

在南海“断续线”水域内设置 避航区的法律问题探讨

李志文 马金星

(大连海事大学 法学院, 辽宁 大连 116026)

摘要: 避航区是 SOLAS 公约认可的海上交通管理措施, 与其他类型海上限制区域存在显著区别。通过分析在南海“断续线”水域内设置避航区的可行性、阻碍因素和国际法依据, 提出应当通过界定南海“断续线”历史性权利范畴, 补充避航区设置条件、监管措施和法律责任以及通过海洋划界前临时安排的方式, 在我国与南海周边国家海上划界主张重叠区域设置避航区, 维护我国在南海的固有权益。

关键词: 海上避航区; 南海“断续线”; 维权

中图分类号: D912.6 **文献标识码:** A **文章编号:** 0257-0246 (2014) 09-0204-08

避航区 (Area To Be Avoided, ATBA) 是船舶交通管理系统的重要组成部分, 属于船舶定线制 (Ships' Routing System) 具体内容之一。^① 由于避航区设置与国家主权和管辖权密切相关, 因而, 海上避航区不仅具有行政管理属性, 还兼具维权性。南海“断续线”内的海域是国际海上通道途经的区域, 也是我国传统管辖区域,^② 20 世纪 70 年代后, 南海周边国家纷纷单方面发表声明或颁布法规建立专属经济区或大陆架, 非法侵占南海“断续线”内部分岛礁, 侵犯我国在南海的领土主权与管辖权。一直以来, 我国通过海上交通管理等海事管理措施维护南海权益的手段较少, 而设置海上避航区是保障海上通航安全、维护国家海洋权益的具体举措。探讨在我国南海“断续线”水域内设置海上避航区的对策, 强化对争议海域实际控制, 显示我国在南海管辖海域的经常性存在是非常必要的。

避航区是由一个具有规定界限的区域所组成的定线措施, 所有船舶或某些船舶必须避免的区域。^③ 海上避航区的设置, 对保障海上通航安全、保护海洋生态环境具有重要的意义。经 1988 年议定书修订的 1974 年《国际海上人命安全公约》(以下简称 SOLAS 公约) 对此作了相应的规定, 并为各国在其管辖的海域内所运用。

海上避航区是指一国主管当局以实现海上航行安全和保护海洋生态环境为目的, 通过船舶定线制措施在管辖海域或 (和) 公海设置的, 禁止或限制特定船舶航行的区域。

海上避航区是由一国主管当局设定。其设置以保护海上航行安全和海洋生态环境为目的。其可以在一国管辖海域或 (和) 公海上设置。

基金项目: 教育部重大攻关项目 (12JZD048); 中央高校基本科研业务费资助项目 (01780708); 中央高校基本科研业务费专项资金项目 (2014YB11)。

作者简介: 李志文, 大连海事大学法学院副院长, 教授, 博士生导师, 研究方向: 海洋法、海商法; 马金星, 大连海事大学法学院博士生, 专业方向: 海洋法、海商法。

① 刘功臣 《船舶定线制在我国的成功实践》, 《中国水运》2005 年第 2 期。

② 也称南海“九段线”、“传统海疆线”等, 因其地图标识形状像英文字母“U”, 故我国台湾地区学者和国外学者亦称其为“U 形线”。参见吴士存主编《南海问题文献汇编》, 海口: 海南出版社, 2001 年, 第 37 页; 管建强 《南海九段线的法律地位研究》, 《国际观察》2012 年第 4 期。

③ Part A Ships' Routing, 2013.

海上避航区的表象体现为对海上航行自由的人为干预和对船舶航行秩序的引导,具有保护性和预防性特征,其管理方式与管理标准具有国际化特点,管理内容具有规则性与技术性色彩。海上避航区体现了对船舶自由航行的适度限制。其具有保护性和预防性。其设置兼具规则性与技术性。

海上避航区具有国际化特征。

一、在南海“断续线”水域内设置避航区的可行性与依据

南海“断续线”水域内生态环境脆弱,存在众多碍航因素,在南海“断续线”水域内设置避航区服务于海上交通活动,具有现实可行性和国际法理依据。

1. 在南海“断续线”水域内设置避航区的可行性

南海“断续线”内水域面积广阔,岛礁及其附属水域法律地位呈现层次化分布特征,在领海之外存在面积广阔的专属经济区和大陆架水域。区域内生态环境脆弱,存在多重碍航因素。因此,在南海“断续线”内划定避航区,不仅有助于维护航行安全、保护区域生态环境,而且符合维护国家海洋权益的需求。

第一,南海“断续线”内海域属于特别敏感海域。若某海域被IMO认可为特别敏感海域,则沿海国即可以通过IMO实施适用于该区域的国际规则或航行办法,以防止、减少和控制来自船只的污染。南海生态环境具有独特性,“断续线”内海域是生物多样性最丰富的海域。目前,南沙群岛已知生物3372种,西沙群岛仅鱼类就多达300多种,约8000多平方千米的珊瑚礁广泛分布在南海“断续线”内,^①面积比被IMO认定为特别敏感海域的澳大利亚大堡礁还要大。^②与此同时,南海是连接太平洋与印度洋的走廊,途经南海“断续线”内的海域是目前世界上最繁忙的海上运输航路,海上运输占全世界海运总量的33%。^③以原油运输为例,进入南海的油轮每天约230多艘,是巴拿马运河运输量的5倍多,其中仅大型油轮(VLCC)平均每天运输的原油就有1030万桶左右。^④而南海又属于半闭海,^⑤一旦发生大规模船舶污染事故,将对区域海洋生态环境造成毁灭性影响。因而,在南海“断续线”内设置避航区有助于引导船舶在安全区域内航行,避免因船舶搁浅、触礁等造成海上溢油事故以及对南海“断续线”内海域生态环境造成实质性损害或威胁。

第二,南海“断续线”内海上通道周边存在碍航因素。虽然南海“断续线”内海域面积广阔,但海底地貌复杂,适宜国际航行船舶的通航区域仅在中沙海槽一线水域,海上通道的走向呈狭长走廊分布,通道两侧浅滩、暗礁密布。^⑥区域内的碍航因素包括两类:一类是气象。南海台风活动频繁,特别是南海北部及东北部海区台风活动最多,每年的9月中、下旬开始有冷空气侵袭南海,到翌年5月下旬结束,平均风速以南海东北部最大,对航行安全会造成较大影响。^⑦另一类是海底暗礁。南海浅滩及岛礁众多,海底地貌复杂,大部分岛礁由珊瑚构成,船舶一旦偏离主航道即面临触礁搁浅之虞。南海“断续线”内的部分区域历史上从未被精确勘测过,存在未知的水下碍航礁滩。^⑧已经在海图上标识的部分,受台风和珊瑚礁生长变化影响,礁区的情况会随时间的推移发生变化。因此,南

① 赵美霞等《珊瑚礁区的生物多样性及其生态功能》,《生态学报》2006年第1期。

② 刘昭青《MEPC指定新的特别敏感海域》,《航海技术》2006年第2期。

③ 马为民《美国因素介入南海争端的用意及影响》,《东南亚纵横》2011年第1期。

④ 朱华友、鞠海龙《南海航行安全对世界经济的影响》,《南洋问题研究》2006年第3期。

⑤ 张相君《区域合作保护南海海洋环境法律制度构建研究》,《中国海洋法学评论》2011年第1期。

⑥ 具体航线为经西沙群岛和中沙群岛间的中沙海槽,再行驶于南沙群岛西端的西卫滩与李准滩之间,然后经马六甲海峡或是巽他海峡进入印度洋。参见郭伟、王颖《马六甲海峡——南海航线与当代中国经济发展》,《第四纪研究》2006年第3期。

⑦ 夏施敏《台风对沿海船舶的影响及防控措施研究》,《中国水运》2008年第9期。

⑧ 陈清潮《南沙综合科考的前前后后》,《瞭望东方周刊》2012年第20期。

海有些海区在海图中常被标识为危险地带 (Dangerous Ground) 。^①

第三, 在海上划界主张重叠区域设置避航区与海上划界无关。尽管我国与菲律宾、越南、马来西亚、印度尼西亚、文莱 (以下简称南海五国) 在南海存在海域划界争端, 但是在南海“断续线”内设置海上避航区仅仅属于针对特定事项的管辖, 对海上船舶航行范围进行限制, 不会改变避航区内海域的法律地位, 与当事国之间的领土主权、管辖权、资源型权利归属并无直接关系。如2002年10月荷兰、德国和丹麦以特别敏感海域为由向IMO申请在瓦登海 (Wadden Sea) 设定避航区, 而在注入瓦登海的埃姆斯河口水域, 德国与荷兰至今尚未划定各自领海范围。^② 即使就海上航行权而言, 避航区的设置对当事国以及途经该区域的船舶具有普遍适用的效力, 不属于对当事国航行权的分割与分配。

第四, 在划界主张重叠区域协商南海“断续线”内设置避航区有助于从低敏感领域化解南海问题。与其他类型海上限制区域相比, 设置海上避航区是国际社会普遍认可的航海服务措施, 在南海“断续线”内设置避航区符合维护区域内航行安全的需要, 尤其是与海上禁航区、警戒区、军事管制区等海上限制区域相比, 海上避航区具有政治敏感度低的特征, 且在设置依据与管理方式上又有明确、充分的国际法依据。在南海“断续线”水域内划定避航区, 既强化了我国在南海海域的经常性存在, 又以和平与人道的方式为过往船舶提供通航保障, 可为将来我国与南海“断续线”周边国家的海上安全合作、协商谈判做好铺垫。

2. 在南海“断续线”水域内设置避航区的法理依据

我国在南海“断续线”水域内设置避航区符合属地管辖与国家海上管辖, 具有明确的国际法依据。

第一, 依据属地管辖权在南海“断续线”水域内设置避航区。属地管辖是国家由于其属地权威, 对国家领土内的一切人、物和事享有完全的和排他的管辖权。现存众多历史证据表明, 早在以《威斯特伐利亚和约》为标志的近代国际法产生以前,^③ 我国已经开始以政府名义对南海诸岛实施有效管辖,^④ 依据时际法中的“先占”和“有效管辖”取得了南海诸岛的主权。1947年12月国民政府在《南海诸岛位置图》中, 采用东沙、西沙、中沙和南沙四群岛最外缘岛礁与邻国海岸线之间的中线, 在四群岛周边标绘了11条“断续线”。1949年后, 新中国在所出版的地图上基本上沿袭了以“断续线”表示中国在南海的权属范围的标识方式。^⑤ 从1947年至20世纪70年代, 越南等国曾经公开承认我国拥有南海诸岛主权, 菲律宾等国没有对南海“断续线”提出过任何异议。^⑥ 从20世纪70年代至今, 我国不断强化对南海“断续线”海域的实际控制, 通过政治、外交或军事手段, 表明我国在南海“断续线”海域内享有的主权与管辖权, 不存在对其他国家非法侵害我国南海权益的默认或弃权。因而, 我国通过主张领土主权和管辖权, 在南海“断续线”水域内设置避航区不存在国际法障碍。

第二, 依据国家海上管辖权在南海“断续线”水域内设置避航区。《海洋法公约》确立了沿海国在领海、专属经济区、大陆架和公海水域享有的不同类型的管辖权。南海“断续线”水域内的诸岛礁是我国固有领土, 根据《海洋法公约》第121条的规定, 无论是岛屿, 还是礁石, 均享有12海里的领海, 我国在这些岛礁领海内划定海上避航区享有绝对的权利。在领海范围之外, 《海洋法公约》规定沿海国对专属经济区和大陆架水域内的人工岛屿、设施和结构拥有专属管辖权,^⑦ 并对其存在维

① 史春林 《当前影响南海航行安全主要因素分析》, 《新东方》2012年第2期。

② 埃姆斯河是德国与荷兰的边界, 在流经代尔夫宰尔后, 注入瓦登海 (北海的一部分)。目前两国尚未就河流入海口各自领海范围达成协议。Benjamin Dürr, Offshore Project Stirs Up German - Dutch Border Dispute, <http://www.spiegel.de/international/europe/ewe-wind-park-riffgat-caught-up-in-german-dutch-border-dispute-a-843419.html>。

③ 杨光坤 《近代国际法与现代国际法的本质区别》, http://www.qstheory.cn/lq/xszh/201207/t20120716_170395.htm。

④ 《中国对南沙群岛拥有主权的法理依据》, 中华人民共和国外交部网, http://www.fmprc.gov.cn/mfa_chn/ziliao_611306/tytj_611312/zcwj_611316/t10649.shtml。

⑤ 贾宇 《南海“断续线”的法律地位》, 《中国边疆史地研究》2005年第2期。

⑥ 贾宇 《南海问题的国际法理》, 《中国法学》2012年第6期。

⑦ 参见《海洋法公约》第211条第5款。

持永久性的警告方法,必要时在这种人工岛屿、设施和结构的周围设置合理的安全地带,采取适当的措施以确保航行安全,^① 这里的安全地带就包括了避航区。

第三,依据国际公约在南海“断续线”水域内设置避航区。我国是 SOLAS 公约的缔约国,公约第 5 章第 10 条是设置海上避航区最直接的国际法依据。公约第 5 章第 10 条第 1 项、第 6 项和第 8 项确认包括海上避航区在内的船舶定线制有利于海上人命安全、航行安全及效率和(或)海洋环境保护,建立包括海上避航区在内的船舶定线系统是各国政府的责任。公约规定缔约国政府可以采纳和实施 IMO 制定的指南,建议所有船舶遵守海上避航区规定,也可以强制某些类型船舶或载运某些货物的船舶遵守海上避航区规定。缔约国实施的海上避航区应提交 IMO 审议,经 IMO 审议通过的海上避航区对其他缔约国及海上运营的船舶发生强制适用效力。^② 所有经 IMO 审议已通过的海上避航区和为实施区域管理所采取的行动应符合国际法,包括 1982 年《联合国海洋法公约》有关不得损害各国政府根据国际法或国际航行海峡及群岛海道的法律制度所具有的权利和义务的规定。^③

二、在南海“断续线”水域内设置避航区的阻却性因素

阻却性因素是指那些由于某些特定的原因,使行为或活动中断或者不能按正常程序进行的因素。^④ 南海“断续线”性质不明、域外国家的干涉、相关立法规定的模糊,均影响到我国在南海“断续线”水域内设置避航区。

1. 南海“断续线”的性质缺少界定

关于南海“断续线”的法律性质,学术界有几种不同的观点,主要包括海洋国界线说、历史性权利线说、岛屿归属线说等。^⑤ 对于南海“断续线”的性质的不同定位,直接影响“断续线”包围海域的法律地位,进而影响在“断续线”内设置避航区的类型与法律依据。如果将南海“断续线”定性为海洋国界线,则中国不仅对线内的岛屿、岩礁、浅滩、暗沙拥有完全主权,而且线内海域也是中国的内水或领海,此时,在南海“断续线”水域内设置禁航区属于国家主权行为,其他国家或国际组织无权干涉。如果将南海“断续线”定性为历史性权利线,则表明我国对“断续线”内的岛礁及其附属水域享有主权和管辖权,对于“断续线”内其他海域仅享有历史性权利,^⑥ 在“断续线”内设置海上避航区不应阻碍区域内的航行自由。^⑦ 如果将南海“断续线”定性为岛屿归属线,则仅仅表明我国对东沙群岛、中沙群岛、西沙群岛、南沙群岛及其附近海域拥有主权,却未解决四群岛领海、专属经济区和大陆架水域与“断续线”之间海域法律地位的问题,一旦在此间隔水域设置避航区,即面临避航区设置依据与类型等相关问题。

2. 设置海上避航区的国内法困境

我国现有海上避航区国内立法滞后于实践需求,缺少关于海上避航区的明晰规定。首先,我国立法中没有明确规定海上避航区。无论是《海上交通安全法》、《防治船舶污染海洋环境管理条例》、《船舶交通管理系统安全监督管理规则》等法规,还是《海南水上交通安全监督管理规则》、《海南省沿海边防治安管理条例》等地方性立法,在条文中均没有关于避航区的具体表述。《船舶载运危险货物安全监督管理规定》第 22 条虽然规定了船舶定线制区,但并未进一步对避航区、分道通航区等不

① 参见《海洋法公约》第 60 条。

② Art. 10 (1), (3), (4), (5), (7) SOLAS V.

③ Art. 10 (9), (10) SOLAS V.

④ 陈红梅 《统计执法的阻却性因素及其对策》,《统计与决策》2006 年第 5 期。

⑤ 刘楠来 《从现行海洋法分析南沙群岛的主权争端》,南沙网, <http://www.nansha.org.cn/study/9.html>。

⑥ 高伟浓 《国际海洋法与太平洋地区海洋管辖权》,广州:广东高等教育出版社,1999 年,第 184-186 页。

⑦ 外交部发言人洪磊答记者问,中华人民共和国外交部网, <http://www.fmprc.gov.cn/chn/gxh/tyb/fyrbt/t832561.htm>。

同类型的船舶定线制作出区分性规定。其次,立法适用中未严格区分海上避航区与其他海上限制区域。我国海上交通安全管理实践中,往往将禁航区、安全区或交通管理系统区域(VTS区域)的规定^①适用于海上避航区的设置和管理。^②事实上,海上避航区与这些海上限制区域在内涵上存在明显区别,禁航区等其他海上限制区域的规定不能“越俎代庖”,代替有关海上避航区的专门性规定。最后,我国国内法中缺少相应的公约转化适用机制。一般而言,国际法规范只有被接受为国内法,成为国内法的渊源后,才能很好地在国内发生法律效力或作用于国内法。SOLAS公约第5章第10条并没有规定设置海上避航区的确切标准,而是系统地归为“利于海上人命安全、航行安全及效率和(或)海洋环境保护”^③,且该条规定的内容不属于单纯的技术规则,不能以“纳入”的方式在我国直接予以适用。

3. 设置避航区所面临的域外干扰因素

SOLAS公约对在划界主张重叠区域内设置海上避航区作出了特殊规定,而在南海“断续线”水域内设置避航区势必缩小船舶在该区域的活动范围,域外国家可能以海域划界、航行自由等问题,干扰我国在南海“断续线”水域内设置避航区。

第一,以划界争端阻挠我国在南海“断续线”内设置避航区。SOLAS公约第5章第10条第5项要求,如果两国或两国以上政府在某一特定区域具有共同利益,应在达成协议的基础上制定联合提案,明确说明他们对该区域船舶航线划定系统的表述和使用。IMO在收到此提案并开始考虑是否审议通过海上避航区之前,必须将该提案的详细内容分发给在此地区具有共同利益的政府,包括在此海上避航区附近的国家。目前,我国与南海五国始终未就南海划界形成书面条约,我国与上述国家在南海“断续线”水域存在专属经济区和大陆架划界主张重叠。由于我国与南海五国均是IMO成员国和SOLAS公约的缔约国,在海域划界问题解决前,根据SOLAS公约在南海“断续线”水域内设置具有普遍约束力的避航区,需要我国与南海周边国家向IMO提交联合提案。即使我国单方面主张在上述区域设置避航区,如果南海五国提出反对意见,则也很难被IMO审议通过。

第二,以航行自由干涉我国在南海“断续线”内设置避航区。SOLAS公约第5章第10条第10项规定,“本条及其相关指南和衡准的任何内容均不得损害各国政府根据国际法或国际航行海峡及群岛海道的法律制度所具有的权利和义务”,这里的国际法主要指《海洋法公约》。^④《海洋法公约》第5部分和第7部分赋予了所有国家在沿海国专属经济区内享有公海航行和飞越自由,规定沿岸国对专属经济区内的科学研究活动具有管辖权。目前,美国、日本等国经常以航行自由问题指责我国在南海的管辖权,渲染其在南海享有的航行权和科学研究权利。^⑤设置海上避航区客观上将缩小南海“断续线”水域内船舶活动范围,尤其是可能限制中沙海槽主航道以外渔船、科学考察船、游艇等中小型船舶的可航区域,可以预计,美国等国势必将以《海洋法公约》等国际法为依据,干扰我国在南海“断续线”水域内设置海上避航区。

三、在南海“断续线”水域内设置避航区的具体对策

笔者认为,在南海“断续线”水域内划定避航区应遵循循序渐进的原则。可以先行在南海我国

^① 《船舶交通管理系统安全监督管理规则》第25条第3款“VTS区域”是指由主管机关划定并公布的,VTS系统可以实施有效管理的区域。

^② 参见杨静《上海海事局南汇嘴应急反应基地今天投入使用》,中国广播网,http://news.cnr.cn/gnxw/200912/t20091221_505789260.html。

^③ Art. 10 (1) SOLAS V.

^④ Ships Routeing, IMO, <http://www.imo.org/OurWork/Safety/Navigation/Pages/ShipsRouteing.aspx>.

^⑤ 余敏友、雷筱璐《评美国指责中国在南海的权利主张妨碍航行自由的无理性》,《江西社会科学》2011年第9期。

实际控制区域向 IMO 申请设置避航区,在其他划界主张重叠海域,可以特别敏感海域、气象因素等为缘由,通过磋商与南海相关国家联合向 IMO 申请设置海上避航区。

1. 界定南海“断续线”的历史性权利属性

我国在南海“断续线”内享有的历史性权利是在《海洋法公约》制定前就已经确立的既得权利,《海洋法公约》的规定不具有否定这种既得权利的效力,南海“断续线”是对中国在南海主权和海洋权益的概括化和法律化。

第一,南海“断续线”代表了我国在南海享有的历史性权利。早在以《海洋法公约》为代表的现代海洋法制度确立和发展之前,南海“断续线”就已经产生并得到国际社会公认。南海“断续线”代表的权利归属不是根据近现代国际法一般规则取得的,而是我国通过历史的积累和巩固过程而获得的,《海洋法公约》不能溯及既往否定一个国家既有权利。南海“断续线”所代表的历史性权利的内涵包括领土主权和非专属的历史性权力,^①具体应当涵盖如下内容:(1)对其中海洋生物资源管理、养护、探勘、开发之优先权利;(2)保护与保全海洋环境之优先权利;(3)科学研究优先权利;(4)航海、航空交通管制权利,^②但不影响其他国家在南海“断续线”内的航行、飞越等的既得权利。^③

第二,在南海“断续线”内设置避航区不存在公海管辖权的问题。根据《海洋法公约》和 SOLAS 公约的规定,在公海设置避航区需要得到 IMO 的批准,且不得影响他国船舶享有的公海航行自由的权利,但是南海“断续线”内不存在公海,^④根据取得依据的不同,我国在南海“断续线”内取得的权利包括两部分:一部分是依《海洋法公约》缔约国身份取得的南海诸岛附属水域上存在的权利,另一部分是通过历史积累和巩固而获得的历史性权利。^⑤南海“断续线”内的历史性权利水域与现代国际法中的公海制度不同,后者是指除一国内水、领海、专属经济区、群岛国的群岛水域外的海域,而这里的内水、领海、专属经济区、群岛国的群岛水域制度均是在以《海洋法公约》为代表的现代海洋法框架下产生或得到发展的,与之相对的是,南海“断续线”的主张依据是权利的法律性与历史性,二者间没有也不需要必然联系。^⑥因而,南海“断续线”水域内没有公海存在空间,所设置避航区也就不存在公海管辖权的问题。

2. 完善海上避航区的设置条件和监管方式

完善我国海上避航区设置条件应在国内法中增加关于避航区的规定,区分海上避航区与禁航区、警戒区等其他海上限制区域的设置范围和条件,纳入或转化适用 IMO 颁布的相关规定。在南海“断续线”水域内设置避航区后可以通过 VTS 及海上浮标系统对避航区及其周边的交通状态进行实时监控。

第一,在南海“断续线”水域内设置避航区应包括如下评估条件:(1)就划定水域的需求,有明确的事实和必要的理由;(2)符合附近军用或者重要民用目标的保护要求或已征得军队、政府相关部门的意见;(3)对水上交通安全和防止污染有重大影响的,已通过通航安全评估;(4)符合水上交通安全与防止污染要求,并已制定安全、防污染措施;(5)避航区范围设置的合理性、避航区边界控制点坐标的准确性、避航区的设置与周围重要目标的保护关系及是否妨碍附近航行船舶安全、采取的措施能否保证避航区的设置有效实施。在完善我国海上避航区设置条件时,可以考虑纳入或转化适用 IMO《船舶定线制》中的内容。严格意义上讲,通过“纳入”或“转化”适用的对象应当是

① 贾宇 《南海问题的国际法理》,《中国法学》2012 年第 6 期。

② 窦希铭 《历史性所有权视野下的中越北部湾划界与南海争端比较》,杭州普法网, http://law-lib.com/hzsf/lw_view.asp?no=9915。

③ 赵建文 《联合国海洋法公约与我国在南海的既得权利》,《法学研究》2003 年第 2 期。

④ 潘国平 《南海不存在公海,美国只是“过路者”》,新华网, http://news.xinhuanet.com/world/2011-11/21/c_122313132.htm。

⑤ 黄伟 《中国在南海 U 形线内“其他海域”的历史性权利》,《中国海洋大学学报》(社会科学版)2011 年第 3 期;王崇敏、张奎 《中国南海 U 形线的法律地位》,《河南省政法管理干部学院学报》2010 年第 5 期。

⑥ 贾宇 《南海“断续线”的法律地位》,《中国边疆史地研究》2005 年第 2 期。

国际公约,虽然《船舶定线制》制定依据为 SOLAS 公约第 5 章第 10 条,但其本身仅属于 IMO 颁布的指南,并不属于国际公约的范畴。然而在申请设置强制性海上避航区的情况下,IMO 却赋予《船舶定线制》以强行法的效力,构成了 SOLAS 公约第 5 章第 10 条的实施细则。因此,完善我国海上避航区立法可以考虑将 IMO《船舶定线制》关于海上避航区的概念、设定标准在国内立法中予以纳入或转化,通过立法将 SOLAS 公约和《船舶定线制》中的相关要求分门别类写入相关的法律规范中,通过国内立法予以进一步明确、细化。

第二,利用 VTS 及海上浮标系统对海上避航区实施监督管理。船舶交通管理系统(Vessel Traffic Services, VTS)是为了保障船舶交通安全、提高工作效率、保护水域环境,由主管机关设置的对船舶实施交通管制并提供咨询服务的系统,^①具有实时监控覆盖区域内船舶的位置和动态、合理安排船舶靠离泊计划、维护 VTS 覆盖水域内通航秩序、提高通航效率的功能。VTS 的岸基有效监控范围为 40 海里,但实践证明在借助海上浮标的情况下,VTS 监控范围完全可以扩展至我国 200 海里专属经济区。^②为此,在我国南海“断续线”水域内设置避航区时,可以通过在其周边设置相应海上浮标与岸基交通监管系统进行联网,将其纳入我国沿海 VTS 监管区,通过收集覆盖水域的信息或数据,掌握避航区交通情况,向禁航区船舶提供信息服务、交通组织服务,促进船舶合理有序航行。

3. 规定妨害海上避航区管理不法行为的后果

在南海“断续线”水域内设置避航区后,遇有违反我国海上避航区管理规定的船舶,可以对其实施紧追或登临检查,或请求他国予以协助调查,并根据其违法情节,科以行政或刑事责任。

第一,违反海上避航区管理规定的调查和处理。对于非法穿越我国南海“断续线”内避航区的船舶,应分情况调查处理:(1)外籍船舶擅自穿越内水、领海内避航区或不遵守避航区航行规则,或外籍船舶在我国专属经济区内的避航区因事故或故意排放污染物,对我国管辖海域造成或有充分理由认为可能造成污染的,且拒不执行海事管理机构要求其离开或责令其停航或改航指令而擅自驶离时,应派出执法船或飞机实施紧追。^③成功截停被紧追船舶后,如果停船地点位于我国内水、领海或专属经济区内,由实施紧追的海事执法人员登船调查,也可令其驶往指定地点接受调查。如果停船地点位于上述以外海域,实施紧追的海事管理机构应立即向中国海事局报告,由中国海事局决定该船驶往指定地点接受调查。^④(2)如果违法船舶逃逸进入船旗国或第三国领海的,应停止紧追,并向船旗国或第三国主管机关及船旗国政府主管机关通报,请求协助调查。如果在紧追过程中,该船舶去向不明时,应向被紧追船舶的船旗国主管机关通报,请求协助调查。

第二,违反海上避航区管理规定的法律责任。追究外籍船舶违反南海“断续线”水域避航区管理规定的法律责任时,应根据调查处理结果区分对待:对于仅仅违法穿越避航区或不遵守避航区管理规则的船舶,可处以罚款、扣留船长或船员职务证书、责令停止航行等行政责任。^⑤船舶不遵守避航区管理规则,且因其违法行为造成海上交通事故或海域污染的,应根据《海上交通安全法》第 44 条、《海洋环境保护法》第 73 条第 4 项、第 76 条、《防治船舶污染海洋环境管理条例》第 60 条第 3 项、第 67 条等专门立法的规定,追究当事人的责任,构成犯罪的,还要进一步承担刑事责任。

4. 在划界主张重叠区域协商设置避航区

协商设置海上避航区属于事务性合作范畴,在南海符合“特别敏感海域”认定标准的区域协商设置避航区,有助于保护南海海域生态环境,并为今后我国与南海周边国家解决海洋争端积累互信。

保护海上航行安全和海洋生态环境是 IMO 认定“特别敏感海域”的基本标准。南海“断续线”

^① 参见《船舶交通管理系统安全监督管理规则》第 25 条第 2 款。

^② 陈永忠、龚文浩《完善我国海区监管手段》,《水运管理》2011 年第 3 期。

^③ 参见《外国籍商船违法逃逸应急处置规定》第 2 条、第 4 条。

^④ 参见《外国籍商船违法逃逸应急处置规定》第 4 条。

^⑤ 参见《上海海事行政处罚规定》第 41 条、第 49 条。

内动植物资源丰富,海洋生态系统呈多样化,海上通道两侧暗礁、浅滩密布,繁忙的海上运输和复杂的水文地质环境对地区生态安全构成严重的威胁,这些均符合IMO认定“特别敏感海域”的要求。而在防治船舶污染、保护南海环境方面,我国与南海周边国家具有利益牵连关系,设置避航区也合乎我国与南海周边国家的海上环境利益需求,具有实践可能性。

海洋划界前临时安排是在最终解决领土争端和缔结划界协议前,《海洋法公约》第74条和第83条要求相关国家应遵守的义务。以“海洋划界前临时安排”的形式设置避航区与区域法律地位争议无关,也不影响当事国之间有关南海权利归属冲突,而且通过协商方式在划界主张重叠区域设置避航区并不是单一国家主权行为,当事国对于海上避航区的管辖权源自国际组织的授权。在南海“断续线”内设置避航区的“海洋划界前临时安排”可以包括两类具体方式,即一类是我国与南海周边国家以“特别敏感海域”为由,选定部分划界主张重叠区,通过协商方式联合向IMO申请在“断续线”内设置海上避航区。另一类是我国与南海五国进行单独磋商,通过对话、谈判等方法,协商缩小争议分歧,以缔结类似“合作备忘录”、“合作协定”的方式,^①设定海上避航区。

结 语

海上避航区是国际法认可的海上交通安全管理措施,南海“断续线”内水域是国际海上通道途经的区域,区域内生态环境脆弱,具有水下暗礁、台风等多重碍航因素,我国在南海“断续线”水域内设置避航区有助于维护航行安全、保护区域生态环境,避免南海争议区域的扩大化。在南海“断续线”水域内设置避航区应遵循先易后难的原则,在完善我国相关立法的同时,明确南海“断续线”属于历史性权利线的性质,在具体实施过程中,通过VTS及海上浮标系统实现海上避航区的实时监管,对于违反我国避航区规定的船舶可以实施紧追或登临,并科以相应的法律责任。在我国与南海周边国家划界主张重叠区域,可以通过与当事国协商签订海洋划界前临时安排的形式划定海上避航区,以特别敏感海域作为设置海上避航区理由,降低设置避航区的难度,保护我国在南海的合法权利。

责任编辑:朱志峰

^① 例如2012年《中华人民共和国政府与印度尼西亚共和国政府海上合作谅解备忘录》、2000年《中华人民共和国政府和越南社会主义共和国政府北部湾渔业合作协定》。