《安全與情報研究》 第二卷第二期　　中華民國 108 年 7 月
Security and Intelligence Studies, Vol. 2, No. 2.　　July 2019

中國大陸對國際海洋法「島嶼制度」之實踐與挑戰：以南沙島礁為例

鄭仁智

國立臺灣師範大學政治學研究所博士

摘　要

島嶼制度自 1982 年《海洋法公約》立約通過至今，始終是國際海洋法中一個頗受爭論的議題。因島嶼制度不僅牽涉島礁本身所享有的法律地位，且涉及沿海國與相鄰或相向國家間海洋區域的劃分，尤以 200 海里專屬經濟海域制度的建立，益使島礁的法律地位倍受各國重視。2012 年 4 月，菲律賓與中國大陸於黃岩島軍事對峙事件後，引發菲律賓提起「南海仲裁案」，希冀藉由強制仲裁對中國大陸產生遏制效應。然該案最具爭議處，即是臨時仲裁庭意圖將島嶼制度原本保有的模糊空間予以明確化、具體化，對島嶼制度條文的重新定義。而其做法非但無益於解決現存的島嶼制度爭端，反而衍生更多紛爭。本文旨在探討島嶼制度規範模糊處，並綜整各家論述，兼論中國大陸於南沙所屬島礁填礁建島、臨時仲裁庭重新定義島嶼制度所蘊含之法律意涵及面臨之挑戰，期能勾勒出一條較為周全的理路，作為修約之討論。

關鍵詞：填礁建島、岩礁、南海仲裁案、島嶼制度

A Study on China's Practices in and Challenges to the Regime of Islands in UNCLOS: A Case of the Reclamation in the Spratlys

Jen-Chih Cheng

Ph.D., Institute of Political Science, National Taiwan Normal University

Abstract

Since United Nations Convention on the Law of the Sea was adopted in 1982, the regime of islands has been a considerable subject of debate in international law of the sea. Not only the regime of islands involves the legal status of the island (or reef) itself, but also involves the division of the marine area between the coastal state and the adjacent or opposite States. Particularly the establishment of the regime of the Exclusive Economic Zone of 200 nautical miles, countries around the world are keeping close eye on the legal status of the island (or reef). In April 2012, after the military confrontation between the Philippines and China on Scarborough Shoal, the Philippines initiated a "South China Sea Arbitration Case", anticipating a containment effect on mainland China through compulsory arbitration. The most controversial issue of the case is the Provisional Arbitration Tribunal's intent to clarify the fuzziness of the original regime of islands and give more specific and precise

definition of the regime of islands provision. Rather than solving the existing regime of islands disputes, these efforts had raised more disputes and controversies instead. This article examines the ambiguity of the regime of islands norms; provides comprehensive views and perspectives, including the land reclamation of the Chinese mainland in the Spratlys, and the legal implications and challenges based on Provisional Arbitral Tribunal's new definition of the regime of islands. Lastly, to map a more comprehensive rationale as reference to amend the convention in the future.

Keywords: Land Reclamation, Reefs, Arbitral Tribunal, Regime of Islands

壹、前言

近些年來，中國大陸在南沙其所屬的永暑礁（Fiery Cross Reef）、赤瓜礁（Johnson Reef）、東門礁（Hughes Reef）、南薰礁（Gaven Reef)、美濟礁 (Mischief Reef)、渚碧礁（Subi Reef）、華陽礁（Cuarteron Reef）7 個島礁進行大規模填礁建島（如圖 1），對島礁進行擴建，引發周邊國家及各方熱議。對此，近幾年，美國更不斷以「航行自由」為由，[1] 派遣軍艦進入南海水域，挑戰中國大陸的主權聲索，其意圖即在遏制中國大陸過度的海洋主張。2015 年 5 月 13 日，時任美國國務院亞太助理國務卿羅素（Daniel Russel）出席國會參議院東、南海問題聽證會時更直言，「不管在南海的島礁填多少土，都不能製造主權。」[2]

---

[1] 1979 年 3 月，時任美國總統卡特（Jimmy Carter）發起「航行自由計畫」（Freedom of Navigation Program），旨在防範沿海國家過度的海洋主張，挑戰美國的海上霸權地位，確保美國軍艦暢行無阻。根據美國國務院公開的文件顯示，「過度海洋主張」大致可歸類為：（一）美方不承認的歷史性海灣和水域；（二）領海基線劃定不符國際習慣法；（三）禁止或限制軍機艦和潛艇無害通過。參見劉瑋哲，〈什麼是美海軍「自由航行行動」（FONOP）？〉，《洞知識》，2016 年 2 月 1 日，<http://www.insight-post.tw/insight-knowledge/20160201/14430>；〈社評－美國航行自由報告別有用心〉，《中時電子報》，2016 年 5 月 2 日，<http://www.chinatimes.com/newspapers/20160502000632-260310>（2018 年 12 月 30 日查詢）。

[2] 賴昭穎，〈美亞太助卿：南海填土不能造主權〉，《聯合報》，2015 年 5 月 15 日，版 A16。

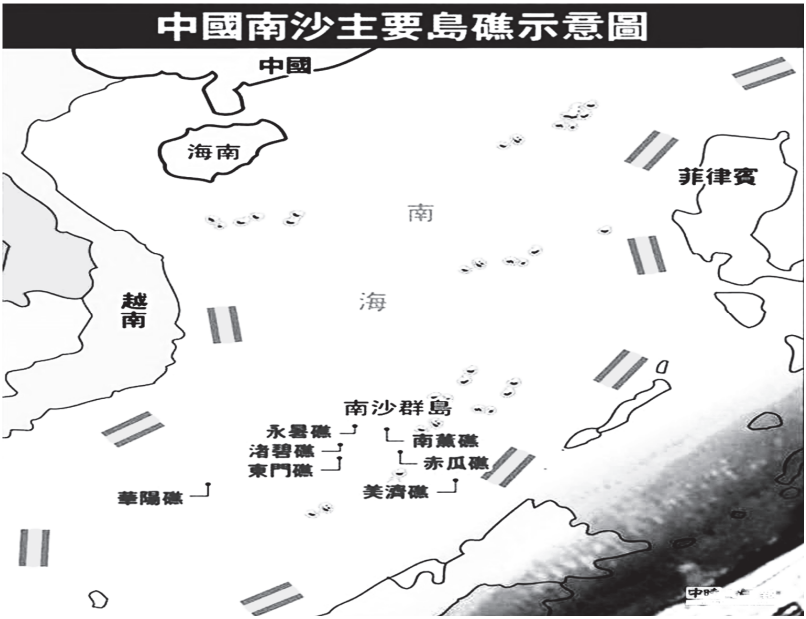

圖 1 中國大陸於南沙填礁建島 7 島礁一覽圖

資料來源：徐尚禮，〈揭密 南薰礁 11 名解放軍遭襲殺〉，《中時電子報》，2015 年 6 月 17 日，<https://www.chinatimes.com>。

然依《聯合國海洋法公約》（The United Nations Convention on the Law of the Sea，簡稱：UNCLOS，下稱《海洋法公約》）第一百二十一條第三項規定：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應享有專屬經濟海域或大陸礁層。」[3] 易言之，若原始地貌屬永久露出水面之岩礁，並滿足前揭條文對於「維持人類居住」或「維持其本身經濟生活」兩項條件之相關規範，除可享有 12 海里領海（territorial sea）、以基點基線起算 24 海里鄰接區（contiguous zone）外，亦可比照島嶼享有 200 海里專屬經濟

[3] "United Nations Convention on the Law of the Sea," *United Nations*, <http://www.un.org/zh/law/sea/los/>（2019 年 1 月 3 日查詢）.

海域（exclusive economic zone）、甚或最寬可達 350 海里的大陸礁層（Continental Shelf）等法律權利。

而中國大陸所屬永暑礁、赤瓜礁、東門礁、南薰礁、美濟礁、渚碧礁、華陽礁 7 個島礁於填礁建島前，其原始地貌本就屬自然形成之岩礁（rocks）或「低潮高地」（low tide elevation），並非全然是人工形成。若剔除原屬「低潮高地」者不論，該些島礁經中國大陸填礁建島後，已建有房舍、發電廠、氣象觀測站、醫院、機場、燈塔、海水淡化廠進行海水淡化，並分別派有駐軍及工作人員，各員並領有薪餉，島礁上並種有作物、畜養牲畜、甚而經常有漁民進出。凡此種種作為，均讓前揭島礁滿足了對於「維持人類居住」或「維持其本身經濟生活」兩項條件之相關規範。基此，就算島礁於填礁建島前之原始地貌，僅是一塊「岩礁」，於《海洋法公約》規範下，其地位與島嶼相當，同等享有主張專屬經濟海域和大陸礁層等法律權利。

為清楚正確解讀中國大陸在南沙填礁建島所衍生出對《島嶼制度》之實踐與挑戰問題，本文希冀藉由蒐整中英文國際法學者論著暨學術期刊、官方文書、法律原則、國際實踐狀況與國際法院和仲裁法庭判例，作為比較分析之基礎，進而以國際法視角釐清《海洋法公約》島嶼制度爭論處、中國大陸意欲藉由島礁建設滿足《海洋法公約》島嶼制度的規範，形塑一股海洋法發展的趨勢；亦或意欲藉由挑戰《海洋法公約》島嶼制度的規範，以形塑一波修改《海洋法公約》島嶼制度的風潮所蘊藏之意涵。

貳、《海洋法公約》中之島嶼制度

一、島嶼制度之緣起

島嶼制度從 1930 年國際法編纂會議（The Hague International Law Codification Conference），對於島嶼須否於高潮時高出於水面；1958 年第一次聯合國海洋法會議（The First United Nations Conference on the Law of the Sea）對於島嶼須否「自然形成」；到 1973 年第三次聯合國海洋法會議（The Third United Nations Conference on the Law of the Sea）區分了島嶼與岩礁所享法律地位之不同，其演變過程實乃經各方角力後，妥協而得的結果，本身即是國際治理下的一種形式。[4]

而後，隨著 1982 年《海洋法公約》通過，[5] 特別是專屬經

---

[4] Myron Nordquist, "UNCLOS Article 121 and ITU ABA /TAIPING in The South China Sea Arbitration Award: A Correct Interpretation?," *Centre for International Law,* January 5, 2017, <http://cil.nus.edu.sg/.../Session-3-on-Entitlement-of-Rocks-and-Islands-...>（2019 年 1 月 13 日查詢）.

[5] 第三次聯合國海洋法會議於 1973 年 12 月 3 日在美國紐約開幕，到 1982 年 12 月結束，會議歷時 9 年，期間共開過 11 次會議，計有 160 個國家與會。最後，包括中國大陸在內的 117 個國家和 2 個政治實體（庫克群島和聯合國納米比亞委員會）在《海洋法公約》上簽字。1982 年 4 月 30 日表決通過的《海洋法公約》除序言外，分成十七個部分，320 個條文，另外還有 9 個附件。第二部分至第十一部分涉及不同的海洋區域：領海和鄰接區、用於國際航行的海峽、群島水域、專屬經濟海域、大陸礁層、公海、國際海底區域，以及關於島嶼和閉海及半閉海管理制度的特別規定等。第十二至十四部分涉及具體的海洋活動和所有領域的問題：環境的保護、海洋科學研究、海洋技術的開發和轉讓。第十五部分（及附件 5 至附件 8）涉及爭端的解決。第十六部分和十七部分列出一般條款和最後條款。參見 "Third United Nations Conference on the Law of the Sea," *United Nations Diplomatic Conferences*, <http://legal.

濟海域制度的施行，島嶼所享有的地位，事涉各沿海國所屬島礁能否有權劃設 200 海里專屬經濟海域之法律權利，對於島嶼制度的爭論，復掀起另一波高潮，其中又以《海洋法公約》第一百二十一條第三項條文內容規範：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」詞義含糊不清，爭論尤甚。各國對島嶼在海洋區域的劃界中所享有的地位，紛擾至今，未曾停歇。

二、島嶼、岩礁、人工島嶼之定義與效力

對於島嶼制度的爭論，復因中國大陸在南沙其所屬島礁進行大規模的填礁建島工程再現，更而引發岩礁於符合何種條件下可等同島嶼法律地位之激辯。究竟《海洋法公約》對於島嶼、岩礁、人工島嶼之定義及其效力為何？茲分述如下：

（一）島嶼之定義

《海洋法公約》第一百二十一條第一項規定：「島嶼是四面環水並在高潮時高於水面的自然形成的陸地區域。」[6] 按此項規定，在國際法上認定是否為島嶼，至少須具備下列幾項條件：1、必須是四面環水的陸地區域。[7]2、必須在高潮時高於水面。3、必

---

un.org/diplomaticconferences/1973_los/>；Tullio Treves, “United Nations Convention on the Law of the Sea,” *United Nations Audiovisual Library of International Law*, December 10, 1982, <http://legal.un.org/avl/ha/uncls/uncls.html>（2019 年 1 月 5 日查詢）。

6 “United Nations Convention on the Law of the Sea,” *supra* note 2.

7 以「四面環水」（surrounded by water）這一條件而言，顧名思義是指島嶼的地理位置係與大陸分離，單獨處於海洋之中，不論其為近岸島嶼或是遠洋（洋中）島嶼。

須是自然形成的陸地區域。[8]

（二）島嶼之效力

《海洋法公約》第一百二十一條第二項規定：「除第三項另有規定外，島嶼的領海、鄰接區、專屬經濟海域和大陸礁層應按照本公約適用於其他陸地領土的規定加以確定。」按照此項規定，只要一經認定為島嶼，其所享地位與陸地領土無異，在國際法上至少具有以下幾種效力：1、12 海里的領海。2、以基點基線起算 24 海里的鄰接區。3、200 海里的專屬經濟海域。4、不超過 350 海里的大陸礁層。

（三）岩礁之定義

1982 年通過的《海洋法公約》，係經與會各國折衝後，同意在島嶼與岩礁之間做一區隔，以防止過小的岩礁與島嶼產生同樣的海洋權利。故而，始有第一百二十一條第三項的「岩礁條款」，其條文規定：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」細究其文義，岩礁顯然必須回歸同條文第一項所規範：四面環水、並在高潮時高於水面、自然形成的陸地區域三項構成要件，符合後始可認定為岩礁，只是它的形態、規模較島嶼為小，然仍應歸屬於島嶼的一類。

---

[8] 有關「自然形成的陸地區域」的規定，於 1958 年第一次聯合國海洋法會議中，美國提案，在島嶼的定義加入以「自然形成」（naturally-formed）之要件，旨在明確排除人工島嶼（artificial islands）的適用，其所持理由為，若允許人工島嶼可列入島嶼，勢必造成領海的擴張，其結果將侵犯公海自由。

（四）岩礁之效力

依前揭《海洋法公約》第一百二十一條第三項規範，筆者歸納後認為，岩礁依其可享有之法律地位及權利之不同，大致可分為二類：一類為「可維持人類居住或維持其本身經濟生活」者，其地位等同島嶼，適用《海洋法公約》第一百二十一條第二項之規範，享有領海、鄰接區、專屬經濟海域及大陸礁層等法律權利；另一類為「不能維持人類居住或其本身經濟生活」者，其則僅能享有領海、鄰接區，無法比照島嶼享有專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利。

（五）人工島嶼之定義

環觀 1958 年通過的《大陸礁層公約》（Convention on the Continental Shelf），亦或 1982 年通過的《海洋法公約》均未賦予人工島嶼明確的定義，然在立法過程均試圖對於人工島嶼、人工設施以及人工結構做出一較為具體的定義。綜整前揭兩項公約對於人工島嶼的認定，大致可理出一個較為各國普遍接受的定義為：「人工島嶼意指一個人造的建物，或部分或全部位於外海的人造陸地，為海水所包圍，高潮時永久高出於水面之上，它可能固定或直立於海床上，亦或漂浮於海面上的形式存在。」[9]

然而，拜科技進步及新設備不斷提升之賜，原先對於人工島嶼的定義可能必須被延伸或擴充為：「人工島嶼意指一個永久靜止於海中的人造建物，固定或直立在海床上，或該建物漂浮或暫

[9] Moise, Florentina, “Islands and their Capacity to Generate Maritime Zones–Case Law Romania v. Ukraine,” *UiO - DUO*, September 1, 2008, p. 15. <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/.../template_thesis.pdf?...>.

停在水面上。人工島嶼必須坐落於海上，四面環水，高潮時永久高出於水面，若非四面環水，其形式可能僅是港口或港口設備的一部分，且無法永久維持於海平面上，此時，此一人工建物僅能被認定為是一個水面下的建物或裝置，不具備成為人工島嶼的地位。」[10]

（六）人工島嶼之效力

1973 年第三次聯合國海洋法會議中，與會的比利時代表雖曾對人工島嶼的管轄權問題及各國建造人工島嶼和設施的權利以及它們必須遵守的條件、適用的法律規範提案討論，[11] 然《海洋法公約》對於人工島嶼的效力並未以專章或專節予以明定，僅在規範專屬經濟海域的專章中，附帶對於人工島嶼的設置進行規範。其中第五十六條第一項規定：「沿海國在專屬經濟海域內有：人工島嶼、設施和結構的建造和使用」的主權權利。第六十條第一項復規定：「沿海國在專屬經濟海域內應有專屬權利建造並授權和管理建造、操作和使用人工島嶼。」[12]

另《海洋法公約》第六十條第八項復明定：「人工島嶼、設施和結構不具有島嶼地位。它們沒有自己的領海，其存在也不影響領海、專屬經濟海域或大陸礁層界限的劃定。」於該條文中即可明確看出，各國於參與《海洋法公約》立法過程中，即考慮到

---

[10] Ibid, pp. 15-16.

[11] "Third United Nations Conference on the Law of the Sea - Document: - A/CONF.62/C.2/SR.38," *United Nations Diplomatic Conferences - Office of Legal Affairs,* August 13, 1974, <http://legal.un.org/diplomaticconferences/1973_los/>.

[12] "United Nations Convention on the Law of the Sea," supra note 2.

「自然形成」與「人工」島嶼的差異性，並刻意做出區隔，明定不論是海洋中的人工島嶼、人工設施和人工結構均不具有島嶼地位，亦即人工島嶼不能享有領海、鄰接區、專屬經濟海域或大陸礁層等法律權利。《海洋法公約》第六十條第二項復規定：「沿海國對這種人工島嶼、設施和結構應有專屬管轄權，包括有關海關、財政、衛生、安全和移民的法律和規章方面的管轄權。」

三、《海洋法公約》對於岩礁規範之爭議處

《海洋法公約》第一百二十一條第三項規定：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」本項規定使用了「岩礁」（rocks）一詞，而非同條第一、二項所使用的「島嶼」（islands），顯然是要將岩礁規範為特殊類型的島嶼，區分兩者所具備之效力不同。然而，何為岩礁？岩礁的性質為何？在《海洋法公約》中並未明確規範，亦未對岩礁的面積和地質構造等自然屬性做出界定，致使學術界和相關國家在實踐過程中，對於岩礁的定義存在諸多爭議。顯然「維持人類居住」或「維持其本身經濟生活」兩項條件，成了判斷岩礁可否享有等同島嶼法律地位的標準和依據。[13] 茲就《海洋法公約》對於岩礁規範之爭議處討論如下：

（一）未予以量化

美國國務院已故地理學家霍奇森（Robert D. Hodgson）在參與海洋法會議的討論中，曾提出以面積大小來定義島嶼與岩礁，

[13] 王冠雄，〈南海爭端之國際法觀點分析〉，《展望與探索》，第9卷第8期，2011 年 8 月，頁 18-19。

並將其分為四類為：一、面積小於 0.001 平方英里者為岩礁；二、面積介於 0.001 平方英里至 1 平方英里之間者為小島；三、面積介於 1 平方英里至 1,000 平方英里之間者為島嶼；四、面積大於 1,000 平方英里者為大島。[14] 另羅馬尼亞提議，對於構成島嶼的標準，亦曾在 1973 年第三次聯合國海洋法會議提出必須大於 1 平方公里的條件，並強調有人居住並能維持經濟生活的島嶼方能劃定完全的領海範圍的提議，但未獲採納。[15]再者，《海洋法公約》第一百二十一條第三項規範的「維持人類居住」意涵為何？對此，學者 Jon Van Dyke 和 Dale Bennett 即曾主張島嶼必須具備維持至少 50 人穩定生活的能力，始得作為「維持人類居住」的構成要件，[16] 但此一意見亦未獲立法採納。

綜上，在第三次聯合國海洋法會議的討論期間，雖有學者及國家試圖建立客觀認定標準以減少島嶼、岩礁認定之爭議，然因各國著眼之國家利益迥異，致使前揭量化認定標準均未被採納。《海洋法公約》第一百二十一條第三項對於岩礁的認定，最終採取予以模糊化通過，未予明確定義，留有過大解釋空間，平添日後爭端。

---

[14] Derek W. Bowett, *The legal regime of islands in international law*（New York：Oceana Publications, INC, 1979）, pp. 43-44.

[15] "Third United Nations Conference on the Law of the Sea - Document: - A/CONF.62/C.2/L.53," *United Nations Diplomatic Conferences - Office of Legal Affairs,* August 12, 1974, <http://legal.un.org/diplomaticconferences/1973_los/>（2018 年 12 月 20 日查詢）.

[16] Jon Van Dyke and Dale Bennett, "Islands and the Delimitation of Ocean Space in the South China Sea," *Ocean Yearbook,* Vol. 10, 1993, p. 79.

（二）規範解釋空間過大

就「維持人類居住」或「維持其本身經濟生活」兩項條件而言，若以人為方式擴大岩礁面積，改變岩礁的原有結構，使其足以維持人類居住；或以外來資源供應居住於岩礁上人類所必須的食物、飲水等問題，或於擴建後之島礁上種植作物、畜養牲畜，建造海水淡化設備，將海水淡化成可飲用之自有水源，前揭種種作為雖有爭議，然卻滿足了《海洋法公約》第一百二十一條第三項之規範，是否就可享有專屬經濟海域及大陸礁層等法律權利？此外，「維持其本身經濟生活」是否須有實際的營利活動，亦或具備潛力即可？岩礁附近水域的水中資源可否納入岩礁本身之資源計算，[17]在在存有諸多爭論亟待解決。

（三）可否以添附方式擴大岩礁面積

國家領土由於新形成的部分而增加，稱為「添附」（accretion）。新形成的部分可能是自然因素，如海岸向海延伸、新島嶼在領海內出現、河岸沙土逐漸堆積、河口三角洲沙土沖積等；也可能是人為因素，如填礁建島等。[18] 而在《海洋法公約》第一百二十一條第三項的條文中，並未明確規範不得以「添附」方式，人為擴大岩礁面積，改變岩礁的原有結構，以滿足「維持人類居住」之規範。然因人為添附後，岩礁之原始地貌遭到大幅

---

[17] Moise, Florentina, “Islands and their Capacity to Generate Maritime Zones–Case Law Romania v. Ukraine,” *UiO - DUO*, September 1, 2008, pp. 32-33. <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/.../template_thesis.pdf?...>（2018 年 12 月 25 日查詢）.

[18] 丘宏達著、陳純一修訂，《現代國際法》（臺北：三民書局，2014 年），頁 519。

改變，可否就此認定該人為添附後之岩礁為人工島嶼，亦或因其滿足了《海洋法公約》第一百二十一條第三項的相關規範，就准予劃定領海、鄰接區、專屬經濟海域及大陸礁層等海洋區域，殊值爭議。

參、中國大陸南沙島礁原始地貌、法律地位與發展現況

中國大陸在南沙群島其所屬永暑礁、赤瓜礁、東門礁、南薰礁、美濟礁、渚碧礁、華陽礁 7 個島礁開始填礁建島之前，原始地貌本就屬自然形成之岩礁或低潮高地，並非全然是人工形成。依《海洋法公約》第一百二十一條第一項規定，對於四面環水的陸地區域，是否符合島嶼的定義，至少須具備三大要件：（一）必須是四面環水的陸地區域；（二）必須在高潮時高於水面；（三）必須是自然形成的陸地區域。基此，本段將以此三大要件，逐一對前揭 7 個島礁之原始地貌、法律地位與發展現況（以 2018 年 12 月 30 日為基礎之資料）[19] 進行檢視如下：

一、檢視原始地貌

（一）永暑礁（Fiery Cross Reef）

位於北緯 9 度 30-40 分，東經 112 度 53 分 -113 度 04 分之間，東北 - 西南向延伸約 26 公里，寬約 7.5 公里。有數個暗礁、沙灘組成。低潮時有些礁石出水，東北側有礁石高出水面 0.6 公尺。

[19] 因中國大陸島礁建設情況持續變動，故本文所稱之「現況」，係以截至 2018 年 12 月 30 日之資料為基礎進行撰寫，為免讀者誤解，以及行文方便，特此說明。

一般水深 14 至 40 公尺之間，高潮時大部分淹沒。[20] 由前述資料得知，永暑礁之礁石，雖大部分於高潮時淹沒，然因東北側有礁石高出水面 0.6 公尺，永久露出水面，其原始地貌應歸類為永久露出水面之岩礁。

（二）赤瓜礁（Johnson Reef）

位於北緯 9 度 42 分，東經 114 度 17 分，為一呈三角形的巨大礁盤，礁內有瀉湖生成，並已形成一個小環礁地形。且所生成之瀉湖已為白沙填充，呈狹長狀，東北有缺口與外海相通，礁盤上有褐色火山岩露出海面 1.3 公尺。[21] 由前述資料得知，赤瓜礁之礁盤上有褐色火山岩露出海面 1.3 公尺，永久露出水面，其原始地貌應歸類為永久露出水面之岩礁。

（三）東門礁（Hughes Reef）

位於在北緯 9 度 55 分，東經 114 度 30 分，為九章群礁中的一個暗礁，位於環礁的北緣、西門礁與安樂礁之間。[22] 因礁盤中央瀉湖東端有一出口而得名，人稱「南海國門第一礁」，中國大陸漁民向稱東門。[23]由前述資料得知，東門礁之原始地貌為一暗

---

[20] 〈南海諸島地名地名誌 –154– 永暑礁〉，《南沙群島在線》，2005 年 3 月 25 日，<http://www.nansha.org.cn/islandsdatabase/3/154_yongshu_jiao.html>（2018 年 12 月 28 日查詢）。

[21] 〈震撼曝光中國南海諸島的實際控制狀況〉，《中商情報網》，2014 年 10 月 8 日，<http://big5.askci.com/military/2014/10/08/151616ippd.shtml>（2018 年 12 月 30 日查詢）。

[22] 〈南海諸島地名地名誌 –136– 東門礁〉，《南沙群島在線》，2005 年 3 月 25 日，<http://www.nansha.org.cn/islandsdatabase/3/136_dongmen_jiao.html>（2018 年 12 月 23 日查詢）。

[23] 〈日越『攝』南沙 曝『中國東門』雷達站〉，《世界新聞網》，2016 年

礁，僅於退潮時露出水面，其原始地貌屬低潮高地。

（四）南薰礁（Gaven Reef)

位於北緯 10 度 11 分 -13 分，東經 114 度 13 分 -15 分之間。主要有上下兩個珊瑚礁組成。兩礁相距約 2.5 浬，中間還有一些水深 6 公尺左右的暗礁。上礁長約 1,850 公尺，東北端有高 2 公尺的沙洲。下礁為橢圓形，長 1,400 公尺。[24] 由前述資料得知，南薰礁之地形雖大部分為暗礁，然因其東北端有高 2 公尺的沙洲，永久露出水面，其原始地貌應歸類為永久露出水面之岩礁。

（五）美濟礁 (Mischief Reef)

位於北緯 9 度 52-56 分，東經 115 度 30-35 分之間，為一橢圓形環礁、長軸約 8 公里，短軸約 5 公里。退潮大部分露出，礁湖平均水深 25 公尺，南和西南分別有兩個礁門，故大陸漁民向稱雙門或雙沙。[25] 由前述資料得知，美濟礁為一暗礁，僅在退潮時露出水面，其原始地貌屬低潮高地。

（六）渚碧礁（Subi Reef）

位於北緯 10 度 54-56 分，東經 114 度 04-07 分之間，為長約

---

6 月 3 日，<http://www.worldjournal.com/4053198/article>（2018 年 12 月 30 日查詢）。

[24] 〈南海諸島地名資料彙編〉，《南海諸島網》，2014 年 7 月 22 日，<http://www.unanhai.com/a/nanshaqundao/2012/0409/nanxunjiao.html>（2018 年 12 月 15 日查詢）。

[25] 〈南海諸島地名資料彙編〉，《南海諸島網》，2014 年 4 月 28 日，<http://www.unanhai.com/a/nanshaqundao/2012/0604/meijijiao.html>（2018 年 12 月 15 日查詢）。

6.5 公里，寬約 3.7 公里的環礁，漲潮淹沒，退潮露出。[26] 由前述資料得知，渚碧礁為一暗礁，僅在退潮時露出水面，其原始地貌屬低潮高地。

（七）華陽礁（Cuarteron Reef）

位於北緯 8 度 51-52 分，東經 112 度 50-53 分，礁盤呈弓形，長約 5.6 公里，淺湖小而且沒有口門地形發育。北面礁盤有兩塊海拔 1.2 至 1.6 公尺的礁石出露，潮差為 2 公尺左右。東端外側急陡變深至深海。[27] 由前述資料得知，華陽礁之地形雖大部分為暗礁，然因其北面礁盤有兩塊海拔 1.2 至 1.6 公尺的礁石出露，永久露出水面，其原始地貌屬岩礁。

二、所屬及享有之法律地位歸類

由前述資料判讀，永暑礁、赤瓜礁、東門礁、南薰礁、美濟礁、渚碧礁、華陽礁 7 個島礁於擴建前，均屬四面環水及自然形成的陸地區域，應無疑義。其差異主要在於高潮時是否高出水面此一要件，能符合此要件，非屬島嶼，即屬岩礁；若否，則僅能列為低潮高地。因之，本段續就前揭 7 個島礁所屬及享有之法律地位進一步歸類如下：

---

[26] 〈南海諸島地名志 –113– 渚碧礁〉，《南沙群島在線》，2005 年 3 月 4 日，<http://www.nansha.org.cn/gallery/1/zhubi_jiao/>（2018 年 12 月 16 日查詢）。

[27] 余曉潔，〈中國海監南海定巡編隊與華陽礁中國駐守官兵互致問候〉，《新華網》，2012 年 7 月 1 日，<http://big5.xinhuanet.com/gate/big5news.xinhuanet.com/.../c_112328928.htm>（2018 年 12 月 27 日查詢）。

（一）屬低潮高地者

美濟礁、渚碧礁、東門礁 3 個島礁原始地貌，於漲潮時淹沒，退潮時才露出，屬低潮高地，難以符合《海洋法公約》第一百二十一條第一項對於島嶼的認定，必須在高潮時高於水面之規範要件。復依《海洋法公約》第十三條第一項規定：「稱低潮高地者謂低潮時四面圍水，但露出水面，而於高潮時浸沒水中之自然形成的陸地。」第十三條第二項復規定：「低潮高地全部位於距大陸或島嶼超過領海寬度之處者，其本身無領海。」基此，美濟礁、渚碧礁、東門礁 3 個島礁依《海洋法公約》規範，無法主張 12 海里的領海、24 海里的鄰接區、200 海里之專屬經濟海域，甚至更進一步主張可能寬達 350 海里的大陸礁層。

（二）屬岩礁者

永暑礁東北側有礁石高出水面 0.6 公尺；赤瓜礁礁盤上有褐色火山岩出露出海面 1.3 公尺；南薰礁其東北端高 2 公尺的沙洲永久露出水面；華陽礁北面礁盤有兩塊海拔 1.2 至 1.6 公尺高的礁石露出水面，此 4 個島礁之原始地貌，其礁石長期露出水面，因此，符合《海洋法公約》第一百二十一條第一項對於島嶼的認定，必須在高潮時高於水面之規範要件，應無疑義。基此，此 4 個島礁不僅可享有《海洋法公約》所賦予的 12 海里的領海，亦可享有以基點基線起算的 24 海里鄰接區的法律性，亦屬無爭。

此外，2016 年 7 月 12 日「南海仲裁案」（“The South China Sea Arbitration”(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China)）裁決出爐後，臨時仲裁庭認定赤瓜、南薰、

華陽及永暑 4 個島礁為「岩礁」，[28]與本文所蒐得之資料及判讀一致。此 4 個島礁原始地貌既屬「岩礁」，本享有 12 海里領海及 24 海里的鄰接區之法律地位，中國大陸對其進行改善工程，他國自然無置喙之處。依此情況觀之，隨著時間的推移，中國大陸以此方式主張領土主權及主權權利，恐成他國仿傚案例，縱使臨時仲裁庭已認定中國大陸無法主張 200 海里專屬經濟海域，甚或最寬可達 350 海里的大陸礁層，然其可能因在國際間形成一種風潮，日漸為國際法所默認。

三、中國大陸南沙島礁發展現況

本段接續就前揭 7 個島礁擴建後之發展狀況進行逐一檢視，並與原始地貌做一對照，瞭解擴建前後之差異如下：

（一）永暑礁（Fiery Cross Reef）

永暑礁原始地貌為一岩礁，由第一代高腳屋到第三代高腳屋，其建築面積不超過 0.08 平方公里。[29] 據美國華府智庫戰略暨國際研究中心（Center for Strategic and International Studies，簡稱 CSIS）所屬之「亞洲海事透明倡議」（Asia Maritime Transparency Initiative，簡稱 AMTI）所公布之衛星照片顯示，

[28] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” PCA-CPA, July 12, 2016, pp. 337-355, <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/.../PH-CN-20160712-Award.pdf>（2018 年 12 月 20 日查詢）.

[29] 陳昶睿，〈陸駐軍：永暑島擴建速度太慢〉，《中時電子報》，2014 年 11 月 25 日，<https://www.chinatimes.com/newspapers/20141125000884-260301>（2018 年 12 月 26 日查詢）。

2014 年 8 月，永暑礁開始積極填礁建島，至 2014 年 11 月間，永暑礁的陸地面積已從 0.08 平方公里增加到 0.96 平方公里，約擴建了 11 倍。[30]復據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容顯示，永暑礁的填礁建島工程始於 2014 年 11 月，2015 年，大規模的填礁建島快速進行，至 2015 年 11 月，至少建造了 274 萬平方公尺的陸地，填礁建島範圍比原有地貌擴大了將近三百倍。[31]2016 年 11 月，中國大陸《中央電視臺》的統計數據顯示，永暑礁全年不會被潮水淹沒的陸地總面積已達 2.8 平方公里，其填礁建島面積之大，已今非昔比。[32]

（二）赤瓜礁（Johnson Reef）

赤瓜礁原始地貌為一岩礁，據「亞洲海事透明倡議」指出，2014 年之前，中國大陸在赤瓜礁僅建有一個面積約數百平方公尺的小型混凝土平臺，[33]復據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容指出，赤瓜礁大規模的填礁建島工程始於

---

[30] Mira Rapp-Hooper, “Before And After: The South China Sea Transformed,” *Asia Maritime Transparency Initiative: Home*, February 18, 2015, <https://amti.csis.org/before-and-after-the-south-china-sea-transformed/>（2018 年 12 月 30 日查詢）.

[31] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, pp. 339-340.

[32] 姚凌，〈習近平總書記肯定的南海島礁建設，是什麼樣？〉，《中國南海網》，2017 年 10 月 25 日，<https://nanhai.haiwainet.cn/n/2017/1025/c3542184-31157760.html>（2019 年 2 月 3 日查詢）。

[33] 〈赤瓜礁收復 28 年後建成機場 構戰略前沿“鐵三角”〉，《大公網》，2016 年 3 月 15 日，<https://news.takungpao.com.hk/mainland/focus/2016-03/3293409.html>（2018 年 12 月 22 日查詢）。

2014 年春天，至 2015 年 11 月，其陸地總面積已達 10 萬 9 千平方公尺（即 0.109 平方公里），填礁建島範圍比原有地貌擴大將近一百倍。[34]

（三）東門礁（Hughes Reef）

東門礁原始地貌為一低潮高地，據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容指出，2013 年 2 月，其陸地總面積僅約 380 平方公尺。2014 年春天，東門礁大規模的填礁建島工程開始進行，至 2015 年 11 月止，東門礁的陸地面積約擴建至 7 萬 5 千平方公尺（即 0.075 平方公里），[35] 而後，復加建了一個導航塔，陸地總面積擴增為 0.08 平方公里。[36] 與 2013 年相較，比原有陸地面積擴大近二百倍。

（四）南薰礁（Gaven Reef）

南薰礁原始地貌為一岩礁，據「亞洲海事透明倡議」指出，南薰礁之填礁建島工程約自 2014 年 3 月 30 日開始，並於 2014 年 8 月得到確認，當時約擴建 11 萬 4 千平方公尺的陸地面積。[37]

---

[34] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” *supra* note 24, p. 346.

[35] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, p. 349.

[36] 〈2017 年中國南海填海造島最新消息 中國南海造島現狀〉，《愛國知識網》，2017 年 11 月 8 日，<https://m.aiguoxin.net/zt/nanhaijushi/news/20160429197.html>（2018 年 12 月 30 日查詢）。

[37] Mira Rapp-Hooper, “Before And After: The South China Sea Transformed,” supra note 26.

復據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容指出，2014 年春天，南薰礁大規模填礁建島工程開始進行，至 2015 年 5 月，南薰礁經填礁建島後的陸地總面積約達 13 萬 6 千平方公尺（即 0.136 平方公里）。[38]

（五）美濟礁 (Mischief Reef)

美濟礁原始地貌為一低潮高地，據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容指出，2015 年 1 月，美濟礁大規模的填礁建島工程開始進行，至 2015 年 11 月，填礁建島總面積達 5 百 58 萬平方公尺（即 5.58 平方公里），寬度從原來的 110 公尺，擴充到 275 公尺。[39] 復據「亞洲海事透明倡議」指出，至 2015 年 6 月 10 日，估算當時美濟礁填礁建島的面積已達 5 百 42 萬平方公尺（即 5.42 平方公里）。[40]

復據美濟礁上豎立的工程紀念石碑文字記載，美濟礁的填礁建島工程始於 2015 年 1 月 16 日，於 2015 年 6 月 30 日竣工，先後投入大型挖泥船 32 艘，形成陸域面積 566 萬平方公尺，修築混凝土護岸 25.7 公里。建設單位為解放軍九一五五二部隊，並由

---

[38] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, p. 345.

[39] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, p. 355.

[40] “Diplomacy Changes, Construction Continues: New Images of Mischief And Subi Reefs,” *Asia Maritime Transparency Initiative: Home*, June 18, 2015, <https://amti.csis.org/diplomacy-changes-construction-continues-new-im...>（2018 年 12 月 29 日查詢）.

中國大陸海軍工程設計研究局擔任設計監理單位。[41]由前述資料得知，美濟礁從一個低潮高地，經中國大陸填礁建島後，目前之陸地總面積已達 5.66 平方公里。

（六）渚碧礁（Subi Reef）

渚碧礁原始地貌為一低潮高地，1997 年，中國大陸海軍在渚碧礁上建有 2 座木製營房，1 部衛星通信天線和 1 個直升機停機坪；[42] 據守礁官兵表示，以往島礁上雖建有高腳屋，然出門走不到 6、7 步，即會掉入海中。2006 年，島礁上已建有一座 3 層樓的多功能平臺，[43] 然其總面積亦不及 1,000 平方公尺。[44] 復據「南海仲裁案」臨時仲裁庭 2016 年 7 月 12 日的裁決內容指出，2014 年夏季，渚碧礁大規模的填礁建島工程開始進行，[45] 至 2015 年 6 月 10 日，填礁建島面積達 3 百 95 萬平方公尺（即 3.95 平方公

[41] 藍孝威，〈美濟礁造島神速已成南海最大島〉，《中時電子報》，2017 年 12 月 25 日，<http://www.chinatimes.com/newspapers/20171225000574-260108>。

[42] 〈南海換新天：渚碧礁擴大 400 萬平米 跑道令美忌憚〉，《鳳凰軍事》，2016 年 3 月 11 日，<http://inews.ifeng.com/yidian/47786568/news.shtml?ch=ref_zbs...>（2018 年 12 月 23 日查詢）。

[43] 尹航、蕭德倫，〈中國邊海防巡禮之南薰礁〉，《騰訊網》，2011 年 11 月 22 日，<http://news.qq.com/zt2011/bianhfnxj/index.htm>（2018 年 12 月 22 日查詢）。

[44] 大陸中心，〈永暑島花 3500 億賺 30 兆 大陸造島速度是越南的 100 倍〉，《ETtoday 新聞雲》，2016 年 1 月 11 日，<http://www.ettoday.net>（2018 年 12 月 30 日查詢）。

[45] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, p. 350.

里）。[46]2016 年 11 月，復據中國大陸《中央電視臺》的統計數據顯示，經不斷填礁建島後，目前渚碧礁的陸地總面積已達 4.3 平方公里，[47] 擴增面積與 2006 年相較，成長了四百多倍。

（七）華陽礁（Cuarteron Reef）

華陽礁之原始地貌為一岩礁，2013 年 7 月，華陽礁開始進行填礁建島，至 2014 年秋，填礁建島工程大致完成，形成的陸地總面積約 0.28 平方公里，行政上隸屬中國大陸海南省三沙市管轄。[48]

肆、中國大陸對島嶼制度之挑戰

一、對於島礁自然形成規範之挑戰

《海洋法公約》第一百二十一條第一項規定：「島嶼是四面環水並在高潮時高於水面的自然形成的陸地區域。」然「自然形成」後之狀態可否施以人為改造或改善？島礁一經人為改造後，其島嶼屬性是否即轉變成「人工島嶼」？各方對其具體要件本就爭論不休。

持較嚴格解釋者，諸如美國夏威夷大學（University of Hawaii）教授 Jon Van Dyke 認為，《海洋法公約》第六十條第

---

[46] "Diplomacy Changes, Construction Continues: New Images of Mischief And Subi Reefs," supra note 37.

[47] 姚凌，〈習近平總書記肯定的南海島礁建設，是什麼樣？〉，同註 29。

[48] 大陸中心，〈華陽島高頻雷達被偷拍　監測 400 公里的威力嚇到越南了〉，《ETtoday 新聞雲》，2017 年 6 月 8 日，<http://www.ettoday.net/news/20170608/940134.htm>（2018 年 12 月 21 日查詢）。

八項明定：人工島嶼、設施和結構不具有島嶼地位。它們沒有自己的領海，其存在也不影響領海、專屬經濟海域或大陸礁層界限的劃定。[49] 各國於參與《海洋法公約》立法過程中，即考慮到「自然形成」與「人工」島嶼的差異性，並刻意做出區隔。新加坡南洋理工大學拉惹勒南國際研究院（The S. Rajaratnam School of International Studies, RSIS）教授 Robert Beckman 亦指出，可否藉由填礁建島方式將岩礁擴建為島嶼，《海洋法公約》第一百二十一條第一項既已明白揭示，島嶼須為「自然形成」、「四面環水」、「高潮時高於水面」，似乎已排除藉由人為方式將岩礁改變成島嶼，以享有劃設專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利。[50]

中國大陸武漢大學法學院教授張湘蘭認為，《海洋法公約》第一百二十一條第一項規定的「自然形成」，旨在強調島嶼形成的方式，而非其形成的物質成分，因而，不論是泥沙、珊瑚礁、碎石、陶瓷片等都可能形成「島嶼」。公約之所以強調島嶼的成因，主要係為排除「人工」島嶼取得與「自然形成」島嶼同等的法律地位。[51]國際法學者黃異教授認為，島嶼是指自然形成的陸地，所謂自然形成，包括兩種情形：1、島嶼是由自然界的物質

[49] Jon Van Dyke, “Speck in the Ocean Meets Law of the Sea,” *The New York Times.com*, January 21, 1988, <http://www.nytimes.com/.../l-speck-in-the-ocean-meets-law-of-the-sea-40648...>（2019 年 2 月 3 日查詢）.

[50] Robert C. Beckman, “*Large-Scale Reclamation Projects* in the South China Sea: China and International Law,” *RSIS*, October 29, 2014, <http://www.rsis.edu.sg/.../co14213-large-scale-reclamation-projects-in-t...>.

51 張湘蘭、樊懿，〈國際法公約下的島礁之辨〉，《北緯 40 度》，2015 年 10 月 27 日，<http://www.bw40.net/7012.html>（2019 年 2 月 24 日查詢）。

所形成；2、島嶼是經由自然的過程而形成。而人工島是以人工方式填築自然物質及人為產製的物品於海底所形成凸出於海面之陸地，並非島嶼。[52]

反之，持較寬鬆解釋者，諸如國際法學者傅　成教授則主張，依《海洋法公約》第一百二十一條第三項之規範：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應享有專屬經濟海域或大陸礁層。」但並未否定其可享有領海。基此，前揭條文所言之「岩礁」，是同條第一項所定義之「島嶼」，這一集合的部分子集，兩者是一種包含與被包含的邏輯關係。對於條件較差的島嶼（過小）或「岩礁」，其仍屬島嶼的一類，享有領海之法律權利。對此類島礁的改良，可比基於生活或生存發展之目的，而對一般陸地海岸線進行改良，並不會改變其島嶼之法律屬性。[53] 且在已永久露出於水面之島礁（陸塊）上進行改善工程是「reclamation」，稱之為填海造陸，並不會改變其島嶼之法律屬性。因之，美國於批評中國大陸時亦大都以「reclamation」稱之。[54]

筆者持與傅　成教授相同之看法，既然《海洋法公約》並未明文規範不能對已永久露出於水面之島礁進行改善工程，故而，基於生活或生存發展之目的，對於島礁的改良，並不會改變其島

[52] 黃異，《國際海洋法》（臺北：新學林出版股份有限公司，2017 年），頁 76。

[53] 傅崐成、李敬昌，〈南海若干國際法律問題〉，《廈門大學南海研究院》，2016 年 9 月 16 日，<http://scsi.xmu.edu.cn/1a/12/c7406a203282/page.htm>（2019 年 3 月 20 日查詢）。

[54] 傅崐成，〈南海關鍵問題釋疑〉，《US-China Forum (Chinese)》，2016 年 3 月 26 日，<http://www.us-chinaforum.com/2759936913355422272 7/152>（2019 年 3 月 20 日查詢）。

嶼之法律屬性，不應將之視為人工島嶼。

二、對於島礁維持人類居住規範之挑戰

《海洋法公約》第一百二十一條第三項對於「維持人類居住」之規範，各方對其構成要件本就爭論不休。尤以須否自行產出足夠資源？是否須永久居住？是否須嚴格規定為當地居民等問題更是論述百出。因之，本段將接續析論對於該條文規範爭議處之各家論述，並進一步析論中國大陸於南沙所屬島礁經填礁建島後，適用《海洋法公約》之法律意涵。

持較嚴格解釋者，諸如新加坡東南亞研究院（Institute of Southeast Asian Studies）高級研究員 Ian Storey 博士強調，《海洋法公約》規範下的島嶼，必須始終處於海平面之上，並且是能夠維持人類居住的地方。惟公約並未清楚解釋其條文的真正意涵或提供更全面的定義。但 Ian Storey 博士主張，一般會期望一個能夠維持人類居住的島嶼，應擁有植被及淡水，以維持人類居住。[55] 國際法學者 Roger O’ Keefe 認為，《海洋法公約》第一百二十一條第三項於立法時，因條文規範過於鬆散，致使允許個別國家盜用大片的人類共同遺產（海洋）。除非引用「自然能力」的不成文要求，否則，若國家願意花費足夠的經費，藉由當今的高科技，則大多數的島礁均能夠滿足「維持人類居住」這一規範。[56]

---

[55] Keri Phillips, “Is this a rock or an island? The tiny differences that could define a region,” *Abc*, December 10, 2013, <http://www.abc.net.au/radionational/programs/rearvision/5145092>（2019 年 3 月 21 日查詢）.

[56] Song, Yann-Huei, “The Application of Article 121(3) of the law of the Sea Convention to the Five Selected Disputed Islands in the South China Sea,” *East Sea*（*South China Sea*）*Studies*, March 23, 2011, <http://

反之，持較寬鬆解釋者，諸如美國國際法學者 Jonathan I. Charney 教授認為，《海洋法公約》第一百二十一條第三項條文中所指的「居住」，並非是一種永久性質，亦即不須具備長年維持人類居住能力之意。[57] 中美研究中心（Institute for China-American Studies）高級研究員 Sourabh Gupta 則表示，前揭條文中並未明定「人類」必須是平民；未明定「居住」必須是定居而非暫時性居住；未明定島嶼「適當標準」的生活方式；亦未明定島嶼權利必須排他性地為當地居民所享有。此外，鑑於該條文立法之目的，旨在避免面積過小的岩礁，產生不對稱的巨大海洋權利。因此，於海洋法談判的官方記錄中，並無證據顯示，應以何項標準來認定，何者是能「維持人類居住」的島嶼。[58]

國際關係學者陳鴻瑜教授則以新加坡為例，若以新加坡各項地理條件，實難以憑藉其自然資源生存，非得仰賴外來資源供應飲用水和食物不可，甚而必須藉由填礁建島以擴大島上生活空間。其他像香港、澳門等地之情況亦同。[59] 學者 E.D. Brown 主張，就缺乏乾淨水源而言，若從陸地供應或於岩礁上建造海水淡化設備，或在岩礁被認定為可「維持人類居住」之前，該岩礁能自行產出最低限度的生活必需品，或其駐守的燈塔管理人員，可不靠外部供應而於岩礁上居住，諸如此類是否即算提供了可「維持人

nghiencuubiendong.vn › Home › Conferences & Seminars>（2019 年 3 月 22 日查詢）.

[57] Ibid.

[58] Ibid.

[59] 陳鴻瑜，〈評析聯合國仲裁庭對菲國控「中國」之南海案之裁決〉，《展望與探索》，第 14 卷第 8 期，2016 年 8 月，頁 7。

類居住」的證據？亦屬可討論之範圍。[60]

綜整前述寬嚴學者論述，筆者認為，作為維持人類居住的先決條件，淡水的供應必不可或缺。至於「如何維持」，是否可以海水淡化設備來獲得淡水，亦或定期以船舶運送淡水與食物供應居住於岩礁之上者，筆者認為，可給予較大的解釋空間。至於島礁上所居住人類之身分及是否長期居住，筆者認為，不應對其有特殊限制。

三、對於島礁其本身經濟生活規範之挑戰

《海洋法公約》第一百二十一條第三項條文所規範的「經濟生活」一詞，本身即是極具爭議性的文字。一般對於「經濟」一詞的理解，係指對於財貨（goods）與服務（services）的生產、流通、交換和消費等諸活動的總稱。若此一概念能夠被接受，則「經濟生活」當可解釋為受到財貨與服務之生產、流通、交換和消費等活動影響的生活。[61]基此，本段將接續析論該條文對於「維持其本身經濟生活」規範之各家論述，並進一步析論中國大陸於南沙所屬島礁經填礁建島後，適用《海洋法公約》之法律意涵。

持較嚴格解釋者，諸如國際法學者馬英九教授認為，島礁「維持其本身經濟生活」所必須的資源，應僅限於島嶼本身所產，且不包括其領海內，或由外部輸入的資源。國際法學者約翰斯頓（Johnston）及桑德斯（Saunders）亦持相同之論述強調，一個國

[60] Song, Yann-Huei, “The Application of Article 121(3) of the law of the Sea Convention to the Five Selected Disputed Islands in the South China Sea,” supra note 53.

[61] 王冠雄，〈南海爭端之國際法觀點分析〉，頁 19-20。

家若採取從其他陸地領土注入的人工經濟生活，則不能使岩礁享有劃設專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利。[62]國際法學者廖文章教授亦指出，前揭條文之主要目的，旨在明確若干岩礁不得享有劃設專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利，以作為對該條文第二項的限制，因此，對第三項條文規範的解釋必須從嚴，以免失去此項限制的意義。基此認識，對第三項「維持其本身經濟生活」可做出如下解釋:（一）岩礁「維持其本身經濟生活」所需的資源，必須僅限於其本身所產出，且不包括其領海內，或從外部輸入的資源。（二）開發岩礁本身資源必須符合經濟原則，而判斷岩礁是否符合「維持其本身經濟生活」之標準，應依照發生爭端地，當地之經濟標準來認定。[63]

反之，持較寬鬆解釋者，諸如美國國際法學者 Jonathan I. Charney 主張所謂的「經濟生活」，並非須有能力長年維持人類生活之意。所謂「生活」，可包括工業活動，或對島嶼及岩礁所屬領海，進行礦物資源探勘以維持生活所需的活動等。Charney 並主張，若某個海上地物擁有諸如石油、天然氣等礦物資源，或可收穫的漁業資源，亦或位於一個有利可圖的商業所在地（諸如賭場），其經濟收入足以支持其透過向外部購買生活必需品，以維持「生活」，即適用《海洋法公約》第一百二十一條第三項對於「維持其本身經濟生活」之規範。[64]

---

[62] 廖文章，《國際海洋法論 – 海域劃界與公海漁業》（新北市：揚智文化事業股份有限公司，2008 年 5 月），頁 13。

[63] 廖文章，《國際海洋法論 – 海域劃界與公海漁業》，頁 14-15。

[64] Song, Yann-Huei, “Taiping Island: An Island or A Rock Under UNCLOS,” *Asia Maritime Transparency Initiative*, May 7, 2015, <https://amti.csis.org/taiping-island-an-island-or-a-rock-under-unclos/>（2019 年 3 月 22 日查詢 .

國際法學者 Jonathan L. Hafetz 則主張，可透過對於小島或岩礁周圍的海洋環境建立海洋及沿海保護區（Marine and Coastal Protected Areas, MACPAs or Marine Protected Areas, MPAs）等方式，帶來經濟利益，產生諸如增加魚類的種類、產量及捕撈量、旅遊收入、珊瑚礁產品以及因減少污染所帶來的人體健康等各項經濟利益，滿足島上居民的經濟生活及永續發展。[65] 中國大陸國際法學者薛桂芳教授認為，關於「維持其本身經濟生活」的條件，完全有可能透過人為因素加以改變。易言之，透過對島礁的開發和建設，使其滿足該條文規範，成為國際法意義上的島嶼。且在不與鄰國海域主張重疊之情況下，沿海國可以此類的島嶼為基點，享有劃設不超過 200 海里的專屬經濟海域和相應的大陸礁層等法律權利。[66]

挪威國際法學者 Marius Gjetnes 教授對於維持島礁「其本身經濟生活」的條件提出其觀點如下：（一）島礁須具有某種經濟「功能」，且該「功能」可為島礁帶來經濟收益。其可依賴島礁自身資源，亦可依靠島礁周邊海域資源。在此前提下，島礁在一定程度上可以依靠外部的支援和供給。惟政府出資的軍事占領行為、海上救助活動以及科學研究工作，不能作為維持島礁「其本身經濟生活」的證據，因此類活動無法創造經濟價值。（二）島礁所具備的經濟「功能」，可以是現有狀態，亦可以是將來狀態。Marius Gjetnes 認為，島礁的自然狀態處於不斷變化的情況，故

[65] Ibid.

[66] 薛桂芳，徐向欣，〈由島嶼維持其本身的“經濟生活”標準的界定談對我國南海島礁的保護性開發〉，《比較法研究》，2013 年第 6 期，2014 年 1 月，頁 63-69。

而，維持「人類居住」和「經濟活動」的條件，亦處於不斷變化和發展之中。因此，對《海洋法公約》第一百二十一條第三項的解釋不能一成不變，須用發展的眼光來檢視該條款。[67]

綜整前述寬嚴學者論述，筆者認為，綜整前述寬嚴學者論述，筆者認為，人類早期即有以物易物，形成交易，以維持維持經濟生活之習慣，因而，傾向於支持挪威國際法學者 Marius Gjetnes 教授之論述，島礁僅須具有某種經濟「功能」，且該「功能」可為島礁帶來經濟收益。其可依賴島礁自身資源，亦可依靠島礁周邊海域資源。在此前提下，島礁在一定程度上可以依靠外部的支援和供給。而非嚴格限制必須僅限於其本身所產出，且不包括其領海內，或從外部輸入的資源，始可滿足《海洋法公約》第一百二十一條第三項之規範。

四、可否將「遠海或洋中群島」視為整體之挑戰

中國大陸大連海洋大學法學院戴瑛教授強調，《海洋法公約》雖未規定陸地國家的「洋中群島」可實行群島水域制度，然在 1982 年公約通過前，陸地國家的「洋中群島」是否納入公約規範曾被參與立約代表廣泛討論。雖然，《海洋法公約》最終定案群島國實施群島水域制度，但不意味著群島水域制度，不能適用於陸地國家的「洋中群島」。僅能說，陸地國家能否適用群島水域制度問題是《海洋法公約》的未規範事項，這對陸地國家留有諸多空間，至少該公約並未明確規範群島水域制度不能適用於陸地國家的「洋中群島」。再者，從地理上看，陸地國家的「洋中群島」

[67] 薛桂芳，徐向欣，〈由島嶼維持其本身的“經濟生活”標準的界定談對我國南海島礁的保護性開發〉，頁 63-69。

和群島國的群島具有相同的地質特性，應可適用同一法律規範。1960 年代以來，至少包括：越南、馬來西亞、汶萊、丹麥、厄瓜多爾、澳大利亞、印度、等國紛紛頒布國內法令，將直線基線適用於該國的「洋中群島」，不僅豐富了非群島國適用直線基線的國家實踐，亦使非群島國適用直線基線在國際間具備一定程度的普遍性。[68]

中國國際法學會亦強調，中國大陸對南沙群島擁有領土主權，並一向以群島整體看待領土主權，「南海仲裁案」臨時仲裁庭擅將南沙群島各個島礁抽離，予以單獨看待，導致南沙群島的整體組成、相連水域遭到錯誤切割及肢解，構成對主權國家領土完整的侵犯。臨時仲裁庭進一步錯將南沙群島中所有島嶼認定為沒有專屬經濟海域及大陸礁層的岩礁，將部分島礁認定為沒有任何海洋權利的低潮高地，事實上否定南沙群島作為群島整體所擁有的海洋權利。且中國國際法學會並指出，據統計，目前計有約 20 個陸地國家擁有「遠海或洋中群島」，其中至少有 17 個國家將「遠海或洋中群島」視為為整體，採用直線基線方法劃定基線，或在其國內立法中以一定形式確立群島的整體性。[69]

---

[68] 戴瑛，〈論我國洋中群島適用直線基線的國際法基礎〉，高之國、賈宇主編，《中國海洋法年刊》（北京：中國民主法制出版社，2018 年 4 月），頁 175-176。

[69] 有關「遠海或洋中群島」作為整體地位，在國際習慣法實踐的國家計有：丹麥（法羅群島、西蘭群島、萊斯群島）、厄瓜多爾（加拉帕戈斯群島）、挪威（斯瓦爾巴群島）、西班牙（巴利阿里群島、加那利群島）、法國（克爾格倫群島、瓜德羅普島、新喀里多尼亞群島）、澳大利亞（霍特曼 – 阿布洛霍斯群島、弗諾群島）、葡萄牙（亞速爾群島和馬德拉群島）、阿根廷（馬爾維納斯群島 – 即福克蘭群島，目前與英國有主權爭議）、英國（特克斯和凱科斯群島、福克蘭群島）、中國大陸（西沙群島、釣

伍、中國大陸島礁建設與「南海仲裁案」扞格處

中國大陸在南沙其所屬永暑礁、赤瓜礁、東門礁、南薰礁、美濟礁、渚碧礁、華陽礁 7 個島礁於填礁建島前，除美濟礁、渚碧礁、東門礁 3 個島礁原始地貌屬低潮高地外，永暑礁、赤瓜礁、南薰礁、華陽礁 4 個島礁之原始地貌，其礁石長期露出水面，符合《海洋法公約》第一百二十一條第一項對於島嶼認定之規範，基本上已享有 12 海里領海、以基點基線起算的 24 海里鄰接區的法律權利。而此 4 島礁經中國大陸填礁建島後，亦讓此 4 島礁具備同條第三項對於「維持人類居住」或「維持其本身經濟生活」兩項條件之相關規範，具有劃設專屬經濟海域和大陸礁層等法律權利，充分運用了該條文規範上的模糊空間。

2012 年 4 月 10 日，菲律賓試圖於其所主張擁有主權的黃岩島（Scarborough Shoal）附近海域，扣押其所認為越界捕魚的中國大陸漁船，遭到中國大陸海監和漁政船強勢阻攔，隨後，雙方在該海域展開長達月餘的軍事對峙。[70] 前揭事件後，中國大陸強化了黃岩島的控制權，2013 年 1 月 22 日，菲律賓依《海洋法公約》第二百八十七條關於爭端解決之程序選擇，以及該公約附件七關於仲裁的規範，向中國大陸提出「與中國就菲律賓對西菲律

魚臺及其附屬島嶼）、印度（安達曼 – 尼科巴群島、拉克沙群島）、緬甸（普瑞派瑞斯群島和科科群島）、衣索匹亞（達赫拉克群島）、蘇丹（所屬群島）、伊朗（所屬群島）、敘利亞（所屬群島）、阿拉伯聯合大公國（所屬群島）。參見中國國際法學會，《南海仲裁案裁決之批判》（北京：外文出版社，2018 年 5 月），頁 229-234、258-260、241-247。

[70] 國際中心，〈南海仲裁爭奪戰　「超級火藥庫」黃岩島隨時引爆？〉，《ETtoday 新聞雲》，2016 年 7 月 11 日，<http://www.ettoday.net / news/20160711/730012.htm>（2019 年 3 月 26 日查詢）。

賓海之主張與聲明」（Notification and Statement of Claim on West Philippine Sea）提交仲裁的書面通知，形成所謂的「南海仲裁案」（The Republic of Philipines v. The People's Republic of China），[71] 希冀藉由強制仲裁對於與中國大陸的領土主權爭端產生遏制效應。2016 年 7 月 12 日，該案由臨時仲裁庭做出裁決，[72] 其結果，

[71] 〈新聞稿菲律賓訴中國仲裁案－PCA〉，《Permanent Court of Arbitration》，2015 年 11 月 24 日，<http://www.pcacases.com/web/sendAttach/1523>（2019 年 3 月 22 日查詢）。

[72] 關於「南海仲裁案」的仲裁庭（Arbitral Tribunal），以及國際法院（International Court of Justice, ICJ）和國際海洋法法庭（International Tribunal for the Law of the Sea, ITLOS）之間的關係，容易令人產生混淆。在菲律賓提出之仲裁通知已明確指出，本仲裁案係依《海洋法公約》第二百八十七條關於爭端解決之程序選擇，以及該公約附件七關於仲裁的規範所提出。基此，「南海仲裁案」的仲裁庭可說是純為因應菲律賓與中國大陸的南海爭端而設，屬一臨時性質的仲裁機制。此外，常設仲裁法院（Permanent Court of Arbitration, PCA）屬國際仲裁性質之政府間國際組織（Intergovermental organization, IGO），於 1899 年依據《和平解決國際爭端公約》（Convention for the Pacific Settlement of International Disputes）而設立，其目的在於提供國家間以仲裁方式解決爭端的服務，目前有 121 個成員國，與國際法院一樣，總部亦設於荷蘭海牙的和平宮。「南海仲裁案」成立後，係將其相關的仲裁行政工作委託予常設仲裁法院協助執行，易言之，常設仲裁法院僅係為「南海仲裁案」的仲裁庭提供仲裁進行過程中所需之諸如行政人員協助、仲裁庭聽審場地、相關訊息發布等秘書服務。顯見，仲裁庭與常設仲裁法院並無任何連結關係，亦與國際法院及國際海洋法法庭無涉。參見王冠雄，〈對南海仲裁案裁決書的幾點認知〉，劉復國、甘逸驊主編，《南海仲裁案裁決後我國的因應之道》（臺北：政治大學臺灣安全研究中心，2017 年 1 月），頁 35-37；斯洋，〈六項有關海牙仲裁庭的事實〉，《美國之音》，2016 年 7 月 15 日，<http://www.voacantonese.com/a/cantonese-ygf-pca-the...6.../3419557.html>（2019 年 3 月 24 日查詢）。本文為行文方便及避免讀者對於「南海仲裁案」的仲裁庭、國際法院以及國際海洋法法庭之混淆，全文將以臨時仲裁庭稱呼「南海仲裁案」的仲裁庭，特此說明。

幾乎全盤否定中國大陸對南沙島礁之主張。

再者，「南海仲裁案」裁決結果，臨時仲裁庭採取較以往嚴苛的標準來檢視構成島嶼的條件，意圖將島嶼制度原本保有的模糊空間予以明確化、具體化，其做法非但無益於解決現存的島嶼爭端，反而打破《海洋法公約》自 1982 年立法通過以來，各國行之有年且日漸熟悉的運作方式，顛覆各國以往對《海洋法公約》島嶼制度相關規範的認知，讓可自行產出供飲用之淡水，各項天然資源豐富，並建有燈塔、碼頭、機場、醫院、郵局、太陽能光電設施、農場、通信設備等設施，亦有人士設籍其上，足以維持「人類居住或其本身經濟生活」，已充分滿足島嶼構成要件的太平島，遭到降格為「礁」，徒增各國對於島嶼制度踐行的紛爭。諸如美國已劃設專屬經濟海域的貝克島（Baker Island，不產淡水，亦無人居）、金曼礁（Kingman Reef，高潮時露出水面之面積僅 0.012 平方公里）、日本主張延伸大陸礁層的沖之鳥礁（面積約 8 平方公尺，極為狹小，不產淡水、無農作物、亦無人居）、法國克利珀頓島（Clipperton Island，不產淡水，該島被證明不適合人類居住），以及眾多不產淡水、仰賴集雨為生之島國，若依臨時仲裁庭認定島嶼的新標準，勢將對前揭 4 個島礁已劃設 200 海里專屬經濟海域或主張延伸大陸礁層的所屬國帶來極大衝擊。因若遵守裁決結果，將使 4 國喪失劃設 200 海里專屬經濟海域或主張延伸大陸礁層之法律權利；若不遵守，國際各國又如何能夠要求中國大陸及我國遵守裁決結果，使得該裁決備受挑戰。

中國國際法學會於《南海仲裁案裁決之批判》一書中強調，中國大陸是陸地國家，陸地國家的「遠海或洋中群島」(outlying

archipelagos or mid-ocean archipelagos) 屬於《海洋法公約》未規定事項，受習慣國際法調整。公約中有關群島國制度不能直接適用於中國大陸；有關群島基線條款亦不能直接適用於中國大陸南沙群島劃定基線的問題，應適用習慣國際法中的遠海群島制度。臨時仲裁庭不審查習慣國際法，而將焦點聚焦在《海洋法公約》第四十七條所規範的水陸比問題，顯然錯誤。[73]

此外，「南海仲裁案」臨時仲裁庭在公約文字之外，自創法律定義，另行加諸不存在的標準或延伸規定，意圖對中國大陸南海所屬島礁產生影響的特殊和例外規則，改變了《海洋法公約》條文原有規範的方向，而讓該案充滿挑戰。茲就中國大陸島礁建設與裁決內容扞格處分述如下：

一、「自然能力」一詞顯然針對中國大陸而設

《海洋法公約》第一百二十一條關於島嶼制度的規範，條文內容自始至終均未談及「自然能力」，誠如國際法學者 Myron Nordquist 教授所言，條文中的「自然」一詞，旨在修飾「形成」

[73] 有關「遠海或洋中群島」作為整體地位，在國際習慣法實踐的國家計有：丹麥（法羅群島、西蘭群島、萊斯群島）、厄瓜多爾（加拉帕戈斯群島）、挪威（斯瓦爾巴群島）、西班牙（巴利阿里群島、加那利群島）、法國（克爾格倫群島、瓜德羅普島、新喀里多尼亞群島）、澳大利亞（霍特曼－阿布洛霍斯群島、弗諾群島）、葡萄牙（亞速爾群島和馬德拉群島）、阿根廷（馬爾維納斯群島－即福克蘭群島，目前與英國有主權爭議）、英國（特克斯和凱科斯群島、福克蘭群島）、中國大陸（西沙群島、釣魚臺及其附屬島嶼）、印度（安達曼－尼科巴群島、拉克沙群島）、緬甸（普瑞派瑞斯群島和科科群島）、衣索匹亞（達赫拉克群島）、蘇丹（所屬群島）、伊朗（所屬群島）、敘利亞（所屬群島）、阿拉伯聯合大公國（所屬群島）。參見中國國際法學會，《南海仲裁案裁決之批判》，頁 258-260、頁 241-247。

一詞，是在形容「形成」的情況，其立法歷史表明，是為了區分大自然所形成的海上地物與人類建造、創造的海上地物的差別。[74] 臨時仲裁庭無中生有創出「自然能力」（natural capacity）一詞，顯然因人設事，針對中國大陸而設，裁決最終成為僅是意圖對中國大陸南沙所屬島礁產生影響的特殊和例外規則。

國際法學者王冠雄教授亦指明，就島嶼地位的認定而言，臨時仲裁庭重新定義了《海洋法公約》對島嶼認定的規範。然令人惋惜的是，臨時仲裁庭僅著眼於設定標準與創立先例，卻忽略了國家踐行上的考量，讓原已爭論不休的原有文字意義之外，另創新的模糊定義。此乃中國大陸強烈反對且不願接受裁決結果的原因之一。[75]

二、島礁經認定後並未限制不可進行人為改造

臨時仲裁庭認為，在南沙群島，某些低潮高地，都已建成大型裝置和簡易機場；再者，許多高潮地物都經過了大量的人為修改，並已安裝海水淡化設施、引入可耕土壤。在此種情況下，實難以直接觀察該海上地物在其自然狀態下的原始地貌。因此，臨時仲裁庭認為，應以某一海上地物的狀態、開始重大人為修改前的自然狀態作為最佳的證據基礎，來認定海上地物所能享有

---

[74] Myron Nordquist, "UNCLOS Article 121 and ITU ABA /TAIPING in The South China Sea Arbitration Award: A Correct Interpretation?," *Centre for International Law,* January 5, 2017, <http://cil.nus.edu.sg/.../Session-3-on-Entitlement-of-Rocks-and-Islands-...>（2019 年 3 月 26 日查詢）.

[75] 王冠雄，〈南海仲裁案分析及其後續影響〉，《海峽評論》，第 308 期，2016 年 8 月，<http://www.haixia-info.com/articles/8426.html>（2019 年 3 月 27 日查詢）。

的法律地位。此外，臨時仲裁庭認為，透過填礁建島，一塊岩礁不能轉化為享有完全權利的島嶼。臨時仲裁庭並表示，若允許各國透過引進技術和外來材料，將任何不能維持「人類居住」或「其本身經濟生活」的岩礁變為享有完全權利的島嶼，那麼第一百二十一條第三項作為限制條款，就不能發揮實際約束的作用，防止各國藉以聲索廣大的海洋空間。[76]

於「南海仲裁案」中，臨時仲裁庭的裁決雖出於保護廣大的海洋空間，立意良善，然卻忽略了《海洋法公約》第一百二十一條第三項的條文內容，並未限制不可進行人為改造，臨時仲裁庭自創定義，其裁決顯已脫離立法意旨，備受挑戰。況且，中國大陸所屬永暑礁、赤瓜礁、南薰礁、華陽礁 4 個島礁之原始地貌，本就屬自然形成之岩礁（rocks），本享有 12 海里領海及 24 海里的鄰接區之法律地位。排除東門礁、美濟礁、渚碧礁 3 個低潮高地不論，中國大陸對赤瓜、南薰、華陽及永暑 4 個島礁進行改善工程，並不會改變其所具備的「自然形成」屬性。前揭 4 個島礁經中國大陸填礁建島後，派有駐軍及駐守人員，並已陸續建有氣象觀測站、燈塔、醫院、機場、房舍、發電廠、海水淡化廠，島礁上並種植作物、畜養牲畜、甚至經常有漁民進出。將來一旦發展觀光產業、建立海洋保護區，其收益足以支持島上居民透過向外部購買生活必需品，以維持「生活」，使居住及經濟生活情況獲得改善。凡此種種，均讓中國大陸前揭 4 個島礁滿足了《海洋法公約》第一百二十一條第三項對於「維持人類居住」或「維持

[76] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, pp. 214-215.

其本身經濟生活」之相關規範，依法即可享有劃設專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利。

三、「人類居住」並未限定其身分

於「南海仲裁案」裁決中，臨時仲裁庭認為，《海洋法公約》第一百二十一條第三項條文中使用「人類居住」（human habitation）一詞，其包含了一個重要元素，特別反映在該詞所欲表達永久定居和居留的概念中，若僅是少數人出現在某個海上地物上，並非永久居住或慣常居住，則不能等同於居住。臨時仲裁庭雖未提出最低限度人口、數量或居住年限，但強調居住人口必須是非臨時旅客，或僅是存在於海上地物的一小群人員，它必須是一群定居的人口或社群，且以島礁為家。[77] 此一定義，強力排除了駐守軍人、燈塔守護人員、漁民以及其他形式或任務需求臨時存在於島礁上的人員。此一對「人類」的重新定義，將「人類」限縮僅能是平民，實屬似是而非。

作為國際法人，國家應具備的資格，依據《蒙特維多國家權利義務公約》（Montevideo Convention on the Rights and Duties of States）第一條規定：「（一）固定的居民；（二）一定界限的領土；（三）政府；（四）與他國交往的能力。」[78] 基此，島礁本屬國家的領土範圍，國家於其上行使主權，勢必須派駐軍人、政府人

[77] Permanent Court of Arbitration, "PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China)," supra note 24, pp. 337-355.

[78] "Convention on the Rights and Duties of States," *Yale Law School*, December 26, 1933, <https://avalon.law.yale.edu/20th_century/intam03.asp>（2019 年 3 月 22 日查詢）.

員，臨時仲裁庭將「人類」限縮僅能是平民，試問主權將如何行使？國家如何為平民服務？臨時仲裁庭的裁決顯已國際法的普遍認知，備受挑戰。

《海洋法公約》第一百二十一條第三項規定：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」[79] 然依此條文內容分析，細察整個條文內容，並未對居住島礁上之「人類」進行身分限制，以滿足該項條文之要求。臨時仲裁庭無中生有將「人類」限縮僅能是平民，在公約文字之外，另行加諸不存在的標準或延伸規定，亦讓該案的公信力備受挑戰。

四、「其本身經濟生活」並未限制完全不依賴外來資源

於「南海仲裁案」裁決中，臨時仲裁庭在「其本身經濟生活」方面，訂出短期交易或風險投資不構成經濟生活，一個海上地物本身必須有能力支持獨立的經濟生活，必須有能力不依賴外部資源的輸入，排除經濟活動由領海以外的海域產生，要求經濟生活須與海上地物本身之間有聯結，而非僅是其鄰近水域。

臨時仲裁庭並認為，「維持」是辨別岩礁與島嶼的關鍵因素，「維持」意謂著世俗與定性兩項因素。以經濟生活而言，「維持」意謂著必須不只是簡單的經濟生活，它必須維持一段長時期，須處於一種持續進行狀態。而經濟活動不能來自於對專屬經濟海域或大陸礁層資源的開發，臨時仲裁庭提供了一個瞭解「其本身」這一規範非常重要的構成要件，排除無益或與當地人口無關，純

[79] "United Nations Convention on the Law of the Sea," supra note 2.

係透過外部經濟資源或活動所創造出的人為經濟活動。[80]

《海洋法公約》第一百二十一條第三項規定：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」然細察此條文內容，並未限定海上地物本身必須有能力支持獨立的經濟生活，必須有能力不依賴外部資源的輸入，始能滿足該項條文之要求。臨時仲裁庭無中生有將「其本身」這一規範限縮為岩礁須有能力支持獨立的經濟生活，須有能力不依賴外部資源，在公約文字之外，另行加諸不存在的標準或延伸規定，亦讓該案的公信力備受挑戰。

況且，中國大陸所屬永暑礁、赤瓜礁、南薰礁、華陽礁 4 個島礁經擴建後，各項建設日趨完備，居民生活條件大獲改善，亦讓前揭 4 個島礁滿足了該條文對於維持「其本身經濟生活」之相關規範，依法即可享有劃設專屬經濟海域及大陸礁層之法律權利。

陸、結語

綜整本文各段討論得知，《海洋法公約》島嶼制度最具爭議處，莫過於：「不能維持人類居住或其本身經濟生活的岩礁，不應有專屬經濟海域或大陸礁層。」本項規範刻意強調「岩礁」（rocks）具備的能力與其所能享有的法律地位息息相關。易言之，若「岩礁」具備維持人類居住或其本身經濟生活的能力，則可等

[80] Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration(The Republic of Philipines v. The People's Republic of China),” supra note 24, pp. 337-355.

同島嶼享有專屬經濟海域或大陸礁層之法律權利。然因，其認定標準並未在《海洋法公約》中明確規範，致使「岩礁」須達成之能力難以做出界定，造成學術界和相關國家在實踐中，對於岩礁的定義及其所能享有之法律地位存在諸多爭議。

再者，岩礁其本身之各項條件本就不如島嶼，若欲滿足維持人類居住或其本身經濟生活的規範，勢須對岩礁之居住或經濟生活條件進行提升或改善，然於改善或提升之過程，勢必又須有人為力量之介入，而人為力量之介入，勢必又牴觸《海洋法公約》第一百二十一條第一項島嶼須「自然形成」之規範。凡此種種規範上的矛盾，在各國踐行島嶼制度的過程中亦已不斷呈現。只是中國大陸在南沙群島之填礁建島作為更為凸顯此一問題，並已著實製造出令其他國家於踐行《海洋法公約》感到棘手新局面。此一發展態勢，預料未來將有更多國家為了自身之海洋利益仿效中國大陸，不斷挑戰或直接觸及島嶼制度條文規範內容之解釋與應用。

雖就當前國際法視角而言，人為改變島礁之原始地貌，並無助於對該島礁提出領土主權的訴求。然而，中國大陸所屬永暑礁、赤瓜礁、東門礁、南薰礁、美濟礁、渚碧礁、華陽礁 7 個島礁於填礁建島前，其原始地貌本就屬自然形成之岩礁或低潮高地，並非全然是人工形成。隨著中國大陸綜合國力的不斷增強，假以時日，中國大陸若取得主導國際海洋法之話語權，甚而聯合支持其之其他國家，猶如 1930 年的國際法編纂會議、1958 年第一次聯合國海洋法會議英、美兩國主導《海洋法公約》的立約一般，將經填海造陸後之低潮高地，只要能維持「人類居住或

其本身經濟生活」，修改成可等同島嶼之法律地位，享有劃設領海、鄰接區、專屬經濟海域和大陸礁層等法律權利，提交聯合國進行修約討論，亦不無可能為島嶼制度帶來另一次變革。（收件：2019 年 4 月 7 日，修正：2019 年 6 月 10 日，接受：2019 年 6 月 30 日）

參考文獻

一、中文部分

（一）專書

中國國際法學會，2018 年 5 月。《南海仲裁案裁決之批判》。北京：外文出版社。

丘宏達著、陳純一修訂，2014 年。《現代國際法》。臺北：三民書局。

高之國、賈宇主編，2018 年 4 月。《中國海洋法年刊》。北京：中國民主法制出版社。

傅　成，1992 年。《國際海洋法》。臺北：三民書局。

黃　異，2017 年。《國際海洋法》。臺北：新學林出版股份有限公司。

廖文章，2008 年 5 月。《國際海洋法論 – 海域劃界與公海漁業》。新北：揚智文化事業股份有限公司。

劉復國、甘逸驊主編，2017 年 1 月。《南海仲裁案裁決後我國的因應之道》。臺北：政治大學臺灣安全研究中心。

（二）期刊論文

王冠雄，2011/8。〈南海爭端之國際法觀點分析〉，《展望與探索》，第 9 卷第 8 期，頁 13-20。

王冠雄，2016/8。〈南海仲裁案分析及其後續影響〉，《海峽評論》，第 308 期，<http://www.haixia-info.com/articles/8426.html>。

陳鴻瑜，2016/8。〈評析聯合國仲裁庭對菲國控「中國」之南海案之裁決〉，《展望與探索》，第 14 卷第 8 期，頁 1-9。

薛桂芳，徐向欣，2014/1。〈由島嶼維持其本身的“經濟生活”標準的界定談對我國南海島礁的保護性開發〉，《比較法研究》，2013 年第 6 期，頁 63。

（三）網際網路

Permanent Court of Arbitration，2015/11/24。〈新聞稿菲律賓訴中國仲裁案 –PCA〉，《Permanent Court of Arbitration》，<http://www.pcacases.com/web/sendAttach/1523>。

大陸中心，2016/1/11。〈永暑島花 3500 億賺 30 兆　大陸造島速度是越南的 100 倍〉，《ETtoday 新聞雲》，<http://www.ettoday.net>。

大陸中心，2017/6/8。〈華陽島高頻雷達被偷拍　監測 400 公里的威力嚇到越南了〉，《ettoday 新聞雲》，<http://www.ettoday.net/news/20170608/940134.htm>。

大公網，2016/3/15。〈赤瓜礁收復 28 年後建成機場 構戰略前沿“鐵三角”〉，《大公網》，<https://news.takungpao.com.hk/mainland/focus/2016-03/3293409.html>。

中商情報網，2014/10/8。〈震撼曝光中國南海諸島的實際控制狀況〉，《中商情報網》，<http://big5.askci.com/military/2014/10/08/151616ippd.shtml>。

尹航、蕭德倫，2011/11/22。〈中國邊海防巡禮之南薰礁〉，《騰訊網》，<http://news.qq.com/zt2011/bianhfnxj/index.htm>。

世界新聞網，2016/6/3。〈日越『攝』南沙 曝『中國東門』雷達站〉，《世界新聞網》，<http://www.worldjournal.com/4053198/article>。

余曉潔，2012/7/1。〈中國海監南海定巡編隊與華陽礁中國駐守官兵互致問候〉，《新華網》，<http://big5.xinhuanet.com/gate/big5/news.xinhuanet.com/.../c_112328928.htm>。

社評，2016/5/2。〈美國航行自由報告別有用心〉，《中時電子報》，<http://www.chinatimes.com/newspapers/20160502000632-260310>。

南沙群島在線，2005/3/25。〈南海諸島地名地名誌 –154– 永暑礁〉，《南沙群島在線》，<http://www.nansha.org.cn/islandsdatabase/3/154_yongshu_jiao.html>。

南沙群島在線，2005/3/25。〈南海諸島地名地名誌 –136– 東門礁〉，《南沙群島在線》，<http://www.nansha.org.cn/islandsdatabase/3/136_dongmen_jiao.html>。

南沙群島在線，2005/3/4。〈南海諸島地名志 –113– 渚碧礁〉，《南沙群島在線》，<http://www.nansha.org.cn/gallery/1/zhubi_jiao/>。

南海諸島網，2014/6/25。〈南海諸島地名資料彙編〉，《南海諸島網》，<http://www.unanhai.com/a/nanshaqundao/2012/0604/meijijiao.html>。

南海諸島網，2014/7/22。〈南海諸島地名資料彙編〉，《南海諸島網》，<http://www.unanhai.com/a/nanshaqundao/2012/0409/nanxunjiao.html>。

姚凌，2017/10/25。〈習近平總書記肯定的南海島礁建設，是什麼樣？〉，《中國南海網》，<https://nanhai.haiwainet.cn/n/2017/1025/c3542184-31157760.html>。

索拉布・古普塔（Sourabh Gupta），2016/8/25。〈海牙在南海問題上的狹隘正義〉，《中美聚焦網》，<https://zh.chinausfocus.com/foreign-policy/20160825/7825.html>。

陳昶睿，2014/11/25。〈陸駐軍：永暑島擴建速度太慢〉，《中時電子報》，<https://www.chinatimes.com/newspapers/20141125000884-260301>。

張湘蘭、樊懿，2015/10/27。〈國際法公約下的島礁之辨〉，《北緯 40 度》，<http://www.bw40.net/7012.html>。

傅　成、李敬昌，2016/9/16。〈南海若干國際法律問題〉，《廈門大學南海研究院》，<http://scsi.xmu.edu.cn/1a/12/c7406a203282/page.htm>。

傅　成，2016/3/26。〈南海關鍵問題釋疑〉，《US-China Forum (Chinese)》，<http://www.us-chinaforum.com/27599369133554222727/152>。

愛國知識網，2017/11/8。〈2017 年中國南海填海造島最新消息中國南海造島現狀〉，《愛國知識網》，<https://m.aiguoxin.net/zt/nanhaijushi/news/20160429197.html>。

鳳凰軍事，2016/3/11。〈南海換新天：渚碧礁擴大 400 萬平米跑道令美忌憚〉，《鳳凰軍事》，<http://inews.ifeng.com/yidian/47786568/news.shtml?ch=ref_zbs...>。

劉瑋哲，2016/2/1。〈什麼是美海軍「自由航行行動」

（FONOP）？〉，《洞知識》，<http://www.insight-post.tw/insight-knowledge/20160201/14430>。

藍孝威，2017/12/25。〈美濟礁造島神速已成南海最大島〉，《中時電子報》，<http://www.chinatimes.com/newspapers/20171225000574-260108>。

二、英文部分

（一）專書

Bowett, Derek W., 1979. *The legal regime of islands in international law*. New York: Oceana Publications, INC.

（二）期刊論文

Asia Maritime Transparency Initiative, 2017/12/14. "A Constructive Year for Chinese Base Building," *Asia Maritime Transparency Initiative*, <https://amti.csis.org/constructive-year-chinese-building/>.

Asia Maritime Transparency Initiative: Home, 2015/6/18. "Diplomacy Changes, Construction Continues: New Images of Mischief And Subi Reefs," *Asia Maritime Transparency Initiative: Home*, <https://amti.csis.org/diplomacy-changes-construction-continues-new-im...>.

Jon Van Dyke, 1988/1/21. "Speck in the Ocean Meets Law of the Sea," *NYTimes.com,* <http://www.nytimes.com/.../l-speck-in-the-ocean-meets-law-of-the-sea-40648...>.

Keri Phillips, 2013/12/10. "Is this a rock or an island? The tiny differences that could define a region," Abc, <http://www.abc.

net.au/radionational/programs/rearvision/5145092>.

Myron Nordquist, 2017/1/5. "UNCLOS Article 121 and ITU ABA / TAIPING in The South China Sea Arbitration Award: A Correct Interpretation?," *Centre for International Law*, pp. 1-20, <http://cil.nus.edu.sg/.../Session-3-on-Entitlement-of-Rocks-and-Islands-...>.

Mira Rapp-Hooper, 2015/2/18. "Before And After: The South China Sea Transformed," *Asia Maritime Transparency Initiative: Home,* <https://amti.csis.org/before-and-after-the-south-china-sea-transformed/>.

Moise, Florentina, 2008/9/1. "Islands and their Capacity to Generate Maritime Zones-Case Law Romania v. Ukraine," UiO - DUO, pp. 1-50, <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/.../template_thesis.pdf?...>.

Robert C. Beckman, 2014/10/29. "Large-Scale Reclamation Projects in the South China Sea: China and International Law," *RSIS*, <http://www.rsis.edu.sg/.../co14213-large-scale-reclamation-projects-in-t...>.

Song, Yann-Huei, 2015/5/7. "Taiping Island: An Island or A Rock Under UNCLOS," *Asia Maritime Transparency Initiative,* <http://amti.csis.org/taiping-island-an-island-or-a-rock-under-unclos/>.

Song, Yann-Huei, 2011/3/23. "The Application of Article 121(3) of the law of the Sea Convention to the Five Selected Disputed Islands in the South China Sea," *East Sea (South China Sea) Studies*, <http://nghiencuubiendong.vn › Home › Conferences & Seminars>.

Yale Law School, 1933/12/26. “Convention on the Rights and Duties of States,” *Yale Law School*, <https://avalon.law.yale.edu/20th_century/intam03.asp>.

（三）官方文件

PCA-CPA, 2016/7/12. Permanent Court of Arbitration, “PCA Case Nº 2013-19, IN THE MATTER OF The South China Sea Arbitration（The Republic of Philipines v. The People’s Republic of China）,” PCA-CPA, pp. 1-479, <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/.../PH-CN-20160712-Award.pdf>.

United Nations, “Third United Nations Conference on the Law of the Sea,” *United Nations Diplomatic Conferences*, <http://legal.un.org/diplomaticconferences/1973_los/>.

United Nations, 1982/12/10. Tullio Treves, “United Nations Convention on the Law of the Sea,” *United Nations Audiovisual Library of International Law*, <http://legal.un.org/avl/ha/uncls/uncls.html>.