

第三国“非交战状态”的法律性质 ——从俄乌冲突说起

孙世彦^{1,2}, 姜居正²

(1. 中国社会科学院国际法研究所, 北京, 100720;

2. 中国社会科学院大学法学院, 北京, 102488)

摘要: 在俄乌冲突中, 除了俄乌两国之外, 还有大量的第三国以某种方式卷入其中, 这些方式包括向交战国提供各类军事援助。部分第三国声称自己处于“非交战状态”。传统立法中不存在“非交战状态”, 这一概念产生于一战后的国家实践, 与有关战争的国际法规则的变化密切相关。梳理有关国家实践后可以发现, “非交战状态”并不为实在国际法所接受, 而只是一种委婉的说法, 涵盖了各种违反中立立法的行为。声称处于“非交战状态”的国家实际上是违反中立义务的中立国。中立立法在现代国际法体系中处于边缘地位为“非交战状态”之说的流行提供了契机。有必要在当今的国际法体系中思考如何重新编纂中立立法, 以适应时代的发展。

关键词: 俄乌冲突; 中立立法; “非交战状态”; 禁止使用武力

中图分类号: D99

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2024)06-0065-12

2022年2月24日, 俄罗斯联邦对乌克兰发起“特别军事行动”, 两国爆发全面武装冲突。对于这场冲突, 除了直接交战的两国外, 还有大量的第三国以某种方式卷入其中: 一方面, 在冲突爆发初期, 俄罗斯军队曾从白俄罗斯领土进攻乌克兰^[1]; 另一方面, 自俄乌冲突爆发以来, 已有至少31个国家向乌克兰提供资金及各种轻重武器^[2]。这些向乌克兰提供武器的第三国及国家集团声明自己并非俄乌冲突中的交战方。例如, 德国政府声称北约不是俄乌冲突的交战方^[3]; 法国政府否认北约在与俄罗斯交战^[4]; 欧盟外交与安全政策高级代表认为欧盟帮助乌克兰并不代表欧盟成了俄乌冲突的交战方^[5]。这些第三国相对于作为交战国的俄乌两国的法律地位, 值得思考。

根据传统战争法, 若两国之间爆发战争, 第三国的法律地位或者是中立国, 或者是交战国, 并不存在“第三种状态”。那么, 在俄乌冲突中, 这些或者向乌克兰提供武器(甚至可能是战场情报支持)或者将其领土用于交战国军事行动的国家之法律地位究竟是什么? 尤其是, 某些国家一方面向乌克兰提供各类轻重武器, 另一方面反复强调自己处于一种“非交战状态”(non-belligerency)。那么, 应该如何从“战争”和“中立”在传统和现代国际法中的演变来理解此种“非交战状态”的法律性质? 等等问题, 都有待探究。

本文主体包括五个部分: 第一部分, 回顾传统的中立法体系; 第二部分, 梳理“非交战状态”理论演变的过程; 第三部分, 在当今国际法框架下分析“非交战状态”是否在实在国际法中有根据; 第四部分, 阐述“非交战状态”的法律实质; 第五部分, 对当前中立立法体系的理论和国家实践作总体思考。

收稿日期: 2023-07-16; 修回日期: 2023-11-13

作者简介: 孙世彦, 男, 朝鲜族, 辽宁铁岭人, 法学博士, 中国社会科学院国际法研究所研究员, 中国社会科学院大学法学院教授、博士生导师, 主要研究方向: 国际人权法、国际法基本理论、人权教育, 联系邮箱: sunshiyang@263.net; 姜居正, 男, 河北张家口人, 中国社会科学院大学法学院博士研究生, 主要研究方向: 国际公法

一、传统中立法体系概述

中立法是近代国际法诞生以来就有的一个法律制度,目的是确定某一国相对于某一特定战争的法律地位以及由之而来的权利和义务。中立法只适用于国际性武装冲突^[6]。作为战争法的一个分支,中立法的基本内容和范围在18世纪末的国家实践中初步形成,并在19世纪末20世纪初得到编纂,以条约的方式确定下来^[7],形成了一战前传统的中立法制度。

中立法的关键发展时期是19世纪,当时有三个重要因素促成了中立法的快速发展,即美国对中立态度的转变、瑞士和比利时的永久中立化以及1856年《巴黎会议关于海上若干原则的宣言》(又称《巴黎海战宣言》)的通过^[8]。此后,在19世纪和20世纪之交发生的英布战争和日俄战争也促使1907年第二次海牙和平会议将编纂中立法作为一项议题^[8],并通过了《中立国和人民在陆战中的权利和义务公约》(海牙第五公约)和《关于中立国在海战中的权利和义务公约》(海牙第十三公约)^①。

根据这两项有关中立的公约以及学者对于中立的概念和通则的总结^②,中立国的权利和义务可以概括为:交战国不得侵犯中立国的领土,不得在其上开展针对对方交战国的军事行动,对对方交战国的军事行动也不得影响中立国领土(如造成附带损害),即中立国具有不受战争不利影响的权利;中立国则不得允许其领土被用作或在其领土上发生针对任何交战国的军事行动,这是中立国不受战争不利影响的权利的必然结果。交战国的地位(无论是侵略国还是受害国)不影响其对中立国的义务,即使受害国认为基于军事目的使用中立国领土能更好地行使自己的自卫权,受害国也不得利用中立国领土开展军事行动。

中立国保持中立的义务还意味着不得采取有利于交战一方的行为。尽管“有利于”的界限可能并不清晰,但至少海牙第十三公约第6条明文禁止中立国“以任何方式将军舰、弹药或任何作战物资直接或间接提供给交战国”。在陆战方面,尽管海牙第五公约没有包含类似的明确规定,但不能由此认为中立国可以向交战国提供陆战用作战物资,或者再进一步,提供空战用作战物资。

在传统战争法中,中立是与战争相对应、相关联的概念,没有战争就没有中立,中立不可能脱离战争而存在。但是,上述两项公约全文都没有界定什么是战争,也没有规定如何判断战争的开始与结束,当然也就没有规定中立何时开始。战争如何开始规定在第二次海牙和平会议通过的《关于战争开始的公约》(海牙第三公约)中,其第1条规定,缔约国除非发出预先的和明确无误的警告——形式是宣战声明或有条件宣战的最后通牒,否则不得开始敌对行动。不过,这一公约只是部分解决了如何判断战争开始的问题。海牙第三公约的目的及宗旨是确定开战的合法要件,规定宣战或最后通牒是合法开战的要件,因此在交战国宣战的情况下,毫无疑问存在战争,此时应适用中立法——该公约第2条规定必须立即通知中立国存在战争状态,中立国在收到通知后才开始履行中立义务。但是,海牙第三公约没有规定不宣而战会有何种后果,更没有确定中立法对这种情况是否适用。然而,宣战或最后通牒只是战争开始和存在的充分条件但非必要条件,否则就完全有可能出现这样的情况:一国武力攻击另一国,但没有宣战且以此为由不遵守战争法规和惯例以及中立法^③。对此,有学者正确地指出,海牙第三公约的起草者和缔约国认为中立法也适用于不宣而战的情况^[9],中立法仅适用于经宣战的战争不符合国际实践^[10]。因此,即使在传统战争法中,中立法也适用于事实上的武装冲突。至于何种情况根据什么标准构成武装冲突,则不是根据中立法判断、由中立法调整的。

不过,存在武装冲突属于适用中立法的必要条件而非充分条件,因为两国之间短暂零星的交火也构成国际法意义上的武装冲突,但不一定导致中立法适用。确定某一武装冲突是否达到了适用中立法

的门槛,对于冲突各方和第三国来说都是一个复杂的法律问题,可以说并不存在确定适用中立法的一般方法^[7]。而且,对于讨论“非交战状态”,某一战争或武装冲突是否存在且达到了适用中立法的门槛并不重要,因为在声称处于“非交战状态”的国家看来,存在某一战争或武装冲突将是给定的事实,无论其基于何种方法判断。需要指出的是,中立法适用不仅取决于存在战争或武装冲突(且不论如何判断其存在),而且就第三国而言,取决于交战国的立场或行为。第三国的中立声明对于交战国并没有法律约束力,而只是表明该国试图遵守中立义务的立场,第三国的中立地位需要交战国承认,才能由事实上的中立国转变为法律上的中立国,并由此受中立法的约束,享有其中的权利、承担其下的义务。承认的一般形式是交战国默许某第三国行使中立权利,交战国明示拒绝某第三国的中立地位通常意味着交战国将与该国进入战争状态。交战国明确否认某第三国的中立地位并不违反中立法,因为交战国在承认该第三国的中立地位之前,对其并不负有中立法上的义务^[8]。

二、“非交战状态”的由来

如前所述,海牙第五公约和第十三公约中只出现了中立国和交战国两种身份,没有提及任何意义上的中间态。然而,在实践中逐渐出现了国家认为自己既非交战国也非中立国的情况。例如,在第二次世界大战期间,美国于1940年将介于中立和交战之间的状态定义为“非交战状态”^[11];1980—1988年两伊战争期间,许多国家采取“非交战政策”,但向伊拉克提供了多种援助^[12];在俄乌冲突中,许多国家向乌克兰提供了武器援助,却主张自己的“非交战国”地位。梳理“非交战状态”的发展历史,可以看出其演变与有关战争和中立的国际法规则的变化密切相关。

(一) 20世纪上半叶战争理论对中立法的影响

在20世纪早期,一种较为流行的认知是,战争存在与否取决于相关国家的主观意图。尽管海牙第三公约并非习惯国际法的编纂^[13],但当时国家普遍认为合法的战争状态需要符合主观构成要件。如果有关各方认为不存在战争,即便敌对行为已经发生,也不会导致“国际法意义上的战争”^[14],因此第三国也不受中立法限制。

在1919年《国际联盟盟约》和1928年《关于废弃战争作为国家政策工具的一般条约》(以下称《巴黎非战公约》)通过后,确定是否存在应适用中立法战争变得更为困难。在这两个条约出现之前,国际法承认国家拥有诉诸战争的权利即诉诸战争权(jus ad bellum),而《国际联盟盟约》只允许在特定情况下进行战争,《巴黎非战公约》则将诉诸战争视为国际不法行为。根据这些条约,战争不再被视为国家主权能力的合法表现。于是,在国家实践中出现了一种趋势,即诉诸所谓“非战争”的强制行动——称之为“报复”或“自助”,而拒绝宣战或表露战争意图,以免违反有关条约或受到制裁^[15]。在这种情况下,即便有关国家的敌对行动客观上达到了战争的程度,但因为不存在“国际法意义上的战争”,第三国无法适用中立法。

战争存在与否日益模糊导致部分国家和学者开始重新考虑中立法适用问题。有观点认为,既然《国际联盟盟约》和《巴黎非战公约》已经宣告战争为非法,并且国家经常试图规避进入法律意义上的战争状态,那么中立法已经失去了适用的基本条件;如果存在国家间武装冲突,第三国将不再受中立法约束,而应适用其他规则:第三国有权积极援助侵略的受害国,或至少通过对受害国采取善意立场的方式区分受害国和侵略国^[16]。实践中,英国政府在1929年提出,《国际联盟盟约》和《巴黎非战公约》通过前,战争是合法的国家政策工具,中立国的地位、权利和义务与引发战争的争端无关;而这两项条约通过后,战争变成了国际不法行为,传统中立规则将不再适用于这两项条约的缔约国^④。

对于意大利1935年入侵阿比西尼亚(今埃塞俄比亚),英国国际联盟事务大臣罗伯特·安东尼·艾登明确提出中立法不应适用,因为意大利违背了有关禁止战争的义务,据此不能要求其他国家遵守中立法义务^⑤。

“非交战状态”的明确提法出现于第二次世界大战期间,意大利和美国是最初的践行者^[16]。意大利于1939年声明自己不参与战争,但会援助德国^[6]——美国据此认为意大利是“非交战状态”的开创者^[11]。美国在1939年宣布,对欧洲战争保持中立^⑥,但随着德国在欧洲战场上的节节胜利,美国将自己的立场转变为所谓的“非交战状态”^[17]。1940年9月,美国总统罗斯福宣布向英国转让驱逐舰,以换取租赁加勒比海地区某些海军基地的权利^[18]。1941年3月,美国国会通过了《租借法案》,授权美国政府向对美国国防至关重要的国家出售、交换、租赁、借出或以其他方式处置“国防物品”^[19]。虽然这种立场明显违背传统中立法中不得援助交战国的义务,但美国认为其以非交战方式援助盟国符合《巴黎非战公约》之后的中立概念。美国司法部部长罗伯特·H.杰克逊主张,战争的地位以及中立在国际法律体系中的地位已不再与1928年前相同,“非交战国”有权区别对待交战各方^[20]。

从上述英国和美国的立场来看,《国际联盟盟约》和《巴黎非战公约》已经修改传统中立法,交战方不再是“平等的”,发动战争的一方是不法行为者,另一方为受害者,因此中立法一视同仁的原则必须让位于新出现的禁止使用武力原则。由此出现的问题是,如果第三国不遵守中立法,援助其认为的战争“受害者”,那么第三国的法律地位又是什么?

(二)《联合国宪章》对中立法的修改

《联合国宪章》第2条第4款正式将在国际关系中使用或威胁使用武力的行为确定为国际不法行为。《联合国宪章》使用“武力”这一更为宽泛的事实性术语,而非“战争”这一可能带有法律含义的术语,因此一国不能通过单方面否认存在战争状态而规避《联合国宪章》的限制。

《联合国宪章》第2条第4款也使得联合国会员国保持严格中立的权利受到了很大的限制。如果安全理事会(安理会)根据《联合国宪章》第39条认定某国破坏和平或有侵略行为,联合国其他会员国负有援助联合国和不援助侵略国的义务。《联合国宪章》也限制了中立国自由转化为交战国的权利。在联合国成立之前(或更早在《巴黎非战公约》生效之前),中立国可以自由地加入任一交战方。而如果安理会根据《联合国宪章》第七章展开行动,中立国可以放弃中立转而支持安理会的行动,但中立国不得加入安理会确定的侵略国一方。同样,在集体自卫的情况中,如果满足行使集体自卫权的条件,中立国可以放弃中立地位转而援助受侵略的受害国,但中立国不得放弃中立地位转向支持侵略国。例如在1990—1991年的海湾战争中,安理会授权联合国会员国采取集体行动支持科威特自卫^⑦,因此多国部队对伊拉克发动的军事打击尽管有违中立,但属于符合《联合国宪章》的集体自卫。《联合国宪章》禁止武力的规定还修改了传统中立法中承认中立的效力。基于《联合国宪章》的规定,交战国即便明确否认某国的中立状态,也不得对该国使用武力。联合国成立前许多国家恪守中立义务的目的是获得交战国的承认,以避免被卷入战争;而现在国家的主权和领土完整已经受到《联合国宪章》的保护,严格遵守中立义务很难再从中立法获得额外益处。

鉴于《联合国宪章》对中立法的上述改变,有学者认为,传统的中立法已经不再符合《联合国宪章》通过后的国际社会^[21]。“中立”与“交战”的传统二分法不复存在,“非交战状态”已经得到国际法认可,包括中立但不限于中立的多种情况。在符合《联合国宪章》第51条的条件下,其他国家可以在“中立”与“交战”之间选择多种中间立场:可以参与集体自卫;可以向武装攻击的受害国提供各种援助(但不直接参与敌对行动);可以按传统方式发布中立声明或以其他方式表明中立地位^[10]。

(三) 国际人道法中的新表述

二战后, 国际人道法的用语中新增了“中立国”与“交战国”以外的第三类国家。1949年《关于战俘待遇之日内瓦公约》(日内瓦第三公约)第4条中明确出现了“非交战国”(non-belligerent powers)的用词, 1977年《一九四九年八月十二日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(第一附加议定书)第2条中则出现了“非冲突一方的国家”(state not a party to the conflict)的提法。

日内瓦第三公约和第一附加议定书并没有解释这两个词语的具体含义。从字面上看, 这两个词语似乎体现了国际人道法支持“非交战状态”成为一种法律概念。红十字国际委员会在1973年的《一九四九年八月十二日日内瓦四公约附加议定书草案》中, 用“未参与冲突的国家”以及“非冲突一方的国家”完全取代了“中立国”^⑨。在1974年至1977年召开的“关于重申和发展适用于武装冲突的国际人道法外交会议”上, 代表红十字国际委员会的让·皮克泰认为, 采用“非冲突一方的国家”这一术语是恰当的, 因为现在出现了包括“非交战”在内的多种不同程度的中立^⑩。红十字国际委员会1960年对第三公约的评注没有解释为何该公约中出现了“非交战国”一词, 但在1987年对第一附加议定书的评注中指出: “在条约和习惯法所定义的中立之外, 还增加了其他形式的不参与冲突。”^[22]由此可见, 当时红十字国际委员会肯定和支持“非交战状态”这一概念。

三、“非交战状态”是否为实在国际法所接受

有学者主张, 由于《联合国宪章》禁止使用武力, 因此不仅战争已经成为非法行为, 中立法、捕获法等与战争密切相关的法律也已经失效^[23]。然而, 国际法律实践证明, 尽管《联合国宪章》对中立法有重大的影响和修改, 但并没有使得中立法彻底失效, 中立和中立国的概念仍然存在, 而“非交战状态”并没有被实在国际法所接受, 成为其公认的内容。

第一, 在第二次世界大战后, 不乏适用中立法法的实践。第一次中东战争中, 埃及于1948年5月14日对以色列宣战, 并于同日依据中立法开始临检、搜索和截留苏伊士运河上所有悬挂非阿拉伯国家旗帜、正在前往或来自以色列的船只。埃及此举事实上是将所有的第三国均视为中立国, 尽管有国家抗议埃及的举措, 但没有国家明确提出中立法已经过时。1949年停战协定签订后, 埃及继续维持上述措施, 部分国家抗议埃及在没有武装敌对行动的情况下阻碍苏伊士运河的自由通行。这种做法似乎意味着, 只有存在武装敌对行动, 才可以合法干涉中立贸易^[9]。1951年联合国安理会的决议只是谴责埃及在停战期间采取交战措施是“临检、搜索与截留权之滥用”^⑪, 似乎从反面可以理解为武装冲突时期采取交战措施就不是“滥用权利”。类似的情况如: 两伊战争中荷兰常驻联合国代表在安理会指出, 根据国际法, 交战国可以采取限制进出其他交战国港口的航运^⑫。

在一些武装冲突中, 许多国家仍然使用中立国的概念, 认为其含义与不参与冲突的国家的含义相同, 并明确声明自己将采取或不采取中立立场。1967年第三次中东战争爆发后, 法国外交部长认为中立国是指不参与战争的国家, 法国没有参与此次战争, 因此是中立国^[24]; 美国国务卿则表示: “我们并非交战国……但‘中立’这一传统国际法术语不代表漠不关心。”^⑬1980年两伊战争爆发后, 美国驻联合国代表称, 美国将在战争中恪守严格谨慎的中立态度^⑭; 英国外交部国务大臣称, 英国将在伊拉克和伊朗之间保持中立^⑮。在马尔维纳斯群岛战争期间, 智利宣布其在冲突中保持严格的中立^⑯; 爱尔兰表示, 如果英国正式向阿根廷宣战, 其将保持中立^[25]; 而美国参议院宣布“美国不能维持中立”, 随后众议院明确提出要在外交上全面支持英国^⑰。在2003年的伊拉克战争中, 奥地利提出自己是中立国, 因此不会参与武装冲突, 也不允许军用航空器飞越其领土上空^[26]。第三国实际采取或不采取中立

立场的情况也不少。1986年,美国计划派遣陆基战斗轰炸机(协同航空母舰上的战机)轰炸利比亚,对此,英国同意这些飞机从英国起飞,即没有保持中立,但法国和西班牙基于中立,拒绝美国战斗轰炸机飞越本国领空(这些飞机因此只能绕道大西洋奔袭利比亚)^[27]。综合上述国家实践来看,各国依然在适用中立国与交战国的概念,而声明“非交战状态”并非通例。

第二,实践中,确有非交战国违反中立义务的情况,但是,它们或者否认自己违反中立义务,或者为其行为寻找其他法律依据,而极少公然宣称中立法已经过时或不适用。就否认自己违反中立义务的情况而言,在二战后的武装冲突中,不乏第三国向交战国提供军事援助甚至派遣军事人员直接参与敌对行动但表面上不予承认的情况;由于否认自己事实上有任何违背中立的行为,因此也不会寻求对其行为的任何法律解释^[10]。例如,在两伊战争中,美国宣布采取中立立场,却暗中向伊拉克提供来自美国卫星的军事情报^[28]。就这种情况,借用国际法院在尼加拉瓜案的判决来说,这些向交战国提供军事援助甚至可能直接参与敌对行动但不予承认的国家的行为“应被当作是违反这一[中立]规则,而非标志着确认一项新的规则”^⑩,例如所谓的“非交战状态”。

就为其违反中立义务的行为寻找其他法律依据的情况而言,这样的国家也不会公然声称中立法已经过时或不适用。例如,在2003年的伊拉克战争中,意大利称自己为“非交战国”,但认为基于各种协定可以在军事方面给予美国便利^[29],法国和德国以“盟国之间的惯例”为由允许美国的军用航空器飞越本国领土^[6],爱尔兰认为允许美军飞机使用香农机场是落实安理会第1441(2002)号决议的举措,同时认为向美军提供帮助不影响自己的中立地位^[30]。尽管上述四个国家显然违反传统中立义务,但它们均未声称“中立法已经过时”或“伊拉克战争中不适用中立法”。就这种情况,同样借用国际法院在尼加拉瓜案中的判决来说,这些没有遵守中立规则但以其他法律依据为理由的国家的行为实际上是确认而非削弱了既有的中立规则^⑩。

第三,《联合国宪章》并未废除中立法适用。在联合国安理会没有认定某一冲突中何者为侵略国的情况下,中立立场和中立规则仍然具有重要的作用。《联合国宪章》第51条规定会员国有行使集体自卫的权利,但集体自卫并不是义务。因此,如果某国保持中立,并不违反《联合国宪章》的规定。在安理会认定存在侵略前,“非交战国”可以声称自己违背中立义务是因为其具有特殊的法律地位,但交战国没有义务承认并有权采取反措施,“非交战国”与交战国之间仍受到中立法约束^[16]。只有在安理会根据《联合国宪章》第七章作出有约束力的决议后,会员国才有义务配合联合国援助受害国——但由于常任理事国的否决权和政治因素的干扰,安理会作出这样的决议极为困难。这意味着传统的中立法并没有被《联合国宪章》完全废除,只是在特定情况下可以由联合国安理会的决议中止^⑫。在两伊战争爆发后不久,联合国安理会在决议中“敦促其他所有国家极力克制,而不采取任何足以导致冲突进一步加剧及扩大的行动”^⑬。这样的措辞不排除中立,实际上是安理会在该冲突中所设想和建议的立场之一。

国家行使集体自卫权,也不意味着可以任意区别对待武装冲突中的一方。在理论上,如果“非交战国”依据《联合国宪章》第51条明确声明其正在行使集体自卫权,《联合国宪章》并不排除该国区别对待冲突中的一方。但行使集体自卫权需要被攻击国实际请求其他国家提供援助;“非交战国”也需要明确指出其认为受援助的国家是受害国,表示其愿意以“非交战”手段援助受害国。此时,“非交战国”的立场接近于传统国际法中对一方正式宣战但不积极参与武装冲突的情况^[16]。如果某国声明行使集体自卫权,该国将转化为交战国,该国的中立地位将不复存在^[7]。然而,正如上文所述,实践中的“非交战国”协助一方交战国对付另一方交战国时,往往并不提及集体自卫权,甚至会采取秘密援助的方式。

第四,国际人道法中存在第三种状态并不意味着“非交战状态”已经被一般国际法所接受。国际

人道法中新增“非交战国”或“非冲突一方的国家”, 实际上是为了扩大国际人道法的适用范围, 而非试图修改传统中立法。中立法适用于达到一定强度、规模和持续时间的国际性武装冲突^[16]; 而国际人道法的适用门槛更低, 即对一切国际性武装冲突都适用, 而不考虑武装冲突的激烈程度或持续时间, 也不考虑有关国家是否宣战^[31]。因此, 对某些国际性武装冲突, 中立法并不会适用, 但国际人道法将适用。在这种情况下, 无法使用中立法的术语描述有关国家, 而只能将第三国描述为“非交战国”或“非冲突一方的国家”^[7]。例如, 在 2019 年 2 月, 巴基斯坦击落印度战机, 俘获一名印度飞行员^[32]。对于这种一次性的情况, 可以主张适用国际人道法如日内瓦第三公约, 但中立法适用条件似乎没有得到满足, 因此只能或宜于称第三国为“非冲突一方的国家”。

第一附加议定书的准备工作也很难支持“非交战状态”已经具有法律效力的主张。“关于重申和发展适用于武装冲突的国际人道法外交会议”的记录表明, 红十字国际委员会试图彻底剔除“中立国”的主张并未得到一致同意, 例如德国和奥地利代表在不同程度上表达了对新术语的担忧^⑨。第一附加议定书最后使用的措辞是一种折中方案: 根据英国、奥地利、芬兰、瑞典和瑞士的提议, “中立国家或其他非冲突一方的国家”取代了草案中的原有表述“非冲突一方的国家”^⑩。可以看出, 第一附加议定书的最终表述是不同主张妥协的产物, 不能代表“非交战状态”已经成为所有国家普遍接受的法律概念。

第五, 国际法院在核武器咨询意见中认为中立法继续有效^⑪, 国际法委员会在 2011 年《武装冲突对条约的影响条款草案》中, 也将中立法视为有效和相关的法律体系^⑫; 而传统中立法的重要组成部分, 即海牙第五公约和第十三公约, 直到 2015 年仍有国家选择加入^⑬。可见, 中立法依然是当代国际法的有效内容, 对于“非交战状态”, 依然可以且需要根据中立法来判断。

四、“非交战状态”的法律实质

现代国际法禁止使用武力或武力威胁深远地影响了中立法, 但并没有彻底废除中立法, 也没有形成有关“非交战状态”的习惯国际法规则。通过梳理国家实践可以发现, 自称处于“非交战状态”的国家在实质上是违背中立义务的中立国。

在俄乌冲突中诸如同意交战国使用其领土或向交战国提供武器, 从至今仍有效的中立法来看, 都属于违背中立义务。不过, 违背中立义务的中立国并不当然转化为交战国。根据传统中立法, 无论是中立国自身违背中立义务还是交战国阻止中立国履行中立义务, 都不会当然地将中立国转化为交战国。如果中立国为利于某一交战国而违背中立义务, 另一交战国可以自由决定是否予以容忍^[8]。如上文所述, 中立国的中立地位因交战国承认而获得, 即使中立国违背中立义务, 只要交战国继续承认其地位, 该国的地位就不会发生变化。例如在二战期间, 尽管美国大力支持英国, 但直到其对德国宣战, 德国一直将其视为中立国。

根据一般国际法, 交战国有权对违反中立义务的国家采取比例相称的反措施, 直到违反国停止不法行为。历史上, 只要符合比例原则, 合法的反措施可以涉及使用军事力量, 甚至宣布进入战争状态。但在《联合国宪章》禁止使用武力的情况下, 对于违反中立义务的行为, 原则上不得使用武力来反制, 除非这些行为构成了《联合国宪章》第 51 条所指的武力攻击。因此, 第三国向交战一方提供包括武器或情报在内的各种支持的成本大为降低, 只要交战另一方不想冒扩大冲突、另外树敌且因此违反在国际关系中不得使用武力的规则的风险, 那些违反中立义务的国家就几乎没有卷入武装冲突的可能。

对于所谓“中立国”声称“非交战状态”而实际上违反中立义务的情况,或许只有交战国能够有效实行某种制裁,才能迫使这样的国家严格遵守中立法。正如阿拉伯国家在第四次中东战争中试图采用石油禁运手段时所表现的一样,如果被区别对待的交战国拥有必要的制裁手段来强制执行传统中立规则,那么“非交战国”往往会回到严格的中立状态^[33]。而如果受影响的交战国没有必要手段,例如只是采用经济等非军事手段加以反制,但因为与“非交战国”的经济实力对比过于悬殊而无济于事,那么“非交战国”就会肆无忌惮,甚至屡次、严重违反中立义务。不过,从另一个角度来看,交战国容忍“非交战状态”在某种程度上也能避免参战国范围扩大以及由此而来的战争范围扩大。

尽管声明“非交战状态”不能掩盖所涉国家违背中立的事实,但“非交战状态”可以为其带来一些经济、政治或意识形态上的好处,例如可以向受援助的国家释放政治上的善意,或者实质性地影响战争进程而不冒直接成为交战方的风险。“非交战状态”这种提法尤其适合某些领土上有他国驻军或军事基地的国家。根据传统中立法,如果驻军或军事基地的所属国成为交战国,驻地国就有义务冻结交战国财产并拘留交战国士兵。然而,在二战后许多国家同意其他国家(特别是美国)驻军的情况下,很难做到这一点。例如,美国和意大利之间订立的一系列双边协定和谅解备忘录涉及美国在意大利的军事设施和转运,这使得意大利很难严格遵守中立法,因此意大利在伊拉克战争中选择“非交战”立场也不足为奇^[12]。基于上述原因,“非交战状态”已经成为某些国家违背中立义务的常用借口。“非交战状态”学说在学术界也有部分拥趸,便于为有关国家提供理论依据,减轻其政治压力。不过,中立国在违背中立义务之前或许应三思而行,如果它们在当前或未来的冲突中遇到了实力强劲的交战国,在现有国际法体系下,中立法可能依然是能够有效保护它们合法利益的重要保障。

二战后几十年的国家实践表明,参与武装冲突的门槛非常高,仅仅违反传统中立规则并不一定将中立国转变为交战国。在俄乌冲突中,向乌克兰提供武器和其他支持的国家显然认为这些支持不属于参与武装冲突;而俄罗斯虽然一再表示不满,但迄今未认定给予乌克兰援助的国家是交战国^②。俄罗斯的这种立场固然不乏政治和军事方面的实际考量,但中立规则的存在也可能是一种阻碍。

在现代国际法律实践中,违反中立义务和丧失中立地位之间似乎有一个明显的“空白”^[10]。或许,中立义务中存在某条不得逾越的红线,跨越这条红线将毫无疑问地将中立国转化为交战国。但是,这条红线究竟画在何处?无论是相关的国家实践还是学术著作,都没有为这个问题提供明确的答案。本文的重点是分析所谓“非交战状态”的法律性质,而违背中立义务的国家何时、如何转变为交战国并非分析的主题,但是这也是一个会自然出现的问题,不妨做简要探讨。

对于中立国何时、如何转化为交战国,可以借用“构成说”和“宣告说”。构成说意味着,只要满足某些客观条件,中立国即转化为交战国。例如有观点认为,一个国家只要在很大程度上参与武装冲突,就会成为交战国^[7]。但是,何种程度为“很大程度”、何种情况为“参与”,实际上难以客观判断,仍属于主观认定。例如在两伊战争中,科威特向伊拉克提供财政支援,并允许伊拉克使用其港口和后勤设施,科威特无疑违反了中立义务,伊朗认为支持伊拉克的科威特是交战国^③,但美国^[34]和荷兰^[35]明确认为科威特不是交战国;而对于同样支持伊拉克的美国^④和沙特阿拉伯^⑤,伊朗认为其违背了中立义务,却不是交战国。再进一步,即便某第三国直接参与敌对行动,但未予宣布或承认(就如历史上多次发生的那样),而且受其攻击的交战国也没有宣布该第三国直接参与敌对行动因而成为交战一方,那么就算所涉两国“大打出手”——对此国际人道法将适用,但从中立法的角度看,该第三国仍不是交战国。相对而言,也许宣告说才能真正解释中立国何时、如何转变为交战国(可以将此认知带入俄乌冲突的场景):如果任何中立国宣布自己是或将成为交战一方,例如公开承认即将或已经对某一交战方实施直接敌对行动,即便是以单独或集体自卫的名义;宣布即将或已经派遣军事力量进入

交战区域而且将直接攻击交战一方的武装部队或在受到攻击时还击, 即成为交战国, 而不再是中立国。对于交战国, 只要其宣称某第三国为交战国或者承认即将或已经对其实施直接敌对行动, 则后者即便没有参与敌对行动, 也不再是中立国。这种认知也符合传统国际法中有关中立国转变为交战国的规则。

五、结语

对于对俄乌冲突或任何其他国际性武装冲突真正保持中立、不“选边站”的国家来说, 好像分析“非交战状态”的法律性质并无现实意义, 其实不尽然。可以设想这样的场景: 甲国无论是为打击叛乱还是阻止分裂, 对境内某股势力发起军事打击, 毫无疑问, 这是非国际性武装冲突。而中立的概念和规则只适用于国际性武装冲突, 因此任何其他国家都谈不上中立或不中立。但是, 假如乙国支持该股势力, 对甲国实施敌对行动, 那么一场非国际性武装冲突将演变为国际性武装冲突。在这样的场景中, 乙国干涉甲国内政甚至侵略该国的问题先放下不论(这要由安理会认定), 问题是: 假如丙国允许乙国军机、军舰使用本国的军事基地乃至从其领土上出发打击甲国, 丁国向乙国提供武器弹药, 并宣称自己处于“非交战状态”, 那么甲国应该如何认定丙国、丁国的法律地位及其行为的法律性质? 可以采取怎样的合法行动? 怎样的行动又将是不符合国际法的? 本文的分析将有助于思考这些问题。

传统中立法是关于如何使用武力的法律, 这与现代国际法中禁止使用武力的规则不相匹配。因此, 中立法在现代国际法体系中处于边缘地位, 甚至在学术界出现了否认中立法依然有效的声音, 为“非交战状态”大行其道提供了契机。然而, 中立法的目的及宗旨在于避免武装冲突的升级和扩大, 这与现代国际法禁止使用武力原则相符。迄今为止, 中立法依然是规制战争中各方关系最完备的法律体系, 其权利和义务在今后一段时间内可能会继续得到援用。鉴于中立法的上一次编纂距今已有一百多年, 有必要在当今的国际法体系中思考如何重新编纂中立法(包括“非交战状态”及其滥用), 以适应时代的发展。

注释:

- ① 这两项公约以及下述《关于战争开始的公约》均以法文制定, 其中文译本分别见《国际条约集》(1872—1916), 世界知识出版社 1986 年版, 第 376、422、359 页。
- ② Michael Bothe. *Neutrality, Concept and General Rules*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law (2015).
- ③ 例如, 从九一八事变爆发到侵华战争结束, 日本都不承认在中国的敌对行动是战争, 并以此为由主张战争法规不能适用。远东国际军事法庭编:《远东国际军事法庭判决书》(上), 张效林译, 国家图书馆出版社 2014 年版, 第 479 页。
- ④ Great Britain. *Memorandum on the Signature by His Majesty's Government in the United Kingdom of the Optional Clause of the Statute of the Permanent Court of International Justice* (London: H.M. Stationery Office, 1929), paras. 20-21.
- ⑤ House of Commons Hansard. "Commons Sitting of Wednesday, 23rd October, 1935". <https://parlipapers.proquest.com/parlipapers/docview/t71.d76.cds5cv0305p0-0002?accountid=202377> (last visited March 29, 2024).
- ⑥ Department of State Bulletin, Vol. 1 No. 2 (1939), pp. 201-202.
- ⑦ 联合国安全理事会决议:《伊拉克—科威特间局势》, S/RES/678 (1990)。
- ⑧ International Committee of the Red Cross, *Draft Additional Protocols to the Geneva Conventions of August 12, 1949*, pp. 3, 5-6.
- ⑨ Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law

Applicable in Armed Conflicts, Geneva 1974-1977 vol XI (Federal Political Department, Berne 1978), p. 195.

- ⑩ 联合国安全理事会决议:《巴勒斯坦问题》, S/RES/95 (1951)。
- ⑪ United Nations Security Council Official Records, 39th Year, 2546th Meeting, 1 June 1984, New York, S/PV.2546, p. 3.
- ⑫ Department of State Bulletin Vol. 56 No. 1461 (1967), p. 949.
- ⑬ Department of State Bulletin Vol. 80 No. 2044 (1980), p. 61.
- ⑭ House of Commons Hansard. “Written answers (Commons) of Wednesday 22 December 1982”. <https://parlipapers.proquest.com/parlipapers/result/pqpdocumentview?accountid=202377&groupid=1388803&pgId=2becd553-edba-4000-acd8-88149c404a0c&rsId=186A5497C1E> (last visited March 29, 2024).
- ⑮ Yearbook of the United Nations (1982), p.1331.
- ⑯ Congressional Record (Bound), Vol. 128, Part 6 (April 15, 1982 to April 29, 1982), p. 8266; Part 7 (May 3, 1982 to May 12, 1982), p. 8585.
- ⑰ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 98.
- ⑱ 联合国安全理事会决议:《伊拉克-伊朗伊斯兰共和国》, S/RES/479 (1980)。
- ⑲ Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Geneva 1974-1977 vol XI (Federal Political Department, Berne 1978), pp. 61, 195-196.
- ⑳ Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Geneva 1974-1977 vol III (Federal Political Department, Berne 1978), p. 95.
- ㉑ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 256.
- ㉒ 联合国大会正式记录:《国际法委员会报告》, A/66/10 (2011), 第 189 页。
- ㉓ <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/treaties-and-states-parties> (last visited March 29, 2024). 这个国家(恰巧)是乌克兰。另外,白俄罗斯于 1962 年加入了该两项公约。
- ㉔ 俄罗斯只是警告说,如果援助乌克兰的战斗机从北约成员国境内起飞支援乌克兰军队,俄罗斯将视这些国家为参与乌克兰冲突。新华网:《俄警告: F-16 从北约基地起飞援乌将视为参战》http://www.news.cn/mil/2023-12/14/c_1212315138.htm(最后访问时间:2024年3月29日)。
- ㉕ 联合国安全理事会文件:《1987年8月14日伊朗伊斯兰共和国常驻联合国代表给秘书长的信》, S/19041 (1987)。
- ㉖ 联合国安全理事会文件:《1987年4月9日伊朗伊斯兰共和国常驻联合国代表给秘书长的信》, S/18794 (1987)。
- ㉗ 联合国安全理事会文件:《1988年6月29日伊朗伊斯兰共和国常驻联合国代表给秘书长的信》, S/19971 (1988)。

参考文献:

- [1] Yermak assesses likelihood of Belarus forces joining Russian invasion of Ukraine [EB/OL]. (2022-06-20) [2024-03-29]. <https://www.ukrinform.net/rubric-ato/3510766-yermak-assesses-likelihood-of-belarus-forces-joining-russian-invasion-of-ukraine.html>.
- [2] Ukraine Support Tracker [EB/OL]. (2023-02-24) [2024-03-29]. <https://www.ifw-kiel.de/topics/war-against-ukraine/ukraine-support-tracker>.
- [3] Germany accuses Russia of twisting minister's war comments for “propaganda” [EB/OL]. (2023-01-27) [2024-03-29]. <https://www.reuters.com/world/europe/germany-accuses-russia-twisting-ministers-war-comments-propaganda-2023-01-27>.
- [4] French Foreign Ministry denies that NATO is at war with Russia [EB/OL]. (2023-02-03) [2024-03-29]. <https://tass.com/world/1570785>.
- [5] 博雷利: 欧盟从未计划向乌克兰派遣军队 [EB/OL]. (2023-02-05) [2024-03-29]. <https://sputniknews.cn/20230205/1047641510.html>.
- [6] FERRO L, VERLINDEN N. Neutrality during armed conflicts: A coherent approach to third-state support for warring parties [J]. Chinese Journal of International Law, 2018, 17(1): 15-43.
- [7] BOTHE M. The law of neutrality [C]//FLECK D. The handbook of international humanitarian law. Oxford: Oxford University

- Press, 2021: 604–612.
- [8] 劳德派特. 奥本海国际法: 下卷第二分册[M]. 8 版. 王铁崖, 陈体强, 译. 北京: 商务印书馆, 1973: 130–131, 153, 229–231.
- [9] PETROCHILOS G C. The relevance of the concepts of war and armed conflict to the law of neutrality [J]. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1998, 31(3): 575–615.
- [10] UPCHER J. *Neutrality in contemporary international law* [M]. Oxford: Oxford University Press, 2020: 21–22, 47–48, 32, 63.
- [11] Washington is cool to new war stand [N]. *New York Times*, 1940–05–13(12).
- [12] RONZITTI N. Italy's non-belligerency during the Iraqi war [C]//RAGAZZI M. *International responsibility today: Essays in memory of Oscar Schachter*. Leiden and Boston: Brill, 2005: 199–200.
- [13] DINSTEIN Y. *War, aggression and self-defence* [M]. Cambridge and New York: Cambridge University Press, 2011: 32.
- [14] BROWNLIE I. *International law and the use of force by states* [M]. Oxford and New York: Oxford University Press, 1963: 26–27.
- [15] BATY T. Abuse of terms: Recognition: War [J]. *American Journal of International Law*, 1936, 30(3): 377–399.
- [16] VON HEINEGG W H. “Benevolent” third states in international armed conflicts: The myth of the irrelevance of the law of neutrality [C]//SCHMITT M N, PEJIC J. *International law and armed conflict: Exploring the faultlines*. Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2007: 544–547, 552–559.
- [17] PREUSS L. The concepts of neutrality and non-belligerency [J]. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 1941, 218(1): 97–109.
- [18] United Kingdom-United States: Exchange of naval and air bases for over-age destroyers [J]. *American Journal of International Law*, 1940, 34(4): 183–184.
- [19] United States: An act to promote the defence of the United States [J]. *American Journal of International Law*, 1941, 35(2): 76–79.
- [20] Address of Robert H. Jackson, Attorney General of the United States, Inter-American Bar Association, Havana, Cuba, March 27, 1941 [J]. *American Journal of International Law*, 1941, 35(2): 348–359.
- [21] JESSUP P C. Should international law recognize an intermediate status between peace and war? [J]. *American Journal of International Law*, 1954, 48(1): 98–103.
- [22] SANDOZ Y, SWINARSKI C, ZIMMERMANN B. *Commentary on the additional protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* [M]. Geneva and Norwell: Martinus Nijhoff Publishers, 1987: 61.
- [23] FENWICK C G. Is neutrality still a term of present law? [J]. *American Journal of International Law*, 1969, 63(1): 100–102.
- [24] CHARPENTIER J. *Pratique française de droit international* [J]. *Annuaire français de droit international*, 1967, 15: 881–919.
- [25] SUBEDI S P. Neutrality in a changing world: European neutral states and the European community [J]. *International and Comparative Law Quarterly*, 1993, 42(2): 238–268.
- [26] Einigkeit in Der Ablehnung Des Irak-Kriegs [EB/OL]. (2003–03–26) [2024–03–29]. https://www.parlament.gv.at/aktuelles/pk/jahr_2003/pk0151.
- [27] 区中和. 西欧如何对待美国空袭利比亚[J]. *世界知识*, 1986(10): 8–9.
- [28] BOCZEK B A. Law of warfare at sea and neutrality: Lessons from the gulf war [J]. *Ocean Development and International Law*, 1989, 20(3): 239–272.
- [29] Il Presidente Ciampi ha presieduto il Consiglio Supremo di Difesa [EB/OL]. (2003–03–19) [2024–03–29]. <https://presidenti.quirinale.it/elementi/186403>.
- [30] Foreign Conflicts: Motion [EB/OL]. (2003–03–20) [2024–03–29]. <https://www.oireachtas.ie/en/debates/debate/dail/2003-03-20/4>.
- [31] FERRARO T, CAMERON L. *Article 2-Application of the Convention* [C]//DÖRMANN K et al. *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016: 76, 79.
- [32] 王逸君. 巴基斯坦军方: 击落两架印度战机 俘获一名飞行员[EB/OL]. (2019–02–28) [2024–03–29]. <http://www.xinhuanet>.

com/world/2019-02/28/c_1210069388.htm.

- [33] NORTON P M. Between the ideology and the reality: The shadow of the law of neutrality [J]. *Harvard International Law Journal*, 1976, 17(2): 249–312.
- [34] Iran-Iraq War and Navigation in the Gulf [J]. *International Legal Materials*, 1987, 26(5): 1422–1487.
- [35] SIEKMANN R C R. Netherlands state practice for the parliamentary year 1986—1987 [J]. *Netherlands Yearbook of International Law*, 1988, 19: 279–392.

The legal nature of the third state's "non-belligerency" —A view from the Russia-Ukraine armed conflict

SUN Shiyan^{1,2}, JIANG Juzheng²

- (1. Institute of International Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100720, China;
2. School of Law, University of Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 102488, China)

Abstract: In the armed conflict between Russia and Ukraine, in addition to the two belligerent states of Russia and Ukraine themselves, a large number of third states have been involved in one way or another, which includes military aids of all kinds to belligerent states. Some third states have claimed to be in a "non-belligerency". In traditional legislation, there was no such a status as "non-belligerency". This concept originated from state practice after World War I and has been closely related to the changes in international legal rules of war. Surveying relevant national practice reveals that "non-belligerency" has not been accepted by positive international law, and it is only a disguise to cover various violations of law of neutrality. Those states that claim to be in a "non-belligerency" are actually neutral states that violate the obligation of neutrality. The marginalization of law of neutrality in modern international legal system provides an opportunity for the prevalence of "non-belligerency" doctrine. It is necessary to consider how the law of neutrality may be re-codified in order to adapt to the developments in the contemporary international legal system.

Key words: Russia-Ukraine armed conflict; law of neutrality; "non-belligerency"; prohibition of use of force

[编辑: 苏慧]