-17页。

④ 王金强:“国际体系下中国怎样维护海外利益?”人民网,2010年4月30日,http://world.people.com.cn/GB/8212/187655/187656/188726/11496795.html;吴志成、董祚壮:“‘一带一路’战略实施中的中国海外利益保护”,《天津社会科学》,2015年第6期,第69页。

⑤ “海军也门撤侨:很多人看到军舰驶来就哭了”,人民网,2015年4月9日,http://military.people.com.cn/n/2015/0409/c1011-26818625.html;“中国海军护航编队所护船只常超一半是外国船只”,人民网,2016年2月23日,http://military.people.com.cn/n1/2016/0223/c1011-28141779.html。

⑥ [巴]哈利德·拉赫曼:“尼泊尔救灾中国责任担当(国际论坛)”,人民网,2015年6月4日,http://world.people.com.cn/n/2015/0604/c1002-27100549.html。

异,通过制度创新在不同法律体系之间架设沟通协调的桥梁,克服正义观念差别给海外利益保护带来的障碍。对中国而言,如何从“走出去”实践中总结经验,从观念和制度层面消解与东道国的合作壁垒,是确保中国海外利益保护机制合法性必须解决的重点问题之一。<sup>①</sup>其二,国籍国还应充分考虑其行为的正当性与其受益程度、国际示范效应的匹配,不可将既有国际法体系工具化并接受其“庇护”,而应当具有身份意识和世界主义思维,采用和自己国际角色相匹配的正当性标准。

### 3.3 国际正义观念的建构性对中国海外利益保护机制设计的启示

对作为第二大经济体的中国而言,积极参与国际正义观念的构建,推动国际制度的发展,是我国海外利益保护机制合法性建设的必然要求。如果说国际正义观念的相对性要求中国海外利益保护机制建设要有身份意识,采用和自己国际角色相匹配的正义标准,国际正义的建构性则要求国籍国积极推进国际制度体系的边界,为国家利益保护打开局面,而非试图从既有国际法制度中寻求标准答案,限缩自己的行动空间。为此,中国海外利益保护机制的合法性不能止步于对既有国际法规则的符合性,而应当是一种建构的合法性,即秉持着促进互利共赢局面的原则,通过创造性的制度设计来推动国际正义观念的发展。<sup>②</sup>

明确认识国际正义观念的建构性并将其运用到中国海外利益保护机制的设计中,是现阶段中国海外利益保护机制设计者必须接受的挑战。历史上,中国长期对外封闭,不存在海外利益保护的需求,也不曾主动参与国际法建设。从法律文化来看,中国自古以来是成文法国家,强调行为对法律文本的符合性而不具备在适法中造法的传统。因此,中国在构建国际正义观问题上既缺乏实践经验,又缺乏理论基础。随着中国逐步落实“一带一路”倡议、筹办亚投行并在2015年《巴黎协定》的达成中发挥领导力,中国日渐成为新时代国际经济格局的塑造者和

发展方向的引领者。<sup>③</sup>其中,中国在气候变化治理中所发挥的领导力是制度设计的领导力而非正义观念识别和建构的领导力——后者主要是由美国和国际组织在二十世纪后半叶完成的。而亚投行和既有多边机构的区别也主要体现在实现同一目标的路径和方法的区别,而非根本宗旨的区别。2016年9月,习近平在二十国集团(G20)杭州峰会上所倡导的“人类命运共同体意识”和“伙伴精神”赢得了世界各国的普遍关注和欢迎;<sup>④</sup>2017年9月12日,第71届联合国大会通过决议,要求各方本着“共商、共建、共享”原则改善全球经济治理;<sup>⑤</sup>2017年12月7—8日,首届“南南人权论坛”在北京召开,并在《北京宣言》中将生存权、发展权视为发展中国家的首要人权,<sup>⑥</sup>都是中国贡献国际正义观念的例证。但整体上,中国在该领域的建树和系统的理论叙事能力还有待加强。

也正因为如此,中国的诸多海外利益保护措施和保护行动,常常因为缺乏理论的支持而招致误解。近年来,中国作为执法资源相对充足的大国,逐渐建设了一批具有跨境执法能力的军队和警察,通过联合执法等形式为一些司法资源匮乏、社会治理能力不足的东道国家提供资源支持。中国海军参与亚丁湾索马里护航、马航搜救、警察跨境参与湄公河大案破获、安哥拉打黑等,都是该合作形式的事例。此外,鉴于中国海外公民旅游人口的庞大基数和汉语

① 邢丽菊:“推进‘一带一路’人文交流:困难与应对”,《国际问题研究》,2016年第6期,第6—9页。

② [加]约翰·科顿:“中国的G20领导力”,《国际观察》,2016年第5期,第1页。

③ 王彬彬、张海滨:“全球气候治理‘双过渡’新阶段及中国的战略选择”,《中国地质大学学报》(社会科学版),2017年第3期,第8—9页。

④ “2016,习近平外交关键词‘人类命运共同体’”,新华网,2017年1月6日,[http://news.xinhuanet.com/world/2017-01/06/c\\_129434584.htm](http://news.xinhuanet.com/world/2017-01/06/c_129434584.htm)。

⑤ “第71届联合国大会通过决议 要求推进共商共建共享的全球经济治理”,人民网,2017年9月12日,<http://world.people.com.cn/n1/2017/0912/c1002-29530691.html>。

⑥ “首届‘南南人权论坛’《北京宣言》”,人民网,2017年12月8日,<http://politics.people.com.cn/n1/2017/1208/c1001-29695653.html>。

言文化的独特性,近年中国先后和法国、意大利警方达成双边联合巡逻执勤机制,将国家间实质性的物质资源合作推进到了更为常态的社会生活领域。<sup>①</sup>由于中国的海外利益保护在观感上偏离了中国长期奉行的韬光养晦政策,国际舆论对中国的国际行动有了“新殖民主义”“偏离不干涉原则”等论调。如果放任这些误会的存在,不仅使中国和东道国家在海外利益保护相关合作事宜中缺乏统一认知平台,<sup>②</sup>还容易引起发展中国家对中国是否仍旧是其在安理会的价值观代言人的疑虑。<sup>③</sup>中国对来自国际社会的合法性质疑的应对方式常常是采用文本解释的方法,防御性地寻求合法性依据,而缺乏进取性的造法思维。基于中国现阶段的经济政治地位,这种做法使中国的正当性论证和中国的国际影响力不匹配,也限制了中国通过制度建设保护自身利益的空间。

因此,中国如何从国际法的消极适用者转向积极构建者,是现阶段海外利益保护机制建设须解决的重难点问题。解决问题的关键在于对实践经验的理论化,并将其蕴含的国际正义观信条化。具体而言,这要求中国海外利益保护机制的设计者从以下几个方面着手。

其一,总结归纳既有海外利益保护机制的一般性特征(如联合执法的介入情势、介入方式、双边角色等),并说明其行动与双边国家利益乃至国际社会整体福利的一致性。例如,中国在亚丁湾索马里的护航行动事实上承担了更多的国际安全义务,在湄公河大案、安哥拉打黑等行动中基于国家间合意分担了东道国的安全保障负担,同时实现了打击犯罪、保证人权等正义目的。

其二,正义观念和制度变迁都是循序渐进而非一蹴而就的。要确保国际正义观念的建构能够为更多的国家接受,同时不影响国家整体战略利益,就需要确保国际正义观的建构对既有国际法制度的承继性以及与国家整体战略的连续性。早在2016年3月8日,外交部部长王毅就“中国的外交政策和对外关系”相关问题答记者问时就表示,中国的海外利益维护不走大国扩张和强权政治的老路,而将探索“一条符合时代潮流、得到

各方欢迎,同时具有中国特色的维权之路。”<sup>④</sup>这意味着中国长期以来奉行的不干涉内政、合作共赢等外交原则将构成海外利益保护的基石。与此同时,国际管辖权理论中关于保护管辖原则、被动人格管辖原则已具有一定影响力,同时其内涵尚存在一定模糊性,中国可以在借用保护管辖权、被动人格管辖权等说明自身行为的合法性的同时,为相关理论提供案例。

其三,国际正义观念需要具备市民社会层面的可传播性,因此其构建过程不能止步于理论,需要具有简洁、通俗、可信条化的特征。美国的经验表明,国际正义观念的构建、传播和信条化离不开强大的科学研究力量、政府间组织平台以及具有国际影响力的新闻媒介和非政府组织的作用。而对前述资源的保有和有效利用,则属于一个国家软实力的构成部分。<sup>⑤</sup>因此,中国要积极参与国际正义观念的构建,赋予国家海外利益保护机制更强大的合法性,还需要在前述领域投注更多的力量。

## 四、结 论

随着中国海外利益保护需求的增强,海外利益保护制度建设已成为国家对外战略的重要组成部分。此时讨论中国海外利益保护机制国际合法性的内涵,以及确保海外利益保护手段合法性需要注意的问题,具有重要的现实意义。

国际法抽象、分散和缺乏强制力的特征决

① “中国警察罗马执勤 之前还差点儿巡逻巴黎”,凤凰网,2016年5月3日, [http://news.ifeng.com/a/20160503/48665115\\_0.shtml](http://news.ifeng.com/a/20160503/48665115_0.shtml)。

② 法国在签署联合巡逻协议后又中止协议便是一个例证。

③ 谢琪、田丰、黄梅波:“澄清对中国对外援助的几种误解”,《国际经济评论》,2012年第4期,第150页;周文、赵方:“中国‘一带一路’倡议下的中非合作是‘新殖民主义’吗?”《马克思主义研究》,2017年第1期,第130页。

④ “王毅:中国海外资产已达数万亿美元 探索维权之路”,网易新闻,2016年3月8日, <http://news.163.com/16/0308/11/BH-K082V3000146BE.html>。

⑤ 邱凌:“国际传播策略与国家软实力提升”,《山东大学学报》(哲学社会科学版),2011年第6期,第155-156页;杨金曜:“探究国家软实力的传播策略”,《新闻研究导刊》,2016年第18期,第114页。

定了国家海外利益保护机制合法性的本质在于其与国际正义观念的符合性,而非对具体规则的符合性。要确保国家海外利益保护机制的合法性,就必须对国际正义观念的时代性、相对性、建构性特征有清晰的认识和明确的回应。国家海外利益保护机制的设计者必须准确把握当代国际社会促进国际贸易、推进全球治理和加强人权保护等主流价值观念,同时对国家间正义观念和法律传统的差异有充分的了解,并通过制度设计在具有差异性的社会治理系统中找到可通约的入口,促进合作的实现。保护机制设计者还必须对本国国际身份、海外行动的

国际示范效应及在具体海外利益保护行动中的受益程度等有清晰的认识,选取符合国际社会合法性期待的正当性标准。

当前中国作为站在时代前沿的经济大国,应当注意其国家海外利益保护机制设计同国家整体利益与对外战略的一致性,回应国际治理格局变革的需求,在国际正义观念的建构中发挥主导作用。这就要求其海外利益保护机制要避免跌入“守法”陷阱,而应积极地、建设性地对实践经验理论化、信条化,推进国际正义观念的边界。

编辑 邓文科

## The Significance and Path of Enhancing the International Legitimacy of China's Overseas Interests Protection Mechanisms

LIU Lianlian<sup>1</sup>

(1. *Peking University, Beijing 100871, China*)

**Abstract:** The international legitimacy of overseas interests protection mechanisms is related not only to whether protective actions can gain the support of host countries, but also to the reputation of the home country. Legitimacy in this context refers to the level of adherence to the conception of international justice instead of specific rules. The conception of international justice is characterized by temporality, relativity, and constructivity. Temporality refers that the conception of international justice changes along with the development of time. Relativity refers to the heterogeneous conceptions of justice and the international community's different expectations for different countries on the legitimacy of overseas behaviors. Constructivity means that great powers always play a significant role in the construction of the conceptions of international justice. In the construction of the international legitimacy of overseas interests protection mechanisms, China should fully appreciate and respond to all the aforementioned properties. First, China's protection mechanisms should reflect the values of the time in order to attain moral force, fill the gap between its conception of justice and that of the host country, and choose standards that match its international identity and the amount of expected benefits when interpreting legitimacy. Besides, China's endeavor should not be restricted to the semantic interpretation of legal texts. Efforts should be made to theorize practical experience as well as to reshape the conception of international justice.

**Key words:** overseas interests protection mechanisms; international legitimacy; the conception of international justice; temporality; relativity; constructivity