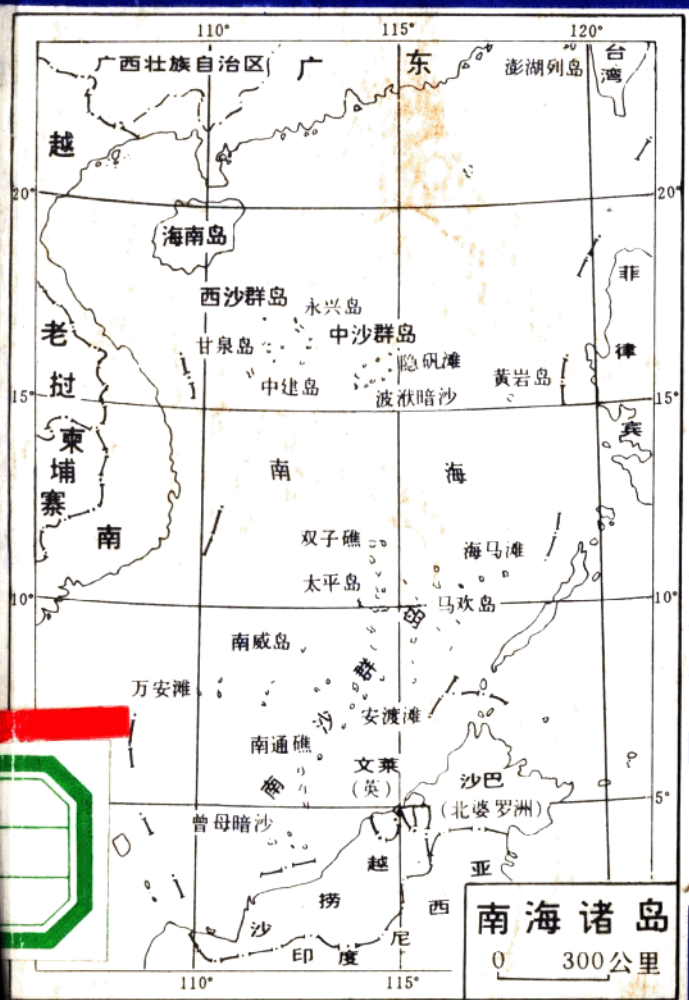


南海诸岛学术讨论会 论文选编

国家海洋局海洋发展战略研究所



1992. 3

目 录

(以论文作者姓氏笔划为序)

南海诸岛学术讨论会开幕词.....	陈炳鑫(1)
从国际法看越南在南海诸岛问题上出尔反尔的立场.....	王可莉(3)
适用于南海诸岛主权归属问题的国际法规则.....	王丽玉(8)
西沙考古发现的新石器时代和战国、秦汉遗物与南海历史.....	王恒杰(29)
南海气象特点和意义	王鼎新(39)
南海战略形势与共同开发研究	申长毅(43)
驳南沙群岛“无主土地”论	吕一燃(47)
从越南外资法看南沙国际化问题——柬埔寨问题解决后南沙问题 的预测及对策	孙小迎 李洪欣(56)
中国对西沙群岛和南沙群岛主权的历史和法理依据	刘文宗(65)
中国古代对南海诸岛的命名	刘南威(83)
南海诸岛自然条件及环境和资源保护	任美铎 李家芳(92)
应视南沙渔业资源为国有资源	刘谷子(96)
菲律宾侵占我国南沙群岛是对国际关系准则的践踏.....	刘楠来(100)
南沙群岛部分海域自然资源共同开发的思考.....	晏 琳(105)
我国拥有南沙群岛主权的历史证据.....	莫凤斌(107)
关于南沙群岛海域油气资源共同开发模式探讨.....	杨百超(117)
坚持主权原则处理南沙问题的基本思路.....	陈维民(122)
南海海洋环境与生物资源.....	陈清潮(129)
南海海洋灾害、减灾对策及区域合作	杜碧兰 杨华庭 田素珍(140)
维护南沙群岛主权和资源共同开发与区域合作.....	陈德恭(157)
试论南沙群岛领土主权争端的由来、现状和展望	张良福(172)
中国人民最早发现、经营和对南海诸岛行使管辖的历史	林金枝(181)
南海自然环境、资源与合作	金翔龙 柯长志(200)
加快南沙海域的油气调查捍卫我国的资源权益.....	姚伯初(213)
海峡两岸在南沙的合作前景.....	赵恩波(215)
从国际法看我国对南海诸岛无可争辩的主权——驳越南的所谓 “法理根据”	赵理海(220)
从万隆南海会议展望未来南海地区之国际合作关系.....	俞宽赐(234)

越南、菲律宾、马来西亚对西沙群岛和南沙群岛的蚕食·····	侯梦涛(245)
南沙海区物化探调查及油气潜力·····	夏戟原(249)
中国大陆、台湾及香港合作在南中国海进行海上搜寻救助工作 的探讨·····	黄 何(259)
南海资源共同开发在法律上的可行性·····	黄 异(263)
南海争端形势分析与建立“南海经济圈”的初步设想·····	梁 涛(266)
利用南沙群岛海域渔业资源及对策·····	黄克义 黄忠文(278)
中国南海诸岛环礁目录·····	曾昭璇(283)
南极模式不能适用于南沙争端·····	程家川(300)
宋代的西沙群岛与南沙群岛·····	韩振华(305)
南沙问题与和平解决国际争端——为 1991 年秋南沙问题学术讨 论会而作·····	程晓霞(316)
积极开发南海诸岛加速建设“海洋大省”·····	潘建纲(319)
越南古籍中的“黄沙”、“长沙”不是我国的西沙和南沙群岛——驳	
越南关于西、南沙群岛主权归属问题的“历史地理论据”·····	戴可来(331)
捍卫主权共同开发——南海诸岛学术讨论会闭幕词·····	辛业江(340)

南海诸岛学术讨论会开幕词

陈炳鑫

(中国海洋法学会会长)

女士们、先生们：

我很荣幸能有机会代表中国海洋法学会和海南省南海研究会欢迎各位参加“南海诸岛学术讨论会”。

南海诸岛历来就是中国的神圣领土，是中国人民和政府最早发现，并最早开发和管辖的。中国对南海诸岛及其附近海域拥有无可争辩的主权。但自从本世纪 40 年代末，越南、菲律宾和马来西亚等逐渐开始对我西沙群岛和南沙群岛提出主权要求，并继而占领了我西沙和南沙群岛的部分岛礁。到了 70 年代，这种占领我岛礁的势头愈演愈烈。虽然我国在 1974 年一举收回了西沙群岛，但南沙群岛部分岛礁被外国占领的问题仍未解决。近几年这些国家又加快了对所占领的岛礁及其周围海域的油气资源的开发，并进行了其他一些损害我国权益的行动，企图造成拥有主权的既成事实，这不能不引起我们的极大关注。作为中国学者，我们有义务利用我们的学识进一步论证和重申中国对南海诸岛及其附近海域的主权，维护我们的权益。

在东西方紧张关系逐渐缓和，但世界仍动荡不安的形势下，随着柬埔寨问题的政治解决，南海问题正在成为许多国家关注的一个焦点。我们解决南海争端问题必须考虑这样一个大的国际背景。争取一个和平的国际环境和和平的亚太地区环境，对我们的经济发展是至关重要的。因此，我们主张尽最大努力以和平方式解决南海问题，主张在主权属于中国的前提下，共同开发南海资源，以及开展多种形式、多种领域的区域合作，以维护地区和平促进区域经济发展与繁荣。因此，南海问题的和平解决，不仅有利于南海周边国家的睦邻友好关系的巩固与发展，也有利于世界和平与稳定。

我国大陆、台湾和香港都曾分别就南海问题召开过学术讨论会，印尼两次主持过南海问题国际讨论会。我们这次南海问题学术讨论会的独特之处在于：这是大陆、台湾、香港和澳门的知名学者第一次坐在一起共同讨论中国在南海所面临的问题。因此，这次会议具有十分重要的意义。希望通过几天的讨论，中国学者能够取得共识，并为达到解决这一问题的目标，提供解决问题的方法、步骤、途径和方略，为维护我国在南海的合法权益，为南海问题的和平解决做出贡献。

今天，“南海诸岛学术讨论会”能在海口市如期举行，承蒙海南省大力协助，承蒙各位专家、学者的积极参与，不少大陆、台湾、香港、澳门学者虽然由于种种原因不能到会，也寄

来了论文或祝贺信函,在此一并表示衷心的感谢。

预祝大会圆满成功!

谢谢!

从国际法看越南在南海诸岛问题上 出尔反尔的立场

王可莉

(中国社会科学院法学研究所)

西沙群岛和南沙群岛等南海诸岛,自古以来是中国神圣领土的一部分。举世周知,中国政府历来坚持在南海诸岛行使主权并坚决反对外国对南海诸岛的侵占。中华人民共和国成立后,1951年8月15日周恩来外长严正指出,南海诸岛“向为中国领土,在日本帝国主义发动侵略战争时虽曾一度沦陷,但是日本投降后已为当时中国政府全部接受”^[1]。1956年5月29日中华人民共和国外交部发言人在《关于南沙群岛的声明》中指出,“中国对于南沙群岛的合法主权,绝不容许任何国家以任何借口和采取任何方式加以侵犯”^[2]。1958年9月4日中华人民共和国政府关于领海的声明宣布,中华人民共和国的领海宽度为12海里的规定适用于中华人民共和国的一切领土,包括中国大陆及其沿海岛屿,台湾及其周围各岛、澎湖列岛、东沙群岛、西沙群岛、中沙群岛、南沙群岛,以及其他属于中国的岛屿^[3]。中国对南海诸岛持续不断地进行管辖,1949年后南海诸岛为广东省辖区,1959年3月广东省海南行政区在西沙群岛永兴岛设立“西、南、中沙群岛办事处”。1988年4月海南省正式建省,西沙、南沙群岛等归海南省所辖。在中国政府的领导下,中国军队在上述岛屿驻扎、巡逻,中国渔民及科学工作者在上述区域从事渔业等经济活动和科学考察活动。1988年8月2日还在南沙群岛建立了永暑礁观测站。

对于西沙群岛和南沙群岛为中国领土一事,越南政府自1945年9月越南民主共和国成立并于1950年1月18日同中华人民共和国建交以后,不仅从不表示异议,而且一再明确承认这一事实。1956年6月15日,越南民主共和国外交部副部长雍文谦在接见中国驻越南大使馆临时代办时郑重表示:“根据越南方面的材料,从历史上看,西沙群岛和南沙群岛应当属于中国领土”。当时在坐的越南外交部亚洲司代司长黎禄进一步具体介绍了越南方面的材料,指出:“从历史上看,西沙群岛和南沙群岛早在宋朝时就已经属于中国了”^[4]。1958年9月4日中华人民共和国政府关于领海的声明宣布领海宽度为12海里的规定适用于西沙群岛和南沙群岛后,除1958年9月4日的越南劳动党中央机关报《人民报》在第一版显著地位详细加以报道外,同年9月14日,越南政府总理范文同照会中国国务院总理周恩来,郑重表示:“越南民主共和国政府承认和赞同中华人民共和国政府1958年9月

4 日关于领海决定的声明”^[5]。范文同的照会清楚地表明越南政府承认西沙群岛和南沙群岛是中国领土。

不仅如此,1960 年、1972 年越南出版的世界地图及 1974 年出版的教科书,都仍承认西沙、南沙群岛是中国领土。1960 年越南人民军总参谋部地图处编绘的《世界地图》,按中国名称标出西沙、南沙群岛,并注明属于中国。1972 年 5 月越南总理府测量和绘图局印刷的《世界地图集》,仍用中国名称标注西沙、南沙群岛。1974 年越南教育出版社出版的普通学校 9 年级《地理》教科书中《中华人民共和国》一课写道:“从南沙、西沙各岛到海南岛、台湾岛、澎湖列岛、舟山群岛,……这些岛呈弓形状,构成了保卫中国大陆的一座长城”^[6]。这些事实也证明越南直至 1974 年都承认西沙、南沙群岛属于中国。

1975 年越南非法占领了中国南沙群岛的南子岛、敦谦沙洲、景宏岛、鸿庥岛等一些岛礁,公然对中国的西沙群岛和南沙群岛提出领土主权要求。此后,越南当局侵占南沙群岛的岛礁活动有增无已,并不断武装骚扰中国渔民和科学工作者的活动。与此同时,继 1975 年西贡伪政权外交部发表关于两群岛的白皮书之后,越南外交部于 1979 年 9 月 28 日、1982 年 1 月 18 日又两次发表对两群岛提出领土主权要求的白皮书,1988 年 4 月又发表了题为“黄沙群岛和长沙群岛与国际法”的文件,妄图为越南侵占南沙群岛和觊觎西沙群岛编造“依据”。

越南外交部这些连篇累牍的书面材料,乍看起来,洋洋洒洒,动辄数万言,似乎“有理”、“有据”。其实,稍加留意,就可以看到他们在字里行间流露出理亏心虚的痕迹。例如,中国是南海诸岛的最早发现者和长期以来的开发者,中国人发现南海诸岛已近两千年,如果从宋代出现对南海诸岛的古代命名起算,也有千年之久,中国人世代代在南海诸岛从事捕捞及种植等生产活动。对此,1988 年的越南外交部文件也不得不提到“岛屿的名称有利于中国”,1982 年的白皮书中也承认中国人开展经营活动的事实,尽管说成是“私人的开发经营”。又如,中国政府很久以来就将南海诸岛列入版图,对其进行治理,南海诸岛属于中国得到国际上广泛承认,许多国家的地图上都明确标出西沙群岛和南沙群岛属于中国。为此,1988 年的越南外交部文件中在承认地图是证明领土归属的辅助性证据的同时,却又竭力贬低地图的作用,说它们“并非是有重要意义的问题”,“其意义微乎其微”,等等,特别是越南的各项文件中,总以法国殖民地在 20 世纪 30 年代入侵过西沙、南沙群岛作为其提出领土要求的理由,然而侵占他国领土的行为并不能产生对被侵占过的土地享有领土主权的效果,曾经沦为法国殖民地的越南似应对于这点理解得更清楚。可见,越南官方抛出的种种有关南海诸岛的文件不过是自欺欺人之作,无论从事实上或从法律上都很难站得住脚^[7]。

应该指出,单就越南在南海诸岛问题上的立场来说,就是一种无视国际法、践踏国际法的行为。越南从承认西沙群岛和南沙群岛为中国领土转而对两群岛提出领土主权要求并以武力侵占了南沙群岛许多岛礁,这种出尔反尔的态度,丝毫不能成为他们侵占中国南

沙群岛和颶颶西沙群岛的借口,相反,只能暴露其对外侵略扩张的野心 and 在国际关系上不守信义的面目。

首先,越南出尔反尔的做法违背了本国国家代表在领土主权问题上所作过的声明。按照国际法,国家在国际关系中应受其代表所作的声明的约束。因为国家往往是通过其代表在对外关系中表明自己的立场的,国家代表的行为是国家行为(act of state)即行使主权的行爲。在对外关系中,国家元首、政府首脑、政府成员以其所具有的资格所作的行爲,经政府命令或授权而由官员或其他个人所作的行爲是国家行爲。¹⁸越南的总理、副外长等人在领土问题上的郑重声明,当然是国家行爲,越南应受他们的声明的约束。

在解决领土争端的国际司法实践中,国家代表的有关声明,被视为判断领土归属的一项具有极其重要作用的根据。双方中一方的国家代表承认另一方对有关领土享有领土主权后,作出承认声明者所代表的国家必须受这项声明的约束。正如在东格陵兰案(Eastern Greenland Case)中,由于挪威外交大臣爱赫伦于1919年7月22日在答复丹麦驻克里斯蒂安尼亚公使时所发表的声明中,包括有对丹麦对整个格陵兰的主权要求不予为难的承诺,并甚而提出不占领格陵兰的保证(fortiori),国际常设法院(Permanent Court of International Justice)于1933年4月5日的判决就此对国家在国际关系中应受其代表(在本案中为外交大臣)所作声明的约束程度问题表明了它的看法。国际常设法院认为,爱赫伦口头(oral)声明对挪威有约束力,因为爱赫伦是代表挪威政府对一件在其外交大臣职权范围内的事情和为答复丹麦外交代表对他提出的问题而发表声明的¹⁹。虽然法院没有明确指出,爱赫伦声明(Ehlen declaration)的效果是源于禁止反言原则还是因该声明是一个非正式的条约,但国家代表在国家领土问题上的声明对其本国具有拘束力这一点却是肯定无疑的。

因此,按照国际法,越南是受其国家代表在各种正式场合承认西沙、南沙群岛为中国领土的声明约束的。越南当局妄图摆脱自己的国家代表所作的声明的拘束,按照国际法是行不通的。

其次,越南出尔反尔的作法表明了它不恪守国际义务。在国际关系中,忠实履行国际义务是国家应遵守的一项基本原则。正如《联合国宪章》序言所宣告的,各国应“尊重由条约与国际法其他渊源而起的义务。”宪章第2条还明文规定,“各会员国应一秉善意,履行其依本宪章所担负的义务”。1970年联合国大会通过的《国际法原则宣言》也规定了各国应一秉善意履行国际义务,包括各国依联合国宪章所承担的义务,根据公认的国际法原则与规则所产生的义务和根据公认的国际法原则与规则认为有效的协议所产生的义务。

忠实履行国际义务的原则意味着,国家必须切实履行其在平等基础上承担的国际义务,实践其作为国际法主体所自愿作出的国际承诺,否则就要承担所造成的后果的责任。十分清楚,国际和平交往与合作的稳定和有效,国际法律秩序的维持,在很大程度上有赖于各国对国际法规范的遵守和忠实履行所负的义务。如阿·菲德罗斯指出的,国际社会

“是以各国的一致的协议作为基础,所以它的一些规范只有在各国按照诚实和信用履行其负担的义务的条件下,才能有效”^[10]。在国际关系中,国际义务的履行首先依靠的是各国能讲信义。

越南既然郑重承认西沙、南沙群岛是中国领土,就负有尊重中国对上述群岛的领土主权的义务。越南当局背弃自己的庄严承诺,侵占我南沙群岛的一些岛礁,是不忠实履行其国际义务的表现,在国际关系上是一种背信弃义的恶劣行径。

再者,越南出尔反尔的作法违背了国际法上的“禁止反言”原则。禁止反言原则(Estoppel principle)是一项基于善意(good faith)和国家关系的前后一致(consistency)的原则。它旨在避免因一个国家的前后不一致的立场而使其他国家遭受损害。英国国际法学者布朗利指出,禁止反言原则“在国际法中占有毋庸置疑的地位,在国际法院解决领土中起着重要作用”^[11]。国际法院副院长阿尔法罗认为,禁止反言原则不仅是国际诉讼中一个规则,即一方当事国在其诉讼主张与先前的行动及态度有矛盾时应受其先前的行动及态度的约束,而且是实体法的一个原则,它特别适用于边界争端^[12]。在著名的隆端寺案(Temple of Preah Vihear Case)中,国际法院适用了这一原则。隆端寺位于泰国与柬埔寨边界扁担山脉的高地上。1904年暹罗和法国之间的条约同意两国的边界线应沿分水岭线划出。暹罗委托的一个法国调查队绘制的地图标出隆端古寺位于柬埔寨一边。该地图于1908年在巴黎出版,并广为散发,其中也送交给暹罗政府。法院认为,泰国已由其多年来一直未表示反对的行为而接受了该地图和地图上所指出的边界线。1962年法院根据禁止反言原则,判定隆端古寺位于柬埔寨主权范围之内(under Cambodian sovereignty),尽管此时泰国已派人进驻该寺^[13]。

因此,按照国际法上的禁止反言原则,越南当局虽然置过去承认中国对西沙群岛和南沙群岛的主权于不顾,对西沙群岛和南沙群岛提出领土要求并以武力蚕食一些岛礁,但仍要受其原来立场的约束,即现在的立场和行为是非法的、无效的,是对国际法的粗暴践踏。

参考文献

- [1] 1951年8月16日《人民日报》。
- [2] 1956年5月30日《新华社新闻稿》。
- [3] 1958年第18号《新华半月刊》,第57页。
- [4] 转引自中华人民共和国外交部文件:《中国对西沙群岛和南沙群岛的主权无可争辩》(1980年1月30日)。
- [5] 同上。
- [6] 同上。
- [7] 林金枝:《西沙群岛、南沙群岛自古以来就是中国领土》,1980年4月7日《人民日报》。张鸿增:《从国际法看中国对西沙群岛和南沙群岛的主权》,《红旗》,1981年第1期。王可菊:《中国对南沙群岛拥有领

土主权》，《法学研究》，1990年第2期。

[8] 参见《奥本海国际法》第8版，上卷第1分册，第153目。

[9] 见马克斯·普朗克比较公法及国际法研究所主编：《国际法院、国际法庭和国际仲裁的案例》（《国际公法百科全书》第2专辑），中山大学出版社，1989年142—146页。

[10] 阿·菲德罗斯：《国际法》，商务印书馆，第164—165页。

[11] Lan Brownlie, *Principles of Public International Laws*, Second Edition, Oxford, P. 164.

[12] 《国际法院、国际法庭和国际仲裁的案例》，第4页。

[13] 《国际法院、国际法庭和国际仲裁的案例》，第319—321页。

适用于南海诸岛主权归属问题的国际法规则

王丽玉

(国家海洋局海洋发展战略研究所)

南海诸岛自古以来就是中国领土不可分割的组成部分。进入本世纪以来,法国、日本等帝国主义国家先后侵占了我西沙群岛和南沙群岛的部分岛屿。二次世界大战结束后,我国收复了被侵占的岛屿。本世纪六、七十年代以来,一些南海周边国家,特别是越南等国,又以非法手段占据了我国南沙群岛的部分岛礁,还编造种种所谓史地和法理“依据”,妄图使侵略行径合法化。在引证所谓的法理“依据”时,越南当局对适用于领土取得的国际法规则作了大量的曲解,以期达到混淆视听的目的。为了澄清事实,驳斥越南当局的谎言,有必要对适用于南海诸岛主权归属问题的国际法规则作出介绍和阐释。

一、国际法上的领土取得制度概述

(一)国际法上有关领土取得的五种方式

传统国际法认为,国家领土的取得有五种方式,即先占、时效、添附、割让和征服。

(1)先占

先占指国家占有“无主土地”而取得主权。所谓“无主土地”,是指在取得之前不属于任何国家的土地。除少数无人居住的荒岛和地区外,在传统国际法上,土著部落居住的土地,由于未形成所谓“文明”国家,也被看作是无主土地。但是,根据国际法院于1975年所作的关于西撒哈拉问题的咨询意见,“凡有在社会上和政治上有组织的部落或民族居住的土地,就不能认为是无主土地”。^{〔1〕}

(2)时效

时效原是民法上的制度,传统国际法将它应用在国际关系上作为取得领土的一种方式,其含义是指,如果一国原先不正当地和非法地占有某些领土,而占有者已经相当长时期在继续并安稳地占有,以致造成了一般信念,以为事物现状是符合国际秩序的,则该国

〔1〕 Encyclopedia of Public International Law, Vol. 2, Decisions of International Courts and Tribunals and International Arbitrations, Published under the Auspices of The Max Planck Institute For Comparative Public Law and International Law, North-Holland Publishing Co., P. 291

即取得该土地的主权。所谓“继续并安稳地”，是指没有其他国家继续不断地提出抗议和主张。简而言之，长时间的不受干扰的非法占有可以取得合法权利。国际法的时效与国内法的时效有所不同：①其占有不以善意为必要；②国际法的时效，没有确定的时间。时效与先占的区别在于，先占是占有无主土地，而时效是非法占有他国的领土。

(3) 添附

添附是指由于自然的或人为的因素而形成新土地。它包括两种形式：一种是自然的添附，例如，在河口形成三角洲，在领海区出现新岛屿，以及在海岸产生涨滩，都使得沿岸国领土范围扩展。另一种是人为的添附，例如填海造地而使领土向外延伸。但是，如果一国在人为添附土地时，侵害相邻国家的权利，就不能认为是合法的了。

(4) 割让

按照传统国际法，割让是一国根据条约将领土移转于他国。其中又包括两种形式：①非强制性的领土移转，如赠予领土、出卖领土和交换领土；②强制性的领土移转，通常是一国以强力兼并别国的领土，并且是无代价的。严格意义上的割让仅指强制性的割让。非强制性的领土移转和强制性的领土移转，在性质上是有严格区别的。

(5) 征服

征服是指国家以武力兼并他国领土。征服与强制性割让都是以强力兼并他国领土，不同的是，征服并不缔结条约，而是将战时占领下的敌国领土的全部或一部在战后予以兼并。如果战后订有和约，则征服就变成割让。传统国际法承认征服是国家取得领土的合法方式，并认为，征服只要具备下列条件就是合法的：①表示占有的意图；②具有实力占有的能力；③敌对方停止反抗。

从现代国际法的角度来看，以上所述的传统国际法的五种领土取得的方式是值得重新研究的。

在现代国际法上，由于1945年《联合国宪章》禁止非法使用武力，强制性割让和征服已经不是取得领土的合法方式。时效作为取得领土的一种方式，由于非法占有和无确定期限这两个因素，素来是有争议的。特别是在现代国际社会，互相尊重主权和领土完整已成为现代国际法的一项基本原则，以时效取得领土是违反现代国际法原则的。自然添附历来被认为是取得领土的合法方式。人为添附在不侵害相邻国家的权利的条件下也可以被认为是取得领土的合法方式。至于先占，由于现今地球上基本上已没有无主的可以由个别国家任意占领的土地了，因此，先占作为一种取得领土的方式已成为历史的范畴。但是，在国家之间的领土争端中，有时还要考虑先占作为领土变更的方式所具有的效果。一般说来，在历史上依先占规则取得的领土，现代国际法是承认其效力的。

(二) 有关领土取得的三个重要国际法案例

(1) 帕尔玛斯岛仲裁案(美国与荷兰)

帕尔玛斯岛(或米昂阿斯岛)是一个可以供人居住的小岛，位于棉兰老、圣阿士丁岬

东南约 50 海里处。它约在菲律宾和印度尼西亚纳努萨岛的中间位置,争端发生期间,此岛是荷属东印度的一个部分。根据结束美西战争的 1898 年 12 月 10 日的《巴黎和约》,西班牙将菲律宾群岛和帕尔玛斯岛割让给美国。1899 年当美国将此条约通知荷兰时,荷兰对割让没有提出反对。1906 年,美国驻棉兰老司令官在视察帕尔玛斯岛时发现岛上飘着荷兰国旗。美荷两国在进行外交接触之后,于 1925 年 1 月 23 日签订仲裁协议,同意将该岛主权问题提交海牙常设仲裁法院解决。常设仲裁法院院长麦克斯·胡伯被任命为独任仲裁人。他在 1928 年 4 月 4 日作出的裁决中,裁定“帕尔玛斯岛完全构成荷兰领土的一部分”。

双方当事国都提出相对有力的权利要求,但仲裁人认为荷兰的主权要求是通过连续不断地和平稳地表现国家权力取得的,荷兰的主张较为有力,他裁定:自 1677 年以来,某些住有土著居民的地区,已根据承认宗主权的协定与荷属东印度政府和荷兰联合了。至少从 1700 年以来,帕尔玛斯岛已成为这些地区当中的一部分。在 1700 年和 1898 年以及其后直到 1906 年,荷兰曾在帕尔玛斯岛作出几次表现国家权力的行为,虽然这些行为不是经常的,而且有一个相当长的时期没有证据证明它曾连续不断表现国家权力,但仲裁人认为这些行为已等于是争议地区的主权表示了。这种国家权力的表现,据说已存在了很长的时间,足以使他国有合理的机会去确定事物的状态,如果这些行为影响了它们的真正的或据称的权利的话。胡伯法官注意到:荷属东印度政府已明白认定此岛是它的属地的一部分,并直到 1898 年为止,该政府一直努力表示其主权。据认为:宗主权的建立并没有违反该政府根据 1714 年《乌特勒支条约》所承担的条约义务。因此,荷兰的所有权根据占了优势。因为美国没有同样的或更强有力的权利。作为西班牙权利的继承者,美国不能从《巴黎和约》取得比西班牙在 1898 年拥有的更多的权利。西班牙的开拓者们于十六世纪发现帕尔玛斯岛,仲裁人承认源自发现的原始权利属于西班牙。但是,十九世纪以来,国际法学家认为,发现只产生一种“初步的权利”,这种权利须在一个合理的期间内通过对该地区的有效占有来完成,所谓有效占有就是能对在该地区上的他国及他国国民以最低限度保护的那种占领。由于国际法已确立了构成对领土主权要求的占有必须是有效的原则,因此,发现本身没有任何后续行为,足以证明西班牙对帕尔玛斯岛的主权。在裁决附加的推论中,胡伯法官还考虑到即使荷兰本身只有一种根据一些主权行为和主权的外部标志(如旗帜、盾形纹章等)而取得的不完全的权利,它仍比美国任何不完全的权利有力,因为涉及维持事物现状的权利优于未取得任何具体发展形式的权利。

(2) 克利帕顿岛仲裁案(法国与墨西哥)

克利帕顿岛是一个珊瑚环礁,面积 1.6 平方公里,位于太平洋,在墨西哥阿卡普尔科西南约 670 海里处。这个岛从一切实际意义来讲,都是不适宜于居住的,现由法属波利尼西亚管理。此岛是英国人克利帕顿在 1705 年发现的,但英国没有提出主权要求,它是否就是以前西班牙航海家称为“热情之岛”的那个小岛尚不能确定。几年之后,此岛又为法国水

手发现,但当时法国也没有提出主权要求。1858年初,法国政府颁发一项开发鸟粪的特许权令,但实际上没有使用过。1858年11月17日,一个法国军官乘一艘商船在该岛邻近海面游弋,他宣布法国对该岛享有主权。当时,他作了地理记录,并且登陆,但没有在岛上留下主权标志。他将这项任务的完成情况报告了法国驻檀香山的领事馆,通知了夏威夷政府,并公布在一份地方报纸上。

1897年,一艘法国船的水手发现岛上有三个人为一家美国公司收集鸟粪,而美国政府在答复法国的询问时声明它没有对该岛提出过主权要求。但墨西哥派了一艘军舰到那里,并在岛上竖起了墨西哥国旗。法墨两国互换外交照会之后,同意将争端提交仲裁解决。并指定意大利国王维克托·埃曼努尔三世担任仲裁人。

仲裁人在1931年1月28日作出裁决。裁决驳回了墨西哥的主权要求,因为它没能证明此岛最先是西班牙发现的(墨西哥曾处于西班牙殖民统治,可认为是西班牙的合法继承者),也不能证明墨西哥在1858年以前曾有效地占有该岛。因此,直到1858年为止,克利门顿岛一直是无主土地,法国在那一年占领该岛,完全符合国际法为领土占有者所规定的要求。法国的占领在1858年时已很充分了,没有任何理由以为法国后来由于放弃而失去了该岛的主权,因为可以从来没有表示过有任何放弃的意图,法国没有以宣言的形式宣布使它的权力这个事实,并承认着它已失去了业已确立的既得权利。

(3) 东格陵兰案(丹麦诉挪威)

1931年挪威宣布对东格陵兰地区享有主权,其法律依据是这块土地是“无主之地”。丹麦为此向常设国际法院对挪威提起诉讼,要求法院宣布挪威的上述公告是无效的和非法的。丹麦在诉讼中主张,丹麦一直主张并在很长一段时期里对整个格陵兰连续地和平稳地行使主权,因而对格陵兰享有主权,并且,挪威在以前曾以某种方式承认丹麦对格陵兰所享有的主权。

1933年4月5日,常设国际法院对本案作出了判决。在判决中,法院在很大程度上接受了丹麦的上述两项主张。首先法院注意到直到1914年签订《基尔条约》时为止,丹麦——挪威政合国国王以“挪威国王”的身分享有对格陵兰的权利。根据《基尔条约》丹麦国王将挪威割让给瑞典,但在该条约中,特别把格陵兰排除在外,将其仍然留给丹麦王室。1914年以后,丹麦继续在这块尚未殖民的地区行使权力,其程度已足以使它有效地主张主权权利。此外,法院还认为挪威外交大臣劳赫伦所作的对丹麦对整个格陵兰的主权要求不予承认的声明对挪威有约束力。依据以上理由,法院判定,挪威1931年7月10日的占领行为和与此有关的任何步骤都是非法的、无效的。

以上三个案例在宣示有关领土取得的国际法规则方面有着极其重要的意义。

《国际法院规约》第三十八条规定:“司法判例(主要指国际法院的判决和国际仲裁法庭的裁决)……作为确定法律原则之辅助资料”。国际法院在适用和解释国际法时要对国际法原则、规则和规章、制度加以认证和确定,而这种认证和确定不仅为国际法院在审判

案件时所援用,而且往往在一般国际实践中也受到尊重,它们常常被用作辩论和裁判的依据。因此,虽然一般地说国际司法判例并不直接表现为国际法,但它们对于国际法原则、规则和规章、制度的形成和发展具有重要的意义,并有助于确定国际法规则。

从实际情况来看,帕尔玛斯岛案、克利帕顿岛案和东格陵兰案在国际法的领土取得制度方面确实有着非常重要的意义。自这三个案例出现以来,几乎所有的国际法著作在阐述有关领土取得的国际法制度时都涉及这三个案例,许多论述都是围绕这三个案例展开的,或归纳其中所宣示的国际法规则,或对法院或仲裁人的某些论点作出评论。

越南外交部在1988年4月发表的《黄沙群岛和长沙群岛与国际法》^{〔1〕}一文中对上述三个国际法案例中所宣示的有关领土取得的国际法规则作了大量歪曲,以期获得对其有利的所谓“国际法根据”。有鉴于此,了解上述三个案例,并对其中所适用的国际法规则作出正确、全面的解释、归纳,对于驳斥越南当局的谎言,阐明我国对南海诸岛享有主权的国际法根据,具有重要意义。

二、有关先占的国际法规则

南海诸岛远离大陆,其中不少岛、礁、滩不适宜定居。因此,从国际法上的领土取得制度这一角度来看,南海诸岛的主权归属问题所涉及的是领土的原始取得,即国家依据一定的国际法规则取得原来不在任何国家主权之下的土地的主权。在前述国际法上有关领土取得的五种方式中,时效、割让和征服所涉及的都是取得原在他国主权之下的土地的主权,只有先占和添附的对象是原本不在任何其他国家主权之下的土地。但其中添附的对象是以自然或人为的方式新形成的土地,显然不适用于自古存在的南海诸岛。因此,规范南海诸岛主权归属问题的只能是国际法上的先占制度。

先占作为国际法上领土取得和变更的一种古老方式,其含义是一个国家通过占有行为取得无主土地的主权。无主土地是指当时不在任何其他国家主权管辖之下的土地。

国际法产生初期,国家领土的取得往往适用罗马法中的财产取得制度。国际法上的先占制度就是从罗马法中私有财产的先占制度演化而来的。西方国际法学鼻祖格老秀斯曾将先占视为“唯一自然而原始的取得领土的方式”。^{〔2〕}

由于先占的客体只能是“无主土地”,在现代国际法上,先占作为国家取得领土的一种方式,已无多少实际意义,因为,在当今世界上已几乎没有无主土地可供国家先占。但是,这并不排除先占这一法律范畴的历史意义,特别是其在确定国家领土范围时,历史上通过先占取得的领土,现在仍应承认其国际法上的效力。

〔1〕 外交部条法《越南(包括西贡伪政权)关于西沙、南沙群岛问题文件汇编》1988年11月,第143页。

〔2〕 H. Grotius, *De jure belli ac pacis*, Eng. trans., Bk. II, Chap. III, see Charles G. Fenwick, *International Law*, Fourth Edition, Meredith Publishing Co., 1965, P. 404.

构成先占的实质要件,除了先占的对象只能是无主土地之外,最重要的是发现和有效占有。

(1) 国际法上的发现

“发现”作为一种事实,其含义是清楚的。对于岛屿来说,视力所及或者实际登岛都可以构成发现的事实。如在帕尔玛斯岛案中,美国用以证明西班牙在十六世纪发现该岛的根据就是一份记载西班牙探险家于 1526 年看见帕尔玛斯岛的航海记录。^{〔1〕}而在克利帕顿岛案中,法国发现该岛的事实除了法国商船在距岛 1.5 海里处航行时对该岛所作的详细地理记载外,还包括若干名法国船员乘小艇的登岛行为。从国际法的著述来看,对何为“发现”,即发现在事实上的构成要件并无争论。

在近、现代国际法的理论与实践,比较复杂而充满争论的是发现在国际法上的效果问题,其中的核心是单纯的发现能否使发现国取得被发现土地的主权。从历史演进的角度来看,国际法对于这一问题的立场经历了一个深刻的变化过程。

早期国际法认为,单纯的发现就可以对无主土地产生完整的主权。“从历史上看,发现是最古老、最重要的取得领土权利的方式”。^{〔2〕}在从十五世纪到十七世纪的外交实践中,存在着大量以发现为主权依据的实例:

西班牙没有完全依赖教皇的赠予来主张其领土权利。在与法国、英国和美国讨论领土边界问题时都是根据发现来主张权利。^{〔3〕}葡萄牙同样根据发现坚持主张它对巴西的权利。^{〔4〕}法国也是根据发现对其在美洲的大片领土主张权利。^{〔5〕}荷兰也在美洲取得领土,并采用了所有欧洲国家采取的共同规则(即发现)坚持其权利。^{〔6〕}

英国比欧洲所有国家更毫不含糊地完全同意这个规则。有关这方面的文件是充分和完整的。早在 1496 年,英王就向卡波茨颁发了许可证,授权其去发现和以英王的名义占领当时还不为基督教人所知的土地。两年之后,卡波茨出海远航,并发现了北美洲大陆,沿着大陆航行,他南至弗吉尼亚。英国对这一发现主张了权利。^{〔7〕}“这样,欧洲所有在这一大陆上取得了领土的国家既自己主张又相互承认发现者的绝对的权利……”^{〔8〕}

在帕尔玛斯岛案中,在证明美国对该岛享有主权时,美国主张,16 世纪国际法有关先占的规则是:单纯发现而无需其他行为即取得主权。在克利帕顿岛案中,墨西哥主张其享有克利帕顿岛主权的主要根据就是其原宗主国西班牙最早发现了该岛。

〔1〕 The Island of Palmas Case (United States the Netherlands), R. Y. Jennings, The Acquisition of Territory in International Law, Appendix, P. 88.

〔2〕 Gerhard von Glahn, Law among Nations, Fifth Edition, Macmillan Publishing Co. Inc. New York, p. 311.

〔3〕 Lawrence B. Evans, Leading Cases on International Law, Second Edition, Chicago, Callaghan and Company, 1922, P. 283.

〔4〕 Ibid

〔5〕 Ibid

〔6〕 Ibid

〔7〕 Supra p12 注释〔3〕, PP. 283—284.

〔8〕 Supra p12 注释〔3〕, P. 284.

以上大量事实正如查尔斯·G·芬威克所说：“作为发现的时代，前两个世纪（指16和17世纪）存在着大量实例，仅根据一个航海家登上某一块土地并以其国家的名义予以占有来主张权利。”^{〔1〕}戴维·H·奥特认为：“16世纪，欧洲国家进行海外殖民的早期，一个国家的探险家们对于无主土地的单纯发现及象征性的占领在法律上被认为足以赋予发现国以权利。”^{〔2〕}对于以上国际实践，英国著名国际法学者布朗利作了非常正确的概括：“据信在15和16世纪单纯发现而无需进一步的行为即可取得完全的权利。”^{〔3〕}

“人类在这一方面的观点随着文明和知识的进步已经经历了非常深刻的变化。”^{〔4〕}降至17、18世纪，在国际法上，发现所具有的法律效果有了变化。单纯的发现不再被认为足以取得完整的主权，一般认为单纯的发现仅赋予当事国以初步的权利，即“在对被发现的土地加以有效占领所需要的合理期间内，这种权利有暂时阻止另一国加以占领的作用”。^{〔5〕}对此，帕尔玛斯岛案判称：“根据占统治地位的观点，自从19世纪以来，发现的初步权利必须在合理期间内通过对被发现区域的有效占有来加以完成。”^{〔6〕}

国际法有关发现的法律效果的变化究竟是在何时发生的，国际法的理论与实践并无一致的观点。国际法权威学者奥本海认为：“一直到了18世纪，国际法作者才要求有效占领，而且直到了19世纪，各国实践才与这种规定相符合。”^{〔7〕}在帕尔玛斯岛案中，仲裁人胡伯判称：“至少从18世纪中期以来，国际法就要求占有必须是有效的”。^{〔8〕}程涛经过研究后认为：“可以稳妥地说，在18世纪以前，单纯的发现足以取得对无主土地的合法权利。”^{〔9〕}林德利认为：“及至18世纪，发现本身不再被用作主张对无主土地的权利的充分和有利的根据。”^{〔10〕}但是，有的国际法学者却认为“直到18世纪，单纯的发现就足以产生合法的权利”。^{〔11〕}在实践中，直到1823年，美国大法官约翰·马歇尔在“约翰逊和格兰翰的承租人诉明托西”案中，仍主张“单纯的发现就足以创设合法权利原则”。^{〔12〕}他判称：“臣民或官方机构的发现，赋予其政府权利，使之得以对抗所有其他欧洲政府。”^{〔13〕}从上世纪末以来，国际法著作在谈及现代国际法上发现的法律效果时，观点是基本一致的，即单纯

〔1〕 Charles G. Fenwick, *International Law*, 3rd Edition, New York, Appleton—Century—Crofts, Inc., 1948, p. 344.

〔2〕 David H. Ott, *Public International Law in the Modern World*, Pitman Publishing, 1987, P. 105.

〔3〕 Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Third Edition, Clarendon Press, OXFORD, 1979, p. 149.

〔4〕 John Bassett Moore, *A Digest of International Law*, In Eight Volumes, Volume I, Washington: Government Printing office, P. 259.

〔5〕 《奥本海国际法》，上卷，第二分册，劳特派特修订，王铁崖、陈体强译，第78页。

〔6〕 Supra p12 注释〔1〕。

〔7〕 同注〔7〕引书，第77页。

〔8〕 Supra p12 注释〔1〕。

〔9〕 Tao Cheng, *The Sino—Japanese Dispute Over the Tiao—yu—tai (Senkaku) Islands and the Law of Territorial Acquisition*, *Virginia Journal of International Law*, Vol. 14, 1973—1974, P. 226.

〔10〕 Supra p12 注释〔3〕。

〔11〕 Supra p12 注释〔2〕, P. 311.

〔12〕 Supra (5), P. 312.

〔13〕 Supra (12), P. 345.