政治科學論叢／第五十八期／民國 102 年 12 月／頁 71-108

解決領土爭端的一條出路：
折衷安排及其背後領土原則之建構*

劉弘迪**

摘　要

本文闡明，在現有政治和法律體系下，基於領土排他性原則來處理領土爭端，其潛藏著結構性矛盾，且具有以相對價值阻礙爭端解決的結構效應，最終把某些爭端引入結構性困境之中。於是，從結構上審視爭端，就自然衍生了這樣一個內含理論對話的問題：是否有其它方案比由其中某一方獨佔爭端地區更爲合理？但這是一個僞問題，因爲在現有體系中其它方案不存在進行理論對話的身份。於是，本文以折衷安排爲切入點來分析領土爭端，逐層深入，建立了一個領土原則的理論架構，並最終定義了「爭端地區領土非互斥原則」。在各方面能夠對上述新原則進行支撐，以擴展現有政治和法律體系的情況下，上述僞問題就成爲了眞問題。整體來看，包括折衷安排在內的更多爭端解決措施具有了實踐自身的基礎和空間；具體來看，爭端地區領土非互斥原則在特定意義上可以理解成領土排他性原則的一種特殊形式，弱化的形式，在此基礎上，比較折衷安排與排他性措施，它們沒

* DOI:10.6166/TJPS.58(71-108)。作者感謝所有評審本文的審查人，他們的寶貴意見鞭辟入裡，有些地方相當關鍵，本文獲益匪淺；感謝河北大學，作者並非她的學生，但作者是在她的圖書館、資料室和自習室中完成的本文；本文的很多觀點來自於一篇作者學士學習期間所寫的論文，感謝董淑湛老師和郭志明老師，他們給予那篇論文的指導益溢於本文；把本文獻給這些年在物質、精神及其它方面上幫助過作者的同學和朋友，如果沒有這些幫助，不會有這篇論文，謝謝他們。然文責仍由作者自負。

** 政治學與賽局理論的自由研究者，E-mail: yurenyu86@hotmail.com。

收稿日期：101 年 1 月 20 日；通過日期：102 年 12 月 6 日

臺灣大學學術期刊資料庫

有領土原則上的本質矛盾，前者同樣是後者的一種特殊和弱化形式——這開闢了路徑，藉此理解並實現了對這兩類措施之間對立的調和。這兩方面顯示出本文關於自身目標的整體規劃是，以個例性的具體措施引導制度建構，並以制度之邏輯和力量爲具體措施的現實實踐提供制度性推動。

關鍵詞：領土爭端、結構、折衷安排、爭端地區領土非互斥原則、國家主權

臺灣大學學術期刊資料庫

壹、前言

近幾年（尤其是 2011 年），俄羅斯和日本關於「南千島群島／北方四島」的領土爭端多次激發對立情緒，正因這一爭端，時至今日兩國都未簽訂和平條約。2012 年 9 月釣魚臺「國有化」事件所引發的中日間外交對抗和軍事角力，一直持續到現在，且有愈演愈烈之態勢。除此，還有日韓之間、韓朝之間的領土問題，使東（北）亞成爲世界上領土爭端最密集的地區之一，且這些爭端一再激化，多次成爲世界熱點。然它們只是亞洲乃至世界領土問題的一個縮影，中東地區因領土問題多次爆發戰爭，且一直處在連綿不斷的衝突中；南亞也因領土問題爆發過幾次大規模的軍事衝突，以至現在戰爭的陰影也還沒有消失等等。

另一方面，國際司法機構（包括各類國際法院和仲裁機構）相繼建立，伴隨著相關國際法規之逐步完善，幾十年來受理和處理了許多領土爭端，如帕爾馬斯島（La Palmas）仲裁案、奧祖（Aozou）案、白礁島（Pedra Branca）案、巴凱西半島（Bakassi peninsula）案，形成了良好的爭端處理機制，且其被採用的趨勢正在逐漸加強（Schneider, 2006: 119-129）。即便如此，仍有包括上述爭端在內的大量爭端拒絕國際司法機構介入（江河，2012：43；朴春浩，1998：72）。甚至國際司法機構介入的爭端，也還有一些無法得到完全解決，比如泰國和柬埔寨相爭的帕威夏寺（Preah Vihear Temple），1962 年被國際法院判屬柬埔寨所有，但自 2008 年該寺被列入世界遺產名錄後，雙方爭端激化，在此地區聚集大量軍隊，多次發生衝突，數十人傷亡；1977 年智利和阿根廷之間的比格爾海峽（Canal Beagle）島嶼仲裁案中，三個島嶼判歸智利，但阿根廷拒絕接受，此後雙方矛盾激化，在邊界集結軍隊，幾乎爆發戰爭，而最終解決依靠的反而是雙方的外交談判。[1]

[1] 在更長歷史時期中觀察，這個現象更爲突出，例如，過去的一個多世紀裡，在拉丁美洲交付的 22 件邊界和領土爭端仲裁案中，部分拒絕或完全拒絕的仲裁裁決超過一半（12 件）（Simmons, 1999: 5）。

臺灣大學學術期刊資料庫

這些司法困境的基本形式是，不是所有爭端當事國都能夠接受（或冒險接受），自己作爲（或可能作爲）司法判決中失利一方的結果。然而，爭端最終總要解決，當中立、公正且具有權威的國際司法結構尚且無法使「失利一方」被接受，通過雙方都具有主動性和自決能動性的外交談判，就更不可能產生具有失利一方和勝利一方的結果了。

基於此，一些爭端問題沒有成爲爭端困境，或一些爭端困境最終得以解決，是因排除了「失利一方」和「勝利一方」，依靠的是一種法律之外的政治性折衷安排，即在對立的訴求間選取一個折衷的平衡點，比如中俄割分黑瞎子島解決了黑瞎子島爭端；玻利維亞和巴拉圭就北查科地區（Chaco Boreal）在國際調解（仲裁）下所做的領土分割和權利安排；解決比格爾海峽島嶼問題的相互妥協的政治安排。與此相關的，著名的領土法專家 Cukwurah 曾明確指出：「折衷是邊界爭端的最好解決方法，尤其是在一個具有十分複雜的性質的邊界或領土爭端中」（1967：205-206）。[2] 由此，就直接產生了兩個問題：這種折衷安排是基於爭端解決前領土怎樣的政治和法律現狀，且爭端解決後領土又形成了怎樣的政治和法律現實？面對仍然存在的具有困境的諸多爭端，折衷安排如何豐富和完善自身，以更寬廣的政治和法律視野，具有介入其中的更大可能？這兩個直接問題是筆者的問題意識所產生的基礎問題，圓滿回答其中任何一個都需要更廣闊的政治和法律背景。於是，筆者對上述兩個問題進行深化和擴展，匯整它們，提出同時包含它們的另外一個問題：當折衷安排成爲解決上述司法困境的一條可供選擇的出路時，它有怎樣的政治和法律基礎？

本文試著回答最後一個問題，於是，本文把折衷安排放在更爲廣闊的政治和法律背景下，以一種更深化和更基礎的主題展開論述，首先從結構的角度審視了領土爭端的困境，把癥結指向領土原則本身，並闡明建構性領土原則本身允許進行再建構。其次，分析了折衷安排之政治和法律本質，及由此對領土原則所進行的重新審視和再建構。隨後本文闡明，在理性主義和實證主義兩方面，爭端地區領土非互斥原則都具有作爲制度進行建構的哲學基礎。最後總結性評論了本文各部分間的邏輯相關性，及整體上的

[2] 漢譯引自曾皓（2010：45）。

臺灣大學學術期刊資料庫

邏輯意義。

貳、審視領土爭端困境與領土排他性原則

一、從結構上審視領土爭端困境

「領土」是一個重要標誌，世界上眾多的地理空間被統一了起來。政治所完成的統一組成了一個個區域，而對這些區域進行統一的卻是法律。最終如我們所看到的，雖然領土的政治演進是長期和複雜的歷史過程，不同地區，情況可以千差萬別，但領土卻被認定有一個法理演進的共同淵源，即領土是建立在西發利亞體系上，隨著民族國家的興起及其主權原則的確立，正式進入法理演進的。由國家主權原則所包含的絕對、完全之領土屬性產生了領土排他性原則。當領土的政治演進借助法理解釋而衍生法理演進，並納入國家歷史時，法理主張和法理解釋基於領土排他性原則，要求法理演進以領土歷史完全及國家之間關於其歷史的不重疊作爲原則。

可問題是，國家和領土之法律定性是一種近代國家領土觀，具體規則源自近代歐洲文明（王秀英，2011：31），隨著近幾百年的殖民擴張才擴展至全世界，而且這期間此些規則不斷發展，經歷了諸多演變。其在許多方面不同於具體地區之原始和封建的國家領土觀，乃至特殊文化傳統中的國家領土觀，從而不會契合基於它們的國家與領土實踐，尤其是長期歷史過程中具有複雜歷史演進的領土實踐。[3] 即便是基於近代國家領土觀的領土實踐，許多也並非完全遵循法律（國際法），而在以聯合國憲章及有關文件簽署爲標誌的國際新秩序之逐步建立前的絕大部分時間裡，國際法並不具有絕對權威，更沒有絕對的法律屬性和法理意義——其更大程度上反映的是國家之間政治上的相互默契，另外，在這段時期裡，特殊文化傳統

[3] 如「古代帝國疆界有時不那麼明晰」（Wendt 著，2000：269），往往有疆無界。再比如，「在漢文化圈中一國領土面積的大小、主權的歸屬不是由法律來界定的，而是社會組織、歷史和臣民效忠的結果」（吳士存，2010：10）；對在伊斯蘭教傳統中成長起來的人來說，西方關於領土主權的思想是陌生的，他們所熟悉的關於領土的主張與當代公認的國際法是非常不同的（Permanent Court of Arbitration, 1998: 146）。

臺灣大學學術期刊資料庫

的國家即便是認知了法律（國際法）及其背後的國家領土觀，也不自然具有接受和遵循法律的義務，從而對於現在，不能自然地認爲可以以法律來評判、追溯當時的事實及其效應。再即便是現有國際法之法律體系下，一些領土實踐本身就具有不完全和非絕對的法律空間，無法基於法律進行完全和絕對的定性，如克什米爾地區（Kashimir）。

上述諸問題就把法律統一之理想與政治統一之現實割裂了開來：一些地區的領土演進並不是完全基於法律，或者不是基於完全的法律——此些不完全有爭端當事國的主觀原因，如不合法地變遷，也有其難以抗拒的客觀原因，如無法律意識地變遷，資訊不充分地變遷等等。這些地區的領土身份分別被多個國家納入其各自國家歷史中，進行國家政治演進。在此歷史過程中，每一方對此地區歷史的擁有都成爲非完全的，相互之間是重疊的，呈現出非互斥性。但由於排他性的領土主權原則，「領土」總歸要有一個排他性的歸屬，也就是說，各方在這種非完全和非互斥的歷史演進中，都必須完全肯定自己，否定對方，努力證明（解釋）自己是整個地區演進歷史的完全所有者。且就法律本身而言，世界範圍內各地區的領土歷史演進極其複雜和多元，爲把更多情形納入法律框架內，法律必須豐富和完善自身，發展和規範了多種領土取得模式和規則，使領土的權利根據呈現多元化的同時，更使具體法律規則、理念具有不同組合和運用的餘地。

面對領土不完全演進本身所具有的不完全法律空間，上述主觀需求和客觀條件的結合，使領土問題自然而然地就被引入到這樣的境地之中：爭端地區各當事國可以就誰先佔有，歷史是否被轉移出去，轉移是否合理、合法等相關問題，產生多個法律解釋和定性，從而在具有多套領土歷史法律效應的同時，有餘地能夠讓各方完全「肯定」自己，「否定」對方。不可避免的，諸多領土矛盾得以持續和升級，並轉化爲領土爭端。

對於爭端的解決，可以利用領土的政治和法律框架中具體原則和規則，就各方權利根據之法理解釋認定一個相對合理性，產生關於領土（整體）歸屬的失利一方和勝利一方。「勝利一方」和「失利一方」作爲身份（角色）定位的結構形態，且具有相互間的結構關係，使這種處理方式所要面臨的問題中，可能有一些是反映上述結構特徵的結構問題——超越因身份的具體分配才產生的基於個體性和個體特徵的具體問題。這主要是下

臺灣大學學術期刊資料庫

面兩個方面的結構問題，一，「失利一方」和「勝利一方」身份定位的結構問題。具體而言，在其身份分配中每一種身份都只能有一個，相互地依賴對方而存在，且都必然存在，比如，有「勝利一方」就一定會有「失利一方」，有「失利一方」才能有「勝利一方」。二，「勝利一方」和「失利一方」之間的落差，對應著各種價值（如情感和地理位置之價值）的相對性落差，產生相對價值。

第一個方面的結構問題。法律判決中一方「失去」爭端地區，性質上不同於國家被侵略後領土被侵佔，即便國家和國民對爭端「領土」有著強烈的歸屬認同及強硬的堅持。但問題在於，法律規則判定爭端領土歸屬就意味著是以法律來定性和解釋歷史，但對於不完全的領土演進，其本身就具有不完全的法律定性和解釋，不是完全以完全的法律作爲依據來內生各種國家效應和歷史效應的。而且，此種判定是基於（上述）相對合理性，相對合理性本身就不排除各方的歷史有效性及擁有爭端地區之合理性。更關鍵的是，種種效應已經產生，有效或無效只是一種後來附加的法律定性，不是既成事實本身。這些意味，（非完全）領土演進的國家效應和歷史效應所具有的實體價值，都不是通過法律定性能夠否定的，直接導致的是，國家和國民對爭端地區的「領土」認同，絕不是可以就此弱化和放棄的。

於是，因領土排他性原則失去了「領土」就意味著「失利一方」被剝奪了負載於「領土」的其所依賴和認同的各種價值，包括政治的，文化的，宗教的，經濟的，等等。對於某些情況，當事方對爭端地區某一項（或幾項）價值的依賴、認同極其敏感和強烈，致使其不能失去此爭端地區——這主要不在於其要去抗拒司法（判決）的權威，而在於其不會給予司法介入的機會，不會去冒險，包括不接受（關於此方面的）國際司法的強制管轄，甚至如果可以，其不會承認存在領土爭議，等等。倘若所有當事方都具有極其敏感的依賴，那麼，每一方都不會放棄爭端地區，甚至不會介入任何可能使其失去爭端地區的機會中。更重要的是，這種對「失利一方」共同的無法接受，形成了一種結構性矛盾，這是一個不能在結構內進行調和的問題，究其根本，是結構自身的（結構）問題。由此，爭端就會成爲其產生之後自然的延續，形成爭端困境——一種結構性困境。

第二個方面的結構問題。首先，「勝利一方」和「失利一方」所顯示

臺灣大學學術期刊資料庫

的絕對性，使「勝利一方」所得到的肯定與「失利一方」所得到的否定絕對化，這種絕對化的肯定和否定在它們之間相對性落差的支撐下，一定程度上會作爲外部世界所認知的「最終證據」，影射爭端過程中雙方的行爲，特別是激烈行爲，分別爲正義的與非正義的，產生情感落差。[4] 其次，爭端地區的當事國一般都是處在同一區域相鄰或相近的國家，在漫長的歷史交往過程中，它們往往有著爭端的歷史記憶，乃至爆發過衝突和戰爭，如中國和日本，柬埔寨和泰國。尤其，領土爭端問題產生之後它們往往因此起過爭執，乃至衝突和戰爭，積留下很多怨憤，甚至雙方在解決爭端問題的同時仍然處在嚴重警惕乃至對立情緒之中，如印巴，巴以。這些情感就會激發和扭曲領土得失落差之間的意義，產生面對內部認知的特殊情感：對「失利一方」來說，爭端地區得失的落差意味，對方得到「領土」的同時己方卻失去「領土」，乃至因著第一方面的自我認同，往往使其被引申爲「『割讓』己方的『領土』給對方」，由此產生恥辱感；對「勝利一方」來說，這種落差意味，對方失去「領土」的同時己方卻得到「領土」，乃至因著第一方面的自我認同，往往使其被引申爲「自己『戰勝』了對方，捍衛了領土完整」，由此產生榮耀感。

更爲現實的是，雙方衝突和戰爭的歷史記憶，領土爭端的積怨，及緊張關係，加劇了安全競爭，使國家關注相對收益（relative gain）（Waltz, 2004: 105；Powell, 1991: 1303-1320）。若爭端地區本身具有資源和戰略價值，因著爭端地區的歸屬，這些資源和戰略價值就會因「勝利一方」的增益與「失利一方」的損益而衍生一種相對收益，形成了安全落差。

由情感和安全之相對性所產生的相對價值，對領土問題解決的阻礙表現在兩個層次及其中間層次上。最低層次是，各方都拒絕接受對方獲得相對價值，免損於己方，最高層次是，各方都追求此種相對價值，謀利於己方。[5]

就最低層次而言，其代表的是相對性的基本特性，當謀求解決領土爭

4　肯定或否定本身無法影射正義或非正義，比如對雙方共同的肯定並不說明雙方的行爲都是正義的，只有在相對性落差的支撐下才會產生相關影射。

5　中間層次指的是，一方追求相對價值，而另一方拒絕接受對方獲得相對價值。

臺灣大學學術期刊資料庫

端時，這種安排惡化了「失利一方」的情感和安全處境，使各方都難以接受「失利一方」之身份及其所對應的相對性劣勢。這種處置方式是以被各方拒絕之形式（作爲基本形式）阻礙領土問題的解決——雙方都不作爲「失利一方」，這是不能在結構內進行調和的結構性矛盾——同樣，這主要在於，爭端各方不會介入可能使其成爲「失利一方」的機會中，不會去冒險。

就最高層次而言，其除了具有最低層次的基本特性之外，還代表的是一種囚犯困境的賽局型態，即「謀求獲得相對價值」是一種優勢策略（dominant strategy）——無論對方是否追求相對價值，自己追求相對價值都是最優策略——並表現出安全困境的本性（Hazard, 1963: 18；Jerves, 1978: 167-214），即任何一方對相對價值的追求最終都促動了各自失去相對價值的危險。除各方仍然不會介入可能使其成爲「失利一方」的機會之外，其對領土爭端最終解決的阻礙還在於，一則，相互促動著持續製造緊張局勢，惡化雙邊關係，把爭端引入更複雜更難以解決的氛圍和境地之中，二則，「勝利一方」只有一個，而「勝利一方」及其所代表的相對價值建立在另一方作爲「失利一方」的基礎上，雙方都只謀求作爲「勝利一方」，這是一種不能在結構內進行調和的結構性矛盾，是結構自身的（結構）問題。[6]

「勝利一方」和「失利一方」之間的關係作爲一種結構關係，就意味著上述各方面的相對性落差是一種結構關係，是結構性存在，結構性落差所衍生的相對價值對爭端解決的阻礙作用，是一種結構效應，同樣是結構問題。對某些地區而言，這些相對價值是比領土本身的諸多價值更重要的影響因素。特別是這樣兩類情況：雙方歷史積怨越深，爭端行爲越激烈，關係越緊張，這些相對性落差——尤其是情感方面——之相對價值所對應的結構效應就會越大，就越會由低層次向高層次轉移；爭端地區資源、戰略等價值越大，安全方面之相對價值所對應的結構效應就會越大，就越會由低層次向高層次轉移。這除了表明，這種問題很重要，不能被忽視，更主要的是說，爭端產生問題具有了新的形態，及這些問題對爭端的影響也

6 中間層次對爭端解決的阻礙，也會表現出最高層次的特性，比如追求方也會製造和迫使對方製造緊張局勢，以及其本身仍然內含著結構性矛盾。

臺灣大學學術期刊資料庫

已經具有了新的形式。在這種新的形態和形式中，爭端地區領土排他性原則所內含的結構性落差，自然而然地就把基於此種原則所引發的領土爭端，帶入了一個更複雜、更難以解決的結構性困境之中。如果此方面的問題極其嚴重，爭端同樣會成爲其產生之後自然的延續，形成爭端困境——一種結構性困境。

由上述兩個方面，可以這樣說，產生和持續領土爭端並進一步形成的結構性爭端困境，起始於領土歷史演進與領土原則的矛盾，即歷史演進由後來的法律原則和規則去定量和解釋，但非絕對和重疊的領土歷史演進卻要由領土排他性原則來實踐，這具有結構性的不協調和矛盾。

那麼，若要解決這些爭端困境，首先所要面對的最低限度的問題就不是孰是孰非的問題了，而是「是」與「非」這種定位結構的問題，即包含兩種身份定性及相關規則的現有原則自身的問題。這就自然指明，重新審視並再建構領土原則，是一種從結構和根源上重新理解並解決領土爭端困境的入口。

二、領土原則的本質允許其自身被重新審視和再建構

作爲一種自然本能，人的生存和生產依附於土地，土地具有保證人生存和生產的自然意義，這是土地之所以能夠與人聯繫在一起的直接和原始動因，是它們之間的天然關係，包括在土地的自然特性中。除此，其對人並無應該承擔的天然意義。人對土地賦予更多的認識、定義和功能都是人類觀念的更新與發展，本質都是建構性認同。

在人類的早期歷史裡，共同生活在一起的人建立了特定形態的組織後，他們生活的土地就與這個組織具有了聯繫，被賦予了組織功能。當這些人遷移出去，離開了這片土地，它的這種特殊功能也就隨之消失。也就是說，在人類群體漫長的流動遷移過程中，每一片土地與其都只有功能聯繫而沒有歸屬聯繫，土地只有功能性定義，即人類群體只在土地上獲得生存所需的資源，而無佔有與所屬的認同。當人們具有了社會意識，產生了社會性的從屬觀念，並能逐漸固定下來時，其生活所在的那片土地，且只是那片有限的特定土地，就作爲了屬於特定人或群體的依附物，成爲了屬地（模糊的，非絕對的），可以對其產權進行界定，甚至可以對其進行交

臺灣大學學術期刊資料庫

換與買賣。[7] 此時，此些功能已經超越了土地的自然特性，成爲關於土地的社會規範（制度），一種社會認同。當集體擴大、分化，轉型成國家時，屬地——此時作爲國家的領地——的定義同樣是模糊的，非絕對的，被視爲國家君主的私有財產（Lauterpacht 修訂，1981：68；Simpson 著，2008：36），更大程度上代表的是國家實力，而非國家本身。[8] 正如不同地區的歷史所共同顯示的：土地－領地作爲物品，在漫長的時間裡，成爲爭奪或交易的對象，隨著封建帝國的興起、變遷和衰亡而變換。在此，「領土」還只是一種原始的政治定義。西發利亞體系定義了現代民族國家，並使其進入了法理演繹，國家內的土地作爲國家的物質基礎，以一項基本要素的身份被納入國家的定義之內，產生了現代法律定義，具有了現代法律地位及其所代表的法理內涵，[9] 成爲現代意義上民族國家的領土。[10] 這在本質上是賦土地以現代民族國家的觀念與規範，人爲設定的定義，及由此所建構的認同，並非土地的自然特性。

上述發展歷程剝落了領土的自然屬性，呈現出來的是：領土是一個建立在土地從屬的社會性關係之上，依附民族國家而存在的政治與法律定義，而「賦予任何一塊空間以某種意義並把這個空間變成領土的，是人的行爲和思想」（Nogue 著，2009：42）。從而領土作爲人類的創造（Jackson and James, 1993: 19），[11]「與民族國家一樣，絕不是先驗的存在，而都是

---

7 對此情形，Tocqueville 有過生動描述：北美洲早期的印第安土著部落有特定地區作爲屬地，享有所有權，在土地上獲取資源，但其領地邊界是不明確的，而且土地可以作爲贖賣品或交換品，換取錢財及歐洲人文明的物品，如火槍、服裝、酒、鏡子等（Tocqueville 著，1988：374-379）。

8 代表國家本身的往往是統治集團，如封建王朝的君主及其皇族，一個突出例子是，中國歷代王朝之「家天下」的國家政治形態。

9 至於說，把某地方說成是某國自古以來傳承的固有領土，則是用現代政治和法律的領土原則對歷史的一種追記與詮釋。

10 西發利亞體系同樣也經歷了漫長的變化過程（Krasner 著，2005：224-253；Simpson 著，2008: 35、40），在起初一段時期裡，由於國家的主權從實質上看也就是君主的主權（肖佳靈，2003：37），如法國國王路易十四仍宣認「朕即國家」（l'etat, c'est moi），從而領土仍可視爲君主的私有財產，如歐洲國家可由皇室聯姻取得或失去土地（領土）。

11 轉引自盧凌宇（2004：205）。

臺灣大學學術期刊資料庫

特定歷史文化背景下的社會建構，一種集體意向，世界文化或國際規範，建構主義的觀念，不斷進化的過程」（盧凌宇，2004：7）。正如 Charles S. Maier 所提示的：領土屬性並非人類社會永久之特徵。其是歷史的一種產物，其政治形式也是歷史性的，有著開始與終結的時候（2000：808）。

反映領土國家性的原則就是領土主權原則，其是國家主權原則在領土建構上的具體反映，是國家主權的具體層面，因著國家主權的確立才成就。由此，領土的排他性才得以逐漸確立，成爲國家內和國際上共同認可的制度性原則。但領土排他性原則作爲一種依託於民族國家及其主權的社會建構，建構的領土觀念、規範和制度，基於國家間共同約束的社會契約，並非領土的屬性，更非土地的屬性。上述剝離，使領土原則迴歸到了自由空間。它表明，一旦世界和社會需要重新審視和再建構領土原則，則其並沒有土地屬性、領土屬性上的阻礙，只要世界和社會關於土地與國家的認同與定義能夠發展和進化，新的觀念、規範和制度能夠進行社會建構，新的原則就可以是另一種形態的領土原則——不管在原則體系中賦予兩種原則怎樣的實踐地位，在本體論上它們卻是平等的。

參、折衷安排的本質及其對領土原則的再建構

現實中的一些領土爭端問題得以解決所採取的是，雙方相互妥協的政治性折衷安排，以此消解乃至規避了各種結構問題。這是一種不以或不僅以現有法律對領土的定性和解釋爲基點，不相應於領土排他性原則的領土措施。作爲一種被動的行爲和事實，它不承擔人們更多的期待，但當它契合並被納入這樣一個前進的方向上，即「如果通過歷史分析和概念分析指明主權和國家這樣的社會類別可以有著不同的形態，那麼，就可以開創符合人們意願的政治機遇」（Wendt 著，2000：107），隨即而來的是，如何挖掘折衷安排的內涵，藉此成爲一個重新審視和建構國家領土原則的路標？

一、折衷安排的政治和法律本質

基於現有國際法和國際政治規則，對爭端地區一般可以作出最終歸屬

臺灣大學學術期刊資料庫

的法律判定，這意味，折衷的領土安排對勝訴方來說，是割捨了土地（權利），相反，敗訴方獲得了土地（權利）。可實際遠非如此簡單，一，領土爭端不是敗訴者向勝訴者索要領土的政治和法律活動，即勝訴者與敗訴者並非在爭端持續之時就能確定和預期（朱利江，2003：26）。更現實的是，當事國爲了保持國家和國民對爭端地區強烈的訴求意願，乃至顯示強硬立場，對學術觀點的闡釋和強調，及在國內進行的宣傳和教育全部是利己的，完全是在自己的立場上理解的，致使雙方國民對爭端地區都有著各自潛移默化和不容置疑的歸屬認同。甚至較爲普遍地存在著一個現象，因著政府或個人特殊的政治目的，領土爭端問題往往會成爲轉移國內視線或政治動員、鼓噪借助的工具（許金彥，2008：158），乃至帶有極端主義傾向。二，領土歷史過程所產生的各種效應具有實體價值，以及爭端地區歷史演進本身的不完全，使各當事國都對各自效應具有當然的自我歸屬認同。而且，這些實體價值關係著諸多方面，往往牽涉著這些方面的重大利益，這直接強化了上述認同，特別是一些敏感地區。

這些情況把折衷安排引入了看似矛盾的情形之中：每一方都各自認爲，折衷安排意味著是自己割捨了土地（權利），對方獲得了土地（權利）。正如折衷安排本身就是矛盾的調和，調和本身不應該內含矛盾，這種所謂「矛盾情形」應該有繼續調和的空間。而領土的變遷是以主權轉移來定性的，主權並不只是一個概念，它還有存在的具體形式和現實，這使「割捨」和「獲得」必然有特殊的政治和法律意義。尤其值得注意的是，雙方同時各自認爲自己「割捨」了土地（權利），對方「獲得」了土地（權利），在整體上，這種同時的「割捨」和同時的「獲得」也必然可以進行特殊解讀，具有更豐富的內涵。

爭端地區往往是被一方所實際管轄，並主張對其擁有主權，同時沒有進行實際管轄的一方也主張對其擁有主權（就被分區管轄的爭端地區來說，每一分區也可以這樣理解，如克什米爾地區）。

一方面，對進行實際管轄的一方（作爲此方）來說，其主權是孤立的，本質上是一種弱化、非絕對、非完全的主權——不管其是否承認此地區存在主權爭議。第一，對方對爭端地區雖未施行主權管理，但具有主權認同，且已產生了和延續著各種國家效應，這些效應的存在本身就在本體上弱化

臺灣大學學術期刊資料庫

了此方主權，使其成爲非絕對和非完全的。第二，主權不等於控制權，作爲國際政治和國際法的一個範疇，國際承認是一項很重要的政治和法律事務，使「對主權的闡述應該建立在『國家相互聯繫』的基礎上」（Hoffman 著，2005：140），正如 Wendt 所提示的：法理主權是依賴他者而存在的（Wendt 著，2000：227、368）。而「不承認……必須被視爲有相當法律和道義潛力的補助武器。它阻止了時效的任何造法效果」（Lauterpacht 修訂，1971：116）。缺少了國際承認，主權就是減弱的，非絕對的，非完全的。即便是被除對方以外的所有國家承認（一般而言，其它國家會對領土歸屬不持立場），主權同樣如此，因爲相應於此方完全佔有時對方所應承擔的義務，在此時不會被對方所承擔，對方反而會利用各種方式和途徑來宣示和擴大自己的主權認同。顯而易見的是，這已經且必將繼續「侵犯」和「破壞」控制國孤立的主權。而有一點最爲實際，國際法和國際政治中，在不違背和平的前提下，對方不具有各種「侵犯」和「破壞」的過失，且不會承擔相應的責任，這同樣已在本體上及將在現實中繼續使己方主權成爲弱化的，非絕對的，非完全的。第三，不同於前兩點的因果作用，若是領土歷史被多個國家所接納著，那麼，此領土主權在單個國家內就被建構成爲弱化的，非絕對的，非完全的，這是一種建構作用。

另一方面，對於沒有進行實際管轄的一方（作爲此方），其主權是想像中的主權，本質上同樣是一種弱化、非絕對、非完全的主權。第一，對方對爭端地區的控制，施行了國家性的主權管理，產生了並持續著各種領土效應，這些效應是不可逆的，無法消除的，嚴重地破壞了此方主權，同樣使其在本體上成爲弱化的，非絕對的，非完全的。更重要的是，國家對「領土」未實行國家憲政所強制的統治和管理，這種主權是想像的，主張的，未實實在在享有的，本身就不能被認爲是絕對和完全主權。第二，對方同樣不承認此方擁有主權，及不承擔相應於承認此方主權而應承擔的義務，而且，對此方而言，對方對爭端地區佔有的本身就是一種「侵犯」和「破壞」，但對方並不會承擔相應的責任。這同樣都在本體上和現實中使此方想像的主權成爲弱化的，非絕對的，非完全的。第三，不同於前面的因果作用，若是領土歷史被多個國家所接納，那麼此領土主權在單個國家內就被建構成爲弱化的，非絕對的，非完全的，這是一種建構作用。

臺灣大學學術期刊資料庫

上述兩方面展示出來的是，任何爭端當事方在爭端地區的主權都是弱化的，非絕對的，非完全的，不是單方面所能改變的，簡言之，這不是單獨一方有沒有能力的問題，而是單獨一方根本就不可能。這樣，問題就變得簡單和明瞭了，對爭端各方來說，各自所宣認的「己方固有領土」（包括所謂「不存在領土爭議」），僅是一種對領土完整和主權完全的主張和訴求，任何單方面追求上述完整和完全的行動，都是爭端的具體表現，是在加劇爭端，不是減少、消除爭端，主權弱化、非絕對和非完全依然是各方主權的屬性。

當謀求解決爭端時，對於一些爭端地區，其承載著太多的政治意義，[12] 兼具政治和法律爭端的特性，其歸屬的認定具有法律與政治因素糾纏不清的複雜情勢，以及因著政治性爭端方面所帶有的某種（些）不可裁判性（這不僅因爲法律處置之結果的問題，也因爲法律方式本身的問題），使法律衡量和處理往往造成更爲複雜的政治形勢（羅歡欣，2010：119；丘宏達，1983：542）。一旦法律無法自然地介入其中，而使爭端當事方關於處置權的自決能動地位得以保留，那麼，領土爭端問題就被帶入了這樣的處境之中：爭端問題的最終解決及具體解決方式、結果必需各當事方的共認，而任何一方認可的產生，來自於自發式的參與。在這種處境中，爲了解決問題——「問題之解決」不單純是一種結果，被動性的，其本身就可以是一個獨立、積極的訴求和目的，主動性的，這就意味，作爲原則問題，其不必須是各種要素齊備之後所共同催生出的結果，從而不必須依賴於其它一些要素，比如正當與合理，這也就是說，其不必須是各種合理性辨明之後才能最終呈現出的（被動的）狀態，從而合理性作爲法律處置必然依賴的要素，意味，法律處置不是唯一和必須的方式——或是基於法律上的無奈，或是基於主動性的政治考量，比如希望營造某種和睦氣氛，希望儘快解決爭端，希望避免其它權威的干涉（作爲當事國一以貫之的政治原則），等等，當事方就應該且可以在政治層面上看待領土爭端，考慮自決能動地位問題，相互尊重彼此的處置權及自決能動地位。而各方的自決

[12] 比如「南沙群島對中華民國而言，具有維繫中華民國主權合法性與藉此參與東亞地區國際社會功能性」（陳欣之，1999：32）。

臺灣大學學術期刊資料庫

能動性都得以發揮作用就意味，每一方的訴求都忽視不得，都對最終結果具有影響作用，即爭端之解決必須立足於各方訴求（爭端方的訴求不必須依託於歷史效應，當然，歷史效應可以提供更多合理性和正當性——這僅是合理性、正當性中的一種），進行相互的政治妥協，對這些訴求採取折衷性安排——折衷安排本質上是一種政治性措施，對於政治性措施，只要當事各方共同認可，即可付諸施行，從而，作爲原則問題，基於現行原則和規則體系的合理性不是必需的（雖然這種合理性對政治性措施被接納和實施具有積極促進作用，尤其在當代，它顯得尤爲重要），這使其能夠以「問題之解決」爲根本追求，成就不同於（現有）法律所框定的結果。

不管折衷解決爭端時領土安排的具體形式是什麼，基於相互的妥協而對兩種關於完全、絕對主權的對立訴求所進行的平衡，以整個爭端地區作爲定性對象，折衷安排之後每一當事方的主權都定是弱化、非絕對和非完全的。[13] 這意味，所謂「割捨了土地（權利）」中的「割捨」，就是放棄對絕對和完全主權的主張，接受其本來就弱化、非絕對和非完全的現實，以此爲基礎雙方進行領土處置，使最終各方的主權（對於整個地區）同樣是弱化、非絕對和非完全的，相互承認的。當把前述所謂「矛盾情形」置於這個框架下觀察時，以折衷安排解決領土爭端就可理解爲，每一方都割捨一部分想像或孤立的主權，以此得到對方所割捨的主權，即一種主權的相互置換，平行移動，從而各方（爭端解決前）主權弱化形式，都轉換成（解決後）另一種主權弱化形式。那麼，所謂「割捨」和「獲得」的過程，實質是「置換」過程，折衷安排的政治和法律本質是「以主權置換主權」。

13　在實踐中，折衷安排可以有一種特殊形式：一方獲得（象徵土地之國家定位的）領土主權，另一方獲得特定形式的特殊權利。從主權角度來看這種特殊權利，雖然其不是嚴格意義上的國家主權，表示國家定位，但它並不是，對方給予當事國此種權利的主權讓渡。因爲，從時間和程序上看，其與對方所獲得的主權是同步實現的，同時出現在協議中；從相互關係來看，兩種權利得以獲得，都是以其當事方承認對方權利爲前提的，成爲各自的性質，納入屬性中。從而這種特殊權利是一種結構性權利，無法剝奪（除非自己放棄），具有主權性，可認爲是一種廣義上的主權，弱化的，非完全的，非絕對的。而對對方來說，它所獲得的「領土主權」是一種結構性受限，其獲得之時就是弱化的，非完全的，非絕對的。

臺灣大學學術期刊資料庫

二、折衷安排對領土原則的重新審視和再建構

雖說爭端當事各方的訴求及其背後的自決能動地位不必須依託於歷史效應，且沒有權威自然剝奪爭端當事方的自決能動地位，但當謀求由折衷安排中提煉出制度邏輯時，尤其是，當希望這種制度邏輯能夠豐富政治和法律體系，實現法律上的突破，拓展法律直接介入領土爭端的空間時，爭端合理性及其背後的歷史效應就成爲一個必備的要素——況且現實爭端中的各方都或多或少可以找到歷史根據，能夠使這一點具有普遍意義。在解決各當事方都具有歷史效應之領土爭端的折衷安排中，折衷性置換捨棄由（建構性）領土排他性原則框定和解釋領土爭端，意味著其捨棄了關於領土爭端的建構性框定和解釋，認可並尊重領土主權弱化、非絕對和非完全之現實，形式上是，歷史及其效應直接產生了政治和法律效應，即一種新的領土理念：接納即有效。

「接納即有效」指的是，一個區域被一國施行了國家管理或宣示，且此國在此過程中具有領土認同，並連續進行了歷史傳承，這就意味著國家接納了領土的歷史，此歷史在國家定義中就是有效的。第一，接納是一種歷史效應，有效是一種政治和法律定義，由後者定性前者是政治和法律方面的純粹性作用。第二，歷史演進在國家對領土的接納中進行，這必須遵循一定的政治原則，關鍵問題是，非完全演進同樣也意味著領土的歷史被接納。其得以成立，不立足於，領土作爲主體使國家成爲其演進的客體，而立足於，領土作爲客體，成爲國家（作爲主體）演進的一部分。這種演進歷史觀與現有主權定義下的歷史觀沒有本質上的衝突，因爲兩個或多個國家的歷史演進可以是獨立的，至少是在出現並延續領土爭端這個時期可以是獨立的，從而多個爭端方各自獨立地定義了爭端地區，使一塊領土成爲多國國家歷史演進的一部分，都是被接納的，彼此獨立的，各自有效的。進而，爭端地區作爲多個客體的有效性，成爲其（作爲主體時）主體位置上自身的屬性，才使其自身歷史演進的多個有效性，成爲非互斥的。第三，這是對歷史的追記，以歷史上既定的法律不完全或法律實踐不完全爲基礎，解釋歷史的原則。所以，此原則是解決問題的，不是產生問題的，直接違背現有法律的任何新的所謂「接納」，都不是領土實踐的不完全，也

臺灣大學學術期刊資料庫

就是說，都不是眞正的接納，都是無效的。第四，這也是建構性的，就是如此建構了此種領土理念。

這個理念表現的是一種新的特定領土歷史史觀——純粹史觀——它不像現有的領土歷史史觀那般，在國家主權原則的框架內，以建構的領土歷史完全及國家關於其歷史的不重疊爲原則，建構性地解釋與判定歷史，再由這種建構性解釋與判定產生政治和法律效應。它所建立起來的純粹性表現在，歷史直接產生政治和法律效應，無需再經過建構性的（現有政治和法律原則的）解釋，即領土純粹史觀指的是，如果一國接納著——並不一定是完全接納——一塊區域（領土）的歷史，則此歷史就具有定性領土歸屬的資格，構成此國對此領土主權的主張具有合理性與合法性的先決條件。

建立在此歷史史觀上的國家領土理論就是：在一定的歷史時期裡，一個區域被納入到某國的歷史演進中，並進行著傳承，沒有完全轉移出去，即此國在近來的一定歷史時期內，未放棄過對其領土主權的主張，則視爲對此區域（領土）擁有合理和合法的主權。

進一步，建立在此種國家領土理論上的領土原則可描述爲，如果一個區域在其歷史演進過程中被納入到多個國家的歷史傳承中，且近來的一定時期都持續著傳承，則任何一當事國關於此領土的歷史，都是不完全和不完整的，此領土的主權是可分的，多個國家都有權利共同分享與行使此區域的主權，在此區域內，各國主權之間是非互斥的，這個區域成爲各國的共同性領土。所以，此原則是建立在爭端地區歷史非互斥演進基礎上的，特殊的和例外的，主權非互斥的領土原則，稱爲「爭端地區領土非互斥原則」。這是折衷安排背後作爲其政治和法律基礎的領土原則。

就爭端地區領土非互斥原則的基本特徵來說，第一，因著領土實踐和歷史演進不完全背後的特定原因，且作爲它們不完全的表現，歷史的延續並不要求歷史演進是從當事國具有領土實踐的起初就不間斷地延續下來的，只要領土主張延續了一定歷史時期，則就可構成歷史的延續。第二，領土排他性原則是以國家爲落腳點進行的定性，指的是一國排他性地擁有領土，而爭端地區領土非互斥原則是以爭端地區爲落腳點進行的定性，指

臺灣大學學術期刊資料庫

的是，此領土（爭端地區）被多個國家非互斥地擁有。[14] 雖然爭端地區領土非互斥原則所表現的主權在當事各國之間是非互斥的，但正如整個爭端地區依然是建立在從屬關係之上，具有私有財產屬性的領土，當事各國的共同主權具有完全和絕對的主權屬性，對於諸當事國之外的所有國家，都具有傳統主權的排他性。從這個意義上而言，可以把爭端地區領土非互斥原則理解成領土排他性原則的一種特殊形式，弱化的形式（這不但是因果性的，亦可是建構性的），即兩種原則可以進行特定意義的融合。進一步，從這個意義上比較排他性措施和折衷安排，它們沒有領土原則上的本質矛盾，同樣，後者是前者的特殊和弱化形式——這實質上是，開闢了一條路徑，藉此理解並實現了對這兩種措施之間對立的調和。第三，非互斥只是一種形式定性，不涉及雙方各自應該擁有的權重等具體定量關係。第四，儘管以折衷安排爲路標建構了爭端地區領土非互斥原則，但以此原則爲基礎的具體處置並非一定遵循的是折衷安排之理念。

爭端地區領土非互斥原則首先定義的是，爭端解決之前的主權形式，是建構性的，更是因果性的。基於這種現狀來解決爭端，否定了整個爭端地區排他性歸屬的絕對正當性（這種正當性只是建構性的），從而直接舉措是，相互尊重的政治妥協，折衷的安排——這是折衷安排在政治和法律上直接的因果性依據，它表明，折衷安排的正當性除了是建構性的之外，亦是因果性的。另外，爭端地區領土非互斥原則也定義的是，爭端解決之後的主權形式，即「爭端地區」成爲一種共同性領土。其具體形式可以是治權不互斥，分別行使某些事務，或由各當事國共同建立聯合管理機構，進行合作管理，再或者各方對爭端領土進行徹底分割——雖然在分割後各方對各自地區是一種排他性擁有，但以整個地區作爲主體，以其爲落腳點來定性，亦是一種非互斥的擁有，一種特殊含義的共同性領土——等等。

其中，分割作爲折衷安排的一種特殊形式，表示各當事國在分割的各

[14] 爭端地區分屬兩個或多個當事國家，以其中任何一個國家爲主體定性整個地區都是不完全的，不恰當的，這意味，不應該以任何一個國家爲落腳點定性關於爭端領土的非排他性，反而應以整個地區爲落腳點定性關於國家之間的非互斥性，這就是本文以「爭端地區領土非互斥原則」，而非「爭端地區領土非排他性原則」對爭端地區進行定性的原因。

臺灣大學學術期刊資料庫

部分上，主權進行了完全置換。對整個地區來說，其是領土非互斥的形式，但對各當事國來說，其是領土排他性的形式。這同樣說明的是，由於落腳點不同，兩種領土原則並非截然可分的，以及，分別以它們來處理領土爭端的過程並非完全對立的——這是一種兩者進行融合的具體形式。分割的定量關係，需要在更具體的原則作用下，進一步解決。而部分「領土」被一國分割出去，意味著該國已完全將其歷史轉移出去；部分「領土」被一國分割進來，意味著其歷史已完全被該國所接納，並進行完全的歷史傳承。

肆、建構爭端地區領土非互斥原則的哲學基礎

以現實中折衷安排的實例審視領土原則，並進一步建構爭端地區領土非互斥原則。這本質上是以領土爭端的解決實例來引導制度建構，即一種偶發性的個例上升到制度層面的制度確認。這就以一個具體定位，直接把另一個層次展現了出來：國際政治和國際法的制度體系是否允許國家的主權透過「分割」等形式來實現「置換」，以容納爭端地區領土非互斥原則的制度性事實？[15] 或者，以更廣闊的視野和更深化的主題來看，爭端地區領土非互斥原則有怎樣的哲學基礎來支撐自身，在原則和規則層面上，以制度的身份進行建構？

一、理性主義方面的哲學基礎

觀念、規範和制度建立在科學的與不科學的哲學體系上，難免包含一些自身難以克服的結構性缺陷——不管最終是否存在缺陷，這都是一個制度建構時不能忽略的結構性問題。這雖然是實證性的，但當這些問題由制度自身的社會屬性，或者說自身行使的社會有效性，乃至其存在本身——尤其是在我們給予它們積極和正面的期望的情況下，正如它們之所以被建構，或者被允許存在——迫使正當性及其背後的社會功能，乃至道德基礎，成爲它們的實際內容時，自然理性及價值體系的介入就是當然和必要的。在這樣的立場上，內含規範性邏輯的爭端地區領土非互斥原則，就可以挖

[15] 筆者感謝一位匿名審查人的意見，他定義了這個層次。

臺灣大學學術期刊資料庫

掘其具有的理性主義內在特性，以支撐自身作爲一種應然的制度建構。

㈠制度理性的支撐

涉及國家定位的諸多政治和法律制度，直接圍繞著國家主權獨立和領土完整進行建構，並謀求形成一個整體上自洽的體系。但這個體系在面對具有多樣歷史演進的諸多領土爭端，及具有複雜歷史演進的具體領土爭端時，爲了同樣維護和保持自洽性（以此保障自身的合目的性），仍以建構的統一的領土排他性原則來處理所有爭端，從而犧牲了歷史的多樣性和複雜性——這至少表明了，以領土原則和規則處理領土爭端往往另有考量，不完全是在就事論事。這不是意味，這種處理方式不合理、不合適，而是意味，這種處理方式的合理性不是絕對的，是有限度的，使這種方式具有被超越的餘地。這除了因合理性之補充和超越而爲例外提供了價值基礎之外，也是一個邏輯起點，即制度的豐富，或者更具體地說，例外制度的建立，是一條使制度自身更有力量、更能解決實際問題的根本途徑。

爭端地區領土非互斥原則可以看作是領土排他性原則的一種特殊和弱化形式，這是一個天然的便利：它能夠更當然、更容易地作爲領土排他性原則的例外原則——例外原則不必須是一種弱化的形式，與之相對立的原則同樣可以作爲例外原則——以成爲後者在爭端地區的一個補充。這種補充作爲領土制度建構的一個極具優勢的出路，至少體現在下面兩個方面：

一則，爭端地區領土非互斥原則不是在對抗，而是在融入現有體系的前提下，「成爲司法功能的一個正常和必要的構成要素，以緩解法律的『剛性』或填補法律漏洞」（曾皓，2010：45）——規則統一且具有權威之後的這幾十年，因著地理空間的有限，國際政治的發展基本上使所有的領土爭端都呈現了出來，且現在看來，仍未解決的爭端大多都已呈現出其爭端困境的特性，在這個前提下，爭端地區領土非互斥原則的確立非但不妨礙領土排他性原則處理爭端的現實有效性，反而彌補了它在現實中的不足——尤其是其作爲切合政治、法律實際的現實主義調和，爲消解乃至消除結構性矛盾和結構效應提供了制度基礎。這一方面，維護了制度之統一，能夠最大程度地維護制度效能，另一方面，爲更多可供選擇的措施提供了基礎，打開了現實實踐的大門，特別是藉助其所開闢的路徑，理解並實現了對這

臺灣大學學術期刊資料庫

些措施與排他性措施之間對立的調和，從而能夠更大程度地消解政治和社會壓力，促動其現實實踐。

二則，領土（主權）完整是被深深認同的國家制度原則，但其並無例外原則，一旦對其進行了不完全歸屬的處置，就會遭到法律、政治和社會意識的抗拒，產生政治壓力，乃至政治合法性危機。[16] 這就暗示了一個政治和法律上的警告，既然絕對的領土及領土主權完整已經被破壞，事實和理論上都可以被破壞，則應該確立領土主權例外原則，把對各種問題的處理納入到制度中。而爭端地區領土非互斥原則作爲一種例外的制度原則，具有制度功能的同時，更會塑造切實的主權和領土觀念。正如韋伯（Max Weber）所表達的觀點：「並不是觀念，而是物質和概念上的利益直接支配著人們的行爲，然而常常是觀念所形成的『世界鏡像』（world images）像『扳道工』一樣決定著受利益動力驅動的行動運行的軌道」（1946：280），[17] 即作爲行動的先導，「觀念能夠形成議程，這些議程能深遠地塑造結果」（Glodstein & Keohane 著，2005：12）。具體到爭端領土非互斥的觀念，其自然先定了領土爭端的價值標準，是一種關於正當性和合理性的先定認同，在一個新的軌道上，指導、組織和促動人們重新理解和認知領土爭端，重新設定解決爭端的目標，並塑造社會共識——特別是，爭端地區領土非互斥原則作爲領土排他性原則的一種特殊和弱化形式，這本身就是一種可以進行塑造的觀念，是因果性和建構性的，而此定位使上述社會作用更加突出——從而凝聚和平解決爭端之力量實踐自身的同時，也直接模糊和排斥極端觀念，消解政治壓力。

爭端地區領土非互斥原則立足於例外原則此一定位，及其便利和解決問題之優勢，作爲一種制度理性，就可以支撐其作爲一種應然的制度進行建構。

---

[16] 正如「華人社會對土地賦予了許多附加的政權價值。喪失或是拋棄領土，被認爲是執政者所不能承擔的過失，甚至危及政權的執政合法性」（陳欣之，1999：33）。

[17] 漢譯引自 Glodstein & Keohane 著（2005：12）。

臺灣大學學術期刊資料庫

㈡公正與公平的支撐

由建構性的完全、絕對主權定性和解釋了領土問題，並在這種定性和解釋中，建構了領土排他性原則及相關規則的現有體系。然而，從最本質的層面上看，歷史不是一種判定與解釋，而是一種事實，領土歷史的不完全演進及其所產生的各種效應使爭端領土歸屬任何一方都具有一定程度的合理性，從而現有體系中領土排他性歸屬的實現，只能訴諸於其中某一方獨佔相對於另一方獨佔的相對合理性。但面對這樣一個事實——另一方獨佔是所有可能的選擇中最不合理的——上述相對合理性僅是表明了此方獨佔與最不合理的相比是（相對）合理的。當在爭端困境面前，這個事實及其影響已不能被忽視時——這基於它們帶來的消極問題已嚴重到對爭端困境的維續具有了決定性作用，也就是說，其超出了可容忍範圍——必須完整地還原相對合理性的本來面目：上述相對合理性必須建立在另一方獨佔作爲參照的基礎上，後者是一種結構性支撐，即上述相對合理性並不是合理性本身。在這樣的面目中，相對合理性並不能純粹作爲正當與正義的載體，且獨佔本身並不一定就是最合乎自然理性的，這使以上述相對合理性作爲正當與正義的載體也並不一定是最恰當的。另外，領土爭端產生並持續的根源是這個體系，是體系內的結構性爭端。在一定意義上言，領土爭端是被建構的，領土問題本身及其複雜也具有建構性，由此所形成的爭端困境及促發的領土危機同樣具有建構性，來源於上述相對合理性。所以，爭端的解決，可以是反思獨佔及其背後的相對合理性，回歸現實的純粹性。

當謀求解決領土爭端，以純粹的公正及結果公平作爲正當、正義之載體時，最終所做的安排必須基於事實，直接導致的是，領土主權不完全和非絕對的現狀使「任何一方都有權尋求一個權利，……利用折衷的方式平分爭議領土，並不是看起來那樣的不可想像」（Cukwurah, 1967: 205-206）。[18] 這是一個價值定義的重要擴展：以爭端地區領土非互斥原則來定性整個

[18] 漢譯引自曾皓（2010：45）。各方中某一方獨佔的相對合理性及判定規則的建構，其背後有一套原則體系。即便不以上述相對合理性作爲領土處置的理倫依據，其也沒有否定此相對合理性和這套原則體系的存在，及所內含的特定自然理性。在爭端地區領土非互斥原則中，它們可以以相對有效作爲呈現形式，並在領土權重的非互斥分配中

臺灣大學學術期刊資料庫

地區，並確定最後的領土歸屬，解決爭端，是基於現狀的純粹性結果，往往是更爲公正和公平的處理方式，可以體現出正當和正義。[19]

具有影響作用。另外，一些具體的現實考量，如歷史效應的大小和敏感程度等，也會影響領土權重的分配。這都意味，即便是基於公正、公平進行折衷安排，也並非一定是對爭端領土進行平均處置。

[19] 現實中存在把（結果）公平直接作爲法律加以適用的一般法律原則——公平原則。但公平原則是一種海洋劃界及其爭端中的法律原則（傅崐成，1992：134-151；高健軍，2005：82-108），不是領土爭端中的法律原則。海洋劃界爭端與傳統領土爭端之間有著根本區別，除了所涉及權利的屬性的區別，更如 Brownlie 所提及的前提：「作爲原則問題，對邊界線詳細位置的確定是與所有權問題不相同的」（Brownlie 著，2003：132）。

具體而言，海洋劃界是在領土歸屬的基礎上作出的，在以歷史因素解決了區域（尤其是區域中的島嶼）歸屬問題之後，爲自身海域劃界就是一個要完成的政治和法律事務——雖然在一些特殊情況下，海洋劃界也可在領土歸屬確定之前進行（馬英九，1986；高健軍，2003）。依據新生的政治和法律規則，尤其是海洋規則，國家爲自身海洋區域劃界——有大陸架劃界、專屬經濟區劃界、專屬漁區劃界和單一劃界等形式——整體上是新生的海洋劃界類型，使國家的海洋界線大大向外擴展，由各方的共同向外擴展而形成了許多海洋重疊區域，並演化成了許多海洋劃界爭端——作爲現實中海洋劃界爭端的基本形式。因爲新型劃界整體上是新生事務，且劃界所倚仗的大多是精確的經緯度，所以，謀求劃定具體的能夠滿足經緯度要求的精確界線時，關於具體界線本身，往往缺少歷史法理這個基礎因素，產生主權權利歸屬的重疊區域，即在這種基本形式中，劃界重疊區域缺乏法理的歷史歸屬及傳承，某種意義上言，其本身是主權權利未定區域。從而對於劃界重疊海域，當事方的爭端是圍繞劃界原則、規則及其具體運用展開的。當各方都無法否定對方規則同樣具有法理正當性時（海洋劃界所具有的多種劃界方法同樣是法律不完全的一種表現），海洋劃界爭端就是，關於新主權權利之接納的，非互斥性法理證據之基礎上的非互斥型爭端，區別於傳統領土爭端關於所謂固有領土（主權）的，互斥性法理證據之基礎上的互斥型爭端。

當以公正、公平來審視領土爭端中折衷安排的現實實例時，其更多的是基於公允善良的理念，既便是因仲裁所實現的折衷安排具有了司法性質，如北查科地區，也只是基於公允善良原則，而非公平原則。因爲公允善良原則與公平原則的根本區別（陳治世，1995：57-58），爭端地區領土非互斥原則的建構，打破了現有解決領土爭端的（關於歷史因素的）強制性框架。藉此提供了基礎，在解決領土爭端時能夠引入體現公正並具有法律原則地位的公平原則——在複雜的不完全歷史演進中，不當然以有效「先佔」作爲定性歷史效應有效、合法的法律依據，且不僅僅以歷史效應作爲定性領土歸屬的法律依據，即各當事國對領土的歷史效應及現實權衡（都作爲相關情況）等，都可以具有法律效應，能夠定性領土歸屬及非互斥歸屬之上的權重或比例，實現結果公平。進一步就公平原則來說，雖然其具體措施在形式上可能表現爲折衷安排，但兩者是不同的，前者爲法律性原則和措施，立足於相關情況，依託合理性，而後者爲政治

臺灣大學學術期刊資料庫

這種規範邏輯支撐爭端地區領土非互斥原則進行制度建構，所立足的是公正和公平，但對其保障不是一種自然義務，正如消極問題超出可容忍範圍所表現的綜合考慮，也說明了公正和公平僅是其中一組考量因素。在這裡，存在這樣一個隱憂：公正和公平不是作爲制度建構必須之參考，它的另外解釋就是，當反對這些價值介入時，沒有任何道德壓力——正如領土排他性原則的現實待遇，及這些價值的現實遭遇——換言之，這些價值對爭端地區領土非互斥原則的支撐軟弱無力，或者說沒有意義。

但當爭端地區領土非互斥原則立足於例外原則的地位時，其就與公正、公平形成了這樣一種定位關係：爭端地區領土非互斥原則只在例外情形下進行建構時才尋求它們的支撐。這樣，公正和公平就具有了落腳點而能以當然的正當和正義進行支撐——其哲學上的邏輯基礎在於：例外情形中消極影響超出了可容忍範圍，背後所反映的眞正問題是，排他性歸屬對「失利一方」某一（些）方面的損害嚴重到已超出它所能承受之限度，這種嚴重程度往往反映的是（至少其可以反映出）一種嚴重的不公正和不公平，即公正、公平之價值被嚴重破壞了，使公正和公平之價值在各種因素的綜合考慮中，成爲具有優先性的考量因素，由此促使例外情形中維護公正和公平的非互斥歸屬成爲當然，並藉由公正和公平本身的正當、正義屬性而具有正當和正義。

㈢人權原則的支撐

「國家價值」與「人的價值」既相互對立，更相互滲透，兩者間的複雜關係需要在一種秩序中得到協調。國際政治發展的進程，某種意義上就是兩種價值相互衝突和協調的過程，或者從另一角度來說，「國家價值」作爲奠定國際政治的基石，正是「人的價值」的崛起，才改變了國際體系建構的方向，並推動著國際政治發展。聯合國的建立，凸顯並最終確立了國際體系建構的使命，即國際體系所要求和試圖促進的，是在和平框架下更廣泛、更深刻的秩序（Henkin 著，2005：149）。其中，各國以共同一致的方式對追求秩序的動力進行了確認：「人人有權要求一種社會的和國

性措施，立足於各方訴求，雖可以依託合理性，但合理性不是必需的。

臺灣大學學術期刊資料庫

際的秩序，在這種秩序中，本宣言所載的權利和自由能獲得充分實現」（聯合國大會，1948：第 28 條）。在這裡，和平被納入到了這樣一個基本定位中：「人，和平的核心」（Pope Benedict XVI 著，2006）。與此同時，秩序也被賦予了更豐富的內涵：人本秩序。這標誌著「人的價值」已經強勢介入國際體系的構造中了。

在這一發展進程中，正如「人的價值」的逐漸強勢，國際社會的建構依賴於並逐漸凸顯著這樣一個「最終的哲學上的合理性」（Simpson 著，2008：36）：人是人類社會的本體，而領土國家及其主權原則作爲基於社會契約的國際制度建構，因著社會契約之本性，是以社會性的人權價值爲基礎的。換言之，包括國家領土原則在內的任何制度性的秩序，都是由人所建立起來的，這蘊含了這樣一種參與者的權利和責任：參與者能夠且必須確保他們所建立起來的秩序中，人權可以獲得充分的實現（Pogge 著，1999：62）。

反映「人的價值」的人權原則，與領土原則一樣，都是一種實體性原則，兩者的衝突是「人的價值」與「國家價值」之衝突的具體方面，是它的延伸。而以上述背景和「合理性」來定位人權原則和領土原則，它們之間具有著這樣的關係：人權原則是更高階、更基礎的原則，具有干預國家領土原則進行建構的充分正當性，正如「國際人權法反映了國際體系減損基本的國家價值之承諾」（Henkin 著，2005：298）；「國際法的進步與國際和平的維持必須要國家交出其一部分主權」（丘宏達，1983：180）。從而人權原則對國家主權原則及其領土原則的干預，是「在人權議題上讓渡主權」（蘇宏達，2004：178）的具體表現，不但基於一種道德關懷，更基於一種應然的權利和權力，能夠納入其人本秩序之構造的內容和過程中。

與保障公正和公平不同，人權具有的終極價值之地位，使保障人權是一種自然義務；領土排他性原則具有衛護和平及由此保障人權的重要作用和意義，且它對人權的損害只是一種邊緣性事實，即異常和例外的情況。這兩點的結合使人權原則具有了眞正立足點，就在且僅在爭端地區領土非互斥原則定位於例外原則時對其建構進行支撐——其哲學上的邏輯基礎在於：對於非完全歷史演進的領土傳承，領土主權原則要求用完全和排他的

臺灣大學學術期刊資料庫

方式去解決，使現實中一些爭端的結構性矛盾尖銳且無法調和，由此充斥著憤怒、怨恨和敵視等情緒，醞釀著領土危機，甚至造成衝突與戰爭，嚴重破壞附載於和解與和平之上的人權價值，這雖只是邊緣性事實，但其存在卻是一種確實。這種存在的確實就在保障人權之自然義務的作用下，當然地支撐領土的非互斥歸屬（作爲唯一有針對性的選擇）對領土原則進行再建構，而這種存在的邊緣性事實之本質就使上述再建構只能立足於例外原則的地位。由此，立足於例外原則的爭端地區領土非互斥原則之建構就成爲人本秩序之構建的一條出路，一個具體部分，並具有最終的哲學上的合理性。

二、實證主義方面的哲學基礎

制度，一種實在之物，人工的事實，是實證性的（張文顯，1995：77；MacComick and Weinberger 著，1994：155）。領土原則作爲一定歷史條件下建構的制度原則，其對現實實踐的強調使形式上的實證邏輯成爲必要的。而以現實及實例爲路標所尋求到的爭端地區領土非互斥原則，自然就可以抽取其中的實證主義邏輯，以支撐自身作爲一種必然和實然的制度建構。

㈠領土主權的歷史形態提供了直接的經驗性證據

歷史上早就有過領土主權可分的共管情形，[20] 如在 1970 年以前，沙烏地阿拉伯同科威特、伊拉克之間各有一塊共管領土，此些地區成爲「中立區」；1980 年以前，英法對南太平洋上的 New Hebrides 群島施行共管；國際法院 1992 年裁決，宏都拉斯、薩爾瓦多與尼加拉瓜具有豐塞卡灣（Golfo de Fonseca）的共同主權，三國施行共同管轄（國際法院，1992-

[20] 《奧本海國際法》指出，領土主權具有可分性。且進一步列出六種領土主權可分的情形，但其在㈠中指出：「對於這個原則（領土主權可分，筆者註）的第一個或許是唯一的眞正例外是所謂共管情形」。其它情形，除第五項聯邦國家的領土情形是層分的方式外，往往是建立在不平等合約基礎上的，有的是一種殖民政策，如中國清政府在 1898 年被強迫將膠州灣租給德國，但此些情形都已失去了現實性（Lauterpacht 修訂，1981：2-7）。

臺灣大學學術期刊資料庫

1996：18-49），並於 2007 年，三國共同簽署了共享主權的宣言。其次，爭端地區雖然協議劃歸其中某一爭端當事方，但與此同時對方在協議中卻同步獲得了某種特殊的結構性權利，使此方主權結構性受限，比如比格爾海峽爭端案。另外，對爭端地區進行分割，就整個爭端地區而言，分割後同樣屬於非互斥領土，且基於分割前領土主權非互斥的現實，比如中俄間黑瞎子島問題的解決、玻利維亞和巴拉圭間北查科問題的解決。

在爭端解決前，對任何一個爭端當事國來說，其在國內和國際層面都宣認對整個爭端地區擁有完整的國家主權，共管、分割、主權結構性受限本身就是破壞其領土主權完整，違反國家憲政原則。但其之所以能夠成行，原因就在於，領土主權自確立以來，它就不是以本體論上的絕對性進行現實實踐，在一定的現實原則基礎上，是可分的，非互斥的。而且，這種方式及其背後對完整主權的捨棄成功解決或規避了爭端困境中的諸多問題，經驗上具有良好效果，是切實可行的，可以在制度層面上進行豐富和擴展，形成政治和法律的制度架構。這些經驗性事實爲爭端地區領土非互斥原則的建構，提供了直接的強有力的實證主義支持。

㈡國家主權的處境提供了現實參照和客觀推動

主權理論作爲一定社會條件的產物，「只有建構中的主權，沒有建構完畢的主權」（盧凌宇，2004：260）。世界的發展，全球化、全球治理、地區共同體等等超越國界和主權的國際實踐之深入發展，西發利亞的民族國家體系遭遇到了前所未有的挑戰和破壞（張亞中，2001；佐伯啓思，1999：9），逐漸建構著民族國家及其主權新的形態。前兩任聯合國秘書長都表達了上述看法：沿用了幾個世紀的絕對和排他式主權學說已不再成立……我們時代一個重大且明智的要求，是重新思考主權問題，……承認它可能具有不止一種形態和承擔不止一種功能（Boutros-Ghali, 1992）；國家主權，就其根本意義而言，正在被重新定義，尤其是靠全球化和國際合作的力量（Annan, 1999）。

全球化對傳統主權的挑戰，至少給爭端地區領土非互斥原則的建構提供了三方面的幫助。

第一，對全球化的形式和影響，或能借用時殷弘的總結作一概覽：

臺灣大學學術期刊資料庫

> 雖然國家和領土概念仍然存在，可全球化的多種力量漸次形成，在越來越大的程度上劈開、穿透或者滲析民族國家界限的無數經濟關系、社會聯結、交流網絡乃至身份和情感認同，並且相應地削弱了民族國家的權威和領土主權原則作爲世界政治根本組織原則的地位（2001：3）。

在這樣的世界中，主權再也不會像過去那樣成爲不可爭辯的基本價值，使「不少領域主權的行使已突破獨佔性而具有共享性」（蔡拓，2007：37）。

第二，全球化的世界產生了一種日益加深的內在聯繫（俞可平，2005：36），相互依存越來越深，尤其是鄰國之間。且全球化更帶來了世界各國之間的激烈競爭。由此，衝突與戰爭所要付出的代價各方都難以承受，這就使「控制國際衝突有了迫切的需要和現實的可能」（蔡拓，2007：114），可以爲爭端地區領土非互斥原則的接受提供現實壓力和實際推動。

第三，全球化是一種全新的世界觀，它產生、發展和逐漸成熟的過程，是歷史和世界進步的歷程，在此中，世界無數次打破舊觀念、舊制度，孕育新觀念、新制度。以這種經驗性進步歷史觀和世界觀審視領土排他性原則，針對其各方面的局限，能夠且必然會進行新的建構，其中就可以包括具有針對性的爭端地區領土非互斥原則的建構。

這個時代對傳統主權最具雄心的挑戰是歐盟，以其爲代表的地區共同體至少爲爭端地區領土非互斥原則的建構提供了以下幾方面的支撐。首先，作爲主權可分和讓渡的實例（洪德欽，2007：279），爲爭端地區領土非互斥原則的建構，提供了主權可分性和可讓渡性的實證主義證據。其次，地區共同體「通過擴展超越主權民族國家邊界的政治範圍」（俞可平，2005：13），正超越國家和領土觀念，重塑其認同，乃至在一定意義上，其就是建立在關於國家之建構及其功能非互斥的理念上的。這爲爭端地區領土非互斥原則的建構提供了理念上的實證主義證據，及建構本身的條件和契機。此外，地區共同體成爲未來區域發展的一個很好的方向。如此一來，形成新的政治治理體系（黃偉峰，2003；藍玉春，2005），領土本身的重要性會被淡化和削弱，減少了爭端領土歸屬所帶來的實際價值和意義，同時也加深了各方的相互依賴，促使友好、信任與和平成爲各國深化關系必然之認同，領土爭端和平解決成爲必然之追求（金榮勇，2005：44、

臺灣大學學術期刊資料庫

46）。由此，爲爭端地區領土非互斥原則之建構削弱了抗拒力量的同時，也提供了推動力量。

國家主權在各層面所面臨的被重塑的現實條件和必要之認同，都削弱了它本身的抗拒，爲爭端地區領土非互斥原則之建構提供了實證上的支撐和力量上的推動。

伍、總結性評論

在最低層次上理解領土爭端，其是一種矛盾。對於（具體）矛盾的處理和解決，必需基於正當的原則、規則，以此提供一個標準和理由來認定若干方案——組成一個集合——中某一方案的相對合理性，以其解決矛盾。這是解決矛盾（爭端）的邏輯起點。

領土問題首先是一個主權問題，基於主權的絕對性和排他性，領土的歸屬就被首先引入到了這樣一個認識的前提之下：此爭端地區在法理上只是屬於其中一爭端當事方的，爭端的解決也就只是，在政治和法律上分辨出此爭端當事方，並實現其對爭端地區的完全擁有。在此前提下，基於正當和正義，具體建立了進行上述領土處置的原則和規則體系。從而當把方案僅限定爲，由某一方獨自佔有該爭端地區時，領土爭端問題實質上就轉化爲這樣一個問題：由哪一方獨佔是相對合理的？

當爭端當事各方及國際司法機構，基於對這個問題的回答來解決領土爭端，而必須基於現有原則和規則體系來定義相對合理性，從而產生諸多困境時，本文把著眼點放回到那個邏輯起點上，提出一個審視和理解困境的問題：當我們在一個方案集合中認定方案間的相對合理性時，這個方案集合是否合理，或者說，是否有另外的方案集合比此方案集合更爲合理，即是否有其它方案比由其中某一方獨佔爭端地區更爲合理？這是一個比上一問題更高階、更基礎的問題。

但第二個問題卻是個僞問題，因爲在國際司法的視野中，其實證主義的一般特性使任何「合理與否」中的「理」皆是出於政治和法律體系，是在某個體系中來理解和抽取的，是一種體系邏輯，實證性的，而現有體系只包括第一個問題，其所能抽取出來的「理」就是關於某一方獨佔的相對

臺灣大學學術期刊資料庫

合理性。於是，本文迴避了這一問題，超越於司法的實證視野，訴諸於自然理性，利用理性建構主義，從側面來認識這個高階和基礎問題。就具體形式來說，本文把現實中具有實例的政治性折衷安排作爲另一個方案來擴展集合，對折衷背後的政治和法律基礎進行構建，這其實是謀求以制度性事實擴展現有的政治和法律體系。

就上述過程的政治和法律意義而言，折衷安排作爲一種政治性措施，雖然基於原則和規則體系的合理性不是必需的，但此種合理性對它被接納和實施具有重要促進作用。所以對體系中合理性的實證主義制度建構，一方面可以促進折衷安排之實施和貫徹，更重要的是，實證上具有了相互妥協的合理性，法律就能夠以此種形式直接和積極地介入領土爭端。而本文以折衷安排爲切入點審視領土原則，再建構了「爭端地區領土非互斥原則」。由此，一方面，這種新的領土原則作爲制度之補充擴展了現有政治和法律體系，從而能夠在其中抽繹出「理」，實證性的，以支撐那個高階和基礎問題，使之成爲了眞問題；另一方面，以其作爲折衷安排的政治和法律基礎，從而回答了前言中的三個問題。

上述兩方面的結合，顯示了本文把「前言」中前兩個問題匯合並擴展爲第三個問題的眞正用意：首先，以更深化的主題進行討論和建構，從而能夠把制度範疇納入其中，開闢制度建構的空間，爲政治和法律力量更自覺和更主動地介入領土爭端打開大門。其次，以折衷安排的措施爲具體實例，使那個高階和基礎問題以一個具體形式出現——解決領土爭端時，折衷安排是否比由其中某一方獨佔領土更爲合理？而本文無意於就此問題（那個高階和基礎問題）給出一個一般性結論，或許其本身就不應有一個一般性結論——爭端地區領土非互斥原則作爲一種例外原則，其只是一條可供選擇的出路。但本文的價值已經顯示出來：從宏觀上言，擴展了現有政治和法律體系，爲更多政治和法律原則、措施（如公平原則，折衷安排）定性領土爭端提供了基礎，使之具有更豐富的政治和法律敏感，從而能夠把更多領土爭端困境納入政治和法律的框架內，以政治和法律方式和平解決。從微觀上言，把那個高階和基礎問題由一個僞問題變成一個眞問題，並尋找到了它的一個具體形式，及此具體形式在微觀上的邏輯基礎，從而能夠以此具體形式，在具體的領土爭端中，尤其是在具有顯著困境的領土

臺灣大學學術期刊資料庫

爭端中，參與決策，成爲解決領土爭端時必須考慮和回答的問題。

參考書目

一、中文部分

Brownlie, Ian 著，曾令良、余敏友譯，2003，《國際公法原理》，北京：法律出版社。譯自 *Principles of Public International Law*. New York: Oxford University Press. 1998.

Glodstein, Judith & Robert O. Keohane 著，2005，〈觀念與外交政策：分析的框架〉，Glodstein & Keohane（編），《觀念與外交政策：信念、制度與政治變遷》，北京：北京大學出版社，頁 3-30。

Henkin, Louis 著，徐乃根等譯，2005，《國際法：政治與價值》，北京：中國政法大學出版社。譯自 *International Law: Politics and Values*. Norwell: Kluwer Academic Publishers. 1995.

Hoffman, John 著，陸彬譯，2005，《主權》，長春：吉林人民出版社。譯自 *sovereignty*. New York: McGraw-Hill Companies Inc.1998.

Krasner, Stephen 著，2005，〈威斯特伐利亞及諸如此類〉，Glodstein & Keohane（編），《觀念與外交政策：信念、制度與政治變遷》，北京：北京大學出版社，頁 224-253。

Lauterpacht, H．修訂，石蒂、陳健譯，1971，《奧本海國際法（上卷第一分冊）》，北京：商務印書館。譯自 *Oppenheim's International Law, Volume I-Peace (8th)*. London: Longmans, Green and Co. 1955.

Lauterpacht, H．修訂，王鐵崖、陳體強譯，1981，《奧本海國際法（上卷第二分冊）》，北京：商務印書館。譯自 *Oppenheim's International Law, Volume I-Peace (8th)*. London: Longmans, Green and Co. 1955.

MacComick, Neil & Weinberger, Ota 著，葉謙譯，1994，《制度法論》，北京：中國政法大學出版社。譯自 *An Institutional Theory of Law*. Boston: D. Reidel Publishing Company. 1986.

Nogue, Joan 著，徐鶴林、朱倫譯，2009，《民族主義與領土》，北京：中央民族大學出版社。譯自 *Nacionalismoy Territorio*. Lleida: Editorial Milenio. 1998.

Pogge, Thomas 著，1999，〈理解人權〉，《二十一世紀》，56: 61-75。

Pope Benedict XVI 著，2006，〈人，和平的核心〉，天主教在線，http://www.chinacath.org/article/doctrina/letter/peace/2007-12-27/1222.html, 2013/11/30。

臺灣大學學術期刊資料庫

Simpson, Gerry 著，朱利江譯，2008，《大國與法外國家——國際秩序中不平等的主權》，北京：北京大學出版社。譯自 *Great Powers and Outlaw States—Unequal Sovereigns in the International Legal Order*. Cambridge: Cambridge University Press. 2004.

Tocqueville, Alexis de 著，董果良譯，1988，《論美國的民主》，北京：商務印書館。譯自 *Démocratie en Amérique*. Paris: Gallimard. 1951.

Wendt, Alexande 著，秦亞青譯，2000，《國際政治的社會理論》，上海：上海人民出版社。譯自 *Social Theory of International Politics*. Cambridge: Cambridge University Press. 1999.

王秀英，2011，〈中日釣魚島爭端解決方法探析〉，《中國海洋大學學報》（社會科學版），2: 29-34。

朱利江，2003，〈試論解決領土爭端國際法的發展和問題——最新案例剖析〉，《現代國際關係》，10: 25-29。

江　河，2012，〈南海爭端的國際法研判及韜略籌畫——以中菲南沙群島主權爭端爲視角〉，《南京師大學報（社會科學版）》，3: 36-44。

朴春浩，1998，〈東北亞解決領土爭執之某些消極因素〉，程家瑞（編），《釣魚台列嶼之法律地位》，台北：東吳大學法學院，頁 71-82。

佐伯啓思著，1999，〈虛構的全球主義〉，《二十一世紀》，51: 8-14。

肖佳靈，2003，《國家主權論》，北京：時事出版社。

吳士存，2010，《南沙爭端的起源與發展》，北京：中國經濟出版社。

俞可平，2005，《全球化與政治發展》，北京：社會科學文獻出版社。

丘宏達，1983，《現代國際法》，台北：三民書局。

金榮勇，2005，〈形成中的東亞共同體〉，《問題與研究》，44(3): 33-56。

洪德欽，2007，〈歐盟憲法之法理分析〉，《歐美研究》，37(2): 255-321。

馬英九，1986，《從新海洋法論釣魚台列嶼與東海劃界問題》，台北：正中書局。

時殷弘，2001，〈論民族國家及其主權的被侵蝕和被削弱——全球化趨勢的最大政治效應〉，《國際論壇》，3(4): 1-6。

高健軍，2003，〈論釣魚島等島嶼在中日海洋劃界的效力問題〉，《北大國際法與比較法評論》，2(1): 38-56。

高健軍，2005，《國際海洋劃界論——有關等距離\特殊情況規則的研究》，北京：北京大學出版社。

許金彥，2008，〈日韓「獨島爭議」研究〉，《亞太研究通訊》，7: 151-178.

陳欣之，1999，〈南沙主權糾紛對台海兩岸的意義與影響〉，《問題與研究》，

臺灣大學學術期刊資料庫

38(7): 23-42。

陳治世，1995，《國際法》，台北：台灣商務印書館。

國際法院，1992-1996，〈國際法院判決書、諮詢意見和命令摘要 1992-1996〉，國際法院官方網頁，http://www.icj-cij.org/homepage/ch/files/sum_1992-1996.pdf，2013/11/30。

張文顯，1995，〈超越法律實證主義和自然法理論——制度法理學的認識－方法論和本體論〉，《比較法研究》，1: 74-88。

張亞中，2001，〈全球治理：主體與權力的解析〉，《問題與研究》，40(4): 1-24。

曾　皓，2010，〈論領土法的新發展——以國際司法判例爲視角〉，《湘潭大學學報（哲學社會科學版）》，34(3): 44-48。

黃偉峰，2003，〈剖析歐洲聯盟正在成型的治理體系〉，《歐美研究》，33(2): 291-344。

傅崐成，1992，《國際海洋法——衡平劃界論》，台北：三民書局。

蔡　拓，2007，《全球化與政治的轉型》，北京：北京大學出版社。

盧凌宇，2004，《論冷戰後挑戰國家主權的理論思潮》，北京：中國社會科學出版社。

聯合國大會，1948，〈世界人權宣言〉，聯合國官方網頁，http://www.un.org/zh/documents/udhr/，2013/11/30。

藍玉春，2005，〈歐盟多層次治理：論點與現象〉，《政治科學論叢》，24: 49-76。

蘇宏達，2004，〈從制度主義解析歐洲聯盟憲法條約草案〉，《政治科學論叢》，20: 167-208。

羅歡欣，2010，〈國際法院在解決領土爭端中的局限性〉，《上海政法學院學報（法治論叢）》，25(1): 114-120。

二、西文部分

Annan, Kofi. 1999. “Two Concepts of Sovereignty.” *The Economist* 352 (September 18): 49-50.

Boutros-Ghali, Boutros. 1992. “Empowering the United Nations.” *Foreign Affairs* 71(5): 89-102.

Cukwurah, Oye.1967. *The Settlement of Boundary Disputes in International Law*. Manchester: Manchester University Press.

Hazard, Paul. 1963. *European Thought in the Eighteenth Century*. New York: World.

臺灣大學學術期刊資料庫

Jackson, Robert. H. and Alan James. 1993. *States in a changing World: A Contemporary Analysis*. Oxford: Clarendon Press.

Jerves, Robert. 1978. "Cooperation under the Security Dilemma." *World Politics* 30(2): 167-214.

Maier C. S. 2000. "Consigning the Twentieth Century to History: A lternatives for the Modern Era." *American Historical Review* 105(3): 807-831.

Permanent Court of Arbitration.1998. "Award of the Arbitral Tribunal in the First Stage-Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute." in http://pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1160. Latest update 9 December 2013.

Powell, Robert. 1991. "Absolute and Relative Gains in International Relations Theory." *The American Political Science Review* 85(4): 1303-1320.

Schneider, Andrea. 2006. "Not Quite a World Without Trials: Why International Dispute Resolution Is Increasingly Judicialized." *Journal of Dispute Resolution* 2006(1): 119-129.

Simmons, Beth. 1999. "Territorial Disputes and Their Resolution: The Case of Ecuador and Peru." *Peaceworks* 27: 1-37.

Waltz, Kenneth. 2004. *Theory of International Politics*. Beijing: Peking University Press.

Weber, Max. 1946. "The Social Psycholigy of the World Religions." In *Essays in Sociology*, eds. Gerth, H. H. and Mills, C. W. New York: Oxford University Press, 267-301.

臺灣大學學術期刊資料庫

One Way to Resolve Territorial Disputes:
Compromise Arrangements and the Construction of their Underlying Territorial Principles*

*Hong-di Liou***

Abstract

This article argues that under the existing political and legal system, the application of the principle of territorial exclusivity to deal with territorial disputes leads to hidden structural contradictions. In addition, the same values hinder the resolution of disputes. meaning that many disputes end up in structural quagmires. Therefore, when we look at disputes from a structural perspective, an important question naturally arises: are there any solutions that are more reasonable than either side simply occupying the disputed territory? However, this is only a theoretical question, as under the current international system, other proposals are not represented in the dialogue. Therefore, this paper uses compromise arrangements as a starting point to analyze territorial disputes, and on this basis, puts forward a theoretical framework for the territorial principle, establishing the "principle that territorial disputes are non-exclusive." When each side supports the above principle and the expansion of existing political and legal systems, the theoretical question above becomes a real question. Overall, space is created for alternative dispute resolution proposals, including compromise arrangements. Specifically, the non-exclusivity principle for disputed territory can be understood as a special or weakened form of the principle of territorial exclusivity. On this basis, there is no essential contradiction between compromise arrangements and exclusivity. The former is simply a

* DOI:10.6166/TJPS.58(71-108)
** Independent scholar working on political science and game theory.
E-mail: yurenyu86@hotmail.com

臺灣大學學術期刊資料庫

special and weakened version of the latter. From this perspective, we can understand how these two conflicting approaches are reconciled. These two approaches reveal the overall goal of this article to use specific measures to guide the construction of the system, and apply the power and logical of the current system to promote concrete practice.

Keywords: Territorial Disputes, Structure, Compromise Arrangement, The Principle of Non-exclusivity in Territorial Disputes, National Sovereignty

臺灣大學學術期刊資料庫

臺灣大學學術期刊資料庫