

論船舶之無害通過權

陳光輝

(日本國立一橋大學法學
研究所博士班修畢)

一、引言

近年來，由於我國遠洋漁業急速發達，我國漁船強遭外國政府扣押之事件，亦隨之頻頻發生，而且一直沒有減少之跡象。究其原因，大致可歸納為下列兩種：其一為，海洋法新秩序下之漁業問題。自一九八二年四月三十日，聯合國第三次海洋法會議通過新海洋法公約後，各沿海國便紛紛宣佈兩百浬之專屬經濟水域，並重新制定擴大管制外國漁船作業範圍之漁業法令。其結果，外國漁船之遠洋作業，均遭受較前更大之限制。①在此海洋新秩序下，反觀我國最近幾年來之遠洋漁業政策，雖經有關當局努力地策畫與執行，但對「國人之缺乏守法觀念與漁船有關人員之教育」等兩大痼疾診治，尚未見其具體之成效，實值得吾人深加反省之處。其二為，海洋法新秩序下之船舶通過權問題。船舶之通過權，乃隨船舶所通過之海域之法律地位而異。以往之海洋法，係以公海與領海兩個不同法律地位之海域作為承認船舶通過權之基礎。然而，由於此次聯合國新海洋法公約中，增添專屬經濟海域與群島水域之新海域觀念，使一向以公海與領海為規範船舶通過之制度，更為複雜化。尤其，自國際社會普遍承認大陸礁層之法律地位後，以「等距離法」劃定鄰接國間之海域疆界之傳統國際法觀念，滋生更多問題，②例如，與我國以巴士海峽相隔之菲律賓，在海域疆界未定下，經常強行扣押我國漁船，不斷地發生漁業糾紛。

本文僅就傳統海洋法與新海洋法公約中，有關船舶之無害通過權，③加以檢討與比較，並希藉此引起國人對國際法上船

註① 詳見陳光輝，「各國經濟水域對外國船舶之管制與處罰」，問題與研究月刊，第二十五卷第三期，民國七十四年十二月出版，第七〇、八十六頁。

註② 例如，一九六九年北海大陸礁層事（北海三鄰國德國、丹麥、荷蘭間之大陸礁層側面之海域疆界劃定糾紛），一九七七年之英、法間大陸礁層疆界劃定事件，一九八二年之突尼西亞、利比亞間之大陸礁層事件，一九八四年之美、加間有關邁恩海灣（Gulf of Maine）海域疆界劃定事件等。

註③ 所謂無害通過權（Right of Innocent Passage）係指外國船舶在不妨害沿海國之秩序與安全情況下，有通過其領海之權利。而所謂通過，乃指從領海之一點到領海之另外一點而言，若經過領海進入領海內之港口，則非行使此權。其次，必須為「無害」通過，依領海及鄰接區公約第十四條第四項之規定，無害乃指「不妨害沿海國之和平、良好秩序或安全」It is not prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State。此乃根據國際上所形成之慣例，對於擁有領海之所有沿海國在其領域權上所設定之一種限制。

船之通過制度之關注與重視。

二、公海

(一) 傳統海洋法

依公海公約之規定，不包括於一國之領海或內海之所有海洋部分為公海（第一條）。在此海域內，凡遵守公海公約之規定及其他國際法規則所規定之條件者，均享有航行、捕漁、敷設海底電纜與管線及上空飛行等，利用公海之自由（第二條）。

原則上，在公海上航行之船舶，只准懸掛一國之國旗，且只服從旗國之專屬管轄權。旗國對該船有行使取締權、警察權、及犯罪之搜索權等之管轄權。不過，對此旗國主義之原則，亦例外承認他國得對從事一定行為之船舶行使管轄權。即有充份證據認定在公海上航行之船舶，有從事海盜行為、奴隸交易、濫用國旗等國際性犯罪行為時，則成為外國軍艦行使臨檢及搜索之對象（第二十二條）。對於有海盜行為之船舶，除外國軍艦外，軍用機或政府公務上所利用之其他船舶或飛機，亦得登船臨檢或加以扣押（第二十一條）。對於船員發動暴動控制船舶者，被視為海盜船舶，亦成為軍艦或政府公船臨檢與扣押之對象。

其次，即使航行於公海之船舶，沿海國有充分理由確信該船舶違反該國法令而緊追至公海時，得加以扣押。此為國際法所承認之沿海國之「緊追權」(Right of Hot Pursuit)。^④沿海國之軍艦、軍用機、主管機關之船舶或飛機，均可根據此緊追權加以追捕。不過，行使此緊追權時，須具備三個條件：(1)緊追之開始，該外國船舶必須在沿海國之內海、領海或鄰接區海域之內，(2)緊追得追至公海，但必須繼續不斷之緊追，(3)該外國船舶進入其本國或第三國領海之同時，即失去其緊追權。

(二) 新海洋法公約

在聯合國新海洋法公約下，公海之範圍係指，不包含於一國之內海、領海、專屬經濟水域、及群島水域之所有海洋部分（第八十六條）。在此新秩序下之公海，與上述公海公約之規定一樣，亦承認船舶享有航行與漁業之自由（第八十七條）。

註④ 此緊追權，根據一九三〇年海牙國際法編纂會議有關「領海之法律地位」草案之規定，緊追之開始地點為領海。至一九五八年之公海公約，始對於緊追權之開始，擴大及鄰接區海域。

對於國際性犯罪行為，有合理之根據時，亦承認外國軍艦之臨檢權（第一一〇條）。認為有海盜行為之嫌疑亦可加以扣押（第一〇七條）。此種公海上之管轄權，得由沿海國之軍艦、軍用機、或限於有明確表示且可識別，從事政府之公務，經正當公認之船舶或飛機行使之（第一一〇條第五項）。

新海洋法公約中，有關國際性犯罪有「未經許可從事廣播」(unauthorized broadcasting)之新規定（第一〇九條）。即對於有未經許可從事廣播嫌疑之船舶，他國有登船臨檢與扣押之權。對於違反此規定之船舶可行使管轄權者，限於該船舶之旗國、登記廣播設備之國家、未經許可從事廣播者之本國、可接收到未經許可從事廣播之傳訊之任何國家、或公認之無線電通訊遭受妨害之任何國家（第一〇九條第三項）。上述國家不僅可以逮捕未經許可從事廣播者及扣押其船舶，同時亦可扣押其廣播器材。對於未經許可從事廣播之船舶，得行使臨檢及扣押之權者為，享有管轄權之國家之軍艦、軍用機、或政府之公船或飛機（同條第四項）。

其次，各國必須通力合作抑止違反國際條約之麻藥或迷幻神經藥劑之不法交易（第一〇八條第一項）。任何國家根據合理之理由，確信本國船舶有從事麻藥或迷幻神經藥劑之不法交易時，旗國得要求他國合作，抑止該項交易，被要求合作之國家對於該船舶得於被要求之範圍內行使其管轄權（第一〇八條第二項）。

在新海洋法公約下，有關於外國船舶之緊追，與傳統之國際公約一樣，亦承認沿海國之緊追權。不過，緊追開始地點，則有些差異，除原來之內海、領海、及鄰接區海域外，新加上專屬經濟水域與大陸礁層。即沿海國之緊追權可擴大至專屬經濟海域內及大陸礁層上（包括大陸礁層上設施之安全水域）違反沿海國法令之外國船舶（第一一一條第二項）。

三、專屬經濟海域及群島水域

（一）專屬經濟海域

專屬經濟海域，乃聯合國新海洋公約新引進之制度，但多數國家在此公約未生效前，即早已宣布其專屬經濟海域及漁業專管區。

專屬經濟海域係指，自一國領海之基線起向外延伸至二百哩之海域範圍，沿海國為探勘、開發、保存及管理此海域內之海底及其地下、水面之天然資源，以及對於其海水、潮流、及風力利用等，經濟上之開發或探勘活動，享有主權上之權利。又對於人工島、設施及建造物之裝設或利用、海洋科學調查、海洋環境之保護及維護，享有專屬管轄權之謂（第五十六條、五十七條）。原則上，在專屬經濟海域內之外國船舶與公海一樣，享有航行之自由（第五十八條）。

另一方面，就沿海國而言，在此海域內則享有利用或管制人工島、設施、及建造物之專屬權，並有權在人工島、設施、及建造物之周圍五百公尺範圍內設置安全區（第六十條）。在此安全區內，所有船舶必須遵從沿海國為確保安全所採取之適當措施之義務。但沿海國並不得隨意設置其安全區，其設定有以不妨害本質上被公認為國際航行之航道之義務。然而，對於人工島、設施、及建造物之規模及數量，並無任何有關之規定。

再者，由於專屬經濟海域，具有管轄資源水域之性格，因此，有關海洋污染、海洋科學調查、及漁業活動等，沿海國得對外國船舶行使一定限度之管轄權。首先，關於海洋污染，沿海國為適用於其專屬經濟海域內所明白限定之水域，得制定防治海洋污染有關之法規（第二一一條）。易言之，對於該特定水域，為海洋科學上、生態上之理由，該水域之利用、或資源之保護，或基於航行該水域時因其特殊性，須具備被認可之技術上之理由，且限於有十足合理理由確信，為防制因船舶引起之污染，有採取強制措施之必要者，再透過主管之國際機關，與一切有關之其他國家，經適切之協商下，該國際機關認定有其必要時，沿海國為防制及減少該水域因船舶引起之污染，得制定可能適用於該特別水域之國際性規則及基準，或管制航行之法令。當然，沿海國實施上述法令時，航行中之船舶有遵守此項法令之義務。有關保護及維護海洋污染之法規，則不適用於軍艦、補助性軍用艇、其他之國有、國營、或政府用於非商業性之船舶（第二三六條）。

其次，有關海洋科學調查工作，航行中之船舶亦有遵守沿海國所制定之法規之義務。即沿海國對於專為和平之目的及人類之利益而進行，且以增進開發海洋之知識為目的之海洋科學調查計畫，有給予同意之義務（第二四六條第三項）。而且，亦有使促進海洋科學調查活動容易進行，而制定合理之法規與手續之義務（第二五五條）。

不過，何者為海洋科學調查所必須促進者，雖難加以區別，但若其所要求同意之科學調查為，（1）對天然資源之探勘、開發具有直接且重要之關係時，（2）有伴隨著挖掘大陸礁層、使用爆炸物、或帶進破壞海洋環境之物質時，（3）含有運用或使用人工島、設施、及建造物之設備時，（4）調查計畫之性質與目的有關之資訊不正確時，沿海國則無同意之義務（第二四六條第三項）。可見，沿海國對於促進海洋調查之必要性，經其推定有違反其制定之法規或手續時，或經其推定認為無同意義務之科學調查，而未經沿海國之同意擅自進行時，沿海國得對於其專屬經濟海域內之海洋調查船，命令其停車並加以調查。

最後值得注意者，在專屬經濟海域內資源之保存及管理方面，特別有關生物資源，沿海國極可能對於外國漁船之通過加以妨害之情形。即沿海國為探勘、開發、保存及管理而行使其主權上之權利。為確保有效遵守依據此公約所制定之法令，沿海國得採取必要之臨檢、搜索、扣押以及司法上之手續（第七十三條）。因此，沿海國有合理之根據認為違反其法令時，通過中之外國漁船很可能遭受沿海國主管機關之船舶之臨檢或扣押。

(一) 群島水域

聯合國新海洋法公約新規定之群島水域係指，以直線群島基線 (straight archipelagic baselines) 連結群島最外側之島嶼及環礁之最外側地點所圍成者，而其基線內包括主要島嶼，及水域面積與陸地面積 (含環礁在內) 之比例為一比一與九比一之間之水域而言 (第四十七條第一項)。據此規定，劃定群島基線時，必須包括水域面積與陸地面積 (含環礁在內) 之比率為一比一與九比一之間之水域。然而，群島國之菲律賓，若依其所主張之「歷史水域」之劃定法，其基線內之陸地與水域面積之比率，則遠超出本條所規定之比率。依一八九八年十二月十日美、西之巴黎條約，一九〇〇年十二月七日美、西之華盛頓條約，及一九三〇年一月二日與一九三二年七月六日美、英間之協定等諸條約之規定，為保護漁業資源與關稅法、實施走私取締法、維護國防與安全保障，以所表示之線所包圍之一切水域為菲律賓之領水 (marine territorial waters)。此種特殊之沿海水域之主張，係以自經緯度線劃定一定幅度之海域帶作為其領海，其主張乃屬一般制度之例外。

又菲國於一九六一年六月十七日所制定之「菲律賓領海基線劃定法」，乃設定八十條直線基線，而將其外側水域劃定為領海。若依此水域，其基線內之陸地與水域面積將形成懸殊比率 (遠超過新海洋法所規定的一比九)，又自直線基線測其領海幅度時，最長者竟達二八五哩，可見，菲國之直線基線，並不與通常之基線一樣，以一定限度之幅度為劃定領海之基礎。因此，菲國之此種與基線無關之領海劃定法，加入新海洋法公約時，必與此公約規定下之十二哩之領海幅度發生問題。解決此問題之方法不外乎，第一，與有關各國個別締結特別協定，使承認其「歷史水域」，避免發生實際上之困難。第二，菲國自我改變其「歷史水域」之主張，漸次調整其幅度至符合於新海洋法公約之規定。

又群島國之主權可及於該水域上空、海底、其地下以及包含於其中之資源 (第四十九條第一項)。群島水域同樣被承認其內側部分為內海，而外側部分為領海。在此水域內，各國船舶均享有無害通過權與群島航道通過權等兩種通過權。即在一般群島水域，各國船舶享有與他國領海一樣之無害通過權 (第五十二條第一項)。不過，群島國在為保護本國之安全所不可或缺之情況下，經事先宣布，且無論在形式上或實際上不差別待遇外國船舶之條件下，得在其水域之特定區域內暫時停止外國船舶之無害通過 (同條第二項)。此項規定乃基於確保群島國本身之安全，而賦予群島國此一「暫時停止權」。至於群島國在何種條件下，得實施比項權利，此項規定雖無如第二十五條第三項所規定之「包括武器之演習」之字樣，但應解釋為亦包括武器之演習，較為適宜。實際上，軍艦通過群島航道之機會甚多，故無論就群島國之立場或利用國之立場作為考量，此項「暫時停止」措施，實有其必要性。就一般船舶而言，雖被認為對群島國之安全構成威脅之機會較少，但若對遊擊組織進行運送武器裝備時，仍有可能成為「暫時停止」之對象。

其次，各國船舶所享有之另一種通過權——群島航道通過權乃指，為能繼續地、迅速地且不受妨礙地通過，唯有以通常方法，航行或飛行上空之權利之謂（第五十三條第三項）。易言之，航行於群島航道時，包括各國之軍艦、核子艦艇、及大型油輪等特殊船舶之一切船舶，無須事先通告或事先取得許可，且不受妨礙下，得依從公約之規定行使通過權。在本條第二項所指「一切船舶」，當然可解釋為亦包括潛水艇。但此與領海之情形相異，在群島航道內，仍有是否承認潛水艇之潛水航行之問題。不過，就同條第三項所稱之「通常方法」航行之條文觀之，潛水艇之潛水航行，應可解釋為「通常方法」航行。但若就群島國之安全著想，或顧及以安全保障為重點而確立之群島水域制度時，在實際執行上必發生問題。

船舶得行使群島航道通過權之群島航道為，自公海或專屬經濟海域之一部分，橫越群島水域及鄰接領海部分，至公海或專屬經濟海域之另一部分（同條第三項）。而且，亦包含群島水域內之一切用為國際性航行之常用航道。群島國際可指定群島航道外，亦可規定分離方式之通過法。群島國設定航道或採分離方式通過時，或變更已設定航道時，必須事先與有關之國際機關協商（同條第九項）。群島國未指定航道時，一切船舶均可利用通常被利用之國際航道。

行使群島航道通過權之船舶，自航道之進口航向出口時，不得從接連不斷之軸線之一方離開二十五浬以上通過。通過島嶼間狹窄航道時，不得接近島嶼超過其距離之十%以上（同條第五項）。

四、領海及用為國際航道之海峽

（一）領海

1. 傳統海洋法

根據領海公約之規定，⑤在領海內，一切船舶以不妨害沿海國之和平、秩序及安全之前提下，享有無害通過權。停船或拋錨，限於因不可抗拒或遭遇海難而有其必要時，始被視為通過。潛水艇通過時，必須浮出水面並懸掛國旗，始承認其無害通過（第十四條）。行使無害通過權之船舶，有遵守沿海根據領海公約及其他國際法規則之規定所制定之法令，尤其有遵守有關運輸及航行之法令之義務（第十七條）。

另一方面，沿海國則不得防害在其領海內無害通過之外國船舶，但為因應非無害通過之外國船舶，沿海國有權在其領海內採取必要之措施（第十六條第二項）。又沿海國為保護其本國之安全有其必要時，在其領海之特定水域內，在不差別對待

註⑤ 領海及鄰接區公約，一九五八年四月二十九日於日內瓦簽署，一九六四年九月十日生效。其第三章為有關無害通過權之規定。

外國船舶之條件下，得暫時停止外國船舶之無害通過。此種暫時停止之措施，必須經適當方法宣布後才有效。

至於軍艦是否享無害通過權，尚未獲得國際上一致之同意。不過，事實上，在平時各國並不拒絕外國軍艦及外國公船通過其領海。^⑥就沿海國而言，對於通過其領海之軍艦，不遵守其有關之法令，且要求該軍艦遵守而遭漠視時，只能要求該軍艦離開其領海（第二十三條）。

2. 新海洋法公約

在海洋法之新秩序下，亦以不妨害沿海國之和平、秩序、及安全為前提，承認外國船舶有無害通過權（第十九條第一項）。對於非無害通過之外國船舶之行爲，均予以具體列舉（第十九條第二項）：

（1）對於沿海國之主權、領土完整或政治獨立，以武力威脅或行使武力，或其他任何違反聯合國憲章所規定之國際法之諸原則之手段者。

（2）任何種類之武器之演習或訓練。

（3）從事於以搜集有害於沿海國之國防及安全之情報為目的之行為。

（4）從事於以影響沿海國之國防及安全為目的之宣傳行為。

（5）在船上起落，或裝運飛機。

（6）在船上起落，或裝運軍用裝置。

（7）裝卸違反沿海國之海關、財政、出入國管理以及衛生之規則，有關之商品或人員。

（8）故意地且嚴重地違反本公約所規定之污染行為。

（9）從事漁業活動。

（10）實施調查或測量活動。

（11）從事於以妨害沿海國之通信網及其他設施或裝置為目的之行為。

（12）其他任何與通過無直接關係之活動。

除上述所列舉之行為外，外國船舶之行爲，經沿海國判斷為有害其和平、秩序及安全時，有時亦不承認外國船舶之無害

註⑥

在國際判例上，亦有承認軍艦享有無害通過權之例子。例如，一九四九年國際法院在處理科孚海峽（Corfu Channel）一案時，對於科孚海峽軍艦不享有無害通過權，英國軍艦之通過並非依照通常方法，即帶有政治任務，且已完成備戰狀態，不符合無害通過之條件等之阿爾巴尼亞之主張，國際法院則認為，在平時，科孚海峽乃屬沿海國不得禁止軍艦通過之國際航道，雖其通過方法是否符合無害通過之原則，有待檢討之必要，但英國軍艦之通過並不能認為有侵害阿國主權之事實（International Court of Justice Reports, 1949, pp. 30-31）。

通過權。至於潛水艇之通過，依第二十條之規定，在領海內，潛水艇及其他潛水工具，必須浮出水面並懸掛國旗。此條規定與領海約第十四條第六項之規定大致一樣，惟在潛水艇之後增添「及潛水工具」字樣。

有關外國船舶內之刑事審判權，新海洋法公約具體列舉出來，依第二十七條之規定，沿海國，除下列情形外，對於通過其領海之外國船舶，於通過中在其船內所發生之犯罪行為，不得加以逮捕或搜查。^⑦其具體內容如下（同條第一項）：

- (1) 犯罪結果影響及沿海國時。
- (2) 若其犯罪為擾亂地區之和平或領海之秩序之性質時。^⑧
- (3) 該船舶之船長、旗國之外交官或領事，請求沿海國之有關當局援助時。
- (4) 其措施為抑制麻藥或迷幻神經藥劑之不法交易有必要時。

上項規定並不影響，依據其本國法令所採取之措施，即扣捕或搜查自內海航向領海，在領海航行中之外國船舶之權利（同條第二項）。即使有第一項與第二項之規定，若經船長之要求，沿海國必須於採取其措施前，通知旗國之外交官或領事，並使該官員與該船舶之船員間容易取得聯絡，緊急狀況時，得於採取措施期間通知之（同條第三項）。沿海國當局於考慮應否逮捕，或應以何種方式逮捕時，亦須善加考慮航行之利益（同條第四項）。除違反依公約第十二章（海洋環境之保護與維護）之規定及第五章（專屬經濟海域）之規定所制定之法令外，沿海國不得對於非出自外國港口而進入其內海，只通過其領海之外國船舶，對於未進入其領海前所發生之犯罪嫌疑犯，逕行逮捕或搜查（同條第五項）。

此條規定與領海公約第十九條之規定基本上完全相同。不過，其中有修改三處。第一項中附加迷幻神經藥劑為不法交易之對象。此項中，除本來之領事官外再添「外交官」。在第五項開頭，則附加違反專屬經濟海域有關法令與環境保護有關規定之除外規定。即違反上述規定之外國船舶，在進入領海前所發生之犯罪行為，沿海國不得採取任何逮捕或搜查之措施。

再者，有關沿海國對於外國船舶之民事裁判權，依新海洋法公約之規定，沿海國不得對通過其領海之外國船舶內之人員，為行使其民事裁判權，而停止該船舶，或變更其航道（第二十八條第一項）。沿海國，除船舶通過其海域中，或為了通過其海域，因該船舶所發生之債務或其責任有關事項外，不得對該船舶行使民事上之強制執行或保全處分（同條第二項）。但第二項之規定並不妨害，沿海國對於停泊於領海，或自其內海航向領海而通過領海之外國船舶，依其本國法令行使民法上強

註⑦ 第一項文尾「不得」之原文為“should not”，而非“may not”，因此，可視為法律上嚴格禁止之規定。

註⑧ 第一項中之「地區」為譯自“the country”，其全文為“if the crime is of a kind to disturb the peace of the country or the good order of the territorial sea”，而其他地方均以“the coastal state”表示，因此為了容易區別，將“the country”譯成「地區」。

制執行或保全處分之權利（同條第三項）。

此新海洋法之規定，與領海公約第二十條之內容完全相同，並無其他附加之規定。此條規定可以說，乃仿效上述刑事裁判權（第二十七條）之模式所作成者。例如，就裁判權之行使而言，將船舶之實際狀況分為航行與停泊，明顯地，此乃為調整航行中之船舶之利益（通過權）與沿海國之權利之行使，所作之考慮。關於停泊，原文為“*tying in the territorial sea*”，與停船“*stopping*”，拋錨“*anchoring*”（第十八條第二項）不同，但應可視為同義。其次，有關行使民事事件上有關裁判權抵觸問題，並未依國際私法之規定導入其條文中。

沿海國為航行安全上之考慮認為必要時，對於領海內無害通過之外國船舶，為管制船舶之通過，得要求使用其指定或設定之航道及採取分離通過方式（第二十二條第一項）。核子動力船或運輸核物質及其他具有危險性且有害物質之船舶，雖享有無害通過權，但沿海國得僅對通過其設定航道之上述船舶及油輪，承認其無害通過權（同條第二項）。

有關軍艦之無害通過權，新海洋法公約並無任何規定。在審議公約時，各國意見對立，至最後仍無法達成一致。其次，對於不遵守沿海國法令之軍艦，新海洋法公約與領海公約之內容一樣，沿海國只能要求外國軍艦離開（第三十條）。⑨

再者，有關沿海國之義務，依新海洋法公約之規定，沿海國不得妨害外國船舶之無害通過權（第二十四條），又沿海國得為防止有害通過而採取必要之措施（第二十五條第一項）等規定，亦與領海公約之規定內容一樣。不過，關於沿海國可制定之法規，則較領海公約有更具體之規定。例如，沿海國得制定，航行安全及海上交通之管制，輔助航行之設施及其他設備或設施之保護，電線及海底管線之保護，海底生物資源之保存，防止違反其漁業規則，海洋環境污染之防治、減少、管制，海洋科學調查及水路測量，防止違反關稅上、財政上、出入國管理上、衛生上等有關之法令，並要求無害通過之外國船舶遵守之。

此外，各國國內法中，亦有規定無害通過權者。目前規定通過對象為「外國船舶」之國家有，孟加拉、葉門、韓國，規定為「所有之外國船舶」者有，迦納、印度、巴基斯坦、塞普爾，規定為「所有國家之船舶」者有，瓜地馬拉、斯里蘭卡，⑩但索馬利亞之一九七二年之「領海及港灣法」第十九條則規定，不許具有該國未承認國籍之船舶，通過其領海及內海

註⑨ 實際上，有不少國家以國內法規定，要求外國軍艦，須獲得許可後才可通過其領海。例如，孟加拉、緬甸、多明尼加、幾內亞、索馬利亞民主共和國、斯里蘭卡、蘇聯、葉門等。要求外國軍艦，須事先通告者有，印度、塞普爾、韓國等。又丹麥則對於軍艦或非商業用政府公船，要求須事先通告，但通過大貝爾特海峽、薩姆斯海峽、及松德海峽，則不須事先通告。同一國籍之船舶三艘以上通過其領海時，必須事先獲得許可，但通過上述三海峽時，則不在此限（參照 *United Nations Treaty Series, ST/LEG/SER, B/19, New Directions in the Law of the Sea, Vol. VII, 1980.*）。

註⑩ 參照 *United Nations Treaty Series, ST/LEG/SER, B/19, p. 5-120.*

。①

(二) 用為國際航道之海峽

1. 傳統海洋法

在傳統海洋法下，依領海公約有關無害通過權之規定，公海之一部分與公海之他部分間之海峽，或公海之一部分與外國之領海間之海峽，用為國際航道者，不得停止外國船舶之無害通過權（第十六條第四項）。海峽沿海國，為航行上之安全，得對無害通過之船舶採取必要之措施。完全不屬於公海部分之海峽，即海峽全部水域均屬沿海國之領海者，該沿海國亦不得停止外國船舶之無害通過。在此種海峽，軍艦亦享有無害通過權。

其他，尚有採用特別制度之海峽，例如，君士坦丁堡海峽（Straits of Constantinople，亦稱Straits of the Bosphorus and Dardanelles），依一九三九年之蒙特勒條約，商船在平時不管懸掛何國國旗或裝載何種貨物，均可自由通過。土耳其在交戰狀態時，非交戰國之商船，在不援助敵國之條件下，承認其無害通過。軍艦在平時除主力艦外之其他小艦艇，在限制其噸數及數量下，經事先之通知後，得通過海峽。非沿海國之主力艦或潛水艇，均不得通過。土耳其成為交戰國，或受戰爭威脅極為緊迫時，外國軍艦之通過均由土耳其裁量。

2. 新海洋法公約

依新海洋法公約之規定，公海或專屬經濟海域之一部分與公海或專屬經濟海域之其他部分間，用為國際航道之海峽，一切外國船舶均享有無害通過權，海峽沿海國不得妨害外國船舶之通過或航行（第三十八條第一項）。在此國際海峽，一般而言，外國船舶所享有之通過權，與群島航道之通過權類似，船舶必須以繼續地且迅速地通過，行使其無害通過權。但國際海峽，由海峽沿海國之島嶼與其本土所形成者，若就航行及水路學之特質上，具有一樣方便之公海航道或專屬水域航道，在上述島嶼之外側時，外國船舶在該海峽不能享有無害通過權（同條第一項但書）。依此但書之規定，在沿海國之島嶼與其本土間之海峽，若非國際航行所不可或缺之航道時（*route maritime indispensable*），外國船舶必須迂迴通過「就航行及水路學之特質上，具有一樣方便」之就近之航道。

海峽沿海國對於國際海峽，為確保船舶航行上之安全，必要時，與群島水域一樣，得指定航道或設定分離通過方式（第四十一條）。又對於為航行之安全及海上交通之管制，海峽之污染防治，漁業之管制，防止商品走私等事項，海峽沿海國得

註① 參照 Myron Nordquist, S. Houston Lay and Kenneth R. Simmonds (eds), *New Directions in the Law of the Sea*, Vol. VII, (1980), p. 59.

制定管制船舶通過之有關法令（第四十二條）。違反海峽沿海國國內法之規定及本公約之其他規定之享有豁免權之船舶之旗國，必須對海峽沿海國所造成之損害負國際責任（同條第五項）。軍艦等政府公船以外之船舶，對於國際海峽之海洋環境造成嚴重損害，或有損害之威脅時，海峽沿海國得採取適當之措施（第二三三條）。

行使無害通過權中之外國船舶，必須遵守有關海上安全及防治海洋污染^⑫之國際規則或沿海國國內法之規定，無須贅言。通過海峽時，不能有武力之威嚇，除以通常方法，繼續地且迅速地通過外，不得有其他之活動（第三十九條第一、二項）。另一方面，海峽沿海國有不得妨害或停止無害通過之外國船舶之義務，而且，若發現對於航行海峽之船舶有危險時，亦負有以適切之方法告知之義務（第四十四條）。此條規定與規定有關無害通過之沿海國之義務（第二十四條第一項及第二項），內容上大致相同。

五、結 語

以上係以國際法為中心，概述有關船舶之通過制度。如前所述，船舶之通過權，乃隨船舶所通過之海域之法律地位而異，故於探討船舶之通過權之際，亦須同時檢討各國國內法有關之規定，如船舶安全法、海上相撞有關之法律、港灣法、航道標識法、刑法、水產資源保護法、有關外國人漁業規則之法令、海上災害及海洋污染防治法、水質污染防治法、廢棄物處理及清除法、水路業務法、出入國管理法及難民認定法、關稅法等等，方能確實把握實情，瞭解問題之癥結，進而達到解決問題之目的。

*

*

*

註⑫ 詳見陳光輝，「聯合國新海洋法公約與船舶之管轄權（海洋污染之取締與處罰之探討）」，問題與研究月刊，第二十七卷第三期，民國七十六年十二月出版

，第七四～八三頁。