

中日东海油气资源共同开发中的争端解决

曾加, 魏欣

(西北大学法学院, 陕西西安 710127)

摘要:中日东海油气资源之争在双方2008年达成《关于中日东海问题的原则共识》之后可谓进入了一个新的阶段, 中方认为可在明确东海大陆架包含的自然资源(尤其是油气资源)主权属于中国的前提下, 双方初步划定共同开发区的范围。此后双方需要考虑的就是在划定的“区块”内, 建立何种经营模式, 构建怎样的争端解决机制。通过对同类案例的比较和研究, 可以得出联合经营模式为最佳, 与此同时应当分两种情形(中方一侧“区块”和争议范围内“区块”), 考虑三种主体(国家、开发机构和承包商)之间的争端解决方式, 如此便可较为全面地涵盖中日共同开发区内的争端。

关键词:东海; 油气资源; 原则共识; 共同开发; 争端解决

中图分类号: D993.5

文献标识码: A

文章编号: 1008-7699(2012)04-0034-09

一、中日东海油气资源争端由来

中日东海油气资源之争由来已久, 早在20世纪60年代联合国亚洲及远东经济委员会发表预测东海可能是世界上油气资源储量最丰富的地区之一后, 东海就翻滚起“海底石油之战”。^{[1]42}

1974年日本在东海中间线以东的争议海域与韩国订立共同开发协定, 遭到中国的抗议。^{[1]43}2004年5月, 中国开发“春晓油气田”又引发了日本的一系列激烈反应。同年6月9日, 日本经济产业大臣在出席马尼拉东盟加中日韩三国能源部长会议时, 向我国官员正式提出, 要求提供中国在东海专属经济区调查和试验开采油气田的相关数据, 并称, 若中国“继续漠视日本的要求”, 日本可能派遣调查船到上述海域调查, 并开始建设自己的天然气项目。^[2]对于日本的要求, 我国予以断然拒绝, 同时采取积极态度, 主张通过对话来解决这一争端, 并提议共同开发, 然而, 日本没有做出积极回应。^{[3]150}在6月21日亚洲合作对话青岛会议上, 当中日两国外长谈及东海天然气田问题时, 我外长呼吁双方搁置分歧, 共同开发东海资源, 并希望日方对此提议进行研究, 但日本外相只是表示“继续保持接触”。7月, 中日之间的对立进一步加深。就在“卢沟桥事变”纪念日的当天, 日本花巨资租用的挪威籍科考船在数艘先导船的引导下来到距离“春晓油气田”约50千米处海域进行海底资源调查。这引起中方的严正交涉。^{[3]151}日益恶化的事态不仅使美国也表示关注^[4], 而且给我国海上对外油气开发合作带来了消极后果。9月28日, “春晓油气田”项目的外方合作伙伴——皇家壳牌石油公司和优尼科石油公司宣布退出。^{[3]153}为解决争端, 中方建议就东海问题进行磋商。10月25日, 双方举行首轮事务级磋商。2005年5月, 双方举行了第二轮磋商。在这两次磋商中, 双方就划界问题和中国共同开发建议交换了意见, 但日本仍然坚持其立场, 并将东海划界作为共同开发的第一步。7月, 日本授予日本帝国石油公司在东海中日争议海域的试开采权。9月, 日本又声称日本的专属经济区是200海里范围, 即涵盖了

收稿日期: 2012-06-11

基金项目: 国家社会科学基金项目“国际能源合作开发中的争端解决机制研究”(10XFX025)

作者简介: 曾加(1967-), 男, 湖南汉寿人, 西北大学法学院副院长, 教授, 博士。

“中间线”中国一侧油气田的海域,并给中国的“春晓”“断桥”“冷泉”和“天外天”四个油气田分别冠上日本名字。在9月的第三轮磋商中,日本提出了自己的共同开发方案,并表示愿与中方为实现共同开发而积极努力。因此,如何实现共同开发成为之后磋商的主题。但由于各自立场相去甚远,自第三轮磋商起的共五轮磋商没有取得应有的进展。

东海问题磋商开始取得进展是在2007年4月温家宝总理访问日本之后。作为访问成果的组成部分,两国领导人就东海问题达成了五点共识,包括(一)坚持使东海成为和平、合作、友好之海;(二)作为最终划界前的临时性安排,在不损害双方关于海洋法诸问题立场的前提下,根据互愿原则进行共同开发;(三)在需要时举行更高级别的磋商;(四)在双方都能接受的较大海域进行共同开发;(五)加快磋商进程,争取在秋天就共同开发具体方案向领导人报告。^[5]这些共识为打破谈判僵局提供了强有力的政治支持。12月,日本前首相福田康夫访华,与我国领导人就东海问题达成了新的共识。新的共识除重申五点共识精神外,还强调将继续举行副部级磋商,在迄今所取得的进展的基础上共同努力,争取在进一步发展两国关系的进程中尽早就解决办法达成一致。^[6]

2008年2月,日本采取分步走的策略,将实现对“春晓”油气田的共同出资作为优先任务,以此换取其同意在“中间线”自己一侧海域进行共同开发。5月,胡锦涛的日本之行加速了磋商进程,双方不仅发表了构筑战略互惠关系的重要政治文件——《中日关于全面推进战略互惠关系的联合声明》,而且解决了油气田开发的最敏感问题。6月18日,中日发表《东海问题原则共识》(以下简称“《原则共识》”)

《原则共识》规划了中日东海合作的基本框架,由三项谅解组成:一是东海合作不损害各自法律立场;二是在东海北部选定的一个共同开发区块内进行共同开发;三是日本法人按照我国对外合作开采海洋石油资源的有关法律参与“春晓”油气田开发。

二、共同开发的前提——主权属我

日本之所以在东海问题上反应激烈,原因就在于其作为岛国所与生俱来的资源的外部依附性,这就意味着日本是一个资源极其匮乏的国家。而东海海域蕴藏的油气资源丰富,日本只要能从东海分得一杯羹,就将大大缓解其油气资源的缺乏问题。但是,决定海洋资源的归属并非自己说了算,而是根据包括《联合国海洋法公约》在内的一系列国际法的规定来判断的。1982年通过的《联合国海洋法公约》是目前国际上有关海洋法的最重要的国际公约,中日同为该公约的批准国,因此,两国均有义务遵守该公约的有关规定。

《联合国海洋法公约》第76条规定:“沿海国的大陆架包括其领海以外依其陆地领土的全部自然延伸,扩展到大陆边外缘的海底区域的海床和底土,如果从测算领海宽度的基线量起到大陆边的外缘的距离不到二百海里,则扩展到二百海里的距离。……大陆架在海床上的外部界线各定点,不应超过从测算领海宽度的基线量起三百五十海里,或不应超过连接二千五百公尺深度各点的二千五百公尺等深线一百海里。”第77条规定:“沿海国为勘探大陆架和开发其自然资源的目的,对大陆架行使主权权利。并且该权利是专属性的,即:如果沿海国不勘探大陆架或开发其自然资源,任何人未经沿海国明示同意,均不得从事这种活动。另外,沿海国对大陆架的权利并不取决于有效或象征的占领或任何明文公告。这里的自然资源包括海床和底土的矿物和其他非生物资源,以及属于定居种的生物,即在可捕捞阶段在海床上或海床下不能移动或其躯体须与海床或底土保持接触才能移动的生物”。根据《中华人民共和国关于确定二百海里以外大陆架外部界限的初步信息》中的数据论证,中国在东海的大陆架自然延伸超过200海里,而且依据从大陆坡脚量起60海里确定的外部界线点没有超过从测算领海宽度的基线量起三百五十海里。另外,可以确定中国在东海的200海里以外大陆架外部界限位于冲绳海槽轴部,而并非日本所称的马里亚纳海沟。据此,我国对东海大陆架上的所有自然资源享有无可争辩的主权。而日本所主张的以“200海里专属经济区”为由进而要求共同开发东海油气

资源的观点是无法理依据的。《联合国海洋法公约》第五部分规定专属经济区的划分及其主权权利,第六部分规定的则是大陆架的划分及其主权权利。日方再三强调的都是专属经济区如何划分,而从不涉及大陆架。因为,论及海底油气资源,在《联合国海洋法公约》中第五部分 56 条第 3 款明确规定:“本条所载的关于海床和底土的权利,应按照第六部分的规定行使。”也就是说,专属经济区的划分,不影响大陆架中资源的事情,而只负责所在区域海床上方的覆盖水域及其资源的利益确定。因此,东海油气资源从国际法的角度讲,主权属于中国,这一点并无法律上的争议。另外,根据《大陆架公约》第 6 条关于争议解决的规定,等距离中间线原则只适用于同一大陆架邻接两个以上海岸相向国家之领土。通过前文的介绍,可知中日两国并非同一大陆架临接的两个海岸相向国家,而是由冲绳海槽划分为两块不同的大陆架。因此,等距离中间线原则并不能想当然地被使用在东海划界问题中。

通过对相关国际公约内容的分析,我们可以得出这样的结论:在法律上,我国拥有东海油气资源绝对的主权权利,任何国家和个人不得侵犯。但是,中国出于对国际及地区和平稳定发展的考虑,愿意在主权属我的前提下,按照公平原则,与日本就东海海底油气资源进行共同开发。

共同开发作为解决海洋资源争端的一种方法,近年来被不少国家采用。其相对于传统的诉诸联合国海洋法庭这样的诉讼手段来说具有明显的优势。首先就是争端双方通过和平友好的协商达成一致的共同开发协议,具有较强的执行力。因为较之国际法院的判决,合意达成的协议双方都是自愿执行,能够得到良好的贯彻实施。其次,共同开发能够保持争端双方的友好外交关系,避免诉诸武力或者其他破坏两国关系及地区稳定的情况出现。最后,共同开发,两国国民均可受惠于此,共进共赢,何乐而不为。而且,从《海洋法公约》来看,公约也是鼓励和平方式解决争端,第 279 条规定:“各缔约国应按照《联合国宪章》第 2 条第 3 项以和平方法解决它们之间有关本公约的解释或适用的任何争端,并应为此目的以《宪章》第 33 条第 1 项所指的方法求得解决。”因此,中国在处理与日本之间的东海问题时,秉承着主权属我、搁置争议、共同开发的原则,努力争取达成一致共识,而《原则共识》就是这种努力的初步成果。

三、《原则共识》下的共同开发

从名称上看,《原则共识》并非正式的国际法上的条约,而是一种政治外交协议。另外,《原则共识》只是确立了开发合作的几项基本原则,并没有进一步规定开发的具体细节,也没有提到协议的批准或生效,所以不是一个正式的条约或协定,不具有国际法上的条约的约束力。

虽然《原则共识》并没有具体规定共同开发的细节,但仍然是中日在东海问题上一项重要的协议,因为它创立了一种复合型的资源开发合作方式。尽管东海问题的解决是在共同开发原则的指导下展开的,但《原则共识》并不是一个单纯的共同开发协议,而是将共同开发与合作开发结合起来的一个复合型的开发模式。具体而言就是在双方共同选定的“区块”内进行共同开发,在“春晓”油气田实行合作开发。

共同开发与合作开发是完全不同的两种开发方式,因为前者是国际法上的一种国际合作形式,受国际法调整和约束;而后者是完全属于一国国内法调整的范畴。共同开发的前提是中日两国对这一区域的归属存在争议,两国为了本国利益和国际社会的和平稳定而暂时搁置争议,在相互间协定的基础上,以某种合作方式勘探和开发指定“区块”内的石油资源。合作开发则是在一国领土范围内,针对没有任何争议的区域内的资源进行开发的一种对外合作方式,也就是说日本企业需要依照我国《对外合作开采海洋石油资源条例》参与“春晓”油气田的开发,因此,其身份与之前的优尼科石油公司和皇家壳牌石油公司没有任何差别。因此,中日两国在“区块”内的开发是由两国政府主导磋商,并依照双方商定的办法和原则进行。“春晓”油气田的开发则完全按照我国法律进行,由两国的有关企业进行磋商。所以,我们所说的东海有争议的海域并非全部的东海海域,而是仅指中日两国东海“中间线”以东至冲绳海槽的部分海域,而且目前共同开发的海域仅限

于共同划定的“区块”内。

(一) 共同开发区的划定

对于共同开发而言,首先要解决的是共同开发区的划定。主张重叠区的共同开发区是一块特定的区域,它可以是整个争议海域,也可以是部分海域,双方对争议的承认是共同开发的前提条件。在跨界的情况下,共同开发区是跨越两国海域界限的一块区域,一般是在边界线两侧对等划出,也可以是一个具体的油井完全位于边界线一侧。原则上共同开发区不包括一国领海。^{[7]115}根据国际实践,在确立共同开发区时有两种主流方法。分别是:(1)将争议海区即主张重叠区全部或部分化为共同开发区;(2)在跨界情况下,如尚未发现矿藏,一般是双方在边界两侧划出大致对等的两块区域作为一个开发区。所谓主张重叠区的共同开发是在尚未划界的情况下,相关国家就争议海区的共同开发所签署的临时性的协议。这种将争议区域作为共同开发的方案除了可以为有关国家带来相关经济利益外,还能够起到缓和划界争议或者促进划界争议解决的作用。这是争议区的共同开发不同于跨界共同开发的重要差别。但是,与跨界共同开发相同的是,争议海域的共同开发在国际上也已有较多的成功实践案例,例如科威特与沙特阿拉伯共同开发案就是很好的一例。两国由于历史原因,在科威特南部存在一块面积为2 000平方英里的中立区,包括海上和陆地,并且两国在中立区内享有平等的权利。然而,之后在中立区向海有三个小岛,两国对其归属仍有争议。20世纪60年代初,科威特要求与沙特阿拉伯分割中立区,签订《关于划分中立区的协定》,协定规定两国共同分享中立区内的油气资源。^{[7]32}对于中立区向海部分,从海岸至6海里的领海区以及6海里以外的大陆架区,包括前述三个有争议的小岛区域采取共同开发方式,规定由两国共同管理,但共同开发制度不影响双方日后海上划界。随后,两国于2000年签署了关于中立区的海洋边界协定,解决了这三个岛屿的主权归属问题。^{[7]33}

鉴于东海的具体情况,因为并没有明确划清中日两国海上的界限,因此,不能采用第二种方法进行划定而是应当将采用争议区域部分或全部的化为共同开发区域的方案。但在这里,以日方提出的所谓的“中间线”作为边界,东海“区块”的一部分位于日本“中间线”与我国依据大陆架自然延伸原则主张至冲绳海槽的中轴线或自领海基线起200海里专属经济区外部界限之间的争议区域内,另一部分位于无争议的“中间线”以西我国一侧。简言之,就是“区块”跨越了“中间线”。

(二) 共同开发模式的选定

其次要解决的问题就是共同开发的模式,它也被称为管理模式,是双方进行共同开发时必须加以明确的问题,它贯穿于共同开发的全部过程,决定着共同开发管理机构的权力、合同类型、财政税务、管辖权及法律适用等事项以及争端解决等。^{[7]122}这一问题,我们的邻居日韩两国在1974年签订的《日本和韩国关于共同开发邻近两国南部大陆架协议》中有过尝试解决,虽然这一大陆架开发协议侵犯了我国的东海大陆架主权,但是单从共同开发的功能性角度来看,这一协议却是较为成功的案例。^{[7]36-37}该协议建立了租让人合资经营制,即将共同开发的区域分成不同的“区块”,每个“区块”由日韩两国分别授权的承租人合资经营,双方签订的经营协议中明确规定双方的收益与费用的分摊、经营者的职责和争议解决以及指明由其中一方承租人作为将经营人进行勘探开发活动。在法律适用上,在每个不同的“区块”内,适用该“区块”经营者授权国的法律。并且,这一适用随着勘探开发的不同阶段而进行轮换。此外,协议还设立了共同开发联合委员会作为协调者的角色,保障共同开发的顺利进行。尽管最后这一共同开发活动并未有油田发现,但是,这一协议本身可以为我们提供一个有价值的参考。

在常年的共同开发的实践中逐步形成了几种常见的共同开发模式类型,虽然形成不同种类的模式可能基于多种因素,包括政治的、经济的、法律文化的等,但是在开发模式的选定中,并不是从政治角度,而是从经济效益的角度来考虑的。

现阶段,学者总结出的共同开发的管理模式共三种:一是联合经营模式;二是超国家管理模式;三是代理制模式。联合经营模式,又称强制合资模式,在这一模式中,国家保留对于租让人颁发许可证和进行宏观

管理的权力,租让人享有排他的勘探开发权,并负责具体经营活动。双方的政府在授权各自的租让人进入共同开发区后要求双方租让人订立共同经营协议,以合资机构的形式对共同开发区内矿物资源进行勘探开发。^{[7]123} 租让人可以根据经营协议共同指定或抽签决定一方租让人为经营者,负责一特定分区的开发经营。作为经营者的租让人在勘探开发及经营活动中,在这一特定的分区里仅适用其授权国的法律和规章,并享有排他的权利。这样使得每个分区内使用的是单一的法律制度。^{[7]123} 另外,这一模式将授予许可的实质性权力保留给国家,具体的经营则由租让人全面负责,这样能够更加有力地吸引投资进行共同开发。因此,这一模式具有简单、公正、全面和务实的优点,适合于历史上民族经济利益有冲突的地区以及对自然资源有不同开采方式的国家之间。^{[7]123} 超国家管理模式指的是两国政府派对等数目的代表组成超国家的管理机构并同意将本国对共同开发区的管辖权转让给该机构,由该机构全权负责包括招标、颁发许可证在内的共同开发区的全部管理工作。在实施过程中并不具体适用某一国的法律,而要求适用该机构通过的、对两国国内法进行调整和协调而制定的一套共同遵守的新的法律制度。^{[7]124} 这一管理机构一般是由两国协议建立起来的具有独立的法律人格和行为能力的联合管理局或联合委员会。这种模式的优点在于统一的机构可极大减少行政开支,提高工作效率,使区域开发工作迅速开展。但是,要建立一个统一的机构协调所有问题本身就是一项繁杂而浩大的工程,需要两国之间相互妥协,耗时过长。因此,这一模式对于急切想开采资源的国家而言吸引力不大。代理制模式则是指签约双方中的一方代理另一方,实施或全面管理整个争议区域的石油资源的开发活动,并将本国的授予许可和管理机制适用于该区域。^{[7]126} 该方的义务就是根据共同开发协定的规定将收益按一定比例分给另一方,另一方同时也有权对开发经营活动进行监督,提出建议。这种模式主要表现在早期的共同开发的案例中,其优点很明显,就是建立和管理起来较为简单易行,不涉及有关国家的两种法律制度之间的相互协调。但是,由于不能考虑到双方平等的地位,因此,这种模式也渐渐不为各国所采用。

对于在中日东海划定的“区块”内进行共同开发,若中日双方就成立一个超国家的管理机构达成一致意见,那么这种采用统一法律制度的模式当然是理想的选择。但是,就现实的可行性来看,最终是不可能被采纳的。因为正如前文所述,制定一套适用于“区块”的新的法律制度不仅耗时耗力,而且更加需要相互做出妥协。而就日方要求的紧迫性以及以往的经验来看,中日能够就使用统一的法律迅速达成协议或准备“持久战”都是令人怀疑的。对于代理制模式,前文已介绍过,极少适用于现代的共同开发过程中。因此,就可行性而言,最好的选择是联合经营模式。这一模式也是日韩共同开发协定所采用的,因此,日本显然会更中意于其已熟知的模式。对于另一方,中国也有充分理由表示同意。除了前文已介绍过的简便易行,该种模式实际上已经将东海划分为“小区”格局,更容易加快东海其他部分海域的共同开发。另外,《原则共识》本身也为这种模式的采用提供了空间,因为它将整个作业的工程划分为勘探和开发两个阶段,使得双方可以约定“区块”的勘探和开发的作业者随不同阶段进行轮换,让双方都获得了适用其法律的平等的机会。

(三)《原则共识》与争端解决

在解决了前述的两个最重要的问题之后,接下来双方还面临着勘探开发期限、“区块”面积撤销、关税与税收、对第三方赔偿责任的承担、跨区矿藏联合开发、第三国权利、污染防治以及争端解决等多方面的问题。^{[3]171} 其中,最受关注的应该是争端的解决问题。但是,《原则共识》目前并未对此作出明确规定。这恐怕是基于《原则共识》本身只是一份原则性的框架协议,并非双方达成的共同开发协定的缘故。若是要求原则中规定争端解决的方法途径等内容是较为勉强的。因此,本文接下来将着重讨论共同开发过程中的争端解决机制问题。以期能够为将来达成更进一步的争端解决协议或者作出具体规定提供有益帮助。

四、共同开发中争端的类型与解决途径

争议区域资源共同开发中的争端按照争端的主体不同可以分为三类,分别是当事国之间就共同开发协

定产生的争端、开发机构与承包商之间就石油合同产生的争端以及承包商之间就共同经营协议产生的争端。因为主体不同,这三类争端的性质也就不同。第一类其性质主要涉及国际公法的问题,第二类争端既有公法的问题又涉及私法的领域,第三类争端则仅涉及私法的问题。^{[7]151}

争端的解决途径无论在国内法还是国际法领域基本上都是以下四种:第一种是协商;第二种是调解;第三种是仲裁;第四种是法院裁判。对应着争端的不同类型,也有着不同的适用途径。

(一) 当事国之间就共同开发协定产生的争端

鉴于这种类型的争端主体是国家,也就是国际法的主体,因此一般所说的协商解决就被称为外交谈判,它是指争端当事方通过外交等途径,直接对话来解决争端。因其最适合国际关系的特点,能够使争端的解决达到双方都满意的结果,故《联合国宪章》第33条将谈判列在和平解决争端各种方法之首。^[8]例如,马来西亚和泰国谅解备忘录原则规定了争端或纠纷应通过协商或谈判以和平方式加以解决。^{[7]151}另外,调解也成为解决这一类争端的一种方式。例如,冰岛与挪威协定第9条就规定:双方就争议问题进行磋商,如无法达成一致意见,应将问题提交给由三人组成的调解委员会。在调解委员会提出建议之前,除可以提出充分理由外,签约双方不应该进行或继续进行勘探开发活动。签约双方应各自任命一人为调解委员会委员,委员会主席由两国共同任命。^{[7]152}除了上述的两种和平解决国际争端的方法外,还有两种法律方法,分别是仲裁与裁判。仲裁又称公断,是指经双方约定将争端交由仲裁人(庭)裁决。由于主体是两个国家,因此这里的仲裁是国际仲裁,不同于国内仲裁,也不是国际商事仲裁,其特点在于仲裁程序和效力都是经当事国双方约定的。例如,英国和挪威的有关弗里格油气田的协定就规定了此种解决方法,其仲裁结果对双方都有约束力。除此之外,最后的途径就是由国际法院或者国际组织来解决。例如,在苏丹与沙特阿拉伯协定中,如当事国不能通过协商解决争端时,则将争端提交国际法院。^{[7]25}科威特与沙特阿拉伯协定规定了三种途径解决争端,依次为友好方式、诉诸阿拉伯国家联盟、诉诸国际法院并接受其强制管辖及指示的临时措施,一方若不遵守国际法院之判决,他方即可解除协定规定其所承担的义务。^{[7]152}可见,在当事国之间产生争端时可以有多重解决途径可供选择,并且在双方的共同开发的协议中有了明确的选择及规定之后就可以在在一定程度上避免或者减少因这类争端所引发的不必要的冲突,有利于维护地区和世界和平。

(二) 开发机构与承包商之间就石油合同产生的争端

在这类争端中,一方是由缔约国或者联合管理局扮演的开发机构,另一方是承包商。他们之间签订的石油合同中规定的争端解决方式一般为三种:和解、仲裁和诉讼。但最多的争端解决方式是仲裁。因为石油合同的解释和适用产生的争端多发生在开发机构和石油公司之间,而开发机构根据前文所介绍的基本上都是国家或国家指派组成的联合委员会,主体双方具有明显的不对等性。鉴于共同开发争议区域的油气资源涉及一个国家的主权以及切身利益,法院往往需要顾及国家利益,所以承包商一般不愿在当事国法院进行诉讼。因此,石油合同争端双方一般采用仲裁而非诉讼的方法。

国际石油合同中的仲裁分为两种,一种是专业性的仲裁,另一种是机构仲裁。石油勘探开发的技术性要求很高,操作起来较为复杂,因此,在争端产生之后,双方可选择专家仲裁,即由双方共同指定的专家对争议作出最终决定,该决定对双方均有约束力。另一种机构仲裁因为其固定性和组织性而日益受到重视。在国际投资领域,争端解决有一个专门的机构即解决投资争议国际中心(ICSID),该中心所解决的争端主体恰好包含了本文所述及的两个主体即开发机构与承包商。《解决国家与他国国民之间投资争议公约》中规定了中心的主体要件,也就是当事人的资格。公约中要求必须一国是缔约国(或其指派到中心的该国任何组成部分或机构),另一方是其他缔约国国民。^[9]在石油合同争端中,开发机构和承包商刚好满足公约所规定的主体条件,因此,在争端双方均为公约的缔约国的前提下,当事方可以考虑将争端提交中心解决。除此之外,当事双方也可以将争议提交联合国国际贸易法委员会来解决。或者民间的仲裁机构例如:ICC、瑞典斯德哥尔摩商会仲裁院、伦敦国际仲裁院也可以解决这类纠纷。

(三) 承包商之间就共同经营协议产生的争端

由于承包商之间的合同属于私合同,并不属于国际法所调整的范围之内,因此可以由当事方来协议选择争端的解决方式。当争端提交法院时,可以由任何一方的所属国管辖,也可以交由当地的法院管辖,这完全由当事方来选择。另外,也可以将争端提交仲裁机构裁决。概括而言,有关共同经营协议的争端由当事双方合意解决,只要双方达成一致意见并且不损害所在国的根本利益即可,在这一点上完全体现了当事人意思自治的原则。

五、争端解决适用的法律

从共同开发协定所建立的一整套机制来看,共同开发制度所适用的法律分三个层次:一是共同开发协定;二是石油合同;三是有关国家选择的法律。以上三个层面的法律均称为共同开发区的“可适用的法律(applicable laws)”。这三个层次的“法律”在具体适用时并非一对一适用,而是有条件的结合、重叠适用,共同调整实践中出现的问题。^[6]在共同开发制度中,因为其主体较多,所以法律关系较为复杂多样,例如签约国的政府之间、政府与共同开发联合机构之间、政府与承包商之间、联合机构与承包商之间、承包商与经营人之间、承包商与第三方服务供应商之间、经营人之间都存在着多重的法律关系,而这些关系都由前面述及的“可适用的法律”来调整。

一般当争端发生时,多采用上述三个层次的法律,但是当这些法律文件中并没有提到争端的解决时,就可以采用以下的三种方案之一解决问题。方案一,选择两当事国以外的法律制度,即第三方的法律。这种方案多出现在私人性质的合同之中,偶尔也出现在国家与承包商之间的石油合同中,^{[7]154}但是由于目前各国都较为重视国家的司法主权,往往避免将本国私人的争议或者与本国有关的争议交由他国处理,或者使用与争议无关的第三国的法律来解决争议。因此,这种方案被使用的概率较小。方案二,“最小公分母方式”,即采用当事方的国内法律制度中共有的法律原则。^{[7]154-155}20世纪60年代伊朗国家石油公司与他方订立的一系列合同、1986年英法海峡隧道协议都在争端解决适用的法律上采取了这种方案。英法协议规定:该合同由英国和法国共同的法律原则加以调整,在没有这种共同的原则情况下,则由国内和国际法院所适用的国际贸易法的一般原则加以调整。^{[7]155}方案三,适用国际法一般原则解决。在共同开发过程中由于具有很强的涉外因素,因此在争端解决的过程中就必须注意国际上通行的一些国际法基本原则或者国际惯例、商业惯例的适用,另外若两国均为某一国际公约的缔约国或是两国间签署了双边投资贸易协议,还必须考虑这些国际法律文件中的要求,在争端的解决过程中体现国际责任的承担。

六、中日共同开发“区块”中有关争端解决机制的几点构想

中日若根据前文中已将介绍过的联合经营模式在“区块”内进行共同开发,则必然会需要其独有的争端解决机制。因为,根据目前掌握到的资料显示,构建争议区域共同开发油气资源的争端解决机制并非易事,其首要原因就在于本身所具有的个案性很强,无法形成可以适用于所有共同开发案例的争端解决机制。在每一个共同开发案例中,各当事国都会从自身切身利益出发,在坚持一定的原则的基础上做出一定的妥协和让步,因此,每个案例中所要求的争端解决机制是不同的。

在中日共同划定的“区块”中,一部分是在双方并无争议的“中间线”西侧中方范围内,另一部分是处于双方争议的区域,因此,对这一“区块”进行共同开发时,应当考虑到这一实际情况,分两种情形进行争端解决机制的设计。

(一) 中方一侧“区块”内的争端解决机制

虽然这一区域被划在共同开发的“区块”范围内,但是,必须明确的是这一部分海域属于我国所有,是并无争议的海域。因此,在这部分海域的共同开发过程中一旦出现争端,适用的应当是我国国内法,管辖权也应当是归我国法院所有。由于作为经营者的租让权人在勘探开发及经营活动中,在这一特定的分区里仅适用其授权国的法律和规章,并享有排他的权利,^{[7]123}使得每个分区内使用的是单一的法律制度。并且这一区域的租让权人基本上是我国的企业,尤其是国有企业,因此这一区域的争端解决机制是国内法范畴内的,并不涉及国际法或国际私法。我国应明确强调我方在这一区域内的绝对权利。

(二) 争议范围“区块”内的争端解决机制

和本属中方的“区块”不同,属于“中间线”东侧争议范围内的共同开发海域有其独立的争端解决机制。首先,在处理当事国之间的争端时,可以考虑前文所述谈判、协商斡旋、调停及和解、国际法院裁判、国际仲裁等几种主要的解决途径。当然解决途径的选择大都在双边的共同开发协定中有所规定,因此,只要在争端出现时适当地采用一些途径进行处理即可。其次,在处理开发机构与承包商之间的争端时,我们需要注意的,与超国家管理模式或者代理制模式不同的是,在联合经营模式下,租让权人可以依据经营协议共同指定或抽签决定一方租让权人为经营者,负责一特定分区的开发经营。作为经营者的租让权人在勘探开发及经营活动中,在这一特定的分区里仅适用其授权国的法律和规章,并享有排他的权利。^{[7]123}因此,开发机构其实就是特定区块内的租让权人,而承包商则有可能包括不同国家的法人。鉴于上述的理论基础,在中方的区块内适用中国的法律,在日方的区块内适用日本的法律,除此之外还可以选择国际仲裁机构仲裁或者专业仲裁。最后,在处理承包商之间的争端时,可以分为承包商都是租让权人国籍、都不是租让权人国籍以及一方是租让权人国籍三种情况。前两种情况下,应当采用租让权人所属国的国内法,途径可以是协商和解、仲裁或者是诉讼。在第三种情况下,则最好选择协商和解或者是国际仲裁机构仲裁,除此之外,在租让权人所属国的当地法院诉讼也未尝不是一个可以选择的途径,但是考虑到一方具有明显的地利优势,所以还是选择前两者较为合适。

中日有关东海争议海域油气资源共同开发的过程中,我们要秉持具体问题具体分析的态度,在目前划定的“区块”内,分情况设计争端解决的机制,不能一概笼统地采用一个解决方式,这样才能更好地在共同开发的基础上妥善地处理两国的大陆架划定问题,并最终实现大陆架划界争议的圆满解决。

参考文献:

- [1]赵理海. 海洋法问题研究[M]. 北京:北京大学出版社,1996.
- [2]王云雷. 日本恶意炒作我开发东海油气向中国施加压力[EB/OL]. (2004-07-01)[2010-08-09]. http://news.xinhuanet.com/world/2004-07/01/content_1559223.htm.
- [3]余民才. 国际法的当代实践[M]. 北京:中国人民大学出版社,2011.
- [4]刘凌. 美台欲插手东海资源之争议[N]. 参考消息,2004-07-20(2).
- [5]中日联合新闻公报[EB/OL]. (2007-04-01)[2010-04-12]. http://news.xinhuanet.com/world/2007-04/11/content_5964574.htm.
- [6]李惠子. 中日两国领导人关于东海问题达成新共识[EB/OL]. (2007-12-28)[2010-08-05]. http://news.xinhuanet.com/newscenter/2007-12/28/concent_7329258.htm.
- [7]萧建国. 国际海洋边界石油的共同开发[M]. 北京:海洋出版社,2006.
- [8]程晓霞,余民才. 国际法[M]. 北京:中国人民大学出版社,2008:314.
- [9]余劲松. 国际投资法[M]. 北京:法律出版社,2007:348.

On Dispute Settlement of East China Sea Oil and Gas Joint Development

ZENG Jia, WEI Xin

(Law School, Northwest University, Xi'an 710127, China)

Abstract: Disputes over oil and gas resources in the East China Sea can be described as entering a new phase after China and Japan reached a “principled consensus”, i. e. , “The Principle of Consensus on the East China Sea Issue” in 2008. China holds that on the precondition of China’s clearing sovereignty of natural resources (especially oil and gas resources) in the East China Sea continental shelf, the two sides can delineate the scope of joint development zone. And then, they could discuss issues like business models and a mechanism to settle future disputes in the delineated area. Based on the comparison and study of similar cases, it is concluded that a pattern of joint operation could be feasible; however, to settle future disputes, distinctions must be made under two circumstances (i. e. , concerning Chinese ‘block’ or the disputed ‘block’ and among the three main bodies (the state, development agencies and contractors)).

Key words: East China Sea; oil and gas resources; principled consensus; joint development; settlement of dispute

(责任编辑:董兴佩)

(上接第 33 页)

On Limitations of the Power of UN Security Council

—An Analysis of Relevant Articles of the UN Charter

GU Junfeng

(Law School, Shantou University, Shantou, Guangdong 515063, China)

Abstract: Since the end of the Cold War, the Security Council has played a rather active role in using its enforcement powers to maintain international peace and security. But at the same time, there is a doubt whether some enforcement actions were beyond stipulations of the UN Charter and international law. Then there arises a question—should the Security Council, one of the main organs of the UN, abide by the international law? Upon analysis of relevant articles of the UN Charter, we can see that despite its relevant priority of power, the Security Council is still restrained by two categories of laws: the UN Charter and Jus Cogens in international laws. Therefore, powers of the Security Council are legally limited.

Key words: power of the Security Council; limitation; UN Charter

(责任编辑:董兴佩)