

南中國海仲裁案裁決評析

譚偉恩*

位於荷蘭海牙的常設仲裁法院 (Permanent Court of Arbitration, 簡稱 PCA) 在 2013 年 8 月 27 日公開發布的第 1 次新聞稿 (Press Release) 中表示, 菲律賓 (以下簡稱菲國) 依據《聯合國海洋法公約》 (以下簡稱 UNCLOS) 將它與中華人民共和國的爭端提交給特設之仲裁法庭 (ad hoc Arbitral Tribunal, 以下簡稱仲裁法庭) 審理。¹2013 年 7 月 11 日, 仲裁法庭的五位成員假海牙和平宮 (the Peace Palace) 召開第 1 次會議, 決定以 PCA 作為本起爭端審理程序的註冊管理機關 (the Registry), 並頒布相關之程序命令、仲裁時程表和程序規則 (Rules of Procedure)。2015 年 10 月 29 日, 仲裁法庭

* 作者為國立中興大學國際政治研究所專任助理教授。

¹ 「中華人民共和國」 (the People's Republic of China) 是本案註冊管理機關官方文件中的用語, 究其法律面和實際上較為具體之意涵, 特別是以中華民國 (the Republic of China) 現行有效之《憲法增修條文》和相關法律的用語觀之, 則係指「大陸地區」; 即「臺灣地區以外之中華民國領土」。其次, 依 1975 年《中華人民共和國政府和菲律賓共和國政府建交聯合公報》中的第 3 點內容, 「承認中華人民共和國政府為中國的唯一合法政府」, 兩岸之間的政治爭議被菲國官方認知為是國際法上的政府承認 (Recognition of Governments) 和政府繼承 (Succession of Governments) 之問題。準此, 本文以「北京政府」作為註冊管理機關官方用語裡「中華人民共和國」的同義替換。而「中華民國」則參考中華民國總統府和外交部之官方網頁, 以其中華民國之後括號中的用語「臺灣」 (Taiwan) 作為同義替換。另, 「中國」在本文指涉 1949 年 10 月 1 日前那個尚未分裂的國家, 合先敘明。

做出本案程序面之裁定，認為其有權審理菲國與北京政府在南中國海這片廣大水域的爭端。案件因此進入實體問題之審理，並展開一系列聽證程序，惟北京政府堅持不參與仲裁程序，故本仲裁案自始至終僅有菲國一方出席。

2016年7月12日，仲裁法庭做出本案的實體裁定，²指出：

- (1) 儘管歷史上「中國」的漁民曾在此爭端水域的地物（features）上活動過，但並無充分證據顯示「中國」對該水域或其資源擁有排它性之控制權。此外，北京政府宣稱的九段線（the Nine-Dash Line）及其圍繞之水域和週遭的資源無法在 UNCLOS 中確立其法律依據或判定為歸屬北京政府所有。
- (2) 島嶼（islands）在 UNCLOS 第 121 條第 2 項的規定下，能夠在其 12 浬的領海外，再劃出 188 浬的專屬經濟區（Exclusive Economic Zone，簡稱 EEZ），但若性質上係屬同條第 3 項的岩礁（rocks），則因不能維持人類居住或其本身的經濟生活，不得享有 EEZ 或大陸礁層（Continental Shelf，簡稱 CS）。值得注意的是，仲裁法庭認為，島嶼應是在自然條件下有客觀之能力維持一個穩定的人類社群或不需依賴外來資源或純採掘業之經濟活動。
- (3) 裁定北京政府如下的行為牴觸其在 UNCLOS 的義務或是妨礙菲國在其 EEZ 享有之主權權利：(a) 干擾菲

² The South China Sea Arbitration (The Republic of the Philippines V. The People's Republic of China), <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2016/07/PH-CN-20160712-Press-Release-No-11-English.pdf>.

國進行魚捕和開採石油；(b) 建設人工島嶼；(c) 未阻止北京政府轄下的漁民在該區域從事違法之漁業活動。仲裁法庭還認為，北京執法船艦對菲國船隻進行攔阻的行為並不合法且造成嚴重之碰撞風險。但因為此部分涉及到軍事性活動，不在仲裁法庭的管轄範圍內。

- (4) 最後，鑒於北京政府近期在南沙群島中的七個地物上進行大規模填海和人工島嶼的相關建設已對海洋環境造成嚴重損害，裁定其違反相關之國際環境法和 UNCLOS 中保全和養護海洋生態系統之義務。

本文擬從上述四項裁定重點來闡釋與分析南中國海仲裁案及其對臺灣的影響。其中九段線的爭議是臺灣與北京政府在南中國海政策上的危險交集區，政治上具一定敏感性又不利於臺灣。島嶼和岩礁的定性則涉及到「人類安全」的思考，仲裁法庭的裁定內容有值得肯定之處。至於北京政府是否違反 UNCLOS 的義務或是對菲國權利的行使構成阻礙，恐怕不會因為本案實體裁決公布就再無爭議，國際法若不考慮政治現實，難以跳脫虛無主義的窠臼。最後，本案在國際政治意味濃厚與國家利益競爭激烈之際，強調環境保護的必要性，是值得我們關注的新政策方向。

九段線的潛藏危機

1947 年，當時「中國」的政府在其官方出版的《南海諸島位置圖》中，標出東沙、西沙、中沙和南沙四個群島，並採用這些群島最外緣島礁與鄰國海岸線之間的中線，繪出由 11 條斷續線組成之 U 型線。這條 U 型線一直到 2014 年 9 月

1日，前總統馬英九出席「中華民國南疆史料特展」時，依然被重申並引以為做為臺灣在南海水域的領土依據。³不過，中國共產黨在1949年建政之後，於1953年移除11條斷續線中與越南相鄰的北部灣和東京灣兩段線，此後十一段線改為九段線。2003年5月，隸屬北京政府的國家測繪地理資訊局在《公開地圖內容表示若干規定》中明確指出，九段線是「南海諸島歸屬範圍線」。2009年5月7日，北京政府向聯合國秘書長、聯合國大陸礁層界線委員會（Commission on the Limits of the Continental Shelf）抗議馬來西亞與越南兩國延伸其在南海水域大陸礁層界限之提案，指出北京當局「對南海諸島及其附近海域擁有無可爭辯的主權，並對相關海域及其海床和底土享有主權權利和管轄權」，並提供九段線的附圖。此舉立即引來菲國與越南等利害當事方之抗議；尤其是菲國，堅稱北京政府九段線的主張在UNCLOS之下毫無基礎。此可謂是菲國提訴仲裁之遠因。

觀之上述U型線或十一條斷續線到九段線的演變，臺灣與北京政府在南中國海行使或防衛主權之舉措其實異大於同，但卻易為國際社會誤為同氣連枝，甚至認為臺灣的政策是在為北京背書。以菲國為例，無論是其訴狀或答辯狀之內容，便一再指出，太平島雖為臺灣支配，但臺灣是「中國」的一部份，因而臺灣在太平島的作為應視為北京政府的

³ 馬英九當時致詞表示，透過檔案史料的公布，向各界正式呈現中華民國早年治理南海諸島的歷史，也彰顯對南海歷史主權之正當性。而國史館館長呂芳上也表示，民國36年內政部出版《南海諸島位置圖》，並劃定U型線，以立法管轄方式重申U型線內海域之島嶼和岩礁為中華民國領土，這是南海主權確立的歷史與法理基礎。詳見：文化部，http://www.moc.gov.tw/information_250_14980.html.

作為。以國際法的角度來看，1975 年之前臺灣與菲國維持正式外交關係，但該年 6 月之後，菲國改與北京政府代表的「中國」建交，並在建交公報的第三點承認北京政府才是合法政府（言下之意便是指在臺灣的政府不能合法再代表「中國」）。國際法上，政府承認和隨之而生的相關權利義務繼承並不影響一個既存國家的國家性，此即國家繼續原則（*forma regiminis mutata non mutatur ipsa civitas*）。準此，菲國在本仲裁案訴狀裡的當事方是針對北京政府，符合其 1975 年 6 月後與之建交的一致性。然而，在臺灣的政府雖然已不被菲國承認是可以合法代表「中國」的政府，但不等於菲國以外的其它國家也同樣如此認為。⁴ 因此，臺灣應該要在本案進程序審理階段就派員出席，並在所有一切訴訟過程期間對菲國有害於我國國家利益的法律主張提出辯駁。

從人類安全的視角區隔島嶼和岩礁

根據 UNCLOS 第 121 條第 1 項，島嶼係指「四面環水並在高潮時高於水面之自然形成的陸地區域」。不過，根據同條第 2 項和第 3 項的規定，只有能夠維持人類居住或其自身經濟生活者，才是本案裁決內容中的「完全資格島嶼」（Fully Entitled Islands），能夠主張第 121 條第 2 項的各水域或是大陸礁層。不符條件者，為岩礁，依同條第 3 項之規定，不應

⁴ 嚴格來說，菲國只是法律上不承認臺灣的政府可以代表「中國」，但沒有全然在事實層面否認臺灣的政府是一個客觀存在且有一定管轄權的實體，2015 年 11 月 5 日簽署的《臺菲有關促進漁業事務執法合作協定》就是證明。詳見：http://www.mofa.gov.tw/News_Content.aspx?n=8742DCE7A2A28761&s=F6881FC2462D62D1。

享有 EEZ 或大陸礁層。

然而，判斷上較為困難和易起爭議者為「自然形成」的實質意義，以及是否能夠維持人類居住或其本身經濟生活。由於不少國家（例如：日本）會對特定水域中的地物進行加工，使之在海水高潮時依舊高於水面或適合人居，導致第 121 條在適用上爭議不斷。本案仲裁法庭提出一套嚴謹且與人類安全概念吻合的「島嶼」定義；鑑於不少國家或其政府為了主張 EEZ 而派兵或人員進駐一些人跡罕至的海洋地物，甚至不惜填海造陸，改變地物形貌。為遏制此類背離自然條件的實踐，仲裁法庭認為在判定一個地物是否能「維持人類居住或其本身經濟生活」時，應該審視其爭議發生前的實際情況，即在國家宣稱享有 EEZ 之前或對此類地物進行人為建築工事以前，地物實際的居住與經濟狀況，及其維持這種狀況的「自然條件」。毋寧，並非只要曾經或者目前有人在某個地物上居住，就意味該地物符合「維持人類居住」的自然條件；相反地，仲裁法庭認為只有當地物由一個以其為生活中心，並能夠發展出穩定社群生活者（裁定報告第 227 頁 542 段），才是所謂的島嶼。此一區隔島嶼和岩礁的定義反映出以人為本的安全觀，因為法律上賦予島嶼 EEZ 的本意是為了讓適合人居的地物和生活於其上的特定群體（包括季節性定居的住民人口）有足夠的海洋資源去獨立生活，而不是為了讓根本不在其上的行政官僚或政治領袖恣意地擴張或主張「勘探、開發、養護和管理海床上覆水域和海床及其底土的自然資源」。

現為我國實際支配的太平島雖然在裁定內容中被定性為岩礁，但政府應該思考一下，太平島雖然客觀上具有「自然條件」維持人類居住，但目前這些住在島上的人民均為官方性質。或許島上經常有我臺灣漁民出沒，但漁民只是將該島

作為出海途中的臨時休息點或漁業操作點。他們在島上僅僅是短暫停留，而非久住定居（包括季節性定居）之意，要難謂一個穩定之社群（a Stable Community of People）。準此，任何主權國家如果真心要對一個島嶼進行支配與治理，就該先讓其有維持人類居住的品質，能吸引並適合人民前往定居，而不是用政策來形塑長留或居住之假象，進而濫用 UNCLOS 賦予島嶼的 EEZ 或相關主權權利。⁵

北京政府拒絕仲裁的意圖與影響

對由菲國片面單方提出之南中國海仲裁案，北京政府自始至終堅持與宣稱「不接受、不參與、不承認和不執行」的立場。這非但已經使其代表的國家形象在國際社會受損，還可能衝擊到北京政府和日本在東海的相關島嶼或岩礁爭議。然而，在北京反對本案仲裁的兩個理由中（如下），不難看出其反對的是以仲裁方式解決與鄰國的海洋爭端，而不是排斥國際法本身。此外，北京這樣的回應並非全然不理智或是少數特例，歷史上許多強國也曾經有過類似舉措。臺灣應該要設法從過去與現在的事件中萃取有利於己的政策空間。

首先，根據 UNCLOS 第 298 條的規定，北京政府認為其於 2006 年提出之排除性聲明，已就涉及領土主權、海洋

⁵ 不過，仲裁法庭也在裁定內容中表示，臨時或短暫生活於地物上者也有可能發展成真正的在地社群。例如一開始由官方動員移居於地物上的官方人員，在當地成家立業，若經一、兩代之後，可能漸漸在地物上發展為社群。此時這些人民就應當被視為長住當地的穩定社群。惟在這種情況發生之前，純粹因勞務或駐防的居留，無論時間長短，均不能被判定為是穩定的社群現象。

劃界、歷史性權利等議題，可不受 UNCLOS 第十五部分之拘束。同時，北京相信根據上述這項聲明，仲裁法庭實際上無權受理菲國提出之訴訟請求。然而，菲國自簽署和批准 UNCLOS 之後，並沒有提過類似的排除性聲明，因此仍有權依第 297 條的規定提出仲裁請求，而仲裁庭在程序審理階段也已經判定其對本案有管轄權。⁶ 簡言之，就算北京政府可以主張上述排除性聲明而不接受仲裁程序及其結果，但無法否定菲國尋求仲裁作為解決爭端的方法，同時也不能否定該案在司法程序上的妥適性。此外，第 288 條第 4 項有規定，「對於法院或法庭是否具有管轄權如果發生爭端，此問題應由該法院或法庭以裁定解決」。這項規定是北京政府在其 1996 年批准 UNCLOS 時接受的義務，與其是否曾依第 298 條提出排除性聲明無涉。

第二，本案較少為人討論的一個面向是，「關於時間先後的問題」。北京政府在提出上開排除性聲明前已和東南亞國協 (ASEAN) 在 2002 年簽訂《南海各方行為宣言》(Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea)，當中第 1 條規定：包括 UNCLOS 在內的國際法原則是處理《宣言》締結各國間紛爭之基本準則。⁷ UNCLOS 既是《宣言》中各國解決紛爭之基礎，則北京政府在簽訂《宣言》之後，對 UNCLOS 特定條款所為的「排除性聲明」不免與《宣言》的旨趣有所抵觸，即便此《宣言》沒有國際法上的拘束力。

⁶ *The Tribunal Renders Award on Jurisdiction and Admissibility* (29 October 2015, Hague).

⁷ 詳見：*Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea*, http://asean.org/?static_post=declaration-on-the-conduct-of-parties-in-the-south-china-sea-2.

上述北京政府的作為其實也曾是聯合國安理會其它四個常任理事國的作為，特別是當國際司法對這些強國的國家利益構成妨害時。以美國為例，雖然其國際形象多半是一個重法治與維護全球秩序的行為者，但 1986 年其尼加拉瓜關於軍事和準軍事活動的糾紛中，也曾拒絕國際法院 (International Court of Justice, 簡稱 ICJ) 的審理，並對 ICJ 最後的司法裁定加以否定。顯然，國際法及其相關的司法制度不容易對實力較強的國家產生制約，除非是這些強國要以國際法為工具來主張有利於己的事務。誠如國際現實主義學者 Mearsheimer 所言，國際制度沒有準確的反映真實世界，缺少強國支持的制度不但難以執行，還往往令人感到失望。事實上，ASEAN 各國的外交部長在今年 6 月 14 日的集會上就已經反映出彼此在南中國海議題上立場不一的問題。

海洋環境保護之必要性

在菲國提出的訴訟內容中，有一個核心請求 (第 11 項與第 12 項) 與海洋環境的保護有關。菲國認為，北京政府在南中國海所建造的人工建築對生態環境造成一定程度的損傷，同時其諸多行為又未善盡其對海洋環境進行保護與保全之義務，違反 UNCLOS。

仲裁法庭在審理期間依據 UNCLOS 第 192 條做出關於保護和保全海洋環境的解釋，並且參照第 194 條，將保護和保全的一般義務更具體的聚焦在防止減少和控制海洋環境污染的面向。仲裁法庭認為任何 UNCLOS 的締約國應踐行謹慎且實地查證之義務 (due diligence) 以確保在其管轄下的任何活動不致對海洋環境構成破壞。依據第 194 條第 5 項，「…

之措施，應包括為保護和保全稀有或脆弱的生態系統，以及耗竭、受威脅或有瀕臨絕種之物種和其它形式海洋生物的生存環境」，仲裁法庭認為本案的水域係屬稀有或脆弱生態，且棲地、物種或生存空間有惡化與受威脅的情況。此外，仲裁法庭將《瀕臨絕種野生動植物國際貿易公約》(Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora，簡稱 CITES) 與上述 UNCLOS 第 192 條和 194 條的義務做了整體觀察，指出中國漁船對海龜、巨型貝類、珊瑚等瀕危之物種構成損害。⁸

值得臺灣注意的是，上述仲裁內容參考了環境專家針對北京政府在爭端海域各種行為的評估報告與意見。由於北京政府拒不參與仲裁，為確認菲國有關環境議題的訴訟請求屬實，仲裁法庭決定參考環境專家的意見(當中包括中華人民共和國籍的科學家)，對北京政府在相關地物上的建築工事或活動進行裁斷，以求客觀公允。仲裁法庭最後在其裁決內容中明確表示，對北京政府人為的建島活動所造成的海洋環境損害，已無任何疑義，故判定其未履行 UNCLOS 的相關義務。

未來觀察重點及政策建議

從上述四項裁定重點(九段線、島嶼的定義、當事一方對仲裁的拒絕、環境保護之重要性)來評估和觀察南中國海仲裁案對臺灣之影響。本文擬提出未來可供我國相關政府部門

⁸ *PCA Case No. 2013-19 in The Matter of The South China Sea Arbitration* (Award, 12th July 2016): 327-329; 376-381 (para. 847-851, 945-958).

側重之面向與具體措施如下：

- 一、臺灣與北京在 U 型線的相關政策論述上有所交集，但此種因過去複雜政治因素而形成的「偶然間合致」，對我國並不利。鑑於現行 UNCLOS 已成為絕多數國家普遍遵行之法律，北京政府宣稱的九段線和歷史性水域不是極易受到國際社會的質疑，就是很難成為其主張權利的有效基礎。臺灣既然已實際有效支配太平島，且此種地位未被其它國家質疑，自無必要再依循 1946 年到 1947 年當時政府的南海政策或十一段線論述，讓國際社會產生混淆或誤解。事實上，我國現行的《領海及鄰接區法》並沒有納入關於「歷史性水域」的任何主張。同時，我國目前對南海的各種地物、水域或其海床及底土的各種主權或主權權利，皆與九段線無關，而是奠基於陸地支配海洋的國際法原則。這是臺灣和北京政府在南中國海問題上的不同之處，我們應該向國際明示並加以凸顯。
- 二、雖然太平島的法律屬性在本次裁決內容中被仲裁法庭定性為不符合 UNCLOS 第 121 條第 2 項，但仲裁法庭裁定的效力並不及於臺灣。理由在於，菲國訴訟的對象是北京政府，而北京政府沒有實際有效支配太平島。因此，就算菲國在法律上承認北京政府是合法代表「中國」的政府，也無法在實際上駁斥與提出任何有效的反證來推翻太平島不在北京轄下之現狀。相較之下，我們應該關注的是，實際上支配和管理太平島的臺灣因此次仲裁而被否定掉的 EEZ 和 CS 的主權權利，以及實質性利益有多少？簡言之，太平島不是島嶼的裁決對我國造成的實際「災損」有多大？如果臺灣從來就沒有因為主張太平島的 EEZ 或 CS 而享有排它性的漁權或開採此水域下覆

海床及底土資源的實質性利益，那麼本案的仲裁結果對太平島現狀的實際衝擊或改變幅度就非常有限。鑑此，政府相關部門應立即努力的方向是：(a) 參考仲裁法庭在本案對於島嶼所提出之定義，特別是其中關於人類安全的思維，將太平島營造與維護成一個真正適合人居的海上地物，而不再只是元首或官員作秀的舞台；(b) 在上述(a)的基礎上，認真依據 UNCLOS 第 56、60、61、62、76、77、78 和 79 等各條之規定，行使及維護伴隨太平島而產生的各種國際法權利，例如科學研究、環境保護（這點也是此次仲裁的重點之一，非常值得臺灣官方與民間各種科學單位共同為之）。

三、有一些論者在分析本案時直接把「臺灣」視為一個獨立的主權國家，然後純字面上的理解「臺灣」不是 UNCLOS 的締約國和無法參與仲裁。這樣的觀點與現行有效的《中華民國憲法》及其增修條文和相關法律之規定不一致。事實上，臺灣在本事件中真正要強力主張的是，臺北政府才是有權代表「中華民國」（國際社會一般性的理解認為是「中國」）的政府，所以菲國訴北京政府（沒有實際支配太平島，而是僞部掌控南中國海）並不是一個適當的訴訟策略。當然，法律上，菲國因為承認了北京政府是合法代表「中國」的政府，因此選擇訴北京。這是法律上的邏輯一致，但與實際不符，所以無法解決菲國本所欲解決之問題。我國外交部可以和菲國交涉溝通，使其知曉在法律上承認北京政府會不利於其在南中國海海域的相關權利主張。

四、最後，北京政府對此次仲裁程序的排斥與對裁決結果之抗拒都非常合理（但可能不見得合法），歷史上如此為之

airiti

的強國政府亦所在多有。展望未來，北京政府必然和美國在《尼加拉瓜案》的作為相似，不願國際輿論與壓力，繼續堅持與執行目前在南中國海的各種政策，直到菲國新政府重新與其回到雙邊模式的談判桌上。另一方面，北京政府在本次裁決內容中沒有全盤皆輸，倘若其套用菲國單方提請仲裁的模式，或是援引仲裁法庭對於島嶼的定義還有海洋環境保護的見解來質疑日本在沖之鳥礁的許多政策，東海爭端未來的發展就會非常有趣。臺灣應預見並評估此可能性，盡快透過各種外交管道與日本磋商合作因應與解決問題的可能方法。無論最終結果是換取我漁民未來在東海漁區更多的保障與安全，或享有釣魚台各種權利之機會，皆為值得努力的方向。