

# 菲律賓所提南海仲裁案涉及的 國際法問題透視\*

## 一、南海仲裁案始末回顧

2013年1月22日，菲律賓根據1982年《聯合國海洋法公約》（以下簡稱“《海洋法公約》”）第287條和附件七，在未取得另一方爭端國——中國同意的情况下，就兩國有關南海管轄權的爭端向中國遞交仲裁通知，提起強制仲裁程序。同年6月21日，仲裁庭正式成立。2014年3月30日，菲律賓提交了訴狀，陳述了15項訴求並呈交相應的證據，在以下三類事項上請求仲裁法庭裁定中國違反《海洋法公約》：第一，中國在南海斷續線內所主張的“歷史性權利”超出《海洋法公約》規定的權利範圍，與該公約不符；第二，中國依據南海若干岩礁、低潮高地和 underwater 地物（submerged



features) 所主張的領海、專屬經濟區、大陸架等海洋權利違反《海洋法公約》；第三，中國在南海行使權利的行為非法干涉菲律賓基於《海洋法公約》所享有的各項權利和自由。<sup>①</sup>

自本案程序提起之時，中國政府已多次鄭重聲明不接受、不參與菲律賓提起的仲裁。2014年12月7日，針對菲律賓的訴狀，中國外交部受權發表了《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》（以下簡稱“《立場文件》”），不僅再次重申不接受、不參與的立場，並陳述了本案仲裁庭缺乏管轄權的具體法律依據。<sup>②</sup>但中國的立場並未得到仲裁庭的充分尊重，在2015年10月30日，仲裁庭就本案的管轄權和可受理性問題發表了第一階段裁決書，裁定對菲律賓的15項訴求中的7項訴求具有管轄權，剩餘的8項訴求的管轄權問題將與實體問題一併審理，進而把本案的審理工作推進實體階段。面對如此複雜的案情，仲裁庭隨後用不足一年的時間便完成了剩餘的審理工作，於2016年7月12日公佈最終裁決。兩份裁決支持仲裁庭對本案絕大部分訴求的管轄權；而且，在實體問題上，仲裁庭幾乎全盤否認中國在南海的海洋權益，包括：認定中國在南海斷續線內的歷史性權利沒有法律依據，裁決個別南沙群島島礁和黃岩島只能主張寬度12海里領海（territorial sea），南沙群島不能依據《海洋法公約》主張寬度為200海里的專屬經濟區（exclusive economic zone）和大陸架（continental shelf）海域權利，並裁決中國的行為侵犯菲律

① 關於菲律賓向仲裁庭提交的最終表述，請參見本書附錄一“菲律賓的15項最終訴求（中英文對照）”。

② 《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》，2014年12月7日，中華人民共和國外交部網站：[http://www.mfa.gov.cn/web/wjtb\\_673085/zjjg\\_673183/tyfls\\_674667/xwlb\\_674669/t1217143.shtml](http://www.mfa.gov.cn/web/wjtb_673085/zjjg_673183/tyfls_674667/xwlb_674669/t1217143.shtml)，最後訪問時間：2017年12月1日。

\* 作者：黃瑤，中山大學法學院教授、中國南海研究協同創新中心研究員、博士生導師；黃靖文、鄭亦君，中山大學法學院博士研究生。

賓的主權權利 (sovereign rights)、違反有關海洋環境保護的規則、惡化了南海爭端等。<sup>❶</sup>

回顧中菲南海仲裁案過程始末，其程序運作始終在一方當事國主導、另一方當事國缺席的情況下進行，被中國一方視作違反《海洋法公約》，也正因如此，中國堅持不接受、不承認仲裁庭所作裁決之效力。在最終裁決公佈當日，中國外交部發表了《中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭所作裁決的聲明》，鄭重強調本次仲裁的非法性，聲明“該裁決是無效的，沒有拘束力，中國不接受、不承認”。<sup>❷</sup>同日，中國外交部還發表了《中華人民共和國政府關於在南海的領土主權和海洋權益的聲明》，全面概述了中國在南海的領土主權和海洋權益，闡明了中國在南海的領土主權和海洋權益符合國際法和國際實踐，回應了最終裁決對中國在南海享有合法權益的漠視和損害。這些權益包括：第一，中國對南海諸島，包括東沙群島、西沙群島、中沙群島和南沙群島擁有主權；第二，中國南海諸島擁有內水、領海和毗連區；第三，中國南海諸島擁有專屬經濟區和大陸架；第四，中國在南海擁有歷史性權利。<sup>❸</sup> 本書旨在評析南海仲裁案仲裁庭對上述中國在南海核心領土主權和海洋權益的裁決依據與結論，並對該案管轄權、可受理性和實體主要問題進行法理分析。

❶ 關於仲裁庭就本案管轄權和可受理性問題、實體問題所作最終裁決，請參見本書附錄二“南海仲裁案最終裁決結果（中英文對照）”。

❷ 《中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭所作裁決的聲明》，2016年7月12日，中華人民共和國外交部網站：<http://www.fmprc.gov.cn/web/zyxw/t1379490.shtml>，最後訪問時間：2017年12月1日。

❸ 《中華人民共和國政府關於在南海的領土主權和海洋權益的聲明》，2016年7月12日，中華人民共和國外交部網站：<http://www.mfa.gov.cn/nanhai/chn/snhwtlcwj/t1380021.htm>，最後訪問時間：2017年12月1日。

## 二、南海仲裁案仲裁庭對中菲南海爭端的錯誤表述

### 和碎片化處理

回顧 20 世紀 70 年代以來中國和菲律賓兩國在南海的衝突歷史，可以將中菲在南海問題上的爭議爭端歸納為兩個層次：第一個層次是雙方在黃岩島和南沙群島部分島礁〔菲方稱之為“卡拉延群島” (the Kalayaan Island Group)〕的領土主權爭端，第二個層次是雙方在南海的海洋劃界爭端。依據國際海洋法上的“陸地統治海洋” (*la terre domine la mer*) 原則，第一層爭端是第二層爭端產生的根源，而這兩層爭端的處理結果決定了中菲在南海各項行動於法理上的孰是孰非。但是，這兩層爭端與菲方在仲裁案中 15 項訴求的表述存在極大差異。菲律賓及其代理律師將中菲南海爭端進行精心篩選和巧妙包裝，其根本目的是借助國際仲裁程序來突破其在島礁主權爭端中所處的被動和劣勢地位，主要體現為如下三點：

首先，在第 1 項和第 2 項訴求中，菲律賓將中國地圖上的南海斷續線與一般國際法下的“歷史性權利”掛鉤，指責中國在斷續線內的海域存在一項“歷史性權利”主張，該主張因超越《海洋法公約》所允許的海域權利範圍而無效。

南海斷續線 (the Dotted Line) 是指中國地圖上南海諸島海域外圍的那些斷續線，又被稱為南海“U 形線” (the U-shaped Line) 或“九段線” (the Nine-Dash Line)。南海斷續線沿用至今已超過 70 年。二戰後，中華民國政府根據《開羅宣言》和《波茨坦公告》從日本手中收復了南海諸島，在經過進一步的巡視和測量後，於 1947 年由內政部方域司繪製完成《南海諸島



位置畧圖》，11 條斷續線首次正式出現在這幅官方地圖中。結合當時的歷史背景，南海斷續線的首要目的是宣示中國對斷續線內島礁的領土主權。在南海仲裁案程序啟動前，中國從未公開地將斷續線這一地圖標識與菲方所指的“歷史性權利”主張聯繫起來。菲律賓的第 1 項和第 2 項訴求有意忽視斷續線作為中國“島嶼歸屬線”的關鍵地位，避重就輕地提出所謂中國的“歷史性權利”訴求，藉機弱化斷續線在中菲島礁主權爭端中的證據價值。

其次，菲律賓割裂中國對南沙群島整體的主權主張，挑選中國實際佔有的黃岩島和南沙群島中的 8 個島礁，越過這些島礁在習慣國際法下的主權歸屬問題，避談這些島礁在兩國海上劃界中的地位和作用，僅僅把它們在《海洋法公約》下的法律地位以及可以產生何種海域權利的問題提上議程。

在第 3 項和第 7 項訴求中，菲律賓請求仲裁庭裁決黃岩島、赤瓜礁、華陽礁和永暑礁在性質上為《海洋法公約》第 121 條第 3 款所定義的“岩礁”(rocks)。<sup>❶</sup> 岩礁有別於一般的島嶼(islands)，只能產生寬度為 12 海里的領海主權，不能產生 200 海里寬度的專屬經濟區和大陸架的主權權利和管轄權。在第 4 項和第 6 項訴求中，菲律賓主張中國佔領的美濟礁、仁愛礁、渚碧礁、南薰礁和西門礁(包括東門礁)為《海洋法公約》第 13 條第 1 款定義的“低潮高地”(low-tide elevations)，而不是島嶼。低潮高地既不能獨立產生領海，更不能產生專屬經濟區和大陸架。菲律賓的第 5 項訴求是“美濟礁和仁愛礁屬菲律賓的專屬經濟區及大陸架的一部分”，這一訴求潛在地

<sup>❶</sup> 按照《海洋法公約》第 121 條第 3 款，不能維持人類居住或其本身的經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟區或大陸架。



要求仲裁庭認定菲律賓在南沙群島中存在合法的海域權利及其具體的地理範圍，以便日後可以行海洋劃界之實。由此，中國在南沙群島和黃岩島的海洋權益被大面積嚴重擠壓。通過這次堪稱“一邊倒”的仲裁，菲律賓成功地對南沙群島和黃岩島的法律地位進行“降格”，欲限制中國在南海行使資源開發、科考測量、航行執法、開展平時軍事活動等重大權益。

最後，菲律賓為自身的海域權利“確權”後，指責中國在南海的各項活動違反《海洋法公約》，將過去中國為維護南海島礁領土主權完整所作的努力以及正當行使海洋權益的行為定性為違法行為。

菲律賓在第 10 項、第 11 項和第 13 項訴求中，指控中國在黃岩島及其附近海域非法干涉菲律賓漁民的傳統捕魚活動、破壞海洋環境和實施危險航行。菲律賓提出其漁民在黃岩島享有傳統捕魚權，以此遮掩菲律賓在 1997 年 5 月才首次對黃岩島提出主權主張的事實，<sup>❷</sup> 而中國早在元代就已發現黃岩島並將其納入版圖<sup>❸</sup>。2012 年 4 月 10 日發生的“黃岩島對峙事件”，

<sup>❶</sup> 1997 年 5 月底，當時的菲律賓總統拉莫斯(Fidel Ramos)公然聲稱：“菲律賓有勘探和開發黃岩島資源的主權，它是在菲律賓的專屬經濟區之內。”這意味著，菲律賓正式對黃岩島提出主權要求。1997 年 6 月 5 日，時任菲律賓外交部長西亞松(Domingo Siazon)在菲眾議院外交與國防委員會的一次公開聽證會上，發表了有關黃岩島的聲明：“我們堅持黃岩島是我們領土的一部分”，因為《菲律賓憲法》第 1 條稱，國家領土由菲律賓群島、群島內的所有島嶼和水域，以及菲律賓已擁有主權和管轄權的所有領土組成。他進一步說：“菲律賓已對黃岩島及其周圍水域行使主權和有效的管轄權，菲律賓漁民已將此地區作為他們傳統的漁區和天氣惡劣時的庇護所。菲律賓通過菲律賓大學和環境與自然資源部一直從事著海洋學、島礁結構和其他海洋科學的研究。黃岩島長期被國防當局當作一個衝擊區，菲律賓已在島上建立一座燈塔，並長期在此地區執行反走私和反非法捕魚。”見李金明：《近年來菲律賓在黃岩島的活動評析》，載《南洋問題研究》2003 年第 3 期，第 41 頁。

<sup>❷</sup> 元世祖忽必烈平定南宋後，於至元十五年(公元 1278 年)設立太史院，為統一中國疆域內之曆法，需在各地測驗晷景，取得數據。元世祖敕令郭守敬親自“抵南海”主持“四海測驗”起點的測驗工作。實測表明，郭守敬所“抵南海”在南海東部，即今黃岩島，換言之，元朝政府已對黃岩島行使主權和管轄權。參見韓振華：《元代〈四海測驗〉中中國疆域的南海》，載《南洋問題》1979 年第 6 期；李金明：《元代“四海測驗”中的南海》，載《中國邊疆史地研究》1996 年第 4 期。

起因是菲律賓海軍軍艦企圖抓扣在黃岩島作業的中國漁船，並將漁船圍堵在黃岩島潟湖內並登船檢查。中國隨即派出海監船趕赴現場，阻止菲方進入潟湖。對峙時間持續逾一個月，期間中方在菲方拒絕撤離的情況下部署多艘公務船在黃岩島海域護漁。菲律賓借題發揮，在其呈交仲裁庭的訴狀中，將該事件中雙方對峙行為描述為中國單方面侵犯菲漁民的傳統捕魚權行為，將中方公務船被動的護漁行動解讀為中方縱容中國漁民在黃岩島從事非法捕撈、破壞海洋環境的行為，將 2012 年 4 月 28 日對峙期間中國公務船阻止菲方公務船進入中國黃岩島主權海域的行為解讀為中國危險航行活動，以此支持其訴求。

在 2013 年 3 月至 2014 年 3 月，菲方多次派出公務船、軍艦和民用船舶進入仁愛礁海域，試圖為 1999 年“坐灘”在此的一艘菲律賓舊軍艦提供補給、對艦上人員進行換防，對此，中方派出軍艦和公務船進行干預。這些事件發生在 2013 年 1 月仲裁程序啟動之後，菲方沒有像處理“黃岩島對峙事件”那般將仁愛礁事件包裝為中國侵犯菲方《海洋法公約》下海洋權益的行為，而是“創造性”地在第 14 項訴求中，將中國維護仁愛礁及其周邊水域主權的行為描述為“非法地惡化並擴大爭端”的行為。

仲裁庭在 2015 年 10 月 29 日作出管轄權和可受理性裁決後，菲律賓再次修改其訴求，在第 14 項訴求中增加“(d) 在美濟礁、華陽礁、永暑礁、南薰礁、赤瓜礁、東門礁和渚碧礁進行挖掘、人工島建造和建設活動”一項內容，將中國 2014 年後才開始的大規模島礁建設活動定性為“非法地惡化並擴大爭端”的行為。實際上，在 2014 年前，中國在南海實際控制的島嶼無論是在擴展面積還是島上的基礎設施方面，都遠落後於菲律賓、越南和馬來西亞在其各自控制南沙島礁上的建設情況，後三國在 20 世紀七八十



年代就開始大興土木，進行南沙島礁建設。<sup>❶</sup> 中國政府對島礁建設的目的作出了如下說明：“中國政府對南沙部分駐守島礁進行了相關建設和設施維護，主要是為了完善島礁的相關功能，改善駐守人員的工作和生活條件，更好地維護國家領土主權和海洋權益，更好地履行中方在海上搜尋與救助、防災減災、海洋科研、氣象觀察、環境保護、航行安全、漁業生產服務等方面承擔的國際責任和義務。有關建設是中方主權範圍內的事情，合情、合理、合法，不影響也不針對任何國家，無可非議。”<sup>❷</sup> 菲律賓將中國近期的島礁建設行為與其他南海各國持續數十載的“搶建”行為區別對待，用所謂“破壞海洋環境”、“惡化爭端”等標籤取而代之，強行把中國島礁建設行為與中菲雙方島礁領土主權爭端的大背景割裂開來。

菲律賓費盡心思地將中菲領土主權爭端和海洋劃界爭端進行拆解，並篩選為 15 項訴求。對此，仲裁庭本應遵循國際司法實踐的一貫做法，在進行爭端識別和事實認定時辨明何為中菲之間真正的爭端，揭開菲律賓單方面的訴求背後請求仲裁庭干涉南海主權爭端的真實意圖，避免越權受理與《海洋法公約》無關的爭端，然而，仲裁庭顯然並沒有這樣做。那麼，仲裁庭基於什麼理由最終確立了對各項訴求的管轄權？又是基於哪些事實和法律，最終裁決中國敗訴？本書擬針對這些問題以及南海仲裁案所涉主要國際法問題，基於《海洋法公約》和一般國際法理論，對本案裁決進行解析。下文將從管轄權與可受理性問題，以及實體兩個層面，梳理並簡要說明本案關涉的主要國際法問題，讀者也可以在本書每一章的導讀中獲取關於這些問題的更詳細闡釋。

❶ 參見馬博：《審視南海島礁建設法理問題中的三個國際法維度》，載《法學評論》2015 年第 6 期，第 54 頁。

❷ 《2015 年 4 月 9 日外交部發言人華春瑩主持例行記者會》，環球網：<http://china.huanqiu.com/News/fmprc/2015-04/6143156.html>，最後訪問時間：2017 年 12 月 1 日。

### 三、本案管轄權和可受理性問題

國際仲裁庭或法庭裁決爭端的權力，即管轄權（*jurisdiction*），其根源來自當事國的同意。除非仲裁庭或法庭獲得當事國雙方的授權，否則，程序不得進入實體權利義務的審理階段，仲裁庭或法庭無權作出裁決或判決。<sup>❶</sup> 當一方不願接受仲裁程序時，仲裁庭是否對案件具有管轄權這一問題往往構成相對獨立的爭端，成為“案中案”，這主要體現為實體審理階段前的“初步反對主張”（*preliminary objections*）階段。在國際法上，管轄權的內涵有多個維度，一般包括：屬人管轄權（*jurisdiction ratione personae*）、屬事管轄權（*jurisdiction ratione materiae*）、屬時管轄權（*jurisdiction ratione temporis*）和屬地管轄權（*jurisdiction ratione loci*）。而存在任何一環的缺陷，都可能導致仲裁庭缺乏管轄權。<sup>❷</sup> 實踐中，國家間仲裁的管轄權異議常常圍繞仲裁條款對當事國是否具有法律約束力、爭端是否存在、爭端在性質上是否為“關於一項公約的解釋和適用”，以及所提交的爭端是否落入被仲裁協議規定的保留事項等問題展開。而可受理性（*admissibility*）問題是另一類初步反對意見的依據，是指假設仲裁庭在原則上具備管轄權，但特定的情勢將導致仲裁庭不能或應當拒絕裁決案件。影響可受理性的情形通常包括不當地延遲提交訴求、未能用盡當地救濟、

訴由消失（*mootness*）、濫用程序等。<sup>❸</sup>

在南海仲裁案中，對管轄權和可受理性的審查是仲裁庭不能推卸的職責。在中國拒絕接受和參與本案仲裁程序的情況下，根據《海洋法公約》附件七第 9 條，仲裁法庭在作出裁決前，必須不但查明對該爭端確有管轄權，而且需查明所提要求在事實上和法律上均確有根據。<sup>❹</sup> 中國政府雖未到庭，但所發佈的《立場文件》也被仲裁庭視為有關仲裁庭管轄權的有效抗辯。<sup>❺</sup> 下文首先解讀《海洋法公約》附件七對仲裁管轄權和可受理性問題的規定，在此基礎上，對仲裁庭在管轄權和可受理性問題所作裁決的主要爭議點予以簡要說明。



#### （一）本案仲裁庭應遵循《海洋法公約》對管轄權和可受理性的規定

依據《海洋法公約》有關爭端解決機制的規定，本案仲裁庭對菲律賓各項訴求是否擁有管轄權以及菲方所提事項是否具有可受理性，應受《海洋法公約》第十五部分具體規則的調整。仲裁庭需自證其滿足如下條件和限制，方可確立它有權對該案各項具體訴求所涉實體問題作出裁決：

首先，依據《海洋法公約》第 288 條第 1 款，仲裁庭只對締約國“有關公約解釋和適用的爭端”具有管轄權。為符合這一“屬事管轄”標準，

<sup>❶</sup> See James Crawford (ed.), *Brownlie's Principles of Public International Law* (Oxford University Press, 8th edn., 2012), p. 693; P. R. Romano, Karen J. Alter & Yuval Shany (eds.), *Oxford Handbook of International Adjudication*, pp. 796–798.

<sup>❷</sup> See *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, Permanent Court of Arbitration, para. 115.

<sup>❸</sup> See *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, para. 122.

<sup>❹</sup> See J. G. Merrills, *International Dispute Settlement* (Cambridge University Press, 6th edn., 2017), pp. 124–125.

<sup>❺</sup> See P. R. Romano, Karen J. Alter & Yuval Shany (eds.), *Oxford Handbook of International Adjudication* (Oxford University Press, 2015), p. 781.

本案仲裁庭需論證：第一，菲律賓所提交的爭端確實存在；第二，這些爭端在性質上必須屬有關《海洋法公約》解釋和適用的那類爭端。換言之，仲裁庭需對菲律賓挑選、包裝過的爭議事項進行識別和定性。

國際法上所定義的爭端是指當事方關於事實、法律或政策上的具體分歧，存在一方的主張以及另一方的拒絕、反主張或否認。<sup>❶</sup> 國際法庭不能對不存在的、虛假的爭端進行管轄。實際上，既有的國際司法和仲裁實踐為爭端的識別累積了一套標準。一方面，爭端的內容需具體化，即存在一個或幾個得到合理、充分界定的主題事項；<sup>❷</sup> 另一方面，爭端需具有明顯的對抗性，雙方對履行或未履行某些條約義務持有明顯對立的觀點。<sup>❸</sup> 因此，為了識別爭端真實存在，仲裁庭需要考察菲律賓在 2013 年 1 月提起仲裁程序前，是否就 15 項訴求所載事項與中國存在具體的、相互對抗的法律分歧。

其次，即便菲律賓所表述的爭端在客觀上確實存在，這一判斷並不直接導致仲裁庭的管轄權成立，仲裁庭還需進一步認定爭端的法律屬性，特別是確認菲方訴求在性質上是否屬有關《海洋法公約》解釋和適用之外的爭端。中國在其《立場文件》中，認為菲律賓提請的所有仲裁事項的實質是南海部分島礁的領土主權問題。而《海洋法公約》序言已開宗明義地將陸地領土主權排除在公約調整範圍外，並指出：本公約的規範內容目的是“在妥為顧及所有國家主權的情形下，為海洋建立一種法律秩序”。《海洋法公約》的具體條款也未對陸地領土主權作出調整。在本案中，幾乎所



有訴求的本質都可以追溯到雙方的南沙群島和黃岩島的領土主權爭端。譬如，所謂“歷史性權利”爭端和島礁海域權利爭端的核心是裁決中國在南海的海洋權利超出《海洋法公約》允許的範圍，但無論遵循何種邏輯，只有首先確定中國在南海的領土主權，才能據此判斷中國的主張是否超越了《海洋法公約》允許的範圍。<sup>❹</sup> 因此，為確立其管轄權，本案仲裁庭應就這些訴求與中菲島礁領土主權爭端在本質上是否為同一爭端作出在法理上具有說服力的解釋。

退一步來說，即便菲律賓成功塑造了一系列“有關公約解釋和適用的爭端”，但它們並非都能被最終納入仲裁庭的管轄範圍，因為《海洋法公約》第十五部分第三節規定了管轄權的限制和例外情況，這主要體現在第 297 條和第 298 條。據此，某些關於專屬經濟區內和大陸架上的海洋科學研究的爭端，以及某些有關專屬經濟區內漁業的爭端則屬公約爭端解決機制管轄的例外情形。而關於劃定海洋邊界的爭端、歷史性海灣或所有權、軍事和執法活動以及安理會執行《聯合國憲章》所賦予的職務等爭端，則可以由當事國通過提前聲明的方式排除仲裁庭的管轄。

中國在 2006 年 8 月 25 日就《海洋法公約》第 298 條作出書面聲明，表示中國在海域劃界等事項上不接受公約第十五部分第二節規定的任何程序。<sup>❺</sup> 在南海仲裁案中，中國的這一聲明給仲裁庭的管轄權造成不少障礙，

❶ 《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》，2014 年 12 月 7 日，第 10 段。

❷ 2006 年 8 月 25 日，中國依據《海洋法公約》第 298 條規定，向聯合國秘書長提交書面聲明，對於《海洋法公約》第 298 條第 1 款 (a)、(b) 和 (c) 項所述的任何爭端（即涉及海洋劃界、領土爭端、軍事活動等爭端），中國政府不接受《海洋法公約》第十五部分第二節規定的任何國際司法或仲裁管轄。見中華人民共和國外交部網站：<http://wcm.fmprc.gov.cn/pub/chn/gxh/zlb/tyfg/t270754.htm>，最後訪問時間：2017 年 12 月 1 日。

仲裁庭必須就菲律賓所提訴求是否涉及海洋劃界、歷史性海灣、軍事或執法活動作出認定。中國在《立場文件》第 67 段指出，“海域劃界是一項整體、系統工程”，菲律賓所提交的島礁屬性和海域權利問題、“歷史性權利”問題等均屬為實現公平的海域劃界所必須考慮的相關因素，應排除仲裁庭對這些問題的管轄權。

最後，即便假設仲裁庭對案件享有管轄權，仲裁庭仍有義務查明案件是否具備可受理性。就南海仲裁案而言，可受理性是指菲律賓訴求所涉事項在實體上可以通過附件七規定的仲裁程序解決，具有可裁決性，沒有程序上的瑕疵以及其他阻止仲裁庭進入實體審理階段的例外情況。<sup>❶</sup>《海洋法公約》第 280 條和第 281 條保障締約國優先適用自行選擇的方法解決有關該公約解釋和適用的爭端；只有在訴諸這種方法而爭端仍未得到解決，以及爭端各方的協議並不排除其他程序的情形下，才能適用包括附件七仲裁在內的法律解決程序。<sup>❷</sup>因此，無論菲律賓所提交的爭端是否滿足管轄權標準，假設中菲兩國已事先達成一致意見，同意優先適用仲裁之外的其他方法解決爭端，那麼南海仲裁案仲裁庭亦無權受理該案，除非已適用約定的方法但無法解決爭端，或有關協議不排除適用其他爭端解決方法，抑或約定適用特定方法的時限屆滿。第 282 條規定，爭端在一方請求下優先適用



“一般性、區域性或雙邊協定”規定的導致有拘束力裁判的程序，該程序將替代《海洋法公約》第十五部分所規定的程序。<sup>❸</sup>另外，根據《海洋法公約》第 283 條，<sup>❹</sup>仲裁庭還需認定菲律賓在爭端產生後迅速就選擇何種爭端解決方式與中國交換過意見，否則，菲方無權啟動強制仲裁程序。而事實上，中菲兩國曾在多個聯合聲明、公報中承諾通過談判和磋商的方式解決有關南海爭端。這種共識也被 2002 年中國和東盟十國共同簽署的《南海各方行為宣言》所確認，該宣言第 4 條規定：“有關各方承諾根據公認的國際法原則，包括 1982 年《聯合國海洋法公約》，由直接有關的主權國家通過友好磋商和談判，以和平方式解決它們的領土和管轄權爭議。”<sup>❺</sup>而菲律賓企圖繞開兩國的談判渠道、直接尋求強制法律仲裁的行為，成為本案可受理性的重大瑕疵。同時，對於菲律賓虛構爭端和濫用仲裁程序的行為，仲裁庭應依據《海洋法公約》第 300 條<sup>❻</sup>和國際法中的善意履行國際義務原則，審查菲律賓提起仲裁的行為是否構成濫用權利的行為。

<sup>❶</sup> 《海洋法公約》第 282 條：“作為有關本公約的解釋或適用的爭端各方的締約各國如已通過一般性、區域性或雙邊協定或以其他方式協議，經爭端任何一方請示，應將這種爭端提交導致有拘束力裁判的程序，該程序應代替本部分規定的程序而適用，除非爭端各方另有協議。”

<sup>❷</sup> 《海洋法公約》第 283 條：“1. 如果締約國之間對本公約的解釋或適用發生爭端，爭端各方應迅速就以談判或其他和平方法解決爭端一事交換意見。2. 如果解決這種爭端的程序已經終止，而爭端仍未得到解決，或如已達成解決辦法，而情況要求就解決辦法的實施方式進行協商時，爭端各方也應迅速著手交換意見。”

<sup>❸</sup> 《南海各方行為宣言》，2002 年 11 月 4 日，中華人民共和國外交部網站：[http://www.fmprc.gov.cn/web/wjb\\_673085/zzjg\\_673183/yzs\\_673193/dqzz\\_673197/nanhai\\_673325/t848051.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/wjb_673085/zzjg_673183/yzs_673193/dqzz_673197/nanhai_673325/t848051.shtml)，最後訪問時間：2017 年 12 月 1 日。

<sup>❹</sup> 《海洋法公約》第 300 條：“締約國應誠意履行根據本公約承擔的義務並應以不致構成濫用權利的方式，行使本公約所承認的權利、管轄權和自由。”

<sup>❶</sup> See Bing Bing Jia, “The Issue of Admissibility in Inter-State Arbitration”, in Stefen Talmon & Bing Bing Jia (eds.), *The South China Sea Arbitration: A Chinese Perspective* (Hart Publishing, 2014), pp. 108–109.

<sup>❷</sup> 《海洋法公約》第 280 條：“本公約的任何規定均不損害任何締約國於任何時候協議用自行選擇的任何和平方法解決它們之間有關本公約的解釋或適用的爭端的權利。”

《海洋法公約》第 281 條：“1. 作為有關本公約的解釋或適用的爭端各方的締約各國，如已協議用自行選擇的和平方法來謀求解決爭端，則只有在訴諸這種方法而仍未得到解決以及爭端各方間的協議並不排除任何其他程序的情形下，才適用本部分所規定的程序。2. 爭端各方如已就時限也達成協議，則只有在該時限屆滿時才適用第 1 款。”

## （二）本案管轄權和可受理性問題裁決主要法律爭議概述

仲裁庭通過前後兩份仲裁裁決，確立其對菲律賓除第 14(a)、(b)、(c) 項和第 15 項訴求之外的所有訴求都具有管轄權，並認定菲律賓的這些主張具有可受理性。儘管仲裁裁決篇幅繁雜，試圖全面回應中國在《立場文件》中的反對意見，但本案管轄權和可受理性問題裁決結果仍在法律問題的處理上引起了激烈爭議，主要體現在下列幾個方面：

第一，為確認菲方所訴爭端真實存在，仲裁庭並未遵循國際法庭實踐中形成的一般證據標準，而是在事實認定上大多憑藉菲方的片面之詞，錯誤解讀中國對南沙群島主權和海域權利所作的聲明，進而認定中菲在本案絕大部分訴求所涉事項上存在爭端。

雖然仲裁庭回顧了國際法院在數個案例中形成的爭端識別的證據標準，但這些標準並未在管轄權和可受理性裁決中得到嚴格遵循。例如，仲裁庭結合 1998 年“喀麥隆訴尼日利亞案”初步問題判決總結道：即便當事國並未明確表達其立場，法庭仍可以從當事國的行為或沉默中作出恰當的推論，仲裁庭的判斷應當客觀，不應對當事國立場中的故意含糊其辭作出過分技術性的評估。<sup>❶</sup> 仲裁庭首先承認中國未曾澄清在南海的“歷史性權利”主張的性質、範圍及南海斷續線的內涵，並承認中國未對南海特定島礁的法律地位發表過觀點。<sup>❷</sup> 然而，隨後仲裁庭卻採納了菲律賓的單方面提供的證據，即憑藉中國在 2009 年 5 月 7 日和菲律賓在 2011 年 4 月 5 日提交給

❶ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, para. 163.

❷ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, para. 160.



聯合國的兩份照會，認定雙方就南海斷續線內的歷史性權利主張存在爭議（第 1、2 項訴求）。<sup>❶</sup> 但實際上，這兩份立場鮮明的照會僅陳述了中菲各自依據《海洋法公約》主張的領海、專屬經濟區和大陸架權利，以及對南海島礁的陸地領土主權，並未涉及“歷史性權利”這一概念及主張，而仲裁庭仍據此推論雙方在第 1、2 項訴求上存在爭端。另外，仲裁庭又憑中國對南沙群島作為整體擁有海域權利這一概括性聲明，認為雙方未對每一處特定南海島礁的法律地位交換過意見，認為這並不妨礙仲裁庭裁決雙方在美濟礁等島礁的法律地位這一事項上存在爭端（第 3—7 項訴求）。<sup>❷</sup> 仲裁庭為證明菲律賓憑空設想的爭端確有其事而作的推論，難免被質疑為已經超越了其標榜的“客觀”及“恰當”的限度。又如，菲律賓在第 4 項訴求中主張低潮高地不得被佔有，卻完全沒有就此特定爭端的存在提供任何證據，仲裁庭裁決中更沒有專門對此作出解釋，便認定中菲在第 4 項訴求所涉全部事項上存在爭端。再者，菲律賓是否對其他各項訴求所指爭端內容提供相關的充分證據，同樣存在較大爭議，對此本書將在相應的章節展開分析。

第二，為否定菲方訴求在本質上屬領土主權爭端，仲裁庭提出一個缺乏國際法理論和實踐支持的檢驗標準，該檢驗標準的適用也頗有爭議。

仲裁庭提出，當菲方的訴求明示或暗示地要求仲裁庭首先就領土主權問題作出決定，或者當菲方主張的實際目的是為了提升其在領土主權爭議上的地位，才能認定菲方訴求反映了一個關於領土主權的爭端，否則，這

❶ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, paras. 165–168.

❷ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, para. 170.

便不是一個領土主權爭端。<sup>❶</sup> 這兩項標準可以被概括為“單方意思標準”和“實際效果標準”。<sup>❷</sup> 需指出的是，仲裁庭並未尋求任何既有國際法理論去支持該檢驗標準，此標準也與過往其他國際法庭採取的標準有所不同。例如，在 2015 年“查戈斯群島仲裁案”中，該案仲裁庭基於爭端的主次之分判斷一項爭端是否本質上為領土主權爭端：當主權問題是爭端的主要部分時，關於《海洋法公約》的解釋和適用只是主要爭端的附屬問題或表現形式，那麼該爭端應定性為領土主權爭端。為判斷何者為爭端的主要部分，該案仲裁庭著重考察爭端的來龍去脈和訴求的展現方式，重視毛里求斯和英國之間有關查戈斯群島領土主權問題的這一段爭端歷史。<sup>❸</sup> 此外，眾多同類案例也表明島礁的領土主權歸屬是判定島礁法律屬性及其海洋權利範圍的必要前提，國際法庭只在雙方不存在島礁主權爭議、或者雙方的島礁主權爭議在同一案件中得到解決的前提下，再行判決島礁在《海洋法公約》下的法律地位。<sup>❹</sup> 而南海仲裁案仲裁庭提出的“單方意思標準”和“實際效果標準”缺乏過往司法實踐的支持，這與中菲南海爭端的獨特性不無關係，這是國際法庭首次在領土主權尚未解決的情況下去判定有關島礁法律



地位爭議。尤其是，仲裁庭的判斷標準受制於菲律賓的單方面主張意見，而將中菲雙方在南海領土主權和海洋劃界爭端這一大背景下呈現的對抗立場擱置一旁，因此其客觀性備受爭議。

第三，仲裁庭將《海洋法公約》第 298 條所排除的“關於海域劃界的爭端”的限制情形解釋為劃定重疊海域的海洋邊界的爭端，從而否定菲方訴求實際上構成一個關於海洋劃界的爭端，據此確立其對本案的管轄權。

仲裁庭一方面認同中國在《立場文件》中關於“海洋劃界是一項整體、系統工程”的觀點，尤其是《海洋法公約》第 15 條、第 74 條、第 83 條關於“特殊情況”、“相關情況”和“公平解決”的規定表明海洋劃界應考慮各種潛在影響因素；另一方面，仲裁庭不同意海洋劃界過程中的某一個環節（例如界定島礁的法律地位和海洋權利問題）足以構成海洋劃界爭端本身，而是認為只有當雙方存在重疊的海洋區域主張才可能導致海洋劃界爭端。<sup>❶</sup> 換言之，仲裁庭認為所謂“關於”海洋劃界的爭端，只包括海洋劃界系統工程中的最後一步，即在重疊海域中劃定邊界，仲裁庭未對“關於海域劃界的爭端”中的“關於”一詞的含義作出合理解釋，割裂了劃定海洋邊界與海洋地物（maritime features）法律地位以及一般國際法下的各方享有的權利和利益等各種相關因素之間的緊密聯繫。<sup>❷</sup> 雖然菲律賓的所有訴求在表述中均未提出“劃定海洋邊界”的請求，但是菲方的個別訴求變相地請求仲裁庭首先確定菲律賓在南海的海域邊界（第 8、9 項訴求）。<sup>❸</sup> 而

❶ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, para. 153.

❷ 馬新民：《菲律賓南海仲裁案裁決程序問題評析》，載《吉林大學社會科學學報》2017 年第 2 期，第 15 頁。

❸ *Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, Award, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, paras. 211, 229; See Stefan Talmon, “The Chagos Marine Protected Area Arbitration: Expansion of the Jurisdiction of UNCLOS Part XV Courts and Tribunals”, (2016) 65 *International and Comparative Law Quarterly* 927, p. 933.

❹ 相關典型案例包括：*Concerning Maritime Delimitation and Territorial Questions Between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*, Merits, Judgment, 16 March 2001, *I.C.J. Reports* 2001; *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment, 8 October 2007, *I.C.J. Reports* 2007; *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, 19 November 2012, *I.C.J. Reports* 2012.

❶ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, paras. 155–156.

❷ 參見本書第一章中“《聯合國海洋法公約》第 298 條‘任擇性例外’與南海仲裁案”有關論述。

❸ See Michael Sheng-Ti Gao, “Issues of Jurisdiction in Cases of Default of Appearance”, in Stefan Talmon & Bing Bing Jia (eds.), *The South China Sea Arbitration: A Chinese Perspective*, p. 96.

其他訴求要麼否定中國在南海爭議地區的沿海國地位和歷史性權利主體資格（第3—7項訴求），要麼否定中國在爭議海域行使管轄權的合法性（第10—13項），相當於菲方請求仲裁庭否定中國在爭議海域中除了個別島礁12海里領海之外的所有海域權利，企圖達成菲律賓海域邊界向外拓寬的效果，即實現廣義上的海洋劃界。

第四，仲裁庭為擴大附件七強制仲裁程序的適用範圍，否認中菲在2002年《南海各方行為宣言》和其他多個中菲聯合聲明中，已經就通過談判和友好協商解決南海爭端達成的一項有法律拘束力的承諾，認為只有在雙方必須存在明示排除其他方法的法律協議的情況下，才能否定菲律賓強制提起仲裁在程序上的正當性。在認定《南海各方行為宣言》及其他文件是否有法律拘束力的問題上，仲裁庭認為應當結合文件的文本和締結時的情勢加以判斷。<sup>❶</sup>需指出的是，仲裁庭實際上混淆了文件整體的法律拘束力與文件中個別條款的法律拘束力，認為一旦文件構成條約，則文件所包含的內容即有拘束力；反之，一旦文件被視為政治性文件，則其中就爭端解決方法所作承諾便不足以成為一項法律義務。然而，這個觀點與2006年“巴巴多斯與特立尼達和多巴哥仲裁案”裁決對《海洋法公約》第281條的解釋相左，該案認為第281條第1款所指的“協議用自行選擇的和平方法來謀求解決爭端”不要求雙方達成一項正式條約，臨時的協議也符合要求。<sup>❷</sup>南海仲裁案仲裁庭還背離了國際法院在一項判決中對“承諾”（undertake）這一術語的法律含義解讀，認為“承諾”未必導致一項義務

❶ *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, pp. 213, 241.

❷ See *In the Matter of an Arbitration between Barbados and the Republic of Trinidad and Tobago*, Award, 11 April 2006, Permanent Court of Arbitration, para. 200.



或條款的拘束力，即《南海各方行為宣言》第4條“有關各方承諾……由直接有關的主權國家通過友好磋商和談判……解決它們的領土和管轄權爭議”不足以產生一項法律義務。<sup>❶</sup>

第五，本案仲裁庭弱化中菲雙方在仲裁程序啟動前就爭端解決方法進行交換意見的義務。根據《海洋法公約》第283條的規定，為論證中菲履行了“交換意見”，仲裁庭必須確認以下兩點：其一，在菲律賓單方面提起仲裁程序前，中菲之間就爭端解決方法清晰而明確地交換意見，確保一種爭端解決方式不會自動轉變為另一種爭端解決方法；<sup>❷</sup>其二，交換意見的事項是有關《海洋法公約》解釋和適用的事項。針對第一點，儘管仲裁庭一方面拒絕認定《南海各方行為宣言》第4條屬條約條款，卻認為第4條代表中菲雙方就本案爭端的解決方法進行了交換意見。2012年1月舉行的第十七次中菲外交磋商以及雙方在黃岩島事件發生後往來照會，都被仲裁庭列入交換意見的範疇。仲裁庭甚至認為，遠在2009年菲律賓修改本國海洋立法並使之與《海洋法公約》相符之前，中菲在1995年和1998年的

❶ See *The South China Sea Arbitration (the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China)*, Award on Jurisdiction and Admissibility, 29 October 2015, paras. 212–219. 國際法院在2007年波斯尼亞和黑塞哥維那訴黑山“關於適用《防止和懲治滅種罪公約》案”判決的第162段，將“承諾”解釋為：“‘承諾’這個詞的一般含義是給予一個正式的諾言，以約束自己或使自己受到約束，給予一個保證或諾言來表示同意、接受某一義務。它在規定締約國義務的條約中經常出現……它並非只是被用來提倡或表示某種目標。”《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》，2014年12月7日，第38段；*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, para. 162.

❷ See A. O. Adede, “The Basic Structure of the Disputes Settlement of the Law of the Sea Convention”, (1982) 11 *Ocean Development and International Law* 125, p. 129; 參見馬新民：《菲律賓南海仲裁案裁決程序問題評析》，第22—23頁。