

国家对外国船舶污染海洋的管辖权*

邹立刚**

摘要:人类频繁地开发利用海洋的活动使海洋污染日渐严重,其中船舶污染是主要来源之一。有诸多国际条约防控海洋污染,其中《联合国海洋法公约》是最重要的国际公约。确立了沿海国和船旗国在保护海洋环境上的立法、司法和行政管辖权能,并得以通过行政、民事和刑事管辖权而实施。在船舶污染海洋的管辖权设置上,沿海国在主权海域具有属地管辖优越权;而在其他管辖海域,则以船旗国管辖权为优先,以沿海国保护管辖权辅之;在公海,船旗国具有专属管辖权,仅在例外情况下辅之利害关系国的保护管辖权。

关键词:沿海国 外国船舶 海洋污染 管辖权

一、船舶污染海洋的界定

(一)海洋污染

海洋占地球表面积的71.8%,是地球最大的生态系统和资源宝库,与人类生存和发展息息相关。随着科技的日益进步,人类用海活动日渐频繁,对海洋环境的污染也日益严重,其中船舶污染是海洋污染的主要来源之一。

《联合国海洋法公约》(以下简称《公约》)对海洋环境污染给出了定义:“人类直接或间接把物质或能量引入海洋环境,其中包括河口湾,以致造成或可能造成损害生物资源和海洋生物、危害人类健康、妨碍包括捕鱼和海洋的其它正当用途在内的各种海洋活动、损害海水使用质量和减损环境优美等有害影响。”《中华人民共和国海洋环境保护法》(以下简称我国《海洋环保法》)第95条就采用了这个定义。《公约》将海洋环境污染源分为6类,即陆地来源的污染、国家管辖的海底活动造成的污染、来自“区域”内活动的污染、倾倒入海的污染、来自船舶的污染、来自大气层或

通过大气层的污染。

(二)船舶

所谓“船舶”,《辞海》中解释为“各类船只的总称”。但基于不同目的,对船舶的定义并不一致。(1)船舶一般是指海洋移动式装置,包括海面移动式装置和海下移动式装置,如《制止危及海上航行安全非法行为公约》第1条所定义的“船舶”系指任何种类的非永久依附于海床的船舶,包括动力支撑船、潜水器或任何其它水上船艇。《防止船舶造成污染国际公约》(以下简称MARPOL)第2条第4款规定:“‘船舶’系指在海洋环境中运行的任何类型的船舶,包括水翼船、气垫船、潜水船、浮动船艇和固定的或浮动的工作平台。”(2)基于调整海商关系的目的,大多数国家把船舶理解成海面移动式装置特别是商船,如《中华人民共和国海商法》第3条所称船舶是指海船和其他海上移动式装置,但是用于军事的、政府公务的船舶和20总吨以下的小型船艇除外;《日本商法典》就规定:“船舶是指以商业行为为目的的供航海使用的船舶。”这是对船舶的狭义定义。(3)基于

* 本文系海南大学服务地方经济社会发展项目“海南省海洋经济发展机制与措施研究”(项目编号:qnjj1301)的成果之一。

** 作者简介:邹立刚,海南大学教授,海洋法学博士生导师。

海上交通安全管理的目的,《中华人民共和国海上交通安全法》对船舶作了广义的定义,其第 50 条所称“船舶”还包括水上飞机、移动式平台等。

《公约》将船舶按国籍分为本国船舶和外国船舶,其国籍取决于登记国的国内法。其第 91 条第 1 款规定:“每个国家应确定对船舶给予国籍、船舶在其领土内登记及船舶悬挂该国旗帜的权利的条件。船舶具有其有权悬挂的旗帜所属国家的国籍。”研究国家对本国船舶的管辖权在管辖权界定上并无实质意义。因为本国船舶无论处于何种海域,船旗国始终对其有管辖权:若在本国领水航行,国家具有领土主权属地管辖和船旗国管辖双重管辖权;若在其他海域,国家仍能基于船旗国管辖权进行管辖,仅在特定情形下受他国管辖。因此研究对船舶的管辖权的实质,是界定国家对外国船舶的管辖权限。船舶按用途分为商船和用于军事的、政府公务的船舶(以下简称政府船舶)。政府船舶享有管辖豁免,因此本命题研究的对象是外国商船。

(三) 船舶污染

船舶污染是指因船舶操纵、海上事故及经由船舶进行海上倾倒致使各类有害物质进入海洋,产生损害海洋生物资源、危害人体健康、妨碍渔业和其他海上经济活动、损害海水使用质量、破坏环境等有害影响,致使海洋生态系统平衡遭到破坏。^①按照有关国际公约所列,船舶污染物有数千种,如 MARPOL 所定义的“有害物质”指任何进入海洋后易于危害人类健康、有害生物资源和海生物,损害休憩环境或妨害对海洋的其他合法利用的物质,并包括应受本公约控制的任何物质。其六个附件分类为油类、散装有毒液体物质、海运包装中的有害物质、船舶生活污水、船舶垃圾、船舶造成空气污染,并在其数次修改中不断完善相关分类。

船舶污染可划分为两大类。船舶排放性污染亦称操作性污染,是指在船舶操作如航行、停泊、装卸过程中,船员有意识地将船舶污染物质排放入海。它又可分为正当排放和不正当排放两种。前

者是指船舶排放的污染物质未超过防污标准或排放行为不被禁止或限制的轻微船舶污染行为。正当排放按物质来源可分为船舶生活污水和垃圾排放污染两类,其与油类和其他化学有害物质相比对整个海洋环境不会构成很大威胁。所谓不正当排放是指船舶排放的污染超过防污标准或在禁区内排放污染物质造成污染。目前全世界每年以压舱水、洗舱水及舱底污水排入海洋中的石油约 55 万~100 万吨。它在排放到海洋的油类总量中占的比例最大,约 70% 左右。^②船舶事故性污染是指运载有害物质的船舶操作过程中因过失或不可抗力、意外事故导致船舶起火、碰撞、触礁、搁浅、爆炸等海难事故,船舶所装载的有害物质如化学品、油品、放射性物质等逸漏而造成的海洋污染。此类事件虽少,但对海洋环境危害巨大,特别是在沿海发生时。

《中华人民共和国对外国籍船舶管理规则》第 35、36、39 条规定:“在中华人民共和国港口和沿海水域,^③禁止船舶任意排放油类、油性混合物,以及其他有害的污染物质和废弃物”;“船舶排放压舱水、洗舱水、舱底水,必须向港务监督申请批准。如果船舶来自有疫情的港口,应经过卫生检疫机关卫生处理。装运危险货物和其他有害污染物船舱的污水、洗舱水,应经有关卫生部门鉴定合格后,方可在指定地点排放”;“本章未列事项,按照中华人民共和国有关防止水域污染的规定办理。”

二、国家海上管辖权及其豁免

(一) 国家海上管辖权

国家海上管辖权是国家管辖权不可分割的组成部分,它是对一个国家在不同海域所具有的管辖权能的表述。以国家所具有的管辖权能作为划分标准,可分为国家立法、司法和行政管辖权;以国家管辖权的实施作为划分标准,可分为行政、民事和刑事管辖权。“海上”包括内水、领海、毗连区、专属经济区、大陆架、公海等具有不同法律地

① 姜殿明:《船舶防污染工作任重而道远》,载《交通节能与环保》2006 年第 4 期,第 6 页。

② 武汉大学国际法研究所:《〈海商法〉课程教案》,http://jpkc.whu.edu.cn/jpkc/hsf/kcwz/skja/nr7.htm。

③ 该规则第 2 条所定义的“沿海水域”是指属于中国的内水和领海以及国家规定的管辖水域。

位的海域。

《公约》规定在主权空间范围内,国家应制定法律和规章,以及采取其他可能必要的措施,防止、减少和控制(以下简称防控)任何来源的海洋环境污染;在非主权空间范围内,国家应制定法律和规章管控本国船舶对海洋环境造成污染,而对外国船舶的管控则需要依据《公约》和其他相关条约的规定。《公约》在船舶污染海洋的管辖权的设置上,沿海国基于国家主权在领水具有属地管辖优越权;而在其他管辖海域,则以船旗国管辖权为优先原则,以沿海国保护管辖权辅之;在公海,船旗国具有专属管辖权,仅在例外情况下辅之利害关系国的保护管辖权,如外国船舶污染海洋的行为已对或可能对沿海国管辖海域造成污染;或者按照《公约》第94条第6款的规定,“一个国家如有明确理由相信对某一船舶未行使适当的管辖和管制,可将这项事实通知船旗国”,但不能自行对该船舶采取任何措施。因此,海洋环境污染管辖权问题实质上是“在不同海域发生不同来源的污染行为应由哪个国家管辖和以什么标准进行管辖的问题”。^④

(二)对外国政府船舶的主权豁免

政府船舶在本国管辖海域和公海是执法者,但在他国管辖海域和公海也可能是被执法者。政府船舶是国家公权力的实施者,代表着国家。因此,基于主权平等的国家之间无管辖权的传统国际法原则和相关国际公约的规定,政府船舶在他国管辖海域和公海享有主权豁免。如《1910年统一船舶碰撞若干法律规则的国际公约》第11条规定:“本公约不适用于军用船舶或专门用于公务的政府船舶。”《1952年统一船舶碰撞中民事管辖权方面若干规则的国际公约》第5条规定:“本公约中的任何规定,都不得改变目前或此后在各缔约国实行的关于军用船舶或为国家使用的船舶碰撞方面的法律规定。”MARPOL第3条第3款规定:“本公约不适用于任何军舰、海军辅助船舶或其他国有或国营并目前只用于政府非商业性服务的船舶。”《公约》第236条也采用了同类规

定。

然而需要指出的是,主权豁免是指豁免他国管辖,不是豁免义务和责任。(1)即使在公海上,《公约》第95、96条规定了政府船舶“不受船旗国以外任何其他国家管辖的完全豁免权”,但也并非豁免了船旗国保护和保全海洋环境的义务。《公约》第192条“一般义务”规定:“各国有保护和保全海洋环境的义务。”尽管其第236条规定了外国政府船舶的主权豁免,“但每一国家应采取不妨害该国所拥有或经营的这种船只或飞机的操作或操作能力的适当措施,以确保在合理可行范围内这种船只或飞机的活动方式符合本公约”。MARPOL第3条第3款也有同类规定。(2)在国家管辖海域并不豁免责任。在沿海国内水,一般对外国政府船舶的进入实行许可制。由于外国政府船舶入港一般是受邀访问,若不慎造成污染,基于外交礼仪一般会免于被追究责任。在沿海国领海,外国船舶享有无害通过权,但《公约》第19条第2款(h)项规定的“损害沿海国的和平、良好秩序或安全”的有害行为包括“违反本公约规定的任何故意和严重的污染行为”;其第31条规定:“对于军舰或其他用于非商业目的政府船舶不遵守沿海国有关通过领海的法律和规章或不遵守本公约的规定或其他国际法规则,而使沿海国遭受的任何损失或损害,船旗国应负国际责任。”而在其他管辖海域,因受沿海国有关法律和规章的限制,相对公海的豁免权来说,则是不完全的。^⑤换言之,外国政府船舶任何故意和严重的污染行为仍享有管辖豁免,但并不能免除责任,只是这种责任的追究只能通过外交途径进行。

三、国家在不同海域对外国商船污染海洋的管辖权

(一)国家在内水对外国商船污染海洋的管辖权

内水是国家拥有主权的海域。外国商船在内水中一般不享有无害通过权,^⑥而是实行许可制。

^④ 魏敏:《海洋法》,法律出版社1987年版,第297页。

^⑤ 宋云霞:《国家海上管辖权研究》,大连海事大学2007年博士学位论文,第25页。

^⑥ 《公约》第8条第2款规定,如果按照第7条所规定的方法确定直线基线的效果使原来并未认为是内水的区域被包围在内水,则在此种水域内应有本公约所规定的无害通过权。

如《中华人民共和国海上交通安全法》第 11 条规定：“外国籍非军用船舶，未经主管机关批准，不得进入中华人民共和国的内水和港口。”因此，沿海国在内水行使管辖权，包括行政、民事和刑事管辖权，除开《公约》第 8 条第 2 款规定的特殊情形和对外国政府船舶的管辖豁免，是没有其他限制的。即使是生活污水的排放和生活垃圾的丢弃，一般也不应在沿海国内水进行，如 MARPOL 就规定了对船舶生活污水排放的防控规则，而生活垃圾可按照沿海国相关规章在港口陆上进行分类丢弃。

(二) 国家在领海对外国商船污染海洋的管辖权

领海是国家拥有主权的海域。但《公约》第 2 条第 3 款规定：“对于领海的主权的行使受本公约和其他国际法规则的限制。”这些限制主要包括《公约》规定的无害通过权及其第 27 条外国船舶上的刑事管辖权、第 28 条对外国船舶的民事管辖权所规定的限制。因此，对外国商船在领海污染的行为，沿海国在这些限制条件下行使行政、民事和刑事管辖权。

就行政管辖权而言，根据《公约》第 230 条第 2 款，对外国船只在领海内所犯违章污染海洋的行为仅可处以罚款，这只是针对行政处罚而言，并不妨碍沿海国采取防控污染的其他行政手段，包括责令采取防止污染扩大的措施、清除污染等。就民事管辖权而言，《公约》第 229 条规定：“本公约的任何规定不影响因要求赔偿海洋环境污染造成的损失或损害而提起民事诉讼程序。”就刑事管辖权而言，可基于前述第 19 条第 2 款(h)项规定的“任何故意和严重的污染行为”追究刑事责任。我国《海洋环保法》第 91 条第 3 款规定：“对造成重大海洋环境污染事故，致使公私财产遭受重大损失或者人身伤亡严重后果的，依法追究刑事责任。”《中华人民共和国刑法》(以下简称我国《刑法》)第 338 规定了“重大环境污染事故罪”。

(三) 国家在毗连区对外国商船污染海洋的管辖权

《公约》所规定的毗连区制度仅有第 33 条，

规定了沿海国可在毗连区内，为海关、财政、移民或卫生事项实行必要的管制，尽管有些国家包括我国立法增加了安全事项。^⑦但就对外国商船污染毗连区的管辖权而言，并不存在相对独立的管辖权制度：若沿海国已建立专属经济区，则毗连区也是专属经济区的一部分，应适用专属经济区的相关管辖权制度；若沿海国尚未建立专属经济区，则毗连区是公海的一部分，应适用公海的相关管辖权制度。

(四) 国家在专属经济区对外国商船污染海洋的管辖权

《公约》第 56 条规定了沿海国在专属经济区内享有的主权权利、管辖权和其他权利。因此，沿海国对外国商船污染专属经济区的管辖权，源于上述特定范围的权利，具体如下：

1. 立法权。(1) 根据《公约》第 58 条第 3 款，沿海国可以按照本公约的规定和其他国际法规则制定与本部分不相抵触的法律和规章。(2) 《公约》第 208 条第 1 款规定：“沿海国应制定法律和规章，以防止、减少和控制来自受其管辖的海底活动或与此种活动有关的对海洋环境的污染以及来自依据第 60 条和第 80 条在其管辖下的人工岛屿、设施和结构对海洋环境的污染”，包括他国铺设海底电缆和管道等活动对其专属经济区的污染。(3) 根据《公约》第 210 条，沿海国应制定法律和规章以及采取其他可能必要的措施，以防控倾倒入海洋环境的污染。(4) 根据《公约》第 211 条，沿海国为“执行的目的”，可对其专属经济区制定法律和规章，以防控来自船只的污染；还可根据该条第 6 款制定适用于特定区域的法律和规章。(5) 根据《公约》第 194 条第 5 款、第 211 条第 6 款(a)项建立特定区域而采取防控海洋污染的措施。(6) 《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。”

2. 对倾倒的许可权、提起司法程序权和执行权。根据《公约》第 210 条和第 216 条：(1) 非经沿海国事前明示核准，外国船舶不应在领海和专属

^⑦ 《中华人民共和国领海及毗连区法》第 13 条规定：中华人民共和国有权在毗连区内，为防止和惩处在其陆地领土、内水或者领海内违反有关安全、海关、财政、卫生或者入境出境管理的法律、法规的行为行使管制权。

经济区内或在大陆架上进行倾倒;(2)沿海国可对违章倾倒提起司法程序;(3)对于在沿海国领海或其专属经济区内或在其大陆架上的倾倒,应由该沿海国执行,如调查、羁留等。

3.保留追究权。《公约》第220条第3款规定,若有明显根据认为在一国专属经济区或领海内航行的船只在专属经济区内违章,该国可要求该船提供识别标志、登记港口、上次停泊和下次停泊的港口,以及其他必要的有关情报,以确定是否已有违章行为发生。

4.检查权。(1)根据《公约》第220条,对于船只在专属经济区内违章排放,若系有明显根据的大量排放而对海洋环境造成重大污染或有造成重大污染的威胁,该国在该船拒不提供情报或所提供的情报与实际明显不符,并且依案件情况确有进行检查的理由时,可对该船进行实际检查。(2)根据《公约》第226条,经过查阅该船须持有的证书、记录或其他文件或其持有的任何类似文件之后,若发现规定的三种情况,则可对船只进行进一步检查。

5.阻止航行权。(1)根据《公约》第219条,已查明在港口或岸外设施的船只违反关于船只适航条件的可适用的国际规则和标准从而有损害海洋环境的威胁,可采取行政措施阻止该船航行;(2)根据《公约》第226条,若对外国船舶的调查显示有违反行为,在不妨害有关船只适航性的可适用的国际规则和标准的情形下,无论何时如船只的释放可能对海洋环境引起不合理的损害威胁,可拒绝释放或以驶往最近的适当修船厂为条件予以释放。

6.羁留船只权。(1)根据《公约》第216条,沿海国可羁留在领海、专属经济区和大陆架进行违章倾倒的船只;(2)根据《公约》第218条,港口国可基于对在其内水、领海或专属经济区之外的任何排放进行调查而羁留违章船只;(3)根据《公约》第220条,沿海国可基于对在其专属经济区之内的违章行为提起司法程序目的而羁留违章船只。但《公约》第226条规定,若调查显示有违反行为,则应于完成提供保证书或其他适当财政担保等合理程序后迅速予以释放,除非释放可能对海洋环境引起不合理的损害威胁。

7.提起司法程序权。(1)根据《公约》第218条第1款进行调查之后,一国在有充分证据的情形

下,可在两种情况下提起司法程序:对于在他国管辖海域区内发生的违章排放行为,应经该国、船旗国或受违章排放行为损害或威胁的国家请求;在一国管辖海域之外,已对或可能对该国管辖海域造成污染的,如我国《海洋环保法》第2条第3款所规定的情形。(2)根据《公约》第220条,当船只自愿位于一国港口或岸外设施时,即处于一国内水时,该国对在其领海或专属经济区内发生的任何违章行为,可提起司法程序;而对于在一国专属经济区或领海内航行的船只,则只有当造成重大损害或有造成重大损害的威胁,且该国在有充分证据时,才可提起司法程序。然而《公约》有两项限制性规定:(1)《公约》第228条第1款规定,对外国船只在领海以外所犯违章行为诉请加以处罚的司法程序,若在6个月内船旗国提出同样控告,则沿海国应暂停该司法程序,除非这种程序涉及沿海国遭受重大损害的案件或有关船旗国一再不顾其对本国船只的违反行为有效地执行可适用的国际规则和标准的义务。(2)《公约》第230条第1款规定,对外国船只在领海以外所犯违章行为仅可处以罚款。但这只是指行政罚款,因为《公约》第221条第1款规定“本部分的任何规定不应妨害各国为保护其海岸或有关利益,包括捕鱼,免受海难或与海难有关的行动所引起,并能合理预期造成重大有害后果的污染或污染威胁,而依据国际法,不论是根据习惯还是条约,在其领海范围以外,采取和执行与实际的或可能发生的损害相称的措施的权利”,比如责令采取防止污染扩大的措施、清除污染;前述《公约》第229条所规定的提起民事诉讼程序;前述我国《海洋环保法》第91条第3款和我国《刑法》第338的规定。

(五)国家在大陆架对外国商船污染海洋的管辖权

《公约》第76条所规定的大陆架可分为内、外大陆架。在200海里内,沿海国对专属经济区和大陆架的主权权利和管辖权是相互吸收和补充的。根据《公约》第77条和第80条,沿海国对外大陆架海床和底土的矿物和其他非生物资源以及属于定居种的生物具有主权权利和对人工岛屿、设施和结构的专属权利和专属管辖权。但《公约》第78条第1款规定“沿海国对大陆架的权利不影响上覆水域或水域上空的法律地位”,即外

大陆架上覆水域和水域上空实行公海制度。因此,沿海国在外大陆架对外国商船污染海洋仅在下述两种情况下具有管辖权:(1)在公海的例外情形下的管辖权。(2)损害了沿海国在外大陆架的上述主权权利、专属权利和专属管辖权。这又可以包括四种情况:(1)对沿海国在外大陆架勘探、开发自然资源造成损害;(2)对属于定居种的生物造成毒害;(3)对人工岛屿、设施和结构造成污染损害;(4)前述倾倒所造成的损害。这种管辖权也包括行政管辖权,如罚款、责令采取防止污染扩大的措施、清除污染物等;民事管辖权,如前述《公约》第 229 条的规定;刑事管辖权,如前述我国《海洋环保法》第 91 条第 3 款和我国《刑法》第 338 的规定。

(六)国家在公海对外国商船污染海洋的管辖权

公海自由包括但不限于 6 项主要自由。公海实行船旗国的专属管辖权;非船旗国对外国商船污染海洋一般不具有管辖权,除开国际条约或本公约明文规定的例外情形。这些例外情形主要有:

1.基于《公约》第 192 条所规定的“各国有保护和保全海洋环境的义务”,政府船舶在下述情况下对国籍不明船舶污染海洋具有登临权:(1)该船虽悬挂外国旗帜而事实上却与该军舰属同一国籍;(2)该船拒不展示其旗帜而事实上却与该军舰属同一国籍;(3)无国籍的船舶;(4)视同无国籍的船舶,如悬挂两国或两国以上旗帜航行并视方便而换用旗帜的船舶。

2.根据《公约》第 111 条的规定,沿海国主管当局在有充分理由认为外国船舶在其内水、领海、群岛水域、毗连区、专属经济区内或大陆架上包括大陆架上设施周围的安全地带内,违反该国适用于上述海域的法律和规章时,其政府船舶可对该船舶进行紧追直至公海。

3.非船旗国就船旗国对其船舶未行使适当的管辖和管制的“通知权”。如前述《公约》第 94 条第 6 款的规定。

4.非船旗国在特定情况下的调查权。(1)对外国船舶违章排放的调查权。《公约》第 218 条第 1 款规定,当船只自愿位于一国港口或岸外设施时,

港口国可对该船违章在该国内水、领海或专属经济区之外的任何排放进行调查;(2)对外国船舶因海难或航行事故造成海洋污染的合作调查权,即《公约》第 94 条第 7 款所规定的情形。

5.非船旗国在特定情况下提起的司法程序权。即前述《公约》第 218 条第 1 款和我国《海洋环保法》第 2 条第 3 款所规定的情形。

四、结语

《公约》按照海域制度确立了不同类别的国家对外国船舶污染海洋的管辖权。在管辖权划分上,《公约》主要考虑了沿海国的主权权利、管辖权、其他权利与其他国家海洋航行便利几大要素。沿海国在主权海域具有属地管辖优越权,但仍规定了外国船舶的无害通过权,包括在特定情形的内水;而在其他管辖海域,则力图在沿海国的主权权利、管辖权、其他权利与其他国家航行便利两者之间寻求平衡。毋庸置疑,由于专属经济区制度是在《公约》之前直到现在,无论是国际习惯法还是国际条约法上唯一的制度,因此《公约》突破了“领海之外是公海”的传统国际法规范,扩张了沿海国的海洋管辖权。

尽管国际上有诸多条约防止、减少和控制来自船舶的海洋环境污染,但《公约》是其中最重要的国际公约。根据《公约》第 311 条“同其他公约和国际协定的关系”的规定,《公约》在法律效力上相对其他国际条约具有优先性,这也包括《公约》第 237 条“关于保护和保全海洋环境的其他公约所规定的义务”和第 293 条“适用的法律”所作类似规定。

近 10 年我国外贸占 GDP 的比重超过 54%,而外贸 90%以上是通过海运完成的。保障海洋航行自由和安全畅通对我国意义重大。党的十八大提出“建设海洋强国”战略,对海洋强国而言,在保障本国海域权益最大化的前提下,其最大海洋利益莫过于海洋自由。因此,就国家对外国船舶的管辖权而言,我们需要的是恪守《公约》等国际法规范,而无须刻意追求扩展任何管辖权。