



国际海洋法法庭临时措施管辖权的影响因素

张丽娜

【摘要】海洋法法庭自成立以来,受理了八个临时措施案件,这八个案件均涉及管辖权问题。海洋法法庭临时措施管辖权的主要法律依据是《联合国海洋法公约》第十五部分、《国际海洋法法庭规约》、《国际海洋法法庭规则》等。但在海洋法法庭规定临时措施的实践中,争端各方对管辖权问题的争论比较激烈。这些问题主要包括:加入《公约》的声明对海洋法法庭管辖权有什么样的影响?争端方之间已存在其他条约能否排除海洋法法庭管辖权?如何判断争端各方履行了交换意见的义务从而确定海洋法法庭对案件具有初步管辖权?海洋法法庭在规定临时措施时,必须首先解决管辖权问题。在实践中,缔约国的声明、其他条约的存在、交换意见的义务等对海洋法法庭管辖权具有重要影响。

【关键词】国际海洋法法庭;临时措施;管辖权

【基金项目】教育部哲学社会科学重大课题项目(12JZD048)

【作者简介】张丽娜,1969年生,海南大学法学院教授,博士生导师(海南海口570228)。

【中图分类号】DF 935 (文献标识码) A (文章编号) 1001-6198(2014)05-0056-07



国际海洋法法庭(the International Tribunal for the Law of the Sea,以下简称“海洋法法庭”)自1996年成立以来,共受理了22个海洋争端案件,其中八个是关于临时措施的案件。在这八个案件中,申请方和被告方都在法庭是否具有管辖权方面进行了激烈争辩。在临时措施案件中,管辖权问题至关重要,因为其直接关系到海洋法法庭是否有权规定临时措施,以及海洋法法庭规定的临时措施是否有效。应该说,管辖权问题是每个案件都会遇到的问题,因为海洋法法庭从不认为其对某个案件具有当然的管辖权,管辖权的严格审查原则也是海洋法法庭的基本原则之一。^[1]

从相关规定看,海洋法法庭对临时措施管辖权问题主要规定在《联合国海洋法公约》(以下简称《公约》)第十五部分、《国际海洋法法庭规约》和《国际海洋法法庭规则》中。仅仅就条文本身看,其规定比较简单。实践中,争端各国对这些条文的理解并不统一,因此对海洋法法庭临时措施管辖权也有各种解读。从海洋法法庭已受理的八个案件看,争端各方关于管辖权的争论主要集中在:加入《公约》的声明对海洋法法庭管辖权有什么样的影

响?争端方之间已存在其他条约能否排除海洋法法庭管辖权?如何判断争端各方履行了交换意见的义务从而使海洋法法庭对案件具有初步管辖权?

一、加入《公约》的声明对海洋法法庭临时措施管辖权的影响

《公约》允许缔约国在加入《公约》时或加入后的任何时间作出书面声明,该书面声明包括肯定性声明和否定性声明。肯定性声明是指缔约国根据《公约》的规定,对争端解决程序作出一种或一种以上肯定性选择。根据《公约》第287条第1款的规定,缔约国可以选择国际海洋法法庭(包括海底分庭)、国际法院、仲裁法庭、特别仲裁法庭来解决争端。同时根据该条第3款、第4款和第5款的规定:如果缔约国对争端解决方式作出一致的选择,那么就只能提交这种争端解决程序;如果缔约国对争端解决方式没有作出选择或选择不一致,则应提交《公约》附件七的仲裁程序解决方式。否定性声明是指在《公约》允许的范围内,对排除《公约》适用的事项作出书面声明。根据《公约》第298条第1款的规定,一国在签署、批准或加入《公约》时或

在其后任何时间,均可以就下列各类争端的一类或一类以上不接受《公约》规定的争端解决程序,这些争端包括:海洋划界、军事活动、渔业和科研执法等重要领域的争端。这两类声明在实践中都会对海洋法法庭的临时措施管辖权产生重要影响。从目前海洋法法庭受理的案件看,由于缔约国所作出的声明而主张海洋法法庭没有管辖权的案件主要是圣文森特、格林纳丁斯诉西班牙的第18号案和荷兰诉俄罗斯的第22号案。这两个案件分别涉及的是声明范围不同的管辖权问题和排除声明的管辖权问题。

1. 声明范围不同对管辖权的影响

海洋法法庭第18号案为圣文森特、格林纳丁斯诉西班牙的“Louisa”船案(Case No. 18 The M/V “Louisa” Case, Saint Vincent and the Grenadines v. Kingdom of Spain),该案中,申请方圣文森特、格林纳丁斯和被告方西班牙均为《公约》缔约国。申请方圣文森特和格林纳丁斯在1993年10月1日批准公约,并在2010年11月22日根据《公约》第287条作出声明,该声明为:圣文森特和格林纳丁斯政府宣布它接受根据附件六成立的国际海洋法法庭作为解决与船舶抓扣有关的争端解决机构。^①西班牙在1997年1月15日批准《公约》时声明,其承认国际海洋法法庭的权限。并且,在2002年7月19日,西班牙根据《公约》第287条再次声明,西班牙对于《公约》解释和适用方面的争端接受国际海洋法法庭和国际法院的管辖。^②

从双方的声明看,他们在争端解决程序方面有一致的选择,即都选择了海洋法法庭作为争端解决方式。但在本案中,双方就海洋法法庭是否对本案拥有管辖权并没有达成统一意见。他们对其根据《公约》第287条所声明的海洋法法庭管辖权的范围发生了分歧。西班牙认为海洋法法庭没有管辖权,其主要理由是:双方虽然都选择了海洋法法庭作为争端解决程序,但由于双方在声明时的范围不同,所以海洋法法庭没有管辖权。^③

海洋法法庭对于缔约国声明范围不同时是否有管辖权问题,《公约》、《国际海洋法法庭规约》和《国际海洋法法庭规则》中都没有规定,所以,海洋法法庭必须对此问题进行解释和回答。

在该案中,海洋法法庭认为,缔约国声明范围

的宽窄并不影响其对该案件的管辖权。海洋法法庭认为,缔约国作出限制性的声明没有不妥之处,海洋法法庭应该服从某些公约缔约国根据《公约》第287条所作出限制管辖权的范围。同时海洋法法庭认为,国际法院的实践提供了很好的经验。国际法院在审理法国与挪威的“Certain Norwegian Loans”案中有过明确的陈述:因为本案涉及两个单方面的声明,所以国际法院的管辖权仅限于在他们声明中相一致的地方。通过对两个声明之间的比较可知,法国接受国际法院管辖权的声明要比挪威的窄,因此,双方的共同意愿是国际法院管辖权的基础,它存在于法国更多限制的、范围较窄的声明中。据此,海洋法法庭认为,在本案中,圣文森特和格林纳丁斯所作出的声明范围显然要比西班牙窄,所以,海洋法法庭的管辖权应以圣文森特和格林纳丁斯所作出的声明范围为基础。

海洋法法庭明确了其对案件有管辖权之后就需要解释圣文森特和格林纳丁斯的声明,以明确其具体管辖范围。就本案而言,西班牙认为海洋法法庭的管辖权应被限制在根据《公约》规定的关于船舶抓扣方面,比如根据《公约》任何条款明确规定的包含“船舶抓扣”词语所导致的争端。而圣文森特和格林纳丁斯认为,其声明的词语并没有限制争端的范围,并且它接受海洋法法庭作为解决与其船舶抓扣有关的争端解决机构。其进一步认为声明中“有关”的表述明确地表示其声明扩展到公约中所有与船舶抓扣有关的条款。对此,海洋法法庭强调,根据《公约》第287条作出声明是国家的单方面行动。因此,在解释这个声明时,应特别强调国家作出此声明的意图。海洋法法庭认为,圣文森特和格林纳丁斯的声明中“关于”一词的使用表明,该声明并不限于仅明确包括“逮捕”或“扣留”的条款,而是指公约中与抓扣有关的任何条款。这种解释是考虑了圣文森特和格林纳丁斯在作出声明时的意图。^④这也可以通过圣文森特和格林纳丁斯提交的申请中得到证明。在其提交的申请中,很明显地可以看出圣文森特和格林纳丁斯的声明意在包括所有与被抓扣船舶有关的赔偿。为此,海洋法法庭认为西班牙对圣文森特和格林纳丁斯声明的狭义解释是不能得到支持的。因此,法庭认为圣文森特和格林纳丁斯的声明包括抓扣以及与此有关

① ITLOS Case No. 18, Request for Provisional Measures of Saint Vincent and the Grenadines.

② ITLOS Case No. 18, Response of Spain.

③ ITLOS Case No. 18, Response of Spain.

④ ITLOS Case No. 18, Order of 23 December of 2010.



的所有事项。^①

通过该案我们可以明确的是,在争端方声明范围不同时,并不影响海洋法庭的管辖权,但是管辖权的范围要受到限制,即以较窄范围的声明为管辖权的依据,同时在解释声明内容时,要考虑当事国所作出的声明的意图。

2. 排除声明对管辖权的影响

海洋法庭第22号案是荷兰诉俄罗斯的“极地曙光号”案(Case No. 22 The Arctic Sunrise Case, Kingdom of the Netherlands v. Russian Federation), 该案中,双方均为《公约》缔约国。荷兰于1996年6月28日批准《公约》,荷兰在批准《公约》时的声明为:考虑到《公约》第287条的规定,它接受国际法院关于争端解决的管辖,这里的争端是指其与其他同样接受上述管辖的《公约》缔约国之间产生的关于公约的解释与适用有关的争端。^②俄罗斯于1997年2月26日批准该公约,俄罗斯批准《公约》时的声明如下:根据《公约》第287条的规定,关于公约解释与适用的争端,其选择根据附件七组成的仲裁法庭作为争端解决的主要方式。其选择根据附件八组成的特别仲裁庭作为考虑与渔业、海洋环境保护、海洋科学研究和航行(包括船舶和倾倒污染)有关事项的争端。另外,俄罗斯在批准《公约》时也作出了排除声明,即“关于行使主权权利或管辖权有关的法律执行行动方面的争端,俄罗斯不接受《公约》第十五部分第二节导致有约束力判决的程序”^③。

海洋法庭认为,由于荷兰和俄罗斯没有选择同一争端解决程序,根据《公约》第287条第5款的规定,“如果争端各方未接受同一程序以解决这项争端,除各方另有协议外,争端仅可提交附件七所规定的仲裁”。又根据《公约》290条第5款的规定,“在争端根据本节正向其提交的仲裁法庭组成以前,经争端各方协议的任何法院或法庭,如在请求规定临时措施之日起两周内不能达成这种协定,则为国际海洋法庭,或在关于‘区域’内活动时的海底争端分庭,如果根据初步证明认为将予组成的法庭具有管辖权,而且认为情况紧急有此必要,可按照本条规定、修改或撤销临时措施”。所以在本

案中,如果附件七的仲裁法庭具有初步管辖权,那么海洋法庭就可以代为规定临时措施。俄罗斯认为,根据排除声明,其对“极地曙光号”船舶及其船员所采取的措施是俄罗斯作为沿海国在行使其管辖权,包括刑事管辖权。基于此,俄罗斯不接受《公约》附件七的仲裁程序。^④因此,本案中,海洋法庭对临时措施管辖权的依据是仲裁法庭对此争端具有初步管辖权。所以俄罗斯的排除声明直接关系到仲裁法庭的初步管辖权问题。

海洋法庭没有质疑俄罗斯的排除声明,而是质疑俄罗斯对排除声明的解释。海洋法庭认为,根据《公约》第298条第1款(b)的规定,有关军事活动,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,以及根据第297条第2款和第3款不属法院或法庭管辖的关于行使主权权利的争端,即管辖权的法律执行活动的任择性例外,即仅适用于有关根据297条第2款或第3款排除法院或法庭管辖的争端,这些争端涉及海洋科学研究或渔业。而本案并不涉及这两项内容。俄罗斯意欲在此范围内将前述声明适用于此争端而不是那些与海洋科学研究和渔业有关的争端,这将违反《公约》第309条的规定。^⑤因此,海洋法庭认为,附件七的仲裁法庭对该争端具有初步管辖权。俄罗斯的声明不能排除仲裁法庭对此争端的管辖权。

从该案中可知,缔约国的排除声明受法律保护,但在解释排除声明时应该符合《公约》的相关规定。缔约国的单方面解释不能对抗海洋法庭的管辖权。另外值得注意的是,《公约》第288条第4款规定,“对于法院或法庭是否具有管辖权如果发生争端,这一问题应由该法院或法庭以裁定解决”。

二、争端方之间的其他条约对海洋法庭临时措施管辖权的影响

《公约》第282条规定“作为有关本公约的解释或适用的争端各方的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,该程序应代替本部分规定的程序而适用,除

① ITLOS Case No. 18, Order of 23 December of 2010.

② ITLOS Case No. 22, Request for Provisional Measures submitted by the Netherlands.

③ ITLOS Case No. 22, Note verbale of the Embassy of the Russian Federation in Berlin, dated 22 October 2013.

④ ITLOS Case No. 22, Note verbale of the Embassy of the Russian Federation in Berlin, dated 22 October 2013.

⑤ ITLOS Case No. 22, order of 22 November 2013. 《公约》第309条(关于保留和例外)规定,“除非本公约其他条款明示许可,对本公约不得作出保留或例外”。



非争端各方另有协议。”根据该条规定,如果争端方之间存在其他的双边或多边协定,可能会对海洋法法庭临时措施管辖权产生影响。实践中,被告方主张争端方存在其他条约而否定海洋法法庭对临时措施具有管辖权的代表性案例为:海洋法法庭的第3号和第4号案件(澳大利亚诉日本和新西兰诉日本)以及第10号案件(爱尔兰诉英国)。

1. 南方金枪鱼案中的“其他条约”对海洋法法庭管辖权的影响

海洋法法庭的第3号案和第4号案分别是新西兰诉日本及澳大利亚诉日本的南方金枪鱼案(Cases No. 3 and 4 Southern Bluefin Tuna Cases, New Zealand v. Japan; Australia v. Japan),由于两个案件具有相似性,所以海洋法法庭合并审理了这两个案件。这两个案件中涉及了两个国际公约:一个是1993年日本、澳大利亚和新西兰三国签署的《保护南方金枪鱼公约》(the Convention for the Conservation of the Southern Bluefin Tuna, CCSBT 公约);另一个是三方均已加入的《公约》。在该案中,日本对海洋法法庭管辖权的质疑是:日本、澳大利亚、新西兰之间存在 CCSBT 公约,他们之间的争端是关于 CCSBT 公约的争端,不是关于《公约》的解释与适用问题的争端。所以,根据《公约》第282条的规定,他们之间存在其他协议,海洋法法庭对此争端没有管辖权。^①对于此类问题,应从两方面分析:一方面需要分析《公约》第282条的规定;另一方面需要分析日本、澳大利亚、新西兰之间的争端和 CCSBT 公约。前面提到的《公约》第282条主要包括三个内容:首先,争端方之间存在其他方式协议;其次,该争端是关于《公约》的解释或适用;最后,存在导致有拘束力裁判的程序。

首先,对于《公约》第282条规定的第一点,作为争端方的日本、澳大利亚和新西兰之间是否存在其他协议,这是没有争议的,他们之间的 CCSBT 公约可以被认为是“其他协议”。其次,上述三方之间的争端是否属于《公约》的解释与适用问题,双方存在分歧,日本认为这不是《公约》的解释与适用问题,而澳大利亚和新西兰认为这涉及了《公约》第64条“高度洄游鱼种合作养护”和第116至119条“公海生物资源的养护和管理、合作采取养护措施”的规定。因此,是属于《公约》的解释或适

用问题。澳大利亚和新西兰在此方面的观点得到了海洋法法庭的支持。那么,如果根据 CCSBT 公约能否导致有约束力的裁判? CCSBT 公约第16条是争端解决条款,其规定的争端解决程序在本质上是循环的,因为如果缔约国不能就法律解决或仲裁达成一致的话,谈判就会无休止的进行下去。澳大利亚和新西兰正是受挫于日本不同意进入有法律拘束力的争端解决程序,而基于《公约》第十五部分提起了诉讼。所以海洋法法庭认为,CCSBT 公约第16条并不能构成适用《公约》第十五部分的障碍。因为,CCSBT 的争端解决条款第16条是一个循环谈判过程,不能导致“有拘束力的裁判”,故不可以替代公约第十五部分的争端解决程序。^②由于日、澳、新三国均为《联合国海洋法公约》的缔约国,但它们均未对《公约》287条规定的程序作出选择,海洋法法庭认为根据《公约》附件七的仲裁法庭对该案具有管辖权。

另外,Ivan Shearer 法官在他发表的独立意见中认为,即使双方已经达成协议,按照 CCSBT 公约第16条规定争端解决,也不能排除海洋法法庭对于因《公约》产生的争端具有管辖权。^③同时,本案特别值得注意的另一个问题是,日本一方面认为法庭没有管辖权,另一方面在其1999年8月9日作出的答复中,却提出了一项临时措施的反请求。^④这使得日本对海洋法法庭管辖权的质疑显得自相矛盾。

2. MOX 工厂案中“其他条约”对海洋法法庭管辖权的影响

海洋法法庭的第10号案是爱尔兰诉英国的 MOX 工厂案(Case No. 10 The MOX Plant Case, Ireland v. United Kingdom)。2001年11月9日爱尔兰申请海洋法法庭规定临时措施,该案有关海洋法法庭临时措施管辖权问题同样涉及《公约》第282条的规定。该案涉及的其他条约有《东北大西洋海洋环境保护公约》(Convention for the Protection of the Marine Environment of the North - East Atlantic, 简称 OSPAR 公约)、《建立欧洲原子能共同体条约》(the Treaty Establishing the European Atomic Energy Community of 1957)和《建立欧共体条约》(the Treaty Establishing the European Community)。英国认为,爱尔兰和英国均已加入

① ITLOS Case No. 3 and 4, Response and Counter - request for Provisional Measures submitted by Japan.

② ITLOS Case No. 3 and 4, Separate Opinion of Judge Shearer.

③ ITLOS Case No. 3 and 4, Response and Counter - request for Provisional Measures submitted by Japan.



OSPAR 公约,该公约第 32 条规定了争端解决程序。同时,作为欧盟成员,《建立欧洲原子能共同体条约》和《建立欧共体条约》也规定了成员国解决争端的方法,其中包括欧洲法院。^①

英国反对海洋法法庭对本案具有管辖权的理由还包括:(1)双方的争端主要是涉及《东北大西洋海洋环境保护公约》(OSPAR 公约)和欧共体的相关法律。(2)该案已经提交 OSPAR 法庭,且法庭已经组成,爱尔兰将该案再次提交《公约》附件七的仲裁法庭是属于重复诉讼。所以即便初步事实已经存在,公约附件七的仲裁法庭也没有管辖权。如果附件七仲裁法庭对该案有管辖权,那么就有可能产生判决不一致的风险;(3)爱尔兰依赖的欧共体法律主要是《建立欧洲原子能共同体条约》和《建立欧共体条约》。两个条约规定了成员国争端解决的方法包括欧洲法院。而且,这两个条约非常明确地禁止成员国利用其他争端解决机制。爱尔兰的行为已经引起了公共的注意,因为其启动了独立的程序而破坏了两个公约所规定的义务。^②

但海洋法法庭认为,即将组成的仲裁法庭对该案有管辖权。因为该争端是关于《公约》的解释与适用的争端。^③

Rüdiger Wolfrum 法官认为,OSPAR 公约中的争端解决机制是用来解决有关 OSPAR 公约的解释与适用的争端,其不能解决《公约》的解释与适用方面的争端。《欧共体条约》第 220 条授权欧共体法院的权限是“……确保在本条约的解释与适用中,法律能够被遵守……”,该条款应和《欧共体条约》第 292 条一起理解,即“成员国不应将关于本条约的解释与适用的争端提交给其他争端解决结构”。所以这并不是说欧共体法院能够裁判与《公约》的解释与适用有关的争端。^④

海洋法法庭认为,OSPAR 公约、欧共体条约、欧洲原子能条约的争端解决程序是关于这些公约的解释和适用问题,而不是关于海洋法公约而引起的争端。^⑤

即使 OSPAR 公约、欧共体条约、欧洲原子能条约所包括的权利义务与海洋法公约规定的权利义务相似甚至相同,其公约下的权利义务也可独立于

海洋法公约规定的权利义务存在。因此,海洋法法庭认为其对 MOX 工厂案拥有管辖权,该争端是关于公约的解释与适用的争端,其他公约的存在不影响海洋法法庭的管辖权。

从海洋法法庭的实践看,其他条约的存在一般不能排除海洋法法庭的管辖权,除非当事方在该条约中明确约定,关于《公约》的解释与适用的争端提交另外的争端解决程序,且该程序能够导致有约束力的判决。实际上,《公约》第 282 条的规定正体现了《公约》第 280 条的精神,即“本公约的任何规定均不损害任何缔约国于任何时候协议用自行选择的任何和平方法解决它们之间有关本公约的解释或适用的争端的权利”。

三、争端各方履行交换意见的义务对海洋法法庭临时措施管辖权的影响

《公约》第 283 条规定:(1)如果缔约国之间对本公约的解释或适用发生争端,争端各方应迅速就以谈判或其他和平方法解决争端一事交换意见。(2)如果解决这种争端的程序已经终止,而争端仍未得到解决,或如已达成解决办法,而情况要求就解决办法的实施方式进行协商时,争端各方也应迅速着手交换意见。”根据此条规定,在海洋法法庭的实践中,因申请方没有履行交换意见而质疑海洋法法庭管辖权的案件时有发生,其中比较有代表性的案件有:新西兰和澳大利亚诉日本的南方金枪鱼案(第 3 号和第 4 号案)、爱尔兰诉英国的 MOX 工厂案(第 10 号案)、马来西亚诉新加坡的佛柔海峡填海案(第 12 号案)。

争端方在将争端提交海洋法法庭申请临时措施前,是否必须履行交换意见的义务?在实践中,又如何判断争端方已经履行了交换意见的义务?

1. 交换意见是否为海洋法法庭规定临时措施的先决条件

在南方金枪鱼案中,日本认为澳大利亚和新西兰没有履行《公约》第 283 条所要求的交换意见的义务,所以海洋法法庭对该争端没有管辖权。^⑥在 MOX 工厂案中,英国认为爱尔兰没有和英国进行交换意见,所以海洋法法庭对案件进行管辖的条件

① ITLOS Case No. 10 ,Written Response of the United Kingdom.

② ITLOS Case No. 10 ,Written Response of the United Kingdom.

③ ITLOS Case No. 10 ,Order of 3 December 2001.

④ ITLOS Case No. 10 Separate Opinion of Judge Wolfrum.

⑤ ITLOS Case No. 10 ,Order of 3 December 2001.

⑥ ITLOS Case Nos 3 and 4 ,Response and Counter – request for Provisional Measures Submitted by Japan.



9 771001 619003

没有得到满足。^①在佛柔海峡填海案中,关于交换意见的义务,新加坡认为马来西亚没有履行交换意见的义务,《公约》第 283 条要求交换意见的先决条件没有满足。因此,海洋法法庭对争端没有管辖权。^②

那么,在临时措施案件中,判断交换意见是否为海洋法法庭获得管辖权的先决条件需要分析《公约》第十五部分的争端解决机制。《公约》第十五部分共三节,其中第一节为一般规定;第二节为导致有约束力裁判的强制程序;第三节为适用第二节(强制程序)的限制与例外。这三节的关系体现在《公约》第 286 条。《公约》第二节第 286 条规定“在第三限制下,有关本公约的解释或适用的任何争端,如已诉诸第一节而仍未得到解决,经争端任何一方请求,应提交根据本节具有管辖权的法院或法庭。”由此可见,在与《公约》的解释与适用有关的争端解决方面,应遵循如下顺序:首先,争端方是否存在《公约》第三节规定的限制与例外情况;其次,争端方是否已经按照第一节规定的程序进行了争端解决。最后才是寻求第二节的强制程序。

海洋法法庭规定的临时措施在《公约》第二部分(强制程序)第 290 条,而交换意见的义务是规定在《公约》第一节的第 283 条。所以从适用顺序上来说,“交换意见的义务”应在“申请海洋法法庭规定临时措施”之前。换句话说,《公约》第一节规定的程序没有用尽之前,争端方是不能直接寻求第二节的救济手段的。因为交换意见的义务是由《公约》第一节第 283 条规定的,是属于一般性规定。据此,可以认为,交换意见的义务是争端方申请海洋法法庭规定临时措施的先决条件。这一点在实践中也得到了争端方的认可,如在南方金枪鱼案中,日本认为,根据《公约》第 286 条的规定,有关本公约的解释或适用的任何争端,只有在已诉诸《公约》第十五部分第一节而仍未得到解决后,才可以申请《公约》第十五部分第二节的争端解决程序。而交换意见的义务是被规定在第一节中的。在佛柔海峡填海案中,新加坡也认为,《公约》第 283 条第 1 款规定的“如果缔约国之间对本公约的解释或适用发生争端,争端各方应迅速就以谈判或其他和平方法解决争端一事交换意见”。该条款

中提到的“迅速以谈判解决争端一事交换意见”的义务与在诉诸第三方裁判前通过谈判和和解的方式来和平解决争端的一般国际法原则是相一致的,而构成第二部分强制争端解决程序的前提条件。

2. 如何判决交换意见的义务已经履行

虽然从《公约》规定看,交换意见的义务确实是海洋法法庭规定临时措施的先决条件,但是在实践中,争端方对如何判断已经履行交换意见的义务还是存在相当大的分歧。

在南方金枪鱼案中,日本认为,澳大利亚和新西兰在基于《公约》的争端而进行谈判的时间比较晚。此前的谈判都是在 CCSBT 公约的框架下进行的,而不是在《联合国海洋法公约》的框架下进行的。因此,日本认为澳大利亚和新西兰没有满足《公约》第 283 条规定的交换意见的义务。因为就整个过程来看,交换意见的时间并不充分。日本认为,即便是根据《公约》第十五部分可以提交相关的争端解决程序,但是该争端也应被分为两个争端,即基于 CCSBT 公约产生的争端和基于《公约》而产生的争端。在 CCSBT 公约框架下,争端各方进行了较长时间的谈判。但这种谈判既没有结果,也没有导致去选择第三个争端解决机构。更没有明确约定去参照联合国海洋法公约。所以日本认为,如果它们之间的争端是关于《公约》解释和适用的争端,那么就就此争端的谈判和交换意见的义务并不没有得到满足。^③

在 MOX 工厂案中,英国认为,当爱尔兰认为这是一个基于公约产生的争端,并通知英国后,英国就提出通过谈判迅速交换意见以解决争端。英国在最高层面上提出过邀请,但爱尔兰已经坚持拒绝与英国处理该争端。爱尔兰的答复是:就 MOX 工厂案,已经没有解决的可能性。根据爱尔兰自己的描述,MOX 工厂批准是争端的主要问题,爱尔兰的答复等于是拒绝了交换意见。如果爱尔兰接受了英国的邀请交换意见,其就可以减少对该案的一系列事实的误解。如果这种交换意见已发生,爱尔兰诉讼中的某些问题或全部问题都将会得到解决。所以,英国认为即使存在初步事实,附件七的仲裁法庭对此争端也没有管辖权,因为爱尔兰拒绝交换意见。^④

在新马填海案中,新加坡认为,只要马来西亚

^① ITLOS Case No. 10 ,Written Response of the United Kingdom.

^② ITLOS Case No. 12 ,Response of the Public Singapore.

^③ ITLOS Case No. 3 and 4 ,Response and Counter – request for Provisional Measures submitted by Japan.

^④ ITLOS Case No. 10 ,Written Response of the United Kingdom.



能就其关注的具体问题提供详细报告,新加坡就会与其进行谈判。对于新加坡的承诺,马来西亚也多次重申将会提交其关注的具体问题,但是在2003年7月4日之前,马来西亚一直没有这样做。因此新加坡认为其未曾有机会向对方表明自己的观点,也未曾有机会与马来西亚共同研究双方分歧所在以寻求问题的解决,同样更未曾有机会就马来西亚具体关注的问题作出答复,马来西亚便直接将争端正式提交海洋法法庭。由于马来西亚没有履行交换意见的义务,所以新加坡认为海洋法法庭行使管辖权的条件并未得到满足。^①

关于交换意见的义务,国际海洋法法庭在上述案件中表述了几乎相似的观点。在南方金枪鱼案中,海洋法法庭认为,当争端一方确认通过《公约》第十五部分第一节所规定的程序不可能解决争端时,该争端方就没有义务再继续该程序;在MOX工厂案中,海洋法法庭也指出,当争端一方认为达成合意的可能性已经不存在,就没有履行继续交换意见的义务。而在佛柔海峡填海案中,海洋法法庭同样认为,当争端一方认为交换意见无法产生积极的结果时,其就没有义务继续与对方交换意见。

海洋法庭的法官 Luis Jesus 认为,争端双方如果经过迅速交换意见后,仍然没有选择争端解决程序,他们就没有义务继续交换意见的义务,因为争端各方都有权选择一定的争端解决程序,除非这种选择受到《公约》特定条款的限制。^②

从《公约》的规定看,拒绝交换意见、消极交换意见、交换意见的时间与次数等都没有详尽的规定。而在海洋法法庭的实践中,交换意见的义务虽然构成海洋法法庭规定临时措施的先决条件,但交换意见必须在双方自愿的基础上进行,这也体现了《公约》的主旨,即尊重争端方各自的选择。

因此,海洋法法庭在规定临时措施时,必须首先解决管辖权问题。在实践中,缔约国的声明、其他条约的存在、交换意见的义务等对海洋法法庭管辖权具有重要影响。事实上,随着海洋法法庭临时措施案件的增加,缔约国对《公约》理解和运用的差异以及当事国利益的驱使,影响海洋法法庭对临时措施管辖权的因素还可能不断出现,但无论如何,海洋法法庭临时措施管辖权的确定应充分考虑争端当事方的意愿如何得到尊重,争端当事方的权利如何得到保护,以及怎样有利于维护海洋环境安全。

(参考文献)

(1) P. Chandrasekhara Rao, Rahmatullah Kham, *The International Tribunal for the Law of the Sea*, The Hague: Kluwer Law International, 2001, p41.

(2) 赵理海《麦氏金枪鱼案——国际海洋法法庭的首例渔业争端》,《中外法学》2000年第1期。

【责任编辑:车流畅】

① ITLOS Case No. 12, Response of the Republic of Singapore.

② ITLOS Case No. 12, Order of 8 October 2003, Separate Opinion of Judge Jesus.

