

王泽林. 外国军舰在俄罗斯北方海航道领海的无害通过:理论、实践与借鉴[J]. 中国海商法研究, 2021, 32(3): 21-32

外国军舰在俄罗斯北方海航道领海的无害通过: 理论、实践与借鉴

王泽林

(西北政法大学 国际法学院, 陕西 西安 710063)

摘要:自20世纪60年代美国军舰在北方海航道领海航行受阻后,外国军舰在该航道领海的航行冲突至今未能解决。对于外国军舰是否享有领海的无害通过权这一问题,从苏联到俄罗斯立场经历三次转变,俄罗斯目前虽然承认外国军舰享有该项权利,但是2019年制定的法规草案要求外国军舰通过北方海航道的领海需向俄罗斯提前通知,对原先的立场作出修正。《联合国海洋法公约》对这一问题规定模糊,国家在实践中形成三种做法,分别是事先批准、事先通知和无需批准或通知。规范军舰无害通过领海的习惯国际法并未形成,中国坚持军舰进入中国领海需要事先获得批准,这一立场近年持续遭到美国的挑战。俄罗斯的实践操作以及对国际规则的解释和利用对中国处理相关争端具有借鉴意义。

关键词:军舰;北方海航道;领海;无害通过权;冰封区域

中图分类号:D993.5 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2021)03-0021-12

Foreign warship's innocent passage through the territorial sea of Northern Sea Route: theory, practice and reference

WANG Ze-lin

(School of International Law, Northwest University of Political Science and Law, Xi'an 710063, China)

Abstract: The disputes of foreign warships navigation in the territorial sea of Northern Sea Route have not been resolved since the navigation of US warships was blocked in the 1960s. Regarding the question of whether foreign warships enjoy the right of innocent passage in the territorial sea, after three changes in the position from Soviet Union to Russia, Russia currently recognizes that warships have the right of innocent passage. But the new draft rule of 2019 would require a notice before the start of the proposed passage through the territorial sea in the Northern Sea Route. The *United Nations Convention on the Law of the Sea* is vague on this issue, states have formed three ways in practice, namely prior approval, prior notification and without any approval or notification. The customary international law has not been formed. China insists that foreign warships need to get prior approval before enter China's territorial sea. This position has been constantly challenged by the United States in recent years. Russia's operations in practice, and its interpretation and use of international rules are of important reference for China to resolve related disputes.

Key words: warship; Northern Sea Route; territorial sea; right of innocent passage; ice-covered areas

北方海航道是邻接俄罗斯北方海岸水域中的一条航道,它属于北极航道东北航道的一部分,俄罗斯2013年制定的法律将该水域命名为“北方海航道水域”,包括内海水、领海、毗连区和专属经济区,其中

北方海航道水域的领海是指从北方海岸领海基线量起12海里范围之内内的水域。

外国船舶在“北方海航道水域”航行需遵守俄罗斯2013年制定的《北方海航道水域航行规则》

收稿日期:2021-06-25

基金项目:国家海洋局极地考察办公室极地战略研究项目(JDB20210201)

作者简介:王泽林(1973-),男,河南三门峡人,法学博士,西北政法大学国际法学院副教授,E-mail:westlaw@126.com。

(*Rules of Navigation on the Water Area of the Northern Sea Route*), 依据该规则, 外国船舶在抵达该北方海航道水域的 15 天之前需要向俄罗斯提出申请, 并经批准后才能驶入该水域航行, 美国于 2015 年向俄罗斯提出抗议, 认为上述要求违反国际法,^{[1]526} 其中存在的一个争议是外国军舰是否需要遵守该规则的要求, 因为该规则被纳入 1999 年《俄罗斯商船法》(*Merchant Shipping Code*), 而该法仅适用于商船, 其第 3 条第 2 款明确排除军舰和政府船舶的适用。^[2]

一、外国军舰在北方海航道领海航行的争端缘起与发展

美俄在北方海航道关于军舰领海无害通过的问题争论已久, 如果从 20 世纪 60 年代算起已有近六十年的争端史。

1965 年 9 月美国军舰“北风”号准备驶入北方海航道的维利基茨基海峡而遭到苏联的强烈抗议, 苏联认为该海峡水域是苏联的领水, 美国军舰驶入就是侵犯其领土; 1967 年 8 月美国军舰“东风”号和“艾迪斯托”号准备穿越该海峡, 又遭到苏联阻止而被迫绕行。^[3] 由于苏联的强硬立场, 美国于 1967 年后就停止派遣军舰驶往北方海航道, 从此北方海航道的航行争端除一些零星的外交抗议外就长期处于沉寂期, 但是美国的立场一直没有改变。

2018 年法国海军的“罗纳”号军舰在未向俄罗斯告知也未寻求使用俄罗斯破冰船的情况下, 于 9 月 1 日从挪威的特罗姆瑟出发并于 9 月 17 日抵达美国阿拉斯加的“荷兰”港,^[4] 作为一艘北约成员国家的军舰, 历史上第一次穿越北方海航道并通过维利基茨基海峡,^[5] 这次航行是否与俄罗斯协商并无明确的官方公开信息, 但是俄罗斯方面的消息称这次航行没有通知俄方并且是在没有破冰船协助的情况下独立进行的。^[6] 这一事件致使俄罗斯计划加强对外国军舰在北方海航道航行的管理, 2018 年 11 月俄罗斯国防管理中心负责人米哈伊尔·米津采夫(Михаил Мизинцев)表示, 2019 年外国军舰只能在向俄罗斯国防部提前通知后才能在北方海航道航行,^[7] 2019 年 3 月俄罗斯国防部提出修改国内法令, 制定《外国军舰和其他政府船舶为非商业目的在俄罗斯联邦的领海、内水、海军基地和海港驻扎军舰的基地航行和停留规则的修正案》(简称《修正

案》草案), 《修正案》草案规定了外国军舰进入北方海航道水域的领海必须提前 45 天通知俄罗斯等一系列条件。

2019 年美国重提启动军舰的自由航行行动,^[8] 美国欧洲和非洲海军司令部及北约盟军那不勒斯联合部队司令部司令詹姆斯·福戈(James Foggo)在 2 月告诉媒体, 俄罗斯应当停止对北极水域的“主导”, “俄罗斯认为北极是它的领域, 但它确实是一个国际领域, 这就是为什么我们认为它应当保持自由和开放的原因所在”。^[9] 另据报道, 2020 年 5 月美国四艘海军军舰进入巴伦支海, 2020 年 6 月法国一艘军舰驶入巴伦支海, 美法两国以此来彰显航行自由。^[10]

二、苏联/俄罗斯关于外国军舰无害通过领海立场与立法的变化

因苏联解体之后, 俄罗斯继承苏联的国际法主体地位, 苏联时期的相关立场、政策和立法延续至俄罗斯时期, 故本部分有关俄罗斯的立场和立法从苏联时期开始阐述。

(一) 苏联/俄罗斯的立场变化

苏联/俄罗斯的立场可以分为三个阶段。

第一个阶段是苏联早期的立场, 这可以从 1924 年共和国革命军事委员会颁发的命令(*Order of the Revolutionary Military Council of the Republic*)中得以一窥, 该命令要求“外国军舰在领海应当享有航行的权利, 但是不得停泊、训练、演习和开火等”, 这一立场也可从 1929 年苏联提交给次年召开的海牙会议预备委员会关于领海的问卷调查回复^①中得到佐证, 苏联回复“自由通行, 包括商船和军舰, 已规定在第 2 段”,^{[11]48} 军舰有无害通过领水的合法权利。因此, 在这一时期苏联的立场是支持外国军舰在本国领海享有无害通过权, 而且在实践中也没有发生违反这一立场的事件。

第二个阶段是 20 世纪 50 年代, 在 1955 年联合国国际法委员会第七届会议期间, 苏联委员提议沿海国有权要求外国军舰在进入本国领海前需提前获得批准和通知, 即商船有权通过, 军舰需要事先授权, 因为军舰具有“威胁”性,^[12] 在 1958 年第一次联合国海洋法会议上苏联代表确认和坚持了这一立场^②, 导致《领海及毗连区公约》对此问题未作出明

① 参见 *Reply of the USSR to the Questions Drawn up by the Preparatory Committee*, League of Nations Doc C. 74(b). M. 39(b). 1929. V (L. N. Pub. 1929. V. 13), p. 3.

② 参见 *Summary Records of the 42nd Meeting*, 3 UNCLoS I. 1958 D 129.

确规定,而仅在第23条“适用于军舰之规则”规定“任何军舰不遵守沿海国有关通过领海之规章,经请其遵守而仍不依从者,沿海国得要求其离开领海”。尽管如此,苏联在批准该公约时仍提交保留,声明“关于第23条,苏联政府认为沿岸国有权对外国军舰通过其领海的航行制定授权程序”^①。

第三个阶段是20世纪80年代至今。二战结束后,美苏两国因意识形态形成对立阵营,在各种问题上持对立立场,包括军舰的无害通过问题。1962年古巴导弹危机发生后,苏联开始加强海军建设,到20世纪70年代中期,苏联海军已经发展成为一支强大的全球性远洋海上力量,^[13]为了本国军舰的航行权利,在第三次联合国海洋法会议期间,苏联的立场又一次出现反转,与美国达成统一,苏联主动提交议案建议军舰也同样享有领海的无害通过权^②。苏联解体后,俄罗斯继续维持苏联在第三次联合国海洋法会议中关于军舰享有领海无害通过权的立场。

(二) 苏联/俄罗斯的立法变化

苏联的国内立法随着其立场的变化而作出相应修改,俄罗斯的立法也是如此。

1. 苏联时期的立法

1924年苏联的法令反映了其第一阶段的立场,这一法令也与那个时期的国际法保持一致。

苏联第二阶段的立场改变影响到国内立法,随后其国内的一系列立法都反映了这一新的立场。1960年制定的《苏联国家边界保护法》(*Statute on the Protection of the State Boundary of the Union of the Soviet Socialist Republics*)规定外国军舰进入其领海需要获得事先授权,特别是第16条规定外国军舰至少要提前30天申请并获得事先授权才能通过苏联的领海。

苏联在第三次联合国海洋法会议中改变立场后,又回到第一阶段的立场,其国内的立法也相应进行了修改。1982年制定、次年生效的《苏联国家边界法》(*Law on the State Boundary of the U. S. S. R.*)第13条最后一段规定“外国军舰……以部长会议

规定的形式在苏联领水中无害通过”,为了执行这部法律,苏联1983年制定《关于外国军舰在苏联的领水、内水和港口航行和逗留的规则》(*Rules Concerning the Navigation and Sojourn of Foreign War Vessels in the Territorial Waters [Territorial Sea], the Internal Waters and Ports of the U. S. S. R.*),规定具体的流程,其中第8条规定“在遵守苏联关于领水(领海)的规则、法律和规章,以及遵守苏联加入的国际条约的情况下,外国军舰享有无害通过苏联领水(领海)的权利”^③,这一明确规定甚至超越了《联合国海洋法公约》(简称《公约》)的规定,因为《公约》并没有专门针对军舰作出如此明确的无害通过的规定。

但是该规则的第12条却留下模糊的解释空间,该条第1段规定“外国军舰如果不进入苏联的内水或港口,其目的是穿过苏联的领水(领海),通过通常是用于国际航行的海道,则无害通过被允许”^④。然后在第3至4段列举了五条海道,其中两条在波罗的海,两条在鄂霍次克海,一条在日本海。

第12条产生两个问题,一是外国军舰是必须在已公布海道的领海才能行使无害通过权,还是在未公布但可能有海道的领海也可以行使无害通过权?二是列举的五条海道是示例性的列举,还是穷尽性的列举?^{[11]44}如果作严格性解释的话,那么在苏联没有列举海道的领海中,外国军舰就无法享有无害通过权。因此,有学者认为苏联在当时实质上并不承认军舰享有穿越领海的无害通过权。^[14]

针对上述问题,美国为了测试苏联的立场,于1986年对苏联实施第一次“航行自由计划”行动,两艘美国军舰于3月13日进入克里米亚半岛附近的苏联领海,苏联反应强烈,指控美国的这一行动具有“攻击性和挑衅性”,但是却没有给出清楚的法律理由。1988年2月12日,美国派出同样的军舰到上述同样的地点执行同样的任务,这一次发生了震惊世界的苏美军舰相撞事件。撞舰事件说明苏联如果在本国某领海没有指定海道的话,外国军舰在该领

① 参见516 *United Nations Treaty Series* 205,273(7477)(1966)。

② “Subsection D (‘Rules applicable to warships’) provided that the rules contained in subsection A (rules applicable to all ships, including innocent passage) were applicable to foreign warships.”参见 *The Draft Articles Submitted by the USSR to the Conference (USSR Draft Articles on the Territorial Sea)*, UN Doc A/CONF.62/C.2/L.26 (29 July 1974), 3 UNCLoS III 1975, p. 203。

③ Article 8: “Foreign warships enjoy the right of innocent passage through the territorial waters [territorial sea] of the U. S. S. R. subject to the observance of the provisions of these Rules, the laws and rules of the U. S. S. R. concerning the regime of the territorial waters [territorial sea] of the U. S. S. R., and also subject to the observance of the international treaties of the U. S. S. R.”

④ Article 12 (Sea Lanes and Traffic Separation Schemes): “1. Innocent passage of foreign warships through the territorial waters [territorial sea] of the U. S. S. R. for the purpose of traversing the territorial waters [territorial sea] of the U. S. S. R. without putting in to internal waters or ports of the U. S. S. R., is permitted by way of sea lanes, customarily used for international navigation.”

海就不享有无害通过权。

撞舰事件促使美苏两国就此问题展开谈判,1989年9月23日两国达成一项联合声明(*Joint Statement by the United States of America and the Union of Soviet Socialist Republics*),声明两国协调本国的法规和实践以与《公约》的规定相符,同时双方签署《关于无害通过的国际法规则的共同解释》(*Uniform Interpretation of Rules of International Law Governing Innocent Passage*,简称《共同解释》),该解释第2条明确规定“所有船舶,包括军舰,不论其货物、军械或推进方式如何,均根据国际法享有无害通过领海的权利,无需事先通知或批准”,随后苏联修改国内法规,使其与该《共同解释》保持一致。

2. 俄罗斯时期的立法

苏联解体后,俄罗斯继续坚持苏联的立场,1998年制定的《俄罗斯联邦内海水、领海和毗连区联邦法令》(*Federal Act on the Internal Maritime Waters, Territorial Sea and Contiguous Zone of the Russian Federation*)第12条规定:“外国船舶、外国军舰和其他政府船舶依据本法令、一般接受的国际法原则和规则以及俄罗斯联邦作为缔约方的国际条约,享有通过领海的无害通过权。”

该法令同时也在第14条规定:“船舶在北方海航道的航线上航行……包括维利基茨基海峡、绍卡利斯基海峡、拉普捷夫海峡和桑尼科夫海峡,应当遵守本联邦法令、其他联邦法律、俄罗斯联邦作为缔约方的国际条约和俄罗斯联邦政府批准并在《航海通告》中公布的北方海航道航行规章。”因此外国军舰在俄罗斯的领海仍然享有无害通过的权利,但对于北方海航道领海的外国军舰航行制度留下特别规范的立法空间。

随后,俄罗斯1999年依据该法制定的《外国军舰和其他政府船舶为非商业目的在俄罗斯联邦的领海、内水、海军基地和海港驻扎军舰的基地航行和停留的规则》(*Decision of the Government of the Russian Federation No. 1102 of October 2, 1999 on the Rules for Navigation and Visits of Foreign Warships and Other State Vessels used for Non-Commercial Purposes in the Territorial Sea, in the Internal Waters, at Naval Fleet Bases, Naval Stations and Sea Ports of the Russian Fed-*

eration)第27条也相应地规定船舶享有无害通过俄罗斯领海的权利,但对于军舰的无害通过方式未如《共同解释》中规定得那样清楚。

俄罗斯于2019年制定《修正案》草案,适用于外国军舰和用于非商业航行的其他政府船舶^①。《修正案》草案适用于特定的领海,即“俄罗斯联邦北方海航道水域的领海”,指从新地群岛到白令海峡之间的北方海岸的领海,其对外国军舰在该领海行使无害通过权规定了一系列条件,主要是:通知义务,外国军舰若计划无害通过俄罗斯北方海航道水域的领海,应当在航程开始之前不少于45天通过外交途径向俄罗斯提交通知;遵守义务,外国军舰应当具有破冰防护能力,遵守特殊预防措施以及涉及航行安全和保护海洋环境免受船舶污染(与北方海航道水域有关)的要求;在北方海航道水域的领海和内水中实施冰区强制领航,必要时对在北方海航道水域领海和内水航行的外国军舰实施强制破冰船服务^②。

三、军舰领海无害通过制度的国际法发展与争议

大多数的沿海国希望控制本国海岸附近更多的水域,而一些海洋强国则从贸易和军事等因素考虑持续寻求更多的海洋通道开放以享有航行自由,^{[15]211}军舰的领海无害通过制度正是在二者的博弈之下逐渐形成。

(一) 各个时期的国际法编纂

1930年国际联盟主持召集海牙国际法编纂会议,虽然会议没有通过关于领水的公约,但“最后法案”(*League of Nations, Conference for the Codification of International Law, Final Act*)第12条规定:“一般而言,沿岸国不能禁止外国军舰在本国领海航行以及不能要求外国军舰事先通知本国或获得授权。”这一条款客观反映了当时国际社会的共识,但是考虑到在该会议中,美国等一些国家反对军舰享有无害通过权,因此“一般而言”这一术语使得这一规定具有模糊性,换言之,如果有的国家不认可军舰的无害通过权也并不违反国际法。

在1958年第一次联合国海洋法会议召开之前,国际法委员会被要求起草相关条款,该委员会1954年的草案第26条规定“除特殊情况外,军舰应当享

① 2013年《关于北方海航道水域商业航运政府规章的俄罗斯联邦特别法修正案》适用的船舶对象基本为商船,而外国军舰和用于非商业目的政府船舶是否适用2013年《北方海航道水域航行规则》存在争议,这也是美国2015年对《北方海航道水域航行规则》提出抗议的内容之一。

② 参见《修正案》草案的文本内容,访问网址:<https://regulation.gov.ru/projects#npa=89000>。

有领海的无害通过权,不需要事先批准或通知”,但1956年该委员会又认为“在遵守事先批准或通知的情况下沿岸国可让外国军舰通过其领海”^①,在第一次联合国海洋法会议上,由于参会国家的意见以及实践不一致,最终通过的《领海及毗连区公约》对军舰的领海通过制度未有规定。

在第三次联合国海洋法会议上,海洋强国主张军舰享有无害通过权,但其他国家特别是发展中国家强调为保护海岸安全的重要性,需要对军舰的无害通过施加事先批准,或至少是事先通知的义务,并提出相关的议案,但未被采纳,最终1982年《公约》如同1958年《领海及毗连区公约》一样,对军舰是否享有无害通过权没有明确给出肯定或否定的答案,^{[16]198}《公约》在第二部分第三节“领海的无害通过”的A分节使用的标题是“适用于所有船舶的规则”,在该标题下第17条规定:“在本公约的限制下,所有国家,不论为沿海国或内陆国,其船舶均享有无害通过领海的权利。”这一规定也是《领海及毗连区公约》规定的延续^②,但这一规定为各国提供了不同的解释空间。

(二)《公约》规定的解释争议

对于军舰是否享有《公约》规定的无害通过权,存在不同的解释。

第一种解释认为《公约》第17条明确规定“所有船舶”,因此军舰(和其他用于非商业航行的政府船舶)当然享有无害通过权,但是潜水艇和其他潜水器须在海面上航行并展示其旗帜^③,无害通过不需要提前通知或取得沿海国的许可,因为《公约》规定沿海国不得妨碍外国船舶无害通过领海,特别是依据《公约》制定的本国任何法规不应“对外国船舶强加要求,其实际后果等于否定或损害无害通过的权利”^④。“科孚海峡案”的裁决在某种程度上支持这种解释,在该案中阿尔巴尼亚认为外国军舰和商船若未经其许可不能通过其领水^⑤,但国际法院在裁决中认为在和平时期,假如外国军舰的通过是无害的话,则依据国际习惯,军舰有权通过两端连接公海的用于国际航行的海峡,并不需要沿海国的授权^⑥。另外,美苏1989年的联合声明和《共同解释》

明确两国认为《公约》规定的所有船舶包括军舰享有领海无害通过的权利,不需要事先通知或批准,由此可见两国承认第一种解释。第一种解释得到部分国家的支持,甚至在第三次联合国海洋法会议的闭幕会议上,会议主席徐通美声称:“我认为《公约》关于这一点是清楚的,军舰如同其他船舶一样,享有通过领海的无害通过权,不需要向沿岸国事先通知或获得事先批准。”^{[15]216}

第二种解释认为《公约》授权沿海国对外国军舰通过本国领海可以施加必要的条件,但是各国对于施加何种限制存在不同的理解,这首先体现在联合国海洋法会议的谈判中,部分国家认为外国军舰通过本国领海会在本质上损害沿海国的安全,因而军舰的通过就不可能是无害的通过,因此提议需要事先告知或授权。最后,一些国家在批准《公约》时发表声明,要求外国军舰进入或通过其领海之前,需要事先告知或获得批准,但同时另外一些国家对这些声明提出反对。^[17]一些学者认为《公约》第38条过境通行权和第53条群岛海道通过权中用的术语是“所有船舶”(all ships),而《公约》第17条无害通过权的中用的术语是“船舶”(ships),所以前者是指所有类型的船舶,而后者是指军舰以外的船舶。^{[18]58}

第三种解释认为《公约》对此没有达成一致意见,所以仅依据《公约》的规定无法解决这一问题,因此应当适用习惯国际法,^{[16]204}《公约》的序言也明确“确认本公约未予规定的事项,应继续以一般国际法的规则和原则为准据”。

(三)习惯国际法的解读

1930年国际法编纂会议中的23个国家对这一问题进行讨论,其中4个国家支持事先批准或通知,15个国家支持不设置特别条件的无害通过,1个国家认为这是当时国际法存在争论的问题,^{[18]62}争论一直持续到第三次联合国海洋法会议结束,仍然未能解决。

因此,现有的国际条约对军舰是否享有领海的无害通过权无明确规定,这一问题的解决还需要从习惯国际法进行解读。国际法委员会在2016年通过的《关于习惯国际法的识别的结论》草案结论二

① 参见 United Nations, *Yearbook of International Law Commission 1956*, pp. 276-277。

② 《领海及毗连区公约》第三节(无害通过权)A分节(适用于一切船舶之规则)第14.1条规定:“除本公约各条另有规定外,所有国家,不论其是否为沿海国,其船舶均享有无害通过领海的权利。”

③ 参见《公约》第20条。

④ 参见《公约》第24条第1款。

⑤ 参见 *Corfu Channel Case*, Judgment of April 9th, 1949; I. C. J. Reports 1949, p. 27。

⑥ 参见 *Corfu Channel Case*, Judgment of April 9th, 1949; I. C. J. Reports 1949, p. 28。

“两个构成要素”规定“要确定一项习惯国际法规则的存在与内容,必须查明是否存在一项被接受为法律(法律确信)的一般惯例”^①。因此,在习惯国际法中军舰是否享有领海的无害通过权需要从两个构成要素即各国实践和法律确信进行判断。

从习惯国际法的构成要素分析,国家实践的分歧和司法裁决的缺乏亦导致军舰领海的无害通过制度至今无法形成习惯规则。

各国的实践和法律确信在签署《公约》的时候最容易得到证实,部分国家通过发布声明或宣告的方式表示其对这一问题的立场。

在这些国家中,大约有40个国家要求外国军舰进入本国领海之前需要:或是事先通知本国^②,这其中大多数国家未规定具体的时间要求,但也有国家明确规定了具体的通知时间;或是事先取得本国的批准^③。^[19]这意味着外国军舰必须得到本国的事先同意才能进入本国领海航行。

其他一些国家认为外国军舰进入本国领海不需要事先通知本国或事先获得本国批准,例如英国、意大利、德国和荷兰等在签署或批准《公约》时声明军舰与商船享有同样的无害通过权,《公约》的非缔约国美国也持同样的立场和实践。

另外,在国家实践中也会发生立场上的变化,除前文提及的苏联/俄罗斯外,美国也曾发生立场变化,在1910年“北大西洋渔业仲裁案”中美国前国务卿代表美国声称“外国军舰未经许可不能进入这个区域(领水),因为它们具有威胁”,但美国后来却坚持主张外国军舰享有领海无害通过权。

综上所述,各国实践并不相同,目前缺乏国际社会一致的实践,无法构成习惯国际法对实践“广泛并且实质一致”的要求^④,因此关于军舰的领海无害通过制度尚未形成习惯国际法规则。^[20]

四、俄罗斯国内法规与国际法的冲突与解决

俄罗斯目前的国内法规承认外国军舰在本国领海享有无害通过权,但是《修正案》草案计划对通过北方海航道领海的外国军舰设置提前通知这一条件,这一条件是否违反国际法上的义务,以及俄罗斯如何解释这一规定在本部分进行阐述。

(一) 是否违反美苏双边条约下的义务

倘若2019年3月的《修正案》草案生效,由于《俄罗斯联邦内海水、领海和毗连区联邦法令》规定的无害通过权至今并未修改,从法理上而言俄罗斯依然承认外国军舰享有无害通过权,但是外国军舰的无害通过权却因为《修正案》草案的生效而导致在俄罗斯的不同领海中产生两种航行制度:一是外国军舰在北方海航道水域的领海通过需要提前报告,并要接受俄罗斯的强制领航和必要时的强制破冰船服务;二是在俄罗斯的其他领海通过实行“无需事先通知或批准”的无害通过制度。

《修正案》草案引发了俄罗斯是否违反对美国条约义务的争议。笔者认为,俄罗斯通过国内立法实行两种模式的外国军舰领海无害通过制度,违反了与美国缔结的条约义务。在《共同解释》中,苏联明确同意所有船舶包括军舰均根据国际法享有无害通过领海的权利,无需事先通知或批准,俄罗斯继承该条约,倘若实施《修正案》草案,让美国军舰在北方海航道水域的领海航行实行提前报告制度,显然违反双边条约中遵守承诺的义务。条约必须遵守是条约法的一项基本原则,^[21]诚实信用是国际交往的基石,《维也纳条约法公约》第26条明确规定有效的条约必须由当事国善意履行,条约必须遵守原则也是国际法的基本原则,《联合国宪章》序言明确规定各国要尊重条约而起之义务。即使是1998年的《俄罗斯联邦内海水、领海和毗连区联邦法令》为北方海航道制定特别法规留下空间,但也不能以此为理由违反双边条约的义务,对此可以适用《维也纳条约法公约》第27条的规定——“一当事国不得援引其国内法规定为理由而不履行条约”,在废除或宣布不继承条约之前,俄罗斯难以摆脱上述条约义务。

(二) 是否违反《公约》规定的义务

倘若实施《修正案》草案,俄罗斯也可能违反《公约》规定的义务。因为美苏的联合声明要求两国修改本国法律,以符合《公约》关于无害通过的规定,而苏联/俄罗斯随后制定的国内法令明确规定军舰享有无害通过权,而该无害通过权不需要外国军舰的事先通知或申请批准,这意味着俄罗斯和美国

① 联合国国际法委员会于2016年6月2日举行的第3309次会议审议并通过起草委员会《关于习惯国际法的识别的结论》草案案文。

② 这些国家有克罗地亚、埃及、芬兰、圭亚那、印度、韩国、利比亚、马耳他、毛里求斯等。

③ 这些国家有阿尔及利亚、安提瓜和巴布达、孟加拉国、巴巴多斯、缅甸、柬埔寨、佛得角、中国、刚果、格林纳达、伊朗、马尔代夫、阿曼、巴基斯坦、罗马尼亚、圣文森特和格林纳丁斯、塞舌尔、索马里、斯里兰卡、苏丹、叙利亚、阿拉伯联合酋长国、越南、也门等。

④ “State practice, including that of States whose interests are specially affected, should be both extensive and virtually uniform in the sense of the provision invoked.”参见 *North Sea Continental Shelf Cases*, ICJ Judgement of 20 February 1969, Paragraph 74.

对《公约》规定的军舰无害通过权达成一致的解釋。

1998年制定的《俄罗斯联邦内海水、领海和毗连区联邦法令》也明确规定外国军舰依据俄罗斯联邦作为缔约方的国际条约,享有领海的无害通过权,作为《公约》的缔约国,俄罗斯对《公约》的解释是其国内立法的基础,而这种解释不仅来自于其自身的历史立场,也来自于当年美苏冲突之后达成的对这一问题的明确解释,但是《修正案》草案推翻本国之前对《公约》的解释与适用,如果实施《修正案》草案的话则违反“遵守承诺”这一传统法律上的义务,违反国际法上的“禁止反言”原则。

至于俄罗斯认为《修正案》草案的国际法依据来自于《公约》第234条的授权,似乎可以推导出一个结论,即《修正案》草案不会违反对美国的条约义务或者先前关于《公约》军舰无害通过权解释的义务,笔者认为1982年《公约》通过,而苏联与美国1989年达成的声明和《共同解释》均没有提及《公约》第234条的问题,直到2019年制定《修正案》草案才在立法的解释性说明中阐述这个理由,因此从时间顺序而言这一推论难以成立。

(三) 俄罗斯主张符合国际法的依据分析

俄罗斯显然不会认可其国内立法违反国际法的义务,在俄罗斯的立法解释中,《公约》的冰封区域条款^①是制定《修正案》草案的国际法依据,依据该条款制定的国内法规具有国际法上的合法性。

俄罗斯在制定《修正案》草案的解释性说明中声称,为行使俄罗斯联邦的权力,根据第234条的规定,沿海国有权制定和执行非歧视性的法律和规章,以防止、减少和控制船只在专属经济区范围内冰封区域对海洋的污染,这意味着为了保护北极海洋环境,俄罗斯有权利依据《公约》第234条的授权制定北方海航道水域领海的外国军舰通过制度,但这一主张依然存在法理上的争议,具体如下。

1. 《公约》第234条适用于北方海航道领海的争议

《公约》第234条适用于“专属经济区的冰封区域范围”,对于该范围的理解,一种观点认为仅限于专属经济区的冰封区域,不应该包括领海与内水;另一种观点认为应包括从专属经济区的外部界限到沿岸国的海岸线之间的所有水域,因此包括专属经济区、领海和内水等水域,^[22]有学者认为《公约》第66

条和第234条在很大程度上都是加拿大、苏联和美国起草的,第66条规定的范围很清楚,即“专属经济区外部界限向陆一面的一切水域”,第234条的规定虽然不完美,但是该条表述为在专属经济区的范围内,那应该也意味着是指专属经济区向陆地一面的所有水域,故而包括领海、内水和海峡。^[23]

俄罗斯认为《公约》第234条适用的范围包括北方海航道的领海,正如俄罗斯在《修正案》草案的解释性说明中声称的那样。

《公约》第234条的适用范围存在争议可能会导致以下后果:如果认为不适用于沿岸国的领海,则“冰封区域”沿海国制定的法律和规章只能适用于专属经济区,而不能适用于领海,因此俄罗斯的《修正案》草案缺乏其在解释性声明中所阐述的这一国际法依据,而俄罗斯将冰封区域条款适用于领海将会压缩甚至剥夺其他国家在北极航道的航行自由权。^[24]

也有学者认为,对“冰封区域”适用范围不管是采取广义或狭义的解释,沿岸国均无权在其领海内采取限制航行的措施,^[25]《公约》第234条明确规定,沿海国制定的“法律和规章应适当顾及航行”,这意味着不能完全阻止外国船舶在“冰封区域”航行,但也意味着《公约》规定的专属经济区航行自由制度也不能完全适用于“冰封区域”,如果该区域也视为包括领海的话,则无害通过制度也不能完全适用。

所以,对《公约》第234条的适用范围的解释具有非常重要的意义,即使该条适用于北方海航道水域的领海,外国军舰享有的无害通过权是否受到一定限制?如果受限,该限制能否以“提前通知”“强制领航”作为航行的条件,是否超越授权的范围,这是随之产生的另一个未决问题。

2. 《公约》第234条授权范围的争议

《公约》第234条的授权范围主要存在以下两个争议。

一是《公约》第234条是否授权沿海国要求外国船舶航行需事先获得批准或通知。

俄罗斯2013年的《北方海航道水域航行规则》和2019年的《修正案》草案的国际法依据都是《公约》第234条的授权。俄罗斯的国内法规确定,外国船舶在北方海航道水域的航行是建立在俄罗斯的

^① 《公约》第234条规定:“沿海国有权制定和执行非歧视性的法律和规章,以防止、减少和控制船只在专属经济区范围内冰封区域对海洋的污染,这种区域内的特别严寒气候和一年中大部分时候冰封的情形对航行造成障碍或特别危险,而且海洋环境污染可能对生态平衡造成重大的损害或无可挽救的扰乱。这种法律和规章应适当顾及航行和以现有最可靠的科学证据为基础对海洋环境的保护和保全。”

授权基础之上,无论是外国船舶事先获得许可,还是军舰需要事先通知,都会与《公约》规定的航行制度发生冲突。针对事先许可的要求,美国曾于2015年向俄罗斯抗议:“美国支持北方海航道规则是以航行安全和环境保护为目标,赞成俄罗斯在促进北极航行安全和环境保护方面的兴趣。”但是美国认为该规则的部分内容违反国际法,这其中包括“要求外国船舶取得俄罗斯许可后才能进入、航行于俄罗斯的领海和专属经济区……对于外国享有主权豁免的船舶缺乏任何明确的豁免规定”。^{[1]527}

美国认为《公约》第234条允许沿海国在其专属经济区的冰封区域制定和实施法律规章,但这些法律规章必须是为防止、减少和控制来自于船舶的污染,必须是无歧视性的而且必须适当顾及航行。美国并不认为《公约》第234条能证明沿海国对外国船舶行使航行自由权利时要求事先通知或批准是正当合法的。另外,美国还认为随着北极条件的不断变化,北极沿岸国把《公约》第234条作为国内立法的法律理由可能将会变得不堪一击。

二是《公约》第234条是否优先适用于其他条款中的船舶豁免权。

《公约》第32条明确规定军舰和其他用于非商业目的的政府船舶享有豁免权,另外《公约》第236条规定:“本公约关于保护和保全海洋环境的规定,不适用于任何军舰、海军辅助船、为国家所拥有或经营并在当时只供政府非商业性服务之用的其他船只或飞机。”因此,即使沿海国依据《公约》第234条的授权制定有关海洋环境保护和保全的国内法规,但这些法规不能适用于享有主权豁免的船舶,美国要求俄罗斯确认其关于北方海航道航行的国内法规应当不适用于享有主权豁免的船舶。^[26]

如果从法理上进行分析,《公约》第236条的规定适用于整个《公约》涉及保护和保全海洋环境的规定,沿海国依据《公约》第234条的授权而制定的国内法规也不能违反该条规定,《公约》第236条作为一项排除性条款,与其他条款相比具有优先适用性,这是美国以该条为依据向俄罗斯提出抗议的主要原因。

俄罗斯对美国的抗议并无直接回复,反而以通过《修正案》草案的方式间接表明其态度,即俄罗斯认为在北极“冰封区域”的领海内,《公约》第234条优先于《公约》第236条适用,如果寻找这种优先适用解释依据的话,《公约》第234条位于第236条之前是一个原因,但这个解释并无说服力,而相对具有

说服力的理由是:早在《公约》通过以及生效之前,加拿大和俄罗斯已经制定相关的国内法规,在实践执法中对西北航道和北方海航道的外国船舶的航行实施通知和授权式的管理,换言之,国家实践的时间早于《公约》的生效时间,《公约》第234条嗣后确认这两个国家实践符合国际法,《公约》第236条不能否定先前的国家实践,因此《公约》第236条与《公约》第234条发生冲突时不具有优先适用性,而是支持国家实践的《公约》第234条具有优先适用性。

另外,从《公约》制定时人类对北极认识的局限性、北极气候环境的变化对人类影响以及保护北极环境的重要性等方面考虑,《公约》第234条也具有优先适用的道理,这种观点在《修正案》草案解释性说明中也有类似的表述。总而言之,如何解释《公约》第234条是国际社会面临的一个问题。

五、俄罗斯的实践对中国的借鉴意义

俄罗斯关于外国军舰领海无害通过权的立场、实践以及法律解释对中国的立场和实践具有一定的参考价值。

(一) 中国对军舰无害通过的立场、立法与实践

因为代表权问题中国没有参加1958年的第一次联合国海洋法会议,同年8月23日中国人民解放军发起金门炮击,美国派出舰队在台湾海峡集结,^[27]在这种特殊的环境下,中国于1958年9月4日发布《中华人民共和国政府关于领海的声明》(简称《领海声明》),其中第3条规定:“一切外国飞机和军用船舶,未经中华人民共和国政府的许可,不得进入中国的领海和领海上空。”依据这一声明,若外国军舰未经中国政府批准进入金门的领海,则视为对中国领土的侵犯。这是中国第一次公开军舰领海无害通过的基本立场,为今后参与第三次联合国海洋法会议谈判以及国内立法奠定实践基础。

中国恢复联合国的席位后参加第三次联合国海洋法会议,在军舰领海通过的问题上,中国坚持领海的无害通过只适用于商船,而不适用于军舰,军舰需要提前通知或事先获得批准才能无害通过沿岸国的领海。^[28]中国和其他国家的提案因为遭到海洋强国特别是美国和苏联的反对,最终未被会议采纳。^{[16]201}

1996年5月15日中国批准《公约》,就军舰的领海无害通过问题发表声明:“中华人民共和国重申,《联合国海洋法公约》有关领海内无害通过的规定,不妨碍沿海国按其法律规章要求外国军舰通过领海必须事先得到该国许可或通知该国的权利。”

中国的这一立场也体现在国内立法中。1992年2月25日通过并施行的《中华人民共和国领海及毗连区法》第6条规定:“外国军用船舶进入中华人民共和国领海,须经中华人民共和国政府批准。”美国当年即对此提出抗议。^[15]²¹⁹

在实践中,中国的这一立场主要遭到美国的挑战。美国自1979年开始实施“航行自由行动”,分别通过外交干涉、行动宣告和双多边磋商谈判对海洋“过度主张”的国家进行挑战。^[29]针对中国,据统计美国军舰自2015年至2019年擅闯南海岛礁12海里水域已累计21次(2015年1次,2016年3次,2017年5次,2018年5次,2019年7次),^[30]2020年达到9次,^[31]2021年截至5月已有3次^①,据统计,美国自1992年以来对中国的海洋权益挑战除2007至2010年未涉及军舰领海的无害通过须获得事先批准外,^[32]其他年度的挑战均涉及中国这一立场,“航行自由”适用的范围是公海和专属经济区,不适用于国家主权管辖的海域,无害通过与航行自由混为一谈的主张得不到《公约》规定、司法裁判以及法理的支持。^[33]

美国军舰在南海针对中国的挑战,实际上是达到多重目的的混合性挑战,2019年9月13日美国“韦恩·迈耶”号导弹驱逐舰非法闯入西沙群岛12海里水域,美国海军第七舰队的新闻发言人莫姆森在一份声明中称,这既是挑战中国对军舰无害通过的限制,也是挑战中国1996年宣布的西沙群岛直线基线,^[34]由于中国南沙岛礁尚未公布领海基线,美国军舰进入这些岛礁12海里水域还起到挑战中国岛礁法律地位主张的作用,这也被美国于2020年6月1日向联合国秘书长提交的照会^②所证实,在该照会中美国反对中国在这些分散的岛屿之间主张内水,反对将这些岛屿视为群岛主张海洋区域,反对这些岛礁适用直线或群岛基线,反对不符合《公约》第121条第1款的地物主张海洋权益。

(二) 俄罗斯实践对中国处理外国军舰领海无害通过争端的借鉴意义

苏联曾经与中国持同样立场,但立场的改变以及国内立法依据的解释对中国处理与其他国家的军舰领海无害通过争端具有一定的借鉴价值。

1. 俄罗斯的立场转变对中国的启示

俄罗斯(苏联)关于军舰是否享有领海无害通过权的立场发生过多变化,表现为承认—反对—承认—承认(修正)的路径,中国的立场自1958年发布《领海声明》之后没有变化,一直表现为不承认,反对外国军舰于本国领海在未经许可的情况下享有无害通过权。

苏联海军舰队在20世纪60年代末发展成为世界上强大的海上力量,因此就不难理解苏联为何与美国持同样的立场,现代化的海军需要走向远洋承担全球性的使命,实施海军存在、战略威慑和海洋控制等任务。^[35]对于中国而言,经过几十年的发展,海军军舰从无到有,由弱到强,据美国国会的报告,中国的军舰截至2019年总数达到335艘,^[36]数量位居全球第一,中国海军已从传统近海防御转向承担更多的全球责任,其参与的亚丁湾护航对于保护商船航运安全起到重要作用。

苏联立场转变的原因对中国而言也具有相似性,如果从第三次联合国海洋法会议算起,其转变立场至今已有近四十年,从结果上看立场的转变并未对俄罗斯造成不利的影响。中国作为一个近北极国家,维护中国军舰以及其他政府船舶在北极的航行活动权利,才能“维护我国在……极地的活动、资产和其他利益的安全”^③,这也是中国实现海洋强国建设目标的重要保障,中国可以全面慎重评估立场转变之后可能发生的后果,考虑维持抑或转变现有的立场。

2. 俄罗斯对国际法和国内法的解释和运用方式对中国的意义

俄罗斯制定《修正案》草案,对军舰无害通过北方海航道领海适用提前报告制度,宣称国际法依据来自于《公约》第234条的授权,这种解释具有正当性,因此如何解释《公约》的第234条成为确定俄罗斯这一修正立场合法与否的关键因素。对中国而言,虽然无法适用《公约》的这一条款,但是借鉴俄罗斯的这一做法,对于如何合理地阐释《公约》的相关条款具有积极的意义。

俄罗斯在已经承认外国军舰享有无害通过权立场的同时,仍然能够在其国内法中预留在特殊海域

① 2021年2月5日美国“麦凯恩”号导弹驱逐舰非法闯入中国西沙领海,2月17日美国“罗素号”非法闯入中国南沙群岛,5月20日美国“威尔伯”号非法闯入中国西沙领海,进行所谓的“自由航行”行动。

② 参见 Letter dated 1 June 2020 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Secretary-General.

③ 参见《中华人民共和国国家安全法》第32条。

的领海制定例外规则的空间,同时在《公约》中找到可以支撑其做法的第234条作为国际法依据,尽管在该条的解释上仍然存在重大的争议,但俄罗斯灵活利用和解释国际法,再通过制定国内法的方式反制外国军舰非无害通过的方法值得借鉴。

中国一直坚持外国军舰不享有领海的无害通过权,国内立法目前没有改变空间,因此应当重视无害通过的国际法规则解释。需要强调的是《公约》对军舰是否享有无害通过权的问题没有明确规定,各国实践也不一致。以亚洲为例,一些国家仍然需要外国军舰的事先通知或批准,例如韩国要求外国军舰应当提前通知本国^①,朝鲜1977年发表声明要求外国军舰需要事先获得批准,^{[15]224}越南要求外国军舰提前通知本国^②,印度尼西亚、日本、菲律宾、马来西亚和文莱的国内立法对这一问题没有规定,因此这些国家的立场取决于其在实践中的应对方式,菲律宾在实践中要求外国军舰事先获得批准,其他三个国家尚未就军舰的无害通过问题发生过争端。

《公约》的规定不明、国家的实践不一以及学者的观点分歧充分说明美国坚持的《公约》规定军舰享有无害通过权的解释存在逻辑谬误。从习惯国际法的角度而言,目前也未形成明确的军舰领海无害通过制度。中国是军舰未经批准即可行使领海无害通过权的一贯反对者,即使形成中国反对的习惯国际法规则,该规则对中国亦无法律上的拘束力。

3. 俄罗斯的实践应对方式对中国的借鉴意义

通过考察俄罗斯(苏联)的立场与国内立法变化,会发现俄罗斯虽然在1989年之后承认外国军舰在本国领海享有无害通过权,但却在实际的执行中声称依据《公约》采取一些特别手段阻止外国军舰在其领海,特别是俄罗斯认为重要敏感的领海无害通过,近期的实践主要表现为两个冲突事件。

一是2020年11月24日美国军舰“约翰·麦凯恩”号驶入俄罗斯远东地区的彼得大帝湾附近海域,美国声称其军舰实施航行自由行动计划,表明不承认该海域是俄罗斯的领海和“历史性海湾”。俄罗斯则声称俄罗斯军舰对美国军舰发出警告后美国军舰驶离俄罗斯领海,但美国并不认可俄罗斯的这一说辞,美国声称其军舰继续在国际水域正常行动。^[37]俄罗斯外交部于11月27日通过军事外交渠

道向美国交涉,声称美国军舰驶入彼得大帝湾的领海两公里多,在这一水域,船舶必须遵守国际法和俄罗斯关于和平通过其领海的立法,而美国军舰蓄意违反法律,通过航行来质疑彼得大帝湾的国际法律地位,是旨在破坏和平与秩序的公然挑衅。^[38]

二是2021年6月23日英国军舰“保卫者”号驶入克里米亚的领海,俄罗斯声称对英国军舰鸣枪示警,投掷炸弹将其驱离。俄罗斯曾于4月宣布克里米亚附近的领海三块区域从4月24日至10月31日暂停外国军舰和政府船舶的无害通过,^[39]英国军舰违反该通告是俄罗斯对其驱逐的法理依据之一。

俄罗斯的应对举措笔者认为适用《公约》以下条款的可能性最大。依据《公约》第19条的规定,外国船舶“通过只要不损害沿海国的和平、良好秩序或安全,就是无害的”,并列举12种行为属于非无害,其中第12种行为是“与通过没有直接关系的任何其他活动”。另外《公约》第18条规定外国船舶无害通过的航线有三种,分别是:单纯地穿过领海,并且不进入沿海国的内水或停靠于内水以外的泊船处或港口设施;驶向内水或停靠这种泊船处或港口设施;从内水或停靠的泊船处或港口设施驶出。

首先就美英军舰航行的航线而言,美国军舰“约翰·麦凯恩”号驶入彼得大帝湾的领海,说明该舰是朝向湾内航行,而外国军舰若未受到沿海国的邀请或批准,显然无法进入该国内水或停靠于泊船处或港口设施,因此也很难得出结论该舰只是单纯地穿过俄罗斯的领海;英国军舰“保卫者”号从航线来看确定是单纯地穿过克里米亚的领海。

其次就俄罗斯反对并采取驱离动作的《公约》依据而言,针对美国军舰:一是美国军舰违反《公约》第18条,美国军舰的通过航线并不符合三种航线之一;二是美国明确声称不承认俄罗斯彼得大帝湾的“领海”和“历史性海湾”法律地位,所以美国军舰航行不是以“通过”为目的,违反《公约》第18条规定的“通过”的意义;三是美国军舰的航行以反对俄罗斯的海洋权利主张为目的,因此被俄罗斯定性为挑衅行为,违反《公约》第19条的“不损害沿海国的和平、良好秩序或安全”的规定,以及“与通过没有直接关系的任何其他活动”的规定。针对英国军舰:一是违反俄罗斯依据《公约》第25条^③设定的暂

① 参见 *Territorial Sea Law No. 3037 of the Republic of Korea*。

② 参见 *The Law of the Sea of Vietnam*, signed 21 June 2012 (entered into force 1 January 2013), Art 12。

③ 《公约》第25条第3款规定:“如为保护国家安全包括武器演习在内而有必要,沿海国可在对外国船舶之间在形式上或事实上不加歧视的条件下,在其领海的特定区域内暂时停止外国船舶的无害通过。这种停止仅应在正式公布后发生效力。”

时停止部分领海外国军舰和政府船舶无害通过的通告,英国军舰通过的领海海域俄罗斯已于4月宣布至10月31日之前外国军舰暂停无害通过,英国故意违反这一通告;二是英国宣称通过的海域是乌克兰的领海,这种挑衅违反《公约》第19条,英国军舰的行为损害俄罗斯的和平、良好秩序或安全。

中国可以借鉴俄罗斯的上述做法和解释。美国军舰在中国南海频繁实施“航行自由行动”,驶入中国南海岛礁的领海甚至内水,不但违反《公约》第18条所规定的无害通过的三种航线,而且美国明确宣布航行也是抗议中国对海洋权益的过度主张,因此美国军舰的航行本质上不是中美两国关于军舰是否享有无害通过权的理论与实践之争,而是美国以军舰航行这种方式挑衅和反对中国的海洋权益,违反《公约》第19条规定的“不损害沿海国的和平、良好秩序或安全”的宗旨,同时也违反该条列举的不得实施“与通过没有直接关系的任何其他活动”之规定。

六、结语

《修正案》草案公布至今已近两年仍未生效,因此,该草案的主要目的更像是向国际社会发出一个

强烈的政治信号,阻止其他国家对俄罗斯模糊的主张进行挑战,另外这个草案即使通过,也不大可能获得国际社会的承认。^[40]假设俄罗斯通过这部草案,从其角度而言也有《公约》和国内法的依据,如果在实践中严格执行的话,从俄罗斯的实践操作来预测,必然会引发强烈的冲突。

中国与俄罗斯的情形有所区别,因为中国不承认军舰的无害通过权,因此在实践中以外国军舰未获得事先批准为由应对外国军舰在中国领海的挑衅行为,而俄罗斯因为承认军舰的无害通过权,所以在实践中只能寻找《公约》规定的无害通过例外情形,例如指责外国军舰违反《公约》第25条暂停外国军舰无害通过的规定,违反《公约》规定的无害通过的航线方式,违反无害通过的目的等。

因受立场和国内立法所限,在实践中针对外国军舰非经事先批准而通过中国领海的行为,除依据《公约》和国内法规坚决反对之外,对其中以挑衅中国的领土主权和海洋权益,挑衅地区的和平、良好秩序与安全为目的的航行,中国应当坚决以其违反《公约》的相关规定为国际法依据,采取必要的措施,维护国际法的权威和国家的权益。

参考文献:

- [1] GUYMON C D. Digest of United States practice in international law[EB/OL]. [2020-12-05]. <https://2009-2017.state.gov/documents/organization/258206.pdf>.
- [2] Кодекс торгового мореплавания (КТМ РФ)[EB/OL]. [2020-05-06]. <https://base.garant.ru/12115482>.
- [3] PHARAND A. Innocent passage in the Arctic[J]. The Canadian Yearbook of International Law, 1968(6): 3-60.
- [4] STAALSEN A. Russia sets out stringent new rules for foreign ships on the Northern Sea Route[EB/OL]. (2019-03-08) [2020-05-06]. <https://www.arctictoday.com/russia-sets-out-stringent-new-rules-for-foreign-ships-on-the-northern-sea-route>.
- [5] US Navy plans to send surface vessels through the Arctic[EB/OL]. (2019-03-12) [2020-05-06]. <https://www.arctictoday.com/us-navy-plans-to-send-surface-vessels-through-the-arctic>.
- [6] Arctique: le passage nord-est franchi pour la première fois par la marine[EB/OL]. (2018-10-02) [2020-12-10]. <https://france3-regions.francetvinfo.fr/bretagne/finistere/brest/arctique-passage-nord-est-franchi-premiere-fois-marine-1551014.html>.
- [7] Иностранные военные корабли не смогут ходить по Севморпути без уведомления[EB/OL]. (2018-11-30) [2020-12-11]. <https://www.kommersant.ru/doc/3818209?query=%D0%9C%D0%B8%D0%B7%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B5%D0%B2>.
- [8] U. S. Navy to stage Arctic ‘freedom of navigation’ operations[EB/OL]. (2018-12-27) [2020-12-11]. <https://www.washington-times.com/news/2018/dec/27/us-navy-stage-arctic-freedom-navigation-operations>.
- [9] GEHRKE J. ‘It’s nobody’s lake’: US admiral warns China and Russia over Arctic[EB/OL]. (2019-02-20) [2020-12-11]. <https://www.washingtonexaminer.com/policy/defense-national-security/its-nobodys-lake-us-admiral-warns-china-and-russia-over-arctic>.
- [10] SUCIU P. Russian Northern Fleet reports tracking French frigate in Barents Sea[EB/OL]. (2019-06-09) [2020-12-11]. <https://news.yahoo.com/russian-northern-fleet-reports-tracking-111800408.html>.
- [11] FRANCKX E. The U. S. S. R. position on the innocent passage of warships through foreign territorial waters[J]. Journal of Maritime Law and Commerce, 1987, 18(1).
- [12] Summary records of the 307th Meeting[M]//Yearbook of the International Law Commission 1955 (Volume I). New York: United Nations, 1960: 145.

- [13] 陈丽芬,李伟华. 苏联海军腾飞催化剂[EB/OL]. (2015-09-07) [2020-12-11]. http://www.cssn.cn/jsx/jszk_jsx/jsjs_jsx/201509/t20150907_2149400.shtml.
- [14] JUDA L. Innocent passage by warships in the territorial seas of the Soviet Union; changing doctrine[J]. *Ocean Development & International Law*, 1990, 21(1): 112.
- [15] TON A. Innocent passage of warships[J]. *Asia-Pacific Journal of Ocean Law and Policy*, 2016, 1(2).
- [16] ZOU K. Innocent passage for warships: the Chinese doctrine and practice[J]. *Ocean Development and International Law*, 1998, 29(3).
- [17] 路易斯·B. 宋恩, 克里斯汀·古斯塔夫森·朱罗, 约翰·E. 诺伊斯, 等. 海洋法精要[M]. 2版. 傅岷成, 等译. 上海: 上海交通大学出版社, 2014: 120-121.
- [18] SHAO J. The question of innocent passage of warships after UNCLOS III[J]. *Marine Policy*, 1989, 13(1).
- [19] BALLESTER G R. The right of innocent passage of warships; a debated issue[J]. *Revista de Derecho Puertorriqueño*, 2014, 54(1): 104-105.
- [20] 葛森. 论军舰的无害通过问题[J]. *中国海商法研究*, 2019, 30(2): 31.
- [21] Report of the International Law Commission to the General Assembly[M]//*Yearbook of the International Law Commission 1966 (Volume II)*. New York: United Nations, 1960: 211.
- [22] PHARAND D. The Arctic waters and the Northwest Passage; a final revisit[J]. *Ocean Development and International Law*, 2007, 38(3): 47.
- [23] OXMAN B. Legal regimes of the Arctic: 40 American society of international law proceedings[C]//RICHARDSON E. *Proceedings of the Annual Meeting*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988: 334.
- [24] 杨显滨. 北极航道航行自由争端及我国的应对策略[J]. *政法论丛*, 2019(6): 96.
- [25] SHUSTERICH K. International jurisdiction issues in the Arctic Ocean[J]. *Ocean Development and International Law*, 1984, 14(3): 252.
- [26] Territorial regimes and related issues[EB/OL]. [2021-03-11]. <https://2009-2017.state.gov/documents/organization/258187.pdf>.
- [27] 曲星, 钟龙彪. 当代中国外交[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2012: 78-79.
- [28] ZOU K. China's maritime legal system and the law of the sea[M]. Leiden: Martinus Nijhoff, 2005: 59.
- [29] 贾宇. 南海航行自由: 问题、规则与秩序[J]. *亚太安全与海洋研究*, 2019(3): 59.
- [30] 邢广梅, 汪晋楠. 美国南海“航行自由行动”与军舰无害通过问题研究[J]. *亚太安全与海洋研究*, 2020(1): 75.
- [31] 美军舰闯入南海挑衅次数逐年增加! 时间轴回顾全程[EB/OL]. (2020-12-24) [2020-12-25]. <https://v.qq.com/x/page/u3215n7ahoi.html>.
- [32] 包毅楠. 美国军舰擅闯我国南海岛礁邻近海域的国际法实证分析[J]. *太平洋学报*, 2019, 27(6): 54.
- [33] 高健军. 航行自由的含义和适用范围——《联合国海洋法公约》项下法庭实践的考察[J]. *法商研究*, 2021, 38(1): 200.
- [34] BROWNE R, JIANG S, GAFAS M. US Navy warship challenges Chinese claims in the South China Sea[EB/OL]. (2019-09-13) [2020-12-10]. https://edition.cnn.com/2019/09/13/_politics-zone-injection/us-warship-south-china-sea/index.html.
- [35] RAUCH E. Military uses of the ocean[J]. *German Year Book of International Law*, 1985(28): 233-235.
- [36] 美国会报告详解中美海军对比[N]. *环球时报*, 2019-12-25(13).
- [37] USS John S. McCain conducts freedom of navigation operation[EB/OL]. (2020-11-24) [2021-01-18]. <https://www.navy.mil/Press-Office/News-Stories/Article/2425878/uss-john-s-mccain-conducts-freedom-of-navigation-operation>.
- [38] Statement by the Foreign Ministry in connection with a US Navy destroyer entering the territorial sea of the Russian Federation[EB/OL]. (2020-11-27) [2021-02-11]. https://www.mid.ru/en/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/4461705.
- [39] Navigational warnings (No 17/2021)[EB/OL]. [2021-06-11]. https://structure.mil.ru/files/morf/military/files/ENG_V_2117.pdf.
- [40] SOLSKI J. New Russian legislative approaches and navigational rights within the Northern Sea Route[J]. *The Yearbook of Polar Law*, 2021, 12(1): 250.