



全国中文核心期刊  
中文人文社会科学引文数据库来源期刊(CSSCI)  
中国人文社会科学核心期刊  
中国人民大学复印报刊资料重要转载来源期刊  
中国政法类核心期刊

ISSN1004-8049  
CN11-3152/K

太平洋学报

# 太平洋学报

Taipingyang Xuebao  
PACIFIC JOURNAL

(月刊)

第25卷 第8期 Vol.25 No.8

(1993年创刊)

## 2017

- ◎ 地缘政治的本质及其中国运用  
张文本
- ◎ 东南亚地缘格局时空演变研究  
秦 奇 成升魁
- ◎ 中国海洋文化的内在逻辑与发展取向  
洪 刚 洪晓楠

第二十五卷  
第八期  
二零一七年八月

海洋出版社



PACIFIC JOURNAL

Vol.25 No.8

# 太平洋学报

(月刊)

2017年(第25卷)第8期

## 《太平洋学报》编辑委员会

顾问: 吴敬琏 张登义 鹿守本

主任: 张宏声

副主任: 石青峰 杨绥华

主编: 杨绥华

副主编: 杜钢建 金灿荣 罗肇鸿

戴桂林 李国强 贾宇

编委: (以姓氏笔画为序)

丁一凡 小原凡司(日本) 王义桅

王校轩 王逸舟 王琪 王斌

田新建 史春林 朴键一 曲探宙

朱坚真 朱锋 朱瑞良 庄芮

刘仁山 刘江永 刘建飞 刘容子

安仁海(韩国) 孙小迎 孙吉亭

孙学峰 严安林 苏浩 杜钢建

李红云 李国强 杨伯江 杨金森

杨泽伟 杨绥华 肖洋 时殷弘

吴士存 吴敬琏 吴磊 余民才

宋伟 张文木 张国有 张洁

张振江 张海文 张蕴岭 阿东

陈文玲 陈玉荣 陈须隆

陈勇(美国) 林民旺 林宏宇

罗肇鸿 金永明 金灿荣 周大地

周琪 郑海麟(加拿大) 赵龙跃

胡金焱 胡念祖(中国台湾) 胡德坤

柯昶 秦为稼 贾宇 夏善晨

倪峰 徐光裕 翁立新 高世楫

高恒 鹿守本 商乃宁 韩锋

韩增林 傅梦孜 傅岷成(中国台湾)

鲁义 雷波 翟崑 潘敏

潘新春 戴桂林

C. Raja Mohan(拉贾·莫汉, 印度)

Michael Pillsbury(白邦瑞, 美国)

## 目次

### 特稿

地缘政治的本质及其中国运用 ..... 张文木(1)

### 政治与法律

东南亚地缘格局时空演变研究 ..... 秦奇 成升魁(15)

曼陀罗体系: 古代东南亚的地区秩序研究 ..... 吕振纲(27)

国际司法和仲裁实践视角下的关键日期  
..... 疏震娅 李志文(40)

### 海洋强国建设

中国参与北极航运治理的国际法依据研究  
..... 唐尧 夏立平(51)

中国海洋文化的内在逻辑与发展取向  
..... 洪刚 洪晓楠(62)

### 21世纪海上丝绸之路建设

21世纪海上丝绸之路: 战略内涵、共建机制与推进路径  
..... 张广威 刘曙光(73)

中国与“海上丝绸之路”国家间旅游流双向互动关系分析  
..... 朱晓翔(81)

### 经济与社会

海洋生物资源资产负债表编制技术框架研究  
..... 付秀梅 苏丽荣 王晓瑜(94)

## CONTENTS

### Feature

The Nature of Geopolitics and Its Application in China ..... ZHANG Wenmu(1)

### Politics and Law

A Research on the Spatial-temporal Development of Geopolitical Pattern in South-east Asia ..... QIN Qi CHENG Shengkui(15)

Mandalic System; Study on the Regional Order of Ancient Southeast Asia .....  
..... LÜ Zhengang(27)

The Critical Date in the Perspective of International Judicial and Arbitral Practice  
..... SHU Zhenya LI Zhiwen(40)

### Building China into A Strong Maritime Country

The International Legal Basis of China's Participation in the Governance of Arctic Shipping ..... TANG Yao XIA Liping(51)

The Internal Logic and Development Orientation of Chinese Marine Culture .....  
..... HONG Gang HONG Xiaonan(62)

### Pushing Ahead 21st Century Maritime Silk Road Initiative

The 21st Century Maritime Silk Road; Strategic Connotation, Jointly Building Mechanism and Promoting Path ..... ZHANG Guangwei LIU Shuguang(73)

Study on the Mutual Interaction of Tourism Markets between China and Other Maritime Silk Road Countries ..... ZHU Xiaoxiang(81)

### Economy and Society

A Study on the Framework of Balance Sheet of Marine Biological Resources ...  
..... FU Xiumei SU Lirong WANG Xiaoyu(94)

本刊实行专家匿名审稿制度  
所刊发文章不代表本刊观点

## 本刊启事

为适应我国信息化建设, 扩大本刊及作者知识交流渠道, 本刊已被中国核心期刊(遴选)数据库、中文科技期刊数据库、中国学术期刊网络出版总库及 CNKI 系列数据库等多家数据库收录。若作者对此有异议, 请在来稿时向本刊说明, 本刊将作另行处理。

《太平洋学报》编辑部

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2017.8.004

疏震娅、李志文:“国际司法和仲裁实践视角下的关键日期”,《太平洋学报》,2017年第8期,第40-50页。

SHU Zhenya, LI Zhiwen, “The Critical Date in the Perspective of International Judicial and Arbitral Practice”, *Pacific Journal*, Vol.25, No.8, 2017, pp.40-50.

# 国际司法和仲裁实践视角下的 关键日期

疏震娅<sup>1,2</sup> 李志文<sup>1</sup>

(1. 大连海事大学, 辽宁 大连 116026; 2. 国家海洋局海洋发展战略研究所, 北京 100161)

**摘要:** 关键日期在 20 世纪 20 年代从实践中逐渐被提出并不断运用。关键日期意味着争端有关的所有实质性事实已经发生, 关键日期之后发生的事情不能改变关键日期时的既存情势。当事方的权利也因而取决于关键日期时的情势。关键日期的难点在于如何恰当确定争端的关键日期。关键日期的核心作用在于对涉案证据的可采性和证明力的重要影响。国际司法和仲裁中关键日期的实践, 对中国从法律角度维护岛屿领土主权具有借鉴意义。

**关键词:** 关键日期; 国际司法实践; 国际仲裁实践

中图分类号: D990

文献标识码: A

文章编号: 1004-8049(2017)08-0040-11

国际争端从产生到解决, 往往经历较长的时期。复杂的国际争端常涉及不同历史时期的诸多权利主张和证据材料。对历经不同历史时期的权利进行评判的前提问题是, 需要对到何时为止的法律关系做出判断。<sup>①</sup>“何时为止”正是关键日期(critical date)所关注的问题。随着国际法理论与实践的发展, 关键日期在 20 世纪 20 年代从实践中逐渐被提出并不断运用。在国际司法和仲裁实践中, 关键日期被有效地用于解决国际法上基于时间标准的许多冲突主张。本文以国际司法和仲裁实践为视角, 考察关键日期问题在实际争端解决中的作用, 以期为中

国与周边国家有关岛屿主权争端的解决提供一个法律思考的视角。

## 一、国际司法和仲裁实践中的 关键日期概况

在任何争端中, 总会有特定的时间对争端予以法律评估具有重要意义。关键日期是国际法上判断争端中的法律关系的时间标准。作为和平解决国际争端的主要法律方式, 常设国际法院(The Permanent Court of International Justice)、国际法院(The International Court of Justice)、国际海洋法

收稿日期: 2017-05-19; 修订日期: 2017-07-01。

基金项目: 本文系国家自然科学基金项目“外大陆架划界对南海地缘政治的影响路径和效应研究”(41401142)、教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“中国与邻国海洋权益争端问题的国际法理研究”(12JZD048)的阶段性研究成果。

作者简介: 疏震娅(1976—), 女, 安徽合肥人, 大连海事大学法学院 2013 级博士研究生, 国家海洋局海洋发展战略研究所副研究员, 国家领土主权与海洋权益协同创新中心研究人员, 主要研究方向: 海洋法律与权益问题; 李志文(1963—), 女, 辽宁朝阳人, 大连海事大学法学院副院长、教授, 博士生导师, 法学博士, 主要研究方向: 海洋法、海商法。

① 张新军著:《权利对抗构造中的争端: 东海大陆架问题研究》, 法律出版社, 2011 年版, 第 194 页。

法庭(The International Tribunal for the Law of the Sea)以及常设仲裁法院(The Permanent Court of Arbitration)曾经是或现在是解决国家间争端的主要机构,各种临时性仲裁也会处理国家间的争端。关键日期在这些国际司法和仲裁实践中不断出现。上述国际司法和仲裁实践中约有62个案件的判决、裁决或命令涉及关键日期。<sup>①</sup>

常设仲裁法院所公布的过往案件<sup>②</sup>有82件,出现关键日期的裁决有7件,其中5件是国际裁决。<sup>③</sup>“关键日期”作为专用术语首次在国际司法和仲裁中出现就是帕尔马斯岛案的1928年仲裁裁决。<sup>④</sup>《联合国国际仲裁裁决报告》(United Nations Reports of International Arbitral Awards, RIAA)<sup>⑤</sup>(第1-30卷)收录了自18世纪晚期到21世纪的仲裁裁决,有7个案件的裁决出现关键日期<sup>⑥</sup>。阿根廷-智利边境案的1966年裁决,是所查国际司法和仲裁实践中首次将关键日期作为标题列出讨论的案例。后续诸多国际司法和仲裁案件都引用阿根廷-智利边境案有关关键日期的观点。阿根廷-智利边境案的裁决对关键日期问题的发展及国际司法和仲裁后续的实践具有重要影响。

常设国际法院在存续期间就29件诉讼案件做出判决,发表27项咨询意见,<sup>⑦</sup>其中有3件诉讼案件提及相关的表述。国际法院审结的诉讼案件共126件,做出的咨询意见共26项,<sup>⑧</sup>其中出现关键日期的诉讼案件有39件,出现关键日期的咨询意见有3件。国际海洋法法庭审结的诉讼案件为21件,咨询意见案件为2件,<sup>⑨</sup>其中有3件诉讼案件的判决涉及关键日期,没有涉及关键日期的咨询意见。

总体而言,关键日期在不同历史时期和各争端解决机构受理的案件中都曾出现。涉及关键日期的案件数量晚近以来有所增长。关键日期在程序问题和实体问题方面都可发挥作用,在程序上和实体上都具有重要意义。在程序上,关键日期多出现在从时间角度对争端是否属于争端受理机构管辖权范围内、是否可受理的考虑。在实体上,关键日期则侧重在领土争端和边界划界争端中,尤其是近年来在案

件审理过程中的适用呈现增多趋势。程序问题和实体问题均为国际司法和仲裁程序的重要组成部分。对程序问题和实体问题的考虑,目标都是为了在当事国之间公正解决争端,但在法律理念和适用方式方法上存在诸多差异。关键日期在这两方面的作用都应予以深入研究。学界对关键日期问题多是从领土主权争端的角度予以论述,本文则在系统梳理和分析国际司法和仲裁实践中所涉及的关键日期问题基础上,进一步探讨关键日期在更广泛意义上对争端解决的作用。<sup>⑩</sup>

## 二、关键日期的含义

国际法上的争端是指对于法律或事实观点的分歧,是双方在法律观点或利益上的冲突。<sup>⑪</sup>法律

① 数据来源:笔者对常设国际法院、国际法院、国际海洋法法庭以及常设仲裁法院迄今为止所公布的裁判文书,以及《联合国国际仲裁裁决报告》(第1-30卷)的仲裁裁决,以“critical date”等相关词组为关键词进行搜索,经筛查统计得出。

② “Cases”, PCA, Jul.25, 2016, <https://pcacases.com/web/allcases/>.

③ 国际裁决,即给予两国之间,以及国家和国际组织之间的裁决,不包括个人或私营机构与国家之间的裁决。

④ Gerald Fitzmaurice, “The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-4: Points of Substantive Law. Part II”, *British Year Book of International Law*, Vol. 32, 1955-1956, p. 21.

⑤ “Reports of International Arbitral Awards”, UN, Jan. 6, 2017, <http://legal.un.org/riaa/>.

⑥ 该统计不包括本裁决报告收录的常设仲裁法院机制裁决。其中1件因无英文资料,本文未考察其具体内容。

⑦ “Publications of the Permanent Court of International Justice (1922-1946)”, ICJ, Nov.16, 2016, <http://www.icj-cij.org/pcij/index.php? p1=9>.

⑧ “List of Cases referred to the Court since 1946 by Date of Introduction”, ICJ, Apr.14, 2017, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php? p1=3&p2=2>.

⑨ “List of Cases”, ITLOS, Apr.16, 2017, <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/>; “List of Pending Cases and Current Status”, ITLOS, Apr.16, 2017, <https://www.itlos.org/cases/docket/>.

⑩ 有学者曾对领土争端判例尤其是国际法院相关判例中的关键日期因素予以梳理,总结领土争端判例中关键日期的影响因素和确定标准。参见:刘丹:“领土争端解决判例中的‘关键日期’因素及对钓鱼岛争端的启示”,《太平洋学报》,2013年第7期,第81-86页。

⑪ The Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment of 30 Aug 1924 (Objection to the Jurisdiction of the Court), *P.C.I.J.*, Series A, No. 2, p. 11.

争端中总会有对评估法律事实具有重要意义的时间节点。关键日期曾是隐含在领土争端之中的概念。<sup>①</sup>就实体问题而言,国际司法和仲裁实践中的关键日期多是在领土主权争端案件中,在海洋划界等其他性质的案件中也有所涉及。所涉问题多出现在判断领土主权的取得和权利的移转中,包括原始取得、保持占有原则、有效控制等。

关键日期被公认是由帕尔马斯岛仲裁案的1928年裁决首次提出。<sup>②</sup>在国际司法和仲裁实践中,较早对关键日期给予界定的是阿根廷-智利边境案的1966年裁决。该裁决表示,关键日期是指双方行为的证据不应被采纳的日期。<sup>③</sup>21世纪以来,利吉丹岛和西巴丹岛主权案判决援引阿根廷-智利边境案表示,争端具体化后发生的行为不能考虑,除非该行为是此前行为的正常延续,且不以改善争端方法律地位为目的而实施。<sup>④</sup>直到加勒比海领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉洪都拉斯)的2007年判决,国际司法判决才首次出现对关键日期的明确阐述。该判决表示,关键日期的重要性在于区分以主权者身份实施的行为和关键日期之后发生的行为。前者原则上与评估和确认有效占领有关;后者一般与此无关。关键日期是分界线,当事方在关键日期后的行为与评估有效占领的价值无关。<sup>⑤</sup>之后的案件中,上述观点中的关键日期被逐渐明晰为争端具体化(crystallized)的日期。白礁岛、中岩礁和南礁主权案的判决表示,在领土主权争端中,争端具体化的日期具有重要意义,其重要性在于区分为确立或确定主权而应予以考虑的行为和关键日期之后发生的行为。<sup>⑥</sup>领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉哥伦比亚)的判决还强调,在陆地主权争端的情况下,争端具体化的日期,将发生在争端具体化之日前后的以主权者身份(*à titre de souverain*)行为区分开来;为确立或确定主权,关键日期前的行为应予以考虑,关键日期后的行为不予考虑。<sup>⑦</sup>

关键日期还与保持占有原则(the principle of *uti possidetis*)关系密切。因殖民地独立而产生的领土或边界争端案件往往涉及保持占有原则。保持占有原则目的在于确保尊重对原殖民

地取得独立时的领土边界。该原则的适用,使得原来的行政管理边界被转化为完全意义上的国际边界。<sup>⑧</sup>保持占有原则是对领土权利的冻结,独立之时的状况具有决定性意义,形成关键日期时的“领土照片”。<sup>⑨</sup>

国际司法和仲裁案件还会出现对争议领土的权利渊源欠缺或不明的情况。争端受理机构此时倾向通过对比当事各方的有效控制(*effectivités*)来确定权利状况。为审理确定有效控制的可受理性,有必要界定什么样的期间应予以考虑。<sup>⑩</sup>对有效控制的考察则离不开审查一定时间范围内的国家行为,这一时间范围就涉及关键日期。

关键日期还逐渐从领土争端扩展到许多其他类型的争端中。海洋划界争端案件就出现了关键日期问题。在涉及大陆架划界成比例检验所需考虑的事实问题时,有案件的法官就表示当事方在争端产生后的自利行为不应予以考虑。<sup>⑪</sup>还有案件以当事国之间冲突事件的发生

① Gerald Fitzmaurice, “The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-4: Points of Substantive Law. Part II”, *British Year Book of International Law*, Vol. 32, 1955-1956, p.21.

② *Island of Palmas Case*, Award of 4 April 1928, *R.I.A.A.*, Vol. II, p.845.

③ *Argentine-Chile Frontier Case*, Award of 9 December 1966, *R.I.A.A.*, Vol. XVI, p. 166.

④ *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p. 682. para. 135.

⑤ *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2007*, pp.697-698, para. 117.

⑥ *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2008*, pp.27-28, para. 32.

⑦ *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2012*, p. 652, paras. 67-68.

⑧ *Frontier Dispute*, Judgment, *I.C.J. Reports 1986*, p. 566, para. 23.

⑨ 同⑧, p. 568, para. 30.

⑩ *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain*, Merits, Dissenting Opinion of Judge Torres Bernárdez, Judgment, *I.C.J. Reports 2001*, pp.271-272, para. 30.

⑪ *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, Separate Opinion of Judge Jiménez de Aréchaga, Judgment, *I.C.J. Reports 1982*, p. 134, para. 108; p. 139, para. 121.

为海域划界争端的关键日期。<sup>①</sup> 有案件对海洋划界的相关情况进行审查时, 涉及对当事方行为以关键日期来评估的讨论。<sup>②</sup> 在国家对国民实施外交保护的案件中, 关键日期还是用以识别股东身份的时间标准。这涉及法人破产时的股东资格识别问题和国家对具有本国国籍的股东外交保护中的国籍连续性问题。<sup>③</sup>

国际司法和仲裁案件还有对关键日期一词的字面意义使用。国际法院咨询意见中出现的關鍵日期, 有指必须评估法律地位之时,<sup>④</sup> 也有指涉案问题的重要时间节点。<sup>⑤</sup> 在国际仲裁中, 涉及国际金融<sup>⑥</sup> 和政府与交战团体的案件<sup>⑦</sup>, 也曾出现关键日期, 主要是指对本案主要的日期。

关键日期在不同类型争端中都可以出现, 尚非严格概念。<sup>⑧</sup> 除主要在领土争端案件中被适用, 关键日期在国际法上因法律关系改变而引起的其他案件中也逐步得到运用。关键日期的法律理念是公平对待每一国的实体问题的情况, 其基本目标在于确保考虑案件的所有情况, 在最公正和平等的基础上解决争端。之所以要确定关键日期, 原因在于寻找争端有关的所有实质性事实已经发生的时间。相应地, 关键日期的法律效果在于排除争端方在关键日期后的行为对争端的影响。关键日期确定后, 在关键日期之后发生的任何事情都不能改变关键日期时的既存情势。无论情势如何, 在法律上该情势被视为继续存在, 当事方的权利取决于该情势。<sup>⑨</sup>

### 三、关键日期的确定

在国际司法和仲裁中, 当事方会提出对争端关键日期的主张, 但大量工作仍留待争端受理机构判断。关键日期的确定主体是争端受理机构。关键日期是争端受理机构须自行解决的前提问题。<sup>⑩</sup> 关键日期的确定取决于关键日期的目标及一般原则,<sup>⑪</sup> 如何确定关键日期, 没有确定的公式。有观点认为, 在当事方采取其国际法上的最后立场并坚持各自权利之后,

关键日期才能被确定。因为, 正如资产负债表中的商业资产在会计结算日被冻结, 当事方之间的实际状况到此日期也会被“冻结”或“具体化”。<sup>⑫</sup> 在所发生的事情中, 当事方与其主张相关的行为是决定关键日期的高度重要的因素。<sup>⑬</sup> 梳理国际实践, 发现有如下日期可被确定为关键日期。

(1) 争端产生或具体化的时间可为关键日期。法律观点或利益上的冲突往往表现为对立的主张或冲突的行为。这样的主张或行为的首次出现, 就意味着争端的产生或具体化, 即争端的关键日期。一是当事方首次提出权利主张的时间。东格陵兰法律地位案和明基埃和埃克荷斯群岛案, 都是以当事方首次对涉案领土提出

① Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras), Judgment, *I.C.J. Reports* 2007, pp.697-710, paras. 117-131.

② Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine), Judgment, *I.C.J. Reports* 2009, pp.124-126.

③ Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Separate Opinion of Judge Jessup, Judgment, *I.C.J. Reports* 1970, p. 170; pp. 202-203.

④ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Dissenting Opinion of Judge Gerald Fitzmaurice, *I.C.J. Reports* 1971, p. 221.

⑤ Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, *I. C. J. Reports* 1982, p. 399..

⑥ The Question whether the Re-evaluation of the German Mark in 1961 and 1969 Constitutes A Case for Application of the Clause in Article 2 (e) of Annex I A of the 1953 Agreement on German External Debts, Decision of 16 May 1980, *R.I.A.A.*, Vol. XIX, pp. 99-100, para. 27.

⑦ Award in the Arbitration regarding the Delimitation of the Abyei Area between the Government of Sudan and the Sudan People's Liberation Movement/Army, Award of 22 July 2009, *R.I.A.A.*, Vol. XXX, p.239, para. 233.

⑧ 有学者认为, 司法机构在裁决领土争端的情况下, 提出关键日期。参见: 王军敏: “从国际法中的关键日期看钓鱼岛的主权归属”, 《太平洋学报》, 2013年第11期, 第23页。

⑨ Gerald Fitzmaurice, “The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-4: Points of Substantive Law. Part II”, *British Year Book of International Law*, Vol. 32, 1955-1956, p.21.

⑩ Argentine-Chile Frontier Case, Award of 9 December 1966, *R.I.A.A.*, Vol. XVI, p. 164.

⑪ 同⑨, p. 24.

⑫ L. F. E. Goldie, “The Critical Date”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 12, No. 4, 1963, p. 1254.

⑬ 同⑨, p. 29.

主权主张的时间为争端的关键日期。<sup>①</sup> 白礁岛、中岩礁和南礁主权案,以新加坡在当事双方谈判中对中岩礁和南礁首次提出主权主张为这两个岛屿主权争端的关键日期。<sup>②</sup> 在加勒比海领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉哥伦比亚)中,哥伦比亚首次提出的相关海洋边界主张使得争端具体化,成为考察有效占领的关键日期。<sup>③</sup> 值得注意的是,加勒比海领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉洪都拉斯),以尼加拉瓜2001年提交诉状(Memorial)的时间为岛屿主权争端的关键日期,而不是其提交请求书(Application)的1999年。<sup>④</sup> 原因在于,国际法院认为,尼加拉瓜在提交诉状时才首次表示保留对涉案岛屿主权。利吉丹岛和西巴丹岛主权案,以当事方提出相互冲突主张的时间为关键日期。<sup>⑤</sup> 二是权利主张的竞争性行为首次出现的时间。大陆架案(突尼斯/利比亚),以当事方首次在争议海域授予石油开采特许权为关键日期。<sup>⑥</sup> 加勒比海领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉洪都拉斯)以当事国1982年边境冲突事件的发生为海域划界争端的关键日期。<sup>⑦</sup> 白礁岛、中岩礁和南礁主权案,以新加坡对马来西亚出版主张白礁岛主权的地图提出抗议的时间为岛屿主权争端的关键日期。<sup>⑧</sup>

(2) 争议权利被处置的时间可为关键日期。按照“任何人不能给予其未有者”原则(*nemo dat quod non habet*),争端方是否有权处置争议权利,就要看其在行为时是否已合法拥有相关权利。一是对权利进行处置的条约缔结或生效的时间。帕尔马斯岛案裁决没有以主权争端产生的1906年为争端关键日期,而以割让帕尔马斯岛的《巴黎条约》缔结及生效的时间为关键日期。比格尔海峡争端案,以阿根廷和智利缔结边界条约的1881年为关键日期。<sup>⑨</sup> 二是权利曾被裁判的时间。阿根廷-智利边境案裁决表示,既有仲裁裁决做出时间是可被考虑的关键日期之一。<sup>⑩</sup> 三是权利状态得到广泛承认的时间。塔巴(Taba)界桩定位案,埃及和前巴勒斯坦委任统治领土之间的边界在委任统治期间被勘定、巩固以及广泛认可。<sup>⑪</sup>

(3) 原殖民地取得独立的时间可为关键日期。为保证新独立国家的稳定,“保持占有”原则,即保存独立时的现存边界,使得国家独立的日期,往往成为确定争端的关键日期。这种法律被作为显示在那一关键日期时领土现状的证据。<sup>⑫</sup> 原殖民地独立的边界争端案多倾向于以当事方独立的时间为争端的关键日期。<sup>⑬</sup> 印巴西西部边界案,当事方没有明确共同接受确切的关键日期,但其诉请及主张包含对特别相关的若干日期或年份的宽泛认同,尤其独立的时间具有决定性意义。<sup>⑭</sup> 保持占有原则以独立时间为关键日期在实践中也存在调整。当事国独立时间不同时,可依相关条约确定的日期为关键

① Legal Status of Eastern Greenland, Judgment of 5 April 1933, *P.C.I.J.*, Series A/B, No. 53, p. 45; The Minquiers and Ecrehos Case, Judgment of November 17th, 1953, *I.C.J. Reports 1953*, p.59.

② Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Judgment, *I.C.J. Reports 2008*, p. 28, para. 36.

③ Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Judgment, *I.C.J. Reports 2012*, p.653, para. 71.

④ Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras), Judgment, *I.C.J. Reports 2007*, pp.697-710, paras. 117-131.

⑤ Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p.682, para. 35.

⑥ Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya), Judgment, *I.C.J. Reports 1982*, p. 35, para. 21.

⑦ 同④。

⑧ 同②, para. 34.

⑨ Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel, Report and Decision of the Court of Arbitration 18 February 1977, *R.I.A.A.*, Vol. XXI, p. 172, para. 150.

⑩ Argentine-Chile Frontier Case, Award of 9 December 1966, *R.I.A.A.*, Vol. XVI, pp. 166-167.

⑪ Case concerning the Location of Boundary Markers in Taba between Egypt and Israel, Decision of 29 September 1988, *R.I.A.A.*, Vol. XX, p. 45, para. 172.

⑫ Frontier Dispute, Judgment, *I. C. J. Reports 1986*, p. 568, para. 29-30.

⑬ 同⑫, p.570, para. 33; Frontier Dispute (Benin/Niger), Judgment, *I. C. J. Reports 2005*, p. 90; Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger), Judgment, *I.C.J. Reports 2013*, p. 44; “Bay of Bengal Maritime Boundary Arbitration between Bangladesh and India, Award, dated 7 July 2014”, PCA, 7 July 2014, <https://pcacases.com/web/sentAttach/383>, pp.48-49, para. 170.

⑭ The Indo-Pakistan Western Boundary Case Tribunal (Constituted Pursuant to the Agreement of 30 June 1965), Award of 19 February 1968, *R.I.A.A.*, Vol. XVII, p. 528.

日期,而不一定要绝对适用独立之时。<sup>①</sup> 陆地、岛屿和海上边界争端案(萨尔瓦多/洪都拉斯)判决指出,保持占有原则的关键日期为独立之时,并非绝对,可因裁判或条约、默示或承认而改变。<sup>②</sup> 领土争端案(利比亚/乍得)判决中有法官对此表示认同。<sup>③</sup> 卡西基利/塞杜杜岛案判决中有法官还提出,确定领土状态的关键日期是两个前殖民国实施后续行为对所签订的划定双方势力范围的条约解释的最后日期。<sup>④</sup>

国际司法和仲裁实践表明,确定关键日期并非易事,需要综合考虑每个争端的各种相关因素,故难以给出统一标准。不过,综合上述国际案例情况看,关键日期的确定也已经有过相对集中的考虑。比如,关键日期可以是争端产生或具体化之时,包括当事方首次提出权利主张、权利主张的竞争性行为首次出现等。关键日期还可以是争议权利被处置的时间,包括通过条约、裁决和国际社会承认等。在保持占有原则的情况下,关键日期一般为原殖民地取得独立的时间。可见,“关键日期始终是和争端的事实和实体紧密联系在一起。”<sup>⑤</sup> 争端受理机构必须采取最为洗练的法律技巧,从错综复杂的事实中确定究竟是哪些事实或行为已经使争端构成了具体的法律问题,以此做出具有说明力的判断。关键日期只能也只应在不同的案件中视具体事实而决定。

## 四、关键日期的作用

由于一般国际法没有确立权利巩固或完善的固定期限,关键日期有助于从大量的法律和政治历史中,梳理或解释事实。关键日期以时间点为检验标准,此后当事方行为不能有效影响国际争端的法律情势。<sup>⑥</sup> 关键日期的这种排除功能使整个法律关系更加清晰。<sup>⑦</sup> 国际司法和仲裁所解决的争端,因其法律属性,在本质上都会存在对确定法律关系具有决定性意义的时间节点。但关键日期在实践中也并非都得到适用。在一些承认关键日期理念的案件中,争端受理机构也是根据个案具体情况来决定是否运

用关键日期。阿根廷-智利边境案仲裁庭认定,关键日期在该案中几乎没有价值,最终对被提交的所有证据予以审查。<sup>⑧</sup> 红海主权和海洋划界案的仲裁裁决指出,由于双方都不寻求对争端实质问题利用关键日期的主张,最好是“审查向其提交的所有证据,而不考虑与这些证据的行为日期。”<sup>⑨</sup> 黑海海洋划界案的判决认为,本案的国家活动不构成本案相关情况,没有回应双方所讨论的关键日期问题。<sup>⑩</sup>

### 4.1 关键日期对证据可采性和证明力的影响

关键日期在实体问题上的主要作用是以时间标准评估证据可采性及证明力,在冲突的法律权利间予以裁判。<sup>⑪</sup> 国际司法和仲裁实践表明,关键日期前的证据通常都具有可采性。越接近关键日期的证据证明力越强,紧挨关键日期时的证据作用最强。关键日期后的证据原则上不予考虑。即便被采纳,也主要是从对关键日期时状态的解释和说明而使用。<sup>⑫</sup> 这种规律性显示出关键日期时法律状态在争端中的突出

① Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Separate Opinion of Judge Ajibola, Judgment, *I.C.J. Reports 1994*, p. 51.

② “Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras; Nicaragua Intervening), Judgment of 11 September 1992”, ICJ, 11 September 1992, p.401, para. 67, <http://www.icj-cij.org/docket/files/75/6671.pdf>.

③ 同①, p. 91, paras. 133-134.

④ Kasikilil/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Dissenting Opinion of Judge Parra-Aranguren, Judgment, *I.C.J. Reports 1999*, p. 1220, para. 43.

⑤ Gerald Fitzmaurice, “The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-4: Points of Substantive Law. Part II”, *British Year Book of International Law*, Vol. 32, 1955-1956, p. 26.

⑥ L. F. E. Goldie, “The Critical Date”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 12, Issue 4, 1963, p. 1267.

⑦ 同⑥, p. 1284.

⑧ Argentine-Chile Frontier Case, Award of 9 December 1966, *R.I.A.A.*, Vol. XVI, p. 167.

⑨ Award of the Arbitral Tribunal in the First Stage of the Proceedings between Eritrea and Yemen (Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute), Decision of 9 October 1998, *R.I.A.A.*, Vol. XXII, p. 236, para. 95.

⑩ Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine), Judgment, *I.C.J. Reports 2009*, pp.125-126, para. 198.

⑪ Western Sahara, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports 1975*, p. 38, para. 76.

⑫ 同⑨。

重要性。

关键日期前的证据,原则上都可被采纳,但证据若距离关键日期越远,其证据力越有被削弱的倾向。帕尔马斯岛案裁决表示,主权展示在关键时期存在足矣,不必追溯到过分久远的时期。<sup>①</sup> 东格陵兰法律地位案判决也指出,没有必要要求丹麦对涉案领土的主权应存在于丹麦主张其所拥有的整个时期。<sup>②</sup> 利吉丹岛和西巴丹岛主权案判决,主要审查的是关键日期前当事方的有效占领。<sup>③</sup> 如果关键日期前的状况与关键日期时的状况不同,后者在案件审理中会处于优先地位,因为关键日期前的状况是关键时期内地面情势的指标。<sup>④</sup> 如果以前的边界与关键日期时的边界不同,那么以前的边界应被关键日期时的边界所取代,而不予考虑。过去的边界、争端地区的地理情况、有关的事件仅对关键日期之时的边界具有证据价值。<sup>⑤</sup>

关键日期前紧挨关键日期的证据作用突出。东格陵兰法律地位案判决表示,丹麦的证据即便不足以确定主权的早期存在,也不会排除认定丹麦合法权利在紧挨挪威先占前的时期(in the period immediately preceding the occupation)已充分确立。<sup>⑥</sup> 明基埃和埃克荷斯群岛案判决指出,具有决定性意义的不是源自中世纪事件的间接判断,而是与明基埃和埃克荷斯群岛占有直接相关的证据。<sup>⑦</sup> 孟加拉湾海洋边界的仲裁裁决认定,距关键日期前久远的调查而绘制的地图不构成确定陆地边界终点的主要来源,并倾向于信服距离关键日期较近的调查而形成的地图证据力。<sup>⑧</sup> 随之而来的问题是,紧挨关键日期究竟应从何时算起? 东格陵兰法律地位案判决,以第一次世界大战结束及随后的和平会议的时间作为起点,原因是在诸多领土变更正在发生时,丹麦会考虑有利时机以争取确保对其整个格陵兰主权的普遍承认。<sup>⑨</sup> 西撒哈拉咨询意见表示,就摩洛哥同西撒哈拉法律联系而言,具有决定性意义的必须是直接有关西班牙在此开拓殖民地时以及紧挨该时期前(in the period immediately preceding that time)在西撒哈拉有效显示权力的直接有关证据。<sup>⑩</sup> 白

礁岛、中岩礁和南礁主权案中有法官表示,新加坡自独立后的行为及马来西亚自身的行为,对确定涉案岛屿主权具有重要意义。这将避免在殖民时期错综复杂的事件和其大量杜撰以及其所称活动者的模糊形象中迷失方向。<sup>⑪</sup> 换言之,应重点关注争端方取得国际法主体资格后到关键日期前双方的行为,以免再考察历史久远的证据。

关键日期之后证据的可采性和证明力最具争议性。一国在关键日期后针对争端采取的行动,通常被认为对确立或证明其领土主权主张无影响。<sup>⑫</sup> 关键日期后的事实在争端解决中的作用,取决于其是否是关键日期前实质性事件的持续或有效阐明。帕尔马斯岛案的裁决表示,关键日期后至争端产生前的事件不能证明关键时刻争议领土的法律地位,但关键日期后持续之前方式实施的行为,可作为争端前状况

① Island of Palmas Case, Award of 4 April 1928, *R.I.A.A.*, Vol. II, p.867.

② Legal Status of Eastern Greenland, Judgment of 5 April 1933, *P.C.I.J.*, Series A/B, No. 53, p. 45.

③ Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p.682, para. 135.

④ Case concerning the Location of Boundary Markers in Taba between Egypt and Israel, Decision of 29 September 1988, *R.I.A.A.*, Vol. XX, p. 45, para. 173.

⑤ The Indo-Pakistan Western Boundary Case Tribunal (Constituted Pursuant to the Agreement of 30 June 1965), Award of 19 February 1968, *R.I.A.A.*, Vol. XVII, pp. 432-433.

⑥ 同②, p. 45.

⑦ The Minquiers and Ecrehos case, Judgment of November 17th, 1953, *I.C.J. Reports 1953*, p. 57.

⑧ "Bay of Bengal Maritime Boundary Arbitration between Bangladesh and India, Award, dated 7 July 2014", PCA, 7 July 2014, p. 50, para. 177; paras. 182-183, <https://pcacases.com/web/sendAttach/383>.

⑨ 同②, pp.55-56.

⑩ Western Sahara, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports 1975*, p. 43, para. 93.

⑪ Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Declaration of Judge Bennouna, Judgment, *I.C.J. Reports 2008*, pp.131-132, para. 13.

⑫ Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Separate Opinion of Judge Abraham, Judgment, *I.C.J. Reports 2011*, p. 229, para.17.

的解释要素。<sup>①</sup> 明基埃和埃克荷斯群岛案的判决指出, 关键日期后以改善当事方法律地位为目的的措施应被排除考虑。<sup>②</sup> 印巴西部边界案的裁决认为, 只有在无可靠当时证据时, 后续证据将具有辅助作用。<sup>③</sup> 独立后的证据不能改变独立前夕存在的状况。<sup>④</sup> 塔巴界桩定位案的裁决则提出, 关键时期后的事件原则上是相关的, 原因在于这类事件能揭示或说明对关键时期内情势的理解, 而不是它们能产生情势变更的效果。<sup>⑤</sup> 大陆架案(突尼斯诉利比亚)有法官表示, 海域划界案件在成比例检验时, 对相关事实的考察也会涉及以关键日期排除后续行为。性质上是关键日期后以提高当事一方法律地位为目的的措施, 不应被考虑。<sup>⑥</sup> 海洋争端案(秘鲁诉智利)有法官表示, 应削弱关键日期后的法律和新方法等因素在海洋划界中的影响。<sup>⑦</sup>

## 4.2 关键日期与保持占有原则

关键日期对适用保持占有原则有重要意义。关键日期是适用保持占有原则的必要条件, 以确定依哪个时间点来确定殖民地遗产并裁判相关国家的边界。<sup>⑧</sup> 保持占有原则的关键日期相对明确, 原则上以相关实体取得国际法主体资格之时即国家独立之时为关键日期。移转给新国家的边界是其独立的“关键日期”时存在的边界。<sup>⑨</sup> 保持占有原则的效果是冻结领土权利。考虑保持占有原则时, 没有必要调查在殖民时期可能经历的各种变化。<sup>⑩</sup> 反映靠近关键日期时殖民有效控制的民事和教会文件, 会比一、两个世纪前的殖民有效控制文件能更好地证明当时情势。<sup>⑪</sup> 争端中的法律权利或有效占领必须在独立的关键日期被确定, 而不涉及数年或几十年之前的殖民实践, 这些实践可视为是殖民时期内的插曲并在独立前结束。<sup>⑫</sup>

保持占有原则一般以国家独立之时为关键日期。这里的问题是在保持占有原则下, 如何看待关键日期时的殖民地有效控制。殖民地有效控制行为是指“行政管理当局的行为, 证明殖民统治期间在相关地区有效行使了领土管辖权”。<sup>⑬</sup> 作为一般规则, 出于保持占有原则的目的,

关键日期时确立的有效控制可用以弥补法律权利的缺失或完善存在瑕疵的权利。<sup>⑭</sup> 在完全缺乏法律权利的情况下, 有效控制行为的状态应予以审查。如果有效控制行为对之前情势有明显改变, 应作为殖民地遗产予以认定。在法律权利存在但不确定的情况下, 关键日期时的有效控制在不同程度上提供对所涉权利的可靠解释, 即“以实践解释权利”。<sup>⑮</sup> 但在争端方对案件适用的法律有约定时, 关键日期时的有效控制行为就不能发挥作用。即便有效控制的情况与约定适用的法律指向的界限有差异, 约定适用的法律也排除对有效控制的援引。<sup>⑯</sup>

独立后的行为效力不是绝对排除, 而是根

<sup>①</sup> *Island of Palmas Case*, Award of 4 April 1928, *R.I.A.A.*, Vol. II, p.866.

<sup>②</sup> *The Minquiers and Ecrehos Case*, Judgment of November 17th, 1953, *I.C.J. Reports 1953*, p. 59.

<sup>③</sup> *The Indo-Pakistan Western Boundary Case Tribunal (Constituted Pursuant to the Agreement of 30 June 1965)*, Award of 19 February 1968, *R.I.A.A.*, Vol. XVII, p. 504.

<sup>④</sup> 同<sup>③</sup>, p.570.

<sup>⑤</sup> *Case concerning the Location of Boundary Markers in Taba between Egypt and Israel*, Decision of 29 September 1988, *R.I.A.A.*, Vol. XX, p. 45, para. 175.

<sup>⑥</sup> *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, Separate Opinion of Judge Jiménez de Aréchaga, Judgment, *I. C. J. Reports 1982*, p. 139, para. 121.

<sup>⑦</sup> *Maritime Dispute (Peru v. Chile)*, Separate Opinion, Partly Concurring and Partly Dissenting, of Judge ad hoc Orrego-Vicuña, Judgment, *I. C. J. Reports 2014*, p.133, para. 33.

<sup>⑧</sup> *Frontier Dispute (Benin/Niger)*, Dissenting Opinion of Judge ad hoc Bennouna, Judgment, *I. C. J. Reports 2005*, p. 155, para. 9.

<sup>⑨</sup> 同<sup>⑧</sup>, para. 12.

<sup>⑩</sup> 同<sup>⑨</sup>.

<sup>⑪</sup> “*Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992”, ICJ, 11 September 1992, <http://www.icj-cij.org/docket/files/75/6671.pdf>, pp.675-676, para. 94.

<sup>⑫</sup> 同<sup>⑧</sup>, para. 13.

<sup>⑬</sup> *Frontier Dispute*, Judgment, *I. C. J. Reports 1986*, p. 586, para. 63; *Frontier Dispute (Benin/Niger)*, Judgment, *I. C. J. Reports 2005*, p. 120, para. 47.

<sup>⑭</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger)*, Judgment, *I. C. J. Reports 2013*, p.84, para. 98.

<sup>⑮</sup> *Frontier Dispute (Benin/Niger)*, Dissenting Opinion of Judge ad hoc Bennouna, Judgment, *I. C. J. Reports 2005*, p.156, para. 16-17.

<sup>⑯</sup> *Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger)*, Judgment, *I. C. J. Reports 2013*, p.84, para. 98.

据案件所依据的保持占有原则的条件和特点予以分情况对待。<sup>①</sup> 保持占有原则关键日期后的状况原则上不能改变独立之时的领土状态,对独立日之后文件的审查不能引起在关键日期时的“领土照片”的改变。<sup>②</sup> 当独立后有效占领的书面证据显示保持占有边界时,独立后有效占领的书面证据也可能被援引。<sup>③</sup> 关键日期的状态可经双方同意而改变。因独立后的裁判或条约、默示或承认而改变关键日期时,独立后的证据需予以审查,以说明独立时的状况。<sup>④</sup> 在适用保持占有原则时,法院可能须依独立后的重要事实来澄清证据。<sup>⑤</sup> 因为独立日以后的地图、调查或其他文件,可能与根据保持占有原则确立的独立时存在的情势有关联。

还有的案件依据关键时期的证据并辅以来关于当时情势的信息,对关键日期前后的证据都予以采纳。孟加拉湾海洋边界案裁决认为,确定关键日期时陆地边界终点的位置,必须参照那时的“领土照片”。仲裁庭将按1947年可获得信息定位的陆地边界终点,并结合更多近来的有关关键日期时情势的补充信息,来定位陆地边界终点。<sup>⑥</sup>

### 4.3 关键日期与有效控制

有效控制是指国家采取行动证明对某一特定领土的管理权,<sup>⑦</sup>体现为和平持续实施国家权威,是国家单方行为的展示。在权利有缺陷、存疑或不存在时,有效控制会受关注。在无法查明争端方权利渊源或渊源不明时,国际司法和仲裁实践往往运用辩证推理的法律方法,在两个相互矛盾的、都有一定道理的陈述中选择其一,在相互冲突的价值之间确定处于优先地位的价值,通过考察有效控制来确认权利归属。有效控制不是国际法原则,其最终法律效力应依诸多情况而具体界定。<sup>⑧</sup> 时间因素是有效控制主张的相关要素之一。有效控制行为可能与争议岛屿在关键日期时的法律情势有关。<sup>⑨</sup> 有效控制从何时能在法律上被认为既定事实?

近来争端受理机构在涉领土争端的这类案件中,往往通过确定关键日期来评估双方所提

交的证据的可采性和证明力。在利吉丹岛和西巴丹岛主权案中,国际法院因不能查明双方对利吉丹岛和西巴丹岛拥有条约规定的所有权,转而审查双方的有效控制,裁定利吉丹岛和西巴丹岛的主权属于马来西亚。<sup>⑩</sup> 在加勒比海的领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉洪都拉斯)中,国际法院认定依保持占有原则,双方对争议岛屿的主权主张都不成立,转而审查双方提交的后殖民地时期到关键日期前的有效控制,裁定洪都拉斯对争议岛礁拥有主权。<sup>⑪</sup> 在白礁岛、中岩礁和南礁主权案中,国际法院对白礁岛主权归属变化区分不同的历史时期予以考察。在确定马来西亚拥有原始主权(Original title)的情况下,国际法院表示领土主权可能因拥有领土主权的国家未能回应其他国家的主权归属行为,或未能回应其他国家行使领土主权的具

<sup>①</sup> Frontier Dispute, Judgment, *I. C. J. Reports* 1986, p. 570, para. 34.

<sup>②</sup> Frontier Dispute (Benin/Niger), Judgment, *I. C. J. Reports* 2005, p. 109, para. 26.

<sup>③</sup> “Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment of 11 September 1992”, ICJ, 11 September 1992, <http://www.icj-cij.org/docket/files/75/6671.pdf>, pp. 398-399, para. 62.

<sup>④</sup> 同<sup>③</sup>, p. 401, para. 67.

<sup>⑤</sup> Frontier Dispute (Benin/Niger), Dissenting opinion of Judge ad hoc Bennouna, Judgment, *I. C. J. Reports* 2005, pp. 154-155, para. 9.

<sup>⑥</sup> “Bay of Bengal Maritime Boundary Arbitration between Bangladesh and India, Award, dated 7 July 2014”, PCA, 7 July 2014, <https://pcacases.com/web/sendAttach/383>, pp. 48-49, paras. 170-171.

<sup>⑦</sup> Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Judgment, *I. C. J. Reports* 2012, p. 655, para. 80.

<sup>⑧</sup> “Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Separate opinion of Judge Torres-Bernárdez, Judgment of 11 September 1992”, ICJ, 11 September 1992, <http://www.icj-cij.org/docket/files/75/6671.pdf>, pp. 676-677, para. 96.

<sup>⑨</sup> 同<sup>⑧</sup>, pp. 677-678, para. 98.

<sup>⑩</sup> Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Judgment, *I. C. J. Reports* 2002, p. 625.

<sup>⑪</sup> Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras), Judgment, *I. C. J. Reports* 2007, p. 659.

现,而转移给他国,<sup>①</sup>认定虽然马来西亚的原始主权在先,但关键日期前的当事方行为等后续事实表明了主权归属的转移,主权到关键日期时已确定为新加坡所有。在领土和海洋争端案(尼加拉瓜诉哥伦比亚)中,国际法院认定,保持占有原则不足以确定双方之间争议海洋地物的主权,转而根据有效控制行为确定主权。基于国家权力的适度展示来确定对小海洋地物的主权,国际法院最终确认哥伦比亚对争议海洋地物的主权主张。<sup>②</sup>

可见,国际法院在这几个案件中的观点基本一致,对关键日期后的行为予以排除,“除非在争端具体化后发生的行为是之前行为的正常延续,而且不是为基于此以提高争端方的法律地位而被实施”,<sup>③</sup>而且所涉行为必须与相关之前行为为同等或同类。<sup>④</sup>国际法院在认定案件不能确定领土主权的渊源或渊源不明时,转而依关键日期来确定双方提交的有效控制证据的可采性,从而裁判主权归属。这与条约的“嗣后实践原则”具有相似性。条约当事方的嗣后实践(the subsequent practice)不能改变条约意思,但可作为条约意思或当事方缔约意图的证据。<sup>⑤</sup>因此,关键日期后的有效控制对争端解决的意义,不是为了改变或影响关键日期时的法律情势,而仅是作为该情势当时实际状况的证据。<sup>⑥</sup>“非改善”(non-improvement)性质的关键日期后行为,成为可显示关键日期时主权存在的证据,反之则反。<sup>⑦</sup>

综上所述,关键日期对涉案证据的可采性和证明力具有重要影响。如前所述,关键日期是为了寻找争端有关的所有实质性事实已经发生的时间,排除争端方在关键日期后的行为对争端的影响。关键日期前发生的事件有实质性价值,是创权事实(right-creating facts)。<sup>⑧</sup>关键日期后发生的事件不创造或完善权利,原则上被排除考虑,其可采性取决于其是否持续或有效地使关键日期前的实质性事件更清楚。发生在关键日期后的行为不能起到改变关键日期时法律地位的作用,但可作为当时状况的证据,或使当时状况显得清楚。<sup>⑨</sup>关键日期可排除争端

当事国意在打破现状并从中获利而实施的行为。<sup>⑩</sup>在国际社会对国际争端不具有强制性管辖权的情况下,明确关键日期在特定争端中的客观性,特别是强调该日期之后的行为、事件不能影响关键日期时的情势,有助于防止争端恶化。

## 五、结 语

关键日期在不同历史时期和各争端解决机构受理的案件中都曾出现。关键日期对争端解决在程序上和实体上都具有意义。从实体问题角度看,关键日期多出现在领土争端和边界划界争端中,在因法律关系改变而引起的其他案件中也逐步得到运用。关键日期在晚近以来的领土主权争端案件中运用突出。关键日期意味着争端有关的所有实质性事实已经发生,关键日期之后发生的事情不能改变关键日期时的既存情势。当事方的权利也因而取决于关键日期时的情势。

关键日期的难点在于如何恰当确定争端的关键日期。关键日期始终与争端的事实和实体紧密联系在一起。关键日期的确定,往往意味着争端方实际立场的固定。实践中对关键日期的确定有些相对集中的考虑。关键日期可以是

<sup>①</sup> Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Judgment, *I.C.J. Reports 2008*, p. 50, paras. 120-121.

<sup>②</sup> Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Judgment, *I.C.J. Reports 2012*, p.657, para. 84.

<sup>③</sup> Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Judgment, *I.C.J. Reports 2002*, p.682, para. 135.

<sup>④</sup> 同<sup>①</sup>, p.70, para. 180.

<sup>⑤</sup> Gerald Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-4: Points of Substantive Law. Part II", *British Year Book of International Law*, Vol. 32, 1955-1956, p. 42.

<sup>⑥</sup> 同<sup>⑤</sup>, p. 43.

<sup>⑦</sup> 同<sup>⑤</sup>, p. 44.

<sup>⑧</sup> L. F. E. Goldie, "The Critical Date", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 12, No. 4, 1963, p. 1254.

<sup>⑨</sup> 同<sup>⑥</sup>.

<sup>⑩</sup> D.H.N. Johnson, "The Minquiers and Ecrehos Case", *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 3, No. 2, 1954, p.208.

争端产生或具体化之时。关键日期还可以是争议权利被处置的时间。在保持占有原则的情况下,关键日期一般为原殖民地取得独立的时间。关键日期的确定需要综合考虑每个争端的各种相关因素,难有确切标准,只能也应在不同的案件中视具体事实而决定。

关键日期的核心作用在于对涉案证据的可采性和证明力具有重要影响。争端方的权利取决于关键日期前的事实。关键日期前的事实能够创设或确立争端方的权利。关键日期后的事实不能创设或完善权利。基本规则是关键日期之前的证据具有可采性和证明力,紧挨关键日期时证据证明力较强,之后的证据

原则上不予考虑,其可采性标准是之前行为的正常延续及非自利行为,仅限于证明关键日期时的状态。

可见,关键日期的实质是在错综复杂的争端现象中,还原争端方法律关系,并设立采纳各方证据的时间标准。关键日期对证据的作用表明,关键日期之前是争端方主张权利,实施创设或者巩固权利行为的最佳和决定性的时期。关键日期一旦确定,将排除争端方在争端产生后实施意图打破现状并从中获利的行为的法律效力。

编辑 邓文科

## The Critical Date in the Perspective of International Judicial and Arbitral Practice

SHU Zhenya<sup>1,2</sup> LI Zhiwen<sup>1</sup>

(1. *Dalian Maritime University, Dalian 116026, China*; 2. *China Institute for Marine Affairs, Beijing 100161, China*)

**Abstract:** The critical date has been gradually introduced and applied in practice since the 1920s. The critical date means that all the substantive facts relating to a dispute have occurred and that what happens after the critical date cannot change the existing situation on the critical date. The rights of the parties also depend on the situation on the critical date. The crux of the critical date is how to make a proper determination. The core role of the critical date is that it has an important impact on the admissibility and probative force of the evidence. The practice of the critical date in international judicial and arbitral proceedings is of great significance for China to safeguard China's sovereignty over her islands.

**Key words:** critical date; international judicial practice; international arbitral practice

国家海洋局 主管  
中国太平洋学会 主办

太平洋学报  
(1993年创刊·月刊)  
2017年8月 第25卷 第八期

PACIFIC JOURNAL  
(Monthly·Publication Since 1993)  
No.8 August 2017, Vol.25

编辑出版 《太平洋学报》编辑部  
地址 北京海淀区大慧寺路8号  
邮编 100081  
编辑部电话 010-68575728  
E-mail taipingyangxuebao@vip.163.com

**Editor and Publisher** Pacific Journal  
**Address** 8 Dahuisi Street, Haidian District, Beijing,  
China Post Code 100081  
**Tel** 010-68575728  
**E-mail** taipingyangxuebao@vip.163.com

编辑部主任 潘 峰  
编 辑 龚 婷 李 亚 邓文科 刘新平  
发 行 编辑部  
出 版 海洋出版社  
印 刷 北京朝阳印刷厂有限责任公司  
国内总发行 北京报刊发行局

**Director** PAN Feng  
**Editor** GONG Ting LI Ya DENG Wenke LIU Xinping  
**Circulation** Editorial Department  
**Publisher** China Ocean Press  
**Printer** Beijing ChaoYang Pirinting Co., Ltd  
**Distributed by** Beijing Bureau for Distribution of  
Newspapers and Journals

订 购 处 全国各地邮局  
国外总发行 中国图书贸易总公司  
(北京399信箱, 邮编: 100044)

**Domestic** All Local Post Offices in China  
**Foreign** China International Book Trading Corporation  
P.O.Box399, Beijing 100044, China

刊 号: ISSN 1004-8049  
CN11-3152/K  
国内邮发代号: 82-873  
国际邮发代号: M5271

定 价: 38元  
HK\$40  
US\$40



ISSN 1004-8049

