

# 多边路径在解决南海争端中的作用及其构建

## ——兼评《南海各方行为宣言》

罗国强

(武汉大学国际法研究所,湖北武汉 430072)

**摘要:** 南海争端本质上是划界问题、即海洋主权权利归属问题。《海洋法公约》不完善的制度设置直接刺激了南海争端的加剧。解决南海争端有单边、双边、多边三种路径。其中多边路径是最根本的和最重要的路径,是解决南海争端的最佳选择。《南海各方行为宣言》由于在性质定位、对象选择以及具体方法等方面都存在一定的缺陷,故而在国际法上无法体现出预期的影响和效果。构建合理的南海争端解决多边路径,应当致力于争端的法律解决而非政治宣告,直接与南海争端当事方而非东盟洽谈有关争端的解决事宜,采取分散协议而非一揽子协议的方式进行有关的磋商谈判,并将多边路径与双边路径适当地结合起来。

**关键词:** 多边路径;南海争端;《南海各方行为宣言》

**中图分类号:** DF9      **文献标志码:** A      **文章编号:** 1009-8003(2010)04-0093-07

自从20世纪中后期以来,南海争端就一直困扰着周边各国。《海洋法公约》(以下简称《公约》)生效之后,这一争端更是呈现出愈演愈烈之势。菲律宾不顾周边国家反对,于2009年单方面通过《领海基线法》并将8处有争议的南海岛礁划为其领土的行为,不过是单边主义日趋泛滥的冰山一角。相比之下,中国更倾向于主张依据国际法,结合历史与现实,通过多边路径来解决南海争端,2002年与东盟签订的《南海各方行为宣言》就充分体现了这一态度。那么,多边路径在南海争端的解决中究竟能够起到何种作用?作为一种多边路径的有益尝试,《南海各方行为宣言》为什么没能发挥预期作用?怎样构建更为完善合理的解决南海争端的多边路径?笔者拟就这些问题做一探讨。

### 一、南海争端及其国际法缘由

南海全称为南中国海,是一个半封闭的海,北

濒中国大陆和台湾,东临菲律宾群岛,南以连接西南婆罗洲到苏门答腊的一条线为界,西南是从马来西亚到马泰边界再到越南南端和越南南部沿岸。南海海域南北长1600余海里,东西宽约900海里,总面积350万平方公里。南海共包含230多个岛、礁、沙、滩。<sup>1</sup>南海诸岛主要分为东沙、中沙、西沙、南沙四个岛礁群。目前东沙群岛由中国台湾军队驻守;中沙群岛主要被菲律宾实际控制;西沙群岛由中国大陆控制;南沙群岛由各国分别控制,其中中国大陆实际控制岛礁7个,中国台湾2个,越南29个,菲律宾8个,马来西亚5个,文莱2个,印度尼西亚1个。各国的主权要求在诸多岛礁上存在重叠,其中南沙群岛尤其甚。近年来,南海一直处于不稳定且容易引发冲突的状态。<sup>[1]</sup>南海问题主要涉及海洋划界问题和海洋资源开发问题,但本质上是划界问题、即海洋主权权利归属问题。

南海问题原本并不存在,该海域很早就由中

收稿日期:2010-04-19

基金项目:教育部2009年哲学社会科学重大课题攻关项目《全球化背景下中国海洋权益法律保障研究》(09JZD0023)的部分成果。

作者简介:罗国强(1977-),男,四川成都人,武汉大学国际法研究所副教授,法学博士,研究方向:国际法学。

<sup>1</sup> 这些岛、礁、沙、滩面积都比较狭小。按其离海面的位置可分为:滩(bank),位于水下较深的珊瑚;暗沙(shoal),距水面较近;礁(reef),位于水面下高潮和低潮之间的珊瑚;砂洲(sand cay)和岛屿(island),露出水面之上,高潮时也不能被淹没。

国管辖。公元800年以后的唐、宋、元代,中国人就命名了南海诸岛,在之后历代航海图上都有南海诸岛的明显标志。明、清时代,南沙群岛划归琼州府万州管辖,并被列入我国版图。1945年的《开罗宣言》和《波茨坦公告》等国际文件明确规定把被日本窃取的中国领土归还中国,其中即包括南海诸岛。1946年,中国政府派员赴南沙群岛接收,在岛上举行了接收仪式并立碑纪念。1947年,中国内政部重新命名南海诸岛全部岛礁沙滩名称,共119个。此后20多年间,几乎看不到南海周边国家对中国在南沙群岛及其附近海域行使主权提出异议的情况。但随着南海地区资源勘探的深入以及国际海洋法的发展,这一区域逐渐成为周边各国争夺的对象。20世纪中后期以来,南中国海周边诸国开始陆续对南海诸岛提出所谓“主权”要求并逐步实际控制了某些岛礁。尽管实在国际法对此缺乏具体规定,但各国千方百计地提出各种可能的依据来证明其主张的合法性。<sup>1</sup>而之后《公约》的通过和生效,更是进一步刺激了南海争端的加剧。

这其中最直接的原因,就在于《公约》从国际条约法的角度,正式设立了专属经济区和大陆架制度,然而这些新设制度具有明显缺陷。按照《公约》的规定,南海上的弹丸小岛尽管本身价值有限,但只要证明其能够维持人类居住或经济生活,即便是岩礁也可以拥有其自己的领海、毗连区、专属经济区和大陆架,这不仅能够拓展国家管辖范围,而且能够获得相应水域资源的开采权。这种制度旨在让每个国家的海洋权益都得到尽可能的保障和延伸,其出发点无疑是好的,但其显然没有考虑到亚洲、尤其是东南亚海域的特殊地理环境,从而为周边国家之间巨大而频繁的利益冲突埋下了隐患。加之有的周边国家意图滥用《公约》的规定,在不适宜人类居住的岛礁强行据守,以扩大专属经济区和大陆架并蚕食原属公海或他国管辖范围内的传统航道和渔区,这就更使得南海争端愈发激化。正是基于上述原因,《公约》刚刚制定出来的时候就有学者撰文指出,海洋法的规定本身已在亚洲引起了类似敌友之间的新争端,在亚洲没有一个国家声称的大陆架界限或划出的200海里专属经济区不会与其他国家的声称

造成冲突;有些在20世纪50年代难以想象的冲突,仅由于海洋法的规定而发生,例如被数百海里水域分隔的印尼与越南,现在却在纳土纳群岛北部出现了大陆架的重叠声称;在南中国海众多岛屿的领土争端亦因海洋法的实行而加剧,原因是这些岛屿都可以用来声称专属经济区。<sup>[2]</sup>而事实证明上述说法并非杞人忧天:在过去的20多年里,所有东亚沿海国都宣称拥有200海里的专属经济区和大陆架,从而致使这片海域成为了角斗场,对立国家之间的争端严重影响了其相互之间的关系。<sup>[3]</sup>

而与此同时,《公约》作为上述现象的始作俑者,却不能为纷争中的南海周边各国提供一个现实可行的解决方案。因为《公约》注重的是设置新的海洋制度,而不是为这些新的制度所引发的划界争端解决提供法律依据。关于海岸相向或相邻国家间专属经济区与大陆架的划界,《公约》第74条和第83条仅规定要依据国际法,通过当事国的协议、谅解、合作以及合理的过渡安排,求得公平解决。正如田中所批评的,这两条规定缺乏具体性、未提及任何划界方法,且作为其核心内容的“公平解决”意思极为模糊,故而对解决具体问题毫无用处。<sup>[4]</sup>此外,《公约》既未对“岛屿”与“岩礁”做出清晰界定,也未阐明“维持人类居住或其本身的经济生活”的具体标准。形象地说,就是《公约》只管“画饼”,理论上这块饼是很大的,各国都能得到尽可能大的一份;但是《公约》不管“分饼”,而实际上亚洲的海域根本不够周边国家分的,于是各国就唯有求诸于自力救济了。

由此可知,《公约》许诺给予成员国诸多的海洋权益,但却没有为成员国具体分割这些海洋权益提供切实可行的方案和依据。这种不完善的制度设置的后果就是,一旦有关海域不够海岸相向或相邻国家分割,就势必会引发持久而激烈的争端。在南海,情况正是如此,同时由于这里涉及到好几个海岸相向或相邻的国家或地区,故而局势越发错综复杂。

## 二、南海争端解决的国际法路径选择

欲解决错综复杂的南海争端,在国际法上有三种路径:

<sup>1</sup> 比如,菲律宾于1956年依据“邻接(Popinquity)原则”提出,南沙的一些岛群包括南威岛、太平岛应当属于菲律宾,因为它们邻接菲律宾;于1978年依据“发现(Discovery)原则”,将南沙群岛的大部分岛礁及其附近海域宣布为“菲律宾的主权范围”。

第一种是单边路径,即由有关国家采取单方面的措施来达到划定自身海洋疆界以及有关权益。从理论上说,单边路径并不一直都是违反国际法的。只要是依据一般法律原则所做出的单方法律行为,就是符合国际法运行模式的、在国际法上能够成立的单边路径,并且此种单边行为通常能够得到其他有关当事国的积极回应。<sup>[5]</sup>但在实践中,很多国家在争端中所采取的单方面措施,往往都是片面强调本国利益、伤害他国利益的——正如前面提到的菲律宾的例子那样。因此在司法实践中国际法院对单边路径是基本上持否定态度的。小田滋法官指出,即便是在《公约》极不完善的、甚至可以说是“没有规则”的划界规则中,也仍然体现出一项明确的态度,那就是:单边划界主张在国际法上不被视为有效。<sup>[6]</sup>

实际上,单边主义的做法对于有关争端的解决并没有实质性的帮助,因为采取单边措施仅仅意味着将本国的海洋权益主张在国内法上明确表示出来而已,而在国际层面,各国仍然各执一词、互不相让,现状依旧没有得到改变。加之考虑到南海海域的自然属性——沿海相向或相邻的国家较多,岛礁数量多、面积小、分布不规则,有大量的岛礁牵涉到两个以上国家的主权要求——即便是某一个国家愿意通过采取符合一般法律原则的单方面行为(甚至包括做出一些让步)来解决有关的划界争端,其他国家也不会因此而停止争执。

可见,基于《海洋法公约》的态度以及南海争端的特性,单边路径显然是走不通的。

第二种是双边路径,即由两个争端当事国通过协商、谈判和议定条约等方式来确定双方之间的海洋疆界以及海洋权益的归属。有关国家若能够就南海划界以及有关权益归属问题达成双边的协议、谅解或者过渡安排,显然是《公约》所倡导和鼓励的。而在这方面也确实有成功的例子:2001年中国和越南达成《关于在北部湾领海、专属经济区和大陆架的划界协定》基本解决了北部湾海洋划界和权益归属纠纷。<sup>1</sup>

但是,就南海划界问题而言,北部湾划界的成功,仅仅是个案。因为北部湾仅涉及中越两个当事国,这在南海争端中并不多见;而且两国在缔约过程中都表现了充分的善意,并未滥用《公约》的

有关规定。反观整个南海海域,其地理情况异常复杂,很多岛礁都与两个以上的国家相向或相邻,各国海洋权益呈现出犬牙交错的状态。这就意味着,即便某两个国家能够就某些岛礁以及相关海域的归属达成协议,也很可能遭到其他国家的反对;只有在某些特定的、仅涉及两个国家的海域内,才能采取这种路径。更何况,不能排除两个国家滥用《公约》的规定,擅自达成侵害第三国权益的、不公平的协议的可能性。

可见,基于南海争端的特性,尽管双边路径可能适合解决部分特定海域的划界和权益归属争端,但却远不足以解决整个南海海域的划界和海洋权益归属问题。

第三种是多边路径,即由两个以上的争端当事国通过协商、谈判和议定条约等方式来确定有关海洋疆界以及海洋权益的归属。应该说,这种方式不仅是《公约》所倡导和鼓励的,而且对南海这样形势较为复杂的海域划界问题的解决有着非常明显的好处。这不仅有利于覆盖所有当事国之间的所有争议点、真正做到定纷止争,而且有利于尽可能排除不公平的情况、最大限度地保障公平解决。

多边路径的具体落实方法有两种。一种是一揽子协议的方法,即指涉及争端的全体国家就整个争端的解决达成一揽子协议;另一种是分散协议的方法,即指在争端所涉及区域内达成多个协议,每一份协议只需由特定区域内所有牵涉在内的争端当事国充分协商并达成一致即可,其他不牵涉在内的国家不必参与,并且每一份协议都不需要涵盖特定区域内的全部争端议题,而可以仅就部分议题达成一致。显然,一揽子协议的方法可以起到一劳永逸的效果,但是其实施并不现实。因为在巨大的海洋权益面前,很难想象这些当事国能够克服国内国际政治经济方面的重重压力,就整个争端的解决达成一揽子协议。而分散协议的方法尽管成效没有那么显著,但却更为可行。因为在特定海域内就特定事项与特定当事国达成一致,显然比在整个南海就全部争议点与全体争端当事国达成一致容易得多。而先在争议较少的海域就某些容易解决的问题(如资源开发问题)达成一致,避免各方始终处于僵持不下的状

<sup>1</sup> 该协定基本上按北部湾的中心划界,在纬度 20 度以北中方让出海域 A 给越南,在纬度 30 度以南越南方让出海域 B 区域给中国,双方按各 1/2 的比例分割北部湾;双方在纬度 20 度以南设立一个共同的渔业区,有效期 12 年。

态,对于争端的逐步解决也是有好处的。当然,不管采用何种具体方法,我们都可以肯定,多边路径是解决南海划界问题最根本的和最重要的路径,只有诉诸多边路径才能真正而全面地解决南海争端。

因此,在南海争端的解决上,多边路径是最佳的选择;但考虑到现实的复杂性,可以将多边路径和双边路径结合起来,以力求南海争端得到妥善解决。

### 三、《南海各方行为宣言》的国际法效力

中国倾向于通过多边路径来解决南海争端,这一态度最为明显的表现,就是2002年与东盟签署《南海各方行为宣言》(简称《宣言》)。《宣言》确认中国与东盟致力于加强睦邻互信伙伴关系,共同维护南海地区的和平与稳定。《宣言》强调通过友好协商和谈判,以和平方式解决南海有关争议。在争议解决之前,各方承诺保持克制,不采取使争议复杂化和扩大化的行动,并本着合作与谅解的精神,寻求建立相互信任的途径,包括开展海洋环保、搜寻与求助、打击跨国犯罪等合作。

《宣言》的核心条款是第4条和第5条。第4条规定:“有关各方承诺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,而不诉诸武力或以武力相威胁。”第5条规定:“各方承诺保持自我克制,不采取使争议复杂化、扩大化和影响和平与稳定的行动,包括不在现无人居住的岛、礁、滩、沙或其它自然构造上采取居住的行动,并以建设性的方式处理它们的分歧;在和平解决它们的领土和管辖权争议之前,有关各方承诺本着合作与谅解的精神,努力寻求各种途径建立相互信任……”有学者评论道,该《宣言》是历史上第一个关于南海问题的多边政治文件,在各国围绕南中国海问题之解决所进行的努力中具有里程碑式的意义。<sup>[7]</sup>的确,这是中国致力于通过多边路径,解决或者缓解南海争端的积极尝试。中方在《宣言》的谈判和签订过程中表现出了极大的诚意,并对《宣言》促进中方所倡导的“搁置争议、共同开发”寄予厚望。但之后的现实确实令人遗憾,

《宣言》并未取得预期的效果,中国在《宣言》中所释放出的善意并没有得到有关国家的积极回应。“保持自我克制,不采取使争议复杂化、扩大化和影响和平与稳定的行动”的各方承诺基本上是一纸空文,而有关各方在《宣言》签订之后的所作所为,更是与上述承诺大相径庭。<sup>1</sup>

笔者认为,《宣言》作用的落空,主要是由于缺乏国际法上的效力。尽管中国具有足够的践履《宣言》承诺的善意,但周边各国视其为无物,它们为了最大限度地追求各自利益,不仅不予遵守反而变本加厉地反其道而行之,其后果自然可想而知。那么,《宣言》缺乏国际法上效力的具体原因何在呢?笔者认为有以下几点原因:

第一,《宣言》本身的定位就不是一份国际法律文件。尽管“宣言”这一称谓也时常被用作条约的名称,但是在这里,《宣言》显然不满足构成国际条约的要件。众所周之,欲构成一项国际条约,需要满足形式和实质两方面的要件。多边条约的形式要件通过包括谈判、议定约文、签署、批准(或者加入,但此处不存在加入的情况),其中批准的程序是尤其重要的,因为除非有明确的相反的规定,条约只有被批准之后才能对有关国家正式生效。<sup>[8]</sup>而《宣言》仅仅得到了各国外长或特使的签署,并没有得到各国的批准,故而在形式上达不到构成条约的标准。条约的实质要件是指各国代表具备缔约权、各国切实达成了合意且有关规则不违反强行法。<sup>[9]</sup>显然,在《宣言》中各国并未切实达成解决南海争端的合意。《宣言》中不仅丝毫没有体现出具体的权利义务关系,相反通篇都是含糊其辞、缺乏明确对应的权利义务关系的说法。各国在《宣言》中所承诺遵守的,不过是以《联合国宪章》、《公约》为代表的业已存在的一般性国际法规范,这对于明确各国在南海的具体权利义务毫无用处。各国在《宣言》中所承诺履行的,不过是保持克制并且不采取有争议的行动、努力建立相互信任、可探讨或开展合作、在协商一致的基础上朝最终达成该目标而努力等选择性、或然性的事项,这其中根本看不出任何具体权利义务规范的存在。

当然,即便不构成正式的国际条约,只要有关

<sup>1</sup> 越南在其控制的南沙岛礁上宣示主权、修建机场、举行“国会代表”选举、任命“人民委员会主席”、进行油气招标;菲律宾不仅一直在实施“卡拉延移民工程”,而且通过《领海基线法》单方面地将8处有争议的南海岛礁划为菲律宾领土;马来西亚总理堂而皇之地登陆南沙弹丸礁和光星仔礁宣示“主权”,其国内媒体甚至公然鼓吹东南亚国家形成一个“南沙利益集团”与中国就南海问题展开争夺……

国家愿意用其来调整国际关系, 诸如此类的国际文件仍然可以发挥法律依据的作用——就像 1948-1995 年《关贸总协定》作为仅仅得到各国签署的“行政协定”而被“临时适用”一样。但是事实上, 南海争端当事各国并不愿意在《宣言》中明确什么具体权利义务关系或者解决具体争议的做法并对其进行适用, 相反, 早在其磋商过程中各国就已经明确其性质是“旨在促进睦邻友好和地区稳定的政治文件, 而不是解决具体争议的法律文件”。<sup>1</sup> 诚然, 就目前的情况而言, 包括中国在内的各争端当事国, 多数都不打算在眼下就解决棘手的主权归属问题, 但即便只是解决、甚至只是部分解决资源开发问题(就像中国所主张的“搁置争议、共同开发”那样), 也需要达成权利义务明确的、有约束力的国际法律文件。仅靠朝令夕改的政治承诺, 是无法真正解决南海争端的。

可见, 《宣言》的定位不是一份国际法律文件, 而至多是一份国际政治文告; 《宣言》不具备国际法上的拘束力, 其承诺的落实完全依赖于有关国家的道德水准和各国之间的政治博弈。这样一来, 有的国家纯粹从本国利益出发, 一边签署《宣言》一边采取各种使争议复杂化、扩大化的措施, 也就不足为怪了。

第二, 《宣言》在磋商和签署对象的选择上存在缺陷。尽管上面论证了《宣言》缺乏国际法上的拘束力, 但是这并不必然意味着其价值的贬损。因为正如学者们所纷纷指出的, 《宣言》虽然不是一个责任条约, 而是各方表现他们和平解决争端愿望的一种方式, 但它能使各方在将来比较顺利地达成更详细的协议;<sup>[10]</sup> 《宣言》为对南海岛礁和海域提出声称的国家将来进行有关领土问题的谈判, 提供了一个强有力的构架。<sup>[11]</sup> 因此, 如果使用得当, 《宣言》就有可能转变成为订立相关条约的框架, 或者至少成为相关法律文件产生的前期准备。

但这里有一个前提, 就是与中国磋商和签署《宣言》的对象能够直接转化为谈判和订立有关条约的对象。然而, 中国在《宣言》中的对象恰恰不具备这种特点。因为其磋商是以中国为一方、以东盟为另一方进行的, 其签署也是由这两方在 2002 年金边东盟首脑会上完成的; 尽管当时每个东盟国家的代表都在《宣言》上面签署了自己的

名字, 但《宣言》在开头就说得很清楚: “中华人民共和国和东盟各成员国政府……谨发表如下宣言……”虽然可以肯定, 东盟是对南海问题具有重要影响的一个区域性国际组织, 但其毕竟不等同于其成员国本身。即便是依据 2008 年生效的《东盟宪章》, 东盟的职能也不过是促进成员国在经济、安全和社会文化方面的合作, 并强化涉及东盟共同利益事宜的磋商机制而已; 东盟不具备任何采取强制措施的能力, 其决议的实施依靠各成员国的自觉。从中明显可以看出, 东盟不能代替成员国行使谈判、缔约和划界的职能, 东盟所签署的法律文件对其成员国没有拘束力。

退一步说, 即便假设日后中国与东盟以《宣言》为基础进一步达成了国际条约或者行政协定, 东盟各成员国仍然可以不适用该条约或协定。因为既然缔约方是东盟, 那么其成员国作为独立的国际法主体就不承担履行条约的义务, 而由此引发的国际责任也只能由东盟这个国际组织承担, 不履行该条约的成员国最多只需要退出东盟而已, 并不需要承担任何违反条约的国际责任, 强制执行条约或协定更是无从谈起。更何况, 与东盟谈判不仅不会比与有关各国谈判更加轻松和高效, 甚至可能出现有关国家以东盟为平台联手对付我国的尴尬局面。

可见, 若要让《宣言》具有更大的法律意义, 若要让未来的缔约谈判更加有效, 就应当直接以那几个与中国在南海发生争端的当事国为磋商和签署对象。

第三, 《宣言》所采取的这种一揽子协议的方法不具有可行性。正如有学者所指出的, 过去中国在南海问题的处理上较多的倚重双边协商, 上世纪 90 年代中期以后, 其似乎更倾向与东盟达成整体共识。<sup>[12]</sup> 而《宣言》恰恰就是这种“整体”思维的产物。尽管其规范还非常粗糙和含糊, 但是其体现的价值取向, 就是以一揽子的方式, 一劳永逸地解决南海争端问题。

但是正如前面所指出的, 这种方式在南海问题上并不具有可行性。南海地理情况的复杂势必导致划界牵涉众多国家, 而这些国家虽然名义上结合在东盟这个松散的联盟中, 但实际上其并非是一条心, 甚至可以说是“各怀鬼胎”的。这些国家无论是在具体国情、与中国的关系、还是在谈判

<sup>1</sup> 香港《大公报》(菲律宾版) 2002 年 2 月 19 日第 1 版。

预期方面都是有很大差别的,他们之间的矛盾和分歧相当之多。别的不说,仅仅在《宣言》适用的地域范围上,有关各国就分歧明显:例如,马来西亚认为《宣言》覆盖的地区必须被限制在西沙群岛和南沙群岛,《宣言》不应使用“南海争端区域”等字眼,因为“争端区域”本来就是马来西亚历史上声称的领海;印尼提出不应把争端扩展到纳土纳地区;越南提出有必要把西沙群岛和南沙群岛争议的解决和越南主权与管辖权下的南海和大陆架的防御问题区别开来,并认为南海有部分不属于争议区。<sup>111</sup>由此可以想见,要让这些国家冲破重重分歧、最终就划界问题达成一致,是多么地困难!《宣言》所体现的这种WTO式的一揽子协议<sup>1</sup>的取向,是多么的乌托邦!

更为可行的做法,应当是采取分散协议的方式,即将南海争端海域划分为几片海域,再针对每片海域的特点,与其他争端当事国展开磋商并逐步达成协议;先争取解决相对容易的资源开发问题,再争取解决海洋主权归属与具体划界的问题。如此化整为零、先易后难、循序渐进,不失为解决南海划界问题的现实途径。

总之,《宣言》在性质定位、对象选择以及具体方法等方面,都存在一定的缺陷,故而在国际法上体现不出预期的影响和效果。

#### 四、构建更为合理的南海争端解决多边路径

既然《宣言》这一多边路径的尝试被证明是不成功的,那么应当如何依据国际法、构建一个更为合理的南海争端解决多边路径呢?笔者认为,至少应考虑以下几点:

第一,致力于争端的法律解决而非政治宣告。政治宣告或承诺是国际政治博弈的产物,是多变的、不稳定和不可预期的。而我们所希望看到的南海争端解决框架,不管是仅仅包括资源开发问题还是同时包括主权归属问题,都应当是明确的、稳定的和可预期的。这就意味着,如果有关的谈判不致力于争端的法律解决、不达成有拘束力的协议的话,就不可能得到我们所想要的结果。因为即便达成的政治文件的说辞再动听,也不过是短暂的、表面的和谐,瞬间就会被毫不费力地打破。因此,有关的谈判必须致力于从法律上定纷

止争,将各方的权利义务明确下来。在具体操作过程中,可以先从相对容易的资源开发问题入手,争取先在这方面达成协议;然后再结合历史与现实,依据国际法磋商解决主权归属和具体划界问题。

第二,直接与南海争端当事方而非东盟洽谈有关争端的解决事宜。尽管近年来,中国与东盟的交流与合作日渐紧密,中国——东盟自由贸易区也于2010年正式建立了,但这并不意味着,中国与东盟成员国之间的所有问题都适合在中国——东盟的框架内来解决。在全球经济一体化的背景下,贸易问题确实是最容易沟通的;但是在全球资源紧缺、人口膨胀、土地和海洋日益稀缺的背景下,凡是涉及到领土和资源及其相关权益的问题,都动辄牵涉国家根本利益,故而也最难以沟通。因此,后一类问题至今仍然由国家自己把握,这不仅在东盟,就算是在一体化程度最高的欧盟中也是如此。归根到底,东盟根本没有权力来决定成员国的海洋划界以及相关权益归属问题,与东盟来谈这个问题,无异于缘木求鱼。当然,我们也不否认,东盟可以作为一个第三方交流平台,让中国和其他争端当事国在其中充分地沟通交流并为此提供调解或斡旋服务,但是其作用也仅止于此。与此同时,我们还要避免在这个平台上出现有关东盟成员国联合起来对抗中国的不利态势,相反,每一个争端当事方都具有独立的立场、观点和地位,承认这一点,并不会让有关的协商变得更加复杂。无论如何,不能将东盟作为当事方来洽谈南海问题。

第三,采取分散协议而非一揽子协议的方式进行有关的磋商。一揽子协议的方式并不适合于解决南海争端。在相关的多边磋商和谈判中,应当采取分散协议的方式,即区分不同的海域并争取与有关当事国达成协议,先争取就相对容易的资源开发问题达成协议,再争取就海洋主权归属和划界问题达成协议。这是一个化整为零、先易后难、循序渐进的过程。其中在区分不同海域的时候,可以采用传统的东沙、中沙、西沙、南沙海域的划分方式,也可以采用其他可行的方式;其中对于争议较少的东沙和西沙海域可以争取先予解决,而对于争议最多的南沙海域则可以留待以后

<sup>1</sup> 须知,建立WTO的一揽子协议,是各国酝酿将近50年的结果;且WTO毕竟只规范国际贸易管制问题,此类问题的谈判阻力较小,与海洋主权和海洋资源归属问题的谈判阻力有着天壤之别。

解决。毋庸置疑,率先解决部分区域、部分问题上的争端,将起到很好的示范作用,有助于促进整个南海争端的全面解决。

第四,将多边路径与双边路径适当地结合起来。尽管多边路径乃是解决南海争端最根本和最重要的路径,但现实国际政治局势的复杂性,使得仅仅依靠多边路径来解决所有问题变得不太可能。加之一揽子协议的方式又不现实,故而在分别与周边有关国家磋商谈判的过程中,就应适时

地考虑采用双边路径,处理某些仅仅涉及两个国家的、解决条件比较成熟的争端。在这方面,中国和越南在北部湾的划界协定已经做出了榜样。因此,在保障公平性的前提下,只要在某些海域内、某些问题上能够达成双边协议,就应尽可能地促使此类协议的达成,这将极大地有助于其他南海海域划界与资源开发问题的解决。多边路径与双边路径的结合,势必最大限度地挖掘南海争端和平解决的潜力。

参考文献:

- [ 1]M ark J Valencía Jon M. Van Dyke and Noel A. Ludwig Sharing the Resources of the South China Sea[M]. Hague Martinus Nijhoff Publishers, 1997, p 129
- [ 2] George Lauriat Chaos or Cooperation[ J]. Far Eastern Econom ic Review, January 6, 1983
- [ 3]M ark J Valencía Regime- Building in East Asia Recent Progress and Problem, Chirrop M edoman and Rolston edited, The Future if Ocean Regime- Building[M]. Leiden Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 671.
- [ 4]Yoshifumi Tanaka Predictability and Flexibility in the Law of Maritime Delimitation [M]. Oxford Hart Publishing, 2006, p 47.
- [ 5]罗国强. 国际法本体论 [M]. 北京: 法律出版社, 2008, 218
- [ 6]Shigeru Oda Fifty Years of the Law of the Sea [M]. Hague Kluwer Law International, p 588, pp 629- 630
- [ 7]周洋. 略论 <南海各方行为宣言> 的困境与应对 [ J]. 南洋问题研究, 2007, ( 4).
- [ 8]王铁崖. 国际法 [M]. 北京: 法律出版社, 1995, 414
- [ 9]李浩培. 条约法概论 [M]. 北京: 法律出版社, 2003, 200
- [ 10]Nguyen Hong Thao Vietnam and the Code of Conduct for the South China Sea[ J]. Ocean Development & International Law, Vol. 32, No. 2, April- June 2001, p 114
- [ 11]李金明. 从东盟南海宣言到南海各方行为宣言 [ J]. 东南亚, 2004, ( 3).
- [ 12]石家铸. 南海建立信任措施与区域安全 [ J]. 国际观察, 2004, ( 1).

[责任编辑: 吴 岩]

**Subject** Multilateral Approach in the South China Sea Dispute Settlement Effects and Its Constructions——With Respect to the Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea

**Author & unit** LUO Guo- qiang( Institute of International Law, Wuhan University, Wuhan Hubei 430072, China)

**Abstract** The dispute in the South China Sea is essentially a delimitation issue, i.e. the ownership of maritime sovereign rights. There are three approaches to solve the dispute in the South China Sea: unilateral, bilateral and multilateral, among them the multilateral approach is the most fundamental and most important way to solve the problem and is our best choice. Due to its defaults in the identification of its nature, the choice of signing party and of specific methods, the Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea barely showed anticipated effects or results in international law. To construct a more rational and perfect multilateral approach to settle the disputes in the South China Sea, we should be committed to settle the dispute through legal methods but not political announcements, negotiate with the relative parties at dispute directly but not through association of southeast Asian nations, try to achieve several separated agreements on the South China Sea issues but not a package of agreements, try to combine the multilateral and bilateral approaches in a right way.

**Key words** multilateral approach; disputes in the South China Sea; the Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea