研究论文

论南极条约体系的法律实施与执行

陈力
(复旦大学法学院, 上海 200438)

提要 以 1959 年《南极条约》为核心的南极条约体系为缔约国确立了非军事化、南极环境保护、南极海洋生物资源养护等宽泛的国际法义务。随着南极条约体系的不断发展, 南极人类活动的形式也从早期单一的政府组织的科学考察活动, 朝着南极旅游、南极渔业以及南极生物资源勘探等多元化的商业活动方向发展。南极条约体系主要通过国际法层面的视察机制, 以及敦促缔约国采取必要的国内立法或其他适当措施的形式具体实施和执行其所确立的原则与规则。不过因视察机制缺乏必要的救济措施、属人管辖限制而造成的对非缔约国执法真空, 以及因地理位置遥远、气候环境严酷而导致的法律执行不能等问题依然困扰整个南极机制。面对挑战, 南极条约体系应通过强化国际执法合作、完善南极视察机制以及加强公民极地教育等综合执法手段加以积极应对。

关键词 南极条约体系 法律实施与执行 视察机制 门户国家管辖权
doi: 10. 13679/j. jdyj. 2017. 4. 531

0 引言

从 1959 年《南极条约》诞生到 1991 年《关于环境保护的南极条约议定书》(简称《马德里议定书》或《议定书》)的签署, 南极人类活动还主要限于政府资助的探险与科考活动, 南极恶劣的自然环境也限制了人类驻足的脚步。20 世纪 90 年代以后, 随着全球气候变化、人类对资源和商业需求的不断增加, 南极人类活动的规模和形式发生了深刻的变化。南极人类活动人数迅速增加, 形式日趋多样化, 旅游等商业活动方兴未艾, 南大洋丰富的海洋生物资源也吸引了越来越多国家的船只进行商业捕捞活动。

以 1959 年《南极条约》为核心的南极条约体系(以下简称“体系”或 ATS)为缔约国确立了宽泛的国际法义务, 包括非军事化、和平利用、禁止矿产资源开发与利用、南极海洋生物资源养护与合理利用以及南极环境保护等。为了确保各国遵守体系的基本原则与宗旨并履行条约义务, ATS 规定了相应的条约实施与执行机制。关于条约缔结的政治动因与时代背景, 《南极条约》对各国义务的规定比较原则和抽象, 集中在非军事化、和平利用以及科学考察合作等方面, 为确保缔约国对上述义务的遵守与执行, 1959 年《南极条约》只在公约层面规定了以“视察机制”为核心的实施机制, 并未要求缔约国通过国内法加以执行。不过随着人类南极活动的规模化与商业化, 体系的后续条约对缔约国义务的规定变得更为具体, 相应的, 对法律的实施与执行也提出了更高要求。1972 年《南极海豹保护公约》(以下简称《海豹公约》)、1980 年《南极海洋生物资源养护公约》(以下简称《养护公约》)以及 1991 年《议定书》在继续保留“视察机制”之外, 还要求缔约国通过

[收稿日期] 2016 年 10 月收到来稿, 2017 年 3 月收到修改稿
[基金项目] 国家哲学社会科学基金项目(11BFX141)、国家海洋局国际合作司(港澳台办公室)与中国极地研究中心联合项目(QY201501-04)资助
[作者简介] 陈力, 女, 1966 年生。教授, 博士生导师。E-mail: chenl@fudan.edu.cn

适当的国内立法或者采取适当措施确保条约的遵守与执行。国际法的实施(Implementation)[1-2]是国际法效力得以实现的一个过程, 但除了个案之外, 至今仍然主要依赖于国家的自觉遵守、自觉适用或自我救助, ATS 也不例外。除了 ATS 自身的问题以外, 南极洲特殊的法律地位以及遥远的地理位置也给 ATS 的法律实施带来了特殊的困难与挑战。

1 南极条约体系的直接实施: 视察机制

国际法实施主要是指国际法主体对其权利、义务的承担和履行, 具体说就是指国际法规则的遵守、适用和强制执行, 包括实施过程中的国家争端解决。当代国际法的实施主体除了国家之外, 还包括国际组织。国际组织实施国际法主要表现为以组织约章和国际法为依据, 运用组织的整体力量, 通过国际多边合作的制度性安排, 去敦促、协助和监督成员国履行其国际义务、实施国际法。通过国际组织参与和促进国际法的实施, 本质上是对国家实施国际法的一种必要补充, 是国际法实施的辅助机制, 它和国家的主体作用一起构成国际法实施的现代机制。就 ATS 而言, 其国际层面的实施手段主要包括: (1)所有核心条约规定的视察机制; (2)《议定书》框架下环境委员会(CEP)与南极条约协商会议(ATCM)对环境评估草案的审议以及对南极特别保护区管理方案的采纳等; (3)《养护公约》框架下 CCAMLR 采取的“捕捞记录计划”(Catch Documents Scheme, CDS)、“船舶监测系统”(Vessel Monitoring System, VMS)、列举“非法、未报告、未规制渔业活动”(illegal, unreported and unregulated fishing, IUU)黑名单等。其中, 视察机制是 ATS 最重要的实施手段。而国内层面的实施主要指将 ATS 的规定转化为“国内南极法”(Domestic Antarctic Law), 并确保该“国内南极法”的适用与执行。

1.1 1959 年《南极条约》规定的视察机制(Inspection)

为确保缔约国对条约义务的遵守与履行, 《南极条约》通过视察机制、争端解决机制以及条约审议机制提供相应的保障与救济[3]。《南极条约》第 7 条赋予协商国一项重要的公约权利——视察权。规定南极条约协商国(简称 ATCPs)“有权指派观察员执行本条所规定的任何视察”, 指派的观察员“应有完全的自由在任何时间进入南极的任何一个或一切地区”对“南极的一切地区, 包括所有的考察站、设施和设备, 以及在南极装卸货物或运送人员的地点的一切船只和飞机”进行视察。为此目的, 每一缔约国负有对其他缔约国相关南极活动的“预先通报”(prior notice of activities)义务; 针对缔约国之间发生的有关“条约解释或适用”(interpretation or application of the present Treaty)方面可能产生的分歧或争议, 《南极条约》第 11 条规定应通过和平手段, 运用政治和法律方法加以妥善解决, 包括谈判、调查、调停、和解、仲裁、司法裁决(提交国际法院)以及争端缔约国自己选择的其他和平手段; 针对“条约运行”(operation of the Treaty), 《南极条约》第 12 条还赋予 ATCPs 在条约生效 30 年后进行审查的权利, 经多数缔约国和 ATCPs 同意, 允许对条约进行变更或修改。《南极条约》确定的争端解决机制以及条约审查机制虽然关系到条约的实施问题, 但重在条约的“解释”与“运行”。相较而言, 第 7 条确定的“视察机制”旨在确保缔约国对现行条约义务的“遵守”(observance)。因此, 前两者实际上是一种间接实施机制, 强调事后救济。而视察机制则属于直接实施机制, 重在预防, 且更具实践性与可操作性。《南极条约》视察机制具有以下特点: (1)行使视察权的主体仅限于南极条约协商国(ATCPs)指定的国民, 通常为各国南极主管机构指派的人员, 排除了非协商成员国(NCPs)国民; (2)被指定观察员的视察时间不受限制, 视察范围则涵盖《南极条约》第 6 条规定的南纬 60 度以南的“南极区域”, 包括南极大陆及其附属海域; (3)视察对象涵盖所有的科考站、设施和设备, 以及在南极装卸货物或运送人员的地点的一切船只和飞机; (4)所有《南极条约》缔约国(ATCPs 或 NCPs)均就其管辖范围内的南极考察队、考察站、考察船以及从事科学研究或和平目的军事人员和设备等负有向其他所有缔约国的预先通知义务。

1.2 《议定书》规定的视察制度

作为《南极条约》的有机组成部分, 《议定书》及其 CEP 主要依附于《南极条约》以及 ATCM, 其适用范围也与《南极条约》完全重合。《议定书》

的视察制度在《南极条约》规定的基础上有所拓展。《议定书》第 14 条“视察”条款规定: “1. 为促进对南极环境和依附于它的及与其相关的生态系统的保护并保证本议定书的遵守, 各南极条约协商国应单独或集体安排根据南极条约第七条进行的观察员的视察。2. 观察员系指: (a)由任何南极条约协商国指派的观察员, 他应为该协商国的国民; 和(b)为进行依照南极条约协商会议确定的程序的视察而在南极条约协商会议上指派的任何观察员。3. 各缔约国应与进行视察的观察员充分合作, 并应保证观察员在视察期间可视察依南极条约第 7 条第 3 款向视察开放的站所、设施、设备、船舶和飞行器的全部以及依据本议定书在这些场所存放的所有记录。4. 视察报告应送交报告涉及其站所、设施、设备、船舶或飞行器的各缔约国。在这些缔约国得到机会进行评论后, 报告及对报告的任何评论应分送给所有缔约国和委员会, 由下届南极条约协商会议予以审议并于其后公开。”

在《南极条约》第 7 条的基础上, 《议定书》视察机制的主要创新包括: (1)除《南极条约》第 7 条第 3 款规定外, 《议定书》的视察对象还扩展至所有的根据《议定书》所保存的记录; (2)《议定书》首次规定了除单独视察以外的协商成员的联合视察; (3)除了 ATCPs 指派的具有其国籍的观察员以外, 《议定书》首次规定 ATCM 可以指派国际观察员“以进行 ATCM 确定的程序的视察”; (4)进一步明确了报告与评议制度。如《议定书》明确规定了应向被视察缔约国散发视察报告供其评议, 以及向 CEP 和 ATCM 提交报告由其审议等制度。

1.3 《养护公约》规定的视察机制

与《议定书》不同, 《养护公约》虽是整个南极条约体系的有机组成部分, 但却具有相对的独立性。第 24 条规定的视察机制又被称为“观察和检查”(Observation and inspection)制度。在《南极条约》第 7 条的基础上进一步细化了“视察程序与方式”:

“1. 为促进本公约目的并确保本公约条款得以遵守, 缔约方同意建立观察和检查制度。2. 观察和检查制度应由委员会按下列原则确立: (1)考虑到现行国际惯例, 缔约方之间应彼此合作, 确保观察和检查制度的有效实施。该制度中特别应包括委员会成员指派的观察员和检查员登临检查的程序以及船旗国根据登临检查获得的证据进行起诉和制裁的程序。进行这种起诉和制裁的报告, 应包括在本公约第二十一条所述的通报内容中; (2)为检查依据本公约制定的措施的遵守情况, 委员会成员指派的观察员和检查员应按照委员会制定的条款和条件, 在公约适用区内从事海洋生物资源科学研究或捕捞的船舶上进行观察和检查; (3)指派的观察员和检查员须受其所属缔约方的管辖。他们应向指派他们的委员会成员报告, 并由该委员会成员向委员会报告。3. 在建立观察和检查制度之前, 委员会成员应寻求建立指派观察员和检查员的临时安排, 临时指派的观察员和检查员, 有权按本条第二款原则进行检查。”

较之《南极条约》,《养护公约》在视察机制的适用范围、适用对象、程序要求等方面具有自己的特色。(1)观察与检查对象针对的是在《养护公约》适用海域内从事海洋生物资源科学研究或捕捞的船舶, 不包括游轮; (2)观察与检查范围既包括南极条约区域范围内(南纬 60 度以南)的海域, 也包括南纬 60 度以北的整个南极辐合带, 其中部分海域与对次南极大陆岛屿拥有合法主权国家的管辖海域重叠; (3)《养护公约》本身虽未规定缔约国的“预先通报”义务, 但却通过养护公约委员会(CCAMLR)制定的相关措施做出补充规定。如 CCAMLR 通过的《<养护公约>视察体系》(Text of the CCAMLR System of Inspection)第 6 条要求每一缔约方应向秘书处提供以下信息: a. 提前一个月通报依据《养护措施 24-1 号》(“适用于科学研究的养护措施”)拟在公约区域开展的以渔业或科研为目的的船舶名称; b. 在依据《养护措施 10-02》(“在公约区域作业的船旗国许可与视察义务”)发放许可证的七天之内通报其在公约区域作业的船舶的以下信息: 船舶名称、许可捕捞的期限(包括起始日期)、捕捞区域、捕捞种类、使用的渔具等[4]; (4)为确保“观察与检查制度”的有效执行, 《养护公约》及其“检查”文件规定了详细的检查操作规则, 包括登临检查的程序以及船旗国根据登临检查获得的证据进行(国内)起诉和制裁的程序; 此外, 《养护公约》第 24 条第 2 款第 3 项还创新性地规定了检查后的“双重报告”制度, 以便 CCAMLR 对检查结果进行评估并采取后续措施。

南极视察机制建立以来, 已有 52 批次的国家对他国科考站、相关设施以及船舶等行使了单独或联合视察权[5], 其中, 美国是行使视察权频次最多的国家, 已达 13 次。视察内容主要集中在南极的环境保护、科考站等设施运行以及非军事化等事项。为支持和协助视察机制的实施, ATCM 还针对不同类型的设施与保护区建立了非强制性的视察清单, 近年来, 视察权的行使主要是通过若干国家的联合视察展开。视察权是南极条约体系赋予成员国的一项重要国际法权利, 也是一种相互监督机制[6], 在保障体系平稳运行以及缔约国遵守条约义务方面发挥了重要作用。不过, 尽管视察机制在不断完善, 但由于南极地区的“公域”属性及严酷的地理气候环境, 视察机制的作用具有一定的局限性,具体包括:(1)适用范围的局限性。ATS 视察权的行使仅限于南极条约区域以及《养护公约》覆盖的南极海域辐合带, 然而人类南极活动的策划、组织与实施往往始于南极区域之外, 即缔约国甚至少数非缔约国境内。特定地点的短暂视察(snapshot character)难以覆盖南极人类活动的全过程, 自然也就无从考察相关活动、船舶或飞机是否全程遵守了有关非军事化、废弃物合理处置以及南极动植物、历史遗迹或纪念物保护等条约义务。因此, 对人类南极活动的监管很重要的一环是应从各缔约国策划和组织南极活动时开始, 就此而言, 视察机制仅构成南极条约体系实施机制的一部分, 其作用有限。(2)视察对象的局限性。就《南极条约》与《议定书》而言, 对船只与飞机的视察限于缔约国“在南极装卸货物或运送人员地点”的船只和飞机, 这意味着观察员无权对“非在南极装卸货物或运送人员的地点”和非缔约国的船只与飞机行使视察权。ATCM 通过的视察清单 B 进一步强调视察人员在南极条约区域内行使视察权的注意事项: “I 只能对悬挂公约缔约国国旗的船舶进行视察; ii 只能根据南极条约第 7 条第 3 款对‘在南极装卸货物或运送人员地点’的船只和飞机进行视察; iii 《南极条约》第 6 条确保在南极条约区域内依据国际法享有的公海权利。凡对不符合上述第 i 与第 ii 项的船舶, 包括被缔约国承租的船舶的视察只有在获得该船舶船长明示同意的情况下方可进行。”实践中, 缔约国指派的视察人员在行使视察权时都会小心翼翼遵循上述要求。例如, 在 1999 年英国与德国对在南极区域的两艘游轮行使联合视察时, 视察人员严格遵守《南极条约》及《议定书》设定的条件, 在游轮停泊游客上岸之时才开始登船视察。针对其中一艘悬挂巴哈马(非缔约国)国旗的游轮, 视察人员在获得船长许可后才行使了视察权[7]。此外, 《议定书》下的视察还存在视察内容和对象不均衡问题。例如, 视察内容主要聚焦于科考站的环境保护责任的履行; 视察对象主要集中在南极大陆沿海区域的站点, 一些难以到达的区域或者到达成本较高的区域很少被视察; (3)对条约禁止的军事行为的视察容易流于形式。非军事化是视察的重要内容, 但实践中缔约国指派的视察人员通常并非军事领域的专业人士, 很难通过短暂的视察判断其视察对象是否构成了条约禁止的行为; (4)缺乏违反条约义务的后续救济程序。除《养护公约》之外, 《南极条约》及《议定书》对视察权规定较为原则, 如未规定视察报告的统一标准与具体要求, 也未明确其可否作为证据在缔约国司法程序中使用的法律效力, 因此, 若经视察发现被视察缔约国或其国民有违反条约义务的情形, 体系缺乏必要的后续救济机制。

2 缔约国实施: 南极条约体系的国内法转化与执行

ATS 的间接实施主要指负有条约义务的缔约国将条约体系转化或纳入其国内法并予以适用(application)和执行(enforcement)[8]的过程。

2.1 南极条约体系的相关规定

确保缔约国对条约的遵守是 ATS 的主要目标, 同时也是保证南极条约机制平稳运行的最重要的途径。除了通过授予 ATCPs 视察权以监督缔约国对条约体系的遵守以外, 体系的重要公约还要求缔约国“应当”(shall)通过采取适当的国内立法或相关措施遵守或履行。例如, 1964 年《南极动植物保护议定措施》第 3 条要求“成员国应当采取适当行动以执行该‘措施’”; 1972 年《南极海豹保护公约》第 2 条第 2 款则要求“每一缔约国应通过国内法律、法规或其他措施(包

括适当的许可制度)确保其国民或者船舶不从事公约禁止的捕杀海豹行为", 同时在《南极条约》第 8 条规定基础上, 将属人管辖扩展至"缔约国国民以及船舶"; 《养护公约》第 21 条也要求缔约国"在其管辖范围内应采取适当的措施以确保遵守本公约条款规定及委员会依本公约第 9 条对其拘束所采纳之保育措施"; 《议定书》第 13 条"本议定书的遵守"规定: "每一缔约国应在其管辖范围内采取适当措施, 包括制定国内法律或法规,或采取行政或执行措施, 以确保遵守本议定书"。虽然上述规定关于条约实施的措辞有所不同, 如《议定措施》使用了 carry out, 《海豹公约》使用了 implement, 《养护公约》与《议定书》则使用了 compliance with, 但其实质都是为了确保成员国对相关条约义务的"遵守", 同时具有下列共同特征: (1)要求缔约国"应当"(shall)制定适当的国内法律或采取适当措施以实施条约的相关规定。强调了缔约国将条约规定转化为国内法或国内措施的强制义务要求; (2)考虑到缔约国国内立法与司法制度的差异, 仅要求其采取"适当的"国内法或国内措施, 对立法形式及具体措施内容未做统一要求; (3)除《议定措施》外, 《养护公约》与《议定书》将缔约国国内立法与执法限定在"在其管辖范围内"。就管辖事物(subject matter jurisdiction)而言, 缔约国管辖范围主要包括《南极条约》、《议定书》以及《养护公约》等核心条约所确立的非军事化、科学考察自由、环境保护、禁止矿产资源开发与利用以及海洋生物资源养护(包括合理利用)等事项。就管辖地域与对象而言, 由于南极主权被冻结, 缔约国不享有立法与执法上的属地管辖权, 只具有对在南极条约区域内活动的本国国民及船舶等的属人管辖权。目前主要南极大国都制定了"国内南极法", 例如为履行 1964 年《议定措施》、《养护公约》以及《议定书》及其附件项下的义务, 美国先后制定了 1978 年《南极养护法》、1984 年《南极海洋生物资源保护法》以及 1996 年《南极科学、旅游及保护法》; 澳大利亚通过 1981 年《南极海洋生物资源保护法》以履行《养护公约》义务并制定(多次修订)1980 年《南极条约(环境保护法)》以履行其在《南极条约》、《议定措施》、《海豹公约》以及《议定书》下的国际义务; 英国议会也为履行《议定书》而制定了 1994 年《南极法》, 并于 2013 年对其进行了修订。

2.2　缔约国实施南极条约体系的管辖权基础: 属人管辖

ATS 的主要条约要求缔约国相关国内立法应限定在其"管辖范围内"。这与《南极条约》第 4 条与第 8 条的规定直接相关。被称为"异议条款"或"双焦点条款"的《南极条约》第 4 条确立了主权冻结原则。该条虽未否定主权要求国对南极的主权要求, 但也没有肯定其主权要求。不过主权要求被"冻结"的事实却保证在条约有效期内, 主权要求国不能实际行使对其"南极领土"的主权, 包括由领土主权派生而来的属地管辖权。《南极条约》第 8 条印证了第 4 条确立的核心原则, 其刻意回避了基于领土主权的"属地管辖", 只规定缔约国对在南极进行相关活动的且具有其本国国籍的观察员、科学人员及其随从人员享有属人管辖权。

作为主权的一个重要表现, 国家管辖权指在国际法框架下, 国家依据其国内法对特定的人、财产或事物进行管理(govern)的权力。包括立法管辖权(the Prescriptive or legislative jurisdiction)以及执行管辖权(the enforcement jurisdiction)。前者系国家做出决定或制定规则的权力, 后者指"为履行做出的决定或制定的规则或其结果而行使的权力", 包括行政和司法管辖权, 而司法管辖权又涵盖了民事管辖权与刑事管辖权。一国管辖权可能与他国管辖权并存或者是排他的[9-10]。此外, 各国在行使其管辖权时还可能会产生管辖权的积极冲突或消极冲突。

南极主权冻结原则否定了南极存在属地管辖的可能性。缔约国只能对在南极地区从事相关活动的具有本国国籍的人或者船舶、飞机等进行管辖。在南极立法方面, 各缔约国国内南极法(各国国内南极立法的名称及适用范围存在差异)只能规范其本国国民、船舶或飞机在南极区域的活动, 通常情况下不得对其他国家(包括其他缔约国与非缔约国)的国民或船舶、飞机设定权利或义务。例如, 为了有效实施打击南大洋 IUU 渔业活动, CCAMLR 创造性的采用了"船舶监控系统"(VMS)与"捕捞记录系统"(CDS)等管理措施, 并要求所有《养护公约》成员国确保其本国渔船装配该捕捞记录系统, 但对非缔约国渔船没有相关要求。

不过, 从部分南极“门户国家”的立法情况看, 其南极“立法管辖权”似乎并未完全受到第 8 条属人管辖的限制, 这些国家认为, 《南极条约》第 7 条第 5 款(a)项的规定为南极门户国家突破属人管辖限制, 确立“港口国管辖权”(port state jurisdiction)或“出发国(启程国)管辖权”(departure state jurisdiction)提供了法律依据。例如, 新西兰 1994 年《南极(环境保护)法》(The Antarctic(Environmental Protection Act 1994 of New Zealand)就适用于“任何新西兰人或负责组织南极考察并将新西兰作为赴南极最后出发地的人”, 不过, 所有从事官方考察的外国人被排除在该法适用范围。持有另一缔约国授权(许可)的南极活动不能自动豁免新西兰法律的适用(虽然根据第 23 节, 部长可以豁免该行为的环评要求), 但该项豁免对拟赴新西兰罗斯属地(Ross Dependency)的活动并不适用。据此, 任何从新西兰启程赴南极的其他缔约国或非缔约国国民的非官方活动都将受到新西兰法律的管辖, 无论该活动是否已经另一缔约国授权(许可), 或是否符合另一缔约国国内法。英国《1994 年南极法》(The Antarctic Act 1994 of the United Kingdom)也适用于所有将英国作为赴南极最后启程地的南极活动(无论活动主体是否为英国国民)。此外, 根据英国《1994 年南极(海外领地)法》(the Antarctic Act 1994 (Overseas Territories) Order), 英国认为, 其南极法也适用于福克兰群岛(英称)以及南乔治亚岛。虽然所有获得其他缔约国授权的南极活动可以自动豁免适用英国南极法, 但英国法也隐含着任何从英国领土(包括英国认为其拥有主权的福克兰群岛与南乔治亚岛)出发赴南极的活动也应根据英国南极法受到核查(check)。英国外交部在阐释该法目的时表明: “为确保该体系不出现法律漏洞, 我们应当讨论如何将该法扩展适用于我们的附属岛屿, 即作为赴南极大陆门户港口的福克兰群岛与南乔治亚岛, 从而确保从我国领土启程赴南极的船舶与航空器完全遵守我国在《议定书》项下的义务, 并确保我们有效地执行相关措施。”南非《1996 年南极条约法》虽未直接规定将南非作为赴南极最后出发地的活动将受该法调整, 但却要求任何从南非领土启程赴南极区域的考察活动(expeditions)应当通过适当途径证明其已获得其所属国政府的授权或许可, 并符合《议定书》项下环境影响评估义务。因此, 南非对从其领土出发的任何南极活动亦享有核查权。

2.3 缔约国实施南极条约体系的挑战

尽管如此, ATS 在缔约国的国内实施仍然面临一定挑战。

首先, 部分缔约国实施条约义务的意愿与能力不足。决定缔约国履约意愿与能力的因素主要包括: (1)对南极是否有主权声索。如南极主权要求国通常会积极立法以宣示或强化其“南极领土主权”, 并确认该法在其“南极领土”的属地效力, 而大多未提出主权要求的缔约国国内南极法主要涉及履行在体系项下的国际义务, 而非行使主权权利, 因此立法意愿相对消极。(2)地理位置。实践中, 由于大量南极非官方活动的最后出发地位于南极的“门户港口”, 包括澳大利亚的霍巴特、新西兰的基督城、阿根廷的乌斯怀亚、智利的彭塔阿雷纳斯、南非的开普敦等, 因此, 上述国家立法意愿较为强烈, 不少还特别规制在其门户港口组织或出发的南极活动。(3)南极活动的性质与活跃度。例如, 南极活动是否由政府主导、南极活动的频次以及该国在南极科考站的数量等。通常活跃度越高, 其国内立法意愿就越强烈。(4)南极事务在缔约国国内政治中的地位。例如, 美国的南极立法不仅与其作为南极考察的强国地位有关, 而且与特定时期美国国会对南极事务的关切程度密切相关。(5)缔约国法律体制。特别是国际法与国内法的关系, 将决定 ATS 在其国内实施的方式。1991 年《议定书》签署后, 缔约国中的澳大利亚、德国、挪威、新西兰、瑞典、比利时、荷兰以及英国在批准《议定书》的同时就制定了相应的国内法。美国、俄罗斯与日本随后也制定了相应的国内法; 阿根廷、智利、意大利与南非则通过法律或命令直接将《议定书》纳入其国内法并作为附件在其官方公报上公布[11]; 个别成员国则以《议定书》为自动执行条约, 无需转化为国内法为由拒绝制定相应的国内法[12]。

其次, 客观地理条件限制导致执法困难且成本高昂。即使缔约国制订了相应的国内立法, 并明确适用于其在南极活动的公民或船舶, 但在实践中, 由于南极地区遥远的地理位置、恶劣的自

然环境、广袤的地域和海域, 使得取证、执法都存在一定难度且成本高昂, 特别是如果一国国民在其他国家考察站、船或者是远离站区的南极荒野发生民事甚至刑事案件, 对取证、适用法律、执法等方面都会带来不小的挑战。因此, 这些情况产生的结果在很大程度上取决于一国国内法的适用范围以及此种情况下该国的执法能力。

第三, 南极海域的特殊法律地位给打击 IUU 执法带来挑战。由于《养护公约》适用的南极海域具有不同的法律地位[13], 因此在南大洋不同管辖区域游弋的IUU渔船会引发更为复杂和困难的执法问题。在著名的“伏尔加号”案中, 悬挂俄罗斯国旗的“伏尔加号”渔船因在澳大利亚赫德岛专属经济区从事 IUU 活动, 而被澳大利亚军方执法部门逮捕, 经过约 2 500 海里的长途航行被护送至澳大利亚西部城市弗里曼特尔。该案引发了一系列极具争议的法律问题: 例如此种逮捕(arrest)的性质应如何定性? 澳大利亚执法部门对其实施紧追权(hot pursuit)是否适当? 澳大利亚政府是否应承担对该渔船及船员的迅速释放义务(prompt release)? 此外, 如果“伏尔加号”的 IUU 活动发生在南纬 60 度以南“澳大利亚南极领地”(AAT)附属海域, 澳大利亚是否依然享有此种逮捕权与紧追权? 而在 2001 年的多哥 South Tomi 号以及 2003 年的乌拉圭 Viarsa 号 IUU 案中, 澳大利亚在对渔船实施紧追的过程中, 南非与英国海军舰船先后加入紧追, 更是引发了《联合国海洋法公约》未规定的第三国是否享有紧追权的法律争议[14]。

3　南极条约体系的执法真空: 对非缔约国及其国民的效力

ATS 规定的缔约国有限属人管辖权是南极法律地位现状的必然结果, 却给人类南极活动规制带来了巨大的执法真空。目前, 人类南极活动形式主要包括南极科学考察、南极旅游或探险、南极渔业捕捞以及南极生物资源勘探等。除国家南极科学考察活动外, 其他活动都为非官方的商业活动。实践中, 国家南极科学考察活动通常由各缔约国政府组织, 较易受到其所属国政府的监管。对非缔约国而言, 由于不具备南极科考实力, 难以组织官方的南极科考活动, 因此也不会产生监管的需求。南极法律的执法真空主要表现在南极的商业活动中。例如, 南极旅游或探险一般由相关国家的私人运营者(Operator)组织, 部分南极活动组织者或运营者往往利用南极属人管辖带来的监管“漏洞”, 采取改变活动组织地点(如非缔约国)或使用非缔约国游轮的形式以规避缔约国对其活动的监管。在南极海域, 体系最大的执法困难在于对非缔约国渔船 IUU 活动的规制。一方面, CCAMLR 无法将 CDS、VMS 等养护措施义务强加于非缔约国及其渔船; 另一方面, 除非征得船长同意, 《养护公约》缔约国也无法对非缔约国渔船进行登临视察与检查, 或采取任何其他强制措施。CCAMLR 只能通过“促请任何非本公约缔约国注意其国民或船只依委员会之意见进行, 实现本公约目标之任何活动”以及其他柔性方法进行执法。目前, CCAMLR 通过不具有强制力的标准准则(Standard formula), 以及设立“非缔约国提升项目”(Non-Contracting Party Enhancement Program), 为非缔约国的船旗国或港口国提供信息、技术援助以及培训资料, 间接促成非缔约国对其本国渔船 IUU 活动的监管[15]。

近年来, 南极执法真空已经引起学界、ATS 以及缔约国的高度关注, 有关这方面的争议也一直持续不断。英、澳等国一些学术界人士撰文提议在 ATS 框架下设立法律工作小组, 专题讨论南极“管辖权”的不确定性及其内涵, 特别是与非缔约国的关系[16]。在 2010 年召开的第 33 次 ATCM 上, 新西兰也就不少游轮的船旗国既非南极条约又非议定书缔约国的情况提交了题为“提升港口国对离开缔约国口岸前往南极的游轮的管控”的文件[17], 会议就此进行了讨论, 强调了南极人员安全与环保的重要性, 并吸收了该文件的第一条建议作为第七号决议“提升港口国对前往南极条约区域的游轮的管控”的主要内容, 即“建议缔约国积极通过各国的海事部门, 将现有的港口国管控机制, 应用到开往南极条约区域的游轮上”[18]。由此可见, 事实上, 在“南极条约区域”内, “南极条约体系是否能够为非缔约国创设权利或设定义务, 或者能通过何种方式让非缔约国也能遵守相应义务”, 以及“ATS 或其缔约国是否可以将其立法或司法管辖权扩张至非缔约国国民或船舶”等问题是对南极条约体系执法的一

项艰巨挑战。

3.1 南极条约体系与非缔约国关系的相关规定

3.1.1 《南极条约》的规定

《南极条约》第 10 条涉及与非缔约国的关系。该条规定: “缔约每一方保证作出符合联合国宪章的适当的努力, 务使任何人不得在南极从事违反本条约的原则和宗旨的任何活动。”该条被视为意在确保非缔约国及其国民遵守南极条约体系确立的基本原则与规则。第 10 条具有以下特点: (1)借鉴《联合国宪章》第 2 条第 6 款的规范模式; (2)采取对缔约方课以义务的方式间接规定条约与非缔约国的关系, 但要求缔约方做出“适当的”努力表明对缔约方的义务要求并非强制性的; (3)“符合联合国宪章”的要求排除了对非缔约方适用条约时采取武力手段; (4)务使“任何人”其中的 no one 既包括国家, 也包括自然人或法人; (5)“任何活动”仅限于在《南极条约》第 6 条(南极条约区域)内的活动; (6)该条维护的是《南极条约》的原则与宗旨, 这一“原则和宗旨”应当是动态发展而非静止的[19]。这符合南极机制从单一条约向南极条约体系, 从维护和平、非军事化等传统安全向兼顾传统安全与环境安全、资源安全等新型安全演变的规律性发展趋势[20]。

3.1.2 体系其他条约的规定

《海豹公约》并无相关条款涉及与非缔约国的关系。《养护公约》在其 22 条做出了与《南极条约》类似的规定。第 1 款要求“本公约每一缔约国承诺付诸适当之努力, 在符合联合国宪章情况下, 以致无人从事与本公约目标抵触之任何行为”, 同时在第 2 款补充规定每一缔约国负有“应将其注意到任何此类的活动通知委员会”的义务。通知的主要目的是使委员会或者委员会成员国“采取任何其认为适当的措施”。《议定书》第 13 条第 2 款延续了《南极条约》和《养护公约》的规定: “各缔约国应作出符合联合国宪章的适当努力以使任何人不得从事违反本议定书的活动”。但与前两项条约不同的是, 《议定书》并未将保护对象局限于抽象的宗旨和原则, 而是直指《议定书》的具体规定[21]。《议定书》第 13 条第 3 款规定了缔约国的通知义务, 即要求各缔约国“应将其依据上述第 1 和第 2 款采取的措施通知所有其他缔约国”, 同时将“其认为影响本议定书目标与原则实施的任何活动提请所有其他缔约国注意”(第 13 条第 4 款)。最后, 第 13 条第 5 款还对 ATCM 课以“提请任何非本议定书缔约国的国家注意该国、其机构、部门、自然人或法人、船只、飞行器或其他运输工具所进行的任何影响本议定书目标与原则的实施的活动”的义务。值得注意的是, 在南极条约体系内, 唯一明确对第三国效力的法律文件是《议定书》附件四(《预防海洋污染》)第 2 条: “就每一缔约国而言, 本附件适用于在南极条约区域运行时有资格悬挂缔约国国旗的船舶和任何其他从事或支援其南极活动的船舶。”

综上所述, 除《议定书》附件四第 2 条以外, 南极条约体系主要以对缔约国(而非第三国)课以义务的方式间接保证非缔约国及其国民对体系的遵守。除《议定书》之外, 要求非缔约国遵守的是较为抽象和笼统的宗旨与原则, 而非条约的具体规定。因此, 南极条约体系仍然坚持国际法的一般原则: 在缺乏同意的情况下, 条约不得为第三国设定权利与义务。

3.2 南极条约体系对非缔约国效力的理论依据

南极条约体系的一般原则的确对非缔约国产生了某种客观法律效力, 但这并不能说明《议定书》《养护公约》以及 ATCM 相关措施的具体规定对非缔约国具有直接的法律约束力[22]。针对南极条约体系对第三国效力依据, 曾有学者运用“人类共同继承遗产”理论、“创立客观制度的条约”理论以及“国际习惯法”理论等加以论证和说明[23]。其中, 将南极作为“人类共同继承遗产”的动议产生于20世纪80年代, 其虽曾甚嚣其上, 但随着联大“南极问题”的辩论终结而日渐式微。更为重要的是, 由于“人类共同继承遗产”理论并不符合主权冻结的南极法律地位现状, 因此也不可能被已经获得既得利益的主权要求国(或潜在要求国)所接受。因此, 将其作为对非缔约国效力的理论依据已经失去了法律与现实基础。

3.2.1 南极条约体系作为“创立客观机制的条约”

“创立客观制度的条约”(Treaty establishing objective regime)指创立客观规则的国际协定。此类协定即使缔约国数量有限, 也具有普遍效力[24]。这一理论系国际法委员会在 1964 年讨论条约对第三国效力问题时, 由特别报告员沃尔多克(Wald-

ock)首次提出, 并将其限定在界定领土的公约、海洋或空间法条约。其目的旨在使规定客观制度的条约迅速巩固, 而无须等待成立习惯国际法所要求的较长的过程即成为国际法的组成部分[25]。一般认为, 此类条约通常具备以下几个突出特征: (1)条约原始缔约方有意将其适用于除缔约国以外的非缔约国; (2)具有明确具体的制度目标; (3)能够反映或代表国际社会的共同利益; (4)国际社会普遍接受该制度具有"客观"性质[26]。不过由于担心承认"创立客观机制的条约"可能会导致超级大国的霸权或支配地位, 并因此损害国际社会的平等结构, 这一建议未被国际法委员会接受。1969 年《维也纳条约法公约》继续遵从"条约对第三方无损益"的古老法谚, 体现了条约相对性的根本性质。第 34 条规定了条约对第三国效力之通则: "条约非经第三国同意, 不为该国创设义务或权利"。即经第三国同意, 条约方可为该第三国设置权利义务, 但在设置权利或课以义务这两种情形下, 所需要第三国的同意程度不尽相同: 设置义务须经该第三方"以书面明示接受", 而赋予权利则只需该第三方"对此表示同意", 且"该第三国倘无相反之表示, 应推定其表示同意, 但条约另有规定者不在此限"。

李浩培[27]将建立客观机制的条约大致分为三类: 规定非军事化、中立化或国际化的条约; 创立新国家并对其规定义务的条约; 规定国际交通水道的条约。前两类条约主要规定第三国的义务, 而后一类条约主要规定第三国的权利, 其中《南极条约》属于第一类。王庆海等[28]也认为, 创立"客观制度"的条约是指它所创立的这些权利和义务对所有国家有约束力, 具体指条约的规定要求非缔约国(第三国)负有一定的义务, 第三国要尊重条约的规定。同时他认为, 《条约法公约》对此没有规定, 但实践中确实存在。同时将《南极条约》与《外空条约》及《联合国宪章》视为规定非军事化、中立化或国际化的条约。支持南极条约为"创立客观机制条约"者将其与《联合国宪章》进行类比, 认为后者禁止在国际关系中使用武力, 并规定会员国应确保非缔约国遵守上述义务的规定与《南极条约》第 10 条相似。或者认为南极条约机制属于《联合国宪章》第 52 条授权的区域组织, 因此, 缔约国有权对进入南极区域的任何人适用该条约。例如, 李浩培[29]就认为"《南极条约》第 4 条第 2 款以及第 10 条的规定都旨在使本条约建立一个对非缔约国也有拘束力的区域制度"。但也承认: "《南极条约》是否对第三国有法律上的拘束力, 是可以争论的问题。"

笔者认为, 将 ATS 视为创立客观制度的国际条约, 进而推论其对第三国产生效力缺乏令人信服的理论依据及现实基础。首先, "客观机制"表面上看对主权要求国(包括潜在要求国)并无不利, 但却隐含着第三国对其主权要求的否定, 事实上难以得到上述国家的承认[30]。其次, 《条约法公约》明确排除了"创立客观制度的条约"。条约对第三国产生效力的唯一条件就是第三国"同意"。《南极条约》虽然明确了南极可为各国和平利用, 但其对第三国的影响显然不是单纯地赋予此等宣誓性权利, 更多地是课以义务, 至少是对非缔约国参与南极事务之权利的否定, 故不仅不能默示推定非缔约国的同意, 更需要书面明示接受方可对第三国发生效力。目前, 尚无非缔约方做出此等接受行为, 故《南极条约》并未因得到第三国之接受而产生对外效力; 第三, 将《南极条约》与《联合国宪章》相提并论有失偏颇。《联合国宪章》缔约国几乎涵盖了国际社会绝大多数成员, 仅从会员国数量上即可判断具有独一无二的特质, 其确立的原则与规则已经具备了一般国际法的性质。《宪章》第 2 条第 6 款"之所以对非会员国加以法律上的义务, 是由于联合国为了维持世界和平的目的, 非对非会员国加以这种法律上的义务不可"[31]。此外,《联合国宪章》第 52 条仅仅服务于有限的目标(维护国际和平与安全), 并未授权区域组织针对非缔约国制定相关的国际规则; 最后, 《南极条约》第 12 条第 1 段 b 项的"修改"与第 13 条的"加入"条款也明确排除了南极条约因具备"客观机制"而产生的"对世效力"(erga omnes)。尽管前者的目的意在排除"其他缔约方"的"否决权"[32]。而后者的意图更为明显: 非缔约国若要加入南极条约, 必须根据条约确定的程序并履行必要的国内程序, 第三国的沉默只能代表"不同意"(disagreement)[33]。

3.2.2 南极条约体系的主要原则已经发展成为国际习惯法。

《条约法公约》规定了国际条约对非缔约国

产生效力的第二条途径: 即条约规则一旦符合相关构成要件并转化成为国际习惯法, 则将对所有国家产生约束力, 而无需第三国的同意,除非第三国持续性反对。在这种情形下, 并不是条约对第三国产生了权利和义务, 而是习惯国际法附着于条约而产生[34]。《国际法院规约》第 38 条第 1 款 b 项对作为国际法渊源的国际习惯的定义是“作为通例之证明而接受为法律者”。因此, 国际习惯法的构成有两个基本要素: “通例”(general practice)和“法律确信”(opinio juris)。综合学术界[35]以及 1969 年国际法院审理的“北海大陆架”案, 通例(国家实践)具有以下几个特征: 一般性(generality)连续性(continuity)、时间性(temporality)。首先, 该规则应潜在地具有基本的创立规则的性质。习惯法的普遍效力决定了条约规则要转化为一项习惯法也必须具有一般性。“凡是条约都是立法性的, 不过所立的法有一般规则和个别规则的不同而已”[34]。其次, 该条约已得到广泛的、有代表性的, 包括利益受到特别影响国家参与的事实。在“北海大陆架”案中, 国际法院反复强调了“利益受到特别影响国家”的“参加”和“实践”在条约规则成为一般习惯法过程中的重要作用; 最后, 就时间因素来说, 国家实践时间长短并非一项新的习惯法规则形成的绝对因素, 但在该期间内, 国家实践必须与该规则的宗旨达到广泛且实质性的一致并显示其涉及某项规则或法律义务的普遍意识。目前, 《南极条约》共有 53 个缔约国, 涵盖人口约占世界的 3/4, 经济总量约占世界经济的 90%以上[36], 从 ATCPs 构成上看, 既包括英国、美国、俄罗斯等传统发达国家以及澳大利亚、新西兰、智利、阿根廷等具有南极地缘优势的国家, 也包括一些新兴的具备实力的发展中国家。其他绝大部分发展中国家或因缺乏南极地缘优势, 或因缺乏介入南极事务的实力而不具有与南极事务直接的关联性。故目前与南极利益特别相关的国家都已经成为协商国成员。此外, 《南极条约》第 10 条实际上是缔约国承诺采取一切适当的方式, 无论是政治的或者法律的途径确保非缔约国遵守南极条约的基本原则与宗旨, 南极条约体系 50 余年的实践充分证明了缔约国严格遵守此项义务, 针对非缔约国、个人或国际组织违反南极宗旨与原则的动向都会迅速采取联合行动加以阻止。

从“法律确信”的角度分析, 南极条约体系确立的基本规则及其决策机制已经得到世界上越来越多国家,包括非缔约国的认可[37]。自《南极条约》诞生以来, ATCPs 始终积极践行条约的基本原则与宗旨, 适时将南极国际治理的理念从资源利用向环境保护的方向转化, 并努力加强南极机制的开放度、民主化以及透明度。曾经强烈质疑南极利益分配和决策模式, 并推动南极问题“联合国化”的一些发展中国家也不得不承认这些原则与规则的合理性, 并纷纷加入南极条约体系。因此南极条约体系获得非缔约国的普遍认可与遵守, 取得了类似《联合国宪章》的地位, 已成为国际习惯法[38-40]。

4 结论: 南极条约体系法律实施与执行机制的完善

毫无疑问, 南极条约体系确立的原则与规则是否能够得到切实有效的实施或遵守事关南极机制的整体安全与未来走向[41]。为确保法律的有效实施, 南极条约体系不仅对缔约国通过适当国内立法与措施履行条约义务做出了必要规定, 而且在公约层面上采用了大量创新举措, 包括针对南极人类活动的视察机制, 针对南极环境保护的保护区制度, 以及针对南大洋 IUU 活动的各种养护措施等。但是, 因南极洲特殊法律地位以及特殊地理位置而产生的法律实施困境与执法不能依然存在。面对挑战, 体系及其缔约国, 特别是协商成员国应当采取更为积极和可操作的应对措施。这些措施包括但不限于: 推进南极执法国际合作, 完善南极视察机制以及加强南极公民教育等。

1. 推进南极执法国际合作。南极执法的国际合作既包括缔约国之间的合作, 也包括缔约国与非政府组织以及非缔约国之间的合作。就缔约国之间的执法合作而言, 由于目前缔约国南极活动的通报义务仅限于政府主导的南极科考, 不包括日益增加的南极旅游等非政府活动, 因此, 可以促请 ATCM 建立一个缔约国南极主管机构共享的网络信息平台, 相互交换信息以加强对各缔约国甚至非缔约国国民(船舶/航空器)南极活动的“联合监管”; 在打击南大洋 IUU 方面, 缔约国执法合作

已经取得了初步成效。如澳大利亚在南大洋的渔业执法就曾获得英国及南非的通力合作, 澳大利亚与法国也分别于 2003 年与 2007 年达成南大洋渔业执法合作协议, 在 IUU 船舶紧追权、管辖权、捕获权以及执行权等方面展开执法合作。在 CCAMLR 框架下扩展缔约国之间的执法合作仍有极大的拓展空间。在与 NGO 的执法合作方面, 最为突出的是 ATS 及缔约国与非政府组织南极旅游运营者协会(IAATO)间已经开展的合作[42]。目前 IAATO 与 ATS 的合作主要体现在编撰南极旅游年度统计报告, 并提交年度 ATCM 会议。此外, IAATO 还明确表示同意接受《南极条约》及《议定书》下视察人员对其船舶或活动的视察[43]。在 IAATO 自律监管的前提下, ATCM 还可以进一步考虑设立“登临”或“随船”视察机制(on-board inspection system), 进而使所有 IAATO 管理下的南极旅游运营者都能受到频繁视察并得到有效的监督。在如何与非缔约国进行执法合作方面, CCAMLR 做出了有益的尝试, “非缔约国提升项目”等在打击非缔约国渔船 IUU 活动方面发挥了重要作用, 在此基础上进一步推进与非缔约国合作的柔性执法依然有极大的拓展空间。

2. 完善南极视察机制。《议定书》视察机制的亮点是规定了联合视察机制以及“国际观察员”制度。由于有利于人迹罕至南极区域的视察交流, 促进彼此的技术交换, 同时提高视察机制的效率与质量, 近年来, 不少国家采取两国或多国联合进行的视察的方式。为进一步完善视察机制, ATS 可以考虑: (1)在 CEP 或 CCAMLR 框架下建立“国际观察员专家库”, 上述观察员应由缔约国依据体系相关规定指派并根据 ATCM 确定的程序行使视察权。(2)扩大视察区域。目前, 相对容易到达的区域被视察的频度较高, 像乔治王岛区域的有些站点, 甚至一年会被反复视察 2—3 次。而一些难以到达的区域, 很少被视察。可以通过加强合作的方式, 前往难以到达的区域视察, 而不仅使视察仅局限在相对容易到达的沿海区域。(3)进一步强化非强制的柔性执法机制。实践中, 从通知视察到 ATCM 提交视察报告, 整个过程都特别强调视察双方的友好交流。ATCM 可以通过后续措施, 更多的发挥视察报告的作用, 通过双方沟通以及 ATCM 等交流平台, 将视察报告中提出的诸如环境管理、安全管理以及国际合作等好的建议与被视察方及其他成员分享, 更好发挥视察机制的实际效用。

3. 加强公民极地教育等综合执法手段。南极条约体系的重要公约并不排除缔约国在法律手段之外采取其他适当措施以实施条约体系。针对南极特殊的地理与法律地位, 强化自律监管(self-regulation)、扩大责任保险(obligatory insurance cover)以及开展公民极地教育(Education of visitors to the Antarctic)等非法律措施在应对南极执法挑战中往往会发挥更大的作用[44]。这不仅是南极条约体系的内在要求, 而且事实上也将极大弥补南极执法存在的漏洞与不足。目前主要南极大国都非常注重通过公民极地教育, 提高公民的南极安全、科学与环保意识。以美国为例, 作为南极科考的主要管理部门, 美国国家科学基金会(NSF)通过其管理的美国南极项目(U.S. Antarctic Program, USAP)以及南极点科考站等开展形式多样的南极教育, 如出版《南极太阳报》(*Antarctic Sun* newspaper), 设立阿蒙森-斯科特科考站宣传展板(Amundsen-Scott South Pole Station Illustration Posters), 以及建立极地教师与研究人员科考与合作项目(Polar TREC)、NSF 南极艺术家与作家项目(NSF's Antarctic artists & Writers Program)、NSF 资助科学实验的教育及衍生项目(Education and Outreach by NSF-supported Experiments)等, 促成其公民对南极法律体系的自觉遵守[45]。

致谢　感谢国家海洋局极地考察办公室的指导与支持。

参考文献

1　Bastmeijer K. The Antarctic Environmental Protocol and its Domestic Legal Implementation[M]. Netherlands: Kluwer Law International, 2003: 21.

2　饶戈平. 国际组织与国际法实施机制的发展[M]. 北京: 北京大学出版社, 2013: 4—5.

3 Rothwell D. The Antarctic Treaty as a security construct[M]//Hemmings A D, Rothwell D R, Scott K N. Antarctic Security in the Twenty-First Century: Legal and Policy Perspectives. New York: Routledge, 2012: 38—39.

4 CCAMLR. Part 9 Text of the CCAMLR System of Inspection[EB/OL]. http://www.ccamlr.org/en/system/files/e-pt9.pdf.

5 List of Inspections under Article VII of the Antarctic Treaty and Article 14 of the Protocol on Environmental Protection [EB/OL]. http://www.ats.aq/DevAS/ats_governance_listinspections.aspx?lang=e.

6 Rothwell D R. The Antarctic Treaty as a security construct[M]//Hemmings A D, Rothwell D R, Scott K N. Antarctic Security in the Twenty-First Century: Legal and Policy Perspectives. New York: Routledge, 2012: 40.

7 The (comprehensive) Report of the Joint Inspection under Article VII of the Antarctic Treaty by United Kingdom and German observers, doc. XXIII ATCM/WP 23[EB/OL]. http://www.ats.aq/documents/ATCM23/wp/ATCM23_wp023_e.doc.

8 Schechter O. International Law in Theory and Practice[M]. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1991: 227.

9 伊恩 布朗利. 国际公法原理[M]. 曾令良, 余敏友, 译. 北京: 法律出版社, 2003: 330.

10 Harris D J. Cases and Materials on International Law[M]. 5th ed. London: Sweet & Maxwell, 1998: 264.

11 Bastmeijer K. The Antarctic Environmental Protocol and its Domestic Legal Implementation[M]. Netherlands: Kluwer Law International, 2003: 29.

12 Barnes J N, Webb C W. Implementing the protocol: State practice and the role of non-governmental organizations[M]//Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 483.

13 陈力. 论南极海域的法律地位[J]. 复旦学报(社会科学版), 2014, 56(5): 150—160.

14 Molenaar E J. Multilateral hot pursuit and illegal fishing in the southern ocean: the pursuits of the *Viarsa* 1 and *South Tomi*[J]. The International Journal of Marine and Coastal Law, 2004, 19(1): 19—42.

15 CCAMLR. CCAMLR Resolution 24/XXIV[EB/OL].http://www.ccamlr.org/pu/e/e_pubs/cm/05-06/r24-XXIV.pdf.

16 Jacobsson M. The Antarctic Treaty System: Legal and environmental issues-future challenges for the Antarctic Treaty System[M]// Triggs G, Riddell A. Antarctica: Legal and Environmental Challenges for the Future. London: British Institute of International and Comparative Law, 2007: 16.

17 New Zealand. The Enhancement of Port State Control for Passenger ships Departing to Antarctica[EB/OL]. Working Paper37, XXXIII Antarctic Treaty Consultative Meeting, 2010. http://www.ats.aq/devAS/ats_meetings_doc_database.aspx?lang=e&menu=2.

18 Resolution. ATCM XXXIII ‘Enhancement of Port State Control for Passenger Vessels bound for the Antarctic Treaty Area[EB/OL].. http://www.ats.aq/devAS/ats_meetings_meeting_measure.aspx?lang=e.

19 Watts A S. International law and the Antarctic treaty system[M]. Cambridge: Cambridge Grotius Publications Limited, 1992: 188.

20 Brunner S. Article 10 of the Antarctic Treaty Revisited[C]//Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 112.

21 Brunner S. Article 10 of the Antarctic Treaty Revisited[C]// Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 191.

22 De La Fayette L A. Responding to environmental damage in Antarctica[C]// Triggs G, Riddell A. Antarctica: Legal and Environmental Challenges for the Future. London: British Institute of International and Comparative Law, 2007: 115.

23 Charney J I. The Antarctic system and customary international law[C]// Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 61—62.

24 Subedi S P. The Doctrine of Objective Regimes in International Law and the Competence of the United Nations to Impose Territorial or Peace Settlements on States[M]. 37 German Yearbook of International Law 162, 1994: 174.

25 李浩培. 条约法概论[M]. 2 版. 北京: 法律出版社, 2003: 411.

26 Watts S A. International law and the Antarctic Treaty System[M]. Cambridge: Cambridge Grotius Publications Limited, 1992: 296.

27 李浩培. 条约法概论[M]. 2 版. 北京: 法律出版社, 2003: 402.

28 王庆海, 刘爽. 条约对第三国(方)的法律效力[J]. 法学研究, 2001(4): 154—160.

29 李浩培. 条约法概论[M]. 2 版. 北京: 法律出版社, 2003: 404.

30 De La Fayette L A. Responding to environmental damage in Antarctica[C]//Triggs G, Riddell A. Antarctica-Legal and Environmental Challenges for the Future. London: British Institute of International and Comparative Law, 2007: 115.

31 李浩培. 条约法概论[M]. 2 版. 北京: 法律出版社, 2003: 415.

32 Brunner S. Article 10 of the Antarctic Treaty Revisited[C]// Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 116.

33 Brunner S. Article 10 of the Antarctic Treaty Revisited[C]//Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 117—118.

34 李浩培. 条约法概论[M]. 2 版. 北京: 法律出版社, 2003: 400—401.

35 Scott G L, Carr C L. Multilateral Treaties and the Formation of Customary International Law[Z]. 25 Denv. J, Int'l L. & Pol'y, 1996: 72—84.

36 颜其德, 胡领太. 南极洲政治前景浅析[J]. 极地研究, 2005, 17(2): 157—164.

37 Charney J I. The Antarctic system and customary international law[C]//Francioni F, Scovazzi T. International Law for Antarctica. Netherlands: Kluwer Law International, 1996: 68—69.

38 邹克渊. 南极条约体系与第三国[J]. 中外法学, 1995, 7(5): 44—46.

39 郭培清. 南极洲与联合国关系辨析[J]. 太平洋学报, 2000(5):17—24.

40 Butte D. International Norms in the Antarctic Treaty[C]//Francioni F, Scovazzi T. 1990 3 International Legal Perspectives1; Jonathan I Charney, The Antarctic System and Customary International Law, 1990: 51.

41 Rothwell D R. Law Enforcement in Antarctica[C]// Hemmings A D, Rothwell D R, Scott K N. Antarctic Security in the Twenty–First Century: Legal and Policy perspective. New York: Routledge, 2012: 1—17, 136.

42 IAATO. Guidance for Visitors the Antarctica, Antarctic Treaty Recommendation XVIII-1[EB/OL]. https://iaato.org/documents/10157/13325/English_guidelines_2017/6f8a8009-75fa-4f2a-a5f2-096dfcca17fd

43 Bastmeijer C J. Implementing the Antarctic Environmental Protocol: Supervision of Antarctic Activities[Z]. Tilburg Foreign Law Review, 2003—2004: 428.

44 Bastmeijier C J. Implementing the Antarctic Environmental Protocol: Supervision of Antarctic Activities[Z]. Tilburg Foreign Law Review, 2003—2004: 411.

45 美国国家自然科学基金会网站[EB/OL]. www.nsf.gov/news/special_reports/livingsouthpole/pdf_files/Centennial_Poster_Front_1sm.pdf.

IMPLEMENTATION AND ENFORCEMENT OF THE ANTARCTIC TREATY SYSTEM

Chen Li

(Faculty of Law, Fudan University, Shanghai 200438, China)

Abstract

The Antarctic Treaty System (ATS), with the Antarctic Treaty as its core, has established extensive international obligations for all Contracting Members, such as Antarctic demilitarization, environment protection, and the preservation of living marine resources. With unceasing development of the ATS, human activities in Antarctica have also undergone tremendous change, from governmental organized scientific expeditions to diverse human activities that include but are not limited to Antarctic tourism, fishing, and the exploration of living resources. The main principles and rules established by the ATS have been implemented and executed mainly through an inspection mechanism at international level and by adopting the necessary laws and measures at national level. However, the legitimacy and effectiveness of the Antarctic regime con-

tinue to be plagued by deficiencies of necessary remedies for the inspection mechanism, an enforcement vacuum regarding non-contracting members arising from the dilemma of personal jurisdiction, and the incapability of law enforcement due to the remote geographic location and hostile natural environment and climate. In facing these challenges, the Antarctic regime should react positively and adopt comprehensive measures such as reinforcing law-enforcement cooperation, improving the Antarctic inspection system, and intensifying the polar education of its citizens.

Key words Antarctic Treaty System (ATS), implementation and enforcement of ATS, inspection system, gateway state jurisdiction