

《联合国海洋法公约》附件七仲裁评述

——结合南海仲裁案的管辖权问题

密晨曦*

摘要：《联合国海洋法公约》附件七仲裁程序具有一定的强制性特征。菲律宾借此将南海问题予以拆分、重组和包装，在中国已根据该公约第298条作出排除管辖声明的前提下，将中菲在南海的岛礁主权和海洋划界问题单方提交仲裁。国际条约的签署以国家同意为前提，缔约国依据条约规定作出的声明或保留，正是该国对条约所作的理解和对义务范围的界定。《公约》第十五部分设立的争端解决机制是一个有机整体，附件七仲裁的强制适用应受到相应条款的制约。缔约国有自行选择和平解决争端方法的优先权，第十五部分第三节规定的“限制和例外”条款则是保障缔约国自行决定海洋划界等关乎国家重要利益的争端解决方法的具体体现。然而，仲裁庭擅自扩大解释其自身管辖权限，为个别国家滥用仲裁程序制造国际舆论实现政治目的提供了途径，由此将严重损害附件七仲裁的公信力。

关键词：南海仲裁案 争端解决 《联合国海洋法公约》 强制仲裁

2013年1月22日，菲律宾向中国发出书面通知，将其与中国在南海的问题，诉诸《联合国海洋法公约》（以下简称《公约》）附件七设立的仲裁程序进行强制仲裁。中国于2014年12月7日发表《中华人民共和国政府关于菲律宾共和国所提南海仲裁案管辖权问题的立场文件》（以下简称《立场文件》），阐明仲裁庭对南海仲裁案无管辖权的事实和法律依据，重申中国“不接受、不参与”的立场。仲裁庭将《立场文件》视为有效抗辩，于2015年7月在海牙召开听证会，就案件的管辖权和可受理性问题进行了审理，并于10月公布了对管辖权的裁决，裁定对菲律宾提出的7项诉求具有管辖权，另外几项诉求的管辖权问题将与实体问题一并审议。

附件七仲裁是《公约》框架下导致有拘束力裁判的争端解决方法之一。^① 争端提交附件七仲裁不以缔约国双方是否均选择同一程序为必要条件。在无其他协议的情况下，一方未就选择《公约》下的一种或几种争端解决方法做出声明，或争端双方未选择同一程序解决争端，争端国单方也可启动这一仲裁程序。^② 菲律宾正是借此将南海的岛礁主权和海洋划界问题予以拆解、粉

* 国家海洋局海洋发展战略研究所副研究员。本文由国家领土主权与海洋权益协同创新中心以及教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“中国与邻国海洋权益争端问题的国际法理研究”（12JZD048）支持。

① 四种争端解决方式分别是：国际海洋法法庭、国际法院、按照附件七组成的仲裁庭和按照附件八组成的特别仲裁庭。

② 根据《公约》附件七第1条，“在第十五部分限制下，争端任何一方可向争端他方发出书面通知，将争端提交本附件所规定的仲裁程序。”

饰和包装，单方提起并强行推进南海仲裁案。本文以《公约》第十五部分争端解决规定的特点以及附件七相关规定为主线，结合南海仲裁案，就附件七仲裁的强制管辖问题予以分析。

一 《公约》附件七仲裁的强制性特征分析

争端提交国际仲裁，通常需经当事国达成合意。正如布朗利所言：“一般国际法上不存在解决争端的义务，以正式法律程序寻求解决的程序取决于当事各方的同意”。^①在他看来，尊重当事方意愿才是体现“各国主权平等的一种必然结果”^②。与一般国际法不同的是，《公约》附件七仲裁具有强制性特征，该特征贯穿于仲裁的提起、仲裁庭的组成以及裁决等不同的阶段。

首先，《公约》附件七仲裁的启动不以缔约国间的协议或合意为必要条件。在以下情形下，争端国单方可提起仲裁程序：（1）争端国未就《公约》规定的四种导致有拘束力裁判的强制程序做出选择；（2）争端双方虽都选择了争端解决程序，但未就同一程序做出选择，双方亦无其他协议。^③这意味着当事国一方即使未选择争端解决方法，也有可能被他国拖入附件七仲裁程序，不管其国家意愿如何。附件七仲裁的这一强制性特点，为快速高效地处理海上争端提供了便利，但也可能成为个别国家为实现政治目的滥诉他国的工具。

第二，仲裁庭的组成不因其中一方的不参与而受到影响。在争端国为两个国家的情况下，仲裁法庭应由5位仲裁员组成。在双方参与仲裁的情况下，应由双方各自指派一位仲裁员，并协议指派另位3位仲裁员。然而，根据《公约》附件七第3条，如果一方不能在规定的期限内自行指派一名仲裁员，或是双方无法就另外3名仲裁员的指派达成协议，另一方可请求国际海洋法法庭庭长指派仲裁员。^④这意味着，经当事国一方请求，即使另一方拒绝参与仲裁并拒绝指派仲裁员或参与协商指定仲裁员，仲裁庭仍可能继续得以组建。

第三，仲裁庭是否有管辖权由法庭自行决定。根据附件七仲裁第9条，案件的管辖权问题由仲裁庭自身决定，仲裁庭的裁决具有拘束力。即使一方不出庭，在另一方请求下，仲裁庭仍可继续进行程序并作出裁决。换言之，一方缺席或不对案件进行辩护，不妨碍仲裁程序的进行。但同时该条也规定，仲裁庭在作出裁决前，必须查明“对该争端确有管辖权”，且所提要求在事实上和法律上均确有根据。

菲律宾正是利用上述程序性规定，对中国“不接受、不参与”的立场视而不见，单方启动并推进南海仲裁案的进展。笔者注意到，违背国家意愿，强行被拖入附件七仲裁的国家并非仅有中国。就新近的仲裁案例看，在荷兰诉俄罗斯“北极日出号”案中，俄罗斯始终坚持不参与、不接受仲裁的立场，但未能阻止仲裁程序的进行；^⑤在毛里求斯诉英国查戈斯海洋保护区仲裁案中，英国参加了仲裁，阐述了该案存在明显的领土主权争端的立场，请求仲裁庭单独处理管辖权

① [英]伊恩·布朗利：《国际公法原理》，曾令良、余敏友等译，法律出版社2007年版，第623页。

② 同上，第628页。

③ 《公约》第287条第3款和第5款。

④ 附件七仲裁法庭不是常设的司法机构，仲裁庭组成后，通常以常设仲裁法院作为书记官处。在仲裁庭组成前，如因当事国一方未指派仲裁员或双方未就另外三位仲裁员的指派达成一致意见，则由国际海洋法法庭庭长作出指派。这是《公约》附件七仲裁和国际海洋法法庭间少有的交集之一。

⑤ 张华：《俄罗斯不应诉“北极日出号”案及其对中国的启示》，载《俄罗斯研究》2014年第6期，第22页。

问题，但未能阻止仲裁庭将管辖权和实体问题合并审理并对个别实体问题做出裁决。^① 相关仲裁实践反映了仲裁庭有扩大解释其自身管辖权限的倾向，一旦有缔约国提起附件七仲裁请求，将较难阻止仲裁案的启动和推进，这无形中给个别国家为达到政治目而恶意炒作相关争端或问题提供了舞台。

国际司法或仲裁机构的管辖权限不应超出国家的明确授权，为此有必要考察《公约》框架下强制争端解决程序设立的初衷。《公约》是由 150 多个国家和地区的代表历时 9 年磋商达成的产物。在 1975 年第 4 期会议上，正值争端解决机制磋商之时，各国代表针对经过谈判、调解等非强制程序而仍然未决的争端，应是否适用强制争端解决程序以及程序的适用范围等问题进行了讨论。美国、丹麦等国家强调强制争端解决程序的价值和作用，主张强制争端解决程序应适用一切争端。日本、菲律宾等多国则认为，强制争端解决程序应有条件地适用，即在谈判、调解、协商和交换意见等方法和义务履行之后，且排除了《公约》规定的某些允许保留事项之外的争端，才可诉诸强制争端解决程序。阿根廷、加拿大等国家提出，仲裁或司法程序应用于调整国家管辖范围以外海域的争端。中国、印度、印度尼西亚、罗马尼亚、委内瑞拉等国家则建议，各国可自由选择强制争端解决程序，即把强制争端解决程序相关规定作为《公约》的任择性议定书，由各国自行决定。^② 各国代表的主张，反映了附件七仲裁相关规定产生时的背景以及当时各国讨论设立强制争端解决程序时的真实意图。从各国讨论看，绝大多数国家在争端解决机制的谈判过程中，对争端解决的强制程序以及适用此种程序的争端范围均采取了审慎的态度，对争端解决机制的强制性加以条件限制，把尊重国家意愿置于更为重要的地位。争端解决机制是为和平解决争端而设立的程序，应得到善意的执行。虽然《公约》第十五部分规定的争端解决机制具有一定的强制性，但自行选择包括谈判等在内的争端解决方法、尊重各国自由选择争端解决途径的意愿，仍是《公约》争端解决机制的主旋律。这既要求提起附件七仲裁的国家有善意履行《公约》的义务，也对仲裁庭在审理案件管辖权的过程中对相关诉求去伪存真提出了较高的要求。

二 符合附件七仲裁管辖的争端的构成要件分析

在海洋争端解决机制中，争端国提交的诉求是否构成海洋争端，是确定法院或法庭是否有权作出有拘束力裁决的基本要素。请求对非争端性质的法律问题提供意见，则可寻求“咨询意见”程序而非导致有拘束力裁判的强制程序，而法院或法庭做出的咨询意见不具有拘束力。因此，在判断附件七仲裁庭对争端国提起的事项是否有管辖权时，需首先考察当事国提起的诉求是否符合《公约》第十五部分规定的争端的构成条件。

（一）所诉事由应构成争端

国际法院在 1962 年判决的西南非洲案中指出，争端的存在“须表现为一方明确地反对另一

^① Award in the Matter of the Chagos Marine Protected Area Arbitration, Permanent Court of Arbitration, http://www.pca-cpa.org/MU-UK%2020150318%20Award4bl.pdf?fil_id=2899 (last visited April 2, 2015).

^② 国际海洋局海洋发展战略研究所陈德恭先生参加了第三次联合国海洋法会议期间的磋商，此部分主要根据陈德恭先生的会议记录整理。

方的主张”。^① 相对一个否定争端存在的声明而言，一个仅仅肯定争端存在的声明不足以证明争端的存在。^② 菲律宾的诉求之一是请求仲裁庭裁决中国在南海基于“九段线”（南海断续线）的海洋权利主张不符合《公约》^③。菲律宾还主张，中国依据南海的几个岩礁、低潮高地和水下地物，包括黄岩岛、赤瓜礁、华阳礁和永暑礁，美济礁、西门礁、南熏礁和渚碧礁，提出的海洋权利主张不符合《公约》。南海断续线在历史上既已存在，中国依据一般国际法、基于历史和事实享有线内的权利。中菲间未曾就中国在南海断续线的权利属性和范畴进行过谈判，也不曾对此问题交换意见。从菲律宾对南海断续线的阐述看，菲律宾完全避开中国对南海诸岛及附近水域拥有主权的历史和法律依据，旨在利用《公约》否定历史上既已存在的南海断续线的合法性。菲律宾关于南海断续线的诉求并非针对中国的主张、而是通过主观臆测提出的假命题。从此角度看，菲律宾提出中国在南海基于南海断续线的海洋权利主张不符合《公约》这一诉求，并未真正构成一个争端。如果将菲律宾诉求中提及的岛礁、低潮高地和 underwater 地物在海洋划界中的效力问题从主权归属和海洋划界问题中抽离出来，那么这些问题仅是法律技术和学术探讨层面的问题，也难以构成主权国家间的争端。

（二）所诉事由应是有关《公约》的解释或适用的争端

《公约》开篇即提到缔约国是“在妥为顾及的国家主权的情形下，为海洋建立一种法律秩序”，至于《公约》未规定的事项“应继续以一般国际法的规则和原则为准据”。《公约》第十五部分第二节规定的争端解决机制，仅适用于有关该公约的解释或适用的争端。

陆地领土争端不属《公约》的调整范畴。在南海仲裁案中，菲律宾称不要求仲裁岛礁归属问题，但要求裁定黄岩岛、赤瓜礁、华阳礁和永暑礁是《公约》121条中的“岩礁”，仅能有12海里领海。^④ 然而，依据“陆地统治海洋原则”，海洋权利的产生以陆地领土为基础，岛礁是陆地领土的组成部分。沿海国在专属经济区的主权权利和管辖权是对领海主权的延伸，而领海主权的产生需以国家对据以产生海洋权益的陆地领土享有主权为前提。这已在相关国际司法实践中得以承认。^⑤ 菲律宾主张“美济礁、西门礁、南熏礁和渚碧礁是高潮时不露出海面的水下地物，不是《公约》规定的岛屿。”^⑥ 作为历史上既定的南海群岛组成部分的美济礁等，其是否属于领土的组成部分，本身即是一个关于领土的问题，而非单纯的海洋问题。虽然《公约》第309条规定

① “It must be shown that the claim of one party is positively opposed by the other”. South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment of 21 December 1962, p. 328, International Court of Justice, <http://www.icj-cij.org/docket/files/46/4887.pdf> (lasted visited September 2, 2015).

② “A mere assertion is not sufficient to prove the existence of a dispute any more than a mere denial of the existence of the dispute proves its non-existence.” South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment of 21 December 1962, p. 328, International Court of Justice, <http://www.icj-cij.org/docket/files/46/4887.pdf> (lasted visited September 2, 2015).

③ Republic of the Philippines (RP), Notification and Statement of Claim (22 January 2013), Philippine Information Agency, <http://www.pia.gov.ph/news/piafiles/DFA-13-0211.pdf?iframe=true&width=100%&h> Notification and Statement of Claim (last visited March 30, 2016).

④ 同上。

⑤ 《中华人民共和国政府关于菲律宾共和国所提南海仲裁案管辖权问题的立场文件》（2014年12月7日），http://www.fmprc.gov.cn/mfa_chn/zyxw_602251/t1217143.shtml，最后访问时间：2014年12月9日。

⑥ Republic of the Philippines (RP), Notification and Statement of Claim (22 January 2013), Philippine Information Agency, <http://www.pia.gov.ph/news/piafiles/DFA-13-0211.pdf?iframe=true&width=100%&h> (last visited March 30, 2016).

除非《公约》条款明示许可，对该公约不得作出保留或例外，但该“保留和例外”条款不应适用于历史上的领土组成问题。

如果缔约国某项权利的取得是依据国际法的一般规则和原则而非依据《公约》，则关于该项权利的争端，也不应诉诸《公约》规定的导致有拘束力裁判的强制程序。前文已提及，菲律宾主张中国在南海基于“九段线”的海洋权利主张不符合《公约》。中国政府官方公布南海断续线的时间可追溯至1948年，远远早于1982年《公约》的诞生时间。仅从时间因素上便可推知，南海断续线并非依据《公约》而产生。在美国官方于2014年12月5日发布的一份名为《海洋界限第143号——中国在南中国海的海洋主张》的报告中，对南海断续线的法律地位做了三种假设，分别是“断续线作为岛屿主张”“断续线作为国家边界”“断续线作为历史性主张”。^① 这正印证了南海断续线与岛礁归属、海洋划界以及历史性权利有关，而岛礁归属不是《公约》的解释和适用的问题，海洋划界则是中国于2006年根据《公约》第298条做出排除司法和仲裁管辖的事项。^② 从历史上看，南海断续线的产生远早于《公约》，依据“法不溯及既往”的原则，亦不应该用后面产生的《公约》来裁判之前即已存在的权利的合法性。

此外，即使争端国一方所提诉求满足上述条件，根据《公约》第286条规定，争端国一方将相关争端提交附件七仲裁，还应满足“已诉诸第一节而仍未得到解决”的要求，且所提事项不属于第十五部分第三节规定的例外和限制事项。

三 《公约》争端解决机制的整体性特征分析

虽然《公约》第十五部分第二节规定了“导致有拘束力裁判的强制程序”，但此节的适用要受到第一节“一般规定”和第三节“适用第二节的限制和例外”的制约。据此，《公约》中强制争端解决程序的强制性须受到具体条件限制，是以尊重争端各方自由选择和平解决争端方法为前提，对当事国在解决具体争端中的国家意志作出一定的约束，从而产生的强制性特点。^③ 在注意到《公约》附件七仲裁的强制性特征的同时，不应忽略《公约》争端解决机制的整体性特征。

（一）缔约国享有自由选择和平解决争端方法的权利

《公约》在关于争端解决的条款中，多处提到“除各方另有协议外”的表述，将各方协议摆在优先的地位，是尊重国家意愿和遵守国家主权原则的具体体现。国际司法或仲裁机构的权限来源于国家的授权，因而不超出国家明确的意思表示。

1. 尊重国家自行选择和平解决争端方法的意愿

《公约》第十五部分第一节强调了缔约国自由选择解决争端方法的优先权。争端国单方诉诸

^① United States Department of State Bureau of Oceans and International Environmental and Scientific Affairs, Limits in the Seas No. 143 China: Maritime Claims in the South China Sea, <http://www.state.gov/e/oes/ocns/opa/c16065.htm> (last visited December 8, 2014).

^② 中国于2006年8月25日，依据《公约》第298条向联合国秘书长提交书面声明，对于《公约》第298条第1款(a)、(b)和(c)项所述的任何争端，中国政府不接受《公约》第十五部分第二节规定的任何国际司法或仲裁管辖。

^③ 吴慧：《论〈联合国海洋法公约〉中强制解决争端程序的强制特性》，载《法商研究》1995年第1期，第55页。

《公约》附件七的仲裁程序，需以已履行第十五部分第一节的规定但未能解决争端为前提，这要求争端国就提起仲裁的事项用尽谈判或其它协议的和平方式仍未能解决争端、且双方已就提交强制仲裁的事项履行“交换意见”的义务为必要条件。这具体体现在《公约》第279条、第280条、第281条等条款中。第282条进一步规定，“缔约国如已通过一般性、区域性或双边协定或以其他方式协议，经争端任何一方请求，应将这种争端提交导致有拘束力裁判的程序，”则该程序应取代第十五部分规定的程序得以适用，除非争端各方另有协议。从此规定反推可得出以下结论，在一般性、区域性或双边协定或以其他方式缔结的协议中，缔约国各方未就关于《公约》的解释或适用的争端提交有拘束力裁判的程序做出规定，而争端各方就争端解决方法达成协议，则应按照协议规定的方式解决争端。

中国一直主张与有关当事国通过直接谈判解决南海争议。中国与包括菲律宾在内的东盟国家早在2002年签署《南海各方行为宣言》（以下简称《宣言》）之时，就已就南海争端的解决达成协议，具体规定在《宣言》第4段中：“根据公认的国际法原则，包括1982年《联合国海洋法公约》，由直接有关的主权国家通过友好磋商和谈判，以和平方式解决它们的领土和管辖权争议。”各方承诺在和平解决领土和管辖权争议之前，有关各方将本着合作与谅解的精神，努力寻求各种途径建立相互信任。通过和平对话处理南海争议，也是中菲之间达成的共识。在2011年9月1日的中菲发表的联合声明中，两国领导人“重申将通过和平对话处理争议，继续维护地区和平、安全与稳定以及营造良好的经济增长环境。双方重申尊重和遵守中国与东盟国家于2002年签署的《南海各方行为宣言》”。

然而，在菲律宾于2014年3月30日提交的诉状中，菲主张《宣言》不具有约束力，《宣言》第4段不能被视为《公约》第281条第1款所称的足以排除其他争端解决方式的“协议”（agreement）^①。菲进一步提出，即使《宣言》可视为具有约束力的协议，依《宣言》所进行的磋商和谈判未能解决争端，《宣言》仍不能排除强制仲裁的适用。

《宣言》是否如菲所说，是一个不具有约束力的政治承诺？根据1969年《维也纳条约法公约》第2条第1款，条约是国家间所缔结以国际法为准的国际书面协议，不论其载于一项单独文书或两项以上相互有关之文书内，也不论其特定名称如何。因此，无论一份国际文件采用何种名称，是条约（treaty）、公约（convention）、协议（agreement）、议定书（protocol）还是宣言（declaration）等，在国际法上可能具有相同的效力。国际法院在“卡塔尔和巴林海洋划界和领土问题案”中指出，即使是会议记录（minutes），只要其中包括有法律义务，也可视为具有法律约束力的国际协议。^②《宣言》系由具备相应职权的签署人代表国家签署的国际文件，是各方依据包括《公约》在内的公认的国际法原则以和平解决争议方式达成的协议。《宣言》规定了各方应遵守的义务，并规定了行为规则，要求中国和东盟国家依据《联合国宪章》《公约》《东南亚

① 《公约》第281条第1款规定争端各方在争端未得到解决时所适用的程序为：作为有关本公约的解释或适用的争端各方的缔约国，如已协议用自行选择的和平方法来谋求解决争端，则只有在诉诸这种方法而仍未得到解决以及争端各方间的协议并不排除任何其他程序的情形下，才适用本部分所规定的程序。

② Case Concerning Maritime Delimitation and Territorial Questions Between Qatar and Bahrain, (Qatar v. Bahrain), Judgement of July 1, 1994, p. 13, International Court of Justice, <http://120.52.73.76/www.icj-cij.org/docket/files/87/6995.pdf> (last visited December 29, 2015). 另见宋燕辉：由《〈南海各方行为宣言〉论“菲律宾诉中国案”仲裁庭之管辖权问题》，载《国际法研究》2014年第2期，第26页。

友好合作条约》，和平共处五项原则以及其他公认的国际法原则处理相关问题。上述内容说明《宣言》是有行为规则的，也规定了各方应遵守的义务。菲律宾作为签署国之一，签署《宣言》意味着有义务遵守《宣言》的规定，接受《宣言》第4段关于争端解决的约束。

2. 履行“交换意见”义务

根据第283条，争端国间就《公约》的解释或适用的争端，应迅速就通过谈判或其他和平方法解决争端一事交换意见。反推之，如果双方并未就仲裁涉及的争端交换意见，或交换意见的争端并非仲裁中提到的主题事项，则不应适用《公约》附件七的仲裁程序。“交换意见”主要有以下三类情况或是节点：一是争端发生之时；二是争端解决程序已终止，但争端仍未能解决；三是已达成解决办法，但需就实施方式进行协商。^① 该规定旨在寻求双方认可的和平解决争端的方式，要求争端当事方在就争端解决采取行动或进一步行动前，都应先交换意见，避免因单方采取过激行动而导致形势紧张或争端升级。尽管交换意见作为一项义务体现在《公约》第283条中，但该条并未就需履行的程序和程度做出具体规定。结合上述分析，在南海仲裁案中，中菲未曾就菲律宾诉求的事项进行过谈判或交换过意见，严格意义上讲，菲律宾并未善意履行“交换意见”的义务。然而，因缺乏具体明确的法律标准，法庭或仲裁庭在判断争端国间是否履行“交换意见”义务时，很大程度上取决于自由裁量。

在司法实践中，不乏争端一方提出因未履行“交换意见”的义务，而抗辩法庭或仲裁庭管辖权的案例。比如，在爱尔兰诉英国 MOX 工厂案（临时措施）中，英国辩称，争端双方未能就谈判或其他和平解决争端的方法交换意见，未满足第283条的要求。^② 在马来西亚诉新加坡柔佛海峡内及周边围海造地案（临时措施）中，新加坡以马来西亚未就相关事项履行交换意见义务为抗辩理由，认为该条是启动第十五部分强制争端解决程序的前提条件。^③ 该案的法官之一钱德拉塞卡拉（Chandrasekhara Rao）在其独立意见（Separate Opinion）中指出：关于交换意见的条文不是空洞的虚文，不能凭借一方的突发奇想而被省掉，此方面的义务必须得到善意履行。^④ 但“交换意见”的判断标准正呈现出“低门槛”的倾向。在毛里求斯诉英国查戈斯海洋保护区仲裁案中，仲裁庭认为两国就查戈斯海洋保护区多次开展双边谈话，即视为符合第283条规定的履行交换意见义务的要求。仲裁庭一致认为，交换意见义务不要求争端双方就实质问题进行谈判，只要双方就争端解决方法迅速地交换了意见，认识到争议所在，即视为履行了交换意见的义务。^⑤

（二）缔约国有权不接受对已声明排除强制管辖的事项的裁决

《公约》第三节规定了适用第二节即导致有拘束力裁判的强制程序的限制和例外条款。缔约

① 《公约》第283条。

② MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 3 December 2001, para. 54, Case No. 10, International Tribunal for the Law of the Sea, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/Order.03.12.01.E.pdf (last visited August 2, 2015).

③ Case Concerning Land Reclamation by Singapore in and around the Straits of Johor (Malaysia v. Singapore), provisional Measures, Order of 8 October 2003, paras. 33, 34, Case No. 12, International Tribunal for the Law of the Sea, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_12/12_order_081003_en.pdf (last visited June 1, 2015).

④ Separate Opinion of Judge Chandrasekhara Rao, Case concerning Land Reclamation by Singapore in and around the Straits of Johor (Malaysia v. Singapore), Provisional Measures, para. 11, International Tribunal for the Law of the Sea, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_12/C12_sep.op.Ch-Rao.E.pdf (last visited May 1, 2013).

⑤ 张小奕：《毛里求斯诉英国查戈斯仲裁案述评》，载《太平洋学报》2015年第12期，第28页。

国有权就第298条规定的事项做出排除司法或仲裁管辖声明。^①对于已通过声明排除管辖的争端,只有经争端各方达成协议,才可提交包括附件七仲裁在内的导致有拘束力裁判的强制程序。^②

然而,上述事项不难通过拆解或包装等方法粉饰成一般的《公约》解释或适用的问题。正如《立场文件》所阐述,菲律宾的诉求要归纳为三大类:一是中国南海断续线内的水域、海床和底土所主张的“历史性权利”与《公约》不符;二是中国依据南海若干岩礁、低潮高地和地下水地物提出的200海里甚至更多权利主张与《公约》不符;三是中国在南海所主张和行使的权利非法干涉菲律宾基于《公约》享有和行使的主权权利、管辖权以及航行权利和自由。其中,第一类和第二类问题实质上是岛礁主权和海洋划界问题,菲律宾在其2009年第9522号法案中,非法主张对中国的黄岩岛和南沙群岛的某些岛礁(菲称“卡拉延群岛”)拥有主权,其诉求中提到的岛礁正与其第9522号法案非法主张的部分南沙群岛岛礁相互呼应。第三类问题的解决则需以明确的岛礁主权归属和海洋边界为基础。中国已于2006年8月25日向联合国秘书处提交了书面声明,明确表示对涉及海洋划界、领土争端和军事活动等争端,不接受《公约》第十五部分第二节规定的任何国际司法或仲裁管辖。目前包括中国在内已有35个国家根据第298条做出排除声明,如果经过包装的争端或问题可以提交附件七强制仲裁并得以实质审理,那么第298条则形同虚设,失去存在的价值和意义。《公约》附件七第9条规定,如果一方不出庭,仲裁庭须查明对该争端确有管辖权再作裁决。与其说这是《公约》赋予仲裁庭的一项自我裁定管辖权的权利,不如说是作为防止滥诉的一种补救和《公约》对仲裁庭审慎处理管辖权争议问题所提出的要求。仲裁庭若强行对当事国一方已实质通过第298条声明排除的事项做出裁决,将不利于《公约》的善意履行,也不利于保障那些依据《公约》第298条做出书面声明的国家的权利。而且,这还将导致裁决的实际执行产生问题,因为依据第298条做出声明的国家有权“不接受”仲裁庭关于该国已通过书面声明排除管辖的事项的裁决,从而导致裁决无法得到实际履行,影响到仲裁庭的公信力。

结 语

中菲南海争议的核心,是菲律宾上世纪七十年代以来陆续非法侵占中国南沙群岛部分岛礁引发的领土主权争议和随之而来的海洋权益争议。中国一向坚持并始终致力于同直接有关的当事国在尊重历史事实的基础上,根据国际法,通过谈判协商解决有关领土主权和海洋权益的争议。

《公约》第十五部分规定的争端解决机制是一个有机整体,具有自主性和强制性的双面特征。缔约国采用自主选择和平方法解决海洋争端是国家主权原则的体现,在海洋争端解决机制中处于优先的地位。而附件七仲裁程序的强制性仅在一定条件下发挥剩余作用。然而,近年来依据附件七设立的仲裁庭在裁决自身管辖权时,呈现出扩大解释其管辖权限的趋势,对“争端”

① 这些可排除管辖的事项主要包括以下几类:一是关于海洋划界相关条款在解释或适用上的争端;二是涉及历史性海湾或所有权的争端,且该争端发生于《公约》生效之前;三是关系到陆地领土主权和相关权利的争端,即必然涉及到审议与大陆或岛屿陆地领土的主权或其他权利有关的任何争端;四是关于军事活动的争端,包括从事非商业服务的政府船只和飞机的军事活动的争端,以及《公约》明确规定不属法院或法庭管辖的法律执行活动争端;五是关于国家安全的争端,即由联合国安全理事会执行《联合国宪章》所赋予的职务的争端。

② 《公约》第299条。

的界定倾向于宽泛解释，对“交换意见”等义务倾向于宽松解释，而对第298条排除强制管辖事项则倾向于严格解释。附件七仲裁程序的强制性特征和启动强制仲裁的“低门槛”规定，要求仲裁庭在裁决其对当事国提交的诉求是否有管辖权时应审慎考量、去伪存真，以免沦为个别国家实施政治炒作的工具。否则，将有违强制争端解决程序设立的初衷，也不利于维护缔约国的权益，并将损害到国际仲裁的公信力。

A Review on the Arbitration under Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea
——with Reference to the Issues of Jurisdiction on
the *South China Sea Arbitration*

Mi Chenxi

Abstract: Arbitration procedure under Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) has somewhat compulsive character. The Philippines took this to distort the truth by means of deliberate misrepresentation and unilaterally filed the arbitration over territorial sovereignty and maritime delimitation issues in the South China Sea, regardless of the fact that China have made the declaration of exclusion provided for in Article 298. As international treaties are based on the premise of State consent, declarations or reservations made by a State Party as provided for by a treaty precisely mark the State Party's understanding of the treaty and define the limits of its obligation and compliance. The Part XV constitutes an integrated system of dispute settlement under UNCLOS. The compulsive application of Annex VII Arbitration should be limited and restricted by relevant articles. The State Parties have priority on choosing any peaceful means of settlement of disputes, and the articles under Section 3 of Part 15 are significant embodiment of safeguarding the State Parties' right on choosing the means of disputes resolution related to some great national interests, such as marine delimitation. The Arbitration Tribunal's extensions of its own jurisdiction provide approaches for the State Parties to abuse arbitration, mislead international public opinions and achieve political goals, which itself will inflict severe damages on the Tribunal's credibility.

Keywords: *South China Sea Arbitration*, Settlement of Disputes, UNCLOS, Compulsory Procedures

(责任编辑: 罗欢欣)