

论军用无人潜航器的豁免权及其规制

翟 仲

(中国人民武装警察部队研究院 法制研究所,北京 100101)

摘要:2016年南海无人潜航器扣押事件凸显了外国军用无人潜航器所引起的豁免权问题。军用无人潜航器可被视为《联合国海洋法公约》规定的军舰或非商业目的的政府船舶从而享有豁免权,但能否被视为国家财产以取得豁免权尚存争议。就豁免权的法律限制而言,《联合国海洋法公约》第25条、第32条的规定可为领海内军舰和非商业目的的政府船舶在豁免权上的限制提供依据,而军用无人潜航器军事化的工作性质、隐蔽而难以联络的运行特点,以及对无人潜航器采取措施的相对较低成本,将有助于沿海国采用比载人军舰更为严格的活动管理方式。应对《海警法》就识别查证环节、性质认定环节和执法措施环节进行解释或补充,以准确实现对外国军用无人潜航器在中国管辖海域的法律规制。

关键词:无人潜航器;《联合国海洋法公约》;豁免权;《海警法》;军舰

中图分类号:D993.5 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2023)02-0094-10

Sovereign Immunities of Military-Used Unmanned Undersea Vehicles and Its Regulation

ZHAI Zhong

(Institute of Legal Studies, Research Institute of the Chinese People's Armed Police Force, Beijing 100101, China)

Abstract:The capture of unmanned undersea vehicles (UUVs) in the South China Sea in 2016 raised the issue of sovereign immunities of foreign military-used UUVs. Military-used UUVs may be considered as sovereign immune crafts by being regarded as warships or government vessels for non-commercial purposes as prescribed in *United Nations Convention on the Law of the Sea* (UNCLOS), but whether they can obtain immunities by being considered as state properties remains uncertain. As for the legal constrains with regard to such sovereign immunities, the provisions of Articles 25 and 32 of UNCLOS may provide a legal basis for restrictions on the immunities of warships and government vessels in territorial waters. Military functions, mysterious operations, lack of effective communication of UUVs and the low cost of enforcement to UUVs will make it easier for coastal states to impose stricter restrictions to UUVs than manned warships. In view of this, relevant provisions of the *Coast Guard Law of the People's Republic of China* should be interpreted or supplemented with regard to the process of identification and verification, nature determination as well as enforcement measures respectively, so as to establish a legal framework of law-enforcement measures against foreign military UUVs within waters under China's national jurisdiction.

Key words:UUVs; UNCLOS; immunities; the *Coast Guard Law of the People's Republic of China*; warships

2016年12月15日,中国海军一艘救生船在南海“九段线”内海域识别查证了一枚由美国海军船舶“鲍迪奇”号(U. S. N. S Bowditch)操控的无人潜航器(unmanned undersea vehicle,简称UUV),引起

了国内外学术界的广泛关注。^①一项重要的争议点在于,军用UUV是否豁免沿海国任何形式的执法管辖。对此,中国学界进行了一定程度上的回应,但缺乏从理论和案例分析层面对军用UUV与载人军舰

收稿日期:2022-10-18

基金项目:2019年度上海交通大学文科科研创新项目“我国拓展海洋新疆域的国内立法保障问题研究”(WKCX1903)

作者简介:翟仲,男,法学博士,中国人民武装警察部队研究院法制研究所助理研究员。

^① 参见《国防部就中国海军捕获美国海军无人潜航器答问》,载中华人民共和国国务院新闻办公室网站2016年12月17日,http://www.scio.gov.cn/xwfbh/gbwxwfbh/xwfbh/gfb/Document/1536719/1536719.htm。See Luis Martinez, *China Agrees to Give Back US Underwater Drone Seized in South China Sea*, ABC News (20 December 2016), https://abc7news.com/news/china-agrees-to-give-back-us-underwater-drone-seized-in-south-china-sea/1661383.

在豁免权上的联系和区别的深入分析。^① 由于 UUV 在情报探测、信息通讯、水雷战和反潜战等军事用途方面作用明显,且国际上尚未形成对 UUV 海上执法的通例,在关注军用 UUV 对管辖海域带来安全风险的同时,还应探究对军用 UUV 采取执法措施的规则空间,妥善提出符合中国利益的规则方案,抢占无人设备法律规则话语权的制高点。此外,以军用 UUV 为代表的无人设备的涌现将引起《中华人民共和国海警法》(简称《海警法》)的解释和适用问题,中国应将符合国家利益的立场纳入《海警法》有关规则的完善进程中,构建合理完备的无人设备执法制度,以为海洋强国建设提供坚实的法律支撑。

一、军用 UUV 享有豁免权的前提:法律地位的界定

论及军用 UUV 豁免权的法律问题,应先探究军用 UUV 在何种情况下享有豁免权。以 1982 年《联合国海洋法公约》(简称《海洋法公约》)为代表的国际条约法规和体现在 1926 年《统一国有船舶豁免若干规则的公约》中的国际习惯法规则承认军舰和非商业目的的政府船舶享有豁免权,但一般意义上的国家财产是否享有此种豁免尚不明确。军用 UUV 能否被视为军舰和非商业目的的政府船舶,同样存在争议。

(一) 军用 UUV 是否被视为军舰

《海洋法公约》中有关军舰豁免权的规定,主要体现在第 32 条、第 95 条、第 42 条第 5 款和第 236 条。虽然这四项条款在适用范围、具体规则和概念

用语上存在差异,但根据上述条款用语上的通常含义,可以认为《海洋法公约》确实承认军舰享有比较完整的豁免权。

在国际习惯法方面,根据《统一国有船舶豁免若干规则的公约》第 3 条第 1 款规定,对军用船舶不得以任何法律程序进行逮捕、扣押或扣留,亦不得提起物权诉讼。^② 尽管缔约国的数量有限,但《1982 年〈联合国海洋法公约〉评注》(简称《评注》)认为,该条已构成对军舰豁免权国际习惯法地位的认可。^③

论及是否视 UUV 为军舰,有关规则体现在《海洋法公约》第 29 条。^④ 根据该条规定,军舰的“船员标准”要求配备船上人员(people on board),即便可以将“指挥标准”解释为远程遥控,若将其与“船员标准”一并作解读,障碍几乎不可逾越。^⑤ 若不能将远程平台操控视作满足“指挥标准”,部队人员以遥控方式负责船舶性能视为满足“船员标准”,UUV 很难满足现行《海洋法公约》中的军舰定义。2022 年版《美国海上行动法指挥官手册》(简称《美国手册》)规定,如果包括 UUV 在内的海上无人系统由一名现役军官指挥,并由服从武装部队纪律的船员通过远程或其他方式操作,其可被指定为美国船舶,使得 UUV 可突破《海洋法公约》定义的限制而直接被认定为军舰,从而获得交战权利。^⑥

此外,有一种“发射或控制平台”论,认为由军舰发射或控制的 UUV 将取得军舰的地位。^⑦ 德国《武装冲突中的国际人道法手册》持此立场,认为由军舰控制的 UUV 应享有与军舰同等的地位和豁免

^① 至于部分中国学者对扣押美国 UUV 一案的法律分析,参见王淑敏、唐晓晓:《无人潜航器的国际法法律地位研究——“中美无人潜航器事件”引发的思考》,载《时代法学》2017 年第 4 期,第 3-8 页;刘丹:《无人潜航器的国际法规制——法律地位、现实挑战与我国的应对》,载《中国海洋大学学报(社会科学版)》2021 年第 3 期,第 13-27 页;宋淑华、赵劲松:《无人潜航器的法律地位》,载《南海学刊》2017 年第 3 期,第 21-27 页;张煌:《中国海军识别查证美军无人潜航器的正义性分析》,载《太平洋学报》2019 年第 2 期,第 83-92 页;郭中元、邹立刚:《南海无人潜航器事件的国际法评析》,载《海南大学学报(人文社会科学版)》2017 年第 4 期,第 17-23 页。

^② 参见《统一国有船舶豁免若干规则的公约》第 3 条第 1 款。

^③ 目前,该公约共有 20 个缔约国,包括英国、法国、德国、荷兰、比利时、丹麦和巴西等。1956 年联合国国际法委员会起草完成的《关于海洋法的最终草案及评注》第 32 条的评论认为,军舰豁免原则在国际法上是被普遍接受的。《评注》将《统一国有船舶豁免若干规则的公约》第 3 条第 1 款作为“关于早期承认军舰有豁免权的主张”。参见[美]迈伦·H. 诺德奎斯特主编:《1982 年〈联合国海洋法公约〉评注(第 3 卷)》,吕文正、毛彬、唐勇译,海洋出版社 2019 年版,第 137 页。

^④ 军舰应满足如下要素:(1)隶属于一国武装部队;(2)具备辨别军舰国籍的外部标志;(3)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军官指挥;(4)配备有服从正规武装部队纪律的船员;(5)属于船舶。参见《海洋法公约》第 29 条。

^⑤ Matt Bartlett, *Game of Drones: Unmanned Maritime Vehicles and the Law of the Sea*, Auckland University Law Review, Vol. 24: 66, p. 77 (2018).

^⑥ 值得注意的是,美国并非《海洋法公约》的缔约国。《美国手册》认为,除深海采矿的规则外,航行和飞越自由等有关海洋传统用途的条款普遍反映了对所有国家有约束力的国际习惯法,美国在上述领域依然依照《海洋法公约》行事。美国对 UUV 法律地位的认定同样受《海洋法公约》有关规则的调整。See U. S. Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* (Edition March 2022), U. S. Naval War College (5 April 2022), https://usnwc.libguides.com/ld.php?content_id=66281931; Cynthia J. Parmley & Raul (Pete) Pedrozo, *New Edition of the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations*, West Point-Liber Institute (20 April 2022), <https://lieber.westpoint.edu/new-edition-commanders-handbook-law-of-naval-operations>.

^⑦ Andrew H. Henderson, *Murky Waters: The Legal Status of Unmanned Undersea Vehicles*, Naval Law Review, Vol. 53:55, p. 67 (2006).

权。^①相反的观点认为,并非所有的UUV都需要一个“平台”以供发射或控制,且开发者的预期目标是让这些机器自主运作,因此很难将其视为其他舰船上的组成部分。^②此外,这种解读还将导致沿海国难以识别UUV的法律地位,且不符合航运利益的要求。^③

综上所述,UUV难以满足《海洋法公约》第29条军舰定义中的“指挥标准”和“船员标准”。将UUV视为军舰的一部分从而获得军舰地位的观点虽然避开了上述问题,但鉴于UUV无须载人操作的自主性,从概念上难以将其定义为军舰的组成部分。

(二) 军用UUV是否被视为非商业目的政府船舶

除军舰外,《海洋法公约》也涉及非商业目的政府船舶豁免权。《评注》指出,“非商业目的政府船舶”在英文文本中的意思可能不明确,涵盖预备役军舰、舰队辅助船、海岸警卫队船舶、供应船、运兵船、王室和总统游艇、海关快艇和医院船。^④《海洋法公约》第32条、第42条第5款和第236条的规定并未区分军舰豁免权和非商业目的政府船舶豁免权。第96条虽然只提及非商业目的政府船舶,但“完全豁免权”的措辞表明其豁免权与体现在第95条的军舰豁免权具备相同的含义。^⑤

1934年《统一国有船舶豁免若干规则的公约附加议定书》第1项规定,各国租用的船舶,无论是期租还是程租,只要专门从事非政府商业服务,则这种船舶及其所载货物,都不得成为扣留、扣押或滞留的

对象,但这种豁免不得妨碍有关当事方在任何其他方面的权利或补偿。《美国手册》第2.1条也将主权豁免权授予军舰和非商业目的政府船舶。^⑥非商业目的政府船舶豁免权具备与军舰豁免权类似的构造和特征。

UUV是否构成非商业目的政府船舶同样面临争议。一种观点认为,尽管UUV可能不符合构成军舰的条件,但无论如何,它们都应获得主权豁免地位,因为它们是政府的服务工具。^⑦还有观点认为,只要UUV符合船舶条件,并且由政府为非商业目的所运营,就能享有体现在《海洋法公约》中的与军舰相同的主权豁免权。^⑧相反观点认为,如果不认为UUV属于船舶,其就无法因获得军舰或非商业目的政府船舶的地位而享有豁免权。^⑨

综上,支持者主要强调UUV事实上隶属于政府并从事非商业活动的任务性质,反对者主要强调UUV难以满足船舶的构成要件。如果认为UUV在法律上可被视为船舶,将政府运营的UUV视为非商业目的政府船舶就不存在理论上的障碍。

(三) 军用UUV是否被视为国家财产

除基于船舶地位取得豁免权外,UUV还可能涉及与国家财产有关的豁免权。《美国手册》认为,在任何情况下,美国海军的海上无人系统都是美国的主权财产,不受外国管辖。^⑩

有观点认为,存在两种独立但互补的主权豁免类型:见于《海洋法公约》第32条、第58条第2款、第95条和第96条的外国豁免,以及国家对另一国

^① German Federal Ministry of Defence, *Law of Armed Conflict Manual*, Bundesministerium der Verteidigung (1 May 2013), <https://www.bmvg.de/resource/blob/93610/ae27428ce99dfa6bbd8897c269e7d214/b-02-02-10-download-manual-law-of-armed-conflict-data.pdf>.

^② Oliver Daum, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 49:71, p. 86-87 (2018).

^③ Oliver Daum, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 49:71, p. 86-87 (2018).

^④ 参见[美]迈伦·H.诺德奎斯特主编:《1982年〈联合国海洋法公约〉评注(第2卷)》,吕文正、毛彬、唐勇译,海洋出版社2019年版,第235页。

^⑤ 参见[美]迈伦·H.诺德奎斯特主编:《1982年〈联合国海洋法公约〉评注(第3卷)》,吕文正、毛彬、唐勇译,海洋出版社2019年版,第144页。

^⑥ 《美国手册》认为,根据国际习惯法,所有由国家拥有或运营的、目前仅用于政府非商业服务的有人驾驶和无人驾驶的船舶和飞机都享有主权豁免权,这意味着这些船舶,无论位于何处,都可免于逮捕、搜查、检查或其他管辖权主张。See U. S. Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* (Edition March 2022), U. S. Naval War College (5 April 2022), https://usnwc.libguides.com/ld.php?content_id=66281931.

^⑦ Matt Bartlett, *Game of Drones: Unmanned Maritime Vehicles and the Law of the Sea*, *Auckland University Law Review*, Vol. 24:66, p. 77 (2018).

^⑧ Michael N. Schmitt & David S. Goddard, *International Law and the Military Use of Unmanned Maritime Systems*, *International Law Review of the Red Cross*, Vol. 98:567, p. 580 (2016).

^⑨ Oliver Daum, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 49:71, p. 97 (2018).

^⑩ U. S. Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* (Edition March 2022), U. S. Naval War College (5 April 2022), https://usnwc.libguides.com/ld.php?content_id=66281931.

公共资产行使所有权、支配权或控制权的豁免。^①后者意味着,除非在战斗中被俘或在沉没前投降,或通过国家明确放弃、赠送或出售,国家的飞机和船舶始终保留豁免权。^②基于此,《美国手册》第3.9条规定,一国在海上损失的财产,在所有权被正式放弃或被抛弃之前,仍归该国所有,如果这些美国财产被外国实体在海上打捞起来,美国的政策是要求立即归还。^③

应当指出,对于《海洋法公约》涉及的豁免权而言,由于军舰和非商业目的政府船舶都可被视为一般意义上的国家财产,军舰豁免权可能是国家财产豁免权在公共船舶上的表现形式,那么就没有必要单独探讨国家财产豁免权;对于“一国公共资产行使所有权、支配权或控制权的豁免”而言,国际法上的国家财产豁免主要体现为免于外国法院的管辖,包括诉讼豁免、诉讼保全豁免和强制执行豁免,并非意味着可豁免由该国家财产导致的任何侵犯他国权益的行为,因此可能并不豁免对其行动施加的某些干涉。^④

即便国家财产豁免可以豁免任何外来干涉,但国家实践是否倾向于将UUV视为此种国家财产仍不确定。有观点认为,在2004年《联合国国家及其财产管辖豁免公约》未生效的前提下,判断UUV行为是否享有国家财产豁免是一项国际习惯法问题,而UUV的操作是一个相对罕见和新颖的现象,很难得出结论认为存在有关UUV操作的国家惯例,因此缺乏赋予UUV豁免权的国家实践和法律确信。^⑤中国在南海海域对美国UUV进行识别查证的行为表明,管辖海域内出现不明装置所引起的安全关切不应无限让位于主权豁免的要求,至少二者同等重要。如果沿海国在必要时对无法识别的UUV进行先行控制以查证识别的做法长期存在,那么UUV很难仅

凭国家财产的地位不受沿海国干涉。

如果UUV不能基于国家财产的地位取得豁免权,是否可以凭借其活动性质取得豁免权?这不仅仅取决于所涉行为的非商业性质,还取决于所从事的活动是否属于能够被执法的行为,从而使豁免权得到适用。对于涉及军事性质的行为而言,可能无法从概念上分析哪些行为可以被其他国家的执法活动所规制,哪些行为只能被其他国家诉诸自卫权予以回应。正如国际海洋法法庭所提出的,区分军事活动和执法活动的一般方法是客观评价有关活动的性质,包括考虑到与该活动密切相关的其他活动,以及导致争端产生、形成、发展的有关活动,依据确凿的证据和事实认定有关活动的性质,还要考虑个案中的相关情况。^⑥如果UUV的行为客观上违反了沿海国基于《海洋法公约》颁布的法律和规章,而该行为又难以界定为违反《联合国宪章》第2条第4款的在国际关系中威胁或使用武力的情形,则沿海国可能会基于执法管辖权而非自卫权对该UUV实施控制。这时,至少可以初步判断,作为国家财产的UUV可能因其非商业目的的主权行为而享有豁免权,并对抗沿海国的执法措施。^⑦

二、军用UUV豁免权的规则限制

如果军用UUV能够被视为军舰、非商业目的的政府船舶或国家财产而获得相应豁免权,这些豁免权的性质和内涵同样存在争议。就军舰和非商业目的的政府船舶的豁免权而言,主要争议点集中在《海洋法公约》第25条沿海国保护权和第32条领海军舰豁免权的关系上。^⑧一派观点认为,第32条规定,本公约不影响军舰豁免权的前提是“A分节和第30条及第31条规定的情形除外”,而作为公约第二部分A分节的第25条授权沿海国可以采取防止非无害通过的必要措施,因此沿海国对军舰可以采取的

① Andrew Norris, *Legal Issues Relating to Unmanned Maritime Systems Monograph*, US Naval War College, 2013, p. 41.

② Andrew Norris, *Legal Issues Relating to Unmanned Maritime Systems Monograph*, US Naval War College, 2013, p. 43.

③ U. S. Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* (Edition March 2022), U. S. Naval War College (5 April 2022), https://usnwc.libguides.com/ld.php?content_id=66281931.

④ 参见《联合国国家及其财产管辖豁免公约》第5条、第6条;王虎华主编:《国际公法学》(第4版),北京大学出版社2015年版,第86页。

⑤ Oliver Daum, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *The Implications of International Law on Unmanned Naval Craft*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 49:71, p. 98 (2018).

⑥ 参见孔令杰、韩茜:《〈联合国海洋法公约〉第298条关于军事活动和执法活动争端的区分》,载《中国海商法研究》2022年第3期,第52页。

⑦ 如果该UUV不是国家所有,根据《国家对国际不法行为的责任条款草案》第5条和第8条的规定,经该国法律授权而行使政府权力要素并在特定情况下以此种资格行事,以及实际上按照国家指示或在其指挥或控制下行事的私人UUV的行为应被视为国家行为,从而依据行为性质获得豁免权。

⑧ 《海洋法公约》第25条第1款规定:“沿海国可在其领海内采取必要的步骤以防止非无害的通过。”《海洋法公约》第32条规定:“A分节和第30条及第31条规定的情形除外,本公约规定不影响军舰和其他用于非商业目的的政府船舶的豁免权。”

措施不仅局限于第30条的要求驶离。^①另一派观点认为,第25条不构成第32条的例外,军舰豁免权使得沿海国只能要求军舰驶离领海。^②

如果认为,上述理论争议提供了一个有关豁免权限制的规则空间,那么军用UUV相对载人军舰在活动性质、运行特点、执法成本等方面的差异性则为主权国家从支持侧重于维护海洋通行自由转向支持侧重于维护沿海国主权提供了理论与事实依据,进而对豁免权施加更强限制。基于《海洋法公约》第25条对UUV享有的豁免权进行的规则限制,能够在不违反现行国际海洋法制度的前提下,更多考虑到无人设备的运行特点以及对沿海国构成的独特挑战,进而平衡船旗国和沿海国在海洋秩序层面相互冲突的法律利益。类似的分析思路也可以有条件地适用于专属经济区内的UUV活动。

(一) 军用UUV的活动性质对其豁免权的限制

美国国防部在其发布的《2011—2036无人系统综合路线图》中认为,由于新威胁不断出现,如海盗、自然资源争端、毒品贩运和武器扩散,所有海洋区域都需要建立快速的反应能力。^③在军事领域,军用UUV集无须载人、自主航行、独立执行任务、装置小巧的特点于一身,特别适合从事多元化、综合化、高度危险且技术复杂的海上任务。目前,美国海军计划将敷设水雷作为“虎鲸”型UUV的新型任务,而正在建造的五艘“虎鲸”是一个开放架构的、可重新配置的UUV,有一个模块化的有效载荷舱,并可实现岸基发射。^④此外,识别、跟踪并攻击游弋在水下的潜艇是军用UUV的另一个重要目标。2015年遥控船反潜持续追踪(Anti-Submarine Warfare Continuous

Trail Unmanned Vessel,简称ACTUV)项目在美国密西西比州海域进行测试,ACTUV成功追踪到1000米以外的目标艇,标志着美国具备探测和追踪敌方深海柴电潜艇的能力。^⑤最先进的UUV可以下降到6000米,并且可以在海底上方仅几厘米的地方盘旋。^⑥这标志着UUV还可以在水下从事纵深范围内的情报探测、侦察和监视行为。

因此,就UUV的工作性质而言,如果UUV在一国领海内出现,可能被高度怀疑涉嫌从事《海洋法公约》中规定的非无害的通过行为,从而对沿海国管辖海域内的良好和平秩序构成潜在威胁。《海洋法公约》第19条第2款列举了12种可被视为“损害沿海国的和平、良好秩序或安全”的活动,其中“以任何种类的武器进行任何操练或演习”“搜集情报使沿海国的防务或安全受损害的行为”“在船上发射、降落或接载任何军事装置”“研究或测量活动”以及“任何目的在于干扰沿海国任何通讯系统或任何其他设施或设备的行为”都与UUV的职能密切相关。^⑦UUV经常执行与军事侦察直接有关的任务,或至少安装了有能力执行这些活动的装备,因此容易被沿海国认为是威胁。^⑧UUV无人性、自主性和隐蔽性的特点使其特别适合从事刺探、监视和破坏通讯的工作,从而以一种与载人军舰不同的微妙方式影响沿海国的领海秩序。

国际司法机构的裁决也曾确认军舰在领海享有的无害通过权并不是绝对的。在“科孚海峡案”中,国际法院曾分别对英国军舰两次在科孚海峡的通行行为作出认定:就1946年10月英国强行驶入该水域导致触发水雷的事件而言,认为阿尔巴尼亚非法

^① 持此类观点的学者多认为,当军舰持续地拒不遵守沿海国有关要求驶离领海的命令时,在必要情况下可以逮捕、扣留这些船舶,甚至可以使用不构成自卫的低烈度武力。有学者指出,原因之一为《海洋法公约》第25条第1款可能构成第32条军舰豁免权所指的“例外”。See Francesco Francioni, *Peacetime Use of Force, Military Activities, and the New Law of the Sea*, Cornell International Law Journal, Vol. 18:203, p. 210 (1985); Wolff Heintschel von Heinegg, *Warships*, in Rüdiger Wolfrum ed., *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2012, p. 798; F. David Froman, *Uncharted Waters: Non-Innocent Passage of Warships in the Territorial Sea*, San Diego Law Review, Vol. 21:625, p. 644-645 (1984); Bernard H. Oxman, *The Regime of Warships Under the United Nations Convention on the Law of the Sea*, Virginia Journal of International Law, Vol. 24:809, p. 854 (1983).

^② 持此类观点的学者多认为,除自卫以外,对军舰采取的最为强硬的措施也不过是要求军舰驶离领海,军舰的主权豁免地位要求军舰不得受到其他国家任何形式的侵犯。See D. P. O'Connell, *The International Law of the Sea (Vol. II)*, Clarendon Press, 1984, p. 965; George H. Aldrich, *Questions of International Law Raised by the Seizure of the U. S. S. Pueblo*, Proceedings of the American Society of International Law, Vol. 63:2, p. 3 (1969); Ingrid Delupis, *Foreign Warships and Immunity for Espionage*, American Journal of International Law, Vol. 78:53, p. 71-72 (1984).

^③ U. S. Department of Defense, *Unmanned Systems Integrated Roadmap (FY2011-2036)*, Public Intelligence (23 May 2012), [https://info. publicintelligence. net/DoD-UAS-2011-2036. pdf](https://info.publicintelligence.net/DoD-UAS-2011-2036.pdf).

^④ Richard R. Burgess, *Navy's Orca XLUUV to Have Mine-Laying Mission*, *Adm. Kilby Says*, *Seapower* (18 March 2021), [https://seapowermagazine. org/navys-orca-xluuv-to-have-mine-laying-mission](https://seapowermagazine.org/navys-orca-xluuv-to-have-mine-laying-mission).

^⑤ 参见王金云、杨在林等:《美军无人水下潜航器技术发展综述》,载《飞航导弹》2015年第11期,第57页。

^⑥ Andrew H. Henderson, *Murky Waters: The Legal Status of Unmanned Undersea Vehicles*, *Naval Law Review*, Vol. 53:55, p. 67 (2006).

^⑦ 参见《海洋法公约》第19条第2款(b)(c)(f)(j)(k)项。

^⑧ Matt Bartlett, *Game of Drones: Unmanned Maritime Vehicles and the Law of the Sea*, *Auckland University Law Review*, Vol. 24:66, p. 77 (2018).

剥夺了英国的通行权;但就1946年11月英国再次进入该水域清除未经公告的水雷的事件而言,认为这种行为构成对阿尔巴尼亚主权的违法干预。^① 国际法院确认了军舰在领海享有无害通过权,但又确认了军舰在外国领海的行为并非不受约束,至少不经沿海国许可而扫雷的行为是侵犯领海主权的非法行为。^② 由于扫雷也是军用UUV的基础职能之一,其在领海从事布雷或反水雷活动可能被沿海国认为是对其领海主权的侵犯,从而适用《海洋法公约》第25条采取防止非无害通过的必要措施。同样的思路也可以适用于军用UUV从事军事情报探测、使用或搭载武器以及被母船发射或回收等行为。

诚如有观点认为,军舰毕竟不同于商船,它本身的武力威胁性不得不让沿海国顾虑,因此如果沿海国采取某种措施,不会从实际结果上否定或损害外国军舰的无害通过权,就属于行使权利的正常程序。^③ 概言之,“非无害”的军事活动或准军事活动,构成限制UUV豁免权的基础条件。

在专属经济区内,军舰和非商业目的的政府船舶拥有比较完整的豁免权。《海洋法公约》专属经济区部分虽然没有对有关军舰和非商业目的的政府船舶的豁免权作直接说明,但第58条规定第88条至第115条以及其他国际法有关规则,只要与本部分不相抵触,均适用于专属经济区。“乌克兰舰艇扣押案”中国国际海洋法法庭认为,俄罗斯逮捕和拘留乌克兰海军舰船及其船员的行为侵犯了乌克兰根据《海洋法公约》第32条、第58条、第95条和第96条所享有的权利。^④ 《海洋法公约》第58条的规定使得第95条和第96条规定的公海上的军舰豁免权适用于专属经济区。

然而,前述论断取决于一个前提,即能够将《海洋法公约》第95条和第96条涉及的公海豁免权认定为《海洋法公约》第58条规定的“与本部分不相抵触”的情形。如果被视为军舰或非商业目的的政府船舶的UUV活动导致沿海国无法实现其基于《海洋法公约》第五部分,特别是第56条第1款规定对

专属经济区行使的主权权利,或在专属经济区权利分配不明时无法根据第59条公平解决问题,那么第95条和第96条可能难以适用,作为军舰或非商业目的的政府船舶的UUV活动将受到和领海活动相同或更少的豁免权限制。

在这个问题上,UUV在公海活动的结论可能比较明确。相比专属经济区部分的规定,《海洋法公约》第95条和第96条明确规定军舰和非商业目的的政府船舶享有不受船旗国以外任何国家管辖的完全豁免,且并未附加任何限制性条件。享有军舰或非商业目的的政府船舶豁免权的UUV在公海上的行动将豁免其他国家任何形式的执法活动。

(二) 军用UUV的运行特点对其豁免权的限制

军用UUV相较于载人军舰和非商业目的的政府船舶的独特运行特点,是根据《海洋法公约》第25条和第32条对其豁免权施加具体限制的现实依据。

首先,鉴于UUV的隐蔽性与运作模式的独特性,有时必须要通过控制和扣押才能真正行使识别和检查的权利。UUV往往具有较低的声学 and 电磁信号,即使在浮出水面升起发射天线时,也难以被视觉或雷达发现。^⑤ 作为无人船舶高度混同的运行模式更加凸显了UUV行为对沿海国领海秩序的有害性。无人船要实现避碰的目的,不可避免地要收集领海水下物目标信息,进而违反公约有关“不损害沿海国的和平、良好秩序和安全”的规定。^⑥ 这就使得人们对其是在进行海洋科学研究还是为作战收集数据提出疑问。^⑦ 此外,《海洋法公约》第20条规定,潜水艇和其他潜水器在无害通过时须在海面上航行并展示旗帜,如果UUV并未照此行事,似乎更容易被视为非无害通过。由于UUV体积小、结构精巧、隐蔽性强,结合其运作模式,沿海国可能倾向于将其识别为对领海秩序构成某种威胁。因此,为了尽最大努力识别、查证UUV所从事的活动,可能需要采取比警告、要求驶离更具强制性的措施。

其次,由于缺乏载人操作,不清楚军用UUV将

① *Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)*, Judgement (9 April 1949), I. C. J. Reports 1949, p. 30-35.

② 当然,并不是所有评论都支持国际法院的结论。有观点认为,国际法院就英国军舰的两次过境行为的法律审查使用了不一致的思路。See Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford University Press, 1963, p. 287.

③ 参见张国斌:《无害通过制度研究》,华东政法大学2015年博士学位论文,第123页。

④ *Case Concerning the Detention of Three Ukrainian Naval Vessels (Ukraine v. Russian Federation)*, Provisional Measures, Order (25 May 2019), ITLOS Case No. 26, para. 67.

⑤ Michael N. Schmitt & David S. Goddard, *International Law and the Military Use of Unmanned Maritime Systems*, *International Law Review of the Red Cross*, Vol. 98:567, p. 574 (2016).

⑥ 参见郭萍、姜瑞:《无人船适用领海无害通过制度的困境及对策》,载《武大国际法评论》2022年第1期,第49页。

⑦ Natalie Klein, *Maritime Autonomous Vehicles Within the International Law Framework to Enhance Maritime Security*, *International Law Studies*, Vol. 95:244, p. 267 (2019).

如何对沿海国的指令作出回应。如果 UUV 无法针对沿海国的命令进行配合,只有通过拦截、扣押才能真正确保 UUV 的活动不会构成对领海秩序的威胁。1988 年 2 月 12 日,美国海军“约克城”号(USS Yorktown)巡洋舰和“卡隆”号(USS Caron)驱逐舰驶入黑海海域,违反苏联关于领海通过的法律制度,在收到驶离领海的要求后,两艘军舰保持既定的航向和航速继续航行,随后招致苏联军舰的撞击。^①虽然当时苏联的做法存在争议,但至少表明当外国军舰拒不遵守驶离领海的要求后,沿海国可能会施加更具强制性的必要措施。同理,由于 UUV 的活动具备自主性、遥控性的特点,其运作方式并非是由船上人员进行现场操控,而是岸基或船基操控,因此采取警告、要求驶离的方式可能无法起到预期效果,因为 UUV 未必在一定时间内予以回应,也无法确定 UUV 将以何种方式回应。对此,只能采取比警告、要求驶离等更具强制性的方式,包括驱离、扣押等直接干涉 UUV 行动的措施,才能有效阻止 UUV 的行动以维护领海的和平与安全。

最后,在执法过程中有必要考虑一个因素,即 UUV 采取自主控制或远程遥控运作方式的深远意义。有学者将 UUV 活动置于无人战争的视角进行评述,认为使用遥控武器进行操作的人并不处于真实的战场,就像在玩电脑游戏一样,根本没有接近危险的可能。^②这种观点揭示了一种担忧:遥控 UUV 的人员距离 UUV 所处的现场环境很远,不了解或无需了解 UUV 所面临的具体处境,因此会助长其不遵守某些命令或无视某些情况进行决策的意愿。如果这种担忧是现实的,在法律允许的规则空间内,在无法识别 UUV 活动的性质,也无法得知 UUV 对沿海国命令的回应时,沿海国将推定 UUV 的行为构成某种妨害,进而秉持最不利于 UUV 的规则解释,采取必要的行动以阻止任何由操作人员主观心理上的懈怠而导致的损害。

综上,沿海国很可能倾向于在管辖海域内对军用 UUV 进行某种程度的管理、规范和约束,在事实

上影响 UUV 的豁免地位。当军用 UUV 在一国领海内从事可能危害沿海国安全的活动,而这些 UUV 又极难被发现、捕捉和进行通讯时,在不清楚 UUV 是否能够接受并执行沿海国命令的情况下,可能无法通过非强制措施来维护沿海国的权益。毕竟,国际司法机构的判决和裁决承认在执法中使用一定程度的武力并不违反国际法。如果执法语境下的武力使用能被接受,那么使用扣押、逮捕等程度次于攻击的措施同样不能认为是非法。^③经验表明,沿海国家可能不会感到特别有必要尊重在领海发现的无人系统的豁免权,或认为对无人系统豁免权的尊重将少于对类似的载人平台的尊重。^④2016 年中国在南海海域对美国 UUV 进行识别查证的行为也表明,可能比精密推敲现行国际法的规定以判断 UUV 是否具有豁免权更重要的是考察曾受 UUV 活动影响的相关沿海国的做法和声明,后者更有助于国家实践和法律确信的形。

(三) 军用 UUV 的执法成本对其豁免权的限制

执法措施需要考虑对其他法律利益的侵犯程度,因此需评估对军用 UUV 采取措施所导致的执法成本。这要求符合比例原则,即法律的手段与其所追求的目的保持适当、正当、合理或均衡的比例关系,而不能相反。^⑤通常认为,比例原则包含关联性原则、必要性原则和利益均衡原则。^⑥其中,必要性原则和利益均衡原则与本阶段的审查更为相关,这要求对军用 UUV 采取的执法措施应引致最小的代价和成本,且不得侵犯更为重要的法律利益。

就必要性原则而言,应审查实施控制、扣押、拦截等措施是否是确保军用 UUV 不危害领海秩序的最佳行为。如果存在更加尊重军用 UUV 的豁免地位而又能阻止其危害活动的措施,那么就不应首先采取更具强制性的措施。因此,就阻止军用 UUV 在领海从事危害沿海国领海秩序的活动而言,仍应首先依据《海洋法公约》第 30 条的规定进行警告并要求其驶离。如果穷尽一切办法而仍然不能中止此种

① J. Ashley Roach & Robert W. Smith, *Excessive Maritime Claims* (3rd ed.), Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 233-239.

② Jan C. Joerden, *Dehumanization: The Ethical Perspective*, in Wolff Heintschel von Heinegg, Robert Frau & Tassilo Singer eds., *Dehumanization of Warfare: Legal Implications of New Weapon Technologies*, Springer, 2018, p. 57.

③ PCA, *In the Matter of Arbitration Between Guyana and Suriname (Guyana v. Suriname)*, Award of the Arbitral Tribunal (17 September 2007), para. 445; *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, Jurisdiction of the Court (4 December 1998), I. C. J. Reports 1998, p. 466; *The M/V "SAIGA" (No. 2) Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea)*, Judgment (1 July 1999), ITLOS Case No. 2, 1999, paras. 155-156; PCA, *Dispute Concerning Coastal State Rights in the Black Sea, Sea of Azov, and Kerch Strait (Ukraine v. Russian Federation)*, Award Concerning the Preliminary Objections of the Russian Federation (21 February 2020), para. 336.

④ Andrew Norris, *Legal Issues Relating to Unmanned Maritime Systems Monograph*, US Naval War College, 2013, p. 54.

⑤ 参见许玉镇:《比例原则的法理研究》,中国社会科学出版社 2009 年版,第 68 页。

⑥ Michael Newton & Larry May, *Proportionality in International Law*, Oxford University Press, 2014, p. 11.

非无害通过,则可以认为采取替代措施的可能性已不复存在,但此时仍要从更为强制措施选项中采取那些执法成本相对最小的措施。

就利益均衡原则而言,对UUV的执法降低了执法过程中侵犯船员生命权的成本,可在一定程度上限制事件引发的政治与外交后果。由于UUV非载人的特性,对UUV进行执法或在执法过程中很难造成人员伤亡的损失,这使得执法只需更多考虑到尊严的因素,而不用担心由此造成的国家人员伤亡和对主权的强烈侵犯。与击沉一艘更昂贵的载人潜艇以及随之而来的生命损失相比,击沉UUV的相关后果要小得多,如果一艘UUV被击沉,公众对人员伤亡的愤怒和推动政府采取强硬措施的欲望都将更弱。^①因此,尽管有越来越多的UUV从事海上监视行为,对这些设备采取措施的概率可能增加,但由此产生的后果要小得多,也就从根本上减少了固有风险的升级。^②沿海国行使《海洋法公约》第25条的主观顾虑减少了,可以不必过度谨慎地考虑人员伤亡与国际关系的对抗升级。

三、对中国军用UUV豁免权立法——《海警法》的考察

2021年1月22日颁布、2月1日实施的《海警法》明确授权中国海警局以军事力量的身份行使海上执法职权。^③军用UUV在中国管辖海域内的活动将受《海警法》调整。如果承认军用UUV活动的豁免权限制,进一步的问题是,如何在《海警法》的规则框架内实现对军用UUV的法律规制。

(一) 识别查证的问题

识别查证环节属于确认待查证物体是否具备豁免权的前置环节,但可能客观上阻碍具备豁免权的军用UUV开展进一步活动。此外,即便准确识别军用UUV构成享有豁免权的主体,也可能会进一步识别查证其所从事的活动,从而涉及豁免权的克减问题。在中国,海警机构对中国管辖海域内航行、停泊、作业的外国船舶进行识别查证的行为受《海警法》第16条的规制。该条规定,海警机构有权对上述船舶进行识别查证,判明船舶的基本信息及其航行、作业的基本情况,并对有违法嫌疑的外国船舶采

取跟踪监视等措施。

理论上讲,只有先进行识别查证,明确被识别目标及其活动的性质后,方能依法对其采取强制措施,《海警法》第三章的条文结构似乎也是遵循这一正向思维的顺序。^④然而,如前所述,就军用UUV而言,其独特的活动性质和运行特点导致沿海国有时必须先对其采取强制措施才能识别其性质,这就需要明确《海警法》第16条“识别查证”的内涵和外延,辨析其是否包含“先扣押、后查证”的行为。虽然似乎可将第16条中“判明船舶的基本信息及其航行、作业的基本情况”的用语理解为包含任何有助于识别这些信息的活动,但如果不是“等”的措辞,似乎对有违法嫌疑的外国船舶采取“跟踪监视”的措施又排除了识别查证措施的强制性。

因此,如果基于《海警法》第16条对军用UUV采取强制措施以识别查证,应将“识别查证”理解为包含“判明船舶的基本信息及其航行、作业的基本情况”的任何必要行为,而对有违法嫌疑的外国船舶采取跟踪监视“等措施”,意味着跟踪监视只是识别查证相关行为中的一类。但是,《海警法》第21条将对外国军用船舶和用于非商业目的的外国政府船舶可采取的措施限定为警戒、管制、要求驶离和强制拖离、强制驱离这五项行为,并未明确授予海警机构通过打捞、扣押等方式进行识别的权力。因此,在确认《海警法》第16条适用的前提下,还要明确《海警法》第16条和第21条在适用上的关系。

首先,应明确《海警法》第21条内容上的正当性。有观点质疑《海警法》第21条规定的对外国军舰和非商业目的政府船舶采取强制驱离、强制拖离等措施超越了《海洋法公约》第17条、第30条、第32条的授权。^⑤如前所述,《海洋法公约》第25条规定沿海国可以在领海内对享有豁免权的军舰和非商业目的政府船舶采取必要措施以防止非无害通过,并得到第32条的确认。《海警法》第21条并不必然构成与《海洋法公约》的冲突。

其次,《海警法》第21条并非构成第16条适用上的干扰,反而是《海警法》第16条构成第21条在适用上的条件。《海警法》第21条规定的“外国军

^① Rob McLaughlin, *Unmanned Naval Vehicles at Sea: USVs, UUVs, and the Adequacy of the Law*, *Journal of Information Science*, Vol. 21: 100, p. 113-114 (2011).

^② Rob McLaughlin, *Unmanned Naval Vehicles at Sea: USVs, UUVs, and the Adequacy of the Law*, *Journal of Information Science*, Vol. 21: 100, p. 114 (2011).

^③ 参见杨丽美、郝洁:《〈中华人民共和国海警法〉视野下中国海警局法律制度释评》,载《中国海商法研究》2021年第4期,第72页。

^④ 参见《海警法》第16条至第18条、第21条。

^⑤ 参见唐刚:《〈中华人民共和国海警法〉的立法评析与实施展望》,载《政法学刊》2021年第3期,第124页。

用船舶”和“用于非商业目的的外国政府船舶”，当然属于被识别查证后经确认的军舰和非商业目的的政府船舶。在载人船舶的视角下，这似乎不成问题，因为载人船舶通常具备可载人操作的规模和体积，从而有利于沿海国在不采取强制措施的前提下进行识别查证。如果不基于《海警法》第16条识别查证目标性质，无法确认船舶是否属于军舰和非商业目的的政府船舶，也就排除了《海警法》第21条适用的可能。因为待识别目标可能享有豁免权而中止对其进行的识别查证行为，不仅有悖于常识和逻辑，也不符合《海警法》第1条“维护国家主权、安全和海洋权益”的立法目的，特别是在待识别目标可能从事违法活动的情形下。诚如有观点所指出的，违法船舶的航行权利当然应向执法船的海上执法权让步，否则海上执法的目的和效果将难以实现，《海洋法公约》的相关规定则等同于一纸空文。^①

最后，根据《海警法》第16条进行识别查证应基于不同情况分步骤设定措施。整体思路是，对怀疑可能享有豁免权的军用UUV应首先采取警告、要求上浮水面、要求驶离等措施，在其拒不遵守沿海国指令时，如若必要，再行采取其他措施。日本《海上保安厅法》第18条第1款规定，在目击到海上犯罪等需立即采取措施的情况时，可以采取命令其开航或停航、偏离预定航线、船上人员离船或禁止离船、卸货或禁止卸货、禁止运输以及制止任何可能损害海上人身财产安全的行为；第2款规定，当海上保安厅人员发现船舶外表、航行方式、船上人员有异常情况，可以合理判断构成明显犯罪，或认为海上公共秩序可能会被扰乱，在没有其他适当措施时，可使用前述措施中的命令其开航、停航和偏离预定航线的措施。^② 针对有从事违法活动嫌疑的目标和确定从事违法活动的目标分别制定有区别的执法措施，并妥当兼顾领海主权、海洋权益和军舰豁免权，应是《海警法》相关规则进一步完善的方向。

（二）明确将军用UUV视为特定主体

如果针对UUV的行为制定规则，在UUV法律地位尚未独立的条件下，将UUV比照商船、军舰、非商业目的的政府船舶纳入管理是比较稳妥的办法。

《海警法》第80条规定：“本法规定的对船舶的维权执法措施适用于海上各种固定或者浮动建筑、

装置，固定或者移动式平台。”在概念上将UUV纳入本法“船舶”的概念范围，可以将对船舶的执法措施适用于UUV活动。不过，《海警法》并未就军用UUV是否可能，以及如何被视为享有豁免权的军舰和非商业目的的政府船舶作出规定，使得即便存在《海警法》第80条作为前提，仍然不清楚如何将《海警法》第21条对军舰和用于非商业目的的政府船舶的执法规则适用于军用UUV的活动。

除《海洋法公约》第29条的军舰定义外，2006年《中华人民共和国政府和俄罗斯联邦政府关于中俄国界管理制度的协定》第1条规定，“军用船舶”指列入一国武装力量编制，具有此类船舶特有的外部标识，并由本国现役军人指挥和操作的船舶。不过，考虑到传统的军舰定义诞生于载人船舶时代，如果该UUV由武装部队人员遥控指挥，并能实现作为载人军舰的一般功能，就不能仅因为是无人驾驶而否认其获得军舰地位的可能性。如果坚持这种理解，似乎核心的界分标准在于是否佩戴辨别身份和国籍的外部标志。由于UUV等无人设备通常具备极小的体积，即便佩戴此种标识，可能也很难被沿海国有效识别。^③ 在这种情况下，如果UUV拒不配合展示其身份和标志，除非对其施加某种干涉措施，否则很难辨别其身份和国籍。

对UUV构成军舰地位的法律标准分析，同样适用于对非商业目的的政府船舶的认定。不过，《海洋法公约》并没有规定非商业目的的政府船舶的构成要件。如果出于对主权豁免地位的宣示，可能需要非商业目的的政府船舶同军舰一样携带可供识别的身份和国籍标志。

综上所述，由于将UUV视为军舰和非商业目的的政府船舶的国际法规则尚未确定，如果《海警法》试图比照军舰和非商业目的的政府船舶的规则将《海警法》第21条适用于满足特定条件的军用UUV，则应将“适用于海上各种固定或者浮动建筑、装置，固定或者移动式平台”的“对船舶的维权执法措施”中的“船舶”理解为包括军舰和非商业目的的政府船舶在内的所有船舶。

（三）执法措施的问题

通过识别查证环节明确军用UUV及其活动的

^① 参见马得懿、周明园：《论海上执法中船舶操作方式的合法性——南海仲裁案第13项仲裁请求裁决的实证》，载《河北法学》2020年第9期，第62页。

^② 参见米多：《日本海上执法管理体制建设研究——以〈海上保安厅法〉为中心》，载《日本研究》2020年第3期，第21页。

^③ Ian Henderson, Jordan Den Dulk & Angeline Lewis, *Emerging Technology and Perfidy in Armed Conflict*, International Law Studies, 2015, Vol. 91:476, p. 477(2015).

性质后,应进一步考察和确认海警机构能够对涉嫌违法的军用UUV所采取的执法措施。理论上讲,这种措施可能视UUV对沿海国命令的不同反应而有所区别。比例原则允许将UUV拒不遵守沿海国命令的情形定性为对沿海国主权、主权权利和管辖权更为严重的挑战,从而将放宽对必要措施的相称性审查。

在这里,应甄别对UUV采取初步措施的情形和就UUV拒不遵守、抵抗初步措施之后采取进一步措施的情形。对确定从事违法行为船舶的执法措施,也应视船舶对执法措施的反应作出进一步的界分。在船舶具有豁免地位的条件下,豁免权将排除对UUV活动采取某些强制性的初步措施,这一点在《海洋法公约》第30条有所体现。

目前,《海警法》第21条将这两种理论上适用于不同情形的执法措施归入到《海警法》第三章的制度框架之中。《海警法》第21条不仅规定了对军舰和非商业目的的政府船舶能够采取的五类基本措施,还指明这些措施适用的条件,以及这五类基本措施间在适用上的先后关系。考虑到《海洋法公约》第30条的规定,似乎在领海内,对享有豁免权的UUV采取的初步执法措施一般不应超过要求驶离领海的范畴。《海警法》第21条将强制驱离、强制拖离等措施的适用限定在“拒不离开并造成严重危害或者威胁的”情形,是符合《海洋法公约》第21条和第25条的规定的。

如果UUV在收到海警机构的警告后拒不离开并造成严重危害或威胁,是否只能对其采取强制驱离和强制拖离的措施?在这一点上,载人船舶和无人船舶在结构设计和运行模式上的差别可能使得驱离和拖离并非是适用于无人船舶的最佳措施。如果不能保持对水下运作的UUV行动上的控制,在UUV拒不配合的情况下,可能需要在必要情况下对UUV进行拦截、要求上浮甚至扣押。如果只有履行这些措施才能起到类似强制驱离和拖离的效果,可能需要将《海警法》第21条的“强制驱离、强制拖离”理解为任何为实现此目的的必要措施,或者基于“等措施”的措辞将这些措施视为独立于强制驱离和强制拖离的其他措施。不过考虑到立法结构的预期性、稳定性,以及《海洋法公约》对豁免权的尊重,似乎

不适宜对《海警法》第21条作过度扩张的解释。

当然,如果秉持避免对军舰和非商业目的的政府船舶豁免的限制作扩张解释的立场,担心此举会导致对载人军舰和非商业目的的政府船舶的过度执法,也可以绕开《海警法》第21条用语的限制,在条文后增加一款,规定:“军事用途或非商业用途的移动式无人平台在中国管辖海域违反中国法律、法规,经海警机构制止或要求驶离后拒不离开并造成严重危害或威胁的,海警机构有权采取与其性能和活动相适应的、制止其造成严重危害或威胁的必要措施。”^①这样,既有助于海警机构在面临军用UUV非法作业时采取基于规则的多元化执法路径以切实维护国家合法权益,还避免在规则制定的过程中为追求对军用UUV活动规制的全面性而牺牲载人军舰和非商业目的的政府船舶执法规则的稳定性。

四、结语

尽管UUV的广泛应用仍属于新近现象,但国际法的一般原则、规则和制度足以为沿海国管制UUV的行为提供充分的法律依据。然而,现行国际海洋法律制度依然以载人船舶的管理为重心,适用于UUV的活动可能需要不同的解释。

在海上执法领域UUV的独特性将会给沿海国带来有别于载人船舶的独特挑战,特别是UUV高度军事化的活动性质、隐蔽而难以通讯的运行特点,以及对UUV采取执法措施相对较低的成本和利益损害,都有助于沿海国采取不同于载人船舶的措施。《海洋法公约》第25条、第31条、第58条和第95条至第96条可以在概念上为实施这种有区别的措施而提供倾向于严格管理的规则解释。

就中国海上执法的现实需求而言,鉴于各国对UUV的执法实践尚未形成一致规则,需要充分利用现行规则赋予的权力空间采取适度的执法措施。为此,《海警法》有关规则的完善需要考虑军用UUV对中国管辖海域维权执法带来的影响,并针对无人船舶执法的特点,就识别查证的规则和对主权豁免船舶维权执法的规则进行解释、补充或修正,构建科学合理的管制无人船舶的规则,以便有效维护中国领海主权和海洋权益,妥善应对军用UUV活动对中国管辖海域良好和平的秩序所带来的挑战。

^① 虽然如前所述,对于UUV是否享有豁免权地位存在理论争议,英国、美国等海洋技术强国主张政府运营的UUV享有同军舰、非商业目的的政府船舶一样免受沿海国执法的豁免权,但似乎不宜认为目前中国应旗帜鲜明地反对任何UUV享有主权豁免地位。这是因为,中国周边海域的分布特征和中国海外利益拓展的需要决定了在管辖海域外开展任务活动的现实需求,故而主张一个存在但更加受限的豁免权地位更符合中国目前阶段的安全利益。