

# 我国南海权利界定问题的思考 ——以历史性权利思考为主

冯中伟

沈阳师范大学 辽宁沈阳 110034

【摘要】南海问题是我国的一个重要问题，国家在南海领域花了很多心思，包括国内方面投入物质资源、人力资源等，国际方面进行外交行为、国际法行为等。然而，我国在国际层面进行的南海权利主张，包括历史性权利主张，一直欠缺足够有力的国际法理论支撑，究其原因，是我国南海权利主张的前置内容，南海领域诸多权利及相关历史和地理事物的情况并没有梳理清楚。此种背景下，我国难以在南海这种情况复杂的区域，提出足够被国际社会所广泛认同并接受的权利要求。这种情况下，对九段线本身和九段线内的以历史性权利为主的各种权利和相关事物的梳理，就成了急需进行的事情了。

【关键词】历史性权利；南海仲裁案；九段线

Reflections on the Definition of Chinese Rights in the South China Sea—Think mainly about historic rights

FENG Zhong-wei

(Shenyang Normal University, Shenyang 110034 China)

Abstract: The South China Sea issue is an important issue for China. The country has made a lot of efforts in the South China Sea, including investing a lot of domestic material and human resources and making international efforts in the fields of diplomacy and international law. However, China's claims of rights in the South China Sea at the international level, including claims of historic rights, have been lacking sufficient support from theory of international law. The reason for this is that many rights and related historical and geographical matters in the South China Sea have not been sorted out. In this case, it is difficult for China to claim rights in such a complex region as the South China Sea that are widely recognized and accepted by the international community. In this way, the analysis of the nine-dash line itself and the sorting out of various rights and related things within the nine-dash line, mainly historic rights, have become urgent matters.

Key words: historic rights; South China Sea arbitration case; the nine-dash line

2023年1月5日，我国和菲律宾发出了联合声明<sup>[1]</sup>，声明以和平方式处理南海问题，进一步加强各方面合作，南海问题一直以来都是我国的一个重要问题。具体到南海问题中的历史性权利问题，如南海海上油气共同开发问题，也一直备受关注<sup>[2]</sup>。

南海争端大致可以分为三个阶段<sup>[3]</sup>，二战结束前日本等国的军事侵占；二战后到20世纪末的政治交锋和现实摩擦；以及21世纪以来明显呈现的新特征：强化以国际法的方式在南海争端中维护本国利益。南海仲裁案则是21世纪南海争端新阶段的标志性事件。

提到南海仲裁案，则必然提到其2016年的裁决，该不当裁决因为违反国际法规则全面维护非方利益，如全面否定我国的历史性权利主张<sup>[4]</sup>，而受到国内社会国际社会的诸多谴责。面对该裁决，我国立即以《中华

人民共和国政府关于在南海的领土主权和海洋权益的声明》表明基本立场<sup>[5]</sup>，但是未在官方层面对我国历史性权利的性质进行界定。面对仲裁庭裁决，我国国际法学界于2018年以《南海仲裁案裁决之批判》一书，表达了基本立场<sup>[6]</sup>。但是在历史性权利相关部分，仍然是，“限于以批驳为主的目的，《裁决批判》没有从正面详细阐述中国在南海的历史性权利的性质、种类和范围等要素”<sup>[7]</sup>。

近年来，一些学者对上述历史性权利的问题进行了探索，有了一些成果，但学界目前并非形成通说。本文意图将前人的研究成果进行梳理、分析，并在其中提出一点自己对我国南海权利界定问题，特别是历史性权利界定问题的看法，以之，为后续的相关问题探索做铺垫。

## 一、历史性海湾、历史性水域到历史性权利

想讨论历史性权利问题,需要先探寻历史性权利制度的出处。相对于历史性权利这一概念,历史性海湾一般更常见一点,历史性水域和历史性权利往往从历史性海湾的内容中延伸出来。具体来说,诸多学者的专著里面,有的仅提及内水的范围包含历史性海湾<sup>[8]</sup>,有的则稍细一点,提到历史性海湾在内水下属的海湾的内容里,但仍未延伸到历史性权利<sup>[9]</sup>;有的则会进一步提及,“历史性海湾是历史性水域的一种,历史性海湾是历史性权利的体现”<sup>[10]</sup>;有的则是,赞同历史性海湾是历史性水域的一种,但将历史性海湾和历史性权利的对应提升到历史性水域和历史性权利的对应<sup>[11]</sup>;有的则在强调,历史性海湾,“因为历史性权利而得到普遍默许而非国际法的任何具体原则的支持”<sup>[12]</sup>。

如果学者专著里的内容,只是体现了这种内容延展的模糊趋势和理论观点,那么国际裁判的历史则从具体的习惯国际法规则和法律实务,展现了历史性海湾到历史性水域,再到历史性权利的发展脉络。具体来说,历史性海湾一词最早在1910年的北大西洋渔业仲裁案中出现<sup>[13]</sup>。在此基础上,历史性水域,则是随后1951年国际法院在英挪渔业案的判决中发展出的概念<sup>[14]</sup>。而谈及历史性权利,有人认为,“‘历史性权利’是从《联合国海洋法公约》中的‘历史性水域’、‘历史性海湾’概念析出的”<sup>[15]</sup>,这个观点可取的地方在于,提出了历史性权利是从历史性海湾和历史性水域的概念中析出的,但同时也存在一定的问题。具体来说,《联合国海洋法公约》1982年才在牙买加蒙特哥湾召开的第三次联合国海洋法会议最后会议上通过,而历史性海湾概念最早在1910年的北大西洋渔业仲裁案中即出现,此观点的弊端在于把国际法中的历史性权利制度限制在条约法领域,而忽视了更久远的习惯国际法领域。更妥当的表述是,“历史性权利”是从“历史性海湾”和“历史性水域”中析出的概念,或者说“‘历史性权利’缘于所谓的‘历史性海湾’和‘历史性水域’”<sup>[16]</sup>。

综上所述,历史性海湾是最早出现的概念,随后有了历史性水域的概念,历史性权利制度,则是从二者中析出的。

## 二、历史性权利体系:主权性历史性权利和非主权性历史性权利

如前述,我国国际法学界以《南海仲裁案裁决之批判》一书,表达了对仲裁庭裁决的基本立场,但是没有从正面详细阐述中国在南海的历史性权利的种类等要素。分类研究法是对一个事物进行分析的常见的研究方法,此处以是否达到主权程度为分类标准,试图对历史性权利进行一种角度的分类归纳。

有人认为,“主权性的历史性权利,既包括完整的主权,也包括虽然非完整主权但具有某种主权属性的主权利”<sup>[17]</sup>。这种观点的一个问题在于,仅具有主权的某种属性,不足以称之为,达到主权程度;就像仅具有所有权的权能之一时,不可以称之为具有所有权。

区分主权性历史性权利和非主权性历史性权利,可以参考上述的《南海仲裁案裁决之批判》一书:“基于国家和国际司法实践,历史性权利可以是主权性的,也可以是未达到主权程度的历史性权利。仲裁庭也承认此点。就达到主权程度的历史性权利而言,主权也可能受到一定限制;就未达到主权程度的历史性权利而言,可进一步分为排他性的历史性权利和非排他性的历史性权利”<sup>[18]</sup>。也就是说,历史性权利可以分类为:主权性历史性权利和非主权性历史性权利;主权性历史性权利就是达到主权程度的历史性权利。非主权性历史性权利可以进一步分类为:排他性的历史性权利和非排他性的历史性权利。具体区分此处的排他性的历史性权利和非排他性的历史性权利的话,以历史性捕鱼权为例:某一水域,只允许本国渔民捕鱼的为排他性历史性权利;也允许他国渔民捕鱼的为非排他性历史性权利。

上述分析之下,仍需进一步提出的是:主权性历史性权利,实际就是历史性所有权;历史性所有权,实际就是历史性主权。主权性历史性权利、历史性所有权和历史性主权是同一个事物。

主权性历史性权利,实际就是历史性所有权。具体来说,主权性历史性权利就是达到主权程度的历史性权利,历史性所有权是一种达到领土主权高度的权利,在历史性权利所能涉及的范围内,两者实际是同一个概念。正如有些学者表述到,“历史性权利在不同的场景下有不同的内涵,有时与历史性所有权是同一概念,有时仅指国家在一定范围海域内长期而稳定地从事的资源开发活动等实践所产生的权利,后者是一种尚未达到领土主权高度的权利,包括历史性捕鱼权和历史性航行权等”<sup>[19]</sup>。

历史性所有权,实际就是历史性主权。具体来说,首先体现为领土主权实际就是所有权,正如英国著名的国际法学者马尔科姆·肖(Malcolm N. Shaw)表述的那样,“领土主权的本质包含在所有权概念中”<sup>[20]</sup>。进一步来看,主权就是所有权,正如有台湾地区的学者归纳了格劳秀斯的观点,表述为,“他视主权为一种「所有权」(proprietary right)”<sup>[21]</sup>。最终的观点是,历史性所有权,实际就是历史性主权。正如有的学者表述的那样,“需要说明的是,由于所有权是私法上的概念,在国际法上一般使用‘主权’这一概念,所以,历史性所有权实际就是历史性主权”<sup>[22]</sup>。

而历史性所有权,实际就是历史性主权,也从一个角度加强了上述,“主权性历史性权利,实际就是历史性所有权”的论证。

综上所述,主权性历史性权利、历史性所有权和历史性主权是同一个事物。

历史性权利体系和领土主权体系有很多关联,如历史性主权和领土主权。两者相近,都是获得主权的制度,但是有所区别。最直接的区别,历史性主权只能对水域主张,领土主权可以同时对水域和陆地主张。详细来说,历史性主权和领土主权的关系,并不是“拟制(Fiction)”。拟制一般指,把本来为假的事假定为真<sup>[23]</sup>,或者不论某物是否确属真实而推定其为真实<sup>[24]</sup>。历史性主权和领土主权的关系,大致近似于法学上的“相等的(equal)”这一描述,即:不是同一个事物是两个事物、一个事物是衡量另一个事物的尺度,常见的例子是美国把新增加的州和原先的州一样对待<sup>[25]</sup>,或者在妇女雇佣合同中用来规定妇女和男子工作相同工作同级工作地位无差<sup>[26]</sup>。历史性主权和领土主权关系的具体例子有,“在北大西洋渔业案中,仲裁庭首次肯定了历史性海湾的法律地位,并指出历史性海湾是基于沿海国历史性权利而形成的海湾,对于湾内本不应属于历史性海湾国‘内水’的海域,因历史性权利的存在而具有了‘内水’的法律属性”<sup>[27]</sup>。即,把不符合常规内水和领海情况的水域,基于历史性等因素,等同为内水或领海;而对应的把不完全符合常规的领土主权的情况,即历史性主权的情况,等同为领土主权。

### 三、三大权利体系:一脉相承和有所不同

面对2016年南海仲裁案裁决,我国对之的《中华人民共和国政府关于在南海的领土主权和海洋权益的声明》,实际包含了三套权利体系。具体来说,《声明》的第一项,中国对南海诸岛,包括东沙群岛、西沙群岛、中沙群岛和南沙群岛拥有主权;为领土主权体系。第二项,中国南海诸岛拥有内水、领海和毗连区;中国南海诸岛拥有专属经济区和大陆架;为海洋法公约的主权权利体系。第四项,中国在南海拥有历史性权利,为历史性权利体系。有些学者将之表述为,“《声明》与中国政府在南海问题上的一贯立场保持一致,亦即中国在南海的权利是集主权、主权权利和管辖权以及历史性权利为一体的复合性权利主张”<sup>[28]</sup>,这种表述,优点是提出了我国在南海的权利是复合性的,但是存在层次混乱的问题。我国在南海的权利,涉及主权体系相关的:领土主权体系、主权权利体系和历史性权利体系,这三大权利体系一脉相承、有所不同。用箭头表示逻辑脉络,则为:主权→主权的三个方面→属地权威/领土主权;主权

→有限主权→主权权利;主权→主权的三个方面→属地权威/领土主权→历史性权威/历史性权利。

在我国南海的历史性权利问题上,三大权利体系关联紧密、牵连众多,想讨论我国南海的历史性权利问题,需要详述历史性权利体系的上位概念:三大权利体系。

#### (一) 领土主权体系

三大权利体系的源头:主权,主要包括三个方面:独立、属地权威和属人权威;其中的属地权威即为领土主权<sup>[29]</sup>。具体到领土主权体系的讨论上,详细来说,领土主权的观念由来已久,从我国角度来看,起码清朝时期,当时的统治者就接触到了西方的领土主权观念<sup>[30]</sup>。相对于一种观念,二战后建立的国际法体系,则强调领土主权是一项国际法基本原则,如,1945年在旧金山会议上签署的《联合国宪章》中的第二条强调,“各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力,或以与联合国宗旨不符之任何其他方法,侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立”。也就是说,现在常说的领土主权,来自于二战后建立的国际法体系。

#### (二) 主权权利体系

具体到主权权利体系的讨论上,首先要表明的是,不存在两个都写作“主权权利”的不同的权利体系。有学者认为,“领土主权派生出主权权利、拥有了主权权利才能产生主权权力即管辖权”;“‘海洋区域的权利’(即大陆架和专属经济区的权利)与传统国际法规范的领土主权及其所派生的主权权利意涵不同”<sup>[31]</sup>。该观点可取之处在于,对领土主权的内容进行了深化延展,如提出领土主权派生出主权权利,但是该观点认为,领土主权体系中的主权权利和海洋法中的主权权利意涵不同,似乎有些问题。

该学者在此处2016年的文章中引用了台湾地区1966年出版的专著,提出,“国际法学者认为,海洋法中海岸国的相关主权只是一种有限的主权,故避免用主权一词,而称主权权利”。该学者似乎想表述此处台湾地区提及的有限主权理论和海洋法有关联,来论证海洋法中的主权权利和领土主权派生的主权权利不一样。

这种论证是不严谨的,并没有看到领土主权派生的主权权利,也和台湾地区提及的有限主权理论有关联。具体来说,比如,有台湾地区的学者就在其2008年出版的专著中提到,“进入二十世纪后,国家的互动关系增加,使得国际法的发展广受各国的重视和支持,绝对领土主权理论乃有修正的必要;于是「有限领土主权,(limited territorial sovereignty)

(或「相对主权:「relative sovereignty」)理论乃逐渐取代传统绝对领土主权理论。简言之,相对主权是在传统观念之中,加入了「不违反国际法」的但书,因此主权观念开始与国际法产生辩证的结合,国家于是成为国际法的主体,享有国际法上的权利与义务。”<sup>[32]</sup>。也就是说,领土主权体系中的主权利和海洋法中的主权利是一个概念,都是主权利这个权利体系中的内容。同时,从有限主权理论来看,主权利源于主权,是一种有限的主权。

同时,《元照英美法词典》将主权表述为 sovereign political power 或 sovereignty<sup>[33]</sup>,《牛津法律词典》也将主权表述为 sovereignty<sup>[34]</sup>;而《元照英美法词典》将主权利表述为 sovereign right<sup>[35]</sup>。从此处也能看出,不存在两个“主权利”概念,而仅有一个“主权利”概念。从词源上来看,主权利概念源于主权。

综上所述,领土主权体系中的主权利和海洋法中的主权利是一个概念,都是主权利这个权利体系中的内容。主权利体系和领土主权体系一脉相承,都是源于主权。主权利派生于领土主权。

如上述,主权利体系和领土主权体系一脉相承。但是,两者实际上又有所不同。具体来说,如上述,现在常说的领土主权,来自于二战后建立的国际法体系,和领土主权原则紧密相关。而一般现在提到的主权利,认为来自于海洋法制度,和1982年《联合国海洋法公约》紧密相关。正如有学者所说,“我国在南海享有的对专属经济区和大陆架的主权利来自于《海洋法公约》”<sup>[36]</sup>。主权利来自于《海洋法公约》,领土主权则不可能来自于《海洋法公约》。

### (三) 历史性权利体系

具体到历史性权利体系的讨论上,历史性权利体系和领土主权体系一脉相承,又有所不同。

历史性权利体系和领土主权体系一脉相承。具体来说,一方面,历史性权利派生于领土主权。如前述,属地权威就是领土主权。而正如有的学者所说,“严格说来,中国在‘九段线’内的‘历史性权利’是由属地权威派生的一种‘历史性权威’”<sup>[37]</sup>。另一方面,历史性权利的权源和领土主权的一种常规取得方式相同。在国际法上,国家领土的取得通常有五种方式,时效、添附、割让、征服和先占。具体来说,先占是指一国有意识的占领无主地,并取得它的领土主权的行。而有的学者认为,“‘占有’才是历史性权利的原始权源。通过以‘占有’为基础形成的历史性权利,在长期历史演化过程中,又以‘历史性巩固’方式强化和衍

生历史性权利本身和外化类型”<sup>[38]</sup>。该学者在该文中将领土主权的获得方式之一,先占,表述为占有,故此处,历史性权利的权源即为领土主权获得方式中的先占。当然,占有是形成历史性权利的基础,并非获得历史性权利的直接方式。

历史性权利体系和领土主权体系有所不同。详细来说,一方面,如前述,历史性权利里的历史性主权只能对水域主张,而领土主权可以同时对陆地和水域主张。另一方面,如前述,虽然历史性权利的权源即为领土主权获得方式中的先占,以此可以论证两者关系紧密,但是两者并不等同,权源并不是直接的权利获得方式,历史性权利的获得除了需要具备先占权源,还需要具备他国的默认等要件。

综上所述,历史性权利体系和领土主权体系一脉相承,又有所不同。

而历史性权利体系和主权利体系也是有所不同的,正如前述学者所说,“我国在南海享有的对专属经济区和大陆架的主权利,来自于《海洋法公约》,与‘历史性’也没有关系。两种权利体系和内容可以部分重叠,但并不矛盾”<sup>[39]</sup>。即历史性权利体系和主权利体系只是部分重叠而非全部重叠,并不等同,有所不同。

综上所述,我国在南海的权利,涉及主权体系相关的:领土主权体系、主权利体系和历史性权利体系。这三大权利体系一脉相承、有所不同。

## 四、九段线和三大权利体系

### (一) 九段线和三大权利体系关系紧密

历史性权利体系乃至三大权利体系并非孤立存在和可以凭空主张的。这些法学领域的权利的主张,实际都与一些历史、地理和政治领域的事物相关联,或者有些事物本身就兼具了历史、地理、政治和法学多重属性,如,九段线。

九段线,又称断续线或者U型线,1948年2月由中华民国政府内政部方域司明确标绘出来,出版地图<sup>[40]</sup>。九段线和我国历史性权利体系的主张联系紧密。一方面,无法离开九段线谈我国历史性权利主张。具体来说,首先,九段线本身为我国历史性权利主张划定了权利主张区域,使得我国可以明确提出历史性权利的主张的空间范围。其次,九段线是我国历史性权利主张的,一个可以拿来引用的证据,用来证明我国满足适用历史性权利制度条件中的部分要求。另一方面,也无法离开我国历史性权利主张谈九段线。后文会论证,历史性权利体系的主张是必须的。简单来说,首先,单靠其他权利体系的主张,无法完全满足我国当前在

南海的利益需求。其次,历史性权利制度目前是,一部分被条约法吸纳,是规范化的制度;而另一部分仍然体现在诸多国际文件中,处于习惯国际法的状态。这种制度状态,一方面引来了诸多争议,另一方面,却以其半模糊性的特征,为我国未来的不确定的利益主张,预留了一定的主张空间,毕竟南海的石油等资源可是近年来才发现的,谁又知道未来会发现什么新型资源。

九段线和三大权利体系的关系,实际体现为:水域为中间纽带的,九段线和三大权利体系密不可分,“线-水-权”的关系。具体来说,如前述,三大权利体系中的历史性权利是从“水”中析出的,所以是“水”在“权”前面;而后文将论证,对“线”的主张的不同,将直接影响“水”的定性,故“线”在“水”前面。综上所述,表述为“线-水-权”这种顺序。

在详细阐述“线-水-权”的关系前,仍有一个前置问题需要解决:“水”和“权”的对应关系中的,历史性水域的诸多类型和历史性权利的诸多类型的对应问题。南海仲裁案的裁决中,仲裁庭表示,“‘历史性水域’就是对海域的历史性所有权的一种用语,通常作为对内水的主张或对领海的主张行使这种权利”<sup>[41]</sup>,该内容并未标注引用,为仲裁庭自己的观点。历史性海湾对应历史性所有权,即历史性主权,是公认的情况。仲裁庭的观点带来的问题则是:历史性水域是否也是和历史性所有权,即历史性主权,对应;从而历史性水域都是一国主张主权的水域。进一步提问则是:历史性权利体系的诸多权利和历史性水域的诸多类型的对应情况是什么。

目前来看,较妥适的结论是:个案化而非绝对化,即根据个案的情况不同而对应不同。具体来说,首先,正如有的学者所说,“在现有的任何国际公约中,要找到有关‘历史性水域’的权威性定义几乎没有可能”<sup>[42]</sup>,此种情况为历史性水域的性质界定留下了一定的空间。其次,从学者们的观点和国际法的法律实务情况来看,确实是认为“历史性水域直接对应历史性主权”的情况占比略优。但是认为“历史性水域直接对应历史性主权”仍有几处问题:一方面,这种观点和国际法既往历史、当前规范不完全对应;另一方面,这种观点过于绝对化,进而使得很多持有“九段线是历史性水域线”主张的学者的论证完全成立不了;且同时,不主张“九段线是历史性水域线”而去构建一般国际法规则中未曾出现过的新的水域主张,如“历史性群岛水域”<sup>[43]</sup>,更难以实现;参考本文后面论述的内容,就会发现,这样就使得九段线内的水域的性质陷入难以界定的困境,影响我国南海利益的保障。故综上所述,与其去构建一般

国际法规则中未曾出现过的新的水域主张,还不如通过论证出符合我国利益的历史性水域定义、性质,从而直接主张“九段线是历史性水域线”更能落实。最后,结论性的表述是,历史性权利体系的诸多权利和历史性水域的诸多类型的对应情况是:个案化而非绝对化,即根据个案的情况不同而对应不同。正如,有学者归纳的国际法委员会在1962年向联大提交的《历史性水域包括历史性海湾的法律制度》的研究报告第189段的内容所述,“历史性水域的法律地位,比如到底应视为内水还是领海抑或是其他性质的海域,原则上应根据国家在该特定海域所行使的权威的性质而定。所主张获得的‘权利’应与实际行使了的‘权利’相一致”<sup>[44]</sup>。也就是说,历史性水域的法律地位,根据一国在该历史性水域行使的权威不同而性质不同,呈现个案化而非绝对化的特点。另一方面,国际法院在1982年“突尼斯诉利比亚大陆架划界案”中的表述:历史性水域的法律地位要根据个案的情况来具体认定,个案不同认定就可能不同,也论证了这种观点;具体为,“It seems clear that the matter continues to be governed by general international law which does not provide for a single ‘régime’ for ‘historic waters’ or ‘historic bays’, but only for a particular régime for each of the concrete, recognized cases of ‘historic waters’ or ‘historic bays’”<sup>[45]</sup>。有学者把此处归纳为,“一般国际法虽然没有对历史性权利提供一项单独的制度,而只是为每个具体、认定历史性水域等案件提供一项特殊的制度”<sup>[46]</sup>,这是不太妥的。更合适的归纳是,另一个学者所表述的,“没有为‘历史性水域’或‘历史性海湾’单独下过定义,但仅有为某一个具体的、已得到承认的‘历史性水域’或‘历史性海湾’的案子下过特别定义”<sup>[47]</sup>。区别就在于,前一个学者的“认定”更像是指代过程,后一个学者“已得到承认的”更符合指代结果。后一种指代,更能体现出,国际法院把具体案件中的历史性水域的定性更多的交给了当事方。正如上面论证所提,历史性水域的法律地位,根据一国在该历史性水域行使的权威不同而性质不同。

## (二)“线-水-权”关系理论的阐释

具体到九段线和三大权利体系的“线-水-权”关系的讨论上,依据“线-水-权”关系的理论,对九段线主张的观点不同,实际对九段线内的水域的定性就不同,则以水域为纽带的我国对九段线内的权利主张就不同。我国对九段线的主张主要有以下几种:主张海疆线或国界线、主张历史性水域线、主张岛屿归属线。下面一一进行“线-水-权”关系的分析。

有些学者主张九段线为海疆线或者国界线。具体来说,“国界线(或

海疆线)的观点主张断续线划定了中国在南海的领土范围”<sup>[48]</sup>。这种情况下,基于“线-水-权”关系理论,主张九段线为海疆线或者国界线,就是对九段线内全部陆地主张领土主权,对所有水域主张内水或者领海。从三大权利体系角度来说,主张九段线内水域皆为内水或领海,即是主张领土主权体系。而主张了领土主权体系,实际就无需主张其他权利体系了。

进一步来看,“线-水-权”关系理论实际提供了一种审查角度。基于此联动性、整体性状态的理论,主张九段线为海疆线或者国界线,“水”上就出了问题。比如,“1995年中国政府公布西沙群岛的领海基线,在法理上排除了将断续线作为国界线的可能”<sup>[49]</sup>。简单来说,领海的范围一般是领海基线向海洋方位延伸12海里,这个宽度就是沿海国的领海。这就出现了领海区域到九段线之间的问题水域。“权”上也出了问题,比如,我国外交部曾经表明,“需要指出的是,没有任何国家包括中国对整个南海提出主权声索。我们不知道一些人屡屡在这个问题上说三道四,到底是因为不明真相,还是别有用心?我们认为有必要在此作出澄清”<sup>[50]</sup>。我国没有对整个南海提出主权声索,使得九段线为海疆线或者国界线的主张难以成立。

一些学者主张九段线是岛屿归属线。具体来说,“如果将南海断续线定位于岛屿归属线,则该线代表了中国对线内岛礁滩沙的主权,以及由此派生的对南海诸岛及其附近海域的主权”<sup>[51]</sup>。这种情况下,基于“线-水-权”关系理论,主张九段线是岛屿归属线就是主张九段线内南海诸岛是我国领土,南海诸岛附近水域为我国内水和领海,对该部分陆地和水域主张领土主权。同时,该主张实际负面认为中国提出九段线时,放弃了对九段线内历史性水域和历史性权利的明确性的主张。

从“线-水-权”关系理论提供的审查角度来看,“水和权”上出了问题,虽然,我国的历史性权利主张是建立在我国长期的实际的南海活动之上,九段线只是活动之一;但是这个活动,一直是我国历史性权利主张的重要依据。主张九段线为岛屿归属线,实际负面认为中国提出九段线时,放弃了对九段线内历史性水域和历史性权利的明确性的主张。这种放弃主张的行为,就可能使得九段线成为我国历史性权利主张的一个弱点和漏洞。而不主张历史性权利,只靠领土主权体系和主权权利体系,我国当前在南海的权益就有真空区域,我国将来在南海的权益也缺乏兜底性保障。

有些学者主张九段线是历史性水域线。此种观点,台湾地区赞同的学者比较多,如,“U形线内的水域是‘中华民国’的历史性水域,虽然

不具有内水的地位,但类似于1982年联合国海洋法公约规定的群岛水域。换言之,‘中华民国’除了对U形线内的群岛拥有主权外,还对线内的海域拥有优先权”<sup>[52]</sup>。这种情况下,基于“线-水-权”关系理论,一方面,当然,南海诸岛的内水和领海仍然是基于领土主权体系获得。因为历史性权利体系最多只能获得水域的历史性主权,而不能获得南海诸岛这种陆地的主权,既然南海诸岛必然是基于领土主权体系获得的,则南海诸岛的内水领海自然一同基于领土主权体系获得的。另一方面,其他水域和权利上,历史性水域线对应的水域自然为历史性水域,历史性水域对应的具体的历史性权利,则因历史性水域法律地位的个案化而非绝对化,性质待定。同时,我国还可以基于《联合国海洋法公约》,主张适用专属经济区等制度,来主张主权权利体系。正如前述,“我国在南海享有的对专属经济区和大陆架的主权权利,来自于《海洋法公约》,与‘历史性’也没有关系。两种权利体系和内容可以部分重叠,但并不矛盾”<sup>[53]</sup>。主权体系和历史性权利体系具有一定的共存性,可以在一片区域同时主张。此种情况,刚好和我国《声明》里主张多种权利的情况对应起来。

从“线-水-权”关系理论提供的审查角度,来看历史性水域线主张,如果认为历史性水域都是一国主张主权的水域,就会出现一个问题:依据历史性权利制度来获取如此大范围水域的主权,实属罕见;历史性水域线主张难以成立。而如前文所述,本文认为历史性水域的法律地位是个案化而非绝对化,是根据个案的情况不同而界定不同的。在此基础上,历史性水域主张就有了灵活范围、主张空间、兜底效果和实现条件。同时,这种三大权利体系并举的主张,刚好和我国《声明》里主张多种权利的情况对应起来,有一定优势。

还有一些其他观点的九段线主张,如,认为“中国南海断续线的性质应为岛屿归属及资源管辖线,而其线内水域的法律地位分为两类:基于海洋法制度下的水域和历史权利下的特殊水域,两者并行不悖,互相补充”<sup>[54]</sup>。因为本部分是为了强调和详细阐释九段线和三大权利体系关系紧密,而非评析当前我国九段线主张的主要方案并提出自己的九段线主张,故不再赘述。

综上所述,九段线和三大权利体系关系紧密,在“线-水-权”关系理论下,九段线、九段线内水域、三大权利体系呈现出整体性状态,对三者中任意一方的主张,都会对另两者的界定产生影响。这种联动式、整体性的结构,为我国南海权益的主张提供了一种审查角度,便于后续提出更符合实际情况更能实际的保障我国权益的我国在南海的主张。

## 五、结语

本文从我国和菲律宾近期的联合声明出发,引入我国在南海仲裁案中的反应,并提取出其中待讨论的部分:我国在南海历史性权利的诸多要素的界定问题;基于此,一边梳理前人在此处的探索成果,一边在梳理的基础上提出一点自己的思考。具体的论证过程,从探寻历史性权利的由来开始;继而进行了历史性权利体系的一种分类分析;再而基于我国在南海的权利主张涉及权利广泛、权利之间相互牵涉,而将文章内容上升到历史性权利体系和两大关联权利体系的论证上;最后,提出九段线和历史性权利体系及其他两个权利体系密不可分,并进行了详细阐述。我国南海的权利主张,建立在,九段线为权利主张区域的历史性权利和其他相关权利的梳理成果之上。只有将九段线本身和九段线内的陆地、水域及各种相关权利梳理清楚,才能更好的提出我国在南海的权利主张,以此来保障我国在南海的利益和权利。

## 参考文献:

- [1]《中华人民共和国和菲律宾共和国联合声明》,载中国政府网, [http://www.gov.cn/xinwen/2023-01/05/content\\_5735098.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2023-01/05/content_5735098.htm), 2023年1月9日访问。
- [2]《2023年1月11日外交部发言人汪文斌主持例行记者会》,载中华人民共和国外交部官网, [https://www.fmprc.gov.cn/fyrbt\\_673021/202301/t20230111\\_11005831.shtml](https://www.fmprc.gov.cn/fyrbt_673021/202301/t20230111_11005831.shtml), 2023年1月12日访问。
- [3]贾宇:《南海问题的国际法理》,载《中国法学》2012年第6期。
- [4]the Republic of the Philippines v. the People's Republic of China, Award (12 July 2016), p.96, para.225; p.473, para.1203.
- [5]《中华人民共和国政府关于在南海的领土主权和海洋权益的声明》,载中华人民共和国外交部官网, [https://www.mfa.gov.cn/web/ziliao\\_674904/1179\\_674909/201607/t20160712\\_7947696.shtml](https://www.mfa.gov.cn/web/ziliao_674904/1179_674909/201607/t20160712_7947696.shtml), 2023年1月12日访问。
- [6]中国国际法学会:《南海仲裁案裁决之批判》,外文出版社2018年版,第2页,第204页。
- [7]马新民、刘洋:《<南海仲裁案裁决之批判>评述》,载《亚太安全与海洋研究》2019年第1期。
- [8]陈隆志:《当代国际法引论》(第1版),元照出版公司1999年版,第183页。
- [9]邵津等主编:《国际法》(第4版),北京大学出版社、高等教

育出版社2011年版,第131-132页。

- [10]程晓霞等主编:《国际法》(第4版),中国人民大学出版社2011年版,第115页。
- [11]马呈元主编:《国际法》(第3版),中国人民大学出版社2012年版,第127页。
- [12]Malcolm N. Shaw, International Law, Cambridge University Press, 2008, p.490, pp.562-563.
- [13]曲波:《国际法上的历史性权利》,载《吉林大学社会科学学报》2015年9月第55卷第5期。
- [14]贾宇:《历史性权利的意涵与南海断续线——对美国国务院关于南海断续线报告的批驳》,载《法学评论(双月刊)》2016年第3期。
- [15]刘江萍、郭培清:《加拿大对西北航道主权控制的法律依据分析》,载《中共青岛市委党校·青岛行政学院学报》2010年第2期。
- [16]任筱锋:《我国南海“历史性权利”研究——是“削足适履”还是“量体裁衣”》,载《边界与海洋研究》2022年7月第7卷第4期。
- [17]袁古洁、李任远:《历史性权利对海洋权利的影响——兼及中国南海权利主张》,载《中山大学法律评论》第12卷第3辑2014,12(03)
- [18]黄瑶:《中国在南海断续线内的合法权益——以南海仲裁案裁决评析为视角》,载《人民论坛·学术前沿》2016年第23期。
- [19]杨勇明:《国际安全与国际法》(第2版),元照出版有限公司2008年版,第130-131页,第134-135页。
- [20]曲波:《历史性权利在<联合国海洋法公约>中的地位》,载《东北师大学报(哲学社会科学版)》2012年第3期总第257期。
- [21]薛波主编:《元照英美法词典》(第1版),法律出版社2003年版,第479-480页,第548页,第1273-1274页。
- [22][英]伊丽莎白·A·马丁:《牛津法律词典》(第1版),蒋一平、赵文伋译,上海翻译出版公司1991年版,第179页,第202页,第471页。
- [23]李永、张丽娜:《论历史性权利在海洋划界中的作用》,载《中国边疆史地研究》2020年3月第30卷第1期。
- [24]雷筱璐、余敏友:《南海仲裁案涉历史性权利问题裁决的国际法批判》,载《国际问题研究》2017年第2期。
- [25][英]詹宁斯、瓦茨修订:《奥本海国际法(第一卷第一分册)》,王铁崖等译,中国大百科全书出版社1995年版,第292页-第303页。
- [26]于逢春:《论中国疆域最终奠定的时空坐标》,载《中国边疆史

地研究》2006年3月第16卷第1期。

[27]郑海麟:《南海仲裁案的国际法分析》,载《太平洋学报》2016年8月第24卷第8期。

[28]贾宇:《南海“断续线”的法律地位》,载《中国边疆史地研究》2005年6月第15卷第2期。

[29]李永:《论历史性权利国际法上的权源基础》,载《吉林大学广播电视大学学报》,2021年第6期。

[30]赵建文:《联合国海洋法公约与中国在南海的既得权利》,载《法学研究》2003年第2期。

[31]李金明:《国内外有关南海断续线法律地位的研究述评》,载《南洋问题研究》2011年第2期。

[32]宋杰、孙坤:《仲裁案后中国应对南海争端的技术性路径与措施》,载《边界与海洋研究》2017年7月第2卷第4期。

[33]the Tunisia v. Libya Arab Jamahiriya Case concerning the Conti-

mental Shelf, Judgment (24 February 1982), p.60, para.100.

[34]李永、张丽娜:《论历史性权利法律基础的二重性》,载《河北法学》2018年2月第36卷第2期。

[35]《2012年2月29日外交部发言人洪磊举行例行记者会》,载中华人民共和国外交部官网, [https://www.mfa.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/jzhsl\\_673025/201202/t20120229\\_5408613.shtml](https://www.mfa.gov.cn/web/fyrbt_673021/jzhsl_673025/201202/t20120229_5408613.shtml), 2023年2月3日访问。

[36]贾宇:《中国在南海的历史性权利》,载《中国法学》2015年第3期。

[37]李金明:《南海断续线的法律地位:历史性水域、疆域线、抑或岛屿归属线?》,载《南洋问题研究》2010年第4期。

[38]金永明:《中国南海断续线的性质及线内水域的法律地位》,载《中国法学》2012年第6期。

作者简介:冯中伟(1996.08-),男,汉族,安徽滁州人,沈阳师范大学法学院硕士研究生,研究方向:国际法学。