

# 评南海仲裁案仲裁庭对历史性权利 相关问题的处理<sup>\*</sup>

张祖兴

(中山大学国际关系学院 广州 510275)

**关键词** 南海仲裁案; 历史性权利; 管辖权问题; 实体问题

**摘 要** 受理菲律宾提起的南海问题仲裁案的仲裁庭于 2016 年 7 月 12 日发布了裁决结果, 本文对该案所涉历史性权利主张的处理进行评论。关于管辖权问题, 仲裁庭并未清晰证明, 在中国和菲律宾之间, 存在着一个涉及历史性权利主张的争端。仲裁庭试图适用《联合国海洋法公约》第 311 条来解决其认定的争端, 但该条不是可适用的法律规则。因此, 并不存在一个涉及历史性权利主张的关于《公约》的解释和适用的争端。仲裁庭对菲律宾所提第一、二项诉求行使管辖权的门槛性条件不能满足, 应依法作出拒绝行使管辖权的裁决。而且, 《公约》第 298 条有关“历史性所有权”的规定也阻止仲裁庭对这两项诉求行使管辖权。仲裁庭理应拒绝处理有关历史性权利的实体问题。在越权处理实体问题的过程中, 仲裁庭忽略《公约》有关“群岛水域”和“半闭海”等制度的条款, 错误地解释《公约》第 311 条, 不顾大量判例中对历史性权利问题的正确阐述, 全盘接受了菲律宾所提出的观点。这些认定都是非法和无效的。

**中图分类号** D993.5

**文献标识码** A

**文章编号** 1008-6099 (2016) 06-0045-11

## South China Sea Arbitration: A Critical Review of the Rulings by the Tribunal Concerning Historic Rights Claim

Zhang Zuxing

(School of International Relations, Sun Yat-Sen University, Guangzhou 510275, China)

**Keywords:** South China Sea Arbitration; Historic Rights Claim; Jurisdictional Issues; Substantive Issues

**Abstract:** This article gives a review of the rulings given by the arbitral tribunal constituted under Annex VII of the UNCLOS concerning the Philippines' submissions no. 1 and 2 or so-called historic rights claim in the South China Sea Arbitration case between China and the Philippines. As to jurisdictional issues, the Tribunal has not clearly established the existence of a dispute between the Parties concerning so-called historic rights claim. Furthermore, the Tribunal attempted to apply Article 311 of the UNCLOS to this case but this article is not an applicable rule. Therefore, there exists no dispute concerning the interpretation or application of the UNCLOS between the Parties, and, the threshold requirement for the exercise of jurisdiction is not satisfied. Moreover, China has always claimed historic titles in the South China Sea and this claim has been excluded from the compulsory dispute settlement procedure by Article 298 (1) (a) (i) of the UNCLOS and China's 2006 Declaration. All in all, the Tribunal should refuse to answer the Philippines' submissions no. 1 and 2 in this case. In its dealing with the substantive issues, ultra vires, the Tribunal gives a wrong interpretation of the UNCLOS, omitting the relevant provisions such as archipelagic waters and semi-enclosed sea in the UNCLOS. China is entitled to disregard these wrongful rulings.

**收稿日期** 2016-08-30

**作者简介** 张祖兴, 中山大学国际关系学院副教授。

**基金项目** 国家社会科学基金重大项目“南海断续线的法理与历史依据研究”(14ZDB165)。

<sup>\*</sup> 本文只代表笔者个人的观点。

菲律宾于 2013 年 1 月 22 日就有关南海争端对中国提起强制仲裁案,中国拒绝参与此案。受理该案的仲裁庭(本文下称仲裁庭)于 2015 年 10 月 29 日发表了《关于管辖权和可受理性的仲裁书》<sup>[1]</sup>(本文下称“第一阶段裁决”,并标明段落号和页码),就初步问题作出了部分裁决。仲裁庭于 2016 年 7 月 12 日发表了“第二阶段裁决”<sup>[2]</sup>(下文引用均称“第二阶段裁决”,并标明段落号和页码)。

在 2014 年 3 月菲律宾向仲裁庭提交的“诉状”中,菲律宾提出了十五项诉讼请求,其中第一、二项诉讼请求涉及所谓的历史性权利问题。菲律宾的第一项诉讼请求是“中国在南海的海洋权利,如同菲律宾的海洋权利,不可超过《联合国海洋法公约》(UNCLOS 或者 the Convention,下文简称《公约》——笔者注)允许的范围”;第二项诉讼请求是“中国对所谓‘九段线’内南海区域的主权权利和管辖权以及‘历史性权利’(historic rights)的主张,在这些主张超过《公约》规定的中国海洋权利的地理和实质限制的范围内,是违反《公约》并且不具有法律效力的。”<sup>[3]</sup>这两项诉求被菲律宾概括为一类诉求,即:在所谓的“九段线”范围内的区域,中国没有权利对于《公约》规定的权利限制之外的水域、海床和底土行使“历史性权利”<sup>[4]</sup>。仲裁庭认为,“菲律宾的第一、二项诉求是相互联系的,这两项诉求体现南海争议的海洋权利和权属争端两个方面。”<sup>[5]</sup>

经过两个阶段裁决,仲裁庭认定自己对菲律宾所提第一、二项诉求所涉及的争端具有管辖权并对实体问题作出了裁决,裁决接受了菲律宾的错误观点。

在仲裁庭发表“第一阶段裁决”之前,德国学者塔尔蒙(Selfan Talmon)在仔细研究菲律宾的《通知及权利主张说明》(Notification and Statement of Claim)的基础上认为,菲律宾寻求的十三项救济中,没有一项属于涉及《公约》的解释或适用的争端;处理这些救济请求,必然地需要仲裁庭处理仲裁庭无权管辖的事项<sup>[6]</sup>。中国学者易显河在详细研究有关材料后也得出同样的结论“仲裁庭对该争端或菲律宾的主张没有管辖权。”<sup>[7]</sup>

但是,仲裁庭在 2015 年 10 月 29 日发表的裁决中,对学术界的合理意见完全没有重视,对案件所涉争端的性质作出了错误的认定,确定对菲律宾部分诉求拥有管辖权。

对于仲裁庭在第一阶段作出的错误处理,国际学术界很多著名学者提出了严厉的批评。诺德奎斯特(Myron Nordquist)认为,如果仲裁庭真正信守法治,仲裁庭“根本不能说这个案件不涉及岛屿主权或海洋划界或历史性所有权,只要涉及其中之一——实际上同时涉及三个——仲裁庭就不能处理这个涉及中国的案件。”<sup>[8]</sup>塔尔蒙对仲裁庭第一阶段的裁决也作出了严厉的批评。塔尔蒙认为,菲律宾提出的诉讼请求中,有些根本不构成争端,有些诉求涉及的是领土主权问题,有些是不可受理的新主张,菲律宾的所有诉求或者是不能管辖的,或者是不可受理的<sup>[9]</sup>。“基于推论、假设和错误的表述,仲裁庭不仅未履行对缺席当事方的义务,也背离了国际法治。”<sup>[10]</sup>仲裁庭显然未接受这些批评。

本文拟对仲裁庭对历史性权利相关问题的处理作出评论。大体上说,仲裁庭需要处理的与历史性权利相关的问题有两个:第一,仲裁庭对菲律宾的第一、二项诉求能不能行使管辖权;第二,如果仲裁庭有权处理这两个诉求,仲裁庭应如何回答。从仲裁庭发表的裁决来看,仲裁庭认定自己有权处理这两个诉求,问题是,仲裁庭的认定是否有充足的事实和法律依据。本文第一部分和第二部分将讨论这个问题。如果仲裁庭对这两项诉求不能行使管辖权,那么,仲裁庭就不能继续处理与这两项诉求相关的实体问题。同理,如果仲裁庭对这两项诉求的管辖权问题进行了错误的处理,那么,仲裁庭对相关实体问题的处理就不具有任何法律效力。本文认为,仲裁庭对管辖权问题的处理是完全错误的,仲裁庭根本没有权力处理相关实体问题。但是,假定本文推理有误而仲裁庭的认定是正确的,那么,仲裁庭对实体问题的处理结果是否正确,这是本文第三部分将讨论的问题。最后给出全文的结论。

## 一 关于争端的构成和适用于争端解决的法律规则

根据《公约》附件七第九条“如争端一方不出庭或对案件不进行辩护,他方可请求仲裁法庭继续进行程序并作出裁决。争端一方缺席或不对案件进行辩护,应不妨碍程序的进行。仲裁法庭在作出裁决前,必须不但查明对该争端确有管辖权,而且查明所提要求在事实上和法律上均确有根据。”<sup>[11]</sup>

中国不参与仲裁案不阻止诉讼程序的进行,但仲裁庭有义务更严格地判明根据什么事实和适用法

律来确定管辖权。

在本案中,在中国坚持认为仲裁庭不具有管辖权的情况下,仲裁庭应严格按照1982年《公约》的相关条款来裁决管辖权问题。正如仲裁庭发布的新闻稿中所言,“在《公约》中,根据附件七组成的法庭的管辖权限于缔约国之间关于《公约》解释和适用所产生的争端。但公约排除了法庭关于特定种类争端的管辖权,并且规定了任何仲裁庭在行使管辖权之前必须满足的先决条件。”<sup>[13]</sup>因此,如果由一方提出的争端并不涉及《公约》的“解释或适用”,或被《公约》所排除,亦或当事方已同意采取另一和平方式解决争端,又或是当事国间未以谈判或其他和平方式就争端的解决交换意见时,这样的争端便不能被按《公约》附件七所建立的仲裁庭所管辖。

然而,在对这些事项作出判断前,仲裁庭必须先对争端做出正确的概括和清晰的表述。根据《公约》第288条,以及《公约》附件七建立的仲裁庭的管辖权范围限于“有关本《公约》的解释或适用的任何争端”,仲裁庭自己认为,该条款构成该案中“仲裁庭行使管辖权的门槛性要求”<sup>[14]</sup>。仲裁庭有义务判定,“首先,在当事方间是否存在菲律宾诉求中所提出的争端;其次,这样的争端是否涉及《公约》的解释或适用。”<sup>[14]</sup>仲裁庭只有在确信这两个基本要求满足后才能进一步考察其他管辖权要求。可见,如何准确地概括争端是确定管辖权过程中一个关键性问题。甚至有观点认为,管辖权的确立与否是取决于争端是如何被表述的。正如博伊尔(Alan Boyle)所指出的:“……在实践中,一切都取决于争端表述的方式,而非案子的内容。一个错误的表述会让某个案件不在强制管辖的范围之内,换一种方式表述,同一案件就在强制管辖的范围内。”<sup>[15]</sup>

因此,仲裁庭首先需要处理的基本问题是:确定是否存在争端;确定是否存在适用于争端解决的法律规则。

对于这两个问题的认定在仲裁庭的职权范围内,但仲裁庭行使这种职权需符合法律标准。权威的学说和判例确立了这方面的标准。

最常被引用的关于“争端”的定义是常设国际法院在一个案件的初步审理阶段中所给出的:“争端是指两方之间法律或事实认识的不同,或是法律观点或利益的冲突。”<sup>[16]</sup>如罗伯特·詹宁斯

(Robert Jennings)所理解的,“在技术和实践意义上,一个‘法律争端’就是被加工、还原为一个适合法院判决的形式,即一系列特定的待决定的问题。”<sup>[17]</sup>

在决定争端是否存在的时候,“法院或仲裁庭应‘不仅’考虑主张及最后诉求的陈述,还应考虑‘外交换文、公开声明及其它相关证据’,以及诉讼启动前后当事国的行为。”<sup>[18]</sup>在“查戈斯海洋保护区仲裁案(毛里求斯 v. 英国)”中,仲裁庭重申了适用于概括当事方间争端的法律规则“最终,是由仲裁庭自身‘在对原告方所做出的争端表述给予特别关注的同时,综合考察双方的立场,客观地确定导致当事方之间对立的争端’,并‘从中分离出争端的真正分歧并判断出主张的目的’。”<sup>[19]</sup>由此可见,概括一个争端需要三个步骤。第一步为“对原告方所给争端的表述给予特别的关注”,第二步为考虑回应方的立场,第三步则是将争端以一系列特定问题的形式表述出来,且当事双方在这些问题上均须持与对方相反的立场。这一过程在其中一方没有清晰表述其主张或拒绝参加诉讼的情况下可能是高度技术性且微妙的,此时便需要由法院或仲裁庭自身“从案子中分离出争端的真正分歧并判断出主张的目的”,且“客观地确定导致当事方之间相互对立的争端”。

在南海仲裁案中,当其中一方没有清晰地表达其对实体事项的立场时,仲裁庭决定根据以下两个原则裁判“首先,当一方拒绝明确地反对一项主张,或拒绝对提交给强制仲裁的事项采取立场的时候,仲裁庭有权考虑当事各方的行为——或者,在需要做出回应的情况下保持沉默的事实——并做出合理的推断。其次,必须客观地评估争端是否存在。仲裁庭有义务不允许对当事方间的通信或当事国立场表述的刻意含糊做出过于技术性的评估,以免其妨害通过仲裁对真正争端的解决。”<sup>[20]</sup>至于当事方的行为,仲裁庭所依靠的是记录在案的“当事方间”的外交通信及当事国的公开声明<sup>[21]</sup>。

这一标准在原则上并非是不合理的。仲裁庭不能扭曲当事方的立场或从当事国的行为中做出不当的推断。

这里应该注意到非常重要的一点。在评估回应方的立场时,被援引为存在相反主张的证据的陈述及行为必须是以作为回应方的主权国家为主体的,即这些主张及行为都必须都是主权行为。而且,如果

国际司法机构从国家的行为来确定国家可能持有的主张,所援引的行为必须是唯一地以待认定的主张为基础的。如果某行为可能以其他主张为基础,那么,就不能以这个行为来推定某个主张的存在。如国际法院在“白礁岛、中岩礁和南礁的主权归属案(新加坡/马来西亚)”中所指出的“在新加坡看来,它依其商船航运条例进行调查的唯一根据是船只事故发生的地点‘在或者接近(新加坡的)海岸’,而据船只搁浅地点与新加坡主岛的距离来看,这所指的就是新加坡本岛。”<sup>[24]</sup>因而新加坡所执行的调查被认为是主权行为的唯一原因是,新加坡按其国家法律进行调查的根据只建立在船只失事的地点“在或接近(新加坡的)海岸”。又如国际法院在“明基埃和埃克荷斯群岛案”中所讲“就所呈现的证据来看,法院认为,泽西岛的法院在面对与此类似的刑事案件时,是无权管辖发生于泽西行政区外的刑事犯罪的,即使犯案的是居住在泽西岛的英国国籍公民也不行;因而泽西的权威机构在这类案件中采取行动是因为埃克荷斯被认为属于泽西岛的辖区范围。”<sup>[25]</sup>也就是说,鉴于泽西当局刑事管辖权的行使是完全建立在属地管辖的原则上的,国际法院判定这一类型的行为属主权行为。

因此,在本案中,仲裁庭要证明中国某种主张的存在,所引用的中方的行为及声明必须是以主权者身份行事的中国政府做出的,相关的行为唯一地以待证明的主张为基础。

在第一阶段裁决中,仲裁庭对菲律宾第一、二项诉求所涉及的争端作出了这样的认定“菲律宾的第一项诉求反映的是涉及南海海洋权利渊源和《公约》角色的争端。这不是一个涉及主权或海洋划界的争端;第十五部分第一节的要求也不阻止仲裁庭考虑这个争端。然而,菲律宾的第一项诉求确实需要仲裁庭考虑中国对南海海洋权利所主张的任何历史性权利的效力以及此类权利与《公约》条款的相互影响。这是一个涉及《公约》的解释和适用的争端。但是,仲裁庭对此问题的管辖权取决于任何此类历史性权利的性质,以及此类权利是否属于第298条中‘历史性海湾和所有权’,因而被排除出管辖范围。中国主张的任何历史性权利的性质和合法性是一个实体确定。对于涉及支撑第一项诉求的争端的可能的管辖权抗辩因而不具有排他性的初步特征。因此,关于对菲律宾第一项诉求是否拥有管辖权,仲裁庭将此问题保留至与菲律宾的实

体主张一并考虑后确定。”<sup>[24]</sup>

根据确立的法律标准来考察仲裁庭的认定,仲裁庭作出的裁决存在明显的缺陷。最明显的错误是,如“第一阶段裁决”第398段和第399段所说,中国主张的任何历史性权利的性质和合法性问题是一个有待实体审理阶段确认的问题。这样就产生一个问题:在尚未确定中国可能的历史性权利主张的性质之前,仲裁庭就作出了一个初步判决:在中菲之间存在一个涉及《公约》的解释和适用的争端。既然中国主张的性质尚未确定,如何知道双方之间存在着争端,而且是涉及《公约》的解释和适用的争端?显然,在确定中国主张的性质之前,根本就不能确定在中菲之间存在争端。

在第二阶段裁决中,仲裁庭认定中国提出了历史性权利主张并考察了中国历史性权利主张的性质。在第二阶段裁决的第208-211段,仲裁庭列举了三项证据来证明中国主张了一种超过《公约》的历史性权利。其中,第一项证据是2012年“中国海洋石油公司”发布的勘探招标区块的附图。但这项证据是非法的,因所涉争端并非中国和菲律宾之间的争端,仲裁庭对此事项根本无权过问。仲裁庭把这个证据摆出来完全是在凑篇幅。第二项证据是中国反对菲律宾批准的在礼乐滩附近勘探石油活动。但仲裁庭自己承认,“中国反对的事实并不必然地显示中国所主张的权利的渊源”,存在着中国根据《公约》主张相关权利的可能性<sup>[25]</sup>。第三项证据是中国2012年在南海部分海域实施休渔制度。仲裁庭自己也承认中国所主张的权利渊源“不完全清晰”<sup>[26]</sup>,中国所主张的权利可能完全是以《公约》为基础的<sup>[27]</sup>。

如前所述,仲裁庭如果要想从中国的行为推断出中国的主张,该行为必须是唯一地清晰地以该主张为基础,才能证明这个主张的存在。这几项证据都不符合这个标准。

仔细考察仲裁庭援引的这三项证据,我们可以确定,仲裁庭的认定是错误的。首先,中国最核心的主张是南海群岛的主权,仲裁庭在第一阶段裁决中对此视而不见;第二,仲裁庭未能明确证实中国提出了不符合或超出《公约》规定的海洋权利,至少从仲裁庭引用的证据来看,中国完全可能是按照《公约》的规定来主张南海海洋权利的;第三,仲裁庭在第一阶段裁决中有意忽略了中国的群岛权利主张,在一些地方干脆扭曲中国的群岛权利主

张,这是武断且不公平的。在第二阶段裁决中,仲裁庭干脆否定群岛水域的存在,实际上是在错误的道路上走得更远了。本文第三节中将简要指出仲裁庭在这方面的错误。

即使在中菲之间存在所谓“南海海洋权利渊源和《公约》角色的争端”,仲裁庭打算适用什么样的法律规则来解决这个争端?如果不能指出这类规则,仲裁庭认定这个争端属于《公约》的解释和适用的争端,就是错误的。

在第一阶段裁决中,仲裁庭并未指出这类规则。在第二阶段裁决中,仲裁庭援引《公约》第311条来解决所谓的“南海海洋权利渊源和《公约》角色的争端”。但是,从仲裁庭的论证来看,援引这条规则来解决所谓的争端是失败的。

第一,该条款的名称是“同其他公约和国际协定的关系”,这里的“其他公约和国际协定”显然指的是书面协定,如该条明确列出的“1958年4月29日《日内瓦海洋法公约》”,而中国可能主张的历史性权利很可能是基于中国长期的历史实践形成的权利,因此,《公约》第311条没有处理这个问题。第二,即使以该条为据,仲裁庭显然是基于一个大胆的假设进行推理,这个假设是:凡《公约》未明文许可的权利即被禁止。实际情况是,即使根据《公约》第311条第二款“本公约应不改变各缔约国根据与本公约相符合的其他条约而产生的权利和义务,但以不影响其他缔约国根据本公约享有其权利或履行其义务为限。”<sup>[28]</sup>如果在中国与南海沿岸国间由于长期历史实践形成了一些区域性的习惯,这些习惯不影响其他缔约国的权利,这些习惯完全有理由受到《公约》的尊重。第三,仲裁庭在推理过程中明显在变换概念,减少论证责任。如“第二阶段裁决”第236段所表述,回答《公约》是否允许保留《公约》生效之前、与《公约》不相符合的权利,“需要考察《公约》和其他可能的根据国际法的权利渊源的关系”,这里所说的其他权利渊源必然包括无书面协定的习惯性权利,但在仲裁庭的论述中,仲裁庭不断强调的是书面国际协定所确立的关系。

由上所述可知,仲裁庭未能指出解决所谓争端的可适用的《公约》条款。

综合考察仲裁庭两个阶段的处理,我们可以认为,仲裁庭并未清晰证明,在中国和菲律宾之间,存在着一个涉及历史性权利主张的争端。仲裁庭试

图适用《公约》第311条来解决其认定的争端,但该条不是可适用的法律规则。因此,并不存在一个涉及历史性权利主张的关于《公约》的解释和适用的争端。仲裁庭对菲律宾所提第一、二项诉求行使管辖权的门槛性条件不能满足,应依法作出拒绝行使管辖权的裁决。

## 二 关于“历史性所有权”的解释

即使认为在中菲之间存在一个关于《公约》解释和适用的争端,《公约》第298条第1款的适用也阻止仲裁庭对历史性权利相关问题行使管辖权。

《公约》第298条规定“1. 一国在签署、批准或加入本公约时,或在其后任何时间,在不妨害根据第一节所产生的义务的情形下,可以书面声明对于下列各类争端的一类或一类以上,不接受第二节规定的一种或一种以上的程序: (a) (1) 关于划定海洋边界的第15、第74和第83条在解释或适用上的争端,或涉及历史性海湾或所有权的争端。但是如这种争端发生于本公约生效之后,经争端各方谈判仍未能于合理期间内达成协议,则作此声明的国家,经争端任何一方请求,应同意将该事项提交附件五第二节所规定的调解;此外,任何争端如果必然涉及同时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尚未解决的争端,则不应提交这一程序。”<sup>[29]</sup>

由于中国政府根据该条作出了声明,如果菲律宾诉求涉及的争端属于“关于划定海洋边界的第十五、第七十四和第八十三条在解释或适用上的争端,或涉及历史性海湾或所有权的争端”,中国有权不接受《公约》规定的所谓强制程序,根据《公约》附件七建立的仲裁庭自然对此类争端无管辖权。仲裁庭因此有必要对该条中所提“涉及历史性海湾或所有权的争端”作出解释,其中,核心问题是如何解释“历史性所有权”。

虽然本文无意评价仲裁庭关于本案所有争端都不是海洋划界争端这个结论,但仲裁庭在解释《公约》第298条第1款有关“历史性所有权”概念时再次重复了这个在第一阶段裁决时讨论过的问题,而这个观点与“历史性所有权”一词有相关性,并且,仲裁庭的观点实在是荒谬,有必要指出其荒谬性。仲裁庭说“涉及海洋权利渊源的争端不‘涉及’海洋划界,因为,重叠权利的存在是

划界的必要条件。虽然所有划界会涉及权利,但不是所有关于权利的争端都涉及划界。在本案中,当一方否认权利的存在,可能的结果是没有任何重叠和划界的可能性。《公约》第298(1)(a)(1)并不排除关于权利存在的争端——这个争端最终可能需要也可能不需要划界。”<sup>[6]</sup>

简单说明一下。仲裁庭意在强调,《公约》第298条规定并不阻止仲裁庭对海洋地物的地位和可产生的海洋权利问题行使管辖权。仲裁庭的理由是,根据该条,对于海洋划界的争端,仲裁庭不能行使管辖权,但是,海洋划界的前提是当事方有权主张的海洋区域发生重叠,而仲裁庭对海洋地物的地位作出判断的权限不受第298条的影响,虽然这种判断作出后,如果当事方根据该判断来主张海洋权利,当事方主张的海洋区域可能发生重叠也可能不发生重叠。这是一个奇怪的逻辑。仲裁庭对海洋地物的地位和可能产生的海洋权利作出判断,就直接影响当事方之间重叠海洋区域的范围,甚至影响重叠海洋区域的存在与否,仲裁庭却说作出这个判断不涉及海洋划界,这个逻辑令人无法理解。

“第二阶段裁决”第225段陈述了仲裁庭对“历史性所有权”一词的解释结果。“‘历史性权利’(historic rights)这个术语具有一般性,可用来描述国家拥有的任何权利——如果没有特殊的历史情况,根据一般国际法规则,国家通常不拥有这种权利。历史性权利(historic rights)可以包括主权,但也同样包括没有提出主权主张的诸如渔权和准入权的更有限的权利。相对的,‘历史性所有权’(historic title),特别用于指称对陆地和海洋区域的历史性主权。‘历史性水域’(historic water)是一个有关海洋区域历史性权利的术语,或者是作为对内水的主张,或者是作为对领海的主张行使,尽管‘一般国际法并未规定单一的历史性水域或历史性海湾制度,而只在具体的、得到承认的情况下对历史性水域或历史性海湾规定了具体的制度’。”<sup>[6]</sup>

在讨论仲裁庭如何得出这个结论之前,有必要对这段话做一些解释。首先,仲裁庭很武断地把“历史性所有权”(historic title)这个术语解释为“特别用于指称对陆地和海洋区域的历史性主权”。这样,历史性所有权中的所有权就被解释为“主权”。但无论从中文还是英文版本看,这个解释都是错误的。中文中,所有权主要是一个私法的概

念,与主权概念的含义相距甚远。其次,英文中,“历史性所有权”一词的原文是以复数形式出现的(historic titles),仲裁庭没有注意这个问题。仲裁庭给出了他们对单数形式出现的“historic title”的解释,然后不加说明地把这个解释的结果适用于“historic titles”。这显然是不负责任的草率的处理。再次,仲裁庭认为“历史性权利”(historic rights)一词可以包括主权,但“历史性所有权”(historic title)一词不包括非主权的其他权利,并且对这个结论没有做出任何论证,显然是一个武断的结论。最后,仲裁庭在这段话中引用了国际法院在“大陆架案(突尼斯/阿拉伯利比亚民众国)”中的一段判词,表面上看似公允全面,实际上对这段判词的精神视而不见。这段判词的意思实际上很清楚。国际法院确认,在不同地区、不同的历史环境下,存在着规制不同的历史性水域或历史性海湾的具体的制度,这些制度是得到国际法承认的,这些不同的制度包括主权之外的其他制度。仲裁庭对这段判词的精髓视而不见,应该不是疏忽,而是揣着明白装糊涂。

仔细阅读仲裁庭对“历史性所有权”(historic title)一词的解释,我们可以确认,仲裁庭的论证完全是失败的。仲裁庭援引了两个方面的证据,一个是判例中对该术语的使用,一个是联合国秘书处在这几份研究报告中对术语的使用。需要指出的一点是,这些都只是这个术语被使用的证据,而不是判例或国际组织对《公约》第298条中这个术语的解释证据。

仲裁庭援引国际法院在“渔业案”和“卡塔尔和巴林之间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林)”中的判词,试图证明:这个术语仅仅用于指称对陆地和海洋区域的历史性主权。这种引述毫无价值。在“渔业案”中,案件涉及的争端是挪威的直线基线制度和基线内水域的内水地位,完全是一个涉及主权的问题,在这种环境下使用这个术语当然是与主权相关的。这只能证明“历史性所有权”这个术语可以用于指称主权,但不能证明这个术语只能用于指称主权。“卡塔尔和巴林之间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林)(案件实质)”中的判词只能说明国际法院认为渔业权利不等于主权,这完全是常识,不能说明任何问题。

仲裁庭在第220段引用了联合国秘书处在1957年作出的一项研究报告中的一段话,这段话

后来在几个地方被引用,如《包括历史性海湾在内的历史性水域的法律制度》<sup>[3]</sup>。仲裁庭引用的这段文字是“历史性权利(historic rights)主张不仅针对海湾,还针对不构成海湾的海洋区域,如群岛水域、位于一个群岛和相邻大陆之间的水域;对于海峡、河口和其他类似水域也存在历史性权利主张。把这些区域描述为‘历史性水域’而不是‘历史性海湾’的趋势在增长。”<sup>[3]</sup>很明显,“历史性水域”是一个复杂的概念,所指的水域包括可提出不同权利主张的各类水域。例如,“位于一个群岛和相邻大陆之间的水域”,显然是一种既不是国家主权下的水域也不是公海的一类水域。另外,这里提到的“群岛水域”在1982年《公约》规定的“群岛水域”制度形成之前显然不是一定可以提出主权主张的水域,但是,对于这类水域却存在着“历史性权利”主张“位于一个群岛和相邻大陆之间的水域”也显然不是一定可以主张主权的海域,但是,存在着针对这类水域的“历史性权利”主张。而之所以存在针对各种水域的“历史性权利”主张,显然是由于各种历史事实的存在,由于这些特殊的、具体的历史事实,相关国家对于相关水域根据习惯国际法拥有了某些特殊的权利。

因此,菲律宾在“诉状”中认为“历史性所有权”(historic title)“仅适合于可以主张主权的近岸海域”<sup>[4]</sup>,是错误的。仲裁庭认为,“历史性所有权”(historic title),特别用于指称对陆地和海洋区域的历史性主权,这个结论也是错误的。

通常情况下,历史性所有权与原始主权、远古占有几个词具有同样的含义。例如,在“白礁岛、中岩礁和南礁的主权归属案(新加坡/马来西亚)”中,马来西亚主张,“马来西亚对白礁拥有历史悠久的原始权利,白礁是——而且一直以来都是——马来西亚柔佛州的一部分。”<sup>[5]</sup>这里的“原始权利”(original title)一词,从上下文可知,就是“原始主权”,是历史悠久的主权,从来没有放弃或丧失的主权。但是,“title”的含义并不仅限于主权。在不同的语境下,“title”这个术语具有诸如权利、主权、权利根据等不同的含义。詹宁斯认为,“title”的基本含义是“法律承认其创设权利的既成事实”<sup>[6]</sup>。国际法院分庭在“边界争端”案中指出“title”这一术语“同时包含两方面的意思:确立权利存在的任何证据;该项权利的实际渊源”<sup>[7]</sup>。布朗利认为,“title”是指“构成一项

权利的原因或基础的所有事实、行为或情势”,在国际法上,其实质是“对抗其他国家的领土主权主张的有效性”<sup>[8]</sup>。所以,“title”这个术语的主要含义用中文表达就是“权利根据”。很多英文文献也用“roots of title”<sup>[9]</sup>来明确表达“权利根据”的意思。总之,在不同的语境下,“title”这个术语包含主权、权利、事实、行为、情势等意思。

因此,“historic title”一词,在很多情况下,指的是一些在历史上有效创设某种权利(包括主权)的历史事实,这些事实的作用是证明历史上某种权利的存在,除非能证明这种历史上形成的权利被取代或废除,这种历史上形成的权利应被认为继续存在。

用这种观点来解释《公约》第298条中的复数术语“historic titles”,我们能得到满意的结果。由于各种各样的历史环境和历史实践,在世界海洋的不同地区形成了不同的海洋法律制度,这些制度都得到一般国际法的尊重。由于这些制度受一般国际法调整,而且在不同地区又存在不同的制度,《公约》无法对这些制度作出统一的规定。因此,凡是涉及这类事实或法律制度的争端,不存在可以适用的《公约》条款,原则上不能适用强制争端解决程序,国家有权通过声明将这类争端排除出强制程序适用的范围。这才是对这一术语的正确解释。

### 三 《公约》与历史性权利的存废问题

根据以上论述,本文认为,仲裁庭对菲律宾所提第一、二项诉求不能行使管辖权,仲裁庭作出了错误的判断。尽管如此,为论证完整,本文将继续考察,如果仲裁庭对这两项诉求有管辖权,仲裁庭对实体问题的处理是否正确。

仲裁庭完全接受了菲律宾的观点。关于第一项诉求,仲裁庭认为,“在菲律宾与中国之间,《公约》界定了南海海洋权利的范围,这个范围不能超过《公约》施加的限制。”<sup>[10]</sup>关于第二项诉求,仲裁庭认为,“在菲律宾与中国之间,关于被‘九段线’相关部分包围的南海海域,中国主张的历史性权利或其他主权权利或管辖权,在这些主张超过中国根据《公约》可以主张的海洋权利的地理和实质限制的情况下,是违反《公约》并且不具有法律效力的”,仲裁庭的结论是,“《公约》废除



了超过《公约》规定界限的任何历史性权利或其他主权权利。”<sup>[4]</sup>

在上述结论中,仲裁庭认为,《公约》规定了各类海洋权利的地理和实质界限,也就是说,《公约》规定了国家可以主张的各类海域、每类海域有明确的地理范围,国家对每类海域的海洋权利有明确的界定。但是,仲裁庭在列举国家有权主张的各类海域时,却有意忽略了《公约》明确规定的“群岛水域”和“闭海或半闭海”。在“第二阶段裁决”第 231 段,仲裁庭列举了《公约》第 2 至 32 条规定的领海、第 55 至 75 条所规定的专属经济区、第 76 至 85 条所规定的大陆架、第 86 至 120 条所规定的公海以及第 133 至 191 条所规定的“区域”,没有提及“群岛水域”和“闭海或半闭海”。仲裁庭或许可以辩称,《公约》第四部分的名称是“群岛国”,群岛水域指的是仅适用于群岛国的水域,但这个观点很难成立。在《公约》第 46 条,《公约》明确提到了“群岛国”和“群岛”两个概念。也就是说,除了“群岛国”的“群岛水域”,还有群岛的“群岛水域”,只是《公约》对此类水域的法律地位未作规定而已。按《公约》规定,“本公约未予规定的事项,应继续以一般国际法的规则和原则为准据”<sup>[5]</sup>。所以,仲裁庭忽略“群岛水域”的存在是一个严重的错误。仲裁庭忽略《公约》第九部分关于“闭海或半闭海”的规定是一个更为严重的错误。这类海域具有一种特殊的地位,闭海或半闭海的沿岸国相互之间由于历史和地理的原因形成了一种特殊的关系。无论如何,这种海域具有一些与领海、公海不同的特征,不能简单地套用“领海之外即公海”的说法,需要考察复杂的历史和地理事实才能厘清这类海域的特殊法律地位。仲裁庭公然忽略这些《公约》明确规定的海域,是不能原谅的。

在忽略《公约》规定的“群岛水域”和“闭海或半闭海”的基础上,仲裁庭解释了《公约》第 311 条,得出了《公约》废除任何历史性权利主张的结论。仲裁庭似乎认识到自己的推论有缺陷,试图寻找判例的支持,但即使就仲裁援引的判例来说,仲裁庭的结论也得不到任何判例的支持。

仲裁庭唯一援引的案例是国际法院分庭 1984 年判决的“缅因湾区域海洋边界划界案”。根据该案的判词,仲裁庭意图证明,一个国家不能以传统渔业活动为理由,将属于别国的专属经济区纳入到

自己的专属经济区范围内。仔细分析可以看出,这个案子的判词不能支持仲裁庭在本案中作出的结论。首先,国际法院分庭的判词是在划界背景下说的。国际法院在“缅因湾区域海洋边界划界案”中主要处理的是划界问题,自然必须对相关海域的法律地位作出明确的判断。而在南海仲裁案中,仲裁庭明确认定仲裁庭无权处理划界问题。其次,在“缅因湾区域海洋边界划界案”中,国际法院分庭明确地认定,美国主张的传统渔业区域是公海,而在本案中,南海是一个半闭海,虽然其中某些部分可能具有公海的地位,但在没有确定到底哪些部分属于公海之前,仲裁庭无权把所有区域视作公海。再次,仲裁庭把国际法院分庭的判词看成是对习惯国际法的陈述,这显然是没有根据的。

仲裁庭意识到,大量的判例否定仲裁庭的结论,仲裁庭试图论证这些判例的不适用性,但并不成功。例如,在“厄立特里亚与也门”仲裁案中,由詹宁斯等权威国际法学者组成的仲裁庭明确认定,传统的渔业制度并不仅仅局限于特定岛屿的领水,还延伸到厄立特里亚和也门的专属经济区<sup>[6]</sup>。也就是说,在任何国家的专属经济区,传统的渔业权利继续存在,历史性权利与《公约》所确定的专属经济区权利并存。这个判断显然是合理的。但仲裁庭却认为,由于审理“厄立特里亚与也门”案的法庭拥有更大的授权(可以处理领土主权问题)和需要考虑更多的因素(包括考虑《公约》之外的其他适当因素),因而其判词不能适用。这又是一个令人无法理解的奇怪逻辑。拥有更大的授权、考虑包括《公约》在内其他国际法作出的判断,当然是更合理的,具有更广泛的适应性。根据《公约》附件七建立的、只能适用《公约》条款的临时仲裁庭理应参考、尊重“厄立特里亚与也门”案判决的意见,仲裁庭却认为不能适用。我们只能认为,仲裁庭是有意片面利用《公约》的个别条款、背离一般国际法原则和规则,刻意作出自己想要的结论。

总之,仲裁庭认为,《公约》消灭了《公约》规定的海洋区域界限之外的任何历史性权利,这个判断是错误的。仲裁庭试图从《公约》的目的和宗旨角度推论,片面地解释《公约》第 311 条,武断地认为只能根据陆地领土、个别岛礁和距离原则来主张海洋权利,忽视群岛水域的存在和南海的特殊地理情势,错误地作出了判断。事实是,历史



上因长期使用等原因而确立的海洋权利并不因《公约》出现而消灭。仲裁庭没有给出明确的《公约》条款来证明《公约》消灭了历史性权利。如果《公约》有这样的规定,中国加入《公约》的行为应被解释为同意了《公约》的条款,但《公约》没有这样的规定。相反,《公约》强调,对于《公约》没有规定的事项应适用一般国际法,这体现了尊重国家主权的原則。仲裁庭师心自用,武断地解释《公约》的目的和宗旨,完全背离尊重国家主权的原則,把缔约国没有同意的条款强加给缔约国,这是对国家主权的侵犯,当然也是完全背离法治原則的。

仲裁庭还进一步认定中国在南海并未确立历史性权利,这是一个荒唐的判定。

仲裁庭做出这个判定是一个明显的越权行为。仲裁庭是根据《公约》的相关条款组成的,其职权范围限于解释和适用《公约》的条款。在《公约》生效之前,中国对南海相关水域享有或不享有什么样的海洋权利,这个问题明显不是《公约》的解释和适用问题,而是需要适用《公约》之前的相关国际法才能加以解决的问题。仲裁庭作出这个认定,依赖的是联合国秘书处于1962年作出的一份关于历史性水域的研究报告<sup>[4]</sup>。无论这个报告陈述的规则是否合理,这个报告显然不具有国际法渊源的地位,最多只是一种学说。除此之外,仲裁庭没有给出任何国际法渊源。关于是否存在判断历史性权利存在的国际法规则,有学者指出,“假定的国际法规则,无论如何,是模糊的,在实践中很难适用,因为证明历史性水域权利的基本要求来自习惯国际法。”<sup>[5]</sup>仲裁庭处理这个问题明显是滥用权力、违反司法职能。正确的理解是,在《公约》对中国产生拘束力之前中国在南海确立的历史性权利在《公约》对中国产生拘束力之后继续存在;如果这些权利与其他国家依《公约》享有的权利发生冲突的话,相关国家应通过谈判协商寻求公平解决。

仲裁庭忽略了《公约》中有关群岛水域和半闭海的条款,不是在适用《公约》的条款,而是在适用自己认为合适、于《公约》无据且无关《公约》的判断标准,完全采信了菲方提供的证据和意见,作出了完全错误的判断。

在第二阶段裁决第571-576段中,仲裁庭认为,南沙群岛不能作为一个整体享有海洋权利,这

个判断也是完全错误的。菲律宾的诉求中并未涉及群岛的整体性问题,仲裁庭主动处理这个问题是明显的越权行为。而且,仲裁庭的论证完全不能成立。仲裁庭认为,《公约》只规定群岛国家可以主张群岛水域,而中国不是群岛国家,因而不能享有群岛权利。事实是,《公约》并未规定非群岛国家如何主张洋中群岛的权利。也就是说,非群岛国家对其洋中群岛可以主张什么样的权利,《公约》没有规定。仲裁庭对一个《公约》没有规定的问题武断地提出这样的判断,不仅是于法无据的,而且是非法的。仲裁庭自己也认识到,许多国家在实践中使用直线基线围绕离岸群岛来对群岛整体主张权利<sup>[6]</sup>,但仲裁庭认为,这些实践并未形成习惯国际法规则<sup>[7]</sup>。仲裁庭明显是师心自用,不仅在本案中越权管辖,还试图否定其他国家的实践。仲裁庭自认为自己的理解是正确的,实际情况是,仲裁庭的理解没有道理。仲裁庭以《公约》第7条为据,认为直线基线只能在海岸线极为曲折的地方或紧接海岸有一系列岛屿的地方使用,在其他任何地方都不能使用<sup>[8]</sup>。但是,第7条只是规定了大陆陆地领土使用直线基线的情况,并未规定其他可以使用或不可以使用直线基线的情况。仲裁庭似乎抱着这样的想法:凡是《公约》没有规定的事情,我想怎么说都可以。这是把自己凌驾于主权国家之上、超越司法职能、把一个临时仲裁庭看成国际立法机构的想法。

## 结论

针对菲律宾“诉状”中第一、二项诉求,在第一阶段裁决中,仲裁庭对中国可能提出的历史性权利主张的性质未做分析,亦未指出《公约》规定的适用于争端解决的法律规则,便认定在中国和菲律宾之间存在着一个涉及历史性权利问题的关于《公约》的解释和适用的争端,这是完全错误的。仲裁庭确定管辖权的基本条件不具备。

在第二阶段裁决中,仲裁庭分析了中国可能提出的历史性权利主张的性质,但这并不是要弥补第一阶段的缺陷——当然,分析的结果实际上会进一步暴露出第一阶段裁决的缺陷——而是考察《公约》第298条有关“历史性所有权”的规定是否阻止仲裁庭对这两项诉求行使管辖权。仲裁庭认为,中国主张的是一种非主权的历史性权利,而《公约》提到的“历史性所有权”指涉陆地和海域

的主权。这两方面的认定都缺乏法律和事实依据,在此基础上做出的仲裁庭有管辖权的判断也是非法和无效的。

仲裁庭理应拒绝处理有关历史性权利的实体问题。在越权处理实体问题的过程中,仲裁庭忽略《公约》有关“群岛水域”和“半闭海”等制度的条款,错误地解释《公约》第311条,不顾大量判例中对历史性权利问题的正确阐述,全盘无理接受了菲律宾所提出的观点。这些认定都是非法和无效的。

仲裁庭对菲律宾所提第一、二项诉求的管辖权和实体问题的裁决完全没有事实和法律依据,是非法和无效的。中国有权拒绝接受这种错误百出的裁决,任何国家都不应以此裁决为据与中国交涉。

仲裁庭为什么会作出这种越权、武断、偏袒的裁决,这样的裁决对我国的海洋权益和国际海洋法的发展有什么样的影响,这些问题都值得进一步思

考。这里简要指出两点。第一,仲裁庭的错误裁决,从根本上讲,是《公约》争端解决机制固有的缺陷造成的。《公约》规定了强制仲裁程序,却对争端解决机构可能的越权、滥权行为没有提供有效的约束和纠正机制。但同时也应看到,仲裁庭的错误裁决是在中国未参与诉讼进程的情况下作出的。中国有权不参与程序,仲裁庭在中国不参与程序的情况下理应更谨慎地适用法律和认定事实,仲裁庭显然未尽到应尽的义务。但中国的不参与为组成一个偏袒菲律宾利益的仲裁庭和这个仲裁庭作出错误判决留下了操作余地。第二,本文断定仲裁庭对实体问题处理错误,主要根据是仲裁庭对此问题不具有管辖权。仅就实体问题而言,假如仲裁庭的结论将来得到更多学说、国家实践或国际判例的支持,其效力恐不能轻易否定,因此对于仲裁庭有关实体问题的推理和结论仍应予以适当研究。

## 【注释】

[1] “Award on Jurisdiction and Admissibility, in the matter of an arbitration before an arbitral tribunal constituted under Annex VII to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea between the Republic of the Philippines and the People’s Republic of China”, 29 October 2015, para. 413, p. 149, <http://www.pcacases.com/web/view/7>, 2016年7月28日(有关该案的材料均来自该网站,以下不再注明)。

[2] “Award, in the matter of the South China Sea arbitration before an arbitral tribunal constituted under Annex VII to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea between the Republic of the Philippines and the People’s Republic of China”, 12 July 2016.

[3] *Memorial of the Philippines* (March 30, 2014), Vol. I, p. 271. 本文简称为“诉状”。

[4] 《诉状》,第2页。

[5] “第二阶段裁决”,第276段,第116页。原文:“The Philippines’ Submissions No. 1 and 2 are linked and represent two aspects of one dispute concerning the source of maritime rights and entitlements in the South China Sea.” 作者说明:在本文中,英文单词“rights”译成“权利”,“entitlements”译成“权属”或“权利”。“entitlement”在中文中没有确定的对应词,有“赋权”的意思,即某类地物依法被赋予某种海洋权利;也有“权属”的意思,指国家可行使特定权利的海洋区域的类别,如领海、专属经济区等;在涉及海洋划界的语境下,该词可译成“权利”。

[6] Stefan Talmon, “The South China Sea Arbitration: Is

There a Case to Answer?”, *The South China Sea Arbitration: A Chinese Perspective*, edited by Stefan Talmon and Bing Bing Jia, Hart Publishing, 2014, p. 78.

[7] Sienho Yee, “The South China Sea Arbitration (The Philippines v. China): Potential Jurisdictional Obstacles or Objections”, 13 Chinese JIL (2014), p. 736.

[8] Chen Weihua, “China is not getting a fair shake, experts say”, [http://www.chinadaily.com.cn/kindle/2016-05/27/content\\_25495941.htm](http://www.chinadaily.com.cn/kindle/2016-05/27/content_25495941.htm)

[9] Stefan Talmon, “The South China Sea Arbitration: Observations on the Award on Jurisdiction and Admissibility”, 15 Chinese JIL (2016), paras. 174 – 176.

[10] Stefan Talmon, “The South China Sea Arbitration: Observations on the Award on Jurisdiction and Admissibility”, 15 Chinese JIL (2016), para. 177. 关于仲裁庭第一阶段裁决的缺点和错误的全面评论,参见中国国际法学会《菲律宾所提南海仲裁案仲裁庭的裁决没有法律效力》,2016年6月10日, <http://www.csil.cn/News/Detail.aspx?AId=202>, 2016年8月15日。此外,还有很多学者针对裁决的不同方面提出了各种批评,如:Chris Whomersley, “The South China Sea: The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China—A Critique”, 15 Chinese JIL (2016); Sreenivasa Rao Pemmaraju, “The South China Sea Arbitration (The Philippines v. China): Assessment of the Award on Jurisdiction and Admissibility”, 15 Chinese JIL (2016); 张祖兴:《南海仲裁案中“历史性权利主张”的不可裁决性》,《外

交评论》2016 年第 2 期。

[1] 《联合国海洋法公约》，海洋出版社，2013 年，257 页。

[2] 仲裁庭第六次新闻稿，2015 年 7 月 13 日。

[3] 第一阶段裁决，第 148 段，第 57 页。

[4] 第一阶段裁决，第 131 段，第 45 页。

[5] Alan E. Boyle, “Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction”, 46 *International and Comparative Law Quarterly* (1997), pp. 44–45.

[6] “The Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. U. K.)”, 30 Aug. 1924, Publications of the PCIJ (1924), Series A–No. 2, p. 11.

[7] Robert Jennings, “Reflections on the term ‘dispute’”, in *Collected Writings of Sir Robert Jennings*, 1998, Vol. 2, p. 584.

[8] 《诉状》，第 221 页。

[9] “Chargos Marine Protection Area Arbitration (Mauritius v United Kingdom), Award (18 Mar. 2015)”, para. 87, p. 208.

[10] 第一阶段裁决，第 163 段，第 64 页。

[11] 第一阶段裁决，第 158 段，第 62 页。

[12] “Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Judgment”, ICJ Reports 2008, 12 at 75, para 233.

[13] “Minquiers and Ecrehos Case (France/United Kingdom), Judgment of November 17th”, ICJ Reports 1953, 47 at 65.

[14] 第一阶段裁决，第 398 段，第 141 页。

[15] 第二阶段裁决，第 209 段，第 87 页。

[16] 第二阶段裁决，第 210 段，第 88 页。

[17] 第二阶段裁决，第 211 段，第 89 页。

[18] 《联合国海洋法公约》，海洋出版社，2013 年，第 188 页。

[19] 《联合国海洋法公约》，海洋出版社，2013 年，

第 182 页。

[20] 第二阶段裁决，第 204 段，第 85 页。

[21] 第二阶段裁决，第 225 段，第 96 页。

[22] “Juridical Regime of Historic waters including historic bays – Study prepared by the Secretariat”, p. 25, para. 182, 1962, A/CN.4/143, <http://www.un.org/law/ilc/index.htm>

[23] “Juridical Regime of Historic waters including historic bays – Study prepared by the Secretariat”, p. 5, para. 29, 1962, A/CN.4/143, <http://www.un.org/law/ilc/index.htm>

[24] 《诉状》第 7.130 段，第 260 页。

[25] “Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Judgment”, ICJ Reports 2008, para. 37, p. 29.

[26] Robert Jennings, “The Acquisition of Territory in International Law”, in *Collected Writings of Sir Robert Jennings*, Vol. 2, The Hague/London/Boston: Kluwer Law International, 1998, p. 936.

[27] “Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment”, ICJ Reports 1986, p. 564.

[28] Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (Sixth Edition), Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 119.

[29] Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (Sixth Edition), Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 128.

[30] 第二阶段裁决，第 277 段，第 116 页。

[31] 第二阶段裁决，第 277 段，第 116 页。

[32] 《联合国海洋法公约》，海洋出版社，2013 年，第 28 页。

[33] 第二阶段裁决，第 295 段，第 110 页。

[34] 第二阶段裁决，第 265 段，第 113 页。

[35] Clive R. Symmons, *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-Appraisal*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2008, p. 286.

[36] 第二阶段裁决，第 575 段，第 237 页。

[37] 第二阶段裁决，第 576 段，第 237 页。

[38] 第二阶段裁决，第 575 段，第 237 页。

【责任编辑：邓仕超】