



全国中文核心期刊
中文人文社会科学引文数据库来源期刊 (CSSCI)
中国人文社会科学核心期刊
中国人民大学复印报刊资料重要转载来源期刊
中国政法类核心期刊

ISSN1004-8049

CN11-3152/K

太平洋学报

太平洋学报

Taipingyang Xuebao
PACIFIC JOURNAL

(月刊)

第26卷 第2期 Vol.26 No.2

(1993年创刊)

2018

- ◎ 论“必须进行具有许多新的历史特点的伟大斗争”
——兼谈认识世界基本矛盾的方法
张文本
- ◎ 新战略空间安全：一个初步分析框架
刘杨铨 徐能武
- ◎ 中国-拉共体共建“一带一路”探析
谢文洋

第二十六卷 第二期 二零一八年二月

海洋出版社



PACIFIC JOURNAL

Vol.26 No.2

太平洋学报

(月刊)

2018年(第26卷)第2期

《太平洋学报》编辑委员会

顾问: 吴敬琏 张登义 鹿守本

主任: 张宏声

副主任: 石青峰 杨绥华

主编: 丁磊

副主编: 杜钢建 金灿荣 罗肇鸿

戴桂林 李国强 贾宇

编委:(以姓氏笔画为序)

丁一凡 小原凡司(日本) 王义桅

王校轩 王逸舟 王琪 王斌

田新建 史春林 朴键一 曲探宙

朱坚真 朱锋 朱瑞良 庄芮

刘仁山 刘江永 刘建飞 刘容子

安仁海(韩国) 孙小迎 孙吉亭

孙学峰 严安林 苏浩 杜钢建

李红云 李国强 杨伯江 杨金森

杨泽伟 杨绥华 肖洋 时殷弘

吴士存 吴敬琏 吴磊 余民才

宋伟 张文木 张国有 张洁

张振江 张海文 张蕴岭 阿东

陈文玲 陈玉荣 陈须隆

陈勇(美国) 林民旺 林宏宇

罗肇鸿 金永明 金灿荣 周大地

周琪 郑海麟(加拿大) 赵龙跃

胡金焱 胡念祖(中国台湾) 胡德坤

柯昶 秦为稼 贾宇 夏善晨

倪峰 徐光裕 翁立新 高世楫

鹿守本 商乃宁 韩锋 韩增林

傅梦孜 傅岷成(中国台湾) 鲁义

雷波 翟崑 潘敏 潘新春

戴桂林

C. Raja Mohan(拉贾·莫汉,印度)

Michael Pillsbury(白邦瑞,美国)

目次

政治与法律

新战略空间安全:一个初步分析框架…… 刘杨钺 徐能武(1)

威望动机与大国太空博弈…… 陈翔(14)

网络空间规则制定的中美博弈:竞争、合作与制度均衡……

…… 何晓跃(25)

论新加坡网络空间治理及对中国的启示…… 汪炜(35)

海洋强国建设

专属经济区安全与航行自由的平衡

——以美国“航行自由行动”为例…… 江河 洪宽(46)

我国《渔业法》域外效力的强化

——兼论负责任远洋渔业国家形象的维护

…… 薛桂芳 房旭(59)

21世纪海上丝绸之路建设

麦哲伦船队横渡太平洋的艰难航行初论…… 张箭(69)

中国-拉共体共建“一带一路”探析…… 谢文泽(80)

经济与社会

美国的经济制裁及其信号表达

——基于1989—1992年美国三起制裁的经验验证…… 吉菲菲(91)

综述与评述

论“必须进行具有许多新的历史特点的伟大斗争”

——兼谈认识世界基本矛盾的方法…… 张文木(101)

刊名为全国人大常委会原副委员长、中国太平洋学会

前会长周谷城亲笔题写

CONTENTS

Politics and Law

- Security in New Strategic Domains: A Preliminary Framework
..... LIU Yangyue XU Nengwu(1)
- Prestige Motivation and the Space Game of Great Powers CHEN Xiang(14)
- Sino-U.S. Game in Cyberspace Rulemaking: Competition, Cooperation and Institutional Equilibrium HE Xiaoyue(25)
- Singapore's Cyberspace Governance and Its Enlightenment to China
..... WANG Wei(35)

Building China into A Strong Maritime Country

- Equilibrium between EEZ Security and Freedom of Navigation: A Case Study of the US FON Program JIANG He HONG Kuan(46)
- Strengthening Extraterritorial Effect of China's *Fishery Law*: Maintaining the Image of a Responsible Distant Water Fishing Nation
..... XUE Guifang FANG Xu(59)

Pushing Ahead 21st Century Maritime Silk Road Initiative

- Preliminary Discussion on Arduous Voyage of Magellan's Fleet Cross the Pacific ZHANG Jian(69)
- An Analysis of China-CELAC Joint Construction of the Belt and Road Initiative XIE Wenze(80)

Economy and Society

- America's Economic Sanctions and Signals: An Analysis of America's Economic Sanctions from 1989 to 1992 JI Feifei(91)

Literature Review and Comment

- On "A Great Struggle with Many New Contemporary Features Must Be Undertaken": Approaches to Understand Basic Contradiction ZHANG Wenmu(101)

本刊实行专家匿名审稿制度
所刊发文章不代表本刊观点

本刊启事

为适应我国信息化建设,扩大本刊及作者知识交流渠道,本刊已被中国核心期刊(遴选)数据库、中文科技期刊数据库、中国学术期刊网络出版总库及 CNKI 系列数据库等多家数据库收录。若作者对此有异议,请在来稿时向本刊说明,本刊将作另行处理。

《太平洋学报》编辑部

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2018.2.005

江河、洪宽:“专属经济区安全与航行自由的平衡——以‘美国航行自由行动’为例”,《太平洋学报》,2018年第2期,第46-58页。

JIANG He, HONG Kuan, “Equilibrium between EEZ Security and Freedom of Navigation: A Case Study of the US FON Program”, *Pacific Journal*, Vol.26, No.2, 2018, pp.46-58.

专属经济区安全与航行自由的平衡

——以美国“航行自由行动”为例

江河¹ 洪宽¹

(1.中南财经政法大学,湖北 武汉 430073)

摘要: 根据《联合国海洋法公约》,沿海国在其专属经济区享有特定的主权权利和管辖权,而非沿海国享有航行自由等权利。理论上,沿海国的安全管辖权与非沿海国的航行自由不存在实质冲突,但实践中,美国为了维持其海洋霸权,在中国专属经济区积极实践其“航行自由行动”,对相关海域的安全与航行自由造成了威胁。海洋安全与航行自由的法理辨析说明,国家管辖范围内海域的航行自由并不是绝对的,其相对性根源于顾及沿海国安全的国际义务。不同海域以及不同船舶航行自由的比较分析,揭示了专属经济区的军舰自由航行不应危及沿海国的安全特别是非传统安全。在南海发生的“无暇”号事件和无人潜航器事件是美国针对中国实施成本强加战略的外交实践,其实证分析也从法律上论证了美国军舰在中国专属经济区的航行自由及其特定活动应遵守沿海国的安全管辖。

关键词: 专属经济区;“国际水域”;海洋安全;航行自由;“航行自由行动”

中图分类号:DF935

文献标识码:A

文章编号:1004-8049(2018)02-0046-13

新世纪以来,中国迅速崛起,国际地位和国际影响力不断提升。近年来,为了遏制中国的发展,美国在中国的周边海域不断挑起争端。早年的“鲍迪奇”号事件到“无暇”号事件再到近期的无人潜航器事件,都是美国针对中国所采取的一系列挑衅行动,都是美国在国际社会实施其所谓的“航行自由行动”的结果。美国强调其“航行自由行动”是针对沿海国特别是发展中国家提出的“过度海洋主张”,但其实质是维护美国的全球霸权与核心利益,美国军舰在这

种自由航行过程中所从事的特定军事性活动难免会对沿海国的安全造成威胁。海洋大国曾深刻地影响了海洋“立法”活动,这使《公约》的许多条款具有模糊性。第三次联合国海洋法会议上各国有关专属经济区法律地位的不同定性,以及现实中美国“国际水域”的外交实践,也增强了专属经济区法律制度的不确定性。在这种情形下,美国利用法律的“空隙结构”或者有选择性地适用习惯规则来无限地扩展其海洋霸权,特别是军舰的航行自由及各种军事性海洋活动。

收稿日期:2017-08-18;修订日期:2017-10-25。

基金项目:本文系教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“南海地区安全合作机制研究”(15JZD036)的阶段性研究成果。

作者简介:江河(1973—),男,湖北黄冈人,中南财经政法大学法学院教授、博士生导师,法学博士,主要研究方向:国际法基础理论和国际海洋法;洪宽(1993—),湖北武汉人,中南财经政法大学法学院国际法专业硕士研究生,主要研究方向:国际海洋法。

《联合国海洋法公约》(以下简称《公约》)是原有习惯规则的成文化。专属经济区是《公约》新创设的法律区域,其丰富的海洋资源属于沿海国的重要利益。专属经济区的安全问题也随之日益突出。美国军舰在他国专属经济区的“航行自由行动”成为国际社会所关注的重要问题。作为《公约》的开创性法律制度,专属经济区概念的提出一方面顺应了发展中国家扩大海洋经济资源管辖权的需求,另一方面也对海洋大国坚持航行和飞越自由的主张做出了让步。这种妥协导致了海洋安全(特别是非传统安全)与海洋自由的价值冲突以及实践中沿海国管辖权与其他国家航行自由的矛盾。

《公约》通过设定相应义务和相关原则来限制其他国家在沿海国专属经济区内的航行权,^①并以此来调和沿海国管辖权与海洋利用国航行权之间的冲突。但是,《公约》仅仅通过概括性的术语来表达这些义务和原则,缺乏具体外延的准确界定,导致了法律解释和适用的困境。海洋利用国在沿海国专属经济区内从事的海洋活动具有多样性,对于那些《公约》未作规定的行为,尤其是军事活动,存在着是否应当受到沿海国管辖的分歧。由于国家核心利益的差异,各国对于《公约》相关条款的理解也存在冲突。争端复杂化导致的海洋安全困境最终影响了国际社会的海洋自由。

除了因国家之间的争端而引起的海洋安全问题,各国正常的海洋开发和利用活动也会导致海洋安全问题。随着陆地资源的日益匮乏和科技的进步,人类对海洋的开发程度不断加深。大量开采海洋资源以及人类其他的海洋活动对海洋的环境安全以及资源养护造成了威胁。同时,国家之间为了争夺海洋资源而引发的武力冲突也越来越多。海洋安全的外延拓展逐渐要求对专属经济区的航行自由进行限制,绝对的航行自由必然对海洋的公共安全特别是非传统安全带来威胁。海洋法的历史发展逻辑表明,航行自由是以国际社会和/或沿海国的海洋安全为前提的。《公约》的文本分析也说明,不同海域和不同类型的船舶在专属经济区的航行自

由具有不同的内涵和外延。在这种历史和文本分析的语境下,美国军舰的“航行自由行动”实质上危害了他国专属经济区之内的海洋安全和航行自由。

一、海洋安全与航行自由的法理解读: 历史的发展逻辑

自由与安全的辩证关系一直是法理学的重要问题,对国际法的理论建构和外交实践具有较强的指导意义。在国际关系中,某些追求世界霸权的超级大国出于其自身的利益,往往为追求绝对的自由而频繁侵犯其他国家的合法利益,引发各种国际争端,危及国际社会的和平与安全,进而使大多数国家无法正常地享有基本自由。

1.1 国际和平与安全和国家行动自由之间的关系

国际和平与安全体现的是国际秩序,秩序与自由之间的对立统一关系因人类社会的发展而不断变化。在原始的自然状态下,“一切人对一切人的战争”的极端自由使人类陷入毫无安全保障的恐怖状态。在国家、法律出现之后,人们的权利义务被确定下来,自由逐渐受到约束,整个社会在一定的法律规范下运行。现代法律中的权利总是与义务相对的,享受权利也必然承担义务。这意味着,在人类的社会性占主导地位的全球化时代,要在社会中生存发展,就必须遵守社会固有的法则。对个人自由的适当限制实质上是对整个社会的公共安全的维护。

在国际社会中,自由与安全关系的法理解读对于维护世界和平与安全至关重要。“三十年战争”之后的《威斯特伐利亚合约》所确立的国家主权原则是国际法的基石,二战之后的《联合国宪章》则构成了现代国际法的基础。从国际法的历史发展与联合国的基本宗旨可以看出,国际法的核心价值是国际安全。与此同时,

^① 这些限制性的义务和原则包括但不限于:《联合国海洋法公约》第58条第2款公海制度中的相应义务,第58条第3款中的适当顾及原则,第88条的海洋和平利用原则,第301条的禁止使用武力及武力威胁原则,以及第300条的禁止权利滥用原则等。

国家主权原则以及“平等者之间无管辖权”的规则奠定了国家自由原则的基础。在早期国际社会,国家享有绝对的自由,发动战争是国家的一项天赋权利,国际关系因此处于一种“自然状态”,国际安全难以保障。这使人们深刻意识到国家在国际关系中的行动自由必须受到一定的法律约束。

冷战结束后,统一的市场经济推动了全球化的发展,国家之间的“复合相互依赖”^①日益增强,竞争方式更为复杂,大国霸权的行为方式也更加多样化和隐蔽化。现代科技的突飞猛进,主权国家之间的无政府状态带来的风险也前所未有。这种无政府状态使得全球性的非传统安全问题不断出现,需要各国之间加强合作。海洋对于国家的发展具有战略性意义,历来是各国争夺的重要生存空间。在国际海洋关系中,国家之间的无政府状态更为严重,海洋大国往往以海洋自由为借口,凭借其强大的军事实力侵犯他国的海洋权益,最终影响了国际社会的海洋自由。国家无序地使用海洋也使得海洋安全问题日益突出。为了维护国际海洋安全,海洋大国所主张的绝对海洋自由也应予以规范。

1.2 海洋秩序与海洋自由的辩证关系

随着众多沿海国工业化进程的加速,人类加快了海洋的开发与利用,^②海洋资源已经成为各国所追求的重要利益。早期的国际社会处于主权国家之间的无政府状态,国家的海洋活动也是在这种“自然状态”下进行的,海洋强国对海洋霸权的争夺在手段上没有任何限制。科学技术的发展和资源需求的扩张使国家之间的海洋争端日益增多并尖锐化,国家追求绝对海洋自由的行为往往导致以战争方式来解决利益冲突,这便危及海洋安全乃至国际社会的安全,并反过来影响海洋权利和自由的实现。《巴黎海战宣言》和《联合国宪章》逐渐改变了国际海洋活动的无政府状态。^③《公约》的签署及生效,在一定程度上明确了各国的海洋权利和义务,被视为建构国际海洋秩序的“国际海洋宪章”。^④《公约》所发展的新规则和系统化的习惯法规

则,对于规范海洋大国的行为和维护海洋安全发挥着不可忽视的作用。

随着海洋开发利用的不断深入,各国所面临的海洋安全问题逐渐发生变化。在早期的国际社会,海洋安全是从属于传统安全的。国际社会的传统安全问题主要是国家的安全问题,包括安全与和平、军控与裁军等,军事问题是核心议题,军事威胁位于国家和国际安全政策的中心地位。传统海洋安全是沿海国国家安全的重要组成部分,其内容主要是海上军事安全、海防安全,其主要任务是防止他国的海上侵略。冷战之后,美苏两大阵营对立结束,传统的安全威胁日趋减弱。全球化进程不断加快,各国之间的相互依赖也不断加强,与人的安全、社会安全、全球安全相关的威胁相继产生并不断扩大,传统的安全理论已经不能解决新出现的安全问题,学者提出国家安全和国际安全的范围应该相应扩大,非传统安全的概念应运而生。^⑤与传统海洋安全相比,海洋非传统安全有其自身的特征。首先,海洋非传统安全的威胁源具有多样性,并不仅仅是来源于国家。其次,海洋非传

① 随着二战以来国家间交往日趋频繁,各国在经济领域紧密的复合性相互依赖促成了共荣共损的局面,代价高昂且成效莫测的战争手段在国际政治中处于次要地位。参见[美]罗伯特·基欧汉、约瑟夫·奈著,门洪华译:《权力与相互依赖》,北京大学出版社,2012年版,第9-10、26-27页。

② 海洋有着丰富的资源,到2015年,世界石油探明储量2259.07亿吨,天然气探明储量196.69万亿立方米。世界海洋生物有20万种以上,人类每年利用海洋生物约6亿吨,2015年海洋水产品产量约为8100万吨,约占水产品总产量的88%。吴兴南著:《走向海洋——海洋资源的开发利用与保护》,社会科学文献出版社,2017年版,第13、21、28页。

③ 1856年《巴黎海战宣言》是世界上第一个国际海上武装冲突法条约,其生效标志着国际海上武装冲突法的诞生。该公约在与《联合国宪章》不相冲突的情况下具有法律效力,对指导现代海战具有重要的现实意义。1945年的《联合国宪章》确立了禁止使用武力或武力威胁原则以及和平解决国际争端原则,国家武力的使用因而被认定为是一种违反国际法基本原则的行为。

④ 马博:“审视南海岛礁建设法理性问题中的三个国际法维度”,《法学评论》,2015年第6期,第153页。

⑤ 非传统安全是指军事、政治和外交领域以外的其他对主权国家生存与发展构成重大威胁的安全,包括经济安全、粮食安全、生态环境安全等。其在海洋安全领域日益凸显,主要表现为海上恐怖主义、海盗等非法活动、海洋自然灾害、海洋污染等。国家海洋局海洋发展战略研究所课题组编:《中国海洋发展报告(2007)》,海洋出版社,2007年版,第88页。

统安全问题的根源之一是经济全球化,其国际性更强。最后,海洋非传统安全问题涉及多个方面,如海盗、重大自然灾害、海洋环境污染等,需要多种手段、多个部门甚至多个国家相互合作才能解决。

海洋在经济资源和军事行动上具有重要的战略地位,近代以来一直是世界各国所争夺的对象。随着国际法的发展,武力的使用被禁止,海洋大国为了获得更大的航行空间,主张绝对的航行自由,侵害了沿海国的应有权利。实际上,绝对的航行自由并不利于国际社会的海上安全。侵犯他国的合法权利,最终会导致矛盾和冲突,从而影响到整个国际社会的航行自由。在经济全球化不断深入发展的背景下,海洋非传统安全问题不断涌现,各国的海洋安全都受到威胁。基于非传统安全问题的国际性和复杂性,海洋大国也无法独自解决这些问题,需要国际社会通过合作来构建应对非传统安全的法律制度。海洋大国所坚持的绝对航行自由,必须要受到一定的限制。

总的来说,《公约》规定了各国的海洋权利和义务,构建了国际海洋法律秩序,以实现沿海国的国家安全和与他国专属经济区航行自由的平衡。各国在行使其航行自由时,必须遵守《公约》的相关规定以及沿海国依公约制定的相关法律和规章,同时还要遵守一般国际法的基本原则,这样才能在维护海洋秩序的基础上保障和促进国际社会的海洋航行自由。

二、不同海域航行自由的比较分析: 以专属经济区和军舰为参照点

海洋是连接世界的纽带,海洋航行自由是世界运输以及贸易的重要保障。以领海基线为起点,《公约》将海洋的水体部分划分为领海、专属经济区(含功能性的毗连区)和公海等不同的区域,并规定了相应的航行制度。同时,《公约》的部分条款也对非军用船舶、军用船舶、潜水艇等不同船舶的海洋航行自由进行了规范。其中,专属经济区内的军舰航行活动在定性上的

争议,反映了海洋安全与海洋自由在实践中的某种对立和冲突。

2.1 不同海域的航行自由

根据特定水域与沿海国的空间关系,《公约》的海洋航行制度涉及领海、毗连区、专属经济区、公海等海域。^①沿海国的主权及于其陆地领土或内水以外邻接的一带海域,在群岛国的情形下则及于群岛水域以外邻接的一带海域。^②因此,国家对领海享有领土主权。根据长期形成的国际习惯,领海之内的船舶航行活动适用无害通过制度,《公约》对“无害通过”进行了具体的规定,同时也界定了“非无害”通过的情形。^③《公约》还规定,沿海国可以制定关于无害通过的法律和规章。^④

公海是海洋的主体,是国家管辖范围以外的海域。公海对所有国家开放,公海自由是公海活动的基本原则。但是公海自由并不是绝对的,各国在行使公海自由时,应适当顾及其他国家的海洋权益,并与和平目的相一致。公海航行自由是公海自由中最重要的内容。在公海上航行的船舶应遵守一般国际法和普遍接受的国际航行规则、避碰规则等,应尊重他国的航行自由,并承担污染控制等相关义务。为了国际社会的共同安全,《公约》规定了各国对于公海上的海盗、贩毒、贩运奴隶以及非法广播等危害人类共同利益的行为拥有普遍管辖权,军舰以及经授权的国家公务船舶可以在公海上行使这种管辖权。公海自由并非是绝对自由,公海自由的行使要顾及国际社会的安全以及沿海国的海洋权益。

① 《公约》规定,沿海国领海基线向陆地一侧的水域构成沿海国内水的一部分;狭义的内水海域是指领海基线与海岸之间的全部海域,本文主要指狭义的内水。

② 《联合国海洋法公约》第2条。

③ 所谓无害通过,指的是外国船舶在通过时,只要不损害沿海的和平、良好的秩序或者安全即被认为无害。薛桂芳、胡增祥著:《海洋法理论与实践》,海洋出版社,2009年版,第51页。

④ 沿海国基于航行安全的考虑,在认为必要时,可要求外国船舶使用其为管制外国船舶通过而规定的海岛和分道通航制,在不歧视的情况下采取必要措施暂时停止外国船舶在领海特定区域的无害通过。薛桂芳、胡增祥著:《海洋法理论与实践》,海洋出版社,2009年版,第52页。

在地理上,作为一种人为几何划分的水体,专属经济区是介于领海和公海之间的海域,在法律上,专属经济区是《公约》所拟制的一项国际制度。根据《公约》的规定,每个国家都有权在专属经济区内行使航行和飞越自由,同它们在公海上行使的航行和飞越自由权利是相同的。但是,正如在公海上的航行和飞越自由不是绝对的,专属经济区内的航行自由也要受到“本公约有关规定的限制”。其他国家在专属经济区内享有上述自由时,应只用于和平目的。根据海洋法的历史发展脉络和《公约》各种海域法律制度的比较分析,外国军舰的航行自由的绝对性是沿着领海、专属经济区和公海的方向递增的,相应地,沿海国有关安全管辖的绝对性随之递减。美国通过“国际水域”论来混淆专属经济区和公海的法律地位,无疑是追求绝对的航行自由以谋求海洋霸权。

2.2 不同船舶的航行自由及其比较分析

根据“陆地统治海洋”的法理以及海洋法的发展逻辑,沿海国管辖权的历史扩张在某种意义上是出于国家安全的需要。^①基于这种原因,不同性质的船舶由于对沿海国安全的影响不同,其航行自由必然受到不同的限制。在《公约》的谈判以及其后续实践中,各国将船舶划分为民用船舶和军用船舶。

民用船舶一般是指一国内不属于政府所有或经营的船舶。民用船舶不经沿海国允许一般不能进入其内水,只有在该船遇难或者基于《公约》或条约的相应义务时才可进入。民用船舶进入沿海国内水后,要遵守该国的法律,一般不可从事贸易或捕鱼等侵害该国利益的行为。在领海内,民用船舶一般适用无害通过制度。在通过他国领海时,要遵守《公约》关于无害通过的限制,沿海国也可以制定通行相关的法律和规章,民用船舶也应遵守。沿海国一般不应在通过领海的外国船舶上行使管辖权,但如果船上所犯罪行的后果及于沿海国,罪行扰乱当地安宁或良好秩序,或经船长或船旗国外交代表或领事官员请求协助,沿海国可以进行管辖。

同理,沿海国的民事管辖权一般也不适用于外国民用船舶,但如果该船舶在通过时为航行目的承担义务或责任,则沿海国同样可以行使管辖权。在专属经济区内,根据《公约》规定,民用船舶有航行自由,沿海国有勘探、开发、养护和管理自然资源的专属权利,外国民用船舶不得随意勘探开发其自然资源。民用船舶在沿海国专属经济区内航行时不得损害其和平与安全。基于公海自由原则,民用船舶享有公海上的航行自由,但其行为不能违反一般国际法的义务和航行规则,同时要遵守有关维护海洋资源的条约,不可随意悬挂和更换旗帜,并接受船旗国的管辖。

军用船舶通常称为军舰,^②由于自身具有特殊的性质,其航行自由涉及国家安全等许多敏感问题,其航行制度与民用船舶也有所不同。内水作为国家领土主权的一部分,军舰不可随意进入,必须事先经过同意,否则将被视为对他国的侵略行为。^③获得他国许可而进入内水的外国军舰,享有与其在公海上同等的豁免权,军舰自身连同舰上的人员和财产都在船旗国的管辖之下。但军舰的豁免并不能免除其义务,其应遵守沿海国的法律,不得从事未经允许的活动。若发生违法行为,经警告过后仍不纠正,沿海国可强迫其离境。^④领海适用无害通过制度,然而对于军舰是否适用无害通过制度,国际社会存在争议。一种观点认为军舰享有无害通过

① 早期有关领海宽度的大炮射程说就体现了这种需求,尽管专属经济区在字面上局限于沿海国对其经济资源的开发和利用等权利,但是在现代国际关系中,经济安全和海岸带的生态安全也是现代国家安全概念的基本外延。

② 军舰是指属于一国武装部队、具备辨别军舰国籍的外部标志、由该国政府正式委任并名列相应的现役名册或类似名册的由军官指挥和配备有服从正规武装部队纪律的船员的船舶。《联合国海洋法公约》第29条。

③ 薛桂芳、胡增祥著:《海洋法理论与实践》,海洋出版社,2009年版,第36页。

④ 赵建文:“论《联合国海洋法公约》缔约国关于军舰通过领海问题的解释性声明”,《中国海洋法学评论》,2005年第2期,第4页。

权,^①另一种观点则认为军舰不享有无害通过权。^②根据《公约》的相关规定,外国军舰在专属经济区内享有航行自由以及其他在公海上的大部分权利。^③但对于军舰在专属经济区内的权利是否完全等同于其在公海上的权利,也是存在争议的。以巴西为代表的沿海国主张,外国军舰在其专属经济区内从事军事活动必须获得批准。海洋大国以捍卫“海洋自由”为借口,抵制沿海国的主张,认为军舰在专属经济区享有与公海完全相同的自由。^④

就民用船舶和军用船舶的航行制度而言,民用船舶作为各国民间经济贸易的重要工具,一般都享有较大的航行自由,这是各国之间进行交往的需要。而军用船舶则不同,军用船舶一般属于一国的武装部队,配有现代科技武器装备的军用船舶对沿海国的安全存在一定程度的威胁,通过也并非为和平事业的航海所必需,因此军用船舶的航行自由要受到更大程度的限制。军舰对国家安全具有很大的威胁,因此一般沿海国家都主张对军舰的航行自由进行限制。而另外一些国家为了维护海洋强权,主张军舰享有绝对的航行自由,因此就产生了争端。由于专属经济区具有重要的地位,且相关法律制度具有不确定性,有关军舰在专属经济区的航行自由问题,各国一直都存在分歧。同时,无人机等高科技武器装备的不断涌现给国际法的传统规则带来了挑战,在国际海洋法领域,海洋大国的无人潜航器及其军事活动使专属经济区的航行自由问题更为敏感和复杂。

2.3 专属经济区的军舰航行自由及其限制

军舰是国家进行海上军事活动的重要工具,军舰也享有一些普通船舶的航行自由。同时,随着现代军事技术的发展,军舰的攻击能力和作战范围迅速拓展,其可能被运用于特定的军事目的、从事特定的军事活动。^⑤在全球范围内,从事航行活动或定期巡航的军舰大多属于西方海洋大国,而那些具有战略地位的海域大多是发展中国家的专属经济区。^⑥在这种情形下,军舰的航行自由较为敏感,因为它给沿海国

的安全带来严重的挑战。因而军舰航行自由不仅在法律规范层面受到了特别的规制,在具体的海洋实践尤其是在专属经济区的活动中也引起了广泛的争议。

西方海洋强国出于自身利益的考虑,长期派遣军舰在他国的专属经济区例行巡航,这些国家主张绝对的航行自由。有西方学者指出,在无害通行制度之下,军事活动的禁止仅适用于领海,而在专属经济区内从事诸如情报搜集等军事活动,则应当适用与公海相同的规则。^⑦其理由在于,《公约》对领海范围内的军舰活动以明确的条款进行了限制——例如,无害通过权将“无害”界定为“不损害沿海国的和平、良好秩序或安全”——而与此相对,没有具体条款对专属经济区的军事活动进行限制。这表明,如果立法者有意对专属经济区内的军事活动进行限制,那么其早已如同领海制度一样有专门规定。因而根据“法无禁止即允许”的法理,军舰

① 这种观点认为,根据1958年《领海与毗连区公约》规定:“在本公约各条款的规定的限制下,一切无论有海岸或者无海岸的国家的船舶,均享有无害通过的权利。”在没有相反规定的情况下,“所有船舶”应该包括军舰。美国、德国等国持有此种观点。

② 这种观点认为,军舰是比较特殊的船舶,它带有武器,一支强大的舰队在他国不知情的情况下出现在该国领海,将会对其国家安全构成重大的威胁,这也是与《联合国宪章》的原则和精神相违背的。中国、伊朗、阿曼、也门等国持有此种观点。

③ 郑雷:“论中国在专属经济区内进行军事活动的法律立场——以‘无暇号’事件为视角”,《法学家》,2011年第1期,第140页。

④ 巴西在签署公约时声明:“公约的条文并未允许其他国家未经提前通知和沿海国的同意时,在专属经济区内擅自执行军事任务,尤其是使用武器或爆炸物的行为”。但意大利在签署公约时则声明:“沿海国在专属经济区并不享有剩余权利。尤其是沿海国的权利和管辖权不包括(外国)军事行动时事先通知或许可”。George V. Galdorisi, Alan G. Kaufman, “Military Activities in the Exclusive Economic Zone: Preventing Uncertainly and Defusing Conflict”, *California Western International Law Journal*, Vol. 32, 2002, pp.258-267.

⑤ 实践表明,一支美国大型航空母舰编队每小时可以搜索10万平方千米的海域面积,即使排水量较小的航空母舰编队在夺取制空权、制海权的战斗中仍具有相当的优势。参见杨震、杜彬伟:“基于海权视角:航空母舰对中国海军转型的推动作用”,《太平洋学报》,2013年第3期,第73页。

⑥ 世界上共有181个沿海国家和地区,其中发展中国家和地区有140个左右。

⑦ Michael Paul, “The United States, China and the Freedom of the Seas: Washington’s FONOPs Conflict with Beijing”, *Stiftung Wissenschaft und Politik Comments*, No.15, 2016, p.3.

在专属经济区内的活动是无须征得沿海国许可的。^① 这种观点实际上仅代表了美国“航行自由行动”的基本立场,即专属经济区内军舰的航行自由属于《公约》第58条第1款所规定的“有关的海洋其他国际合法用途”,因而不受沿海国的管辖。^② 但是,这种说法难以成立。领海属于国家主权海域,《公约》对在其范围内的军事活动予以特定的限制,正是出于对国家主权原则的维护。而专属经济区内的航行自由属于公海航行自由的衍生物,是《公约》协调沿海国与海洋大国利益的新型海洋制度。二者在法律地位上有着本质的不同,其制度设置有着各自的目的和功能,并不能因为领海内的军事活动有专门的限制,而专属经济区内无相应限制,就认定专属经济区内的军事活动无须接受沿海国管辖。

虽然根据《公约》的规定,军舰也享有专属经济区的航行自由,但是这种自由并不是绝对的,也应受到一定的限制。外国军舰在专属经济区内航行时,要适当顾及沿海国的权利,不得侵犯其合法权益。具体来说,外国军舰在航行时,不得违反沿海国依一般国际法所享有的基本权利,如领土完整、主权不受侵犯等,同时还不得违反《公约》第56条赋予沿海国的权利,即对专属经济区自然资源进行勘探、开发、养护和管理的权利。人工岛屿、设施和结构的建造和使用等权利。因此,若他国军舰所从事的行为有可能影响沿海国的和平与安全或者主权权利,则应事先获得沿海国的同意。此外,如果沿海国根据《公约》制定相关的法律,他国军舰在航行时也必须遵守,即军舰必须接受沿海国的立法管辖和行政管辖。

作为专属管辖区,沿海国在专属经济区内存在经济和安全利益,应享有《公约》所规定的主权权利和管辖权。作为军用船舶,军舰(包括航空母舰)在专属经济区内的出现,会对沿海国的安全形成一定的威胁,如果不经同意随意闯入,必然会增加引发争端的可能性。适当顾及沿海国的安全与利益,是沿海国尊重军舰航行自由的前提,只有满足这个前提,沿海国才承担相应的义务。专属经济区并非领海,沿海国不

能对其主张绝对的领土主权,因此沿海国的管辖权也是有限的,不能随意扩大这种权力,不能随意禁止军舰所享有的航行自由。根据海洋法的历史发展规律及深层次的安全考量,在专属经济区法律制度的不确定性中,^③沿海国有权依传统安全之目的对专属经济区的军舰航行进行管辖。基于非传统安全之理由,沿海国也可以对他国军舰的航行自由予以合法的规制。根据《公约》第86条的规定,专属经济区不能被视为美国所主张的“国际水域”,它是有别于公海的“自成一类”的海域,军舰不能像在公海那样享有宽泛的航行自由。

三、美国“航行自由行动”的实证分析: 以“无暇”号事件和无人潜航器事件为例

海权对于美国的发展特别是世界霸权的确立至关重要,美国“全球公域”在海洋法领域的拓展,也是为其世界霸权服务的。美国凭借强大的海军实力,在世界各大海域单边推行其“航行自由行动”,导致了許多海洋争端,引起许多沿海国的不满和抗议。近年来,为了遏制日益崛起的中国,美国在中国周边海域不断挑起事

① James W. Houck and Nicole M. Anderson, “The United States, China, and Freedom of Navigation in the South China Sea”, *Washington University Global Studies Law Review*, Vol. 13, No. 441, 2014, p. 444.

② Raul (Pete) Pedrozo, “Preserving Navigational Rights and Freedoms: The Right to Conduct Military Activities in China’s Exclusive Economic Zone”, *Chinese Journal of International Law*, Vol. 9, No. 1, 2010, p. 22.

③ 作为“国际海洋宪章”,《联合国海洋法公约》的部分法律制度具有不确定性,这主要来源于《公约》谈判和缔结时海洋大国和发展中国家在海洋权益诉求上的严重对立。虽然各国最终就公约文本达成一致意见,但许多法律适用层面的微观问题在外交谈判中被抽象化和政治化,从而使相关条款的含义较为模糊。而专属经济区的法律地位是第三次联合国海洋法会议争论的焦点之一,与会国家当时主要持有三种观点:领海论、公海论,以及专属管辖区论。尽管《公约》最后确认了专属经济区“自成一类”的法律地位,它既不是领海,也不是公海,但是有些海洋大国在实践中并没有放弃公海论,例如美国便将专属经济区视为等同于公海的“国际水域”。有关专属经济区划界争端解决的公平原则,充分体现了这种不确定性,在司法实践中其公平原则往往被特定争端所具体化,从而失去规范所具有的普遍性实体含义。参见魏敏、罗祥文著:《海洋法》,法律出版社,1987年版,第115页。

端,例如,1994年美国航母擅闯中国领海事件,^①2009年“无暇”号事件和2016年无人潜航器事件。美国的这些行为侵害了中国的合法权益,引起中美之间的海洋争端。中美之间的“航行自由”争议^②已经成为影响中美关系的重要问题。中美之间的“航行自由”问题来源于《公约》条款的模糊性,双方基于不同的外交战略特别是南海战略而对“航行自由”存在着不同的解读。中美两国有关“航行自由行动”的分歧主要在于“国际水域”或专属经济区的航行自由,以及沿海国对军舰在专属经济区从事特定活动的安全管辖权。这两个问题是互为关联的,前者是后者的必然前提。在专属经济区没有航行自由自然就无法从事特定的海洋活动。与连续通过的纯粹航行相比较,从事特定活动的航行因其积极作为的不利后果应受到沿海国的管辖。由于军事上的敏感性,军舰的某些活动更应受到沿海国安全管辖权的约束,所以美国所主张的宽泛的“航行自由”在实践中并不是绝对的或毫无限制的。

3.1 “国际水域”与专属经济区的军舰航行自由:中美南海政策之冲突

2009年,美国“无暇”号海洋测量船闯入中国专属经济区内从事所谓的水声探测活动,中国渔船向“无暇”号发出警告,要求其立即撤离。美国国防部对此提出抗议,认为中国渔船“明显蓄意骚扰正在公海进行日常作业的美国海洋监测船”。^③双方由此发生了严重的冲突和对峙。而2016年事发南海的无人潜航器事件以及近年来频频发生的中美海洋摩擦说明,两者之间有关专属经济区内军舰航行自由的争端,一方面根源于美国在全球“国际水域”推行海洋霸权,另一方面也是中美南海政策对立的结果。

《公约》是广大发展中国家和海洋大国相互妥协的结果,它以法律形式确认沿海国在专属经济区所享有的基本权利。为了维护其在全球的行动“自由”,美国一方面长期游离在《公约》的法律框架之外,不受条约义务之约

束,另一方面又选择性适用其习惯法规则来主张其权利。为了对抗沿海国依《公约》享有的海洋权益,美国开展了“航行自由行动”,其目的是反对沿海国特别是发展中国家的“过度的海洋主张”。^④美国一直主张“国际水域论”,即国际水域包含任何不受国家主权利限制的区域,领海以外都是国际水域,^⑤因此专属经济区也应属于国际水域,各国都应享有航行自由。但根据《公约》有关公海的定义,^⑥专属经济区与公海在是否属于国家管辖范围的问题上截然相反,专属经济区并不属于公海。依《公约》的基本法律逻辑,各个海域的法律地位是各国在该领域所享有的具体权利和义务的合法性基础。《公约》肯定了专属经济区相对于公海在法律地位上的特殊性,这必然导致两者在船舶特别是较为敏感的军舰的航行自由在合法性来源上的差异。从《公约》对专属经济区范围的规定来看,美国的海洋监测船并非是在公海上进行活动,而是在中国的专属经济区内进行活动。美国主张其享有自由航行的权利,但是这种权利并非是不受任何限制的。自由本身是

① 1994年,美国一艘航母未经允许进入中国领海引发两国战机的对峙。事后,中方指责美国舰机危害中国主权和国家安全,但美方认为其在中国领海享有“无害通过”的权利,符合国际法,也无须事先得到中方允许。李岩:“中美关系中的‘航行自由’问题”,《现代国际关系》,2015年第11期,第23页。

② 中美关系中的“航行自由”问题是指中美围绕军用船舶、飞行器在中国周边水域及空域的活动权限而产生的分歧和摩擦。李岩:“中美关系中的‘航行自由’问题”,《现代国际关系》,2015年第11期,第22页。

③ 张晏瑜:“‘无暇号’冲突事件背后的国际法思考”,载张海燕主编:《山东大学法律评论》,山东大学出版社,2011年版,第162页。

④ 美国于1979年制定“航行自由计划”,旨在应对发展中国家的“过度海洋主张”。该计划由美国国务院、国防部视情况分别或联合采取三类烈度递增的行动:一是国务院和国防部联合向目标国寻求“磋商”,与目标国交流美国反对的理由;二是国务院负责对目标国发起“外交抗议”;三是国防部负责实施“行动宣示”。美军文件通常将此称为“航行自由行动”。United States Department of Defense, *Freedom of Navigation Program: Fact Sheet*, Mar. 2015.

⑤ 参见管建强:“美国无权擅自在中国专属经济区从事‘军事测量’——评‘中美南海摩擦事件’”,《法学》,2009年第4期,第52页。

⑥ 《公约》第86条规定,“公海”不包括沿海国的专属经济区、领海、内水以及群岛国的群岛水域,亦即公海为国家管辖范围以外的水域。

由法律所确立的一种状态,它是一种权利,而权利与义务是相对应的,美国在享有这种权利的同时也应该承担义务。具体来说,美国在中国的专属经济区内进行活动时,应该按照《公约》的规定履行义务,包括不得危害中国的领土完整,适当顾及到中国的主权权利等。在实践中,很多国家的立法都否定了“国际水域论”。^①

以南海争端及其复杂化为背景,以“航行自由”为主要法律诉求,无论是“无暇”号事件还是无人潜航器事件,就其本身而言,不存在任何法律上的冲突,美国只是利用它来为其亚太战略和南海政策服务。美国通过“全球公域”概念来为其海洋霸权和南海政策以及“航行自由行动”寻求合法性,全球公域主要关注海上安全等和平与秩序问题,其中包括公海航行安全和海上贸易通道安全。^② 巴里·波森认为,对全球公域的控制是美国新霸权的关键性支撑力量。^③ 根据其南海政策,中国的根本利益在于维护国家的领土主权,中国在南海争端中的法律诉求对他国依《公约》所享有的航行自由没有任何影响。就其所支持的航行自由的目的而言,中国主张各国在不违反国际法和侵犯沿海国主权的基础上,最大限度地利用海洋航行和贸易的权利。事实上,在南海海域,中国并没有干涉或威胁到各国船舶的航行自由,相反,中国所主张的打击海盗行为,有利于保护南海贸易通道的安全和促进船舶的航行自由。美国以南海卫士自居,屡次引发军舰摩擦和对峙事件,其目的在于离间中国与南海争端国之间的外交关系,从而渔利霸权利益。“无暇”号事件、无人潜航器事件与所谓的“南海仲裁案”都异曲同工,是美国通过成本强加战略(Cost Imposition)^④来实现遏制和削弱中国的目的,就像当年通过冷战来拖垮苏联一样。在南海争端中,成本强加战略认为,单一的外交战略不足以迫使中国放弃其特定的外交行动,美国应通过多种主体之间的多样性的、重叠性的战略来增加中国的应对成本,这样的外交战略更为有效。^⑤ 尽管中菲关系的改善使南海仲

裁案的判决事实上成为一张废纸,但是它使中国的外交压力增大,其他南海争端当事国可能在双边谈判中“要价”更高。^⑥ 此外,中国应对仲裁案的“四不”政策在由美国主导话语权的国际社会中无疑会削弱中国的软实力,从而间接增加了中国的外交成本。在南海争端中,美国高举“航行自由”之大旗无疑是其多重性成本强加战略的体现。美国军舰在南海敏感海域的系列巡航旨在表明中国南海诸岛周边海域的航行与飞越自由,同时防止中国主张过多的海洋权利和“恐吓”南海邻国的海军,^⑦其目的在于制止南海国家之间的国际合作及一体化进程,从而给中国强加外交成本以削弱其硬实力和软实力。

① 澳大利亚在2004年建立海事识别制度,对于需要通过澳方专属经济区或领海的船舶,在进入其周围500海里水域后24小时内,要主动提供船籍、航线和航速等信息以备查验。薛桂芳著:《联合国海洋法公约与国家实践》,海洋出版社,2011年版,第136-139页。越南规定外国船舶在其专属经济区内不得从事有害于越南的和平、安全或良好秩序的行为;不得进行影响越南安全防务的宣传;不得干扰任何通讯系统或其他任何设施或设备。邹立刚:“论国家对专属经济区内外国平时军事活动的规制权”,《中国法学》,2012年第6期,第56页。

② 韩雪晴、王义桅:“全球公域:思想渊源、概念谱系与学术反思”,《中国社会科学》,2014年第6期,第198页。

③ Barry R. Posen, “Command of the Commons: The Military Foundation of U.S. Hegemony”, *International Security*, Vol.28, No.1, 2002, pp.5-46.

④ 成本强加是指对发起国和反应国之间的困难差异进行权衡的演算模式,因此,成本强加战略是指凭借计划、姿态和操作概念的选择,专注于引出对手的反应,并通过不利性竞争为对手招致更大的财政或其他困难,从而使发起国获得更大的战略优势的竞争性战略。See Col Kenneth P. Ekman, “Applying Cost Imposition Strategies against China”, *Strategic Studies Quarterly*, Vol.9, No.1, 2015, pp.26-31.

⑤ See Carlyle A. Thayer, “Indirect Cost Imposition Strategies in the South China Sea: U.S. Leadership and ASEAN Centrality”, *Maritime Strategy Series*, Apr. 2015, <http://www.files.ethz.ch/isn/190463/CNAS%20Maritime%208%20Thayer.pdf>.

⑥ 在和平与发展成为世界主流而国际司法机制和区域方法都无法有效解决南海争端时,南海地区的和平与安全等公共产品只能通过双边谈判来提供,而南海仲裁案的判决无疑为这些谈判设置了心理预期或基本门槛,这样中国在外交谈判中会付出更多的成本来使该裁决成为一张废纸。同时,就外交程序而言,在人力、财力和确定性方面,国际机制、区域机制肯定比双边外交谈判更节约经济成本,而且前者所对应的软实力往往对应着某种无形成本或间接成本,例如国家尊严、国际社会中的话语霸权或文化上的吸引力。

⑦ 同⑤。

3.2 专属经济区的军舰活动与沿海国的安全管辖权

在2002年的黄海“鲍迪奇”号事件之后,美国“鲍迪奇”号于2016年又在我国南海投放了小型的无人潜航器进行侦察探测活动,中方军舰快速靠近并扣留了无人潜航器。事后,美国声称其投放无人潜航器的目的只是用于监测水的盐度和温度等海洋条件以绘制水文地图。美方认为其船舶在专属经济区有航行自由的权利,可在专属经济区内进行探测活动,其军事测量行为并没有违反国际法。中方在事后经过调查,将无人潜航器归还给了美国。^①

无人潜航器作为潜水器的一种,也属于船舶的范畴,一直被视为是现代海军的“力量增幅器”。^②在此次事件中,无人潜航器是由“鲍迪奇”号搭载和投递的,“鲍迪奇”号隶属于美国军事海上运输司令部,在船籍名册里属于美国海军船只,虽然主要由文职人员和合同人员操作,表面上是“军民合一”,但实际上其搜集的资料和数据可以“民为军用”,对军用船舶的航行也具有重要的意义,因此,“鲍迪奇”号实际上是隶属于美国海军的军事侦察船舶。^③当无人潜航器被界定为军舰之后,本案和“无暇”号事件以及其他中美专属经济区航行自由的争议,大都涉及军舰所从事的特定活动,因为中国无意也事实上没有妨碍美国军舰的单纯通过行为,焦点在于美国军舰的特定行为威胁到中国领土安全以及专属经济区的非传统安全而遭到中国的抗议或反制。

在“无暇”号和无人潜航器等系列事件中,美国军舰在中国专属经济区的水文探测活动的合法性是双方争议的关键所在,即这种行为是否应该征得沿海国的同意并受其管辖。这种争端根源于《公约》条款的模糊性,《公约》对海洋科学研究和水文测量分别作出了规定,同时又将军事活动与勘探活动规定在其他部分,因此可以认为海洋科学研究并不包括水文测量和军事活动。^④《公约》并未规定军舰在我国专属经济区内从事水文测量和军事活动不需事先征得沿海国同意。根据国家安全在海洋法

历史演进中的重要作用以及现代军事科技的发展,沿海国可以对威胁其传统安全的特定军舰活动行使管辖权。一方面,根据“陆地统治海洋”的原则,保障国家领陆的安全一直是沿海国在领海、专属经济区主张扩展其管辖权的重要依据。早期有关领海宽度的“大炮射程说”主张沿海国的主权可延伸到武器射程所及范围,这证明了国家安全对海洋法发展的重要影响。在经济全球化的背景下,科学技术的发展使军舰的打击能力迅速增强,原本在领海才能实施的攻击在专属经济区之内就可以完成,这无疑扩大了沿海国传统安全的防卫范围,迫使沿海国依《公约》的基本原则来扩展其安全管辖权。特别是航空母舰和无人潜航器等高科技武器装备在专属经济区的绝对自由无疑会威胁到沿海国的领土安全。另一方面,《公约》规定了沿海国对于专属经济区内自然资源的权利。由于水文探测等特定海洋活动具有一定的复杂性和溢出性,专属经济区内的水文测量活动实际上侵犯了沿海国的这种权利,并可能对海洋资源与环境造成破坏。因此,基于《公约》的海洋资源可持续开发与保护原则以及应对其他海洋非传统安全的需要,这些活动应“遵守沿海国按照本公约的规定和其他国际法规则所制定的与本部分不相抵触的法律和规章”,^⑤并接受沿海国的管辖。^⑥

即使美方认为它有在南海海域进行水文探

① 陈庆贺:“中美移交无人潜航器 揭秘中国捞走美国无人潜航器事件始末”,中国网,2016年12月20日, <http://henan.china.com.cn/news/2016/1220/3929985.shtml>。

② 郑为等:“水下无人潜航器避障与导航仿真系统设计与应用”,《系统仿真学报》,2016年第1期,第91页。

③ 张召忠著:《走向蔚蓝(下)》,广州经济出版社,2011年版,第260页。

④ 张晏瑜:“‘无暇号’冲突事件背后的国际法思考”,载张海燕主编:《山东大学法律评论》,山东大学出版社,2011年版,第165页。

⑤ 也就是说美国应该遵守《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》的相关规定,其第九条规定国际组织、外国组织或者个人在中国的专属经济区和大陆架进行科学探测活动,必须经我国主管机关的批准。

⑥ Mark Valencia, “The Impeccable Incident: Truth and the Consequence”, *China Security*, Vol.5, No.2, 2009, p.24.

测的自由,这种自由也不应该是毫无限制的,其行使应当考虑到海洋的和平利用、海洋资源的可持续发展以及沿海国的安全和利益,否则过度的自由反而会引起海洋冲突,危害区域乃至世界范围内的海洋自由。美国投放的无人潜航器灵活度高、隐蔽性强,性能先进,并搭载了声学传感器、卫星通信系统,具备实时通信的能力。^①美国海军将无人潜航器投放到我国海域的目的是为了搜集用于作战的军事海洋信息,实质上对于我国的海洋安全乃至国家安全构成了威胁,因此这种行为应该被禁止。事实上,很多国家在实践中都对本国专属经济区内的有关活动进行了限制。^②

总而言之,“无暇”号事件与无人潜航器事件都是美国霸权主义的体现。对于美国而言,海洋航行自由对其世界霸权的维护有着重要的作用。^③美国在全球范围内主张绝对的航行自由,并凭借其强大的军事力量,在他国的专属经济区内进行海洋探测和情报搜集等活动,并声称这是其应有的权利。这实质上危害了沿海国的国家安全利益,破坏了沿海国专属经济区安全与他国航行自由之间的衡平关系。由于《公约》的局限性,各国对这一问题存在争议,然而美国在规定不明的情况下,不顾国际法的约束和沿海国的主权权利,对他国的安全构成了威胁,也造成了许多矛盾和摩擦,最终必然影响到海洋的和平利用和国际社会的和平与安全。因此,要保持专属经济区内沿海国的国家安全与非沿海国航行自由之间的适度平衡,一方面,沿海国应尊重和保障非沿海国合法的航行自由,另一方面,非沿海国在行使航行自由时应根据一般国际法、《公约》的基本原则以及沿海国依《公约》所制定的法律来保障沿海国的国家安全,适当顾及沿海国在其管辖海域的合法权益。

3.3 中国的应对之策:外交战略和法律战术的互动

中美在专属经济区有关军舰航行自由的问题,在国际政治上根源于美国的霸权主义,

在法律上与《公约》所确立的专属经济区制度的不确定性有关。在南海的“航行自由行动”中,美国既在外交上通过成本强加战略在外交上遏制中国的崛起,又在法律策略上利用其非缔约国地位和《公约》条款以及习惯法规则的不确定性来选择性地扩张其权利和规避其义务。因此,中国应采取外交和法律相结合的应对策略,外交方法因其开放性和宏观性应处于战略地位,而国际法上的权利与义务论证因其实证性较强而处于战术地位。更为重要的是,外交战略和法律战术只有在互动中才能有效地应对美国“航行自由行动”所造成的安全挑战。外交人员对海洋法的精通可以提高外交谈判的实力,海洋法的规则研究和学者的法律建议应以外交战略中的核心国家利益为目标。同时,改变传统的学术割裂状态,推动国际法和国际关系两个领域的学者进行协同创新,只有这样才能提高中国的国际软实力和外交行动的有效性。

在外交战略上,中国应采取反成本强加战略,即根据美国成本加强战略的具体措施在宏观、中观和微观等不同层面来制定应对方案。首先,在宏观层面上,通过“21世纪海上丝绸之路”来推动中国与丝绸之路沿线国家的经济一体化进程,在经济合作特别是基础设施的投资与建设方面来增加中国和这些国家之间的复合相互依赖。其次,在中观层面上,通过适度的国际主义来推动中国与东

^① 徐依航:“‘水下间谍’无人潜航器如何威胁我国国家安全”,中青在线,2017年2月6日, http://news.cyol.com/content/2017-02/16/content_15587227.htm。

^② 例如,印尼规定在其专属经济区内所开展的海洋科学研究必须在尊重印尼利益的基础上进行。同时规定科学研究系指基于海洋方面的目的对印尼专属经济区的海面、上覆水域、海床和底土进行研究的所有活动,水文探测活动也包含其中。薛桂芳、张珊:“澳大利亚海事识别制度初探”,《中国海洋大学学报》,2007年第5期,第26页。

^③ 美国自建国之初就认定其关键利益在于维护海洋航行自由,特别是保障美国商船在世界海洋上的自由航行。美国总统威尔逊曾在其著名的“十四点”原则中表示,美国参与一战的重要目的就是保障海上航行的绝对自由,在二战时,罗斯福也表示了美国有义务维护海洋自由。See United States Department of Defense: *Freedom of Navigation Program: Fact Sheet*, Mar. 2015。

盟的经济与政治合作,利用区域机制来为南海争端的和平解决提供有效的平台,在双轨制的基础上加强中国与南海争端当事国在非传统安全领域的功能性合作。最后,在微观层面上,中国应该在区域机制中加强同美国南海盟国之间的合作和交流,使其在区域性制度保障中放弃对域外大国的政治和军事依赖。同时,在特定的“低政治”领域加强双边的功能性合作,通过功能主义的前期“溢出”效应来增强双边的国家依赖关系。美国的成本强加战略的关键在于多主体性和多功能性,上述不同层次的外交战略可以通过国家之间依赖关系的加强来解构美国成本强加战略的主体联盟。尽管南海的领土争端不可能短期内有效解决,但是许多功能性领域的不同层次的外交合作可以削弱美国战略的多功能性及其有效性。

在国际社会的外交博弈中,从双边博弈到多边博弈再到国际社会的制度合作,国际法不但可以提高国家利益诉求的合法性和外交方法的有效性,而且也可以通过制度互信和程序简化来降低外交成本。以法律的运行论为框架,中国的法律战术主要集中在海洋立法和执法层面上。首先,中国应该完善专属经济区或海洋环境保护立法。依法治国是海洋强国奉行的基本准则,美国和日本都有较为完善的海洋法规。^①中国虽然加入了《公约》,但由于《公约》的条款过于概括和抽象,特别是专属经济区的法律制度具有极大的不确定性,中国应结合《公约》的海洋资源可持续开发和利用原则以及沿海国在专属经济区所享有的主权权利和管辖权,制定保护非沿海国船舶通行自由的相关法律,同时也应确立对外国军舰特定活动的安全管辖权,为此应通过相关的规章明确界定海洋科学研究的范围、种类,以及向我国政府进行事先申请的程序等,明确制裁的手段和措施。其次,在完善上述海洋立法之后,我国还应加强海洋执法。对于非法在我国专属经济区内进行特定敏感活动的外国船舶,特别是军舰,我国执法

部门应事先向其说明我国事先同意原则的立场。对于拒不合作的,执法部门应及时与外交部门联系,外交部门应及时要求船舶所属国家说明情况;对于恶意闯入我国专属经济区的行为,外交部应及时向国际社会表明立场,指明有关外国船舶行为的违法性,使其在国际社会丧失行为的合法性。再次,执法部门可采取措施,阻止其进行有关的违法活动,并可依法对其作业工具进行处理,这样可以增加其违法的成本。

四、结 语

海洋法历史悠久,在其漫长的发展过程中,因为海洋开发和利用规模的日益扩大以及军事技术的不断提高,沿海国的安全利益始终影响着海洋航行自由的发展。在法理上,没有绝对的自由,非沿海国在特定海域的航行自由应尊重相关沿海国的主权权利及其管辖权。以此为历史背景和法理基础,结合《公约》的相关规定,军舰在他国专属经济区的航行自由应顾及沿海国因传统安全之维护而行使的管辖权。专属经济区所面临的非传统安全挑战更加证明了沿海国安全管辖权的必要性和合法性。在这种语境下,美国“航行自由行动”在南海所诱发的海洋“事件”无疑具有非法性。和平利用海洋要求各国海洋权利的行使必须在国际规则的框架之内,符合国际法的基本原则和精神。美国的“航行自由行动”打着维护海洋自由的幌子,其实是维护其主导的海洋秩序,推行其全球霸权。美国在全球海域的航行自由活动,实质上危害了海洋秩序与安全,最终影响到了海洋自由。未来人类的海洋活动将会进一步扩展,国家之间的海洋争端也会进

^① 美国现有的涉海法律法规至少 140 余部,对美国的各项涉海行为,如海洋资源的勘探开发、海洋资源保护等都作了详细的规定。日本通过《海洋基本法》的制定,为其在专属经济区采取执法措施提供了法律保障,极大地推动了海洋事业的发展。张辉:“论加强中国海洋执法力度路径”,《社科纵横》,2014 年第 1 期,第 75 页。

一步增多。中国始终坚持尊重各国依法享有的航行自由,同时也反对滥用航行自由危及他国合法权益和安全利益的做法。^①作为负责任的大国,中国将一如既往地按照《公约》的规定

行使管辖权,确保南海的航行自由以及南海的非军事化。

编辑 邓文科

Equilibrium between EEZ Security and Freedom of Navigation: A Case Study of the US FON Program

JIANG He¹ HONG Kuan¹

(1. *Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan 430073, China*)

Abstract: Coastal states are entitled to certain sovereign rights and jurisdictions in the EEZ according to the UNCLOS, which also prescribes the freedom of navigation for non-coastal states. Theoretically, there is no substantial conflict between the jurisdiction of coastal states to ensure maritime security and the freedom of navigation of non-coastal states. Nevertheless, for the maintenances of its maritime hegemony, the US implements the Freedom of Navigation (FON) program in China's EEZ actively and arbitrarily, which threatens the maritime security and freedom of navigation in the EEZ concerned. Jurisprudential study of the relationship between maritime security and freedom of navigation indicates the freedom of navigation in the waters beyond the high sea is not absolute and its relativity or restrictions emanate from the international obligations to take into account the security of coastal states. The comparative study of the freedom of navigation of different categories of ships as well as the freedom in different marine zones demonstrates that the freedom of warship in the EEZ should not prejudice the security of coastal states, especially the non-traditional security of the sea. The Sino-US conflicts in the USNS Impeccable and American Unmanned Underwater Vehicle (UUV) incidents in the SCS are the expressions of the US cost imposition strategy against China. The empirical analysis of such conflicts suggests that the freedom of US warships in China's EEZ and their related activities therein should be subject to the jurisdiction of the coastal state for the purpose of maritime security.

Key words: Exclusive Economic Zone; "International Waters"; Maritime Security; Freedom of Navigation; "Freedom of Navigation Program"

^① “2016年12月国防部例行记者会文字实录”, 国防部, 2016年12月29日, http://www.mod.gov.cn/jzhzt/2016-12/29/content_4768595_2.htm。

国家海洋局 主管
中国太平洋学会 主办

太平洋学报
(1993年创刊·月刊)
2018年2月 第26卷 第2期

PACIFIC JOURNAL
(Monthly Publication Since 1993)
No.2 February 2018, Vol.26

编辑出版 《太平洋学报》编辑部
地址 北京海淀区大慧寺路8号
邮编 100081
编辑部电话 010-68575728
邮箱 taipingyangxuebao@vip.163.com

Editor and Publisher Pacific Journal
Address 8 Dahuisi Street, Haidian District, Beijing,
China Post Code 100081
Tel 010-68575728
E-mail taipingyangxuebao@vip.163.com

编辑部主任 潘峰
编辑 龚婷 李亚 邓文科 刘新平
发行 编辑部
出版 海洋出版社
印刷 北京朝阳印刷厂有限责任公司
国内总发行 北京报刊发行局

Director PAN Feng
Editor GONG Ting LI Ya DENG Wenke LIU Xinping
Circulation Editorial Department
Publisher China Ocean Press
Printer Beijing Chaoyang Printing Co., Ltd
Distributor Beijing Bureau for Distribution of
Newspapers and Journals
Domestic All Local Post Offices in China
Foreign China International Book Trading Corporation
P.O.Box399, Beijing 100044, China

订购处 全国各地邮局
国外总发行 中国国际图书贸易总公司
(北京399信箱, 邮编: 100044)

刊号: ISSN 1004-8049
CN11-3152/K
国内邮发代号: 82-873
国际邮发代号: M5271

定 价: 38元
HK\$40
US\$40



ISSN 1004-8049

