

多人的主觀期望。尤其中國大陸，從東南海主權爭議升高以來，一直有積極推動兩岸合作的聲音。過去國共第二次合作共同抗日經驗，容易成為中共用以號召民族大義，共同合作對外的重要訴求。尤其是在釣魚臺問題中，更容易操弄成共同抗日的民族大義。如果中共以民族大義的方式促成兩岸合作保釣，不僅促成兩岸政治軍事互動，壯大中共保釣勢力，更可能因此分化美日台之間的安全合作默契，構成一石三鳥之計。未來不管面臨中日兩國何種衝突或緊繃情勢，都須冷靜應對，堅持迴避兩岸聯手保釣。

從國際法觀點檢視東海和平倡議

林廷輝*

2012年8月5日，馬英九總統在《中日和約》生效60週年紀念會上致詞，提出了「東海和平倡議」(以下簡稱倡議)，內容包括呼籲相關各方：一、應自我克制，不升高對立行動；二、應擱置爭議，不放棄對話溝通；三、應遵守國際法，以和平方式處理爭端；四、應尋求共識，研訂「東海行為準則」；五、應建立機制，合作開發東海資源。馬總統也強調，國家主權無法分割，但天然資源可以分享，希望相關各方在「東海和平倡議」的精神下，共同促使東海成為「和平與合作之海」。

不過，如何具體落實倡議內容，成為國內外各界關切的焦點，由於倡議本身可視為程序性文件，其結果需有賴實質規範並透過相關各方願意真誠履行方為有效，誠如我外交部楊進添部長所言，可由智庫學者開始，慢慢進展到半官方機構。因此，未來可能必須由我方智庫學者擔負起討論倡議之領導角色，主動邀請東海相關各方專家學者與會，共同討論倡議實質內容，是為目前可行方法之一，然專家學者所提意見或結論，也必須透過官方機構事後認可，方有可能實現。

至於倡議最終目的即試圖建立準則與合作機制，所涉問題更包括法律主體、客體、聯合國爭端和平解決、國際法院訴訟、條約法、海洋法等。本文旨在評析倡議內容與國際法所涉部分，由此角度出發，進一步提出政府未來推動倡議之

* 作者為中央研究院亞太區域研究專題中心博士後研究人員

政策建議。

國際法主、客體問題

國際法主體的確定，是一切法律體系的根本，所擬定的準則，主體方能依其承諾擔負義務與行使權利。倡議中使用了「相關各方(all parties)」，而不使用「國家」(state)等字眼，旨在放寬參與者的條件與資格，也試圖納入區域外相關利害國，包括美國、俄羅斯等，我方也可能以「實體」(entity)的名義加入。不過，從另一角度觀察，倘不侷限於國家才有參與資格，與東海利益切身相關之任何實體，例如「中國海洋石油公司」或「日本帝國石油公司」要求加入，其他國家是否同意，著實讓參與倡議之各方問題複雜化。在適用客體部分，馬總統提出倡議的原因是考慮到釣魚台爭議可能使東海區域的和平與安全陷入不確定狀態，但應擴大到整個東海海域及其周邊均可能引起爭議的領土主權及主權權利(包括東海專屬經濟水域及大陸礁層重疊)部分，包括獨(竹)島爭議、南千島群島領土爭議及南北韓問題，均可能牽動東海和平格局，更遑論春曉油氣田與天外天油氣田爭議對區域和平之威脅。

向「國際法院」提起訴訟與爭端解決之義務

馬總統在2012年8月20日接受「日本放送協會」(NHK)專訪時進一步闡述：「和平解決爭端的方式大致包括談判、調解、仲裁及司法訴訟等四種，不管採取哪一種方式，聯合國均有明確的規定，應該要用和平的方式來解決爭端。因此我

們在8月5日提出『東海和平倡議』時，也是希望朝這個方向來努力。」馬總統在專訪中表示，注意到日本就獨(竹)島議題尋求「國際法院」解決爭端的動作，因此，表達希望有同樣的機會，使用國際法以及和平方式來解決釣魚台爭端。

然而，我國是否能成為「國際法院」訴訟主體，在現行制度下，困難度頗高。《聯合國憲章》(以下稱《憲章》)及《國際法院規約》(以下稱《規約》)規定，成為法院訴訟當事國有以下三個途徑：第一個途徑為聯合國會員國，即《規約》當然當事國；第二個途徑為，雖非聯合國會員國，但依《憲章》第93條規定條件而成為規約的當事國者，第93條第2項規定，非聯合國會員國之國家得為《規約》當事國之條件，應由大會經安理會之建議就各別情形決定之；第三個途徑為，非聯合國會員國，亦非《規約》當事國，按規約第35條第2項的規定，但法院受理其他各國訴訟之條件，除現行條約另有特別規定外，由安理會定之，但無論如何，此項條件不得使當事國在法院處於不平等地位。由此觀之，我國欲使用「國際法院」解決爭端，安理會角色非常重要，擔任常任理事國的中國是否願意支持台灣，成為關鍵。

以「國際法院」對2001年「利吉丹島和西巴丹島之主權歸屬案(印尼／馬來西亞)」(Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan)判決中指出，印尼無法能夠證明其在利吉丹島及西巴丹島之行政行為存在，兩島嶼也並未居住任何人民，但馬來西亞卻通過立法，規範兩個島嶼的海龜蛋收集，並在其中一個島嶼上建立鳥糞保護區，行使行政行為以宣示主權，法院因此判決，兩島嶼主權歸屬於馬來西亞。簡言之，倘我國無法證明以往數十年真正有效治理釣魚台列嶼，就算得以使用「國際法院」，可能在訴訟過程中處於不利地位。

在和平解決義務，依《憲章》第2條第3項規定：「各會員國應以和平方法解決其國際爭端，俾免危及國際和平、安全及正義。」又，第33條第1項規定：「任何爭端之當事國，於爭端之繼續存在足以危及國際和平與安全之維持時，應儘先以談判、調查、調停、和解、公斷（仲裁）、司法解決、區域機關或區域辦法之利用，或各該國自行選擇之其他和平方法，求得解決。」因此，爭端之存在，爭端當事國是否有義務解決，倘再從《聯合國海洋法公約》第76條及83條的精神觀之，當海疆（包括專屬經濟區及大陸礁層）發生重疊爭議時，如在合理期間內未能達成任何協議，應訴諸公約第十五部分（爭端的解決）所規定的程序，而在達成協議之前，有關各國應盡一切努力作出實際性的臨時安排。此外，在公約第十五部分也規定了交換意見的義務。東海在資源開發與漁權資源分享部分，存在適用海洋法公約諸多議題，公約第283條規定，爭端各方應迅速以談判或其他和平方法解決爭端一事交換意見。由於日本、中國及南韓均為《聯合國海洋法公約》締約國，無論是立即交換意見或談判，均為締約國應遵守的法律義務。

落實倡議可能面對之障礙

倡議如欲具體落實，下列幾點障礙必須克服：

一、尋求共識不易

國際法的基礎大部分是建立在國家共同同意的基礎之上，倘從實證法角度觀之，簽署條約更屬必要，倡議中提出了尋求共識以研訂「東海行為準則」，此種共識與多數決或一

致決意義不同，說服的過程非常重要。因此，倘以南海經驗觀之，法律拘束力薄弱的2002年《南海各方行為宣言》要進一步發展成《準則》困難重重，在東海要直接達成「準則」目標，仍需周邊國家共同努力。

二、難覓議題設定領導者

從過去國際立法經驗觀之，一個多邊條約要達成需要有意義議題設定的領導者，這樣的領導者不見得需具備國家的身分，例如1997年《禁止地雷公約》，是由「國際殘障組織」（Handicap International）等六個非政府間組織組成的「國際禁止地雷運動」積極推動而成功。因此，包括我國在內的東海周邊國家，在猜忌與互信基礎薄弱背景下，尋找一個公正的議題領導者，是首要克服的。

三、非東海因素的牽絆

倘東海相關領土爭端得以單純使用國際法解決，如此耗費成本的抗爭行動，不應是各國政府與人民優先採取的方法。無論是釣魚台或獨（竹）島爭端，當中夾雜著民族主義、歷史印記、慰安婦問題、參拜靖國神社、歷史教科書等問題，欲將東海與非東海因素切割處理，實屬不易，在取得並建立相關各方互信前，找尋一個機制能共同合作開發東海資源的可能性偏低。

四、台灣可能被排除在解決機制之外

倘我國無法掌握解決釣魚台列嶼爭議方案的主動權，在日本採取承認中華人民共和國代表中國的合法政府之「七二體制」下，處理東海相關問題時，我國也可能被摒除在談判

之外。就日本角度而言，解決東海問題與中國對話即可，納入台灣將使問題複雜化；再者，我國非聯合國會員國，亦非《聯合國海洋法公約》締約國，倘爭端解決涉及領土主權爭議，欲利用國際司法機構解決爭端的機會則微乎其微。

政策建議

雖然「東海行為準則」及建立共同開發資源機制難度頗高，但任何政策與議題必須要有願景與長遠規劃。東海爭端各方也有義務不讓局勢惡化，持續推動和平解決爭端亦屬國際法上之責任，在達到倡議目標之前，建議我政府可思考推動下列政策作為：

一、舉辦跨國專家學者研討會，擬訂相關文件與合作草案

馬總統在倡議提出後，也獲得國內外專家學者之回應與肯定，但就未來《準則》以及建立資源開發合作機制部分，仍未公諸於世，建議國安會或外交部可分別就相關文件與具體合作內容，確認目標及綱領，透過跨國專家學者二軌或一軌半管道擬定相關文件與合作草案，如善用「台日論壇」、「台北-首爾論壇」或成立「兩岸東海學術研討會」等多個雙邊論壇，交叉討論，由這些專家學者們擬定可行方案與文件草案，作為政府進一步與其他相關各方協商基礎。

二、積極鼓勵民間與社會力量，以推動東海和平為主要議程

如前所述，國際上著名對人類和平與安全有利之多邊條約，大多透過非政府間組織大力奔走而來，根據國際實踐，各國政府大多不會主動制定一份具有法律拘束力的文件來籍

制自身的行動，一定是有一股民間力量在背後默默地推動。由於東海和平絕對是周邊國家大多數人民共同的願望，馬政府應讓主張和平解決爭端的社會民間團體，形成一股力量並藉著跨越國界進行串連，輔以專家學者擬訂之相關文件與合作草案，對相關各國政府與決策部門形成一定的壓力，讓倡議達到實質目標方有可能。

三、增強捍衛國家海洋實力，提升外交折衝能力

國際社會並無世界政府，仍處於一個無政府狀態，國家強求的是以實力為後盾，對外透過和平及合乎國際法之手段爭取國家最大利益，倡議要得以實現，我方要能參與共同開發資源機制，必須要有實力為基礎，甚至在未來倘有機會出現《準則》，也要有落實《準則》的海上實力，此種實力不外乎增強海巡、海軍及海洋科學研究與資源開發技術等，政府資源的投入也可瞭解積極經略的程度；而外交折衝能力，則是談判人才的訓練與善用，一方面為《準則》內容談判預作準備，另一方面透過外交折衝，爭取國家最大利益。

四、政府主動倡議多個雙邊合作方案，避免台灣因主體問題被排除在外

倘欲透過國際司法機構或仲裁方式解決釣魚台列嶼爭議，因具高度政治性及必須優先釐清台灣的國際法律地位，恐使東海和平倡議或合作案停滯不前。政府除支持非政府間組織推動倡議內容外，由政府主動就非領土爭議問題（如海上救難、海洋環境保護、漁業與能源等），提出多個雙邊合作方案，藉由多個雙邊達到多邊效果，則是政府未來可以思考的方向。