

张国斌.《联合国海洋法公约》“强制性仲裁”的受案范围——毛里求斯仲裁案对中国的启示[J].中国海商法研究,2015,26(4):61-67

《联合国海洋法公约》“强制性仲裁”的受案范围

——毛里求斯仲裁案对中国的启示

张国斌

(上海交通大学 凯原法学院 上海 200030)

摘要:2015年3月18日,根据《联合国海洋法公约》附件七而组成的仲裁庭公布了“毛里求斯诉英国海洋保护区案”的仲裁裁决。根据《联合国海洋法公约》附件七提起的仲裁具有强制性但其受案范围应受限制条件约束。仲裁双方存在争端是“强制性仲裁”受案范围的前提,仲裁双方存在的争端必须是法律争端。判断仲裁双方争端是否属于“有关《联合国海洋法公约》的解释或适用的争端”需厘清表面争端与实质争端的区别、整体争端与部分争端的区别。主权对“强制性仲裁”受案范围的影响举足轻重,主权在对《联合国海洋法公约》的解释或适用的争端中发挥不同作用。中菲南海仲裁案中,菲律宾向仲裁庭提起的仲裁请求不符合“强制性仲裁”的受案范围,其仲裁请求理应被依法驳回。

关键词:强制性仲裁 《联合国海洋法公约》; 主权

中图分类号: DF961.9 **文献标志码:** A **文章编号:** 2096-028X(2015) 04-0061-07

The scope of the compulsory arbitration in the UNCLOS

—the enlightenment of arbitration between Mauritius and Britain to China

ZHANG Guo-bin

(KoGuan Law School, Shanghai Jiao Tong University, Shanghai 200030, China)

Abstract: The arbitration tribunal constituted under Annex VII of the UNCLOS published the award between Mauritius and Britain on March 18, 2015. The arbitration under Annex VII of the UNCLOS have compulsive character, but its scope shall be subject to limitations. The existence of disputes is the precondition of the compulsory arbitration and it must be legal disputes. In deciding whether the disputes in question belong to those of interpretation or application of the UNCLOS, it is necessary to clarify the difference between the apparent disputes and the material disputes as well as that between the overall disputes and partial disputes. Sovereignty affect the scope of compulsory arbitration deeply and it will play different roles in different cases. The request of Philippines in the arbitration between Philippines and China falls out of the scope of the compulsory arbitration which was constituted under Annex VII of the UNCLOS and should be rejected.

Key words: compulsory arbitration; UNCLOS; sovereignty

2015年3月18日,根据《联合国海洋法公约》(简称《公约》)附件七而组成的仲裁庭公布了“毛里求斯诉英国海洋保护区案”(In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case)的仲裁裁决。至此,历时四年多的毛里求斯针对英国在查戈斯群岛周围

建立海洋保护区而提起的强制仲裁程序全部进行完毕。在管辖权问题上,针对毛里求斯提出的四项仲裁请求,仲裁庭裁决其对第一和第二个仲裁请求没有管辖权,对第四个仲裁请求享有管辖权,对第三个仲裁请求由于仲裁双方不存在争端而不涉及管辖权

收稿日期:2015-09-15

作者简介:张国斌(1988-)男,河北涿州人,法学博士,上海交通大学凯原法学院在站博士后,E-mail: zhangguobin1988@126.com。

的判断问题。作为根据《公约》附件七而提起的仲裁,毛里求斯仲裁案的仲裁庭对自身管辖权的判断相当审慎,在仲裁裁决书中对仲裁的受案范围作出了详尽的阐释,其阐释思路、内容颇具启示意义。毛里求斯仲裁案与中菲南海仲裁案存在诸多相似之处,两起案件都是依据《公约》附件七而提起的仲裁程序,两起案件均涉及到岛礁主权问题,两起案件的被诉方均反对仲裁庭享有管辖权。因此,对毛里求斯仲裁案管辖权的分析对仍在进行之中的中菲南海仲裁案^①具有一定借鉴意义,尤其是根据《公约》附件七而提起的仲裁的受案范围成为判断毛里求斯仲裁案和中菲南海仲裁案管辖权的关键。笔者拟以毛里求斯仲裁案为切入点,对根据《公约》附件七而提起的仲裁的受案范围进行详细分析,以期对中国在应对中菲南海仲裁案的后续工作有所裨益。

一、毛里求斯仲裁案案件事实与管辖权争议

查戈斯群岛(Chagos Archipelago)坐落于印度洋中部,由一群珊瑚环礁组成,这些珊瑚环礁有些位于海面之下而有些露出海面并形成岛屿。查戈斯群岛在15世纪首先为葡萄牙人所发现,在接下来的3个多世纪,葡萄牙、荷兰和法国先后主张对查戈斯群岛的占有。1814年5月30日,英国和法国签订《巴黎条约》(Treaty of Paris),法国将其占据的毛里求斯及其包括查戈斯群岛在内的附属岛屿移交给英国。从此毛里求斯和查戈斯群岛开始成为英国的海外殖民地。1968年3月12日,毛里求斯宣布独立,毛里求斯的独立获得了英国的承认,但是毛里求斯与英国对查戈斯群岛的地位产生了分歧。毛里求斯认为查戈斯群岛作为毛里求斯的附属岛屿应该成为独立后的毛里求斯的一部分,而英国认为根据英国统治毛里求斯和查戈斯群岛的历史,毛里求斯和查戈斯群岛并不是从属关系,因此独立后的毛里求斯不包括查戈斯群岛。虽然毛里求斯和英国为此进行多次谈判并试图解决争议,但双方的分歧一直存在。2009年,英国开始着手在查戈斯群岛周围海域建立海洋保护区,英国这一意图为毛里求斯所知晓并遭到毛里求斯的强烈反对。2010年4月1日,英国政

府单方面正式宣布建立海洋保护区^②。2010年12月20日,毛里求斯根据《公约》第287条和《公约》附件七的规定启动针对英国的仲裁程序,同时毛里求斯指派德国籍法官Rüdiger Wolfrum为本案仲裁员。2011年1月19日,英国指派英国籍法官Sir Christopher Greenwood CMG为本案仲裁员。2011年3月25日,国际海洋法庭庭长任命坦桑尼亚籍法官James Kateka、南非籍法官Albert Hoffmann以及来自澳大利亚的Ivan Shearer AM教授为其余三名仲裁员,这样,本案的仲裁庭组成完毕。

毛里求斯向仲裁庭提出了四项仲裁请求。第一,由于英国不是《公约》第2条、第55条、第56条、第57条所意指的“沿海国”,所以英国无权在查戈斯群岛海域建立海洋保护区。第二,英国无权单方面宣布建立海洋保护区,毛里求斯有权享受《公约》项下“沿海国”的权利。第三,毛里求斯有权根据《公约》的规定请求大陆架界限委员会就查戈斯群岛200海里外大陆架提出建议,英国不得干涉。第四,英国建立的海洋保护区与《公约》确立的权利义务相违背,也与毛里求斯在查戈斯群岛海域的捕鱼权相违背^③。针对毛里求斯的四项仲裁请求,英国首先对仲裁庭的管辖权提出反对,认为仲裁庭对毛里求斯这四项仲裁请求都没有管辖权,其理由在于,仲裁庭并非对一切事项都具有管辖权,其受案范围有限,仲裁庭只是对关于《公约》的解释或适用的争端才具有管辖权(《公约》第288条),而毛里求斯的这四项仲裁请求都不属于上述争端。这样一来,判断毛里求斯的四项仲裁请求是否属于仲裁庭的受案范围成为关键。这一问题可以归纳为以下四个方面:第一,根据《公约》附件七而提起的仲裁的受案范围是什么?第二,这一受案范围是否受到限制条件约束?第三,如何理解“关于《公约》的解释或适用的争端”?第四,主权对这一受案范围是否产生影响?

二、《公约》附件七仲裁方式的强制性与受案范围

《公约》第287条第1款规定“一国在签署、批准或加入本公约时,或在其后任何时间,应有自由用书面的方式选择下列一个或一个以上的方法,以解

① 中菲南海仲裁案最新进展为仲裁庭于2015年10月29日结束了就本案管辖权和可受理性问题进行的开庭审理并做出了关于管辖权和可受理性问题的裁决。

② 参见 British Indian Ocean Territory Proclamation No. 1 of 2010 (Annex MM-166)。

③ 参见 In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case (The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland), an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 69。

决有关本公约的解释或适用的争端。”这说明《公约》缔约国有选择争端解决方法的自由,但是此种选择并不最终决定争端解决方法,因为国际法在确定国际法庭管辖权方面的一个传统规则是,原告有选择审理争端的法庭的自由,但同时不能违背被告的意愿将其带到一个其不承认管辖权的法庭。^[1]也就是说,争端的解决将同时取决于争端各方的意愿。如果作为争端一方的缔约国不发表声明作出选择,则此时应视为已接受附件七所规定的仲裁^①。由此,按照附件七组成的仲裁法庭实际上就成为一种“默认程序”(default procedure)。^{[2]298}并且,按照《公约》第287条第5款规定,只要争端各方未在事先或事后同意用附件七仲裁以外的方式解决争端,就必须采用《公约》附件七的仲裁方式。可见,《公约》附件七仲裁方式突破了争端方“共同同意”这一基础,具有一定的强制管辖的色彩。^{[3]147}较之其他解决争端方式,此种“强制性仲裁”既保留了仲裁作为解决当事国争端的方法的优点,又保证了《公约》缔约国最大程度的参与,还能使《公约》缔约国在解决争端陷入僵局时能够获得强制程序的救济^②。

但是依据《公约》附件七所提起的“强制性仲裁”并不能仲裁一切案件,其受案范围有限。纵观各国国内司法制度、国际司法机构以及国际仲裁机构的章程,均有关于受案范围的规定。明确“强制性仲裁”受案范围意义重大,既明确了《公约》缔约国的权利界限,又可以避免争端方的滥诉缠诉。《公约》第288条第1款规定了依据《公约》附件七所提起的“强制性仲裁”的受案范围——有关《公约》的解释或适用的争端。这包含着如下两层含义:第一,有关其他国际条约或一般国际法的争端不属于“强制性仲裁”的受案范围;第二,就《公约》来说,不属于有关《公约》的解释或适用的争端不属于“强制性仲裁”的受案范围。虽然《公约》所涉内容十分广泛,但不能由此认为“有关《公约》的解释或适用的争端”这一用语包括了任何与海洋法有关的争端。^{[4]16}国际海洋法法庭2013年在“路易莎号案”

(The M/V “Louisa” Case)——该案源于西班牙在其港口扣留了圣文森特和格林纳丁斯的船只“路易莎号”及其船员——中关于“在提交请求书时,当事方之间不存在有关《公约》的解释或适用的争端,因此仲裁庭没有管辖权审理本案”^③的裁定就充分证明了这一点。^{[4]16}

三、“强制性仲裁”的受案范围应受限制条件约束

“有关《公约》的解释或适用的争端”这一“强制性仲裁”的受案范围应受《公约》规定的其他限制条件约束。首先,仲裁双方存在争端是“强制性仲裁”受案范围的前提,不构成争端的事项不能成为“强制性仲裁”的受案范围。在国际法院审理的“马夫罗马蒂斯在巴勒斯坦的特许权(管辖权)案”(Mavrommatis Palestine Concessions (Jurisdiction) Case)中,国际法院指出一项争端可以被视为是“对法律观点或事实认识的分歧,法律观点的冲突或利益的冲突”^④,而“是否存在一项国际争端是一个可以客观判断的问题”^⑤。在1974年“新西兰诉法国核试验案”(Nuclear Tests Case)中,国际法院指出,是否存在争端是法院行使职权的首要条件,也是诉讼进行的先决条件^⑥。此外,如果一项争端在申请方提起仲裁时存在,而在仲裁庭做出裁决时已经消失,例如申请方主张的目的已经通过其他方式得以实现,则此时也应该被认为仲裁双方不存在争端^⑦。在毛里求斯仲裁案中,毛里求斯的第三项仲裁请求为请求仲裁庭裁决英国不得干涉毛里求斯请求大陆架界限委员会就查戈斯群岛200海里外大陆架提出建议的权利的行使。仲裁庭认为,就查戈斯群岛200海里外大陆架的权利问题,尽管毛里求斯和英国两国存在分歧,但是两国均同意用双边协商的方式处理。因此,毛里求斯和英国两国在这一问题上不存在争端,也不涉及仲裁庭管辖权问题。

在中菲南海仲裁案中,菲律宾提交仲裁庭的第一项仲裁请求是请求仲裁庭确认中国在南海的权利,包括中国在其领海、毗连区、专属经济区、大陆架

① 参见《公约》第287条第3款。

② 也有学者认为此种“强制性仲裁”也是在缔结《公约》过程中各缔约国妥协、折衷的产物。参见吴慧《论〈联合国海洋法公约〉中强制性争端解决程序的强制特性》,发表于《法商研究》,1995年第1期。

③ 参见 The M/V “Louisa” Case (Saint Vincent and Grenadines v. Kingdom of Spain), ITLOS, Judgment of 28 May 2013, para. 151.

④ 参见 Mavrommatis Palestine Concessions (Jurisdiction) Case, PCIJ, Series A, No. 2, 1924, p. 11。国际法院对此也有意思相近的阐释,参见 South-West Africa Case, ICJ Reports, 1962, p. 319; Nuclear Test Case, ICJ Reports, 1974, p. 253; Liechtenstein v. Germany, ICJ Reports, 2005, p. 6, 18; Democratic Republic of the Congo v. Rwanda, ICJ Reports, 2006, p. 6, 40。

⑤ 参见 Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania (Request for Advisory Opinion), ICJ Reports, 1950, p. 65, 74。

⑥ 参见 Nuclear Tests Case, ICJ Reports, 1974, p. 253 #05。

⑦ 参见 Nuclear Tests Case, ICJ Reports, 1974, p. 253 263。

的权利是由《公约》创造的。这一项仲裁请求实际上没有包含任何中国与菲律宾之间的争端,因为争端的存在有赖于“双方对履行或未履行某些条约义务存在明显的观点对立”^①,而中国作为《公约》缔约国依法享有公约赋予的权利,这是《公约》对当事国效力的必然结果。菲律宾此项仲裁请求既不涉及中菲两国在事实问题上的分歧,也不存在法律观点的冲突,所以菲律宾的此项仲裁请求由于不包含任何争端而不属于仲裁庭的受案范围,仲裁庭对此项仲裁请求根本就不涉及仲裁庭管辖权问题^②。^[5]

其次,仲裁双方存在的争端必须是法律争端,其他类型争端不在仲裁庭受案范围之内。国际争端可以分为法律争端、政治争端、混合型争端、事实争端四大类。法律争端是指可以通过适用法律规范得以解决的争端。^[6]法律争端属于可裁判的争端,而政治争端由于一般对国家的独立和主权等问题有重大影响,很难用国际法和法律方法来解决。^[7]《公约》第279条、第281条、第288条规定了只有涉及《公约》的解释或适用的争端才可以提起“强制性仲裁”,而涉及《公约》的解释或适用的争端只能理解为是一种法律争端。这一观点也为同样是根据《公约》附件七仲裁法庭审理的“麦氏金枪鱼案”(Southern Bluefin Tuna Case)中“只有那些与《公约》所规定的义务合理地相关,从而能够按照公约规定的法律标准加以裁判的争端才是有关《公约》的解释或适用的争端”裁决所佐证^③。政治影响和考虑在国家间争端中的作用显然是重要的,而许多争端的解决只有在更大的国际政治背景下才能被恰当理解。^[8]

中国和菲律宾之间的争端不属于法律争端,而属于政治争端,这一争端是由菲律宾在20世纪70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后产生的海洋权益争议而造成的。对于仲裁庭来说,争端是否属于适合司法解决的法律争端,在于能否将特定争端中的法律因素从政治语境中独立出来加以处理,^[9]并且,依据现行

法进行的裁判是否会对争端的和平解决产生正面的推动作用,是否符合普遍认可的规范性观念。^[10]当对上述问题的回答均为肯定时,该争端才是一个适合进行国际裁判的法律争端。中国和菲律宾之间的争端杂糅着历史、政治、法律等因素,仲裁庭无法将两国之间的法律因素从政治语境中独立出来加以处理,菲律宾强行推进仲裁的进行对两国争端的和平解决也绝不会产生正面的推动作用^④。因此,中国和菲律宾之间的并非单纯的法律争端,是无法按照《公约》规定的法律标准加以裁判的争端。

判断一项仲裁请求是否属于“强制性仲裁”的受案范围的思路如图1所示^⑤。

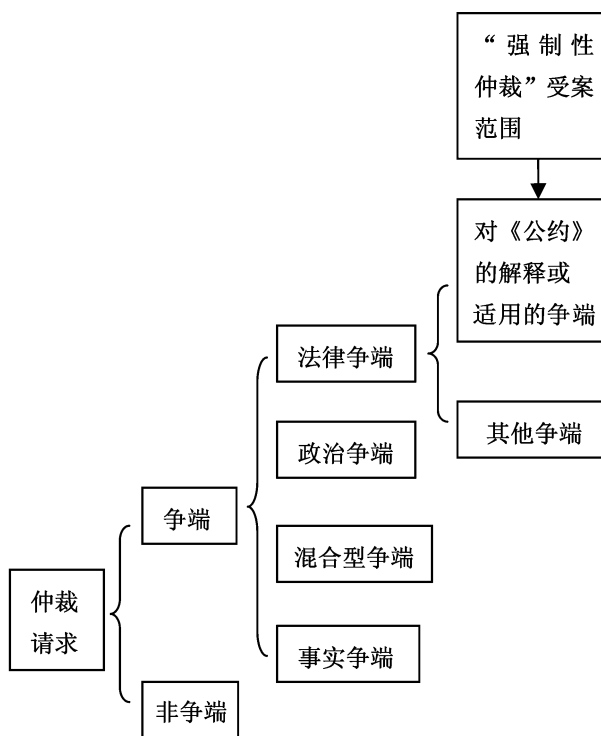


图1 判断一项仲裁请求是否属于“强制性仲裁”的受案范围的思路

四、判断“关于《公约》的解释或适用的争端”的思路梳理

如何判断仲裁双方争端是否属于“有关《公约》

① 参见 *South-West Africa Case*, ICJ Reports, 1962, p. 319, 328.

② 值得一提的是,在《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》中,中国政府认为菲律宾提请仲裁的该项仲裁请求的实质是南海部分岛礁的领土主权问题,这超出《公约》的调整范围,不涉及《公约》的解释或适用,因此仲裁庭对菲律宾提出的此项仲裁请求无管辖权。

③ 参见 *Southern Bluefin Tuna Case (Australia and New Zealand v. Japan)*, Arbitral Tribunal Constituted under Annex VII of the *Nations Convention on the Law of the Sea*, Award on Jurisdiction and Admissibility of 4 August 2000, reprinted in 119 *International Law Report*, p. 508.

④ 菲律宾2013年1月22日单方面启动国际仲裁程序,中国政府在接下来的一系列程序中采取不接受、不参与仲裁的立场。

⑤ 值得注意的是,在2015年7月7日至2015年7月13日仲裁庭对本案管辖权和可受理性问题进行的开庭审理中,代表菲律宾的律师论证其仲裁请求属于“强制性仲裁”的受案范围也基本遵循此思路,即第一步为试图论证中菲之间存在争议;第二步为此争议为法律争议;第三步为此法律争议需要对《公约》作出解释和适用。参见 *Permanent Court of Arbitration, Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, Press Release, 13 July 2015, p. 3-5.

的解释或适用的争端”？“麦氏金枪鱼案”的仲裁庭指出，仲裁申请方主张仲裁双方争端属于有关《公约》的解释或适用的争端而仲裁被申请人否认，则仲裁申请方所作主张必须合理地与有关条约的法律标准有关，或可以结合有关条约的法律标准加以评估^①，也就是基于《公约》内容，仲裁双方的权利、义务发生了如何不正当的改变。需要指出的是，在实际发生的“强制性仲裁”中，仲裁申请方很少会在申请书中直接写明请求仲裁庭对《公约》条款进行解释或者对《公约》条款适用进行明晰。例如中菲南海仲裁案中，菲律宾提出的十项仲裁请求中，没有一项直接写明请求仲裁庭对《公约》条款进行解释或者对《公约》条款适用进行明晰，而在毛里求斯仲裁案中，毛里求斯向仲裁庭提出的四项仲裁请求也是如此。这就要求仲裁庭从仲裁申请人提交的仲裁请求中判断仲裁双方的争端是否属于“有关《公约》的解释或适用”的争端。在毛里求斯仲裁案中，仲裁庭指出，界定仲裁双方争端不是看仲裁请求的表面内容是什么，而是要看包含在仲裁请求中的争端的实质是什么^②。仲裁庭借鉴了1998年国际法院审理的“西班牙诉加拿大渔业管辖权案”（*Fisheries Jurisdiction Case, Spain v. Canada*）以及1974年“新西兰诉法国核试验案”国际法院的思路，通过分析仲裁申请方对争端的表达方式（*formulation of the dispute*）以及仲裁双方的立场来决定争端的客观基础（*objective basis*）^③，以此辨析出隐藏在仲裁申请表面文字背后的争端实质^④。由此，仲裁庭裁决，虽然毛里求斯第一项仲裁请求在表面上看来是解释《公约》中“沿海国”的含义，但是毛里求斯和英国的争端的实质并不是对“沿海国”含义的不同理解，而是对查戈斯群岛的主权的争议^⑤。为了加强说服力，仲裁庭还运用了反向推理的方式。仲裁庭认为，如果毛里求斯的第一项仲裁请求所包含的争端如果“仅仅涉及了对《公约》规定的‘沿海国’的解释，那

么无论如何这一争端都不可能产生此项仲裁请求的后果”^⑥。仲裁庭的判断方法说明，一项仲裁请求表面上所体现的争端与仲裁双方实质上的争端可能并不一致，而仲裁庭所界定认可的争端，应当是仲裁双方实质上的争端。此外，如果实质上的争端包含多个方面问题，则应该以主要方面的问题为主，以主要方面的问题来界定争端的实质。精心包装仲裁请求，将不符合“强制性仲裁”受案范围的争端通过玩文字的把戏裹挟至表面看起来符合“强制性仲裁”受案范围的仲裁请求中，是一些别有用心国家的一贯伎俩。由此可见，判断仲裁双方争端是否属于“有关《公约》的解释或适用的争端”，需要透过仲裁请求分析仲裁双方的立场、把握争端的基础从而界定争端的实质。

在中菲南海仲裁案中，菲律宾向仲裁庭提交的十项仲裁请求大部分不同程度地存在表面争端与实质争端不一致的现象。例如，菲律宾的第三、第四、第六项仲裁请求认为，中国依据南海若干岩礁、低潮高地和水下地物提出的200海里甚至更多权利主张与《公约》不符。表面上，这三项仲裁请求所体现的中菲争端是中菲两国对南海部分岛礁的性质和海洋权利的认定产生分歧，而这看上去似乎属于对《公约》的解释和适用。但是仔细分析这三项仲裁请求就会发现，《公约》规定的有关专属经济区和大陆架的海洋权利均赋予对相关陆地领土享有主权的国家。脱离了国家主权，岛礁本身不拥有任何海洋权利。只有对相关岛礁拥有主权的国家，才可以依据《公约》基于相关岛礁提出海洋权利主张。在确定了领土归属的前提下，如果其他国家对该国的海洋权利主张是否符合《公约》的规定提出质疑或者提出了重叠的海洋权利主张，才会产生关于《公约》解释或适用的争端。如果岛礁的主权归属未定，一国基于岛礁的海洋权利主张是否符合《公约》规定就不能构成一个可以提交仲裁的具体而真实的争

① 参见 *Southern Bluefin Tuna Case (Australia and New Zealand v. Japan)*, Arbitral Tribunal Constituted under Annex VII of the *Nations Convention on the Law of the Sea*, Award on Jurisdiction and Admissibility of 4 August 2000, reprinted in 119 *International Law Report*, p. 508.

② 参见 *In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case (The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the *United Nations Convention on the Law of the Sea*, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 86.

③ 参见 *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, Jurisdiction of the Court, Judgment, I. C. J. Reports 1998, p. 432 at p. 448, para. 30.

④ 参见 *Nuclear Tests Case*, ICJ Reports, 1974, p. 466.

⑤ 参见 *In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case (The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the *United Nations Convention on the Law of the Sea*, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 87.

⑥ 参见 *In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case (The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the *United Nations Convention on the Law of the Sea*, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 88.

端。^[5]因此,菲律宾这三项仲裁请求表面上所体现的争端与隐藏在仲裁请求之中的实质争端并不一致,实质争端是中菲对南海部分岛礁的主权争端,这并不属于对《公约》的解释或适用的争端。

如何判断包含在一项仲裁申请中的表面争端与实质争端的关系以及仲裁庭的界定如表1所示。

表1 仲裁申请中的表面争端与实质争端的关系以及仲裁庭的界定

	表面争端与实质争端的关系	仲裁庭的界定
情形一	表面争端与实质争端一致	表面争端是仲裁双方的争端
情形二	表面争端与实质争端不一致	实质争端是仲裁双方的争端
情形三	表面争端是实质争端的一个方面	实质争端是仲裁双方的争端

五、主权对“强制性仲裁”的受案范围影响举足轻重

《公约》第297条第1款为“强制性仲裁”的受案范围增添了重要的影响因素——主权。该条款规定,因缔约国行使《公约》规定的主权权利或管辖权而发生的对《公约》的解释或适用的争端,在遇有特殊情形^①时,应遵守《公约》第十五部分第二节所规定的程序,也就是说可以提起“强制性仲裁”程序。但是问题的关键在于,排除特殊情形,是否只要争端涉及缔约国的主权权利或管辖权,就可以援引此条款而把争端排除在“强制性仲裁”受案范围之外呢?毛里求斯仲裁案的仲裁庭对此作出了独特的阐释。仍以毛里求斯的第一项仲裁请求为例,仲裁庭认为这一项仲裁请求包含了两个问题:第一个问题是,包含在毛里求斯这一项仲裁请求中的争端的实质是什么;第二个问题是,此项争端在多大程度上涉及主权权利或管辖权,《公约》第288条第1款^②在多大程度上允许仲裁庭管辖此类以争议主权权利或管辖权为先决条件的争端。^{[2]86}在回答第一个问题时,仲裁庭首先承认,仲裁双方对“沿海国”这一法律术语的

含义存在争议,这也是上文所论述的仲裁请求表面上所体现的争端。但是,透过这一仲裁请求,仲裁双方仍存在其他争端,也就是对查戈斯群岛的主权争端。现在需要分析的问题是:仲裁双方这两个争端到底孰重孰轻?这两个争端是彼此独立还是一个争端可以被另一个争端所包含?通过分析,仲裁庭认为毛里求斯这项请求所包含争端的实质是仲裁双方对查戈斯群岛主权的争端,而两国对“沿海国”的不同解释所形成的分歧只是双方对查戈斯群岛主权的争端的一个方面^③。但是,判断出该项争端是涉及到主权的争端并不能回答仲裁庭是否享有对该项仲裁请求的管辖权的问题。对此,仲裁庭回顾了制定《公约》的历史,认为《公约》第297条第1款体现了缔约国不愿将涉及主权权利或管辖权的争端纳入“强制性仲裁”的受案范围的意愿。同时,仲裁庭指出,并不排除在某些情况下,轻微涉及领土主权的事项(minor issue of territorial sovereignty)可能是涉及对《公约》的解释或适用争端的一个辅助方面,这种情况可能会对仲裁庭管辖权产生不同的影响,但是毛里求斯仲裁案却不是这种情形,仲裁双方涉及到查戈斯群岛的主权争端并不涉及对《公约》的解释或适用。因此,对毛里求斯的第一个仲裁请求,仲裁庭裁决没有管辖权^④。由此可见,主权对“强制性仲裁”的受案范围的影响是举足轻重的,但不是绝对的。也就是说,并不是只要对《公约》的解释或适用的争端涉及到一国行使主权权利或管辖权,仲裁庭就不享有管辖权,关键是主权在对《公约》的解释或适用的争端中发挥着什么作用。如果争端的实质根本就是仲裁方在行使《公约》规定的主权权利或管辖权而发生的对《公约》的解释或适用的争端,则此种争端不属于“强制性仲裁”的受案范围;如果涉及行使主权权利或管辖权的争端并不是争端的实质或者只是实质争端的一个方面,则另当别论。

在中菲南海仲裁案中,菲律宾的第五项仲裁请求是美济礁和西门礁属于菲律宾大陆架的一部分,

① 这些特殊情形是:1. 据指控,沿海国在《公约》第58条规定的关于航行、飞越或铺设海底电缆和管道的自由和权利,或关于海洋的其他国际合法用途方面,有违反《公约》规定的行为;2. 据指控,一国在行使上述自由、权利或用途时,有违反《公约》或沿海国按照《公约》和其他与《公约》不相抵触的国际法规则制定的法律或规章的行为;3. 据指控,沿海国有违反适用于该沿海国、并由《公约》所制订或通过主管国际组织或外交会议按照《公约》制定的关于保护和保全海洋环境的特定国际规则和标准的行为。

② 《公约》第288条第1款规定,按照附件六设立的国际海洋法庭、国际法院、按照附件七组成的仲裁法庭、按照附件八组成的特别仲裁法庭,对于按照《公约》第十五部分向其提出的有关《公约》的解释或适用的任何争端,应具有管辖权。

③ 参见 In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case(The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland), an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 88.

④ 参见 In the Matter of the Chagos Marine Protected Area Case(The Republic of Mauritius v. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland), an Arbitral Tribunal Constituted Under Annex VII of the United Nations Convention on the Law of the Sea, Award on Chapter IV-Relief Requested, 18 March 2015, Permanent Court of Arbitration, p. 90.

第八项仲裁请求是菲律宾享有从菲律宾群岛基线算起 12 海里的领海权利, 200 海里的专属经济区以及大陆架权利。这两项仲裁请求表面上看是菲律宾请求仲裁庭确认《公约》赋予作为缔约国的菲律宾的海洋权利, 但是确认此项权利并非只关乎菲律宾一国, 因为一般情况下, 一国领海、专属经济区、大陆架的划界将会涉及到邻国或海岸相对国家。中国的美济礁、西门礁以及一些其他岛礁的存在必然会对菲律宾的海洋划界以及海洋权利的主张构成重大影响。在这种情况下, 菲律宾罔顾中国岛礁存在事实, 歪曲《公约》的相关规定, 主张所谓的菲律宾的领海权利、专属经济区权利和大陆架权利, 无异于自欺欺人, 因为菲律宾海洋权利的主张必然会涉及到中国岛礁的主权。因此, 菲律宾此两项仲裁请求所包含争端的实质根本就是中国在行使《公约》规定的主权权利或管辖权而发生的对《公约》的解释或适用的争端。根据《公约》第 297 条第 1 款规定, 此种争端不属于“强制性仲裁”的受案范围, 仲裁庭对此两项仲裁请求无管辖权。

主权对“强制性仲裁”的受案范围的不同影响情况如表 2 所示。

表 2 主权对“强制性仲裁”的受案范围的不同影响

	争端类型	是否属于“强制性”仲裁的受案范围(排除《公约》第 297 条第 1 款规定的特殊情况)
情形一	行使《公约》规定的主权权利或管辖权而发生的对《公约》的解释或适用的争端	不属于
情形二	轻微涉及主权的事项是涉及对《公约》的解释或适用争端的一个辅助方面	个案分析
情形三	主权争端而不涉及对《公约》的解释或适用, 不属于受案范围	不属于

参考文献(References) :

[1] DUPUY R J, VIGNES D. A handbook on the new law of the sea(Vol. II) [M]. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 1991: 1366.

[2] MALANCZUK P. Akehurst's modern introduction to international law [M]. London: Routledge Press, 1997.

[3] 王勇. 论《联合国海洋法公约》中“强制性仲裁”的限制条件——兼评菲律宾单方面就中菲南海争议提起的仲裁[J]. 政治与法律, 2014(1).

WANG Yong. The limiting conditions of “compulsory arbitration” in UNCLOS and comments about the arbitration between China and Philippines [J]. Journal of Politics and Law, 2014(1). (in Chinese)

[4] 高健军. 《联合国海洋法公约》争端解决机制研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2014.

GAO Jian-jun. The research of dispute settlement mechanism in UNCLOS [M]. Beijing: China University of Political Science and Law Press, 2014. (in Chinese)

(下转第 102 页)

六、结语

自从菲律宾于 2013 年 1 月就中菲南海争议对中国提起国际仲裁以来, 中国政府就多次在不同场合表达了不予接受的态度。2013 年 2 月, 中国政府通过外交途径退回了菲律宾的仲裁请求。2014 年 12 月, 中国政府发布了《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》^[5], 阐述了中国政府对中菲南海仲裁案管辖权问题的立场。尽管此立场文件并非是对菲律宾仲裁请求的抗辩, 但是仍然旗帜鲜明地表达了中国政府对中菲南海仲裁案仲裁庭管辖权的强烈反对。实际上, 仲裁庭对菲律宾的这十项仲裁请求不享有管辖权是基于多方面原因的, 不符合仲裁庭受案范围只是其中原因之一。尽管中国缺席此次中菲南海仲裁已成既定事实, 但是毛里求斯仲裁案裁决的公布对中国来说具有积极意义, 其仲裁庭对根据《公约》附件七提起的“强制性仲裁”的受案范围的详细分析更加证实了中国官方、民间学者以及舆论对仲裁庭对中菲南海仲裁案没有管辖权这一判断。同时, 中国也有勇气面对仲裁庭作出的任何裁决结果, 即使仲裁法庭裁决中国败诉, 中国也完全有充分理由公开否认仲裁法庭及其裁决结果的合法性。^{[3]152}

Maritime University 2011:3-4. (in Chinese)

- [17]张燕芳. 浅析无单放货之危害及其对策[J]. 商业经济 2011(4):32.

ZHANG Yan-fang. A brief analysis on hazard of cargo delivery without production of bills of lading and its solutions[J]. Business Economy 2011(4):32. (in Chinese)

- [18]司玉琢 蒋跃川. 关于无单放货的立法尝试——评《UNCITRAL 运输法草案》有关无单放货的规定[J]. 中国海商法年刊, 2003(1):13-16.

SI Yu-zhuo, JIANG Yue-chuan. Legislative attempt on delivery of goods without the original bill of lading—on issues concerning delivery of the goods without the original bill of lading in the *Draft of CMI Uniform Transport Code* [J]. Annual of China Maritime Law 2003(1):13-16. (in Chinese)

- [19]粤海电子有限公司诉招商局仓码运输有限公司等无正本提单交货提货纠纷案[EB/OL]. (2013-01-27) [2015-10-02]. <http://www.ccmt.org.cn/shownews.php?id=2834>.

The case in tort of delivery of goods without production of original bills of lading involving Yuehai Electronic Co., Ltd. and China Merchant Godown, Wharf & Transportation Co., Ltd. [EB/OL]. (2013-01-27) [2015-10-02]. <http://www.ccmt.org.cn/shownews.php?id=2834>. (in Chinese)

- [20]胡晓然. 船舶代理人无单放货法律问题研究[J]. 法制与社会 2014(27):287.

HU Xiao-ran. Study on law relating to shipping agents' delivery of goods without production of original bills of lading [J]. Legal System and Society 2014(27):287. (in Chinese)

(上接第67页)

- [5]中华人民共和国外交部. 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[EB/OL]. (2014-12-07) [2015-08-25]. http://news.xinhuanet.com/world/2014-12/07/c_1113547390.htm.

Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China. The file of position of the government of the People's Republic of China on the jurisdiction of the arbitration between China and Philippine [EB/OL]. (2014-12-07) [2015-08-25]. http://news.xinhuanet.com/world/2014-12/07/c_1113547390.htm. (in Chinese)

- [6]KELSEN H. Principles of international law [M]. New York: Rhine Hart Co. ,1966:526.

- [7]王铁崖. 国际法 [M]. 北京: 法律出版社, 1995: 568-569.

WANG Tie-ya. International law [M]. Beijing: Law Press, 1995: 568-569. (in Chinese)

- [8]马尔科姆·N·肖. 国际法 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2011: 797.

SHAW M N. International law [M]. Beijing: Peking University Press, 2011: 797. (in Chinese)

- [9]BROWNLIE I. The peaceful settlement of international disputes [J]. Chinese Journal of International Law 2009(8):283.

- [10]禾木. 国际裁判中的法律争端与政治争端 [J]. 中外法学 2013(6):1274-1275.

HE Mu. Legal dispute and political dispute in international justice [J]. Peking University Law Journal 2013(6):1274-1275. (in Chinese)