

國際公法上仲裁與授權的弔詭： 以「南海仲裁案」為中心^{*}

陳偉華

(中央警察大學公共安全學系助理教授)

摘要

本文試圖從國際海洋法的強制仲裁制度出發，以「南海仲裁案」為中心進行討論，理解「國際司法」與「國際授權」(international delegations)對於仲裁權限的弔詭現象。基於近年領土爭端交付仲裁的實踐案例，本文探究爭端方走向國際仲裁的考量因素，從理論面討論國際仲裁與授權的概念範疇，釐清兩者對於爭端解決的影響效果。整體而言，本文試圖回答一個核心問題，當國家面對「強制性仲裁」，是否將造成一種國際法上的授權困境？主權國家如何對應？對此，本文以中國「南海仲裁案」立場做為分析對象，據以提出若干建議，期盼提供一種的理論修正的啟示。鑒於後仲裁時期的事實現象，研究發現認為，法律仲裁須有明確的「授權鏈」及辨析「爭端屬性」的辨別標準，俾避免讓仲裁機構做出不被採納、執行的仲裁，減損法律仲裁的聲譽。

關鍵詞：國際法制化、國際仲裁、國際授權、南海仲裁案、聯合國海洋法公約

^{*} 作者誠摯地感謝兩位期刊匿名審查人就原稿諸多不足給予批評和意見，各項建議兼具有學術與現實意涵，對斧正本文有實質助益。

壹、前言

「仲裁過往被視為一種和平的制度，其主要目的並非在於鞏固法治，
而是為了維繫共存個體之間的和諧。」

Rene David (1985)¹

過去半世紀以來，國際體系的變遷軌跡與國際判例法的發展趨勢相互牽動，彼此交織而行，國際法從國家間互動結構中的原則，逐漸演變為具有法律強制性的「硬法」(Hard Law)規則，構築出國家及非國家行為者行使權力、保護權利及履行國際法義務的主要根據。²近幾十年來，我們見證到各類國際法院與仲裁法庭在全球與地區範疇內相繼設立，多數根據國際條約而建置，具備爭端解決機制的裁判功能(adjudication)，被賦予條約解釋、法律諮詢或仲裁判斷(arbitration)的司法和準司法性質的權威，形成當前「國際司法機構擴散化」(proliferation of international judicial bodies)的普遍現象。³於此同時，有關國際裁判「法制化」(legalization)現象再度成為「國際關係—國際法」(IR-IL)學界高度重視的課題，亦開啟社會科學與實證法學的學理對話，相關研究進一步累積了學科之間關聯命題的基礎。⁴

¹ Rene David, *Arbitration in International Trade* (Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1985), p. 29.

² Kenneth W. Abbott 等學者(2010)引介國際制度「法制化」(legalization)概念，將其型態區分為「硬法制化」(“hard” legalization)和「軟法制化」(“soft” legalization)之間的光譜分布，前者代表「義務規範」、「明確性原則」、「授權範疇」推動國際規範操作程序，三者決定國際規範法制化的程度；後者係指缺乏「主體機構」和未完善法制化過程。Kenneth W. Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter & Duncan Snidal, “The Concept of Legalization,” *International Organization*, Vol. 54, No. 3 (2000), pp. 401-404。

³ 國家與國家之間締結的書面協定，尚須符合《維也納條約法公約》(Vienna Convention on the Law of Treaty, VCLT)第31、32條「條約之解釋」，並為仲裁機構遵循之規則。有關「國際司法機構擴散化」及其衍生效應，請參見：Liliana. E. Popa, *Patterns of Treaty Interpretation as Anti-Fragmentation Tools A Comparative Analysis with a Special Focus on the ECtHR, WTO and ICJ* (Cham, Switzerland: Springer International Publishing AG, 2018), pp. 15-21。

⁴ 本文以國際關係理論的授權觀點界定「法制化」概念，指涉國家或國際制度透由不同場域，以不同法律方式與實踐，制定、修改或解釋國際規範的動態過程，形成由實定法和判例法共

一般而言，國際司法裁判（international adjudication）涵蓋「司法裁決」和「仲裁判斷」兩類形式，指涉有關國家間爭端解決的司法途徑。⁵ 關於涉及領土爭議的爭端解決機制，主要以「主權國家」為提訴主體，在當事國兩造「合意」情況下，將爭議案件交付國際司法機構裁判或仲裁。在「司法裁判」上，以隸屬於聯合國體系的「國際法院」（International Court of Justice，以下簡稱 ICJ）為主體代表。ICJ 締約國概括賦予法院「強制管轄權」，然而，當事方資格並不需以 ICJ 締約國為必要條件，對應近年主權國家間頻增的領土和海域劃界衝突，ICJ 成為受理該類爭端案件的國際司法主體，對各類爭端案例做出「判決」（Judgment）。⁶ 此外，依據《聯合國海洋法公約》（United Nations Convention on the Law of the Sea；簡稱 1982 年 UNCLOS），1996 年正式運作的「國際海洋法法庭」（International Tribunal for the Law of the Sea，以下簡稱 ITLOS）之性質相當於處理海洋爭端的 ICJ。根據《國際海洋法法庭規約》（Statute of the International Tribunal for the Law of the Sea）第 21 條有關「管轄權」規定，「法庭的管轄權包括所有爭端和根據 UNCLOS 提交給它的所有申請案，包括 UNCLOS 賦予法庭管轄權的任何其他國際協定中具體規定的所有事項。」⁷ 有別於 ICJ 對於提訴主體須為主權國家的限制，ITLOS 允許「非國家實體」得為當事方主體。

同構成的法理基礎。參閱；Kenneth W. Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter & Duncan Snidal, "The Concept of Legalization," *op. cit.*, pp. 401-419；近年相關研究參見：Manfred Elsig, "Legalization in Context: The Design of the WTO's Dispute Settlement System," *The British Journal of Politics and International Relations*, Vol. 19, No. 2 (2017), pp. 304-319。

⁵ 在本文中，國際司法裁判指涉「司法裁判」和「仲裁判斷」，兩者雖均屬於第三方裁判的機制，亦具有相似功能性質，惟兩者在適用法律、組織功能、國家意圖及管轄權被授予的範疇均有所差異。因此，本文用語上盡量予以區分，希望能協助讀者明確鑑別兩者之差異，此處感謝審查人的提醒。

⁶ 根據《國際法院規約》（Statute of the International Court of Justice，簡稱《規約》）規定，ICJ 的管轄權可區分為：「任擇強制管轄權」和「條約或協定管轄」兩類管轄權之行使範疇。前者依據《規約》第 36 條 (2) 之「任擇條款」；後者則根據《規約》第 37 條關於「現行條約或協約或規定某項事件應提交國際聯合會所設之任何裁判機關或常設國際法院者，在本規約當事國間，該項事件應提交國際法院。」

⁷ 參照《國際海洋法法庭規約》的規範原則，ITLOS 由授予 UNCLOS 的管轄權，分為「爭端的管轄權」（Contentious jurisdiction）和諮詢管轄權（Advisory jurisdiction），除承理根據 UNCLOS 授予的管轄權，亦可對於與 UNCLOS 目的有關之國際協定，提供法律解釋或適用而產生的爭端」。請併參閱 ITLOS 官方網站說明：<<https://www.itlos.org/jurisdiction/>>。

在國際司法中的「仲裁判斷」機制，則以早於 1899 年在荷蘭海牙成立，運作迄今的「常設仲裁法院」(Permanent Court of Arbitration, 以下簡稱 PCA) 為代表。此外，針對「海岸相向或相鄰國家間」海域劃界爭端案件，UNCLOS 亦建置「聯合國大陸礁層界線委員會」(UN Commission on the Limits of the Continental Shelf; 以下簡稱 CLCS)，其主要功能係針對爭端屬性，提供解釋性或適用性的建議方案 (recommendations)，職司爭端方之間的協調工作，作為各類海域劃界案的一個爭端解決平臺。⁸

從實踐判例中觀察近年東亞爭端案例，各造衝突的本質根源於歷史領土爭議問題，特別是「海域劃界」及「島嶼主權衍生的海洋權利」問題。對此，「裁判」或「仲裁」似乎是避免彼等走向軍事衝突的優先選項。經由締約當事國的兩造同意情況下，ICJ 的「合意管轄」功能愈趨受到爭端各造重視，近期判決案例如印、馬間於 1998 年的《西巴丹島與利吉丹島主權案》(Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan, Indonesia v. Malaysia);⁹星、馬之間於 2003 年的《白礁島案》(Sovereignty Over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge, Malaysia v. Singapore); 在拉丁美洲區域，2018 年 ICJ 發布關於《哥斯大黎加與尼加拉瓜之加勒比海與太平洋海域劃界案》(Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean, Costa Rica v. Nicaragua) 裁判書等。¹⁰此外，ITLOS 自 2012 年 3 月針對《孟加拉灣劃界案》(Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal) 公布首起判決，根據判決書說明，該案就孟、緬兩國近岸海域及島嶼劃界效力的審理原則，係參考了過去相關判例作為判斷

⁸ 有關 CLCS 作為爭端解決機制的功能和管轄權範疇，請參考《聯合國大陸礁層界線委員會議事規則》(ROP) 第 46 條，以及附件一第 3 項、第 4 項、第 5 項 (a) 作為說明，其中第 46 條：「存在於海岸相向或相鄰國家間的爭端或其他未解決的陸地或海洋爭端的情況下提出劃界案」。

⁹ “Sovereignty Over Pulau Ligitan und Pulau Sipadan (Indonesia v. Malaysia), Application,” *International Court of Justice*, <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/102/102-20011023-JUD-01-00-EN.pdf>> (October 23, 2001).

¹⁰ 2018 年 2 月 2 日，ICJ 公佈一致性裁判，確立哥斯大黎加與尼加拉瓜兩國長期存有爭議海域和大陸架主權歸屬，包括海域內自然資源和漁業資源使用權劃定，等同將該海域約四分之三主權判歸屬於尼加拉瓜，解決雙邊於西南部加勒比的邊界糾紛。“Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua),” *International Court of Justice*, <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-00-EN.pdf>> (February 2, 2018)。

基礎。¹¹ 儘管，上述司法裁判對於後續爭端案件並無法律約束之效力（legal binding effect），僅具備參考價值（reference），惟逐年累積的國際法院判例中實質確立若干重要原則（如海域劃界原則），亦形成國際裁判「法制化」的構成元素。

另一方面，閱覽過往討論國家間處理領土主權爭端的研究文獻，主要集中於「國際裁判」在判例中的法理論述和判據理由，以及裁判或仲裁本身對於解決國家間主權爭端的實質作用。¹² 但是，關於國家為何授權國際公法上的裁判和仲裁，作為司法或準司法的爭端解決方式，以及國家（條約締約方）如何回應「仲裁權限的授權困境」問題，迄今學界仍較少有著墨，相關議題相對較少獲得討論，本文擬填補此一空缺，嘗試釐清一些國際授權與國際仲裁之間的關聯命題。

基於上述，為理解「國際仲裁」與「國際授權」（international delegations）之間是否存有某種弔詭現象，本文試圖從國際海洋法的制度觀點出發，引介「中」、菲南海仲裁案（Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China；Philippines v. China Arbitration Case，簡稱「南海仲裁案」）為案例對象，探究中國對應該案的立場作為及判斷書（2016年7月12日公布）本身所產生的「非意圖結果」，是否將影響仲裁庭判斷的有效性（awards of validity）？¹³ 本文主要目的，在對這種國際公法上關於「締約國家概括賦予條約強制管轄權」所產生的弔詭現象進行指認，嘗試闡建可供學理討論的空間。在序言之後，本文首先討論國際仲裁與授權的主要命題和關聯問題，釐清仲裁對於爭端個案可能產生的正、負面作用，觀察在實際操作上所衍生的

¹¹ International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS), 2012 *ITLOS Judgment : Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal* (Bangladesh/Myanmar), Judgment of 14 March 2012.

¹² 「裁決」與「仲裁」之間的區別涉及國內法（national law）範疇：裁決係從國家法律體系中執行法院的意志，而從此體系的角度來看，仲裁則具有例外的，自願的和特設（ad hoc）的屬性；在國際體系層次，「國際裁判」（international adjudication）可區分為司法裁判和仲裁裁判，指涉有關國家間爭端的司法裁判，涵蓋「國際仲裁」（international arbitration）和法院、法庭之司法判決，本文採較寬廣之界定意涵，文後將交互使用國際裁判、國際（司法）仲裁等詞。Ole Spiermann, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2005), p. 4。

¹³ 依據聯合國 2758 號決議的原文表述，本文援引國際實定法文件，以「中國」稱之當前中國政府，惟指涉地區時，使用「中國」。尚須說明，儘管常設仲裁法院仲裁庭將中國視為該案被告，惟中國自始不承認該案審理程序，並宣布不接受仲裁庭公布的判斷書。

弔詭現象。基於理論基礎，本文試圖回答一個值得深入討論的問題，當國家面對「強制性仲裁」或被迫成為爭端審理過程中的「不情願被訴方」，是否將造成一種授權困境？而主權國家又如何對應？

為處理上述研究問題，在研究設計上，本文環繞著近年海洋領土爭端解決的實踐案例，檢視爭端方之所以願意走向國際仲裁及授權的考量原因。在第三部分，本文引介 1982 年 UNCLOS 設置的爭端解決程序，說明海洋法強制仲裁制度的意涵，據以理解海洋爭端仲裁程序背後所可能隱含的「授權困境」；第四部分，基於國際實定法的規範與實踐，本文續從「南海仲裁案」審理過程中尋找爭端方的行為軌跡，以 2013 年 1 月 22 日菲國仲裁書面通知提交，至 2016 年 7 月 12 日判斷發布日為期間範圍，探究中國政府「不出庭」（default of appearance）的法理根據，論證其合理性。¹⁴ 本文結論指出，至該案判斷發布迄今（2019），中國對應此「授權弔詭」的回應立場，繼之以提訴方（菲律賓）不執行的政策立場，若干程度驗證了本文提出的命題觀點。¹⁵

貳、國際仲裁與授權理論

約莫自 1990 年代以來，「國際裁判」在處理國家間領土爭議問題上獲得理論面和實務界的重視。在理論上，由聯合國主要司法機構－國際法院（ICJ）所引領的系列判決案，逐步建構「島礁歸屬、疆域劃界」的主要判決依據原則、程序規則，形成一套解決領土爭端的「共同法」（a common law）規則，法院對「確定事實的宣告」成為後續案件判斷的參考法源；¹⁶ 在實務上，部分透過法院審理而獲致裁決的案例，似乎某種程度提升國家將雙邊領土爭端提交第三方仲裁的意願，法院裁決、司法仲裁逐漸被視為解決兩國領土主權爭端的「萬靈丹」，被稱為「戰爭的替代品」，特別是作為較弱勢之開發中國家對抗強權鄰國的政策工具。然則，此種司法授權的趨勢與樂觀氛圍，讓人容易忽視一些發生在國際授權與「仲裁授權基礎」的弔詭現象，以及管轄權衝突的問題，值

¹⁴ 有關本案之判斷書全文，參見：Permanent Court of Arbitration, *Arbitration between the Republic of the Philippines and the People's Republic of China*, PCA Case No. 2013-19, July 12, 2016。

¹⁵ 有關中國對「南海仲裁案」的回應立場，請參閱：陳偉華、蔡季廷，「後仲裁時期中、美南海互動之地位建構」，*歐亞研究*，第 25 期（2018 年），頁 135-146。

¹⁶ 相關判決如：國際法院 2001 年《卡達對巴林海域劃界與領土問題案》、2002 年《喀麥隆對奈及利亞路地與海域疆界案》、2009 年《黑海劃界案》等，逐步以「海域劃界原則」之判例構築國家間處理海域爭議的法理基礎。

得反思。透過近年研究文獻，本節討論「國際授權」的理論意涵，進一步探究此國家行為對於國際規範「法制化」的影響作用。

一、國際授權的理論意涵

在國際體系中，國家間的多邊交往和雙邊關係尚須以簽署協議、參與機制為根基，據以尋求一種管理彼此互動關係的有效方式，降低資訊不對稱的現象，以此類國家行為維繫著國家形象與聲譽（reputation）。¹⁷ 誠如 2005 年諾貝爾經濟獎得主謝林（Thomas C. Schelling）所言，在一場衝突賽局中，實施有效的威脅和履現承諾同等重要。¹⁸

在國際政治中，當涉及兩兩國家或更多國家行為者之爭端事件，主權國家需要透過類似契約關係的方式，將部分主權權威（包括司法權力）授予國際司法機構（a judicial body），遵循具制約功能的條約規範，以降低國際合作的交易成本，形成國際制度法制化的要件。循此，亞博特（Kenneth W. Abbott）等學者將授權行為（delegation）視為國際制度法制化特徵的三個構面（dimensions）之一，係指涉「第三方被授予權威，執行、解釋或適用法律規範，解決（衝突主體間）紛爭，抑或可能進一步制定規則」。再則，「國家義務」（obligation）和「明確性原則」（precision），強化超國家空間治理的可能性，支撐起國際制度合法化的基礎，前者指涉「國家或其他行為者受到一系列規範和承諾的法約束力規範，透過法程序規則或履行條約的承諾，據以約束自己的行為，類似於國內法的法制化程序和要件」；後者內涵意指「意味著毫不含糊而明確地對於國家需要遵約、授權，或禁止行為予以界定」，規定適用的範疇必須明確。¹⁹

（一）「國內—國際」的授權概念

「授權」概念源自國內層次的民主程序，係指人民將主權授予政府以權威性地分配有限資源，如莫雪（Frederick C. Mosher）早年以授權、委託的概念，探討民主體制中，民選政務首長、官僚體系如何接受人民交付的委託權力，而

¹⁷ 有關國家聲譽的代表性文獻，請參考：Jonathan Mercer, *Reputation and International Politics* (Ithaca, New York: Cornell University Press, 1996)。

¹⁸ Thomas C. Schelling, *The Strategy of Conflict* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1980), p. 14.

¹⁹ Kenneth W. Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter & Duncan Snidal, "The Concept of Legalization," *op. cit.*, p. 401.

不悖離民主治理的價值。²⁰ 延伸至國際體系層次，「授權」概念指涉國家行為者作為「國際法實體」(international subjects)，選擇將部份主權、權力和權威授予國際制度和國際司法機構。誠如艾斯帝 (Daniel C. Esty) 指稱，授權決策 (delegated decision-making) 係實踐超國界空間治理的要件，然而國際機構的民主和課責基礎薄弱，遂形成國際集體行動的困境。²¹

儘管迄今學界對於國際授權仍未有一致性的學理共識，惟學者間針對不同研究設計與分析對象，試圖匯聚概念相近的定義內涵。從「委託—代理人」理論觀點，國家內部在授權治理中衍生的民主赤字現象，亦可投射至全球範疇的討論，霍金斯 (Darren G. Hawkins) 等學者將國家授權行為視為「委託者 (a principal) 有條件地將權威授予國際機構，作為代理人 (a agent)，它們可以代表前者行使 (相關主權) 作為，惟仍將面對國際合作中集體行動的困境。²² 亞博特等學者則強調，「授權」指涉一系列權威授予的執行、解釋及適用程式，其程序係指國家將部分權威授予法庭 (tribunals)、仲裁員及行政機構等國際制度，以履行其對於協議的義務。²³ 為尋求一個較為寬鬆的適用範圍，布萊德利 (Curtis A. Bradley) 與凱爾利 (Judith G. Kelley) 則提出一個較為寬泛範疇的定義：「兩個或更多國家將權威授予一國際機構 (an international body) 制定決策或採取行動」，該項定義廣受學界採用。²⁴ 兩位學者同意亞博特等人的觀點，依據議題領域，職能類型和國際機構的獨立性的差別，將是否具有「法律約束力的權威」(legally binding authority) 視為影響國家「授權程度」的變項。²⁵

有鑒於「授權」概念指涉的範疇模糊，且國際關係和國際法領域對於此研究概念亦有不同理解，古茲曼 (Andrew T. Guzman) 與蘭西朵女士 (Jennifer

²⁰ Frederick C. Mosher, *Democracy and the Public Service* (New York: Oxford University Press, 1968).

²¹ Daniel C. Esty, "Good Governance at the Supranational Scale: Globalizing Administrative," *Yale Law Journal*, Vol. 115 (2006), pp. 1490-1563.

²² Darren G. Hawkins, David A. Lake, Daniel L. Nielson & Michael J. Tierney, "Delegation Under Anarchy: States, International Organizations, and Principal-Agent Theory," in Darren G. Hawkins, David A. Lake, Daniel L. Nielson & Michael J. Tierney, eds., *Delegation and Agency in International Organizations* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2006), pp. 39-40.

²³ Kenneth W. Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter & Duncan Snidal, "The Concept of Legalization," *op. cit.*, pp. 401-402.

²⁴ Curtis A. Bradley & Judith G. Kelley, "The Concept of International Delegation," *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 1 (2008), p. 3.

²⁵ Curtis A. Bradley & Judith G. Kelley, "The Concept of International Delegation," *op. cit.*, p. 4.

Landsidle) 主張，對於「授權」概念的解釋，一個理想的判準依據，應可協助分辨國家在何種情形下將選擇讓予自主權與國家權威；而又在何種情況下，則將傾向單方面與外部行為者互動、交往。²⁶ 渠等嘗試衡量成員國的授權程度，其分析方式開啟後續研究觀測國際授權的視野。

(二) 研究範疇的界定—為何授權？

從國際法觀點切入，為探究授權範疇的分類方式，古茲曼和蘭西朵 (2008) 將授權分為「條約修改」(delegations of treaty-amending) 或立法授權 (legislative authority)；政策制定授權 (decision-making authority) 及裁判授權 (adjudicatory authority)。²⁷ 柯瑞曼斯 (Barbara Koremenos) 透過量化實證分析，將國家參與國際協議的方式予以編碼 (coding)，用以辨別並系統性分析主權國家對於國際組織的授權頻率，她將授權行為區分為「內部授權」及「外交授權」，前者係指授權予國際協約本身，係一種締約方的集體授權；後者則係授權予協議的外部第三方。柯瑞曼斯的研究顯示，被授權的國際組織將涉入協議的執行、修訂及監督，它們多數具有建置有爭端解決和執行遵約機制 (compliance)，該等功能對締約方的國內政治與外交政策造成實質影響。²⁸

二、走向仲裁的效應與後果

儘管在國際規範「法制化」過程，隱含著國家間以司法仲裁取代軍事衝突的意向，透過「國際司法途徑」影響國際法的實踐。然則，從若干實踐案例，國際仲裁作為領土爭議的解決機制，可能有其限制條件，特別是當爭端兩造之一方面對「強制性仲裁」或被迫成為「不情願被訴方」，將造成一種難解的授權困境，其所引發的非意圖結果，或將引發更為嚴峻的衝突、對峙後果，實難以樂觀的預期。根據過往實證案例，本小節歸結國際仲裁的正、負作用，據以作為後續分析的基礎。

²⁶ Andrew T. Guzman and Jennifer Landsidle, "The Myth of International Delegation," *California Law Review*, Vol. 96, No. 6 (2008), p. 1698.

²⁷ *Ibid*, pp. 1696-1697.

²⁸ Barbara Koremenos, "When, What, and Why do States Choose to Delegate?" *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 1 (2008), pp. 164-165.

(一) 國際仲裁的功能作用

首先，國際司法裁判有助於多邊條約的履約及專門領域國際機構之運作。隨著跨境議題領域與安全威脅來源、指涉對象範疇的擴展，促使在經貿和非經貿領域的多邊條約和國際建制於 1990 年代初起相繼成立。在條約範疇內的司法授權與仲裁規範，對應締約國之間對特定議題、或涉及主權管轄的爭端時，提供第三方司法權威予以介入、調解，並對條約文本、核心理念予以解釋，此可增進各締約方之間履行條約義務的誘因，降低條約生效前彼等間的合作難題及交易成本。如根據 1966 年《關於解決國家與其他國家國民之間投資爭端公約》（亦稱《1965 年華盛頓公約》）設立之仲裁庭；《蒙特婁破壞臭氧層物質管制議定書》（Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer）建置的非遵約程序機制（Non-Compliance Procedure）；以及《能源憲章條約》（Energy Charter Treaty）規範架構下的投資仲裁機制等。

第二、衝突兩造將爭端案交付仲裁有助於減緩國家間走向軍事衝突的意願，成為取代戰爭的政策選項。國際公法上採取和平解決領土爭端的程序以調解、仲裁和法院判決為主，除涉及國際刑事法院（International Criminal Court, ICC）管轄之種族滅絕罪、戰爭罪、危害人類罪等，主權國家間爭端得經由「合意授權」之管轄權，授予第三方司法機構進行「仲裁判斷」和「法院判決」之程序。

參照實踐案例，主權國家間尋求國際仲裁已成為解決領土爭端的主要方式，取代過往兵戎相見的選項，如前述印、馬兩國於 1996 年將「利吉丹島和西巴丹島主權歸屬爭議案」提交 ICJ 裁決，減緩兩國軍事緊張關係；尼加拉瓜於 2001 年 12 月向 ICJ 提起訴訟，聲請國際法院裁決尼加拉瓜對位於西加勒比海等 7 個島礁（聲請實體）之主權歸屬予以裁判。另以近年司法判決為例，2015 年 12 月 16 日，國際法院對「尼加拉瓜於哥國邊界地區活動」及「哥斯大黎加聖胡安河沿線修建道路」兩案之判決結果，均一定程度緩解爭端兩造走向雙邊衝突。²⁹

第三、國際仲裁提升國家間釋放穩定訊號與承諾的可信性。對應涉及領土的主權爭端，當爭端方願意授權國際仲裁，代表其傳遞將遵守國際法的司法管轄

²⁹ 「國際法院判決尼加拉瓜就其在與哥斯大黎加爭議領土上進行的不法活動進行賠償」，聯合國新聞，〈<http://www.un.org/chinese/News/story.asp?NewsID=25320>〉（2015 年 12 月 26 日）；2010 年 11 月 18 日，哥斯大黎加向國際法院提起訴訟，稱鄰國尼加拉瓜共和國的「軍隊入侵、佔領和使用哥斯大黎加領土」。次年 12 月 22 日，尼加拉瓜也遞交起訴書，控告哥斯大黎加採取單方面行動，在兩國邊界、緊靠聖胡安河（San Juan river）南岸修建一條長達至少 120 公里的新公路，稱此舉「侵犯尼加拉瓜主權，對其領土造成重大環境損害」。

與判決結果，透過「外部授權」的第三方司法權威機制，如聯合國司法機構及其他類型之國際法庭，³⁰將得以提高解決爭端的法律層次，在審理過程中，爭端兩造對彼此及國際社會傳遞穩定訊號，或對衝突情勢尋求「臨時措施」（provisional measures）³¹，增加彼等遵守條約規範及國際法普遍原則的承諾可信性。

再則，儘管條約締約方須承擔國際法上「承認」規範，惟現行國際法體系或多數條約並未明訂強制性法約束性，國家自願遵約仍係維繫條約體系運作的重要條件。作為特定專門機構的成員國或條約締約方，國際授權將受制於國內的政治壓力，然而，參與國家組織將獲得國際體系中的地位和獲益，成為其主權延伸與權利實踐的政策工具；³²對外部而言，為顧及國家聲譽，授權行為尚須考量「國際聽眾」，此亦促使多邊條約的合作機制得以持續運行。

（二）國際仲裁的衍生效應

儘管國際仲裁成為授權領域中的重要環節之一，近年成為國家間熱衷於處理與鄰國處理領土、劃界爭端的政策選項，惟此種樂觀的氛圍，讓人容易忽視一種仲裁運作的弔詭現象。事實上，國際仲裁可能有許多侷限性與潛存風險，爭端方訴諸國際仲裁仍將或有若干負面效應，討論如次：

第一、單方提訴造成另一方不承認的判決執行困境。以過往尋求法院判決的審理案件中，僅少數案件，爭端雙方均同意提交國際法院，以「合意授權」方式提請國際法院審理。其他多次案例，往往須面臨當事國向法院單方提訴的現象，而另一方則主張，該提訴案中所涉及的聲請實體並無爭端性質；或提訴案本身已有條約、既存判決規定，國際法院並無司法管轄權。其可能的預期結果，國際法院的判決結果僅能獲得應訴方承認，後續執行效果相當有限。

³⁰ 國際法院是聯合國的主要司法機構，總部位於荷蘭海牙的「和平宮」其職能是根據國際法處理國與國之間的法律爭端，不受理個人之間的法律糾紛。國際法院由聯合國大會和聯合國安理會選出的 16 名不同國籍的法官組成，任期為 9 年，每 3 年更換三分之一，可連選連任。

³¹ 以 2011 年泰、柬邊境「柏威夏寺」案，柬埔寨方面尋求平行的爭端解決途徑，首先尋求國際法院（ICJ）就該案頒布「臨時措施」，法院嗣於同年 7 月 17 日決議暫劃定一個「臨時非軍事區」，裁定雙方從寺廟周邊爭議區（provisional demilitarized zone）撤出軍事人員，並限制採取任何挑釁作為，要求雙方與東協配合，允許東協指派之觀察員進入臨時非軍事區，以避免加劇衝突局勢；另須說明，海洋法公約第 74 條第 3 項與第 83 條第 3 項規範的「臨時安排」（provisional arrangement），亦有在爭端解決前擱置爭議、保留彈性的意涵。

³² David Epstein and Sharyn O'Halloran, "Sovereignty and Delegation in International Organizations," *Law and Contemporary Problems*, Vol. 70, No. 4 (2007), pp. 78-92.

特別是，根據《國際法院規約》，國際法院對締約國各造具有任擇強制管轄權（optional compulsory jurisdiction）。³³ 在國際司法的文獻上，任擇強制管轄權有別於國際刑事法院等司法機構的強制管轄權，此一特殊制度在學理上乃對於國際司法管轄和國家授權之間的妥協安排。但是，此種管轄權推導的基礎是國家須接受「適用《任擇條款》聲明」，亦即「強制管轄」仍須以國家的事前同意為前提。當國家限制《任擇條款》聲明的適用範圍，必然將侵損國際司法機構的管轄權功能。

第二、國際法「碎裂化」（fragmentation）的現象，造成國際司法機構管轄權衝突。過往幾十年以來，國際法院與仲裁法庭在全球或區域範疇內相繼建立，肇致彼等間管轄權重疊、競合，亦產生裁判不一致而同一領域法體系斷裂的潛存風險。之所以碎裂化，哈福納（Gerhard Hafner）、科斯基尼米（Martti Koskenniemi）先後在提交聯合國「國際法委員會」（International Law Commission）特別報告中指出，由於國際法實質範疇的擴大（經貿法領域與非經貿法領域之人權法、環境法），專門領域的國際機構及其所制定國際規則數目增加，彼此各自為政，在專業領域的主題自主權（topic autonomy）切割了國際法整體性。³⁴ 國際法碎裂化的另一主因在於國際法規範中存在三種不同的授權結構。首先，當國家簽署雙邊條約，基於雙邊互惠規範，國家之間具有雙邊義務，此種雙邊義務可能有排他性；再則，在多邊層次，當國家透過條約簽署、國內批准程序參與國際制度，即形成國際法規範上的承認義務，國家將對締約方組成法律體系負擔義務；最後，國家對個人亦負有國際法上的義務。³⁵

第三、「愈理愈亂」的弔詭現象，反而導致雙邊衝突加劇，或將導致國際法院和仲裁法庭信譽的受損，而不利未來司法授權功能的延續。基於過往案例經驗，上述現象根源於爭端方（the applicant & respondent）對於「法院（庭）管轄權的質疑」、「審理過程的撤離」、及「判決結果的否認及不執行」等作

³³ 關於國際法院的管轄權類別形式和法律依據，請參見註 6 說明。

³⁴ Gerhard Hafner, "Risks Ensuing from Fragmentation of International Law, Report of the International Law Commission," Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Second Session, UN Doc. A/55/10 (2000), pp. 321-339; Martti Koskenniemi, "Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification and expansion of international law," *United Nations Office of Law Affairs*, <http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf> (April 13, 2006).

³⁵ Gerhard Hafner, "Risks Ensuing from Fragmentation of International Law, Report of the International Law Commission," *op. cit.*, p. 326.

為。證據顯示，國際仲裁並未能充分解決「主權歸屬」與「海洋權利」的紛爭，特別是涉及國家主權的政治爭端（political disputes）。從國際法院（ICJ）對於「尼加拉瓜訴哥倫比亞案」（the Nicaragua v Colombia）中兩國就加勒比海海域七個島嶼歸屬涉及主權爭議案的判決觀察，即使國際法院於 2012 年對於爭議實體及島嶼歸屬作出裁決，確認哥倫比亞擁有西加勒比海聖安德列斯群島（San Andres）七個島嶼的主權，惟該項判決認定哥國僅擁有島嶼所屬的 12 哩的領海水域，等同喪失七萬餘平方公里領海及該區域的海底石油、廣袤漁場及天然氣自然資源；再則，由於哥國依據島嶼主權不得主張專屬經濟海域（EEZ），故使哥國未能與尼加拉瓜就雙方專屬經濟海域重疊區域劃界，造成雙方仍須展開後續協商。哥國總統桑托斯嗣後宣稱，退出 1948 年所簽署的《美洲和平協商條約》（亦稱《波哥大條約》），根據該條約，哥國願意接受海牙國際法庭的最終裁決權，同時，哥國亦因該項判決，亦宣示不再接受國際法庭裁決。³⁶

參、國際海洋法的強制仲裁制度

儘管國際仲裁的本質需基於授權、協議、聲明、承諾作為，以當事國（方）同意接受管轄權的意願為前提，惟為維繫國際海洋體系整體秩序，避免若干「海洋爭端事件」造成 1982 年 UNCLOS 作為「海洋憲法」主體性的裂解，另為確保各方爭端可獲得真實解決，UNCLOS 在協商過程中最終仍決議建置強制性仲裁程序，以實定法形式予以規範，並列定受案的門檻限制。UNCLOS 第十五部分「爭端解決」，首先揭櫫和平解決爭端原則，然隨後則於第 286 條設置「爭端解決機制」，規定凡與有關公約的解釋或適用的爭端訴諸和平方法無法解決時，經爭端任何一方請求，方可提交具有管轄權的法院或法庭，從而適用強制仲裁程序。為協助讀者以案例內容掌握 UNCLOS 制度設計的意涵，本節首先簡述本文案例的法律事實，再依序說明海洋法強制仲裁程序。

一、「南海仲裁案」的法律事實

2012 年 4 月間，中國與菲律賓兩國執法船艦於黃岩島（Scarborough Shoal）

³⁶ 該項判決肇致哥倫比亞與尼加拉瓜兩國領土糾紛升級，哥國拒絕接受該裁決，並宣布維持原有駐軍的對峙立場，哥國政府重申兩國只有透過談判與「和平手段」才能解決領土紛爭。郭篤為，「領土爭議 哥倫比亞拒接受國際法庭裁決」，中國電子報，〈<https://tw.news.yahoo.com/領土爭議-哥倫比亞拒接受國際法庭裁決-213005335.html>〉（2012 年 11 月 30 日）。

發生衝突，衍生對峙事件。在整起事件落幕後，中國對黃岩島及其周邊海域掌握的實質控制權，菲律賓政府於2013年1月22日，援引1982年UNCLOS第十五部分及附件七（Annex VII），以中國於2009年向「聯合國大陸礁層界限委員會」提交文件所附關於九段線地圖內容為聲明實體，質疑中國主張排他性的「歷史性權利」範圍（九段線內東部區域，菲國稱之Western Philippine Sea），侵犯菲國領土主權，正式向荷蘭海牙之「常設仲裁法院」（PCA）提交涵蓋15項訴求（submissions）的「南海仲裁案」（本節以下稱「本案」）。³⁷

2015年10月29日，受理本案之「常設仲裁法院」（PCA）書記處公佈《關於仲裁庭管轄權與可受理性的裁決》（Award on Jurisdiction and Admissibility），³⁸承認菲方提交仲裁的15項訴求全數滿足第二階段實體庭審之要件；經歷八個月的庭審程序，中國除發表對本案管轄權否認、抗辯（plea concerning its jurisdiction）之「立場文件」，全數缺席雙方口頭答辯程序，最終，仲裁庭於2016年7月12日就本案仲裁結果發布實體判斷書。³⁹檢視仲裁判斷結果，除原提交之第14項（a）、（b）、（b）款及第15項排除於管轄權之外，仲裁庭對其餘提訴之實體，全然接受菲律賓的主張。

二、海洋法強制仲裁程序

涉及國家間爭端（領土重疊與劃界爭端）的國際仲裁，與私人領域的國際商務仲裁性質不同，其最大差異在於，作為國際法的主體，國家之間的主權權利、法律人格及所應負擔履行的權利義務，係依據「主權平等」（sovereign equality）與「主權豁免」原則（sovereign immunity）原則而運作。由此，國家之間將爭端交付國際司法仲裁往往根據雙方合意的授權共識，透過簽署「特別協議」（special agreement）履行各國權利及義務。⁴⁰然則，UNCLOS第十五部

³⁷ 有關「常設仲裁法院」（PCA）承審本案背景與判斷原文，同註10。

³⁸ PCA Case No 2013-19, 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, <http://www.pcacases.com/web/sendAttach/1506>

³⁹ 同註10。有關本案「仲裁庭管轄權與可受理性」的問題研究，參見：高聖惕，「論南海仲裁管轄權裁決之謬誤」，*國際問題研究*，第2期（2016年），頁100-125。

⁴⁰ 如依據「國際海洋法法庭規約」（Statute of the International Tribunal for the Law of the Sea）第24條規定，UNCLOS締約方可於事前簽署「特別協議」（special agreement）同意將爭端交由「國際海洋法法庭」裁判。

分建置「具拘束力裁判的強制程序」(Compulsory Procedures Entailing Binding Decisions) (第2條)，引入了類似於國際經貿領域的強制仲裁制度，擴大了締約方對海洋法裁判制度的授權範疇。

在啟動制度上，為了避免此類強制仲裁遭致濫用，UNCLOS 談判各方在造法過程為強制仲裁程序設立前提要件和啟動門檻，將受理爭端案件的條件予以限制。在「南海仲裁案」中，提訴方 (the Applicant) 菲律賓依據公約第 287 條第 1 項之規定，選擇以附件七仲裁庭作為解決關於公約解釋或適用的爭端機制，技術性躍過程序門檻，使其請求之救濟事項 (Relief Sought) 得以進入仲裁。循此，另一個問題是，為何該案由「常設仲裁法庭」(PCA) 受理？何謂「UNCLOS 附件七設置之強制仲裁庭」？此尚須檢視公約第 287 條之程序規定，該條第 1 項：

一國在簽署、批准或加入本公約時，或在其後任何時間，應有自由用書面聲明的方式選擇下列一個或一個以上方法，以解決有關本公約的解釋或適用的爭端：

- (a) 按照附件六設立的國際海洋法法庭 (ITLOS) ；
- (b) 國際法院 (ICJ) ；
- (c) 按照附件七組成的仲裁法庭 ；
- (d) 按照附件八組成的特別仲裁法庭。⁴¹

參照上述條文，UNCLOS 賦予締約國得「自由以書面聲明方式」、「對四類有關解釋或適用公約爭端解決機制之選取」兩項條件，將兩造爭端提交根據具有管轄權的法院或法庭。另，根據第 287 條第 2 項，「根據第 1 項作出的聲明，不應影響締約國在第十一部分第五節規定的範圍內和以該節規定的方式，接受國際海洋法法庭海底爭端分庭管轄的義務，該聲明亦不受締約國的這種義務之影響。」亦即，此處需要回答一個問題，作為本案的當事方及「不情願被訴方」，中國無從依據上述所列之「各項爭端解決機制」予以選擇。故此，則適用於第 287 條第 3 項之規定：「作為一個爭端方的締約國，是項爭端並未被該國之有效聲明所涵蓋，應視為已接受附件七規定之仲裁。」⁴²

⁴¹ 「聯合國海洋法公約」(UN Convention for the Law of the Sea) 全文文本，參考：“United Nations Convention on the Law of the Sea,” *United Nations*, <http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf> (2015)。

⁴² *Ibid.*, “A State Party, which is a party to a dispute not covered by a declaration in force, shall be

再則，參照第 287 條第 5 項之規定：「倘如果爭端各方未接受同一程序以解決這項爭端，除各方另有協議外，則爭端僅可提交附件七所規定的仲裁。」亦即，根據第 3、5 兩項之規定，該案爭端之「中」、菲兩當事國，並未選擇或接受同一爭端解決程序，該項爭端則僅得以依據附件七規定之強制性仲裁程序進行。基於上述制度設計，構成「海洋法公約」的強制仲裁程序，爭端兩造之任一方得以單方提交仲裁程序，而不需以另一方同意為前提，此為菲律賓政府於 2013 年元月提訴之聲明（claims）與請求的法律根據。

三、仲裁庭組成

根據「海洋法公約」規定，對應爭端當事方「不出庭（default of appearance）」情況，附件七第 9 條載明：「倘一爭端當事國未出席仲裁庭，或未為己身辯護，則另一爭端方有權要求仲裁庭繼續審理該項爭端，並做出仲裁判斷。…不得妨礙訴訟程序之進行。」⁴³ 亦即，當事方即使拒絕指派仲裁員，另一方仍可引據附件七第 3 條「仲裁法庭的組成」之，透由海洋法法庭（ITLOS）之庭長完成指派任務，有關該條文規範之程序與時程規定，列舉說明如次：

「為達致本附件規定程序之目的，除非爭端各方另有協議，仲裁庭應依下列規定組成：

（a）在（g）項限制下，仲裁法庭應由仲裁員五人組成；

（b）提起程序的一方應指派一人，最好從本附件第二條所指名單中選派，並可為其本國國民。這種指派應列入本附件第一條所指的通知；

（c）爭端他方應在收到本附件第一條所指通知三十天內指派一名仲裁員，最好從名單人選派，並可為其國民。如在該期限內未作出指派，提訴一方，可於該期限屆滿兩周內，請求按照（e）項作出指派；

（d）另三名仲裁員應由當事各方間以協議指派。渠等最好從名

deemed to have accepted arbitration in accordance with Annex VII.”

⁴³ *Ibid.*, Annex VII, Article 9: “If one of the parties to the dispute does not appear before the arbitral tribunal or fails to defend its case, the other party may request the tribunal to continue the proceedings and to make its award. Absence of a party or failure of a party to defend its case shall not constitute a bar to the proceedings.”

單中選派，並應為第三國國民，除非各方另有協議。爭端各方應從這三名仲裁員中選派一人為仲裁法庭庭長；

(e) 除非爭端各方協議將本條 (c) 和 (d) 項規定的任何指派交由爭端各方選定的某一人士或第三國作出，應由國際海洋法庭庭長作出必要的指派。…… (f)、(g)、(h) 略以」⁴⁴

基於上述，「海洋法公約」對於「缺席仲裁」的情況，等同設置了自動啟動仲裁庭的組建程序，應訴方不予指定仲裁員，國際海洋法庭庭長為預設指定機構，故中國雖未參與程序，未阻礙仲裁庭於 2013 年 6 月 25 日組成。一旦仲裁庭組成，即可自行決定其「程序規則」(Roles of Procedure)。⁴⁵ 因此，仲裁庭認為，中國主張不到庭立場，將不致影響仲裁判決之法效力，對於締約國仍具拘束力。⁴⁶

肆、弔詭現象存在嗎？中國不應訴立場之檢視

本文引用「政策弔詭」(policy paradox) 概念，試圖理解國家對應國際法上授權困境產生的「制度弔詭」。⁴⁷ 基於上述的分析論點，我們如何解釋與指認海洋法制度和南海仲裁案之間的「弔詭」現象？尚需要檢討中國的主張是否具有充分的法律理由。⁴⁸ 如此，方能進一步推斷，為何在實際上沒有被授權的仲

⁴⁴ UN Convention for the Law of the Sea 文本，參考：“United Nations Convention on the Law of the Sea,” *United Nations*, <http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf> (2015)。

⁴⁵ Annex VII, Article 5.

⁴⁶ Annex VII, Article 11.

⁴⁷ 有關政策弔詭現象，係指涉政策制定的「規則」或法律規範本身，與實際執行過程形成「理性思辨」和「價值衝突」的矛盾現象，亦用於解釋公共政策面臨的多項難題，請參閱：D. A. Stone, *Policy Paradox: The Art of Political Decision Making* (New York: W. W. Norton & Company, 2012)。

⁴⁸ 有關中國政府關於「南海仲裁案」的法律主張，目前最完整的研究可參閱「中國國際法學會」(Chinese Society of International Law) 於 2018 年出版專刊 *The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study*，該項研究主要對於仲裁過程和結果提出批評性的見解，共計 542 頁，為中國整體法律立場提供完整論述。英文版請參見：<<http://www.csil.cn>>。Chinese Society of International Law, “The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study,” *Chinese Society of International Law*, Vol. 17, No. 2 (2018), pp. 207-748。

裁程序（機制），卻仍做出一個具有準司法拘束力的判斷，而悖離了當事國（締約方）同意的授權意願。對此，本節建立兩項論證觀點，討論中國對本案至始不應訴立場的內容與依據。

一、弔詭現象一：雙方「實質爭端」是否存在？

基於前一節對於海洋法強制仲裁制度的檢視，從中國政府發布的聲明文件中，我們得以觀察中國如何將其反駁法理、論據立場銜接至「海洋法公約」規定，建構出中國作為本案「不情願應訴方」的整體法律觀點。

（一）中國（被訴方）的法律立場

承前述，國際仲裁往往涉及國家之間關於主權利益的法律爭端，其仲裁判斷具有國際法上的約束力，當事方須予以遵守。但是，這種爭端的存在必須是基於客觀判斷，而非任一方的主觀意願。故此，作為準司法機關，仲裁法庭的管轄權範疇和適用實體尚須根基於當事國主、客觀意志的表現，方能符合任擇性管轄的原則。從國際授權的程序析論，對於既已存在之爭端，爭端兩造應以簽署「仲裁協議」（*Compromis*）為授權前提及交付仲裁的基礎。

在本案中，中國除從法理論據質疑仲裁庭「程序審理」問題，主要在對菲國提交之「聲明實體」予以反駁。⁴⁹ 根據公約第 288 條第 1 項，進入仲裁程序的兩項前提要件係「爭端須與公約的解釋或適用有關」及「雙方對爭端的認知相同或爭端存在真實」。中國據以認定，「菲律賓提請仲裁事項的實質是南海部分島礁的領土主權問題，不涉及《公約》的解釋或適用」。2015 年 10 月 29 日，常設仲裁法院（PCA）公佈關於「管轄權和可受理性問題的裁決」之後，仲裁庭將菲方提交仲裁的 15 項訴求之其中有 7 項認定為具可受理性，逕提交第二階段的庭審。⁵⁰ 翌日，大陸外交部發布聲明重申：「菲律賓和仲裁庭無視仲裁案的實質是領土主權和海洋劃界及其相關問題」，在認定事實和適用法律上存在明顯錯誤；「仲裁庭的行為及其裁決嚴重背離國際仲裁一般實踐，…嚴重

⁴⁹ Chinese Society of International Law, “The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study,” *op. cit.*, pp. 246-269.

⁵⁰ PCA Case No 2013-19, 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, Award on Jurisdiction and admissibility, 29 October 2015；請參見：<<http://www.pccases.com/web/sendAttach/1506>>。

損害《公約》的完整性和權威性，嚴重侵犯中國作為主權國家和《公約》締約國的合法權利。」⁵¹ 整體而言，中國堅持的觀點根據和推論邏輯，在於建構島嶼主權及其海洋權利不能與海洋劃界脫鉤而論，再則，中國主張，仲裁庭無視爭端事實而片面採信菲律賓單方提供的證據，削弱仲裁判斷的正當性。⁵² 據此，中國舉證其前此已符合海洋法程序規定，明確宣示自主性地選擇與周邊鄰國海洋劃界的協商途徑，而此項權利係為其作為締約方授權公約體系得以運作的環節之一，此項保留聲明不應遭受單方仲裁程序的侵害，故而主張仲裁庭的管轄權無效。

（二）仲裁庭回應立場的侷限

根據《公約》附件七設置的「強制性仲裁」限制，爭端雙方之間「存在爭端」係啟動強制性仲裁的前提要件。亦即，倘提訴與被訴雙方之間並未存在「有關《公約》的解釋或適用的爭端」，或是項爭端性質上非屬於法律爭端（*legal disputes*）的可受理範疇內，本質上屬於國際仲裁無法適用的「政治爭端」，這是因為爭端本身可能涉及兩當事國間的政治因素、歷史性權利或主權爭議等（三者均與南海仲裁案的性質密切相關），並非法律性質或的問題，則該項仲裁程序的啟動將悖離《公約》賦予「強制性仲裁」的授權範圍，形成某種弔詭現象，最終將侵損仲裁判斷的有效性。

一般國際仲裁審理程序，倘遭遇當事雙方之任何一方對案件本身提出管轄權異議，則仲裁程序可區分「程序審理」與「實體審理」兩階段，前者係釐清、確認仲裁法庭對提訴案件的可受理（*admissibility*）與管轄權（*jurisdiction*）；後者則為對於提訴方之聲明（*claims*）及請求之救濟事項，予以審查、判斷。

檢視南海仲裁案，本案爭端兩造之間最大爭議在於，仲裁庭對於本案是否具有管轄權，以及仲裁庭對於菲國 15 項訴求提案（*submissions*）究否具備可受理性，以及是否被賦予與之對應的管轄權權限。⁵³ 對此，從國際授權理論探究，

⁵¹ Chinese Society of International Law, "The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study," ANNEX II, *op. cit.*, pp. 679-680.

⁵² 中國海洋法學會，「中國海洋法學會關於菲律賓共和國單方面提起的南海仲裁案的聲明」，中華人民共和國中央人民政府，〈http://big5.www.gov.cn/gate/big5/www.gov.cn/xinwen/2016-05/30/content_5078122.htm〉（2016年5月30日）。

⁵³ 高聖揚，「中菲南海仲裁案：論「不到庭規定」之適用」，發表於中華民國國際法學會 102 年年會暨現代國際法與超國界法學術研討會，2013年12月14日。

鑒於 UNCLOS 處理之爭端涉及國家領土主權及其衍生之海洋權利，承如前述，公約在造法過程為仲裁授權設立前提要件。因此，第 286 條規定了強制仲裁程序的啟動門檻，「…有關本公約的解釋或適用的任何爭端，如已訴諸第一節（一般規定—「用和平方法解決爭端」）而仍未得到解決，經爭端任何一方請求，應提交根據本節具有管轄權的法院或法庭。」參照於此，公約設置「有關公約解釋或適用的任何爭端」、「用盡和平方法解決爭端仍未得到解決」兩項要件。

在「有關公約解釋或適用的任何爭端」之規定條文中，其內容意涵指涉該項爭端案件須與公約所管轄及被締約國授權範疇有關之「爭端」，方能納入仲裁制度的範圍，此處涉及「爭端」性質的考量，亦即並非所有爭端兩造之間的爭端均可進入仲裁審理的範圍。但是，根據公約第 288 條第 4 項之規定，一旦仲裁法庭成立，其有權對於是項爭端之聲明實體，判斷或否具備管轄權，或可考量是否在公約法律授權之範圍。

2015 年常設仲裁法院（PCA）在第一階段「程序審理」後公佈「管轄權和可受理性問題的裁決」，仲裁庭要求菲方具體闡述「毛里西斯訴英國仲裁案」（Chargos Marine Protected Area Arbitration case; Mauritius v United Kingdom）與本案之關係。顯然，在某種程度上，仲裁庭認為該仲裁案涉及的管轄權爭議可以適當地連結至對本案管轄權的推斷。根據「毛里西斯訴英國仲裁案」的判斷書（第 210 至 220 段）載明，「仲裁庭必須評估本案涉及的主要爭端和次要爭端。仲裁庭必須決定哪些爭端是主要的「實質爭端」和次要的「附屬爭端」，倘本案「實質問題」或「訴訟標的」與《公約》的解釋或適用無關（如本案涉及模里西斯訴英國案中的領土爭端），則應推論仲裁庭無權審理該項爭端，即使該爭端的附屬爭端與《公約》的解釋或適用有關。」⁵⁴ 倘依據此項仲裁判例，則菲國提訴之聲明的實質問題均涉及當事雙方之間長久存在的領土主權爭議，此應當不涉及《公約》的解釋或適用。⁵⁵

二、弔詭現象二：雙邊協議或強制仲裁？

對於多邊條約或雙邊協議之締約方而言，鑒於未來或將發生爭端的潛存風

⁵⁴ Chargos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v United Kingdom), UNCLOS Annex VII Tribunal, Award (18 March 2015), para. 210-220.

⁵⁵ 有關菲國提訴之聲明涉及中菲雙方領土主權爭議之深入討論，請參見：高聖惕，前引文，頁 100-125。

險，締約方往往可預先提交保留仲裁與否或「排除性管轄」之書面聲明，其制度設計之目的，在使其等對於條約建置的爭端解決機制保留較為彈性的選擇空間，或得據以排除其接受國際司法管轄的義務。⁵⁶ 基此，對仲裁庭管轄權的質疑論述，實為中國選擇在本案中不應訴的立場根據。

（一）中國的法律立場

自菲律賓政府於 2013 年 1 月 22 日，根據 UNCLOS 第 15 部分第 287 條與附件七之規定，向中華人民共和國政府提交外交照會（Note Verbales），並附上一份「書面通知暨聲明主張」作為附件，⁵⁷ 要求解決雙方依據公約程序解決在西菲律賓海域（WPS）之爭端，⁵⁸ 至 2016 年 7 月 12 日，本案仲裁庭正式判斷公布，中國共計多次由外交發言系統重申聲明，及在仲裁程序啟動後的三份主要立場文件，包括 2014 年 12 月 7 日，由外交部發表之《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》；⁵⁹ 2015 年 10 月 30 日，《中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭關於管轄權和可受理性問題裁決的聲明》；⁶⁰ 2016 年 7 月 12 日「常設仲裁法院」發布最終判斷（Final Award）當日，大陸外交部刻即發表《中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭所作裁決的聲明》。⁶¹

⁵⁶ 相關國際法規範原則，請參考《國際法院規約》（Statute of the International Court of Justice, 1946）第 36 條第 2 項之規定。

⁵⁷ Department of Foreign Affairs of Republic of the Philippines, The Notification and Statement of Claims on West Philippine Sea, issued by in Manila to the Embassy of the People's Republic of China in Manila, serial no.13-0211, available at: "The Notification and Statement of Claims on West Philippine Sea," *Department of Foreign Affairs of Republic of the Philippines*, <<http://tokyo.philembassy.net/downloads/notification-and-statement-of-claim-on-west-philippine-sea.pdf>> (January 22, 2013).

⁵⁸ 「西菲律賓海域」係自菲國群島基線向西延伸至 200 海浬內專屬經濟區海域；有關菲律賓的提訴主張及對九段線歷史權利主張之挑戰，請參閱：蕭琇安，「論南海仲裁案」，*問題與研究*，第 55 卷第 1 期（2016 年），頁 36-123。

⁵⁹ 「中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件」，中華人民共和國外交部，<<http://www.nanhai.org.cn/uploads/file/file/zca.pdf>>（2014 年 12 月 7 日）。

⁶⁰ 「中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭關於管轄權和可受理性問題裁決的聲明」，中華人民共和國外交部，<<http://www.mfa.gov.cn/web/zyxw/t1310470.shtml>>（2015 年 10 月 30 日）。

⁶¹ 值得說明，此三份文件不應視為中國對本案提交的辯訴狀（Counter-Memorial），而係不參與仲裁程序立場的書面聲明，2014 年立場文件表示，中國政府向書記官處表明『轉交上述立場

2013 年 2 月 19 日，中國外交部退回菲律賓政府的照會及所附仲裁通知，宣佈不接受、不參與菲國提起的仲裁，此後多次重申此立場。在判斷發布後，中國除了在第一時間發出聲明表示「不接受、不參與、不承認和不執行」的立場外，亦仍堅持其在南海享有專屬經濟區、大陸架與歷史性權利。⁶² 檢視上述文件，可以觀察中國論述自始係以「法律授權」為主要論述基礎，強調「菲律賓單方面提起仲裁，侵犯中國作為《公約》締約國享有的自主選擇爭端解決程式和方式的權利」⁶³ 對此，本節以下僅從「授權」觀點，分析中國不應訴的法理依據。

1. 2006 年「排除性管轄聲明」

2006 年 8 月 25 日，中國援引海洋法公約第 298 條之規定，提交書面聲明，當中業已表示對涉及海洋劃界、領土爭端和軍事活動等爭端，不接受公約仲裁管轄。聲明相關主張立場如下：

「中華人民共和國政府就公約第 298 條第 1 項 (a)、(b)、(c) 三項所指的所有爭端，不接受公約第 15 部分第 2 節的任何爭端解決程序」⁶⁴

藉此，中華人民共和國政府排除「附件七仲裁庭」作為解決公約第 298 條第 1 項所列爭端之機制。就中國對本案的立場而言，其認定「菲律賓提請仲裁事項的實質是南海部分島礁的領土主權問題，超出《公約》的調整範圍，不涉及《公約》的解釋或適用」，⁶⁵ 且其業已依據公約規範以書面聲明方式，宣示

文件不得被解釋為中國接受或參與仲裁」。

⁶² 「中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭所作裁決的聲明」，中華人民共和國外交部，〈<http://www.mfa.gov.cn/nanhai/chn/snhwtlcwj/t1379490.htm>〉(2016 年 7 月 13 日)。

⁶³ 中華人民共和國外交部，「中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件」，前引文。

⁶⁴ The Government of the People's Republic of China does not accept any of the procedures provided for in Section 2 of Part XV of the Convention with respect to all the categories of disputes referred to in paragraph 1 (a) (b) and (c) of Article 298 of the Convention.

⁶⁵ 中華人民共和國外交部，「中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件」，前引文。

兩國（與涉入爭端之其他締約國亦然）既存或潛存的任一爭端領域，排除作為一締約方對公約啟動仲裁程序的授權範疇，而強調此類排除性管轄聲明，儘管此種「排除法律授權」之理由最終未被仲裁庭採納。

2. 2002 年《南海各方行為宣言》

根據 2014 年之《立場文件》，中國再次確認通過雙邊談判、協商方式解決南海爭端是中菲兩國之間的協議，此協議代表「當事雙方協議解決海洋劃界爭端的權利」是中國簽署、參與「海洋法公約」體系的法律授權，而仲裁庭卻無視並「剝奪」爭端當事國的協商解決爭端的權利。中國重申，「海洋法公約」關於海域劃界制度，建置有當事國各自協議劃界之優先序位；⁶⁶ 再則，中國主張，在 1996 年 6 月 7 日批准《公約》時，當時中國即已選擇透過諮商（consultations）方式，基於「衡平原則」，解決與其海岸相向或相鄰的國家間的海域劃界爭端。依循上述論證，作為締約方，且在其對於公約的授權範圍內，中國應有權保留此種雙邊協商的權利。

另，為反駁菲國以用盡和平爭端途徑，中國列舉 1995 年 8 月 10 日《中華人民共和國和菲律賓共和國關於南海問題和其他領域合作的磋商聯合聲明》，其中第 8 項聲明雙方同意遵守「爭議應由直接有關國家解決，不影響南海的航行自由」；2001 年 4 月 4 日《中國－菲律賓第三次建立信任措施專家組會議聯合新聞聲明》，「雙方認識到兩國就探討南海合作方式所建立的雙邊磋商機制是富有成效的，雙方所達成的一系列諒解與共識對維護中菲關係的健康發展和南海地區的和平與穩定發揮了建設性作用。」等文件予以舉證。

除各項雙邊性質的聯合聲明、聯合公報，中國主張，菲國亦在多邊協議中確立授權承諾。2002 年 11 月 4 日，中國與東協成員國共同簽署的《南海各方行為宣言》，其中第四條，「有關各方承諾根據公認的國際法原則，包括 1982 年《聯合國海洋法公約》，由直接有關的主權國家通過友好磋商和談判，以和平方式解決它們的領土和管轄權爭議。」⁶⁷ 據此，中國引用過往國際法院案例，認為菲國在《南海各方行為宣言》的「承諾」係具有法律約束力的正式用語，

⁶⁶ 「海洋法公約」第 15、74、83 條。

⁶⁷ 有關《南海各方行為宣言》、「落實《南海各方行為宣言》指導方針」正式官方版本之全文內容；請參見：「南海各方行為宣言」，中華人民共和國外交部，〈http://www.fmprc.gov.cn/web/wjbj_673085/zjzg_673183/yzs_673193/dqzz_673197/nanhai_673325/〉（2002 年 11 月 4 日）。

用以約束己國行為並給予一個保證或諾言來表示同意、接受某一義務。⁶⁸ 綜此，中國主張，僅有在當事國無法自行解決爭端且未排除雙方協商的情況下，方能訴諸強制仲裁程序，反駁仲裁庭對本案的司法管轄權。

三、仲裁庭回應立場的侷限

根據「中國國際法學會」的研究顯示，「排除性管轄聲明」係中國對於本案仲裁庭不應具有管轄權的主要法律根據，仲裁庭審理過程中的許多錯誤剝奪其最終判斷的有效性，並侵損國際法治（international rule of law）的根基。⁶⁹ 承如上節所述，公約第 287 條第 3 項，賦予當事方充分選擇仲裁途徑的空間，這是締約方不容被剝奪的條約保留權利，由此推論，運用附件七之強制仲裁係因「是項爭端並未被該國之有效聲明所涵蓋」，此攸關仲裁庭啟動審理程序的合法性。那麼，針對 2014 年 12 月 7 日，中國發表之《中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件》，仲裁庭如何回應？它要求菲、中雙方應分別於 2015 年 3 月、6 月（中方於菲方提交聲明後三個月內）前回應仲裁庭管轄權的問題。⁷⁰ 儘管中國對該項要求未予回應，惟仲裁庭仍決議將本案仲裁程序劃分兩階段，分別處理「程序審理」（涉及中國提出之管轄權爭議問題）與「實體審理」（涉及對提訴方聲明之可受理仲裁問題）。然而，由於中國的不應訴原則，使得兩階段的仲裁程序均由菲方律師團申辯，造成缺席仲裁的情況，但仲裁庭認為此仍不影響審理程序的進行，這就形成了仲裁員自始僅接受到由菲方單方意見陳述，易形成較不全面的心證，在某種程度上產生了一種仲裁程序中的弔詭現象。

承前所述，公約對仲裁審理程序之開啟，設置「有關公約解釋或適用的任何爭端」、「用盡和平方法解決爭端仍未得到解決」兩項要件。前者是前述討論之爭端性質，後者則是從公約條文對於爭端解決制度，列出優先順序的選項，仍希盼爭端方依據「聯合國憲章」第 33 條第 1 項之和平解決途徑之規範精神，先行透過協商。如第 281 條第 1 項規定，「作為有關本公約的解釋或適用之爭端各方的締約國，如已協議用自行選擇的和平方法來謀求解決爭端，則只有在

⁶⁸ 同註 46，第 38 項。

⁶⁹ Chinese Society of International Law, "The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study," *op. cit.*, p. 207.

⁷⁰ Press Release by the Tribunal, 17 December 2014；請參見網址：http://www.pca-cpa.org/showpage65f2.html?pag_id=1529, 14 March 2015。

訴諸這種方法而仍未得到解決，以及爭端各方間的協議並不排除任何其他程序的情形下，才適用本部分（公約之爭端解決機制）所規定的程序。」第 282 條建置爭端方對於「一般性、區域性或雙邊協定優先遵約的義務」。可見，公約仍強調締約方應優先以協商途徑解決爭端，唯有窮盡一切和平手段、救濟措施，方能通過「可受理性」（admissible）的檢驗，適用強制仲裁程序。整體而言，上述兩項「程序審理」的門檻，係中國反駁仲裁庭對南海仲裁案不具管轄權的法理論據。在某種程度上，「規範」和「實踐」本身呈現一種制度落差，因此，對應此種類似政策弔詭的現象，仲裁庭更需要格外審慎地檢視跨越「程序審理」門檻要件。

最後，值得說明，本案的審理機構雖依據《公約》第十五部分及附件七組成，惟因為仲裁庭的「臨時」性質，透過公約和附件的規定所組成以及案件完成後即解散的特性，亦即對爭端方涉及領土主權和權利主張之重大爭端做出「仲裁判斷」後即予解散，造成後續衍生爭議面臨解決無門的窘況，形成另一種「弔詭現象」。對照至後南海仲裁時期，中國在島嶼軍事化的竣工及南海各方的消極對應，「南海仲裁案」暴露出國際司法機構在爭端解決制度設計上的缺失。

伍、結論：緩解之道的思考

基於過往案例，倘爭端之一方質疑「法院（庭）管轄權與可受理性」，將導致對審理過程的撤離及判決結果的否認等作為，此種「愈理愈亂」的弔詭現象，或將升溫雙邊衝突，亦實質地侵損國際法院和仲裁法庭的聲譽（reputation），而不利未來司法授權的延續。

自「南海仲裁案」判斷書公布迄今（2018 年），我們見證到，即便仲裁庭否決九段線的適法性，降格九段線海域內的島嶼法律地位，中國仍聲明堅持其在南海享有歷史性權利，南海衝突結構並未改變。作為提訴方的菲律賓，新任總統杜特蒂（Rodrigo Duterte）轉向親「中」立場，就職後採取「擱置仲裁、重啟對話」的交往模式，渠強調獲取中國經濟援助以及讓漁民重返黃岩島捕魚，遠比利用仲裁判斷對抗中國，顯然更為實際與重要。仲裁後南海現狀似乎走向一種以「軍事存在」取代「法制化」的趨勢，菲、越、馬三個聲索國的立場驟變，給予中國以雙邊管控南海的運作空間，對於仲裁判斷構成一種「不執行」的實踐。

本文嘗試揭示一個關於「國際仲裁」與「國際授權」的法律缺口問題，筆者企圖論證，儘管司法仲裁為當前解決領土爭議的途徑之一，惟在許多方面，

仲裁程序將產生弔詭現象。首先，相對於雙邊協議、協商機制及政治承諾的爭端解決途徑，在涉及管轄權和可受理性的爭議案件中，倘爭端之一方單方啟動仲裁程序，國際仲裁強制介入衝突區域的既存結構和秩序現況，其結果往往衍生各方非意圖的結果與潛存風險，實非解決雙方爭端之良策。再則，對於做出司法仲裁判斷的法庭而言，一份無法執行的裁判文件，無異於侵損了國際法與仲裁法庭的司法威信與授權權威。

築基於前述分析，本文除指認國際仲裁與授權的弔詭現象，提出兩項緩解「授權困境」的制度建議：第一，針對涉及管轄權和可受理性的爭議案件，由條約制度所設置或制定的仲裁庭，應建立一條邏輯清晰的「授權鏈」，以「條約授權」為主、「特別協議」為輔，倘提訴本身可能涉及「法律爭端」外其他爭端屬性，或可由當事國間簽署特別協定作為一種啟動程序的管道，減緩仲裁庭對於管轄權判斷中角色困境；第二，仲裁法庭首先應確認其輔助性的角色，僅有當爭端案未能以雙邊途徑解決時方能啟用，尚釐清爭端案件本身的「法律性質」與「政治性質」，不宜將高度政治意涵的爭端涉及對象納為「法律實體」，引發各方對判斷結果的質疑。

最後，本文的研究發現，或許呈現一個可以深入觀察的現象，國際仲裁作為領土爭議的解決機制，可能有其限制條件，特別是當爭端方面對「強制性仲裁」或被迫成為「不情願被訴方」，將造成一種難解的授權困境，其所引發的非意圖結果，或將引發更為嚴峻的衝突、對峙後果，實難以樂觀的預期。

（收稿：107年9月25日，修正107年12月07日，接受108年2月24日）

參考文獻

中文部分

「中國海洋法學會關於菲律賓共和國單方面提起的南海仲裁案的聲明」，中國海洋法學會，〈http://www.xinhuanet.com/world/2016-05/30/c_1118957545.htm〉（2016年5月30日）。

「中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭所作裁決的聲明」，中華人民共和國外交部，〈<http://www.mfa.gov.cn/nanhai/chn/snhwtlcwj/t1379490.htm>〉（2016年7月13日）。

「中華人民共和國外交部關於應菲律賓共和國請求建立的南海仲裁案仲裁庭關於管轄權和可受理性問題裁決的聲明」，中華人民共和國外交部，〈<http://www.mfa.gov.cn/web/zyxw/t1310470.shtml>〉（2015年10月30日）。

「中華人民共和國政府關於菲律賓共和國所提南海仲裁案管轄權問題的立場文件」，中華人民共和國外交部，〈<http://www.nanhai.org.cn/uploads/file/file/zca.pdf>〉（2014年12月7日）。

「國際法院判決尼加拉瓜就其在與哥斯大黎加爭議領土上進行的不法活動進行賠償」，聯合國新聞，〈<http://www.un.org/chinese/News/story.asp?NewsID=25320>〉（2015年12月26日）。

中國海洋法學會，「中國海洋法學會關於菲律賓共和國單方面提起的南海仲裁案的聲明」，中華人民共和國中央人民政府，〈http://big5.www.gov.cn/gate/big5/www.gov.cn/xinwen/2016-05/30/content_5078122.htm〉（2016年5月30日）。

高聖惕，「中菲南海仲裁案：論『不到庭規定』之適用」，發表於中華民國國際法學會102年年會暨現代國際法與超國界法學術研討會，2013年12月14日。

高聖惕，「論南海仲裁管轄權裁決之謬誤」，*國際問題研究*，第2期（2016年），頁100-125。

郭篤為，「領土爭議 哥倫比亞拒接受國際法庭裁決」，中國電子報，〈<https://tw.news.yahoo.com/領土爭議-哥倫比亞拒接受國際法庭裁決-213005335.html>〉（2012年11月30日）。

陳偉華、蔡季廷，「後仲裁時期中、美南海互動之地位建構」，*歐亞研究*，第 25 期 (2018 年)，頁 135-146。

蕭琇安，「論南海仲裁案」，*問題與研究*，第 55 卷第 1 期 (2016 年)，頁 123-136。

英文部分

“Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua),” *International Court of Justice*, <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-00-EN.pdf>> (February 2, 2018).

“Sovereignty Over Pulau Ligitun und Pulau Sipudan (Indonesia v. Malaysia), Application,” *International Court of Justice*, <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/102/102-20011023-JUD-01-00-EN.pdf>> (October 23, 2001).

“Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice, Case Concerning Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (INDONESIA v.s. MALAYSIA),” *International Court of Justice*, <<http://www.icj-cij.org/docket/files/102/10570.pdf>> (December 17, 2002).

“The Notification and Statement of Claims on West Philippine Sea,” *Department of Foreign Affairs of Republic of the Philippines*, <<http://tokyo.philembassy.net/downloads/notification-and-statement-of-claim-on-west-philippine-sea.pdf>> (January 22, 2013).

“United Nations Convention on the Law of the Sea,” *United Nations*, <http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf> (2015).

Abbott, Kenneth W., Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter & Duncan Snidal, “The Concept of Legalization,” *International Organization*, Vol. 54, No. 3 (2000), pp. 401-419.

Bradley, Curtis A. and Judith G. Kelley, “The Concept of International Delegation,” *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 1 (2008), pp. 1-36.

Carlsnaes, Walter, “Foreign Policy,” in Walter Carlsnaes, Thomas Risse, Beth A Simmons, eds., *Handbook of International Relations* (London, UK: SAGE Publications Ltd, 2012), pp. 302-335.

Chinese Society of International Law, “The South China Sea Arbitration Awards: A

- Critical Study,” *Chinese Society of International Law*, Vol. 17, No. 2 (2018), pp. 207-748.
- David, Rene, *Arbitration in International Trade* (Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1985).
- Elsig, Manfred, “Legalization in Context: The Design of the WTO’s Dispute Settlement System,” *The British Journal of Politics and International Relations*, Vol. 19, No. 2 (2017), pp. 304-319.
- Epstein, David and Sharyn O’Halloran, “Sovereignty and Delegation in International Organizations,” *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 4 (2008), pp. 77-92.
- Esty, Daniel C., “Good Governance at the Supranational Scale: Globalizing Administrative,” *Yale Law Journal*, Vol. 115 (2006), pp. 1490-1563.
- Guzman, Andrew T. and Jennifer Landside, “The Myth of International Delegation,” *California Law Review*, Vol. 96, No. 6 (2008), pp. 1693-1724.
- Hafner, Gerhard, “Risks Ensuing from Fragmentation of International Law, Report of the International Law Commission,” Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Second Session, UN Doc. A/55/10 (2000), pp. 321-339.
- Hawkins, Darren G., David A. Lake, Daniel L. Nielson & Michael J. Tierney, “Delegation Under Anarchy: States, International Organizations, and Principal-Agent Theory,” in Darren G. Hawkins, David A. Lake, Daniel L. Nielson & Michael J. Tierney, eds., *Delegation and Agency in International Organizations* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2006), pp. 3-40.
- Herman, Michael, *Intelligence Power in Peace and War* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 1996).
- Koremenos, Barbara, “When, What, and Why do States Choose to Delegate?” *Law and Contemporary Problems*, Vol. 71, No. 1 (2008), pp. 151-192.
- Koskenniemi, Martti, “Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification and expansion of international law,” *United Nations Office of Law Affairs*, <http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf> (April 13, 2006).
- Mercer, Jonathan, *Reputation and International Politics* (Ithaca, New York: Cornell University Press, 1996).

- Mosher, Frederick C., *Democracy and the Public Service* (New York: Oxford University Press, 1968).
- Popa, Liliana. E., *Patterns of Treaty Interpretation as Anti-Fragmentation Tools A Comparative Analysis with a Special Focus on the ECtHR, WTO and ICJ* (Cham, Switzerland: Springer International Publishing AG, 2018).
- Schelling, Thomas C., *The Strategy of Conflict* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1980).
- Spiermann, Ole, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary* (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2005).
- Svendsen, Adam D. M., *Intelligence Cooperation and the War on Terror: Anglo-American Security Relations After 9/11* (New York: Routledge, 2010).

The Paradoxes of International Arbitration and Delegation: With Special Reference to the South China Sea Arbitration

Chen, Wei-Hua

(Assistant Professor, Department of Public Security, Central Police University)

Abstract

This article takes the Sino-Philippines Arbitration on the South China Sea (SCS) disputes (Philippines v. China) as a case study object and analyzes the compulsory arbitration system of the international law of the sea in theory. Through a review of institution and practice, it observes the paradox of arbitration authority by “international justice” and “international delegations”. Based on the cases of territorial disputes submitted to arbitration in recent years, this article explores the motivation of dispute parties going to international arbitration, then discusses the conceptual categories of international arbitration and delegations from a theoretical perspective, and clarifies the effect of the two on dispute settlement.

This article serves as scholarly advice as to when the country faces “compulsory arbitration,” will it create a kind of international law’s delegation dilemma? How do sovereign states respond it? Referring to the development trend in the Post-SCS Arbitration period, the result shows that arbitration institutions must establish a clear “authorization chain” and the criteria for distinguishing the nature of disputes to avoid allowing the tribunals make awards that are not adopted or enforced, thus detracting from the reputation of legal arbitration.

Keywords: International Legalization, International Arbitration, International Delegation, South China Sea Arbitration, UNCLOS

