

中韩相邻海洋权益问题研究

李 军¹, 王传剑¹

(1. 山东建筑大学, 山东 济南 250101)

摘要: 目前, 中国和韩国相邻海洋权益争端主要集中在专属经济区和大陆架划界问题上。中韩相邻海洋宽度不足以使两国各自划定 200海里的专属经济区和大陆架, 划界分歧较大。我国主张公平原则、自然延伸原则, 韩国主张中间线原则。针对该争端, 我国应该根据《联合国海洋法公约》等国际海洋法规则, 以其确定的争端解决原则和程序, 调查分析划界的公平因素, 以共同开发制度作为临时安排, 通过协议最后解决划界问题。

关键词: 中国; 韩国; 相邻海洋权益

中图分类号: DF935

文献标识码: A

文章编号: 1004-8049(2010)12-0069-10

我国和韩国隔黄海和东海相望, 自古以来交往密切, 20世纪中叶之前几无海洋争端。后来, 随着国际海洋法的发展, 海洋资源开发利用的深入, 两国各自根据海洋法相关公约提出了自己的海洋权益, 这使其争议出现, 且越来越突出, 影响到了两国及其人民的友好关系, 解决势在必行。本文就两国海洋权益问题进行梳理, 并提出化解之设想, 从而为维护我国的海洋权益和两国睦邻关系有所助益。

一、中韩相邻海洋权益问题及现状

中韩两国海洋权益问题的本质是两国海洋利益的冲突, 其外在表现主要是两国相邻海域的划界, 焦点是专属经济区和大陆架的划界, 附带问题是领海基线的确定、海洋暗礁的归属等。

首先, 我国和韩国对相邻海域——黄海和东海的主张有重叠之处。黄海位于中国大陆与

朝鲜半岛之间, 南北长约 470海里, 东西宽约 300海里, 总面积约 38万平方公里。我国山东半岛东端成山头与朝鲜半岛长山串之间的连线长约 104海里, 为黄海最窄处。东海为一比较开阔的边缘海, 西北接黄海, 东北以韩国济州岛东端至日本九州长崎野母崎角一线, 与朝鲜海峡为界, 东临日本九州、琉球群岛及中湾, 西濒中国上海、浙江和福建等省市, 南至中国广东省南澳岛与台湾南端猫鼻头的连线, 东北至西南长约 700海里, 东西宽约 400海里, 面积 77万平方公里。¹ 从黄海和东海的宽度来看, 能让两国划定各自 12海里的领海及毗连区, 所以两国的领海和毗连区主张不存在冲突; 但是大部分海域宽度不能使两国都划定各自 200海里专属经济区和大陆架, 所以必然会产生重叠。在专属经济区方面, 韩国主张等距离中间线原则; 我国则主张公平原则, 考虑依据海岸线比例、人口、历史传统等因素来划界。在大陆架方面, 韩国向西与中国主

收稿日期: 2010-03-07; 修订日期: 2010-11-23。

作者简介: 李军 (1974—), 男, 山东诸城人, 山东建筑大学政法学院讲师, 中国政法大学法学硕士, 主要研究方向: 国际法、民商法; 王传剑 (1971—), 男, 山东肥城人, 山东建筑大学教授, 北京大学法学博士, 主要研究方向: 国际法、国际政治。

¹ 孙湘平著:《中国的海洋——中国自然地理知识丛书》, 商务印书馆, 1995年版。

张适用等距离中间线原则划界,向南适用自然延伸原则至冲绳海槽;我国则主张不适用中间线原则而应适用自然延伸原则和公平原则。

其次,部分海洋暗礁的归属和领海基线问题。暗礁是指其顶部在该区潮水淹没线下限之下的礁石,根据《联合国海洋法公约》(以下简称《公约》),暗礁不具有海域划界的意义。¹ 韩国为扩大其领土,极力寻找周边海洋的浅暗礁,并在上面建造人工设施,如在苏岩礁和日向礁上建造综合海洋科学基地,意图造成领土的事实。但是根据《公约》人工设施不具有岛屿的地位,不能够主张领海、毗连区、专属经济区、大陆架等海域。当前,中国和韩国间争议暗礁主要是苏岩礁。² 苏岩礁,位于北纬 32°07′42″,东经 125°10′45″。我国主张苏岩礁在我国专属经济区和大陆架内,因为其是暗礁,不具有领土地位。韩国称苏岩礁为“离于岛”,对于该暗礁韩国有时主张是其领土,有时主张是其专属经济区内的暗礁。领海基线是划定领海、毗连区、专属经济区、大陆架边界的基础线,怎样确定领海基线势必会影响到海域的划分。虽然我国和韩国都没有就对方的领海基线提出过多异议,但是我国和韩国都使用了直线基线法,《公约》仅对直线基线做了原则性规定,所以其使用必然会带来争议,我国和韩国在海洋划界时会涉及双方直线基线的承认问题。

1.1 我国主要立法及主张

(1) 近现代历史上我国的主要立法及主张

近现代我国比较早的海洋立法可以追溯到 1899 年清朝与墨西哥缔结的《友好通商条约》。该条约规定:“彼此均以海岸去地 3 力克(即 9 海里)为水界,以退潮时为准。”民国时期,参照英、美等国的领海宽度和划法,划定我国领海范围为 3 海里,缉私区程(即毗连区)为 12 海里,领海宽度自低潮线算起。当时关于大陆架和专属经济区的国际海洋法规则还没有形成,我国缺少相关明确立法。

(2) 当代我国的主要立法及主张

中华人民共和国成立后,开始重视海洋权

益,废除了所有不平等条约,颁布了一系列海洋法规,并提出了自己的海洋权益主张。主要有:1958 年 12 海里领海宣言、1992 年《中华人民共和国领海及毗连区法》、1996 年《中华人民共和国领海基线的声明》、1998 年《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》、2009 年我国向联合国提交的《确定二百海里以外大陆架外部界限的初步信息》。根据 1958 年 12 海里领海宣言、1992 年《中华人民共和国领海及毗连区法》、1996 年《中华人民共和国领海基线的声明》我国主张领海的宽度从领海基线量起为 12 海里,领海基线采用直线基线法划定,由各相邻基点之间的直线连线组成,渤海湾是我国的内水。根据 1998 年《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》我国的专属经济区,为领海以外并邻接领海的区域,从测算领海宽度的基线量起延至 200 海里;我国的大陆架,为中华人民共和国领海以外依本国陆地领土的全部自然延伸,扩展到大陆边外缘的海底区域的海床和底土;如果从测算领海宽度的基线量

¹ 与暗礁近的一种礁石是低潮高地(low tide elevations),是指在海平面低潮时四面环水,但在高潮时没入水中的自然形成的陆地;低潮高地在确定沿海国领海基线时具有重要的作用;因此《联合国海洋法公约》第 13 条规定,如果低潮高地全部或一部与大陆或岛屿的距离不超过领海的宽度,该高地的低潮线可作为测算领海宽度的基线;如果低潮高地全部与大陆或岛屿的距离超过领海的宽度,则该高地没有其自己的领海;除在低潮高地上筑有永久高于海平面的灯塔或类似设施,或以这种高地作为划定基线的起讫点已获得国际一般承认者外,低潮高地不应作为划定基线的起讫点。另外,根据《公约》高潮时也露出海面的陆地可以作为领海基线的基点,但是一般不能拥有自己专属经济区、大陆架,除非是维持人类居住或其本身的经济生活。

² 早先有日向礁,日向礁是海底暗礁,水深 7.8 米,位于黄海的中国大陆架上,其成分为黄河泥沙沉淀物,在中国领海基点麻菜珩和外礁脚(江苏省盐城外海的沙洲岛)起算的二百海里专属经济区内,是辽宁、山东、江苏、浙江省渔民世代赖以生的传统渔场,以我国海上渔民的立场来看,有“日出之方向”的意思。中、日、韩三国海图、航海图、渔业图都沿用这一汉字名称,中国的所有海图都有日向礁标注,韩国民间称此地为“可以听见中国鸡鸣之地”。2006 年 12 月 19 日韩国海洋地名委员会开会,一致通过变更日向礁的名称为“可居礁”,赋予其新的韩国名,以证明其为韩国“领土”。虽然从历史传统上看,日向礁应该隶属我国,但是根据《中华人民共和国政府和大韩民国政府渔业协定》,日向礁所在区域由韩国按专属经济区制度管理。

³ 沈开红:“东海苏岩礁测量记实”,《航海》1992 年第 6 期。

⁴ 外大陆架是指 200 海里之外,但最远不得超过 350 海里或者 2 500 米等深线以外 100 海里的大陆架部分。

起至大陆边外缘的距离不足 200 海里, 则扩展至 200 海里; 对于我国与海岸相邻或者相向国家关于专属经济区和大陆架的主张重叠的, 确定“在国际法的基础上按照公平原则以协议划定界限”。2009 年我国向联合国提交的《确定 200 海里以外大陆架外部界限的初步信息》, 提出了我国东海大陆架外部界线点的基本主张(即冲绳海槽的最大水深点)。

1.2 韩国的主要立法及主张

韩国在摆脱日本殖民统治之前缺失海洋立法, 1945 年韩国光复后, 开始制定海洋法规则, 主要有: 1952 年《关于毗邻海域主权的总统声明》1970 年《海底矿物资源开发法》及实施法令、1977 年《领海法》、1994 年《防止外国渔船侵犯韩国海域的若干措施》、1996 年《领海及毗连区法》1996 年《专属经济区法》。2009 年韩国向联合国提交的《关于延伸至日本冲绳的韩国外大陆架划界案的初步信息》。

1952 年《关于毗邻海域主权的总统声明》确定了所谓的“李承晚线”, 该声明宣布对朝鲜半岛周围及大陆架 199 海里内的自然资源、矿物资源及水产物均享有国家主权; 强调为防止鱼类等资源及财富受到损害, 保护国民、国家利益, 政府将对水产业和渔捞业进行监督和管理。¹ 1977 年《领海法》、1996 年《领海及毗连区法》规定了 12 海里宽度的领海以及 12 海里的毗连区, 对于韩国与相邻或相向国家之间的领海边界, 除非与有关国家另有协议, 则为两国之间的中间线。1970 年《海底矿物资源开发法》及实施法令, 根据经纬度连接的点指定了韩国大陆架范围, 并在该大陆架范围内划定了 7 个海底采矿区。韩国总统法令中划定的海底采矿区域所运用的国际法原则可归纳为: 黄海中的矿区 1、2、3 以及东海北部边缘的矿区 4 是根据中间线原则划定的; 矿区 5 的外部边缘在矿区 4、6、7 的向陆地一侧, 与大陆架划界无关; 矿区 6 是为了填补空缺而临时补划的, 没有什么实际意义, 但也是按照中间线原则; 矿区 7 按照自然延伸原则, 自日本的五岛列岛西侧向南延伸至

北纬 28°36′ 进入冲绳海槽, 距离韩国最近的领土 250 多海里, 并远远超出 200 米等深线。² 1996 年《专属经济区法》确定了 200 海里专属经济区, 主张与邻国适用中间线划界。2009 年韩国政府提交的外大陆架划界案初步信息提出的外大陆架在距离“大陆坡”(FOS) 60 海里以内的“韩日共同开发区”(JDZ) 海域, 超过 200 海里的区域共 1.9 万平方公里。³

1.3 中韩关于相邻海洋权益的条约

迄今, 我国与韩国签订的条约屈指可数。首先, 我国和韩国均参加了《联合国海洋法公约》该公约是两国处理海洋权益争端的基础条约。其次, 2000 年中韩两国签订《中华人民共和国政府和大韩民国政府渔业协定》, 这是两国仅有的海洋权益方面的双边条约。该协定按双方主张的专属经济区和两国历史上捕鱼的范围划定了渔业权益边界, 同时对两国的专属经济区进行了部分约定, 该协定的第七条规定的暂定水域和过度水域是两国对专属经济区主张重叠的主要部分。

通过上述分析, 可以说我国与韩国相邻海洋权益争议是不可避免的, 也无法回避。在我们与韩国海洋利益的博弈中, 怎样实现我国的利益最大化, 同时又不损害两国的密切关系, 这是我们解决问题的方向。在这场博弈中, 基本的规则是国际法, 特别是《国际海洋法》基本的问题是专属经济区和大陆架的划界。所以, 依照《国际海洋法》及相关国际法规则来分析我国与韩国海洋权益争端问题, 特别是划界问题, 是解决路径的核心。下面将通过分析来探讨我们可以选择的思路。

¹ [日]石丸和人等著:《战后日本外交史》(第 2 卷), 东京三省堂, 1985 年版, 第 299 页。转引自宋成有等著:《中韩关系史》(现代卷), 社会科学文献出版社, 1997 年版, 第 74 页。

² 朱凤岚:“日韩大陆架协定及其对东海划界的启示”,《当代亚太》, 2006 年第 11 期。

³ The Republic of Korea Preliminary information regarding the outer limits of continental shelf [DB/OL]. http://www.un.org/Depts/bs/clcs_new/submissions_files/preliminary/kor_2009_preliminaryinformation.pdf

二、专属经济区划界问题的解决路径

海洋宪章——《联合国海洋法公约》对于专属经济区划界仅做了原则性规定,具体问题迄今尚未有明确的国际立法。根据国际的实践和理论,当前分为两派,一派奉行公平原则,一派奉行等距离中间线原则。我们在这两派中将作何选择?这是本文接下来要分析的路径。

2.1 关于理论与原则上的分歧

(1) 两派理论的形成

实际上,在 1973—1982 历时 9 年的第三次海洋法会议中,对于专属经济区划界问题的争论就分为两个对立的利益集团,一个是公平原则集团,主张应根据公平原则通过协议划界,适当时可采用中间线或等距离线,但要顾及各种特殊情况。另一个是中间线集团,主张中间线或等距离线应作为划界的一般原则。双方互不相让僵持不下,最后由海洋法会议主席亦即新加坡代表许通美提出了一项折衷案文,此案最终被会议接受,分别成为公约第 74 和 83 条。¹在两派的观点中,皆不反对距离划界,也不反对公平因素的考量,问题的关键点是在距离和公平考量中哪个更占优势,这是利益博弈的焦点。

(2) 公平原则的首要地位

考察近几十年国际海洋划界争端解决的实践,可以说,公平原则是划界的帝王原则。例如 1980—1981 年冰岛和挪威杨马延海域划界争端,两国成立的调解委员会根本没有纠缠在中间线问题上,而是根据公平原则和特殊情况提出了共同开发方案的建议,开发区大部分在中间线靠挪威一侧。²再如,1984 年美加缅因湾海域划界案,国际法院分庭认为,等距离对于统一的海洋边界不是一项习惯国际法的强制性规则。适用于海洋划界的基本习惯国际法是“划界不管由直接的协议或由第三方的裁决来实现,都必须建立在适用公平标准并使用能够保证公平结果的方法的基础上”³。这些国际法案例均表明了公平划界原则的首要地位,其本质

是使相邻或相向国家公平地共享海洋利益。当然公平原则仅是一般的原则,公平的体现需要考虑各种影响公平的因素。⁴在专属经济区划界中,公平的考量因素是“一切有关情况”,包括:距离、地理地质(如海岸位置、海岸的比例)、历史利益、社会经济、国家行为与禁止反言、安全及未来争执之防止、最后界线之简化等等。⁵在国际法判例中,这些因素都得到了体现。⁶综合考察,国际司法实践,公平原则划界规则可以归纳为“考虑一切有关情况的公平规则”或者表述为“公平一切有关因素规则”。

(3) 等距离中间线原则

前苏联学者斯维里多夫认为:划界原则是能够而且应当只是在法律的基础上解决的政治法律问题,而划界的方法乃是技术性的制图方法和构成手段。等距离作为一种用几何学方法构成海上分界线采用等距离方法划分大陆架的制图方法和技术手段,显然不具备划界原则。⁷等距离在国际海洋法中没有获得原则性的地位,也非习惯性国际法规则,不具有强制性,有关佐证的国际司法案例在上文中已经列述。虽然等距离中间线原则没有发展成为国际习惯,但是在领海划界中已取得习惯国际法地位的划界规则——等距离特殊情况规则越来越多地被应用到专属经济区和大陆架划界中。所谓等距离特殊情况规则是指等距离中间线是划界的首先考虑的因素,为实现公平可以考虑其他

¹ 袁古洁:“专属经济区划界问题浅析”,《中外法学》,1996 年第 6 期。

² 陈致中著:《国际法案例》法律出版社,1998 年版,第 219 页。

³ 边永民著:《国际公法案例选》,对外经济贸易大学出版社,2006 年版,第 200 页。

⁴ 关于公平考量的各种因素,详见袁古洁著:《国际海洋划界的论与实践》,法律出版社,2001 年版,第 59—127 页;傅岷成:“国际海洋划界案件中的平衡考量”,《国际法与中国论文集刊》(1991),第 200—217 页;沈文周著:《海洋划界技术方法》,海洋出版社,2003 年版,第 94—102 页。

⁵ 吴卡著:《关于大陆架划界中公平原则研究》,华东政法大学博士论文,2006 年。

⁶ 国际法院:《突尼斯-利比亚大陆架案判决书》(1982),第 100 段。

⁷ 天南:“专属经济区和大陆架划界(二)”,《海洋信息》,1995 年第 5 期。

的特殊因素来矫正中间线。最近发生的部分国际司法实践案例即采用了等距离/特殊情况的方法来划界。例如, 2002 年海岸相邻国家喀麦隆和尼日利亚陆地和海洋边界案中, 国际法院指出: “公平原则/有关情况方法……与适用于领海划界的等距离/特殊情况方法十分类似, 包含两个步骤: 首先画一条等距离线, 然后考虑是否存在要求调整或移动该线的因素以便取得‘公平结果’。”¹ 因此, 有学者认为, 等距离/特殊情况规则是习惯法规则或者有发展成为国际习惯的趋势²。例如国际法院法官小田滋法官认为等距离/特殊情况规则是作为未来法而被适用。³ 虽然等距离/特殊情况规则在实践中经常被采用, 在领海的划界中也取得了习惯国际法的地位, 但是在专属经济区和大陆架划界中, 迄今并没有取得习惯国际法的地位。其根本原因是大陆架和专属经济区是在概念和法律地位上不同于领海海域, 大陆架是陆地领土的自然延伸, 延伸的程度是划界标准之一。正如国际法院沃尔多克 (Waldock) 法官所言: “困难在于, 由于几乎无法穷尽的各种地理因素, 导致大陆架划界问题要因案而异。因而尝试为解决所有案件而规定一个精确的标准可能只是一种空想, 因此大陆架划界中最重要的任务就是要评价每一个特殊案件中的特殊情况。”⁴ 当然, 我们也应该注意到等距离/特殊情况规则的发展趋势。

2.2 我国与韩国相邻海域专属经济区的划界主张及根据

对于我国与韩国相邻海域的专属经济区, 我国主张适用公平/一切有关因素规则, 韩国主张等距离中间线规则。

我国主张的主要根据首先是公平, 且一切有关因素规则是当前专属经济区海域划界的习惯国际法规则, 而等距离中间线规则不是, 所以应该使用公平原则划界。其次是相邻海域划界需要考量的公平因素太多, 不应该按照等距离中间线的方式。这些需要考量的因素主要有:

¹ 海岸比例。成比例是海洋划界的一个重要标准。“成比例”概念首次出现在 1969 年北海大

陆架案中。1984 年国际法院分庭在美加缅因湾案中, 也将大陆架划界中的成比例概念引入到海洋划界中。在海岸比例方面, 我国向黄海突出的山东半岛有着非常曲折的海岸线。相较于韩国, 显然中国面临黄海的海岸线要长的多。⁵ 大陆架。在专属经济区划界时不能不考虑大陆架的划界, 黄海大陆架大部分是我国陆地的延伸 (关于我国与韩国大陆架的划界见下文)。⁶ 海岸的大体形貌。中国的山东半岛向黄海突出; 韩国的南端也向黄海突出。这一基本形貌显然会对黄海地区最后的划界产生影响。⁷ 历史性利益。历史上, 我国在黄海和东海较韩国具有更多权利和利益, 世界海图上, 大多海域、岛屿、航线等以中国的命名为主。⁸ 社会经济因素。我国黄海沿岸人口较多, 对于黄海经济依存和利益需求较大。

在我国与韩国相邻海域专属经济区划界中还会涉及以下相关因素:⁹ 距离。考察各国的划界, 距离是无法绕开的因素, 找到任何一个划界的基点都会测算一下离各国的距离。所以说等距离的方法在我国与韩国的部分海域划界中将会被使用。¹⁰ 领海基线和岛屿。我国采用直线基线, 韩国也采用了直线基线。直线基线划界时的具体操作当前在国际上有很多争议。另外, 朝鲜半岛向黄海、东海一侧岛屿和岩礁较多, 这关系到直线基线的划定, 以及其本身是否能够拥有专属经济区的问题, 对于海域划界将会有很大影响。¹¹ 安全、防卫、航行因素。¹² 环境资源的保护。例如鱼源的获得, 将会影响到划界。¹³ 国家行为。国家对于海域采取行为是划界考虑的因素。在这方面, 我国和韩国签订

¹ 赵刚, 孙伶俐: “东海问题现状与展望研讨会纪要”, 《日本学刊》, 2006 年第 1 期。

² David A. Colson: “The Delimitation of the Outer Continental Shelf Between Neighboring States”, *The American Journal International Law*, January 2003 vol 91, p. 101

³ 高健军: “从卡塔尔诉巴林案看海洋划界习惯法的发展趋势”, 《北大国际法与比较法评论》2002 年第 1 期, 第 188 页。

⁴ *Libia/Malta case* (Oda Dissenting Opinion para 49).

⁵ H. M. Waldock, *The International Court and the Law of the Sea* (Cornelis van Vollenhoven Memorial Lecture), University of Leiden, May 22 1979, p. 13.

的《渔业协定》会影响到两国专属经济区的划界。³⁴ 第三国。我国与韩国相邻海域专属经济区划界,在黄海会涉及朝鲜,在东海会涉及日本。我国与韩国相邻海域划界,如果不考虑第三国的利益,势必会引起纷争。

韩国主张适用等距离中间线原则。韩国认为我国和越南在北部湾划界时适用了等距离原则,因此等距离中间线原则应该同样适用于黄海和东海划界。¹ 考察上述影响划界的因素,韩国已采取和将来会采取方法主要有:¹ 海域及岩岛的更名,去汉语化特征。例如,韩国将黄海称为西海²,以此来否认其历史的演化和中国历史性利益。³ 岛屿、岩礁的开发使其可以居住或者作为直线基线的基点。岛屿本身不管是否能够维持人类居住或其本身的经济生活,其地理位置,其可以拥有的领海和毗连区地位,均会影响影响到专属经济和大陆架的划界,比如,在 1969 年马来西亚沙捞越和印度尼西亚相邻海岸的划界中,由于马来西亚岸外没有岛屿,结果丹戎大图以北的等距离线向西作了有利于马来西亚的调整,而印度尼西亚的两个离岸群岛,即大小纳土纳群岛,按照它们距离海岸的远近,获得了从全效力到 0 86.0 74 以至 0 56 等不同的效力。”韩国对岛屿和岩礁的开发较为重视,例如对我国苏岩暗礁的抢占开发,其意图是先占。

2.3 我国处理与韩国相邻海域专属经济区权益争端的路径

《公约》关于海岸相向或相邻国家间专属经济区划界规则体现在第 74 条。概括《公约》74 条和本条中援引的公约第十五部分,划界及争端解决的基本程序是:¹ 相向或相邻国家协商优先。² 协商期间做临时性安排。³ 合理期间内未能达成任何协议,按《公约》第十五部分确定争端制度解决。

《公约》第十五部分确定的争端解决基本程序包括:¹ 协议选择联合国宪章下的和平解决争端方式解决争端。² 协议不成,各方不反对适用《公约》第十五部分规定的以下程序:¹ 如果当事方不反对,可以适用非公约的其他约定

的强制程序;也可以适用公约的调解程序或其他调解程序;争端时、争端后应交换意见。³ 公约有拘束力的强制程序,如果当事方不能按照上述方法解决,在自愿选择的解决方法无法奏效时,争端当事方有义务接受公约提供的四种管辖方式中的一种或几种:国际海洋法法庭;国际法院;仲裁;特别仲裁 4 种。⁴ 例外。就特殊的争议,公约规定了限制和例外。如公约专门规定了强制程序的任择性例外条款,一国可以书面声明对于某些争端不接受有拘束力裁判的强制程序,如关于海域划界条文在解释或适用上的争端,涉及历史性海湾或所有权的争端,军事活动的争端以及由联合国安全理事会执行《联合国宪章》所赋予的职务的争端等。⁵ 根据《联合国宪章》《公约》规定了海洋争端的和平解决方式,既有当事方协商的程序,又有当事方不能协商解决时的第三方强制程序。除了例外的特殊情况,争端任何一方可以提起强制程序,对方应该接受该程序。

总的来说,《公约》74 条是框架性的,仅涉及专属经济区划界争端的程序和适用的法律,没有实体性规则。尽管如此,我国和韩国都是公约缔约国,也应该遵循该规则来解决两国相邻海域的划界问题,这是基本程序路径。参照上述《公约》74 条和《公约》第十五部分,我国和韩国就解决专属经济区划界争端的具体程序如下:

首先,我国和韩国依照国际海洋法进行磋商。双边磋商一直以来是我国解决边界争端的主要选择。中韩 1996 年起启动了双边海洋问题磋商机制,基本上每年举行一次。

其次,协商期间临时安排。我国和韩国虽然经历十多轮的磋商,迄今仍未达成划界协议。但

¹ 傅崐成:“中国周边大陆架划界方法与问题”,《中国海洋大学学报》(社会科学版),2004 年第 3 期,第 6 页。

² 朝鲜日报:“愈来愈多德国书刊在地图上标记东海”,http://dn.chosun.com/site/data/html_dir/2004/09/23/20040923000002.htm

³ 陈苏著:《论岛屿在海洋划界中的地位和作用》,中国政法大学博士论文,2006 年版。

⁴ 吴慧:“论《联合国海洋法公约》中解决争端程序的强制性”,《法商研究》,1995 年第 1 期。

是两国签订了有关临时协定。2000年中韩两国签订了《渔业协定》该协定虽然仅是渔业方面的协定,但是协定规定了专属经济区制度。协定划定的相邻水域,分为四部分:一是“暂定措施水域”,两国共同管理;二是“过渡水域”,设定于“暂定措施水域”两侧,四年有效期满后双方两侧的过渡水域按各自的专属经济区进行管理;三是“维持现有渔业活动水域”;四是“过渡水域”和“暂定措施水域”两侧令海外水域,完全按专属经济区管辖水域。《渔业协定》作为国家行为,其中专属经济区的内容,必将是将来划界的依据。《渔业协定》这样的临时安排也是我国解决专属经济区划界争端可以继续采用的较好方式。

再次,我国可以与韩国协商采用《公约》规定外的强制程序、调解程序或其他程序。目前,《公约》规定外的国际强制程序很少,且将争端交给并不专业的第三方调解亦不现实。因此,现阶段我国在海洋划界问题上的主导思路仍是协商解决。

在界线最终划定之前,临时安排的另一种典型形式是“共同开发”。共同开发可有三个层面上的理解,一是广义的共同开发,是指“两个或两个以上的行政单位,对同一地区的自然资源所进行的勘探与开发活动。二是狭义的共同开发,即荷兰学者白纳德(Benede)提出的共同开发的两类形式:跨越国界的联合开发和争议区的共同开发。三是最为狭窄意义上的共同开发概念,它仅指国家间争议区的共同开发。¹ 本文所指的共同开发属于第三个层面,是两个或多个国家为了开发和分配争议海区的潜在自然资源,基于国际协议而共同行使主权权利和管辖。”国际上,首次合作开发并同时进行海域划界的实践可以追溯到1958年的《巴林与沙特阿拉伯王国关于在波斯湾划界的协定》,该协定形成了同时解决海域划界和跨界资源问题的共同开发的雏形。1965年在英国和挪威签订的大陆架划界协定中,两国加入了共同开发跨界资源的条款,从这个协定开始,共同开发跨界资源的条款被以后很多国家的划界协定所采用,成为一种解决跨界资源问题的标准款式。共同开发的主

张也得到国际法院1969年“北海大陆架案”、1982年“突尼斯和利比亚大陆架案”等国际司法判例支持。”这些共同开发协议是我国在与韩国进行专属经济区划界做临时安排时可以借鉴的路径。

最后,强制程序。如果上述程序不能解决,我国和韩国可以将划界争端提交我国和韩国在参加《公约》时选择的强制程序解决,或者共同选择一强制程序,如果没有选择同一程序,根据公约要适用强制仲裁程序。虽然《海洋法公约》制定了强制程序,但是同时又规定了例外。2006年我国依据《公约》第298条规定,向联合国秘书长提交书面声明,对于该公约第298条第1款(a)、(b)和(c)项所述的任何争端(即涉及海洋划界、领土争端、军事活动等争端),中国政府不接受该公约规定的任何国际司法或仲裁管辖。韩国对于《公约》第298条,也做了跟中国基本一致的声明。²显然,韩国和中国的声明已经在领海、专属经济区、大陆架等海域划界时排除了《公约》规定的强制程序的适用。

“鉴于中国与他的海洋划界问题众多,中国又不想通过国际性机构解决争端,因为我国在涉及重大国家利益问题上一贯不主张由第三者处理争端。”³虽然我国在海洋划界中一直主张由双方谈判解决,但是由于我国跟韩国的分歧一直较大,经过十几年协商,仍然没有实质性进展。所以,选择国际法院或者国际海洋法庭的强制程序仍不失为一种较好的方式。其原因主要有二:首先,自1984年来国际法院一直有中国籍的法官,在国际海洋法法庭也拥有本国国籍的法官,对于这些国际组织的争端解决程序也较为熟悉;其次,这些国际组织的程序明了,具有丰富解决海洋争端的实践经验,相对于

¹ 肖建国:“论国际法上共同开发的概念及特征”,《外交学院学报》,2003年第2期。

² 高之国著:《国际法上共同开发的法律概念及有关问题》海洋出版社,2004年版。

³ 孙炳辉著:《共同开发海洋资源法律问题研究》中国政法大学博士论文,2000年。

⁴ 吴慧:“国际海洋法争端解决机制对钓鱼岛争端的影响”,《国际关系学院学报》2007年第4期。

⁵ 金永明:“中国与邻国的海洋争端不适用裁判制度”,《东方早报》,2009年5月13日。

谈判,能够较为快捷地解决争端,而且能够节省费用,并且裁判结果具有法律拘束力。当然,选择《公约》规定的强制程序,我们应该为此做好充分准备。

上文已经陈述了当前专属经济区划界的实体规则,是公平/一切有关因素规则。不管是对于公平/一切有关因素规则还是对于等距离/特殊情况规则,一切涉及划界的公平因素均是划界根据。当前及将来不管是选择磋商还是强制程序,公平因素的事实真相(证据资料)是我们争端解决的肯綮。例如,我们认为对苏岩礁具有历史性权利,那我们必须提供足够的关于苏岩礁的历史资料和地质、地理资料。我们主张我国的海岸比例比韩国长,我们必须要有确定的地理地质资料来证明。我们主张沿海人口对海洋的资源需求超过韩国,我们应该有人口资料、经济资料的分析。我国自 20 世纪 50 年代就开始了海洋考察,为我国的海洋权益调查、收集海洋资料。1956 年,第一个“五年计划”将海洋事业纳入其中,制定了《海洋科技发展规划》,我国海洋事业进入了发展时期;国家科委海洋组于 1958 年到 1962 年间,组织进行了第一次全国海洋普查;2003 年,国务院批准名称为“我国近海海洋综合调查与评价”的 908 专项调查。其实这些零散的没有针对性的调查对于海洋划界的证实并不充分,当前应该做的是成立专门的机构对于划界的一切有关因素进行调查并进行分析,在海洋调查中对于划界有利的因素,如岩礁等,进行标记并开发建设,打上国家的烙印,这是必由之路,我们应该未雨绸缪。

三、大陆架问题的解决路径

《公约》关于大陆架的划界条款是第 83 条,该条款的内容和表述与专属经济区划界的第 74 条完全一致。同样,大陆架划界也分为公平原则派和等距离中间线原则派,在这两种理论和规则体系中,公平原则派同样取得了优势。可以说公平/有关一切因素原则是当前大陆架的划界所遵循的规则,其法理根据与前文所述专属经济区部分基本相同。

不同的是大陆架划界中多了自然延伸原则,并与公平因素的考量有所差异,这主要是因为大陆架与专属经济区的概念不同。

3.1 大陆架和专属经济区划界的不同

《公约》76 条对大陆架及其外部界线做了明确规定:大陆架是沿海国的大陆架包括其领海以外依其陆地领土的全部自然延伸,扩展到大陆边外缘的海底区域的海床和底土,如果从测算领海宽度的基线量起到大陆外缘的距离不到 200 海里,则扩展到 200 海里的距离。大陆架在海床上的外部界线的各定点,不应超过从测算领海宽度的基线量起 350 海里,或不应超过连接 2 500 米深度各点的 2 500 米等深线 100 海里。而根据《海洋法公约》专属经济区是领海以外并邻接领海的沿海国对其享有专属经济权利的一个区域。从两者的概念来看,大陆架划界应该考虑其自然延伸,而专属经济区并不需要考虑该情况。下面来看这些不同点。

首先是自然延伸原则。对于大陆架划界的自然延伸原则,当前主要有两种观点,一种主张自然延伸原则是公平原则下首要考虑的规则;另一种是自然延伸原则消亡论,认为在海岸相向国家不足划定 200 海里区域时不适用自然延伸原则,自然延伸只有在超过 200 海里时适用。考察大陆架制度的历史,其发端的概念就是陆地向海洋延伸的部分;在 1969 年北海大陆架案中,国际法院认定,自然延伸是“与大陆架有关的所有规则中最基本的法律规则”¹。北海大陆架案确定了自然延伸原则的地位。不过,国际上关于大陆架划界实践逐渐弱化了自然延伸原则,标志性的案例是 1985 年利比亚—马耳他案。在本案中,国际法院以距离标准代替自然延伸作为 200 海里范围内大陆架的权利基础,认为:“只要这些区域至少是位于从有关海岸量起 200 海里以内的,作为大陆架而提出权利主张的任何海床区域,其权利只能依据提出权利主张的国家从其海岸量起的距离来决定,而这

¹ 张敏:《试论中日东海大陆架划界问题》,中国政法大学博士论文,2005 年。

些区域的地质或地貌特征是完全无关紧要的。”¹ 部分学者根据该案例和当前大陆架划界中的部分国家的实践, 认为“自然延伸理论生于 1969 年 2 月 20 日, 卒于 1985 年 6 月 3 日, 寿命不足 16 年”²。当然, 他们同时认为在 200 海里的大陆架划界中, 自然延伸具有重要意义, 如小田滋法官就认为 200 海里外大陆架采用自然延伸原则是让自然延伸继续“拟制存在”的一种手段”。笔者认为, 对于大陆架的划界应该按照公平原则进行, 自然延伸是必须考虑的首要因素, 等距离不是必须标准, 这符合 1958 年《大陆架公约》和《海洋法公约》的立法精神。我国从第三次联合国海洋会议直至现在, 一直坚持按公平有关一切因素规则进行大陆架和专属经济区划界。

其次是有关的一切因素。对于大陆架划界中应该考虑的一切因素, 基本与专属经济区相同, 最大的区别是基于自然延伸需要考量的地质地貌因素。大陆架是陆地领土的自然延伸, 必然要从地质学上认定, 所以有关确定大陆边缘的地质地貌特征, 如沉积岩、海沟海槽等都是应该考虑的因素。

再次, 专属经济区和大陆架界线的差异。《海洋法公约》对于专属经济区和大陆架规定了不同的外部界线, 这导致两者的划界遗留了很多难题。关于在两国间不足 400 海里时专属经济区和大陆架是否同一划界, 迄今仍争论不休。基于国际实践中单一线划界的情况越来越多, 有学者认为应该同一划界。如从 1984 年国际法院分庭审理第一起单一划界案开始, 除了 1985 年利比亚—马耳他海洋划界案, 国际法院和仲裁机构在其审理的全部案件中作出了划分单一边界的决定; 国际机构倾向于“海域划界, 尤其是相向海岸划界取得单一边界似乎是一条规则”^{3 4}。但是有的学者认为, 虽然当前国际海洋划界实践中, 在不足 400 海里海岸相向国家划界中, 很少出现不同的界线, 但是它们毕竟是两种不同的、独立的法律制度, 二者在地理范围上、在性质上、划界标准等方面还是存在不少差异, 所以两者划界并不完全需要同一界

线。国际实践中也有两条线的例子, 如 1978 年 12 月 18 日, 澳大利亚与巴布亚新几内亚签订了《托雷斯海峡海洋边界条约》, 规定用两条线分别规定渔区和大陆架⁵。另外国际法院也认为虽然“这两条分界线将重合, 但是在观念上仍然是两条线而不是一条线”^{6 A}。综合当前的国际海洋法规则和实践来看, 基于大陆架和专属经济区适用不同的制度, 无论其如何类似, 其中的差异必然带来划界的差异, 所以, 无论实践中同一界线的出现频率有多高, 在观念上它们还是两条线, 单一界线并没有成为大陆架和专属经济区划界的法律依据。

3.2 我国与韩国相邻海域大陆架的划界主张及根据

我国对与韩国相邻海域大陆架, 主张自然延伸和公平原则划界, 大陆架和专属经济区不适用同一界线, 考量的因素与前文专属经济区部分所列基本一致。韩国对于黄海和东海的大部分主张中间线原则, 对于其向冲绳的方向主张自然延伸原则, 并提出了超过 200 海里的外大陆架要求。当前, 部分国外学者认为, 在黄海我国与韩国大陆架应该按中间线划界。例如: 哈里森 (Harrison) 认为, 在黄海划界问题上, 朝、韩有必要采取统一的中间线的原则, 同中国达成中间线协议有利于两国共同开发海底资源;⁷ 格雷·奥斯丁 (Gres Austin) 也认为, 与东海存在冲绳海槽不同, 黄海是中国与韩国的共同的大陆架, 因此, 中国的等距离线不适用黄海的

¹ Libya Malta, para 45

² 李令华: “关于最终解决东海划界的理论基础问题”《中国海洋大学学报(社会科学版)》2008 年第 2 期。

³ Libya Malta (Oda J., dissenting).

⁴ Greenland- Jan Mayen Case (1993), para 65

⁵ 袁古洁著: 《国际海洋划界的理论与实践》, 法律出版社, 2001 年版, 第 41 页。

⁶ [韩]朴椿浩著, 王丽玉、李红云、张海文译: 《国际海洋边界——太平洋中部和东亚》, 法律出版社, 1994 年版, 第 32-40 页。

⁷ Greenland- Jan Mayen Case (1993), para 41

^A 丁肇锋: 《海洋划界规则与实践研究》中国政法大学博士论文, 2007 年。

⁸ Selig S Harrison Korean Endgame: A Strategy for Reunification and U. S. Disengagement Princeton University Press 2002 p 321

主张很难获得成立。¹ 韩国学者基于我国在北部湾划界时采用的中间线主张,认为应该同样适用于黄海和东海。韩国的中间线主张并不是适用所有的海域,在韩国与日本大陆架划界时,韩国主张自然延伸原则,显然,在大陆架划分问题上,韩国采取的是实用主义的态度。

3.3 我国处理与韩国相邻海域大陆架划界问题的路径

我国主张自然延伸和公平原则是基于我国的一贯主张,黄海和东海的大陆架的大部分是我国领土的自然延伸,但韩国为争取更大权益而主张等距离中间线原则。对于我国处理与韩国相邻海域大陆架划界问题的路径,与前述专属经济区划界路径是一致的,只是适用的原则略有不同而已。在专属经济区问题上,我国主张公平原则,而在大陆架问题我国更强调自然

延伸原则。我国处理与韩国相邻海域大陆架划界问题的路径如前文所述,需要通过协商和共同开发的临时安排进行解决。根据本文的分析,考察当前的国际实践,我国完全实现超越等距离中间线划界的目标是非常困难的,退而求其次,在中间线外靠韩国的一侧划定共同开发区应该是我国博弈的真实目标。

总括本文的分析,在国际海洋法公平原则框架内,我国和韩国的海洋权益争端是一场持久的博弈,我国的立场应该是占住划界理论和准则的优势,以共同开发为临时安排,以准确的史实资料为依据进行划界,从而最终实现利益最优化。

责任编辑 战海霞

On the Dispute of the Rights of Neighbor Seas between China and South Korea

LI Jun¹ WANG Chuanjian¹

(1 Shandong Jianzhu University, Jinan 250101, China)

Abstract For the present the dispute of rights on the neighboring seas between China and South Korea focuses on the demarcation of exclusive economic zone and continental shelf. The width of neighboring seas between China and South Korea is not enough to demarcate 200 nautical miles on exclusive economic zone and continental shelf independently. The divergence on demarcation is serious. China insists on the equitable principle and the principle of natural prolongation. However South Korea insists on equidistance principle. On the dispute, China should choose the principles and procedures of dispute resolution stipulated by international rules of law of the sea such as the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, investigate and analyze the equitable factors of demarcation, have the international joint development as temporary arrangements, and resolve the demarcation problem through negotiation finally.

Key words China, South Korea, rights of neighboring seas

¹ G res Austin, *China's Ocean Frontier*, Australia Allen and Unwin in press 1998 p. 192