

国际法院
判决、咨询意见和命令摘要

1992 — 1996



联合国

ST/LEG/SER.F/1/Add.1

联合国出版物

出售品编号: C. 97. V. 7

目 录

	页次
前 言	v
90. 洛克比空难事件引起的 1971 年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案 (阿拉伯利比亚民众国诉联合王国案)(临时措施)	
1992 年 4 月 14 日命令	1
91. 洛克比空难事件引起的 1971 年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案 (阿拉伯利比亚民众国诉美利坚合众国案)(临时措施)	
1992 年 4 月 14 日命令	6
92. 瑙鲁境内的一些磷酸盐地案(瑙鲁诉澳大利亚案)(初步反对意见)	
1992 年 6 月 26 日判决	12
93. 陆地、岛屿和海上边界争端案(萨尔瓦多/洪都拉斯: 尼加拉瓜参加诉讼)	
1992 年 9 月 11 日判决	18
94. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那 诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)(临时措施)	
1993 年 4 月 8 日命令	49
95. 格陵兰和扬马延之间区域海洋划界案(丹麦诉挪威案)	
1993 年 6 月 14 日判决	55
96. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那 诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)(临时措施)	
1993 年 9 月 13 日命令	63
97. 领土争端案(阿拉伯利比亚民众国/乍得)	
1994 年 2 月 3 日判决	70
98. 卡塔尔和巴林间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林案)(管辖权和可受理性)	
1994 年 7 月 1 日判决	77

99. 卡塔尔和巴林间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林案)(管辖权和可受理性)	
1995年2月15日判决	80
100. 东帝汶案(葡萄牙诉澳大利亚案)	
1995年6月30日判决	86
101. 请求按照国际法院1974年12月20日关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决 第63段审查局势	
1995年9月22日命令	90
102. 喀麦隆和尼日利亚间陆地和海洋边界案(喀麦隆诉尼日利亚案)(临时措施)	
1996年3月15日命令	95
103. 一国在武装冲突中使用核武器的合法性	
1996年7月8日咨询意见	100
104. 以核武器相威胁或使用核武器的合法性	
1996年7月8日咨询意见	105
105. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)(初步反对意见)	
1996年7月11日判决	116
106. 石油平台案(伊朗伊斯兰共和国诉美利坚合众国案)(初步反对意见)	
1996年12月12日命令	122

前 言

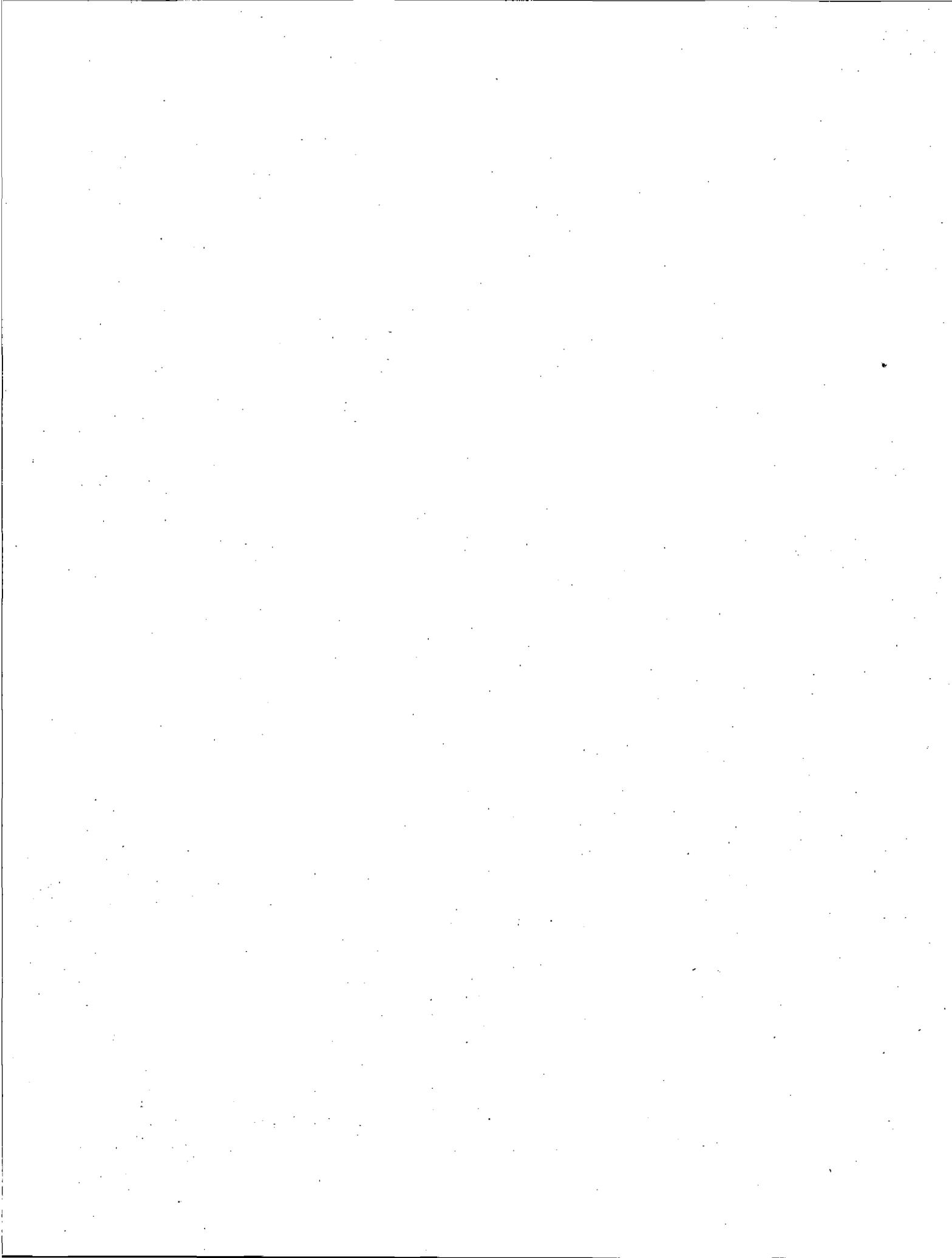
本出版物载有国际法院在 1992 至 1996 年期间发布的判决、咨询意见和命令的摘要。它是包括 1949 至 1991 年期间关于同一主题的一个较早出版物 (ST/LEG/SER. F/1) 的继续。

国际法院现在比过去任何时期更忙,它一直很有才能地、灵敏地处理提交给它的案件。与此同时,各国政府表现出越来越多地认识到国际法院的潜力,越来越愿意求助于国际法院。在联合国国际法十年最后期(1997 至 1999 年)将开展的活动方案中,再次表达了这样的观点,那如果能以联合国的六种正式语文,提供国际法院判决、咨询意见的文本,将会有利于国际法的教学和传播。

因此,本丛书的出版是为了要响应对于国际法院工作的信息的这种日益增长的注意和需求。

应该指出,本书所载的材料是国际法院发布的判决、咨询意见和命令的摘要。摘要是由国际法院书记处编写的,但是并不牵涉到国际法院本身的责任。这些摘要只是为了提供信息,而不应该作为判决等的实际文本加以引用。摘要也不构成对判决等的原文本的解释。

法律事务厅编纂司希望为它从国际法院书记处得到的提供这些摘要以供出版方面的宝贵协助,表示谢意。



90. 洛克比空难事件引起的 1971 年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案(阿拉伯利比亚民众国诉联合王国案)(临时措施)

1992 年 4 月 14 日命令

国际法院,在洛克比空难事件引起的 1971 年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案(阿拉伯利比亚民众国诉联合王国案)中发布的命令中,以 11 票对 5 票,判定根据案件的情节法院无须根据《法院规约》第 41 条行使指示临时措施的权力。

法院组成如下:副院长代理院长小田;院长:罗伯特·詹宁斯爵士;法官:拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉;专案法官科谢里。

就国际法院关于利比亚在上述案件中提出指示临时措施的请求的命令进行的表决结果如下:

赞成:副院长代理院长:小田;院长:罗伯特·詹宁斯爵士;法官:拉克斯、阿戈、施韦贝尔、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利;

反对:法官贝贾维、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉;专案法官科谢里。

小田代理院长和倪法官各在法院命令之后附了声明;埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔·莫斯利法官附上一项联合声明。

法官拉克斯和沙哈布丁分别附上个别意见;法官贝贾维、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉和专案法官科谢里对上述命令附上反对意见。

国际法院在其命令中忆及,1992 年 3 月 3 日,阿拉伯利比亚民众国就“利比亚与联合王国之间对 1971 年

9 月 23 日《蒙特利尔公约》的解释和适用……的争端”对联合王国提起诉讼,这一争端是由于 1988 年 12 月 21 日在苏格兰洛克比上空发生的空难事件引起的,并导致 1991 年 11 月苏格兰检查总长控告两名利比亚国民特别“致使一枚炸弹放置在〔泛美航空公司第 103 航班〕机上……,该枚炸弹后来爆炸,导致飞机坠毁”。

法院随后叙述了该案的历史。它提及利比亚在其申请书中提出的断言和诉讼主张,其中请求法院裁决并声明:

“(a) 利比亚已充分履行《蒙特利尔公约》所规定的一切义务;

(b) 联合王国已违反而且继续违反《蒙特利尔公约》第 5(2)、5(3)、7、8(2)和 11 条所规定的对利比亚的法律义务;

(c) 联合王国有法律义务立刻停止和终止这种违反行为,停止和终止对利比亚使用任何和一切武力或威胁,包括对利比亚进行武力威胁,并停止和终止对利比亚主权、领土完整和政治独立的一切侵犯。”

法院还提及利比亚的请求(与申请书一样,于 1992 年 3 月 3 日提出,但在同日稍后时间提出),要求指示下列临时措施:

“(a) 责令联合王国不得对利比亚采取旨在强制或迫使利比亚向利比亚以外任何审判机构交出被告个人的任何行动;和

(b) 确保不采取有损于利比亚在其申请书中提起的法律诉讼中的权利的任何步骤。”

法院进一步提及利比亚和联合王国在 1992 年 3 月 26 日和 28 日举行的关于指示临时措施的请求的公开开庭时的陈述和意见。

法院随后注意到苏格兰检查总长对与泛美航空公司第 103 航班坠毁有关的两名利比亚国民提出控告之

后, 联合王国和美利坚合众国于 1991 年 11 月 27 日发表的联合声明, 其内容如下:

“英国和美国政府今日宣布, 利比亚政府必须:

- 交出所有被控犯下此罪的被告受审; 同时为利比亚官员的这种行动承担责任;
- 披露它对这项罪行知悉的一切情况, 包括所有参与其事的人的姓名, 并允许充分接触所有证人, 充分查阅所有文件和其他物证, 包括所有剩余的定时器;
- 支付适当赔偿。

我们期望利比亚立即全部照办。”

法院还注意到该声明的主题后来得到联合国安全理事会的审议, 安理会于 1992 年 1 月 21 日通过了第 731 (1992) 号决议, 法院特别引述了下列各段:

“对调查的结果深感关切, 这些调查结果牵涉到利比亚政府的官员并载于安全理事会的文件, 其中包括法国、……大不列颠及北爱尔兰联合王国……和美利坚合众国就泛美 103 次航班和法国空运联盟 772 次航班遭受袭击案的法律程序向利比亚当局提出的要求,

……

2. 深表遗憾的是, 利比亚政府仍未对上述要求做出切实答复, 进行充分合作, 以确定上文提到的袭击泛美 103 次航班和法国空运联盟 772 次航班的恐怖主义行为的责任;

3. 敦促利比亚政府立即对这些要求做出充分和切实的答复, 以期有助于根除国际恐怖主义;”。

法院进一步指出, 1992 年 3 月 31 日 (开庭结束三天后), 安全理事会通过第 748 (1992) 号决议, 特别指出, 安全理事会:

“……

“深为关切利比亚政府仍然没有就 1992 年 1 月 21 日第 731 (1992) 号决议中的要求提出充分和有效的答复,

深信制止国际恐怖主义行为, 包括制止那些由国家直接或间接参与的国际恐怖主义行为, 对维持国际和平与安全至关重要;

……

决定在这方面, 利比亚政府未能以具体行动证明其弃绝恐怖主义, 特别是继续未能对第 731 (1992) 号决议中的要求做出充分和有效的答复, 构成了对国际和平与安全的威胁,

……

按《宪章》第七章的规定行事,

1. 决定利比亚政府必须不再拖延地立即遵守第 731 (1992) 号决议第 3 段有关 S/23306, S/23308, S/23309 号文件中所载的请求的规定;

2. 又决定利比亚政府必须明确承诺终止一切形式的恐怖主义行动和停止向恐怖主义团体提供任何援助, 且必须迅速以具体行动表明其摒弃恐怖主义;

3. 决定在 1992 年 4 月 15 日所有国家均应采取下列措施, 直到安全理事会决定利比亚政府已遵行第 1 和第 2 段;

……

7. 要求所有国家, 包括非联合国会员国的国家, 以及所有国际组织, 严格依照本决议的规定行事, 而无须顾及任何国际协定, 或 1992 年 4 月 15 日前所签订的任何合同或颁发的任何执照或许可证所赋予或规定的任何权利或义务;”。

法院注意到, 第 748 (1992) 号决议中提及的 S/23308 号文件包括上述的联合王国和美利坚合众国在其 1991 年 11 月 27 日联合声明中提出的要求。

在提及双方应法院的邀请就安全理事会第 748 (1992) 号决议陈述意见之后, 法院继续进行下面的审议:

“鉴于法院在根据请求指示临时措施的本诉讼中, 必须根据《法院规约》第 41 条审议要求指示此类措施提请其注意的情节, 但不能就实质问题做出对事实或法律的确定裁决, 当事双方在实

质问题阶段争辩此类问题的权利必须不受法院决定的影响;

鉴于利比亚和联合王国双方作为联合国会员国依据《宪章》第 25 条有义务接受并履行安全理事会的决定; 鉴于法院在临时措施诉讼阶段认为初步看来这一义务扩展至第 748 (1992) 号决议所载的决定; 以及鉴于依据《宪章》第一百零三条, 当事国在该方面的义务优先于依据任何其他国际协定的义务, 包括依据《蒙特利尔公约》的义务;

鉴于法院在此阶段尽管不要求最终决定安全理事会第 748 (1992) 号决议的法律效力, 但认为, 无论通过该决议前的局势如何, 利比亚依据《蒙特利尔公约》要求的权利现在不能被视为适用指示临时措施来保护;

又鉴于, 利比亚请求的指示措施有可能损害依据安全理事会第 748 (1992) 号决议初步看来联合王国所享有的权利;

鉴于, 为了对临时措施的本请求做出裁决, 并不要求法院决定本诉讼中向法院提出的任何其他问题, 包括受理本案实质问题管辖权问题; 以及鉴于本诉讼中所做的任何决定决不影响任何这类问题, 利比亚政府和联合王国政府就任何此类问题提出论点的权利均不受任何影响;

因此,

法院,

以 11 票对 5 票,

判定根据案件的情节法院无须根据《法院规约》第 41 条行使指示临时措施的权力。”

副院长代理院长小田的声明

小田代理院长附上一项声明同意法院的决定, 但表明了他的观点: 该决定本不应只基于安全理事会第 748 号决议的结果, 因为这表明了一种可能性: 在通过该决议之前, 法院本可能达成效果与安理会行动不相容的法律结论, 而且法院可能在那种情况下被指责为未更快地采取行动。正如发生的那样, 安全理事会应用自己的逻辑, 仓促行动, 在法院达成经过考虑的决定前通过了其新决议, 这一事实是本应知晓的。

小田代理院长确信, 法院拥有初步管辖权, 尽管有《蒙特利尔公约》第 14 (1) 条的六个月规则, 因为情况似乎未留下谈判组织仲裁的余地。

然而, 要求保护的基本权利, 即不被迫引渡本国国民的权利, 是依据一般国际法的主权权利, 而利比亚申请书的主题是依据《蒙特利尔公约》要求的具体权利。由于在临时措施诉讼中寻求保护的权利要求与案件主题有关这一原则, 这意味着法院在任何情况下都必须拒绝指示所请求的措施。代理院长认为, 申请书中的目的与寻求保护的权利要求之间如此不配合, 本应是做出反面决定的主要原因, 无论在通过第 748 号决议之前或之后这一原因都同样合适。

倪法官的声明

倪法官在其声明中表达的观点是, 根据法院的判决, 该问题由安全理事会审议不应阻止该问题由法院受理。尽管两个机构受理同一个问题, 但其着重点不同。在本案件中, 安全理事会作为政治机构, 更加关注消除国际恐怖主义和维护国际和平与安全, 而国际法院作为联合国的主要司法机构, 更加关注的是法律程序, 如引渡问题和与起诉罪犯和评估赔偿有关的诉讼等。

有关利比亚临时措施的请求, 倪法官提及了利比亚所依据的 1971 年《关于制止危害民用航空安全的非法行为的蒙特利尔公约》的规定。根据该公约第 14 (1) 条, 如从请求仲裁之日起六个月内就仲裁的组织达成协议, 任何争端当事国均可将争端提请国际法院管辖。在本案中, 利比亚通过 1992 年 1 月 18 日信件提议仲裁, 只过了一个半月, 利比亚就于 1992 年 3 月 3 日在国际法院提起诉讼。

倪法官认为, 利比亚的请求应该仅仅基于未履行六个月期限的要求而驳回, 不必同时就其他问题做出决定。因此, 如果几个月之后, 争端仍继续存在, 而且申请国有这种愿望, 利比亚仍可根据 1971 年《蒙特利尔公约》的规定, 寻求法院的补救方法。

埃文森、塔拉索夫、纪尧姆
和阿吉拉尔法官的联合声明

埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔法官在联合声明中表示, 他们完全同意法院的决定, 但做出一些补充性评论。他们强调, 在安全理事会介入本案之前, 美国和联合王国已有权请求利比亚引渡被告, 并为此目的有权采取符合国际法的任何行动。利比亚方面则有

权拒绝这种引渡,并在此方面忆及,其国内法与许多其他国家的法律相同,禁止引渡国民。

作者随后表示,具体到本案件,安全理事会认为情况不能令人满意,它在《联合国宪章》第七章框架范围内采取行动以打击国际恐怖主义。安理会因此决定,利比亚应向请求交出被告的国家交出两名被告。

在这种情况下,埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔法官认为,法院就利比亚提出的指示临时措施以便保护安全理事会决议采取前存在的法律局势的请求做出裁决时,完全有理由指出这些决议致使局势发生的变化。它也完全有理由认为,因此,根据案件情节法院无须行使其指示此种措施的权力。

拉克斯法官的个别意见

本案,及法院对中间请求早日做出决定的必要性,引出未决的管辖权问题及被称为待法院审理的问题。事实上,法院是联合国内外整个国际社会法制的保卫者。无疑,法院的任务是“确保对国际法的尊重……”(《1949年国际法院裁决集》,第35页)。法院是国际法的主要保卫者。在本案中,国际恐怖主义这一更广泛的问题不仅列入安全理事会的议程,而且后者也通过了第731和第748号决议。做出的命令不应被视为自动放弃国际法院的权力。无论第748号决议命令的制裁最终应用与否,在任何情况下都希望有关的这两个主要机构能够在运作时,且充分考虑这两个机构对维护法治的共同参与。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中认为,利比亚提出指示临时措施的理由是可以争辩的,但安全理事会第748(1992)号决议具有使利比亚要求的权利不能强制执行的法律效力。他说,法院的决定并非由于安全理事会权限与法院权限之间的任何冲突,而是由于利比亚依据安全理事会决议的义务与利比亚依据《蒙特利尔公约》的任何义务之间的冲突。依据《宪章》,依据安全理事会决议的义务优先。

沙哈布丁法官认为,被告国要求“利比亚……必须立即全部支付适当的赔偿……”预先假定了被告国的一个预先断定:被告有罪,因为利比亚国的责任是以被告有罪为前提。沙哈布丁法官认为,在被告国公正审判具有重要的影响。这是因为从根本意义上说,公正审判问题可以说是与被告国要求交出两名被告有关的整个

争论的根本问题,被告国阐明的立场是,在利比亚不可能进行公正的审判。

贝贾维法官的反对意见

穆罕默德·贝贾维法官从总共存在着两种截然不同的争端:一种是法律争端,另一种是实际问题争端的主张出发。前者涉及两个国民的引渡问题,作为法律问题由国际法院应利比亚的请求进行受理,后者涉及国家恐怖主义这一更广泛的问题以及利比亚国的国际责任,这个问题正由安全理事会应联合王国和美国的请求从政治角度来处理。

贝贾维法官认为,利比亚向法院起诉完全是在其权利范围内,目的是使有关引渡的争端得到司法解决,与之相同的是,联合王国和美国提交安全理事会也完全是在其权利范围内,目的是使有关利比亚国际责任的争端得到政治解决。贝贾维法官认为,这种情况应概括如下:他认为,一方面,利比亚要求的权利初看来是存在的,而且法院指示临时措施,一般要求的所有条件在本案中都已具备,以便按照《法院规约》第41条保护这些权利。正是在这一点上,贝贾维法官对法院的两项命令表示保留。但还应该指出的是,安全理事会第748(1992)号决议剥夺了利比亚的这些权利,使法院不可能在临时措施阶段初步预审的阶段,承担起提早决定该决议宪章有效性这一实质性问题的责任,因此该决议得益于有效假定,而且必须初步认为该决议合法且具有约束力。因此,对于第二点,他与法院的意见一致。

因此情况的特点是,存在着值得通过指示临时措施来保护的权利,但这些权利几乎被值得认为初步有效的安全理事会的决议所立即否定,这种情况不完全属于宪章第一百零三条的范围,它已有所超过。

在这一微妙差别限制下,很明显,法院只能注意到这种情况并认为在诉讼的这一阶段,适用宪章第一百零三条的这种“冲突”实际上导致任何指示临时措施的行为都会不起作用。但是鉴于法院在其中指出根据情况,法院没有理由行使权力指示临时措施,两项命令的执行部分仍处于整个行动的起点阶段。贝贾维法官提出的条件是,本案中有效行使这一权力有正当理由;但他还指出,行使权力的效力因第748(1992)号决议而被取消。贝贾维法官因此通过完全不同的途径具体地得出与法院相同的结论,但也有上述重要的微妙差别,结果,他不驳回临时措施请求,而是声明其效力已失去。

于是,贝贾维法官认为,即使这一决定的效力被第748(1992)号决议所否定,法院也不能根据向其提交案件的情节避免命令临时措施。应加上,即使假设绝大多数都对申请国是否能够履行指示临时措施的一个或另一个前提有些怀疑(他个人并不这样认为),法院也可利用权力自行指示它认为比申请国所寻求的更合适的任何临时措施。

结果,法院本可以决定以在告诫争端所有各方不要加剧或扩大争端这一非常普通的词语指示临时措施。因此,假定法院在本案中有正当理由认为缺少指示某些具体措施的一个或另一个前提,但法院至少有一种办法,即通过一种一般性的明确措施,采用的形式可以是对各方提出不要加剧或扩大争端的呼吁,或向它们提出一起直接或通过联合国秘书处或阿拉伯联盟秘书处友好解决争端的劝告,从而符合当今已确立的惯例。

此外,由于本案情节严峻,指示此种性质的临时措施是不是打破僵局的文雅办法呢?这种僵局是由于一方面法院本应命令更具体的临时措施以满足申请国希望和另一方面安全理事会第748(1992)号决议在任何情况下都会否定这一命令的效力之间的对立所引起的。这本会成为回避主要困难的文雅办法,也是从各方利益出发回避主要困难真正有益的办法,通过似乎可能使用的方法帮助解决了争端。

贝贾维法官因此感到遗憾的是,法院既不能指示申请国寻求的那种具体临时措施,也不能主动地指示普遍措施,后者本会使它能够对解决争端做出自身的积极贡献。归根结底,这就是他只能对两项命令投票反对的原因。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官在其反对意见中表达了这样的观点:申请国援引的情节初步看来为法院管辖权提供了基础。

其意见提请注意本案独特的性质:国际法院和安全理事会第一次接到同一争端的对立当事国的请求。这引起需要根据安理会的国际法院依据《联合国宪章》的各自权力并依据其彼此关系来进行讨论的新问题。

在审查宪章有关条款特别是第二十四条第一和二项的准备工作文件之后,其意见得出结论,法院并未被

阻止审议依据第六章安全理事会已审议的问题。此外,安全理事会履行职责时,要求按照国际法原则行事。

国际法院是安全理事会的协调机构,在其本身决定争端的领域里,它根据法律原则和司法技术审查和决定国际法问题。对于其适当受理的问题,法院的职能是依法做出司法决定,不因同一问题已由安全理事会审议的事实而背离这一方针。然而,安全理事会依据第七章做出的决定对联合国所有会员国具有初步约束力,而且不受法院的审查。威拉曼特里法官得出结论,第731号决议只具建议性但不具约束力,而第748号决议具有初步约束力。

其意见得出结论说,指示临时措施可采取不要与第748号决议冲突的方式,而且主动地对争端双方指示此类措施可防止可能导致一方或双方使用武力的争端加剧或扩大。这一行动是基于《法院规约》第41条和《法院规则》第73、74和75条。

兰杰伐法官的反对意见

兰杰伐法官在其反对意见中认为,本争端超出争端当事国之间的关系范围,而涉及受《蒙特利尔公约》约束的所有国家的权利。鉴于它有选择权,依据或者引渡或者审判原则,申请国有正当理由请求法院指示临时措施;在第748(1992)号决议通过之日前,这一权利无可争议。提交申请书后出现的情况的根本改变未对本案的事实情节做出任何改变,但阻止了法院以完全行使权力方式行使其法律职能。

但是,与绝大多数法院成员的意见相反,兰杰伐法官认为,牢记与《法院规约》第41条和《法院规则》第75条适用有关的判例法的发展情况,以及法院就指示临时措施对争端国家的呼吁的自治性质(大海峡通案(芬兰诉丹麦案)),除其他内容之外,措施包括向争端当事国提出的、责令它们采取防止冲突加剧或扩大的行动方针的呼吁。这种做法就是法院在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美利坚合众国案)和边界争端案中的立场。

兰杰伐法官认为,这一问题的新方面说明,法院不能限于消极地对待其法律职能,其法律职能从纯意义上讲,属于《联合国宪章》第一条第一项阐述的根本义务的范围,即在其作用范畴内维护和平。

阿吉拉法官的反对意见

阿吉拉法官在其反对意见中遗憾地指出,法院通过一项多数人的决定,拒绝指示临时措施,即使利比亚依据《法院规约》和《法院规则》中可适用的规定证明有足够的理由这样做。

他坚决认为,即使法院得出结论:由于安全理事会第748号决议可能的效力,该措施应被拒绝,但该决议对法院在其命令中明确做出与该决议无关而且肯定与其不冲突的裁决并未造成任何绝对障碍。

他继续强调,为了确保各国间特别是本案当事国之间的和平与安全的目的,法院有权力,特别是依据其规则第75条主动地指示临时措施,而不依赖申请国的请求。因此,在诉讼中,它本应该依据《法院规约》第41条和《法院规则》第73、74和75条指示临时措施,以便防止可能导致争端一方或双方使用武力的争端的加剧或扩大。

科谢里专案法官的反对意见

科谢里专案法官在其反对意见中主要着眼于法律原因,这些原因致使他认为,即使在初步基础上也不应认为安全理事会第748(1992)号决议第1段对法院管辖权具有任何法律效力,因此利比亚提出的临时措施的请求必须根据法院既定的判例中反映的习惯模式进行评价。鉴于最近的案例中依据的规则,他得出结论:法院应主动地行事,指示具有以下效力的措施。

一 在法院做出最后裁决之前,本诉讼中已指出其姓名的两名嫌疑犯应交另一国家政府当局监禁,该另一国应可最后提供一个共同议定的方便的法院以便审判该两人;

一 此外,法院本以指示争端当事国应各自确保不采取可能加剧或扩大提交给法院的争端或妨碍正当司法的任何种类的行动。

91. 洛克比空难事件引起的1971年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案(阿拉伯利比亚民众国诉美利坚合众国案)(临时措施)

1992年4月14日命令

国际法院,在洛克比空难事件引起的1971年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案(阿拉伯利比亚民众国诉美利坚合众国案)中发布的命令中,以11票对5票,判定根据案件的情节法院无须根据《法院规约》第41条行使指示临时措施的权力。

法院组成如下:副院长代理院长小田;院长:罗伯特·詹宁斯爵士;法官:拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉;专案法官科谢里。

就国际法院关于利比亚在上述案件中提出指示临时措施的请求的命令进行的表决结果如下:

赞成:副院长代理院长:小田;院长:罗伯特·詹宁斯爵士;法官:拉克斯、阿戈、施韦贝尔、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利;

反对:法官贝贾维、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉;专案法官科谢里。

小田代理院长和倪法官各在法院命令之后附了声明;埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔·莫斯利法官附上一项联合声明。

法官拉克斯和沙哈布丁分别附上个别意见;法官贝贾维、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉和专案法官科谢里对上述命令附上反对意见。

国际法院在其命令中忆及,1992年3月3日,阿拉伯利比亚民众国就“利比亚与联合王国之间对1971年9月23日《蒙特利尔公约》的解释和适用……的争端”对联合王国提起的诉讼,这一争端是由于1988年12月21日在苏格兰洛克比上空发生的空难事件引起的,并导致1991年11月苏格兰检查总长控告两名利比亚国民特别“致使一枚炸弹放置在[泛美航空公司第103航班]机上……,该枚炸弹后来爆炸,导致飞机坠毁”。

法院随后叙述了该案的历史,它提及利比亚在其申请书中提出的断言和诉讼主张,其中请求法院裁决并声明:

“(a) 利比亚已充分履行《蒙特利尔公约》所规定的一切义务;

(b) 联合王国已违反而且继续违反《蒙特利尔公约》第5(2)、5(3)、7、8(2)和11条所规定的对利比亚的法律义务;

(c) 联合王国有法律义务立刻停止和终止这种违反行为,停止和终止对利比亚使用任何和一切武力或威胁,包括对利比亚进行武力威胁,并停止和终止对利比亚主权、领土完整和政治独立的一切侵犯。”

法院还提及利比亚的请求(与申请书一样,于1992年3月3日提出,但在同日稍后时间提出),要求指示下列临时措施:

“(a) 责令联合王国不得对利比亚采取旨在强制或迫使利比亚向利比亚以外任何审判机构交出被告个人的任何行动;和

(b) 确保不采取有损于利比亚在其申请书中提起的法律诉讼中的权利的任何步骤。”

法院进一步提及利比亚和联合王国在1992年3月26日和28日举行的关于指示临时措施的请求的公开开庭时的陈述和意见。

法院随后注意到苏格兰检察总长对与泛美航空公司第103航班坠毁有关的两名利比亚国民提出控告之后,联合王国和美利坚合众国于1991年11月27日发表的联合声明,其内容如下:

“英国和美国政府今日宣布,利比亚政府必须:

- 交出所有被控犯下此罪的被告受审;同时为利比亚官员的这种行动承担责任;
- 披露它对这项罪行知悉的一切情况,包括所有参与其事的人的姓名,并允许充分接触所有证人,充分查阅所有文件和其他物证,包括所有剩余的定时器;
- 支付适当赔偿。

我们期望利比亚立即全部照办。”

法院还注意到该声明的主题后来得到联合国安全理事会的审议,安理会于1992年1月21日通过了第731(1992)号决议,法院特别引述了下列各段:

“对调查的结果深感关切,这些调查结果牵涉到利比亚政府的官员并载于安全理事会的文件,其中包括法国、……大不列颠及北爱尔兰联合王国……和美利坚合众国就泛美103次航班和法国空运联盟772次航班遭受袭击案的法律程序向利比亚当局提出的要求。

……

2. 深表遗憾的是,利比亚政府仍未对上述要求做出切实答复,进行充分合作,以确定上文提到的袭击泛美103次航班和法国空运联盟772次航班的恐怖主义行为的责任;

3. 敦促利比亚政府立即对这些要求做出充分和切实的答复,以期有助于根除国际恐怖主义;”。

法院进一步指出,1992年3月31日(开庭结束三天后),安全理事会通过第748(1992)号决议,特别指出,安全理事会:

“……

深为关切利比亚政府仍然没有就1992年1月21日第731(1992)号决议中的要求提出充分和有效的答复,

深信制止国际恐怖主义行为,包括制止那些由国家直接或间接参与的国际恐怖主义行为,对维持国际和平与安全至关重要,

……

决定在这方面,利比亚政府未能以具体行动证明其弃绝恐怖主义,特别是继续未能对第731(1992)号决议中的要求做出充分和有效的答复,构成了对国际和平与安全的威胁,

.....

按《宪章》第七章的规定行事,

1. 决定利比亚政府必须不再拖延地立即遵守第731(1992)号决议第3段有关S/23306,S/23308,S/23309号文件中所载的请求的规定;

2. 又决定利比亚政府必须明确承诺终止一切形式的恐怖主义行动和停止向恐怖主义团体提供任何援助,且必须迅速以具体行动表明其摈弃恐怖主义;

3. 决定在1992年4月15日所有国家均应采取下列措施,直到安全理事会决定利比亚政府已遵行第1和第2段;

.....

7. 要求所有国家,包括非联合国会员国的国家,以及所有国际组织,严格依照本决议的规定行事,而无须顾及任何国际协定,或1992年4月15日前所签订的任何合同或颁发的任何执照或许可证所赋予或规定的任何权利或义务;”。

法院注意到,第748(1992)号决议中提及的S/23308号文件包括上述的联合王国和美利坚合众国在其1991年11月27日联合声明中提出的要求。

在提及双方应法院的邀请就安全理事会第748(1992)号决议陈述意见之后,法院继续进行下面的审议:

“鉴于法院在根据请求指示临时措施的本诉讼中,必须根据《法院规约》第41条审议要求指示此类措施提请其注意的情节,但不能就实质问题做出对事实或法律的确定裁决,当事双方在实质问题阶段争辩此类问题的权利必须不受法院决定的影响;

鉴于利比亚和联合王国双方作为联合国会员国依照《宪章》第25条有义务接受并履行安全

理事会的决定;鉴于法院在临时措施诉讼阶段认为初步看来这一义务扩展至第748(1992)号决议所载的决定;以及鉴于依据《宪章》第一百零三条,当事国在该方面的义务优先于依据任何其他国际协定的义务,包括依据《蒙特利尔公约》的义务;

鉴于法院在此阶段尽管不要求最终决定安全理事会第748(1992)号决议的法律效力,但认为,无论通过该决议前的局势如何,利比亚依据《蒙特利尔公约》要求的权利现在不能被视为适合用指示临时措施来保护;

又鉴于,利比亚请求的指示措施有可能损害依据安全理事会第748(1992)号决议初步看来联合王国所享有的权利;

鉴于,为了对临时措施的本请求做出裁决,并不要求法院决定本诉讼中向法院提出的任何其他问题,包括受理本案实质问题管辖权问题;以及鉴于本诉讼中所做的任何决定决不影响任何这类问题,利比亚政府和联合王国政府就任何此类问题提出论点的权利均不受任何影响;

因此,

法院,

以11票对5票,

判定根据案件的情节法院无须根据《法院规约》第41条行使指示临时措施的权力。”

副院长代理院长小田的声明

小田代理院长附上一项声明同意法院的决定,但表明了他的观点:该决定本不应只基于安全理事会第748号决议的结果,因为这表明了一种可能性:在通过该决议之前,法院本可能达成效果与安理会行动不相容的法律结论,而且法院可能在那种情况下被指责为未更快地采取行动。正如发生的那样,安全理事会应用自己的逻辑,仓促行动,在法院达成经过考虑的决定前通过了其新决议,这一事实是本应知晓的。

小田代理院长确信,法院拥有初步管辖权,尽管有《蒙特利尔公约》第14(1)条的六个月规则,因为情况似乎未留下谈判组织仲裁的余地。

然而,要求保护的基本权利,即不被迫引渡本国国民的权利,是依据一般国际法的主权权利,而利比亚申请书的主题是依据《蒙特利尔公约》要求的具体权利。由于在临时措施诉讼中寻求保护的权力必须与案件主题有关这一原则,这意味着法院在任何情况下都必须拒绝指示所请求的措施。代理院长认为,申请书中的目的与寻求保护的权力之间如此不配合,本应是做出反面决定的主要原因,无论在通过第 748 号决议之前或之后这一原因都同样合适。

倪法官的声明

倪法官在其声明中表达的观点是,根据法院的判例,该问题由安全理事会审议不应阻止该问题由法院受理。尽管两个机构受理同一个问题,但其着重点不同。在本案件中,安全理事会作为政治机构,更加关注消除国际恐怖主义和维护国际和平与安全,而国际法院作为联合国的主要司法机构,更加关注的是法律程序,如引渡问题和与起诉罪犯和评估赔偿有关的诉讼等。

有关利比亚临时措施的请求,倪法官提及了利比亚所依据的 1971 年《关于制止危害民用航空安全的非法行为的蒙特利尔公约》的规定。根据该公约第 14(1)条,如从请求仲裁之日起六个月内就仲裁的组织达成协议,任何争端当事国均可将争端提请国际法院管辖。在本案中,利比亚通过 1992 年 1 月 18 日信件提议仲裁,只过了一个半月,利比亚就于 1992 年 3 月 3 日在国际法院提起诉讼。

倪法官认为,利比亚的请求应该仅仅基于未履行六个月期限的要求而驳回,不必同时就其他问题做出决定。因此,如果几个月之后,争端仍继续存在,而且申请国有这种愿望,利比亚仍可根据 1971 年《蒙特利尔公约》的规定,寻求法院的补救方法。

埃文森、塔拉索夫、纪尧姆
和阿吉拉尔法官的联合声明

埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔法官在联合声明中表示,他们完全同意法院的决定,但做出一些补充性评论。他们强调,在安全理事会介入本案之前,美国和联合王国已有权请求利比亚引渡被告,并为此目的有权采取符合国际法的任何行动。利比亚方面则有权拒绝这种引渡,并在此方面忆及,其国内法与许多其他国家的法律相同,禁止引渡国民。

作者随后表示,具体到本案件,安全理事会认为情况不能令人满意,它在《联合国宪章》第七章框架范围内采取行动以打击国际恐怖主义。安理会因此决定,利比亚应向请求交出被告的国家交出两名被告。

在这种情况下,埃文森、塔拉索夫、纪尧姆和阿吉拉尔法官认为,法院就利比亚提出的指示临时措施以便保护安全理事会决议采取前存在的法律局势的请求做出裁决时,完全有理由指出这些决议致使局势发生的变化。它也完全有理由认为,因此,根据案件情节法院无须行使其指示此种措施的权力。

拉克斯法官的个别意见

本案,及法院对中间请求早日做出决定的必要性,引出未决的管辖权问题及被称为待法院审理的问题。事实上,法院是联合国内外的整个国际社会法制的保卫者。无疑,法院的任务是“确保对国际法的尊重……”(《1949 年国际法院裁决集》,第 35 页)。法院是国际法的主要保卫者。在本案中,国际恐怖主义这一更广泛的问题不仅列入安全理事会的议程,而且后者也通过了第 731(1992)和第 748(1992)号决议。做出的命令不应被视为自动放弃国际法院的权力。无论第 748(1992)号决议命令的制裁最终应用与否,在任何情况下都希望有关的这两个主要机构能够在运作时,且充分考虑这两个机构对维护法治的共同参与。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中认为,利比亚提出指示临时措施的理由是可以争辩的,但安全理事会第 748(1992)号决议具有使利比亚要求的权利不能强制执行的法律效力。他说,法院的决定并非由于安全理事会权限与法院权限之间的任何冲突,而是由于利比亚依据安全理事会决议的义务与利比亚依据《蒙特利尔公约》的任何义务之间的冲突。依据《宪章》,依据安全理事会的决议的义务优先。

沙哈布丁法官认为,被告国要求“利比亚……必须立即全部支付适当的赔偿……”预先假定了被告国的一个预先断定:被告有罪,因为利比亚国的责任是以被告有罪为前提。沙哈布丁法官认为,在被告国公正审判具有重要的影响。这是因为从根本意义上说,公正审判问题可以说是与被告国要求交出两名被告有关的整个

争论的根本问题,被告国阐明的立场是,在利比亚不可能进行公正的审判。

贝贾维法官的反对意见

穆罕默德·贝贾维法官从总共存在着两种截然不同的争端:一种是法律争端,另一种是实际问题争端的主张出发。前者涉及两个国民的引渡问题,作为法律问题由国际法院应利比亚的请求进行受理,后者涉及国家恐怖主义这一更广泛的问题以及利比亚国的国际责任,这个问题正由安全理事会应联合王国和美国的请求从政治角度来处理。

贝贾维法官认为,利比亚向法院起诉完全是在其权利范围内,目的是使有关引渡的争端得到司法解决,与之相同的是,联合王国和美国提交安全理事会也完全是在其权利范围内,目的是使有关利比亚国际责任的争端得到政治解决。贝贾维法官认为,这种情况应概括如下:他认为,一方面,利比亚要求的权利初看来是存在的,而且法院指示临时措施,一般要求的所有条件在本案中都已具备,以便按照《法院规约》第41条保护这些权利。正是在这一点上,贝贾维法官对法院的两项命令表示保留。但还应该指出的是,安全理事会第748(1992)号决议剥夺了利比亚的这些权利,使法院不可能在临时措施阶段初步预审的阶段,承担起提早决定该决议宪章有效性这一实质性问题的责任,因此该决议得益于有效假定,而且必须初步认为该决议合法且具有约束力。因此,对于第二点,他与法院的意见一致。

因此情况的特点是,存在着值得通过指示临时措施来保护的权利,但这些权利几乎被值得认为初步有效的安全理事会的决议所立即否定,这种情况不完全属于宪章第一百零三条的范围,它已有所超过。

在这一微妙差别限制下,很明显,法院只能注意到这种情况并认为在诉讼的这一阶段,适用宪章第一百零三条的这种“冲突”实际上导致任何指示临时措施的行为都会不起作用。但是鉴于法院在其中指出根据情况,法院没有理由行使权力指示临时措施,两项命令的执行部分仍处于整个行动的起点阶段。贝贾维法官提出的条件是,本案中有效行使这一权力有正当理由;但他还指出,行使权力的效力因第748(1992)号决议而被取消。贝贾维法官因此通过完全不同的途径具体地得出与法院相同的结论,但也有上述重要的微妙差别,结果,他不驳回临时措施请求,而是声明其效力已失去。

于是,贝贾维法官认为,即使这一决定的效力被第748(1992)号决议所否定,法院也不能根据向其提交案件的情节避免命令临时措施。应加上,即使假设绝大多数都对申请国是否能够履行指示临时措施的一个或另一个前提有些怀疑(他个人并不这样认为),法院也可利用权力自行指示它认为比申请国所寻求的更合适的任何临时措施。

结果,法院本可以决定以在告诫争端所有各方不要加剧或扩大争端这一非常普通的词语指示临时措施。因此,假定法院在本案中有正当理由认为缺少指示某些具体措施的一个或另一个前提,但法院至少有一种办法,即通过一种一般性的明确措施,采用的形式可以是对各方提出不要加剧或扩大争端的呼吁,或向它们提出一起直接或通过联合国秘书处或阿拉伯联盟秘书处友好解决争端的劝告,从而符合当今已确立的惯例。

此外,由于本案情节严峻,指示此种性质的临时措施是不是打破僵局的文雅办法呢?这种僵局是由于一方面法院本应命令更具体的临时措施以满足申请国希望和另一方面安全理事会第748(1992)号决议在任何情况下都会否定这一命令的效力之间的对立所引起的。这本会成为回避主要困难的文雅办法,也是从各方利益出发回避主要困难真正有益的办法,通过似乎可能使用的方法帮助解决了争端。

贝贾维法官因此感到遗憾的是,法院既不能指示申请国寻求的那种具体临时措施,也不能主动地指示普遍措施,后者本会使它能够对解决争端做出自身的积极贡献。归根结底,这就是他只能对两项命令投票反对的原因。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官在其反对意见中表达了这样的观点:申请国援引的情节初步看来为法院管辖权提供了基础。

其意见提请注意本案独特的性质:国际法院和安全理事会第一次接到同一争端的对立当事国的请求。这引起需要根据安理会和国际法院依据《联合国宪章》的各自权力并依据其彼此关系来进行讨论的新问题。

在审查宪章有关条款特别是第二十四条第一和第二项的准备工作文件之后,其意见得出结论,法院并未被阻止审议依据第六章安全理事会已审议的问题。此外,安全理事会履行职责时,要求按照国际法原则行事。

国际法院是安全理事会的协调机构,在其本身决定争端的领域里,它根据法律原则和司法技术审查和决定国际法问题。对于其适当受理的问题,法院的职能是依法做出司法决定,不因同一问题已由安全理事会审议的事实而背离这一方针。然而,安全理事会依据第七章做出的决定对联合国所有会员国具有初步约束力,而且不受法院的审查。威拉曼特里法官得出结论,第 731 (1992) 号决议只具建议性但不具约束力,而第 748 (1992) 号决议具有初步的约束力。

其意见得出结论说,指示临时措施可采取不要与第 748 (1992) 号决议冲突的方式,而且主动地对争端双方指示此类措施可防止可能导致一方或双方使用武力的争端加剧或扩大。这一行动是基于《法院规约》第 41 条和《法院规则》第 73、74 和 75 条。

兰杰伐法官的反对意见

兰杰伐法官在其反对意见中认为,本争端超出争端当事国之间的关系范围,而涉及受《蒙特利尔公约》约束的所有国家的权利。鉴于它有选择权,依据或者引渡或者审判原则,申请国有正当理由请求法院指示临时措施;在第 748 (1992) 号决议通过之日前,这一权利无可争议。提交申请书后出现的情况的根本改变未对本案的事实情节做出任何改变,但阻止了法院以完全行使权力方式行使其法律职能。

但是,与绝大多数法院成员的意见相反,兰杰伐法官认为,牢记与《法院规约》第 41 条和《法院规则》第 75 条适用有关的判例法的发展情况,以及法院就指示临时措施对争端国家的呼吁的自治性质(大海峡通案(芬兰诉丹麦案)),除其他内容之外,措施包括向争端当事国提出的、责令它们采取防止冲突加剧或扩大的行动方针的呼吁。这种做法就是法院在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美利坚合众国案)和边界争端案中的立场。

兰杰伐法官认为,这一问题的新方面说明,法院不能限于消极地对待其法律职能,其法律职能从纯意义上

讲,属于《联合国宪章》第一条第一项阐述的根本义务的范围,即在其作用范畴内维护和平。

阿吉拉法官的反对意见

阿吉拉法官在其反对意见中遗憾地指出,法院通过一项多数人的决定,拒绝指示临时措施,即使利比亚依据《法院规约》和《法院规则》中可适用的规定证明有足够的理由这样做。

他坚决认为,即使法院得出结论:由于安全理事会第 748 (1992) 号决议可能的效力,该措施应被拒绝,但该决议对法院在其命令中明确做出与该决议无关而且肯定与其不冲突的裁决并未造成任何绝对障碍。

他继续强调,为了确保各国间特别是本案当事国之间的和平与安全的目的,法院有权力,特别是依据其规则第 75 条主动地指示临时措施,而不依赖申请国的请求。因此,在诉讼中,它本应该依据《法院规约》第 41 条和《法院规则》第 73、74 和 75 条指示临时措施,以便防止可能导致争端一方或双方使用武力的争端的加剧或扩大。

科谢里专案法官的反对意见

科谢里专案法官在其反对意见中主要着眼于法律原因,这些原因致使他认为,即使在初步基础上也不应认为安全理事会第 748 (1992) 号决议第 1 段对法院管辖权具有任何法律效力,因此利比亚提出的临时措施请求必须根据法院既定的判例中反映的习惯模式进行评价。鉴于最近的案例中依据的规则,他得出结论:法院应主动地行事,指示具有以下效力的措施:

- 一 在法院做出最后裁决之前,本诉讼中已指出其姓名的两名嫌疑犯应交另一国家政府当局监禁,该另一国应可最后提供一个共同议定的方便的法院以便审判该两人;
- 一 此外,法院本以指示争端当事国应各自确保不采取可能加剧或扩大提交给法院的争端或妨碍正当司法的任何种类的行动。

92. 瑙鲁境内的一些磷酸盐地案(瑙鲁诉澳大利亚案) (初步反对意见)

1992年6月26日判决

国际法院在对澳大利亚就瑙鲁境内一些磷酸盐地案(瑙鲁诉澳大利亚案)提交的初步反对意见的判决中,驳回澳大利亚有关因修复1967年7月1日前开采的磷酸盐地瑙鲁与澳大利亚之间产生争端的情况的反对意见;还驳回基于新西兰和联合国均非诉讼当事方的反对意见;最后,国际法院确认基于瑙鲁对英国磷酸盐专员海外资产的要求是新的要求的反对意见。法院因此以9票对4票判定,它具有受理该申请书的管辖权,而且该申请书可以受理;又一致判定对瑙鲁提出的对英国磷酸盐专员海外资产的要求不予受理。

法院由下列成员组成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐;书记官长巴伦西亚-奥斯皮纳。

判决执行部分全文如下:

“法院,

(1) (a) 一致驳回基于澳大利亚在其接受法院强制管辖权的声明中所作保留的初步反对意见;

(b) 以12票对1票驳回基于所称的瑙鲁在独立以前曾放弃对修复1967年7月1日以前开采的磷酸盐地的所有要求的初步反对意见;

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;法官拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐。

反对:副院长小田;

(c) 以12票对1票驳回基于联合国对瑙鲁的托管权已终止的初步反对意见;

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;法官拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐。

反对:副院长小田;

(d) 以12票对1票驳回基于时间推移对瑙鲁申请书可否受理的影响的初步反对意见;

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;法官拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐;

反对:副院长小田;

(e) 以12票对1票驳回基于据称的瑙鲁缺乏诚意的初步反对意见;

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;法官拉克斯、阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐;

反对:副院长小田;

(f) 以9票对4票驳回基于新西兰和联合国均非诉讼当事方的初步反对意见;

赞成:法官拉克斯、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐;

反对:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔;

(g) 一致确认基于对英国磷酸盐专员海外资产的要求是新的要求的初步反对意见;

(2) 以9票对4票判定依据《法院规约》第36条第2款,它具有受理瑙鲁共和国于1989年5月19日提出的申请书的管辖权,而且该申请书可以受理;

赞成:法官拉克斯、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐;

反对:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔;

(3) 一致判定对瑙鲁 1990 年 4 月 20 日诉状所提出的对英国磷酸盐专员海外资产的要求不予受理。”

法官沙哈布丁对判决附上个别意见；院长罗伯特·詹宁斯爵士、副院长小田、以及法官阿戈和施韦贝尔将各自的反对意见附于判决之后。

一、案件历史

(第 1—6 段)

国际法院在其判决中忆及, 1989 年 5 月 19 日, 瑙鲁在法院书记官提交申请书就“关于修复瑙鲁独立以前开采的〔瑙鲁〕一些磷酸盐地的……争端”起诉澳大利亚。它指出, 申请书要援引两国根据《法院规约》第 36 条第 2 款所作的声明作为法院管辖权的依据。

法院随后叙述了案件历史。法院忆及, 瑙鲁提出诉状和澳大利亚提出辩诉状的时限由 1989 年 7 月 18 日的命令确定。诉状于 1990 年 4 月 20 日在规定的时限内提出。1991 年 1 月 16 日, 澳大利亚政府在规定提出辩诉状的时限内提出初步反对意见, 认为该申请书不可受理而且法院不具有审理其中的要求的管辖权。因此, 法院在 1991 年 2 月 8 日的命令中, 正式申明依据《法院规则》第 79 条第 3 款的规定, 有关实质问题的诉讼已中止, 为瑙鲁政府提交关于初步反对意见的书面意见声明规定了时限。该声明于 1991 年 7 月 17 日在规定时限内提出, 该案件已准备好进行初步反对意见方面的审理。

法院随后列出瑙鲁在诉状中提出的下列诉讼主张:

“根据本诉状中提出的证据和法律论据, 瑙鲁共和国

请法院裁决并宣布

被告国对违反下列法律义务承担责任:

“第一: 《联合国宪章》第七十六条和 1947 年 11 月 1 日《瑙鲁托管协定》第 3 和第 5 条所列的义务。

第二: 普遍承认的适用于执行自决原则的国际标准。

第三: 尊重瑙鲁人民对其自然财富和资源具有永久主权的权利的义务。

第四: 不以产生广义拒绝司法的方式行使管理权的一般国际法的义务。

第五: 不以构成滥用权利的方式行使管理权的一般国际法的义务。

第六: 负责管理领土的国家有义务不使领土状况发生变化, 以致对另一国对该领土的现有或有法律利益造成不可弥补的损害或重大损害的一般国际法的义务。

请法院进一步裁决并宣布

瑙鲁共和国对根据 1987 年 2 月 9 日缔结的《三边协定》安排和处置的英国磷酸盐专员海外资产澳大利亚分配额享有法律权利。

请法院裁决和声明

由于被告国违反上面详细介绍的法律义务以及不承认瑙鲁在英国磷酸盐专员海外资产方面的利益, 被告国有责任适当赔偿因此对瑙鲁共和国造成的损失。”

法院进一步阐述了澳大利亚在其初步反对意见中和瑙鲁在其关于初步反对意见的书面意见声明中提出的意见, 以及各当事国在开庭时提出的最后意见, 最后意见内容如下:

澳大利亚方面,

“澳大利亚政府根据其初步反对意见及其口述辩诉中阐述的事实和法律, 以及由于其中阐述的所有或任何理由和原因, 请求法院裁决并声明对瑙鲁在其申请书和诉状中对澳大利亚提出的要求是不可受理的, 而且法院缺少审理该要求的管辖权。”

瑙鲁方面:

“瑙鲁共和国政府鉴于其书面和口述辩诉, 请法院:

驳回澳大利亚提出的初步反对意见, 并且

裁决并宣布:

(a) 法院对瑙鲁诉状中提出的要求具有管辖权,而且

(b) 该要求可以受理。

替代做法是,瑙鲁共和国政府请求法院声明,根据本案情况,澳大利亚的一些或全部初步反对意见不具有纯初步性质,因此,应将一些或全部反对意见与实质问题一并审理。”

二、有关出现争端的情节的反对意见 (第8—38段)

1. 法院从审议其管辖权问题开始。瑙鲁将管辖权基于澳大利亚和瑙鲁依据《法院规约》第36条第2款接受法院管辖权的声明上。澳大利亚的声明具体指出,管辖权“不适用于当事国商定或将商定采用某种其他和平解决办法的任何争端”。

澳大利亚争论指出,由于后一保留意见,法院缺乏处理瑙鲁申请书的管辖权。它忆及,根据大会1947年11月1日批准的《托管协定》,瑙鲁被置于《联合国宪章》第十二章规定的托管制度之下,并主张只要终止托管是无条件的,托管过程中“管理当局与土著居民”之间发生的任何争端应被视为由于终止托管这一事实而解决。

澳大利亚的意见是,有关瑙鲁岛磷酸盐业的协定于1967年11月14日由瑙鲁本地政府委员会为一方与澳大利亚、新西兰和联合王国为另一方缔结,其效力即瑙鲁放弃对修复磷酸盐地的要求。此外,澳大利亚坚持认为,1967年12月19日,联合国大会终止了托管,但未对该领土的管理提出任何保留意见。在这种情况下,澳大利亚认为,有关瑙鲁申请书中提出的争端,澳大利亚和瑙鲁曾商定在澳大利亚声明中保留意见意义范围内,“采用某种和平解决办法”,因此法院缺乏处理该争端的管辖权。

法院认为,依据《法院规约》第36条第2款做出的声明只能与国家之间的争端有关。澳大利亚的声明只涉及此类争端;该声明明确提及“有关接受同一义务的任何其他国家”。在这种情况下,本案出现的问题是,澳大利亚和瑙鲁共和国在1968年1月31日瑙鲁取得独立之后,是否缔结过协定,两国保证通过采用商定的诉诸国际法院以外的程序来解决与修复磷酸盐地有关的争端。目前尚未声明或表明有这种协定存在。因此

这个问题必须给予否定的回答。法院因此认为,澳大利亚根据上述保留提出的反对意见必须驳回。

2. 澳大利亚的第二项反对意见是,瑙鲁当局甚至在取得独立以前,便放弃了与修复磷酸盐地有关的所有要求。这一反对意见包含两部分。首先,据说,放弃是上述1967年11月14日协定的默示结果而且不是必然的结果。另外,据说放弃是由于瑙鲁大酋长在托管终止之际于1967年秋季在联合国做出的声明。澳大利亚认为,瑙鲁不可违背该双重放弃,因此其要求应不予受理而被驳回。

在考虑最终产生1967年11月14日协定的谈判,该协定本身以及联合国的讨论之后,法院得出结论认为,瑙鲁地方当局在独立前并没有放弃对修复1967年7月1日前开采的磷酸盐地的要求。法院因此判定,澳大利亚提出的第二项反对意见必须驳回。

3. 澳大利亚的第三项反对意见是,瑙鲁的要求

“不能受理,理由是,由于联合国已终止托管,法院现在就不能审理据称违反托管协定的断言”。

法院指出,联合国大会1967年12月19日第2347(XXII)号决议决定

“兹已与管理当局协议,……瑙鲁领土托管协定应自1968年1月31日瑙鲁获取独立之日起,停止生效”。

法院提出,这一决议具有“确定的法律效力”(北喀麦隆案,判决,《1963年国际法裁决集》,第32页),因此托管协定当日“终止”而且“不再有效”(同上,第37页)。法院随后审查了终止瑙鲁托管的具体情况。法院得出结论说,事实表明,应托管理事会建议,当大会与管理当局议定终止对瑙鲁的托管之时,每个人都知悉瑙鲁地方政府委员会和管理当局对修复1967年7月1日前开采的磷酸盐地方面存在着意见分歧。因此,尽管大会第2347(XXII)号决议未明确保留瑙鲁在这方面所拥有的任何权利,但法院也不认为该决议解除了管理当局有关这种权利的义务。法院认为,瑙鲁在修复磷酸盐地方面可能拥有的权利未受任何影响。因此法院判定,考虑到本案的具体情况,澳大利亚的第三项反对意见必须驳回。

4. 澳大利亚的第四项反对意见强调指出,瑙鲁于1968年1月31日实现独立,至于修复磷酸盐地问题,直到1988年12月,该国才正式“向澳大利亚和其他从前的管理国提出其立场”。澳大利亚因此认为,基于其要

求未在适当时限内提出的理由, 瑙鲁的要求应不予受理。

法院承认, 即使缺少任何可适用的条约规定, 要求国方面的拖延也可能使一项申请不可受理。然而, 它指出, 国际法未对该方面规定任何具体的时间限制。因此, 法院应根据各个案件的情况决定时间的推移是否使得申请不可受理。法院随后注意到这一事实: 瑙鲁最晚是通过 1969 年 2 月 4 日的信正式得知澳大利亚对修复 1967 年 7 月 1 日前开采的磷酸盐地问题的立场的。瑙鲁只是在 1983 年 10 月 6 日才以书面对这一立场提出异议。然而, 与此同时, 正如瑙鲁所指出而澳大利亚并未反驳的那样, 该问题曾由瑙鲁总统两次向澳大利亚主管当局提出。法院认为, 由于澳大利亚与瑙鲁之间的关系性质, 以及因而采取的步骤, 瑙鲁的申请书并未因时间的推移而不可受理, 但法院应在适当时间内确保瑙鲁向其起诉的拖延决不会对澳大利亚在证明事实和决定适用法律内容方面造成损害。

5. 法院进一步认为, 澳大利亚的第五项反对意见, 即“瑙鲁对修复问题行动前后不一致而且缺乏诚意”, 因此“法院为行使其斟酌决定权以及为了维护司法正当性, 应……拒绝审理瑙鲁的要求”, 也必须驳回, 因为瑙鲁的申请书是在供其使用的补救措施框架内适当提交的, 而且没有滥用程序。

三、基于新西兰和联合王国均非诉讼当事方这一事实的反对意见 (第 39—57 段)

6. 法院随后考虑了澳大利亚根据新西兰和联合王国均非诉讼当事方这一事实提出的反对意见。

为了评估这一反对意见的正确性, 法院首先提及委任统治和托管制度及这些制度适用于瑙鲁的方式。它指出, 托管协定中提及的三国政府, 按照该协定中的具体措词, 构成瑙鲁的“管理当局”; 该当局不具有与如此指定的国家截然不同的国际法律人格; 在这些国家中, 澳大利亚起了根据 1947 年的托管协定、根据 1919、1923 和 1965 年协定及实践确定的极其特殊的作用。

法院提出, 澳大利亚这方面的初步反对意见似乎包含两个部分, 第一部分可简要地论述。澳大利亚首先认为, 鉴于瑙鲁的要求是基于澳大利亚作为依据托管协定构成管理当局的三个国家之一的行为, 由于这方面的责

任性质, 只可对这三个国家共同提出要求, 而不能只对其中一个国家单独提出。法院认为, 并没有显示任何理由表明为何仅仅因为该要求提出了与另外两国共同管理该领土的管理问题, 就应将只对三个国家之一提出的要求在诉讼开始时宣布为不可受理。不能否认的是, 依据托管协定, 澳大利亚以其组成管理当局的三个国家之一的身份, 承担有义务, 而且该协定的性质中没有任何内容阻止法院审议关于澳大利亚违反这些义务的诉讼主张。

第二, 澳大利亚认为, 既然新西兰和联合王国与其本国构成管理当局, 法院对依据托管协定对据称澳大利亚违反其义务所做的任何裁决都必定会涉及对另外两个国家在这方面履行其义务做出裁定, 这违背了法院的管辖权完全来源于国家同意这一根本原则。因此出现的问题是, 由于上述制度, 法院可否未经新西兰和联合王国的同意, 便处理单独对澳大利亚提出的申请书。

法院然后审查了本法院有关此类问题的案例法 (1943 年从罗马运走的货币黄金案(初步问题)、在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美利坚合众国案)和陆地、岛屿和海上边界争端案(萨尔瓦多/洪都拉斯))。法院提到这一事实: 国家法院方面通常拥有主动地命令可能受做出的裁决影响的第三方共同进行诉讼的必要权力; 这种解决办法使得争端有可能在所有有关各方都出席的情况下解决。但是, 法院继续认为, 在国际方面, 法院不拥有这种权力。其管辖权取决于国家的同意, 因而法院不得强迫一国出庭, 即使通过参加方式出庭也不行。然而, 根据《规约》第 62 条, 非案件诉讼当事方的国家可自由申请允许参加诉讼。但是没有此类参加的请求, 无论如何都不妨碍法院对向其提出的要求进行判决, 但可能受到影响的第三国的合法利益不得构成申请裁决的主题。在法院有权如此行事情况下, 非案件诉讼当事方的第三国的利益得到《法院规约》第 59 条的保护, 该条规定, “法院之裁判除对于当事国及本案外, 无拘束力”。

法院随后判定, 在本案中, 新西兰和联合王国的利益未构成对瑙鲁申请书实质问题做出的判决的主题, 而且尽管法院对瑙鲁指称澳大利亚应负责任的存在或内容做出的裁决完全也可能对另外两个有关国家的法律地位产生影响, 但无须以就该法律地位方面的裁决为基础, 法院也可就瑙鲁对澳大利亚的要求做出裁决。因此, 法院不能拒绝行使其管辖权, 澳大利亚在这方面提出的反对意见必须驳回。

四、瑙鲁有关英国磷酸盐专员海外资产的要求的反对意见

(第 58—71 段)

7. 最后,法院审查了澳大利亚对于瑙鲁有关英国磷酸盐专员海外资产的要求提出的反对意见。在其关于实质问题的诉状结尾部分,瑙鲁请法院裁决并声明

“瑙鲁共和国对根据 1987 年 2 月 9 日缔结的三边协定安排和处置的英国磷酸盐专员海外资产澳大利亚的分配等有法律权利”

而且

“由于……它不承认瑙鲁在英国磷酸盐专员海外资产方面的利益,被告国有责任适当赔偿因此对瑙鲁共和国造成的损失”。

英国磷酸盐专员是依据 1919 年 7 月 2 日由联合国、澳大利亚和新西兰之间的协定第 3 条设立的,伙伴国政府各任命一位专员。这些专员管理一个任务为勘探瑙鲁岛上磷酸盐矿床的企业。

澳大利亚特别坚持认为,由于瑙鲁有关英国磷酸盐专员海外资产的要求是瑙鲁诉状中首次出现的新的要求的理由,该要求应不予受理;瑙鲁未证明在该要求与其有关据称未遵守托管协定及有关修复磷酸盐地的要求之间存在着任何真正关系;以及该要求是谋求将由法院受理的争端转变为具有不同性质的争端。

法院得出结论说,因为瑙鲁有关英国磷酸盐专员海外资产的要求在形式和实质上构成新的要求,如果法院受理这一要求,最初提交法院的争端的主题将会改变,所以该要求不可受理,法院在这方面提及《法规规约》第 40 条第 1 款,该款规定,“争端事由”必须在申请书中指明;还提及《法院规则》第 38 条第 2 款,它要求“诉讼请求的确切性质”在申请书中具体说明。

因此,法院判定,澳大利亚在这一点上提出的初步反对意见有充足理由,法院没有必要在这里审议澳大利亚对瑙鲁有关英国磷酸盐专员海外资产的意见提出的其他反对意见。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中提出他同意法院驳回澳大利亚提出的由于新西兰和联合王国均非诉讼当事方而对瑙鲁的申请书不应受理的初步反对意见裁决的原因。他认为,依据托管协定,三国政府的义务是

连带义务,结果,澳大利亚可单独被诉。然而,他认为,即使义务是共同义务,依据法律,也不能阻止澳大利亚被单独起诉。此外,他认为,尽管对澳大利亚做出实质问题的可能判决可以基于一种推理,这能够延伸至新西兰和联合王国,但这种推理只能在瑙鲁分别对这两个国家起诉的任何案件中起到先例的影响;推理本身不等同于在本案中对这两个国家对瑙鲁的责任做出的司法决定。因此,谈不上法院在本案中对非诉讼当事国行使管辖权。

罗伯特·詹宁斯爵士院长的反对意见

罗伯特·詹宁斯院长不同意法院驳回澳大利亚对管辖权的反对意见的决定,澳大利亚的反对意见基于新西兰和联合王国均非诉讼当事方这一事实。1920 年,瑙鲁的委任统治由“英王陛下”授与;1947 年的托管协定指定

“澳大利亚、新西兰和联合王国(下文统称为‘管理当局’)政府作为该领土行使管理的联合当局”;

新西兰和联合王国是英国磷酸盐专员三位成员中的两位;它们与澳大利亚一起成为 1967 年《堪培拉协定》的共同缔约国。

这样,在这个问题上,新西兰和联合王国的合法利益密不可分地与澳大利亚结合在一起,它们“不仅将受到裁决的影响,而且将构成裁决的主题事项。”(《1954 年国际法院裁决集》,第 32 页);而且这将违反法院管辖权以双方同意为基础的原则。

小田副院长的反对意见

小田副院长在其反对意见中分析了法院审议的历史发展情况,并表明为什么他对发展情况的解释与判决不同的原因。在托管时期,修复开采的磷酸盐地的可能性在联合国相关机构中得到充分讨论,这些机构是能够代表瑙鲁人民提出要求的仅有的机构。尽管如此,独立前夕所有当事国家都签署的《堪培拉协定》却没有提及这一问题,当时也没有单独处理。考虑到在这个关键时刻瑙鲁未对磷酸盐地修复保留索赔权利,该协定的缄默可被解释为默示放弃。此外,在托管理事会有关瑙鲁的辩论中,修复问题曾多次公布,但理事会在建议终止托管时最终未对这一问题采取立场。大会通过该建议时也没有采取立场,即使个别代表发言时有一两处间接提及该问题。结果,管理当局的责任以及管理者的权利

和责任被 1967 年 12 月 19 日第 2347 (XXII) 号决议完全终止, 因执行托管协定产生的任何要求也终止了。因此, 瑙鲁国并未接收任何此类要求权利。

即使假设独立后的瑙鲁可以提出新的要求, 但最早直至 1983 年也未正式提出。因此, 这样长时间的沉默使得法院不宜判定该要求可以受理。瑙鲁自独立以来也没有采取任何步骤修复开采的磷酸盐地。副院长认为, 这一行为加上缺少应有的注意, 使瑙鲁无资格指称澳大利亚应对修复托管时期开采的磷酸盐地负有责任。

因此, 小田副院长认为, 法院本应确认澳大利亚基于据称的放弃、终止托管、时间推移的效力和缺乏诚意提出的反对意见。他投票反对驳回基于新西兰和联合王国均非诉讼当事方提出的反对意见, 然而, 这一事实不意味着他必定确认该反对意见, 因为他认为这与实质问题结合得太密切, 不宜在最初阶段裁决。

阿戈法官的反对意见

阿戈法官未能与他的同事一起投票赞成法院的判决, 他感到遗憾, 因为他认为下面两个事实之间存在着不可逾越的矛盾: 瑙鲁单对澳大利亚提出申请书, 却未对联合王国和新西兰提出起诉, 尽管最初的国际联盟和随后的联合国都基于法律上完全平等, 共同委托三个不同的国家——联合王国、澳大利亚和新西兰——来管理瑙鲁。

鉴于这种情况, 法院本应确认澳大利亚基于委托托管瑙鲁的三个国家中的两国均非诉讼当事方提出的初步反对意见。

瑙鲁单对澳大利亚提起诉讼, 因此向法院提出了一个不可逾越的难题, 即界定澳大利亚在修复瑙鲁领土方面可能的义务, 而不同时界定非诉讼当事方的另两个国家的义务。但法院有关单对澳大利亚的控诉所做的裁定将不可避免地影响联合王国和新西兰的法律地位, 即这两个国家的权利和义务。如果法院要决定澳大利亚应承担的责任份额, 它就会间接地确定其余的责任由另两个国家承担。即使法院要——顺便说一下, 在极其成问题的基础上——决定澳大利亚要全部承担该责任, 这一裁定将同样不可避免, 而且同样不可接受地影响非诉讼当事方的两个国家的法律地位。在任一情况下, 法院行使管辖权都将被剥夺其不可缺少的双方同意的基础。

施韦贝尔法官的反对意见

施韦贝尔法官提出反对意见, 他坚持认为, 明显的问题是, 如果控告不止一个国家共同(或连带)犯有国际法上的不法行为, 但只有其中一个国家被告到法院, 即使其责任的确定可能或将牵涉到缺席国家责任的有效确定, 法院可不可以裁决该国家? 回答这个问题时, 私法渊源和类推起不了什么作用, 因为在国内法中, 管辖权是强制的, 而在国际法院中, 管辖权是双方同意的。

主要的先例是货币黄金案。在该案中, 对缺席的阿尔巴尼亚的责任的裁定是对出庭双方之间做出裁决的时间上和逻辑上的先决条件, 而在本案中, 却同意确定新西兰或联合王国的责任不是确定澳大利亚责任的前提。法院无说服力地为这点区别赋予决定性效力。确定缺席国家的责任是提前还是同时并不重要。具有决定性的是, 确定出席当事方的法律权利是否有效确定了缺席方的法律权利。

法院依赖在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案的 1984 年裁定并不适宜, 因为后一裁定在这一方面如同一些其他方面都有错误。在该案中, 尼加拉瓜单对美国起诉, 即使它声称萨尔瓦多、洪都拉斯和哥斯达黎加都严重参与了其指称的违法行为。美国方面坚持认为, 美国是与其他三个国家一起采取集体自卫的行动, 反击尼加拉瓜等于武装攻击的颠覆性干涉。1986 年, 法院关于实质问题裁定, 不能将武器经过尼加拉瓜领土到达萨尔瓦多反叛者手中的任何责任归咎于尼加拉瓜。如将该裁决与 1984 年法院有关萨尔瓦多、洪都拉斯和哥斯达黎加将得到《规约》第 59 条的保护, 免受针对美国关于实质问题的裁决的任何不利影响的判决一起来看, 似乎 1986 年清楚表达的事实裁定是其 1984 年判决的不清楚表达的事实前提。因为假设 1984 年美国对萨尔瓦多的事实断言是正确的, 当时和今日都很明显, 第 59 条为处于如此地位的第三国并未提供任何有意义的保护。如果美国遵照法院 1986 年的判决, 停止支持萨尔瓦多的行动, 后者的政府的利益远不能得到第 59 条效力的保护, 本可能在受到尼加拉瓜如此强烈支持的叛乱者的袭击前倒台。

施韦贝尔法院坚持认为, 尽管尼加拉瓜在法院上发誓并重申否认对萨尔瓦多叛乱者提供过任何物质帮助, 但它后来得知, 苏联和尼加拉瓜政府的透露和承认表明, 物质支助真正存在并具有重要意义, 从而表明第 59 条无用。认为法院 1984 年的判决所具有的这种先例地位

又受到尼加拉瓜 1986 年的行为的损害,该行为与其 1984 年在法院的论点相反;当时它说它的诉讼只针对美国。

总之,1984 年美国声称采取集体自卫行动的国家的安全利益如果不为货币黄金案中的阿尔巴尼亚利益更接近“本案的主题”也同样接近。此外,陆地、岛屿和海上边界争端案的先例似乎违背法院对本案的结论。

从本案的事实中可以明显看出,瑙鲁受到由澳大利亚、新西兰和联合王国组成的委任统治和托管当局的管理;澳大利亚依据管制性国际法律文书的条款,“共同代表”这三个国家,并“代表”这些文书中称为

“联合当局”的一部分的管理当局统一采取行动。这三国政府被称为且被视为“伙伴国政府”。委任统治和托管方面的所有函件不是在澳大利亚与国联之间、澳大利亚与联合国之间交流,而是在三方管理当局和这些组织之间交流。磷酸盐业务本身由代表这三国政府的英国磷酸盐专员经营。瑙鲁本国经常坚持说不单单是澳大利亚,而是管理当局、三个伙伴国政府应负责修复开采的磷酸盐地。当瑙鲁单对澳大利亚起诉时,它正式重申它对新西兰和联合王国有同样的要求。

因此,法院对澳大利亚责任做出的判决似乎等于对未出庭的新西兰和联合王国责任的判决,因此,单独针对澳大利亚的诉讼是不可受理的。

93. 陆地、岛屿和海上边界争端案 (萨尔瓦多/洪都拉斯:尼加拉瓜参加诉讼)

1992 年 9 月 11 日判决

国际法院就萨尔瓦多/洪都拉斯之间有尼加拉瓜参加诉讼的陆地、岛屿和海上边界争端案组成的分庭,首先通过了萨尔瓦多和洪都拉斯之间有争议的陆地地段的界线走向。分庭接着就丰塞卡湾岛屿的法律地位,以及该海湾封口线内外海洋空间的法律状况做出了裁决。

分庭的成员如下:分庭庭长塞特-卡马拉法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;专案法官巴尔蒂科斯和托雷斯·贝纳德斯。

判决执行部分全文如下:

“425. 由于本判决特别是其中第 68 至 103 段所陈述的理由,

分庭,

全体一致,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》

第 16 条内说明的,双方之间共同边界第一段的界线如下:

从 Cerro Montecristo 山顶称为 El Trifinio 的国际三方交汇点起(附图第一号 A 点;坐标值:14°25'10"N, 89°21'20"W),界线大体上沿着 Frio 或 Sesecapa 河和 Del Rosario 河之间的分水岭朝东伸展,直到这一分水岭与 quebrada de Pomola 流域的分水岭交汇处(附图第一号 B 点;坐标值 14°25'05"N, 89°20'41"W);此后则沿着 quebrada de Pomola 流域的分水岭朝东北伸展,直到这一分水岭与 quebrada de Cipresales 与 quebrada del Cedron、Pena Dorada 和 Pomola 本身之间分水岭交汇处(附图第一号 C 点;坐标值:14°25'09"N, 89°20'30"W);从该点起,沿着后一个分水岭直到 quebrada de Cipresales 和 quebrada de Pomola 的中线交叉点(附图第一号 D 点;坐标值:14°24'42"N, 89°18'19"W);此后,沿着 quebrada de Pomola 的中线顺流而下,直到该中线最接近 Pomola 在 El Talquezalar 的边界标志的一点;从该点起沿直线到该标志(附图第一号 E 点;坐标值:14°24'51"N, 89°17'54"W);此后沿直线

朝东南到 Cerro Piedra Menuda 的边界标志(附图第一号 F 点;坐标值:14°24'02"N, 89°16'40"W), 然后沿直线至 Cerro Zapotal 的边界标志(附图第一号 G 点;坐标值:14°23'26"N, 89°14'43"W);为说明目的,这一界线显示在附图第一号上。

426. 由于本判决特别是其中第 104 至 127 段所述的理由,

分庭,

全体一致,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》第 16 条内说明的, 双方之间共同边界第二段的界线如下:

从 Pena de Cayaganca 起(附图第二号 A 点;坐标值:14°21'54"N, 89°10'11"W), 界线沿直线朝东偏南伸展至 Loma de los Encinos(附图第二号 B 点;坐标值:14°21'08"N, 89°08'54"W), 从那里沿直线伸展至称为 El Burro 或 Piedra Rajada 的小山(附图第二号 C 点;坐标值:14°22'46"N, 89°07'32"W);此后界线沿直线伸展至 quebrada Copantillo 之首, 并沿着 quebrada Copantillo 中部顺流而下, 直到它与 Sumpul 河汇流为止(附图第二号 D 点;坐标值:14°24'12"N, 89°06'07"W), 接着沿 Sumpul 河中线顺流而下, 直到它与 quebrada Chiquita 或 Oscura 汇流为止(附图第二号 E 点;坐标值:14°20'25"N, 89°04'57"W);为说明目的, 这一界线显示在附图第二号上。

427. 由于本判决特别是其中第 128 至 185 段所述的理由,

分庭,

全体一致,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》第 16 条内说明的, 双方之间共同边界第三段的界线如下:

从 Pacacio 边界标志(附图第三号 A 点;坐标值:14°06'28"N, 89°49'18"W)沿着 Pacacio 河上游

伸展至 Cerro Tecolate 或 Los Tecolates 以西一点(附图第三号 B 点;坐标值:14°06'38"N, 88°48'47"W);从那里沿该山涧上游伸展至 Cerro Tecolate 或 Los Tecolates 山顶(附图第三号 C 点;坐标值:14°06'33"N, 88°48'18"W), 然后沿着这个小山的分水岭直到位于东北大约 1 公里的山脊(附图第三号 D 点;坐标值:14°06'48"N, 88°47'52"W);从那里朝东伸展至位于 Torrente La Puerta 源头上面的邻近小山(附图第三号 E 点;坐标值:14°06'48"N, 88°47'31"W), 然后沿着该小溪顺流而下, 直到它与 Gualsiuga 河汇流为止(附图第三号 F 点;坐标值:14°06'19"N, 88°47'01"W);从那里起界线沿着 Gualsiuga 河中线顺流而下, 直到它与 Sazalapa 河汇流为止(附图第三号 G 点;坐标值:14°06'12"N, 88°46'58"W), 此后则沿着 Sazalapa 河中线往上游伸展至 quebrada Liano Negro 与该河汇流为止(附图第三号 H 点;坐标值:14°07'11"N, 88°44'21"W);从那里朝东南伸展至山顶(附图第三号 I 点;坐标值:14°07'01"N, 88°44'07"W), 然后朝东南伸展至地图上标志为地面点高度 1,017 米的山顶(附图第三号 J 点;坐标值:14°06'45"N, 88°43'45"W);从那里界线仍沿着更朝南的方向一直穿过称为 La Carada 的三角点(附图第三号 K 点;坐标值:14°06'00"N, 88°43'52"W), 直到将地图上显示为 Cerro El Caracol 和 Cerro El Sapor 的两个小山连起来的山脊(穿过附图第三号 L 点;坐标值:14°05'23"N, 88°43'47"W), 然后从那里伸展到地图上标志为 Portillo El Chupa Uriel 的地点(附图第三号 M 点;坐标值:14°04'35"N, 88°44'10"W);从那里沿着山脊伸展至 Cerro El Cajete(附图第三号 N 点;坐标值:14°03'55"N, 88°44'20"W), 然后至目前从 Arcatao 往 Nombre de Jesus 的公路经过 Cerro El Ocotillo 和 Cerro Lagunetas 之间的一点(附图第三号 O 点;坐标值:14°03'18"N, 88°44'16"W);从那里朝东南伸展至地图上标志为地面点高度 848 米的山顶(附图第三号 P 点;坐标值:14°02'58"N, 88°43'56"W);从那里略朝东南至一条山涧, 并沿该山涧河床至它与 Gualcuquin 河汇流处(附图第三号 Q 点;坐标值:14°02'42"N, 88°42'34"W);接着界线沿着 Gualcuquin 河中线顺流而下至 Poza del Cajon(附图第三号 R 点;坐标值:14°01'28"N, 88°41'10"W);为说明目的, 这一界线显示在附图第三号上。

428. 由于本判决特别是其中第 186 至 267 段所述的理由,

分庭,

以 4 票对 1 票,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》第 16 条内说明的, 双方之间共同边界第四段的界线如下:

界线从 Orilla 小溪的源头(附图第四号 A 点; 坐标值: 13°53'46"N, 88°20'36"W) 穿过 El Jobo 山口至 Cueva Hedionda 小溪的源头(附图第四号 B 点, 坐标值: 13°53'39"N, 88°20'20"W), 然后顺着该小溪中线伸展至它与 Las Canas 河汇流处(附图第四号 C 点, 坐标值: 13°53'19"N, 88°19'00"W), 接着沿该河中线往北部伸展至 Las Piletas 居民点附近的一点(附图第四号 D 点; 坐标值: 13°56'14"N, 88°15'33"W), 从那里朝东穿过在附图第四号显示为 E 点的山坳(坐标值: 13°56'19"N, 88°14'12"W), 至在附图第四号显示为 F 点的小山(坐标值 13°56'11"N, 88°13'40"W), 接着朝东北伸展至 Negro 或 Pichigual 河上的一点(附图第四号上标志为 G; 坐标值: 13°57'12"N, 88°13'11"W); 此后沿 Negro 或 Pichigual 河中线顺流而下, 至它与 Negro-Quiagara 河汇流处(附图第四号 H 点; 坐标值: 13°59'37"N, 88°14'18"W); 接着沿 Negro-Quiagara 河中线往上伸至 Las Pilas 边界标志为止(附图第四号 I 点; 坐标值: 14°00'02"N, 88°06'29"W), 从那里沿直线伸展至 Malpaso de Similaton(附图第四号 J 点; 坐标值: 13°59'28"N, 88°04'22"W); 为说明目的, 这一界线显示在附图第四号上。

赞成: 分庭庭长塞特-卡拉马法官; 院长罗伯特·詹宁斯爵士; 副院长小田; 专案法官托雷斯·贝纳德斯;

反对: 专案法官巴尔蒂科斯。

429. 由于本判决特别是其中第 268 至 305 段所述的理由,

分庭,

全体一致,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》第 16 条内说明的, 双方之间共同边界第五段的界线如下:

从《全面和平条约》确定为 quebrada de Mansupucagua 的小溪与 Torola 河汇流之点起(附图第五号 A 点; 坐标值: 13°53'59"N, 87°54'30"W), 界线沿 Torola 河中线往北伸展至它与一条称为 quebrada del Arenal 或 quebrada de Aceituno 的小溪汇流处(附图第五号 B 点; 坐标值: 13°53'50"N, 87°50'40"W); 此后沿着该小溪往北伸展直到在其源头附近的一点(附图第五号 C 点; 坐标值: 13°54'30"N, 87°50'20"W); 然后略朝东北沿直线伸展至一个高度约达 1 100 米的小山(附图第五号 D 点; 坐标值: 13°55'03"N, 87°49'50"W); 接着沿直线伸展至 Unire 河附近一个小山(附图第五号 E 点; 坐标值: 13°55'16"N, 87°48'20"W), 然后伸展至 Unire 河最近的一点, 此后沿该河中线顺流而下, 至称为 Paso de Unire 的一点(附图第五号 F 点; 坐标值: 13°52'07"N, 87°46'01"W); 为说明目的, 这一界线显示在附图第五号上。

430. 由于本判决特别是其中第 306 至 322 段所述的理由,

分庭,

全体一致,

决定未在萨尔瓦多共和国和洪都拉斯共和国于 1980 年 10 月 30 日签署的《全面和平条约》第 16 条内说明的, 双方之间共同边界第六段的界线如下:

从 Goascoran 河上称为 Los Amates 一点起(附图第六号 A 点; 坐标值: 13°26'28"N, 87°43'25"W), 界线在河床中沿该河顺流而下, 至它在丰塞卡湾的 Bahia La Union 水域内出现的一点, 其中经过 Islas Ramaditas 的西北, 在湾内的终点坐标值是 13°24'26"N, 87°49'05"W; 为说明目的, 这一界线显示在附图第六号上。

431. 由于本判决特别是其中第 323 至 368 段所述的理由,

分庭,

1. 以 4 票对 1 票,

决定当事双方通过 1986 年 5 月 24 日的《特别协定》第 2 条第 2 款请求分庭“确定”岛屿的法律状况……,即授予分庭管辖权,在当事双方之间确定丰塞卡湾内全部岛屿的法律状况;但此种管辖权只应对表明为争端事由的那些岛屿行使;

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;专案法官巴尔蒂科斯;

反对:专案法官托雷斯·贝纳德斯。

2. 决定表明为当事双方之间有争议的岛屿是:

(一) 以 4 票对 1 票:El Tigre;

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;专案法官巴尔蒂科斯;

反对:专案法官托雷斯·贝纳德斯。

(二) 全体一致:Meanguera 和 Meanguerita。

3. 全体一致,

决定 El Tigre 岛是洪都拉斯共和国主权领土的一部分。

4. 全体一致,

决定 Meanguera 岛是萨尔瓦多共和国主权领土的一部分。

5. 以 4 票对 1 票,

决定 Meanguerita 岛是萨尔瓦多共和国主权领土的一部分;

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;专案法官巴尔蒂科斯;

反对:专案法官托雷斯·贝纳德斯。

432. 由于本判决特别是其中第 369 至 420 段所述的理由,

分庭,

1. 以 4 票对 1 票,

决定丰塞卡湾水域的法律状况如下:丰塞卡湾是一个历史性海湾,其水域于 1821 年以前曾在西班牙的单一控制下,从 1821 年至 1839 年在中美洲联邦共和国的单一控制下,此后则由萨尔瓦多共和国、洪都拉斯共和国和尼加拉瓜共和国共同继承并由它们共同拥有主权,而且按本判决的规定,仍继续拥有主权,但有一海洋带除外。如目前所确定,这海洋带从这三国各自海岸往外伸展三海里(1 海里格),是在沿岸国的专属主权之下,受 1900 年 6 月洪都拉斯和尼加拉瓜之间进行的划界的限制,并受目前的无害通行此 3 海里海洋带和在共同主权之下水域的权利的限制;在丰塞卡湾封口线中部的海域,即在该线离开 Punta Ampela 3 海里(1 海里格)的一点与该线离开 Punta Cosiguina 3 海里(1 海里格)的一点之间的海域,则受丰塞卡湾所有三国的共同权利的限制,除非并直到对有关海洋区域进行划界为止;

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;专案法官巴尔蒂科斯;专案法官托雷斯·贝纳德斯;

反对:副院长小田。

2. 以 4 票对 1 票,

决定当事双方通过 1986 年 5 月 24 日的《特别协定》第 2 条第 2 款请求分庭“确定”……海洋空间的法律状况,并未授予分庭管辖权,对这些不论在丰塞卡湾内外的海洋空间进行任何划界;

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;专案法官巴尔蒂科斯;

反对:专案法官托雷斯·贝纳德斯。

3. 以 4 票对 1 票,

决定丰塞卡海湾外水域的法律状况如下:丰塞卡湾是一个历史性海湾,有三个沿岸国,海湾的封口线是领海的基线;萨尔瓦多和尼加拉瓜两国岸外的领海、大陆架和专属经济区,也应分别从封口线离开 Punta Ampala(在萨尔瓦多)3 海里(1 海里格)以及离开 Punta Cosiguina(在尼加拉瓜)3 海里(1 海里格)的一段起向外计量;但对封口线中

部向海的领海、大陆架和专属经济区的权利,则属于丰塞卡湾三国——萨尔瓦多、洪都拉斯和尼加拉瓜——所有;对有关海洋区域的任何划界应根据国际法以协议方式进行。

赞成:分庭庭长塞特-卡拉马法官;院长罗伯特·詹宁斯爵士;专案法官巴尔蒂科斯;专案法官托雷斯·贝纳德斯;

反对:副院长小田。”

副院长小田对判决附上声明;专案法官巴尔蒂科斯和托雷斯·贝纳德斯附上个别意见,副院长小田附上反对意见。

一、诉讼情况

(第1-26段)

分庭概述了诉讼的连续各阶段,即1986年12月11日,将1986年5月24日签订的(1986年10月1日生效)的关于将两国间争端提交国际法院分庭的特别协定通知书记官长;1987年5月8日,法院组成审理此案的分庭;1989年11月17日,尼加拉瓜提出要求允许参加诉讼的申请书;1990年2月28日,国际法院发布关于尼加拉瓜要求允许参加诉讼的请求的问题,是属于整个法院或分庭职权范围的问题的命令;1990年9月13日,分庭做出接受尼加拉瓜要求允许参加诉讼的请求(但是仅参加丰塞卡湾水域地位问题方面的诉讼)的判决,以及举行口述程序。

特别协定第2条规定了争端的主题,该条经一致同意的英文译文如下:

“当事国请求分庭:

1. 为1980年10月30日签署的《全面和平条约》第16条内未说明的地区或地段划定边界线。

2. 确定岛屿和海洋空间的法律状况。”

判决然后引述了在诉讼各阶段提出的当事方的诉讼主张和参加诉讼国的“结论”。

二、一般性介绍

(第27-39段)

提交分庭的争端有三个方面:陆地边界的争端;(丰塞卡湾)岛屿法律状况的争端,以及(丰塞卡湾内外)海洋空间法律状况的争端。

两个当事国(与参加诉讼国)是伴随着在中美洲的西班牙帝国解体而产生的;其领土相当于该帝国的行政区分单位。它们从一开始就承认新的国际边界应该依据西班牙美洲一般适用的法律上保有已占有物原则,沿袭殖民行政区划的边界。

在中美洲于1821年9月15日宣布脱离西班牙统治独立之后,洪都拉斯和萨尔瓦多首先与哥斯达黎加、危地马拉和尼加拉瓜一起,组成相当于前危地马拉总辖区或危地马拉王国的中美洲联邦共和国。1839年,该共和国解体时,萨尔瓦多和洪都拉斯,以及该共和国其他组成国,均成为单独的国家。

分庭从1854年的岛屿争端和1861年的陆地争端的起源开始,概述了争端三个方面的发展。边界事件导致紧张局势,继而在于1969年发生武装冲突,不过,在1972年,萨尔瓦多和洪都拉斯得以就其尚未划定界线的大部分陆地边界达成协议,但是留下六段界线尚待划定。始于1978年的调停进程导致两个当事国于1980年签署并批准了《全面和平条约》,确定了议定地段的边界。

该条约进而规定联合边界委员会应该对余下的六段划定边界,应该“确定岛屿和海洋空间的法律状况”。条约规定如果五年内达不成全部协议,当事国将在六个月内举行谈判,并缔结特别协定,将存在的任何争论提交国际法院。

由于该委员会没有在规定的时间内完成其任务,所以当事国举行了谈判,并于1986年5月24日缔结了上述特别协定。

三、陆地边界:引言

(第40-67段)

当事国一致同意确定陆地边界的基本原则是法律上保有已占有物。分庭指出,商定的原则的实质是其基本目标在于确保尊重独立时的领土边界,原则的应用导致将殖民行政边界转变为国际边界。

在西班牙统治时的中美洲,存在不同种类或程度的行政边界,总的行政机构的管辖权不一定在领土上与具有特别或专门管辖权的那些机构的管辖权一致。除各种民事管辖权外,还有教会管辖权,主要的行政单位原则上必须遵守这些管辖权。

当事国已指出它们声称继承哪些殖民行政区域(省)。问题是要确定与1821年分别成为萨尔瓦多和洪都拉斯的这些省相应的地区和边界。没有提出说明此种情况的任何立法或类似材料,但是当事国特别提交了关于在有争议的地区,西班牙国王授予土地的文件,它们总称为“契据”,它们宣称据此可以推断出省界。

分庭于是分析了“契据”一词的各种意思。分庭得出的结论是,目前除萨尔瓦多赋予“正式公地地契”的特别地位外所提出的记录向个人或者印第安社团授予土地的任何契据,都不能视为具有与例如西班牙国王将某些地区授予特定行政单位的命令相同意义的“契据”,它们更类似前案中界定的“殖民实施行为”,即“行政当局证明在殖民时期在该地区实际行使领土管辖权的行为”(《1986年国际法院裁决集》,第586页,第63段)。在有些情况下,授予契据并未完成,但是记录,特别是测量的记录,依然是“殖民实施行为”,可以作为省界位置的证据。

议定的边界是应用分庭提及《全面和平条约》中一致同意的七段边界时,认为与要求分庭对未商定的地段划界采用的相类似的那些原则和程序所达成的。分庭看到在议定的各段划界时,当地特征,特别是河流占重要地位,分庭多少考虑到某些地形特征对于规定可认明的和方便的边界是否适宜。分庭在此主要不是采用任何“自然边界”的概念,而是求助于实施法律上保有占有物原则的边界所基于的假定。

根据特别协定第5条的规定,分庭应该考虑到当事国之间适用的国际法规则,“包括在适当时,条约的规定”。这或许意味着分庭在适当时,甚至也应该实施该条约特别涉及联合边界委员会的那些条款。其中一条是条约第26条,大意是该委员会应该以西班牙国王,或者殖民时期任何其他西班牙非宗教或教会当局签发的,指出领土或定居点的管辖权或者界线的文件,以及当事国提交给它的,得到国际法承认的其他法律、历史、人文或者任何其他种类的证据和论据,作为划界的依据。

分庭提请注意它的工作与该委员会工作的区别,该委员会仅须提议一个边界线,分庭说,第26条不是一条

适用的法律条款,而是关于提供证据的规定。据此,分庭就被称作“正式公地地契”的一种特别种类的契据进行了评论,萨尔瓦多声称这些地契在西班牙殖民法中具有特别的地位,即西班牙国王直接确定行政区的领土管辖权范围的行为的地位。根据萨尔瓦多所说,这些契据——所谓的公地地契,就实施法律上保有已占有物原则而言是最好的可能的证据。

分庭不接受对第26条所作的任何如下解释,即表示当事国已根据条约,采用了在印第安人居民点之间划分的基础上,确定法律上保有已占有物边界的特别的规则或方法。1821年转变为国际边界的,是西班牙殖民行政单位之间的行政边界,而不是印第安人居民点之间的边界。

萨尔瓦多认为,它以其正式地契为依据的公地并不是私人财产,而是属于相应的居民点市议会的财产。由市政当局对这些公地实行控制,在市政当局上面,由宣布公地属于其所有的殖民省当局控制。萨尔瓦多坚持认为,如果向一个省的一个社区授予的公地,延伸至位于另一个省的土地,该社区所属的省的行政控制对于应用法律上保有已占有物原则,具有决定作用,即在独立时整个公地地区属于该社区所在的国家。分庭在六个有争议段中的三段面对这种情况,然而,它能够在不确定西班牙殖民法这个特定问题的情况下,解决了问题,因此,分庭认为没有理由试图这样做。

在没有正式确定省界的立法文书的情况下,不仅是向印第安人社区授予的土地,而且还有向私人的赠地,都为边界的位置提供了一些证据。必须假定这样的赠地通常会避免横跨不同行政当局之间的边界,在省界的位置不清情况下,不同省当局的两块赠地的共同边界很可能成为省界。因此,分庭根据每个这样的赠地的证据的实质及其与其他论据的关系,考虑了这些证据,但是未将它们视为必然具有决定性。

关于不是西班牙国王各种赠地的土地,即被称作王室土地的土地,当事国一致同意这样的土地是未分配的,它属于这个省或那个省,因此,在独立时,它们转属于一国或另一国的主权范围。

关于独立后的赠地或契据,所谓的“共和国地契”,分庭认为它们完全能够为1821年的位置提供一些证据,两个当事国都已提出了这样的证据。

萨尔瓦多应承认法律上保有已占有物原则,是确定陆地边界的基本要素,但是它根据第26条第二部分,

也提出了称为“人文性质论据”的论据,或者以“实施行为”为基础的论据。洪都拉斯也承认“实施行为”所起的某些确认作用,并为此目的提交了它本身的行政行为证据。

萨尔瓦多首先提出了与人口相对来说稀少,且据说享有优越自然资源的洪都拉斯相比,萨尔瓦多的人口压力所产生的领土要求有关的论据和材料。但是,萨尔瓦多似乎并不认为,可以以人口密度不等为由,对以法律上保有已占有物原则为依据划定的边界,随后可以调整(除非经过共同协议)。分庭不会不注意到问题的这个方面,尽管它不具有直接的法律影响。

萨尔瓦多还根据据称萨尔瓦多人占据有争议的地区,他们在这些地区的土地所有权,它在这些地区提供公共事业服务以及它在这些地区行使政府权力,它特别声称,实际行使行政控制的行为表明占有领土的“意图”。洪都拉斯反对“实际控制”的任何论据,指出该概念仅指独立前的行政控制。它认为至少自 1884 年以来,鉴于尊重有争议地区现状的义务,不能以对有争议地区的任何主权行为作为依据。不过,它提出了大量的材料,表明洪都拉斯也可以依据人文论据。

分庭认为在某些情况下,它可以考虑独立后表明 1821 年法律上保有已占有物边界的“实施行为”的文件证据,但“实施行为”必须与确定该边界有关系。

萨尔瓦多提请注意在某些地区,由于暴力行为产生的对政府活动的干扰,收集证据遇到了困难。分庭认识到这些困难,但是不能推断无法取得的证据,如果提出将会支持一个特定当事方的主张,更不能推断存在着没有提出的证据。考虑到这些困难,萨尔瓦多请求分庭,考虑行使其根据《法院规则》第 66 条的规定,在现场取证证的职能。但是当事国被告知,分庭不认为它有必须要行使该职能,也不认为它应该如萨尔瓦多也请求它去做的那样,根据《法院规约》第 50 条,行使为此案件安排调查或专家鉴定的权力。

分庭将针对每一个有争议的段,审查殖民后“实施行为”的证据。即便承认“实施行为”的主张有一定份量,但在有争议的段划界后,在一些地区仍可能发生一当事国的国民发现自己处于另一当事国领土内的情况。分庭完全相信当事国会考虑到这一点采取必要的措施。

关于“关键日期”的概念,分庭指出,在有充分的证据,表明当事国实际明确接受了对法律上保有已占有物位置的改变或解释的情况下,似乎不存在为什么默认或承认不起作用的任何理由。

四、陆地边界第一段 (第 68-103 段)

陆地边界第一个有争议的段由萨尔瓦多,危地马拉和洪都拉斯边界交汇的议定三方交汇点(Cerro Montecristo)起,至 Cerro Zapotal 的山顶止(见草图 A)。

两个当事国承认它们提出的界线之间的大部分地区,相当于 Tepangüisir 山上一个公地地契的土地,该地契于 1776 年被授予 San Francisco de Citalá 的印第安人社团,该社团地处圣萨尔瓦多省,并在该省的管辖之下。萨尔瓦多坚持认为,独立时这样赠予的土地成为萨尔瓦多的一部分,所以在 1821 年时,以 Citalá 公地的东北边界划定为两省的边界。另一方面,洪都拉斯则指出,1776 年授予地契时,地契中包括的那些土地专门说明是位于洪都拉斯的 Gracias a Dios 省内,因此,在独立时成为洪都拉斯的一部分。

分庭认为当事国并没有要求它解决这个问题。在 1972 年前就这段边界位置引发的争端进行的一切谈判,都是在双方接受的基础上进行的,即 Citalá 和 Ocotepeque 公地之间的边界就是规定的边界。在 1972 年举行的谈判中,首次提出了与洪都拉斯现在对 1776 年 Citalá 地契法律效力所做的解释相应的边界。此外,1914 年洪都拉斯授予的地契,以及在 1934 年至 1935 年间,由萨尔瓦多,危地马拉和洪都拉斯举行的三方谈判的过程中,洪都拉斯采取的立场,证实了当事国同意以 Citalá 和 Ocotepeque 之间的边界确定它们之间的边界。在忆及法律上保有已占有物原则的效力并不是永远冻结省界之后,分庭认定应该将洪都拉斯在 1881 年至 1972 年间的行为,视为默许与 Citalá 的 Tepangüisir 土地和 Ocotepeque 的土地之间的边界相应的边界。

分庭接着审议了一个三角区的问题,据洪都拉斯说,1818 年 Ocotepeque 的地契穿过 Citalá 东北的边界,还审议了当事国就 Citalá 关于西北地区的测量报告的解释上的分歧。

关于三角地区,分庭并不认为是有意地重叠,结论只能是,如果说两个地契是毫无疑问不一致的话,则

是由于错误造成了重叠。但是,无法充分肯定地做到确定各种有关的地理位置,以表明有重叠。

关于 Citalá 地契边界的分歧,分庭的结论是,在这一点上,洪都拉斯对有关测量记录的解释是较为可取的。

接下来,分庭审议了位于 Citalá 地契包括的地区与国际三方交汇点之间有争议部分的地区。洪都拉斯坚持认为,因为根据测量报告,这一地区的土地是王室土地而测量调查是在 Gracias a Dios 省进行的,这些土地肯定是该省的王室土地,因此现在为洪都拉斯的一部分。

但是,萨尔瓦多根据“实施行为”对这一地区提出领土要求,并指出,该地区内许多村庄或村舍属于 Citalá 市的管辖。不过,分庭注意到没有证据表明,该地区或其居民属于该市政管辖范围。萨尔瓦多还依据洪都拉斯大使的报告,说明有争议地区的土地属于萨尔瓦多 Citalá 市区的居民。然而,分庭认为此证据不充分,因为要构成同划定边界有关的“实施行为”,至少要得到在该地区的 Citalá 市政当局实际管理的某些承认或某些证据,然而分庭指出,这一点并没有得到证明。

萨尔瓦多还坚持认为萨尔瓦多人对洪都拉斯宣称作为边界线内不足 40 公里的有争议地区的土地拥有所有权,这表明该地区不是洪都拉斯的一部分,因为根据洪都拉斯宪法,边界线 40 公里以内的土地只可为洪都拉斯本土居民获取或占有。分庭拒绝了论点,因为至少必须表明洪都拉斯多少承认萨尔瓦多人拥有该土地的所有权,然而情况并非如此。

分庭注意到,在 1934 至 1935 年的谈判过程中,就该地区特定边界线达成了协议。萨尔瓦多代表的同意仅仅是尚待核准的同意,但是分庭指出,尽管萨尔瓦多政府没有批准议定的尚待核准的条款,但是它也没有废弃该条款,而洪都拉斯也没有收回其同意。

分庭认为它可以采用 1935 年的界线,主要是因为大部分边界线沿着分水岭,这提供了一条明确的毫不含糊的边界,分庭重申,它在无法根据文件材料提出另一条边界,做出任何明了的结论的情况下,地形特征对于提供一条易认明的方便边界的适合性是一个重要方面。

关于洪都拉斯提出的有关洪都拉斯人在有争议地区定居及洪都拉斯在这些地区行使政府职能的材料,分

庭认为这些材料不足以影响以“实施行为”所做的决定。

分庭关于陆地边界第一个有争议段的结论如下:¹

“它始于与危地马拉的三方交汇点, Cerro Montecristo 山顶人们称之为 El Trifinio 的交汇点……按照 1935 年达成的以及萨尔瓦多代表待核准接受的协议,从这一点起,萨尔瓦多和洪都拉斯之间的边界大体上沿分水岭的直线朝东伸展……按照 1935 年的协议……,界线沿着 Frio 或 Sesecapa 河和 Del Rosario 河之间的分水岭伸展,直到这一分水岭与 quebrada de pomola 流域的分水岭交汇处……;此后则沿着 quebrada de pomola 流域的分水岭朝东北伸展,直到这一分水岭与 quebrada de cipresales 与 quebrada del Cedrón Pena Dorada 和 Pomola 本身之间分水岭交汇处……;从该点起,沿着后一个分水岭直到 quebrada de Cipresales 和 Quebrada de Pomola 的中线交叉点……;此后,沿着 quebrada de Pomola 的中线顺流而下,直到该中线最接近 Pomola 在 El Talque zalar 的边界标志的一点;从该点起沿直线到该标志……从 El Talque zalar 边界标志起,边界沿直线继续朝东南方向伸展,到 Cerro Piedra Menada 的边界标志……,然后沿直线至 Cerro Zapotal 的边界标志……。”

五、陆地边界第二段

(第 104-127 段)

陆地边界有争议的第二段位于 Peñe Cayaguana 和 Chiquita 或 Oscura 溪流与 Sumpal 河汇流处之间(见草图 B)。洪都拉斯主要依据 1742 年的 Jupula 地契,提出了它的要求,该地契是在 Gracias a Dios 省 Ocotepeque 的印第安人,与 San Salvador 省 Citalá 的印第安人之间存在长期争端的情况下签发的。主要结果是确认并同意 Jupula 的土地的边界, Ocotepeque 的印第安人声称对这块土地拥有权利,而该地过去被认为属 Citalá 的印第安人所有。但是据记载,承认 Citalá 居民对测量调查的土地拥有权利的 Ocotepeque 居民,还请求“将 Jupula 河上游,属于王室土地的名叫

¹ 见附草图 A; 关于各个定界点的认明字母和坐标值,见上文判决的执行条款,以及书记处供查阅的 1:50,000 地图。

Cayaguanca 的山,留给他们自由处置”,当时接受了这个请求。

分庭认定 Jupula 地契是证明在 1742 年时,Cayaguanca 山是王室土地的证据,鉴于指定 Gracias a Dios 省的 Ocotepeque 社团耕种这片土地,分庭得出结论说,该山是该省的王室土地,据此,在独立时,根据法律上保有已占有物原则,该山必定成为洪都拉斯的一部分。

分庭接着审议了山的位置与范围,据洪都拉斯说,山扩及这段整个有争议的地区,萨尔瓦多反驳了这个说法。除了根据 1742 年地契的措词提出的论据外,萨尔瓦多提到 1818 年的 Ocotepeque 地契,它是向 Ocotepeque 社团颁发的,以重新确定其土地边界的标志,萨尔瓦多认为该地契必定包括了 Cayaguanca 山,如果说在 1742 年确实向 Ocotepeque 居民授予该山的话。分庭并不接受这个论据,它认定在 1821 年 Gracias a Dios 省 Ocotepeque 的印第安人有权拥有 1818 年重新勘察测量的土地,而且有权利用靠东一些 Cayaguanca 山,分庭认为受这些权利限制的地区,作为 Gracias a Dios 省的王室土地,在独立时,成为洪都拉斯的土地。

然而,确定 Cayaguanca 山的范围的问题依然存在。分庭认为没有任何证据证明其边界,特别是没有任何证据支持洪都拉斯的主张,即 1742 年地契提及的地区向东伸展直至 Sumpul 河。

分庭接着审议了萨尔瓦多援引的共和国地契对于本案能阐明什么问题,这指的是 1833 年给予萨尔瓦多 La Palma 社团的 Dulce Nombre de La Palma 地契。分庭认为这份地契的意义在于它表明了,在授与地契时,即独立后不久,对法律上保有已占有物原则的位置是怎样理解的。分庭详细审查了当事国对地契相互冲突的解释:分庭不同意萨尔瓦多的解释,即向西伸展至 Pena de Cayaguanca,并以 1742 年对 Jupula 地契进行勘察的土地接壤,分庭的结论是存在着两份地契都不涉及的介于两者之间的地区。在此基础上,分庭确定了 Dulce Nombre de la Palma 地契的西北界线走向;如两个当事国承认的那样,东部边界以 Sumpul 河为界。

分庭接着审查了洪都拉斯在有争议的地区里的三份共和国地契,它得出结论说,它们并不与 Dulce Nombre de la Palma 地契相抵触,以致对其解释产生怀疑。

分庭继续审查了每个当事方所主张的“实施行为”,以便查明其是否证实根据前一契据得出的结论。分庭的结论是,没有理由改变其就该地区边界位置所做的裁决。

分庭接下来着手审议萨尔瓦多对于沿着 Dulce Nombre de la Palma 地契的西北边界,以及边界外的一个三角地带的主张,萨尔瓦多声称萨尔瓦多人全部占有该地带,并由萨尔瓦多当局进行管理。然而萨尔瓦多未向分庭提出证明此主张的任何证据。萨尔瓦多将洪都拉斯答辩状中的一段视为承认在这一地区存在萨尔瓦多的“实施行为”,分庭也不认为可以作这样的解释。鉴于不存在证明萨尔瓦多对该地带主张的任何其他证据,分庭认为该地带属于洪都拉斯,因为它构成 1742 年归属 Ocotepeque 社团的“Cayaguanca 山”的一部分。

分庭最后着手审查 Peña de Cayaguanca 与 Dulce Nombre de la Palma 地契所包括地区西部边界之间的边界部分。它认为萨尔瓦多没有证明它对 Loma de los Encinos 或者“Santa Rosa 小丘”——Dulce Nombre de la Palma 地契最西面一点更朝西地区的任何要求。分庭注意到洪都拉斯仅根据 Ocotepeque 对“Cayaguanca 山”的权利,确认对南面联结 Peña de Cayaguanca 与下一个一致同意段的起点的一条直线的要求,分庭认为不超越请求的原则,或者据称洪都拉斯对其认定的边界的任何默许,都不能阻止分庭调查“Cayaguanca 山”是否向南进一步伸展,以致与 Jupula 地契的东部边界接壤。鉴于后者提及 Cayaguanca 位于 Jupula 最东面的界标以东,分庭认为 Jupula 与 la Palma 土地之间的地区属于洪都拉斯,并认为在没有任何其他标准来确定该地区南部范围的情况下,Peña de Cayaguanca 和 Loma de los Encinos 之间的边界应该是一条直线。

分庭关于有争议的第二段的边界线的结论如下：¹

“从 Peña de Cayaguanca 起,界线沿直线朝东偏南伸展至 Loma de los Encinos …… , 从那里沿直线伸展至 N48°E 的位置,到萨尔瓦多提出的地图上所示的 El Burro 的小山(洪都拉斯的地图,以及美国国防地图绘制局的地图上称之为 Piedra Rajada) …… 此后界线沿最短直线伸展至 quebrada del Copantillo 之首,并沿着 quebrada Copantillo 顺流而下,直到它与 Sumpal 河汇流为止……,接着沿 Sumpul 河中线顺流而下,直到它与 quebrada Chiquita 或 Oscura 汇流为止……”

六、陆地边界第三段 (第 128-185 段)

有争议的陆地边界第三段位于名为 Pacacio 河上的 Pacacio 边界标志,与称为 El Amatillo 或 Gualcaquin 河上的 Poza del cajon 边界标志之间(见草图 C)。

根据当事国要求中声称的理由,分庭将有争议的地区分成三个部分。

在第一个部分西北部地区,洪都拉斯根据 1719 至 1779 年间授予的土地地契,援引了 1821 年的法律上保有已占有物原则。与之相反,萨尔瓦多根据独立后的“实施行为”或者人文论据,要求得到该地区的大部分。但是,它也要求该地区的一部分作为 1724 年 Arcatao 地契的一部分。

在第二个部分,主要问题是萨尔瓦多依据的 Arcatao 地契与洪都拉斯援引的 18 世纪的地契的有效性、范围及相互之间的关系。

在第三个部分东南段,在 Arcatao 地契和遗失的 San Salvador 省的 Nombre de Jesús 地契,因得到洪都拉斯的 La Virtud 和 San Sebastian del Palo Verde 共和国地契补充的洪都拉斯 San Juan de Arcatao 地

契之间,存在着类似的冲突,萨尔瓦多根据“实施行为”和人文论据,要求在宣称的 Arcatao 和 Nombre de Jesús 地契界线之外得到更大的地区。

分庭首先根据提出的各种地契,调查了法律上保有已占有物的位置。

关于第三段的第一个部分,分庭原则上支持洪都拉斯关于独立前省界的位置是由两份 18 世纪的洪都拉斯地契确定的论点。分庭首先保留了地契南部界线准确地说在什么地方问题不作决定,因为如果分庭判定同意萨尔瓦多根据“实施行为”提出的要求,它就不需要考虑以上问题了。分庭最后根据以上地契确定了这个地区的边界。

关于第三段的第二个部分,分庭认为不可能调和 18 世纪各种勘查测量中提出的所有的界标、距离及方向,至多能做到的是划定一条与高度可能识别的特征相协调的、或多或少相当于记录的距离,以及不留下任何无法解释的重大差异的线。分庭认为有三个特征是可以识别的,并认为这样的三个参照点有可能重建正在审议的地区 Gracias a Dios 省和 San Salvador 省之间的边界,以及分庭描述的法律上保有已占有物界线。

关于该段的第三部分,分庭认为根据重建的 1742 年 Nombre de Jesús 地契及 1766 年和 1786 年 San Juan de Arcatao 的勘查测量,可以证实法律上保有已占有物界线与分庭描述的这两处地产之间的边界是一致的。为了更准确地确定边界,分庭认为完全有理由考虑洪都拉斯在该地区授予的共和国地契,分庭裁定的边界与它视为为这些地契的正确地理位置是一致的。

在完成了对法律上保有已占有物位置的调查之后,分庭审查了根据“实施行为”对整个第三段提出的要求。关于萨尔瓦多依此种理由提出的要求,分庭无法认为有关的材料足以影响它对边界位置的结论。分庭就洪都拉斯提交的“实施行为”的证据得出了相同的结论。

分庭关于第三段边界走向的结论如下：³

² 见附草图 B; 关于各个定界点的识别字母和坐标值,见上文判决的执行条款,以及书记处提供查阅的 1:50,000 地图。

³ 见附草图 C; 关于各个定界点的识别字母和坐标值,见上文判决的执行条款,以及书记处提供查阅的 1:50,000 的地图。

“从 Pacacio 边界标志……沿着 Pacacio 河向上至……Cerro Tecolote 或 Los Tecolates 以西一点;从那里沿 quebrada 向上至 Cerro Tecolote 或 Los Tecolates 山顶……,然后沿着这个小山的分水岭直到位于东北大约 1 公里的山脊……;从那里朝东伸展至位于 Torrente La Puerta 源头上面的邻近小山……然后沿着该小溪顺流而下,直到它与 Gualsinga 河汇流为止……;从那里起界线沿着 Gualsinga 河中线顺流而下,直到它与 Sazalapa 河汇流为止……,此后则沿着 Sazalapa 河中线往上游伸展至 quebrada Llano Negro 与该河汇流为止……;从那里朝东南伸展至山顶……,然后伸展至地图上标志为地面点高度 1,017 米的山顶……;从那里界线仍沿着更朝南的方向一直穿过称为 La Cánada 的三角点……直到萨尔瓦多地图上显示为 Cerro El Caracol 和 Cerro El Sapo 的两个小山连起来的山脊……,然后从那里伸展到地图上标志为 Portillo El Chupa Miel 的地点……;从那里沿着山脊至 Cerro El Cajete……,然后至目前从 Arcatao 往 Nombre de Jesús 的公路经过 Cerro El Ocotillo 和 Cerro Lagunetas 之间的一点……;从那里朝东南伸展至地图上标志为地面点高度 848 米的山顶;从那里略朝东南至一小山涧,并沿该山涧河床至它与 Amatillo 或者 Gualcaquin 河汇流处……;接着边界沿 Gualcaquin 河中线顺流而下至 Poza del Cajón……,下一个一致商定的边界段由此点开始。”

七、陆地边界第四段 (第 186-267 段)

陆地边界第四个有争议的段最长,而且争议的地区也最大,它位于 Orilla 小溪的源头与 Malpaso de Similación 边界标志之间(见草图 D)。

至少就有关地区的范围而言,这个段的主要问题是,边界是如洪都拉斯所认为的那样,沿 Negro-Quiagara 河,还是像萨尔瓦多认为的那样,在该河以北约 8 公里处。按照法律上保有已占有物原则,问题是在独立时成为萨尔瓦多一部分的 San Miguel 省,是伸展至该河以北,还是恰恰相反,该河在 1821 年时为该省以及为洪都拉斯一部分的 Comayagua 省之间的边界。萨尔瓦多依

据 1745 年向 San Miguel 省的 Arambala 和 Perquin 社团签发的地契,认为授予的土地包括 Negro-Quiagara 河以北和以南,而洪都拉斯则认为该河以北为 Comayagua 省的土地。

分庭首先叙述了有关的事件,特别是 San Miguel 省 Arambala 和 Perquin 印第安社团与在 Comayagua 省的 Jocora 或 Jocoara 定居的一个印第安社团之间的争端。San Miguel 省与 Comayagua 省之间界线的位置,是两个社团争论的主要问题之一,由此产生 1773 年的司法裁决。1815 年,危地马拉的皇家法院做出裁决,确认 Arambala-Perquin 印第安人的权利。当事国多次提及这些裁决,以证明它们对边界位置的论点;然而,分庭不愿以这种或那种方式,在 1773 年裁决的基础上做出结论,分庭并不认为 1815 年的裁决就省界位置而言具有决定性。

分庭接着审议了洪都拉斯的论点,该国认为萨尔瓦多已于 1861 年承认 Arambala-Perquin 社团越边省界。它提到了 1861 年 5 月 14 日的一个照会,萨尔瓦多外交部长在照会中建议,通过谈判解决 Arambala 和 Perquin 村居民一方,与 Jocoara 村居民为另一方之间长期存在的争端,并提到指定的解决村际争端调查员的报告。分庭认为这份照会具有重大的意义,实际上,它不仅承认在独立之前,ARAMBALA-PERQUIN 社团的土地已跨越省界,而且还承认其结果是它们跨越了国际边界。

分庭转而审议被称作 Colomoncagua 分段的有争议的边界的西南部分。大致上讲,问题在于确定 Comayagua 省(洪都拉斯)的 Colomoncagua 土地往西的范围,以及 San Miguel 省(萨尔瓦多)的 Arambala-Perquin 和 Torola 社团土地往东和东南的范围。两当事国均以殖民时期的地契和其他文件为依据;萨尔瓦多还提交了 1844 年经过重新测量更换的新地契。分庭指出,除了查明界标和使各种勘查一致方面的困难以外,由于每一当事国对另一当事国援引的地契的正规性或相关性表示怀疑,所以问题变得更加复杂。

在按年代次序排列列举了一方或另一方声称有关的地契和文件之后,分庭评估了其中的五份文件,当事国曾以各种理由对这些文件提出异议。

在审查地契和评估当事国据以提出的论点的基础上,分庭继续确定正在审议的分段的法律上保有已占有物界线。在确定了一个地区的省际边界是 Las Cañas 河之后,分庭依据的推断是这样的边界只要其走向基本上与河流方向相同,就会沿河延伸。

分庭接着审议了 Las Cañas 河与 Orilla 小溪的源头(本段终点)之间的边界的最后一段。关于这一段,分庭接受洪都拉斯根据 1653 年的地契主张的界线。

接下来分庭讨论了萨尔瓦多根据同王室土地概念有关的法律上保有已占有物原则,对位于 Negro-Quiagara 河两岸,西边以 Negro-Pichigual 河为界的 Arambala Perquin 社团所包括的土地西面和西南面地区的领土要求。分庭判定赞同萨尔瓦多关于 Negro-Pichigual 河以南的部分要求,但是无法接受其余的要求。

分庭最后需要讨论边界线的东部,即 Negro-Quiagara 河与 Malpaso de Similatón 之间的边界线。最初的问题是当事国对 Malpaso de Similatón 的位置意见不一,尽管如 1980 年和平条约第 16 条所载,这一点确定了商定的边界段之一,但当事国所坚持的两个位置间相距 2,500 米。因此,分庭的结论是当事国之间就此点存在争端,分庭必须解决此争端。

分庭注意到这个争端是就据信已一致同意边界线段内 Malpaso de Similatón 以外边界线走向的分歧的一部分。分庭虽不认为它有管辖权,去解决一个“商定”段的争端问题,但是它也不认为这种分歧的存在,影响它确定直至并包括 Malpaso de Similatón 边界的管辖权。

分庭注意到双方均未就此地区法律上保有已占有物界线提出任何证据,分庭因确信在这一地区无法确定这个界线,所以认为,应该结合未批准的 1869 年的划界,依靠法律范围内的衡平法原则。分庭认为在本案中,它可以采取当时在谈判中提出的界线,作为在各种情况下的合理而公平的解决办法,特别是因为谈判记录中没有任何内容表,当事国之间就该界线存在任何根本的意见分歧。

分庭接着审议了萨尔瓦多对 Negro-Quiagara 河北地区权利要求的“实施行为”问题。分庭认为该地区以及这些土地以外的地区,位于法律上保有已占有物界线洪都拉斯一侧。在审查了萨尔瓦多提出的证据后,分庭认定就证据可以将各种地名,同有争议地区,以及同法律上保有被占有物边界相联系而言,分庭不能将此份材料视为证明任何一种“实施行为”的充足证据,以便在确定边界时可以考虑到此种“实施行为”。

谈到洪都拉斯所说的“实施行为”时,分庭不认为有洪都拉斯对明确表明位于萨尔瓦多一侧边界线的一

个地区“实施行为”的充分证据,可证明有理由怀疑该边界线是法律上保有已占有物界线。

分庭关于有争议的第四段的边界走向的结论如下:

“边界线从 Orilla 小溪的源头.....穿过 El Jobo 山口至 Cueva Hedionda 小溪的源头.....,然后顺着该小溪中线伸展至它与 Las Cañas 河汇流处.....,接着沿该河中线往上游伸展至 Las Piletas 居民点附近的一点;从那里朝东穿过山坳.....至小山.....,接着朝东北伸展至 Negro 或 Pichigual 河上的一点.....;此后沿 Negro 或 Pichigual 河中线顺流而下,至它与 Negro 或 Pichigual 河汇流处.....;接着沿 Negro-Quiaguara 河中线上游伸至 Las Pilas 边界标志为止.....,从那里沿直线伸展至洪都拉斯标明的 Malpaso de Similatón”。

八、陆地边界第五段 (第 268-305 段)

第五个有争议的段由“Torola 河北岸,它与 Manzapucagua 小溪汇流之点起”,至 Unire 河上的 Paso de Unire(见草图 B)。

萨尔瓦多主张主要是根据 1760 年继一次勘查测量后,向 San Miguel 省的 Polorós 村授予的公地地契;萨尔瓦多所主张的边界线是它认为该地契所包括的土地的北部边界,除去根据“人文论据”所要求的西部的一窄条地带。

洪都拉斯反驳了萨尔瓦多对 Polorós 地契地理上的解释,但承认该地契穿过 Torola 河的部分地区,不过仍然主张今天的边界应沿该河。它认为 1760 年授予 Polorós 的公地的北部地区,包括该河以北,以及伸展至该河以南的全部土地,过去曾经是 San Miguel de Sapigre 村的土地,由于 1734 年后不久的一次疫病流行,这个村庄消失了,此前它由 Comayagua 管辖,所以这些土地,尽管授予 Polorós,但依然由 Comayagua 管辖。据洪都拉斯说,法律上保有已占有物界线沿着这些土地以及 Polorós 其他土地之间的边界伸展;不过,洪都拉斯承认,作为 1854 年事件的结果,它默认了由 Torola 组

⁴ 见附草图 D;关于各个定界点的识别字母和坐标值,见上文判决的执行条款,以及书记处提供查阅的 1:50,000 的地图。

成的更朝北的一条边界。洪都拉斯选择性地要求根据萨尔瓦多在 19 世纪曾默认 Torola 作为边界,取得该河北面 Polorós 的土地。洪都拉斯认为,有争议地区的西部,不在 Polorós 地契的范围之内,它要求取得这部分地区作为 Comayagua 管辖的一个村庄 Cacaoterique 的部分土地。

分庭注意到 Polorós 地契是由 San Miguel 省当局授予的,分庭认为必须假定勘查时包括的土地全部属 San Miguel 管辖,分庭注意到这一假设得到文本的证明。

在审查了可以得到的关于 San Miguel de Sapigre 村存在、位置及范围的材料后,分庭得出结论说,洪都拉斯通过已灭绝的该村提出的要求得不到充足的证据的支持;因此,它无须考虑一个管辖区的公地包括另一个地管辖区王室土地的效力问题。它的结论是,1760 年授予 San Miguel 省 Polorós 村的公地,全部在该省内,因此,省界超过该公地北部的界线,或与该界线一致。同样不存在任何证据,证明 1760 年至 1821 年间情况发生了任何变化,因此可以认为法律上保有已占有物界线是处于相同的位置。

分庭接着审查了洪都拉斯的主张,洪都拉斯认为不管 1821 年的边界位置如何,根据萨尔瓦多在 1821 和 1897 年间的行为,它已默认 Torola 河为边界。该行为即萨尔瓦多政府在 1842 年授予一地产地契,两个当事国均声称该地产是从 Polorós 公地分出的,以及萨尔瓦多对洪都拉斯在 1856 年和 1879 年授予 Torola 河北面土地两个地契的反应或者缺乏反应。分庭审查了这些事件,认为无法支持洪都拉斯关于萨尔瓦多默认在有关地区以 Torola 河为界的主张。

分庭根据文本的字面意思,以及 1821 年以后的事态发展,解释 1760 年勘查的 Polorós 公地的范围。在对 Polorós 地契作了充分和详尽的分析后,分庭得出结论说,当事国双方对地契的解释均无法与有关的界标和距离相调和;在导致 1884 年签订了未获批准的克鲁斯·莱托纳公约的谈判过程中,这种矛盾已经定型。分庭根据某些共和国地契,对 Polorós 地契做出的解释是,尽管该地契不完全与一切有关的数据一致,但是提供了比当事国双方的解释更为恰当的解释。至于相邻的地契,分庭认为根据现有材料,根本无法得到完全一致的 Polorós 地契和 Cacaoterique 勘查地图。

在该段的东部,分庭注意到当事国一致同意 Unire 河构成“Paso de Unire”上游某段距离它们领土的

边界,但是对于应该将两个支流中的哪一个支流视为 Unire 的源头持不同意见。洪都拉斯声称在 Unire 和 Torola 源头之间的边界是直线,与构成 1738 年洪都拉斯的 San Antonio de Padua 地契的土地西南界线一致。在分析了 Polorós 地契和 1682 及 1738 年 San Antonio 勘查之后,分庭判定洪都拉斯的论点不能使其相信 San Antonio 土地向西伸展,越过 Unire 河,分庭认为,如萨尔瓦多所说该河即是法律上保有已占有物界线。

在 Polorós 土地以西,由于萨尔瓦多仅仅根据 Polorós 地契,对该河以北的土地提出要求(根据“人文论据”对西边地带的要求除外),所以 Torola 河构成了 Polorós 土地与该段起点之间的边界。关于萨尔瓦多对西边地带的要求,分庭认为由于证据不足,因此无法支持这一要求。

最后,分庭审议洪都拉斯就所有六个段提出的“实施行为”的证据,分庭的结论是证据不充分,无法证明有理由重新审查它就边界线做出的结论。

分庭关于有争议的第五段的边界走向的结论如下:⁵

“从《全面和平条约》确定为 quebrada de Mansupucagua 的小溪与 Torola 河汇流之点起……界线沿 Torola 河中线往北上游伸展至它与一条称为 quebrada del Arenal 或 quebrada de Aceituno 的小溪汇流处……;此后沿着该小溪中线伸展直到其源头附近的一点,……然后略朝东北沿直线伸展至一个高度约达 1 100 米的小山……;接着沿直线伸展至 Unire 河附近一个小山……,然后伸展至 Unire 河最近的一点,此后沿该河中线顺流而下,至称为 Paso de Unire 的一点……”

九、陆地边界第六段

(第 306-322 段)

陆地边界有争议的最后一段,即第六段,位于称作 Los Amates 的 Goascoran 河的一点与丰塞卡湾水域之间(见草图 F)。洪都拉斯坚持认为在 1821 年 Goascoran 河构成了两国继承的殖民地单位之间的边界,并认为自 1821 年以来,该河河道没有发生任何重大变

⁵ 见附草图 E;关于各个定界点的识别字母和坐标值,见上文判决的执行条款,以及书记处做查阅的 1:50,000 的地图。

化,因此,边界沿现在的小溪伸展,流入 La Union 湾 Islas Ramaditas 西北的海湾。但是萨尔瓦多声称是该河以前的河道,确定的边界,此河道可以追溯到在 Estero La Cuta 流入海湾。

分庭以审议萨尔瓦多基于历史提出的一个论点开始。当事国同意在殖民统治时期,一条称作 Goascoran 的河流构成了 San Miguel 省与 Tegucigalpa 的 Alcaldia Mayor de Minas 之间的边界,并同意在独立时,萨尔瓦多继承了该省的领土;但是萨尔瓦多否认洪都拉斯获得了对 Tegucigalpa 的 Alcaldia Mayor 的前领土的任何权利,据萨尔瓦多说,该领土在 1821 年并不属于洪都拉斯的省,而是一个独立的实体。然而分庭注意到,根据法律上保有已占有物原则,萨尔瓦多和洪都拉斯继承了所有有关的殖民领土,没有留下任何无主地,而且在 1821 年以后,前 Alcaldia Mayor 从来不是附加在它们之外的一个独立国家。其领土要么为属于萨尔瓦多,要么为属于洪都拉斯,分庭的了解是它已归属洪都拉斯。

分庭注意到萨尔瓦多根据 Goascoran 河前河床构成法律上保有已占有物边界,提出的法律论点是,如果边界由一条河流的河道组成,而溪流突然形成新的河床,则“土地移位”过程并不造成边界的改变,边界依然沿旧河床延伸。没有提请分庭注意河流突然发生改变的任何记录,不过,如果分庭确信早些时候河道与现在的河道大不相同,那么就可合理地推断有土地移位现象。分庭注意到没有任何科学的证据表明前河道是这样的,即该河在 Estero La Cutú,而不是在海岸线任何其他邻近的人口流入大海。

萨尔瓦多的论点似乎是,如果该河河道的改变发生在 1821 年之后,该河即是根据法律上保有已占有物原则成为国际边界的边界,根据国际法的规则,本应保持原有的状况;如果河道在 1821 年以前改变,而在 1821 年以后没有再发生任何变化,那么萨尔瓦多以“旧”河道作为现代边界的主张,就将以同河水改道土地移位有关的一条规则为依据,但这并不是国际法规则,而是西班牙殖民法的一条规则。萨尔瓦多没有就该河在 1821 年的位置发表意见,但是它确实认为支持其要求的关于土地移位的一条规则,是西班牙殖民法的一部分。

但是,分庭认为,对萨尔瓦多提出的边界沿 1821 年前某个时候已放弃的旧河道延伸的任何主张,必须予以驳回。该主张曾于 1972 年首次提出,它与争端的过去历史是不一致的。

分庭接着审议了同 1821 年 Goascoran 河道有关的证据。萨尔瓦多依据的是从 1695 年勘查时起的某些私人土地地契。洪都拉斯提出了 17 世纪和 19 世纪的一些地契,以及由 1794 至 1796 年间的一支探险队绘制的丰塞卡湾地图或航海图和 1804 年的一幅地图。

分庭认为导致绘制 1796 年地图的探险队的报告,以及地图本身,无可置疑地表明在 1821 年时,Goascoran 河流已经在沿其现在的河道。分庭强调 1796 年的地图不是旨在指示边界或政治区分的地图,而是用图表现同时代的报告所记载的内容。分庭认为根据探险队的报告,连同地图做出结论是毫不困难的。

分庭补充说,对于 1880 和 1884 年谈判中当事国的行为应给予同样的重视。当事国在 1884 年同意将 Goascoran 河视为两个共和国之间的边界,“从该河在丰塞卡湾的河口起……沿上游伸展直至与 Guajiniquil 或者 Pescado 河的汇流处……”,1880 年的记录提及边界沿该河从其河口“朝东北方向向上游”伸展,即沿现河道方向伸展,而不是沿假定的该河旧河道伸展。分庭还说对这些文本解释为提及该河旧河道是不能成立的,因为有可能向代表们提供的这个时期的地图材料,绝大多数指出该河当时即沿其目前的河道,而且构成了国际边界。

萨尔瓦多说,假如不是由于洪都拉斯在 1916 年建的防水墙或堤,阻止了河流改道的话,Goascoran 河就会回复其旧河道的,分庭在谈及该说法时认为,这一说法即使得到证实,也不会影响分庭的裁决。

河流在 La Union 湾河口处,被岛屿和小岛分隔成几个支流。洪都拉斯指出它主张的边界穿过这些岛屿西北伸展,因此这些岛全部在洪都拉斯领土内。萨尔瓦多由于坚持认为边界根本不是沿 Goascoran 现在的河道伸展,所以没有就沿该河道伸展的界线是否穿越岛屿西北或东南,还是从它们之间穿过,发表任何看法。有利害关系的地区很小,涉及的小岛似乎无人居住,或者是不适于居住的。但是分庭认为,如果它将选择 Goascoran 现在的人口之一作为边界线位置的问题遗留下来不解决的话,它将完不成为第六段划界的任务。与此同时,分庭注意到做出裁决依据的材料是很少的。在说明了洪都拉斯自 1972 年举行谈判以来采取的立场,以及它在联合边界委员会的工作中和在�其诉讼主张中采取的立场后,分庭认为它可以按照洪都拉斯提出其主张时所用的措词支持其有关主张。

分庭关于有争议的第六段的结论如下：⁶

“从称为 Los Amates 一点起……边界沿 Goascoran 河河床中线伸展，至它在丰塞卡湾的 Bahia La Union 水域内出现的一点，其中穿过 Islas Ramaditas 的西北。”

十、岛屿的法律状况 (第 323-368 段)

附草图 C 标明了丰塞卡湾的主要岛屿。萨尔瓦多请求分庭宣布它对该海湾内，除 Zacate Grande 和 Farallones 以外的所有岛屿拥有主权；洪都拉斯请求分庭宣布当事国之间有争议的仅是 Meanguera 和 Meanguerita 岛屿，洪都拉斯对它们拥有主权。

分庭认为，特别协定规定由它确定“岛屿的法律状况”，授予对以该湾所有岛屿的管辖权。但是，仅要求分庭对当事国之间有争议的岛屿做出司法裁决；除其他外两当事国承认属于尼加拉瓜的 Farallones 应排除在外。

分庭认为初步看来，可以从对其提出具体的提供理由的要求的事实，推断出就一个岛屿存在争端。分庭注意到萨尔瓦多以支持的论据提出其对 El Tigre 岛的要求，而洪都拉斯则提出相反的论据；不过其目的是表明就 El Tigre 不存在任何争端，分庭认为自 1985 年以来，或者至少从问题在这些诉讼中一并提出以来，有争议的岛屿是 El Tigre, Meanguera 和 Meanguerita。

但是，洪都拉斯坚持认为，由于 1980 年的《全面和平条约》采用了与特别协定第 2 条第 2 款相同的措词，所以分庭的管辖必须仅限于《全面和平条约》签订时有争议的岛屿，即 Meanguera 和 Meanguerita，因为萨尔瓦多只是在 1985 年才提出对 El Tigre 的要求。不过，分庭指出特定的岛屿是否有争议的问题，不是同管辖权的存在有关，而是同管辖权的行使有关。洪都拉斯还声称就 El Tigre 不存在真正的争端，自 1854 年以来，萨尔瓦多一直承认该岛属于洪都拉斯，但是萨尔瓦多对其提出一个晚来的要求，作为一个政治或者战术上的步骤。分庭注意到要求它做不存在争端的裁决，就首先要要求它确定萨尔瓦多的要求完全是没有根据的，而这样就只能将其视为争端的裁定。因此，分庭得出结论，它应

⁶ 见附草图 F；关于各个定界点的识别字母和坐标值，见上文判决的执行条款，以及书记处供查阅的 1:50,000 的地图。

该确定是洪都拉斯还是萨尔瓦多，对 El Tigre Meanguera 和 Meanguerita 的每一个岛拥有管辖权。

洪都拉斯坚持认为，根据《全面和平条约》第 26 条，适用于解决争端的法律仅仅是 1821 年的法律上保有已占有物原则，而萨尔瓦多坚持认为分庭必须适用于取得领土的现代法律；必须注意对岛屿国家主权的实际行使或表现以及历史契据。

分庭毫不怀疑要确定对岛屿的主权，必须从法律上保有已占有物原则开始。在 1821 年时，曾处于西班牙国王主权下的丰塞卡湾的岛屿，无一是无主地。因此，不能凭借占领获得对这些岛屿的主权，问题是新独立国家继承这些岛屿的问题。因此，分庭将审议是否能够证实，1821 年时每个有争议的岛屿是为属于西班牙殖民结构各行政单位中的某一个单位，这样做时，不仅要考虑到殖民时期的立法和行政文件，而且也考虑到“殖民实施行为”。分庭说，就岛屿而言，立法和行政文件是混乱的，是相冲突的，西班牙殖民法很可能没有对某些地区的归属问题，做出任何清楚和确实的答复。所以分庭认为，审查新独立国家在 1821 年后不久的时期内的行为是特别适当的。当时提出的要求，以及对要求的反应，或者没有反应，可以阐明现代对 1821 年的情况究竟如何或应该认为是如何的认识。

分庭注意到萨尔瓦多对于（除 Zacate Grande 外）该海湾所有岛屿均提出要求，其依据是在殖民时期，它们属于 Sani Salvador 殖民省 San Miguel 城镇管辖的范围，而后者又在危地马拉皇家法院的管辖下。洪都拉斯断言这些岛屿构成洪都拉斯主教区和洪都拉斯省的一部分，并断言西班牙国王将 Meanguera 和 Meanguerita 分给该省，教会对岛屿的管辖属于委派给 Comayagua 主教区的 Choluteca 和 Nacaome 的 Guardania 教区。洪都拉斯还提出了一系列事件，作为殖民“实施行为”的证明。

依据教会管辖作为“殖民实施行为”的证据的事实提出了一些困难，因为岛屿上人口稀少，教会在岛上的存在不是经常的。

依据的许多历史事件可以用而且曾经用不同的方式解释，因此由任一当事国用来支持自己论点的事实，使分庭的工作更加困难了。

分庭认为没有必要进一步详尽分析每一当事国提出的，说明它通过适用法律上保有已占有物原则获得的对一些岛屿或所有岛屿的主权的论点了，因为可以得到

的材料太零散,太含糊不清,无法做出任何确定的结论。因此,分庭必须考虑当事国独立后表明 1821 年时的立场如何的行为,除法律上保有已占有物原则以外的因素,特别是当事国构成默认的行为可能具有的意义,可以对此加以补充。分庭还注意到,根据《全面和平条约》第 26 条,它可以考虑一切“由当事国提交给它的,为国际法许可的其他的证据,以及法律、历史、人文或其他种类的论点”。

萨尔瓦多援引获取领土的法律,原则上已由仲裁和司法裁决明确确立,并得到了它们的支持。此处用该法律的困难是,该法主要是为处理获取对无主地的主权而形成的。然而,两个当事国均坚持由西班牙王室继承来的权利,所以就出现了这样的问题,在以地契或殖民“实施行为”为依据的证据模棱两可的情况下,一方行使主权或显示主权,特别是同另一方不提出抗议的情况联系到一起,是否表示前一当事方拥有法律上保有已占有物的权利。分庭注意到在 1953 年明基埃和埃克荷斯群岛案中,国际法院没有简单地无视古代的契据而根据较近代行使主权的表现做出裁决。

分庭认为,在殖民时期有关行政边界没有明确规定,或其位置有争议时,可将两国在独立后的年代里的行为,作为确定边界的指南,以便了解依它们的共同看法,或者依一方的行为所依据的,而且得到另一方默认的看法,边界究竟在何处。

直至将近 19 世纪中叶的年代,无人居住的或人口稀少的岛屿才引起任何兴趣或争议。当时发生的事情似乎很重要。这些岛屿不是无主地,从法律理论上讲,每个岛都已经归属于作为西班牙殖民领地适当部分的继承者的海湾国家之一,以占领获得的方式被排除在外;但是一个国家有效地占有一个岛屿可能构成殖民后“实施行为”,阐明现代对法律状况的认识。得到行使主权支持的占有确认法律上保有已占有物的权利。分庭认为没有必要决定即便在与这样的权利矛盾的情况下,是否还可以承认这样的占有,但是就岛屿而言,殖民时期的历史材料是混乱而且互相矛盾的,而独立以后紧接着又没有明确无误的主权行为,所以,实际上占有已正式表现法律上保有已占有物原则的唯一方式。

分庭首先讨论了 El Tigre,并审查了从 1833 年以后同该岛有关的历史事件。分庭注意到自 1849 年以来,洪都拉斯一直有效地占领该岛,由此得出结论,当事国在中美洲联邦共和国解体后的年代里的行为,与 El Tigre 属于洪都拉斯的推定是一致的。鉴于中美洲国家

坚持法律上保有已占有物原则,分庭认为现代的假定也意味着认为洪都拉斯有权由于从西班牙继承该岛而取得该岛,或者至少认为,洪都拉斯这样的继承与已知的任何殖民契据是不矛盾的。尽管洪都拉斯没有正式请求分庭就其对 El Tigre 的主权做出裁决,但是分庭认为它应该通过判定 El Tigre 的主权属于洪都拉斯,来确定该岛的法律状况。

关于 Meanguera 和 Meanguerita,分庭说在整个辩论过程中,两个当事国都将这两个岛屿视为构成单一的岛屿实体。Meanguerita 之小,它与较大的岛屿之接近,以及其无人居住的事实,使它可以定性为 Meanguera 的“附属地”。Meanguerita “能够占用”是毫无疑问的,它虽没有淡水,但该岛不是低潮时才显出的高地,而且有植物覆盖。当事国将该岛视为是能够占用的,因为它们声称对它拥有主权。

分庭注意到,最初正式表现出争端是在 1854 年,一份通函使萨尔瓦多对该岛的领土要求广为人知。此外,在 1856 和 1879 年,萨尔瓦多的公报刊载了同该岛行政行为有关的报道。分庭未见到有洪都拉斯对这些刊载内容做出反应或提出抗议的任何记录。

分庭指出,自从 19 世纪晚期起,萨尔瓦多加强了在 Meanguera 岛的存在,同样未遭到洪都拉斯的反对或抗议,分庭收到了关于萨尔瓦多对 Meanguera 岛进行行政管理的大量书面证据。在文献涉及的整个时期,没有洪都拉斯提出任何抗议的任何记录,以下描述的最近发生的一个事件除外。此外,萨尔瓦多请该岛的一位萨尔瓦多居民来作证,他的证词未遭到洪都拉斯的反对,证词证明萨尔瓦多对 Meanguera 岛行使了国家权力。

根据向分庭提供的材料,只是在 1991 年 1 月,洪都拉斯政府才就 Meanguera 岛向萨尔瓦多政府提出抗议,抗议遭到萨尔瓦多政府的拒绝。分庭认为洪都拉斯的抗议提出得太晚了,无法影响洪都拉斯方面默认的推定。洪都拉斯对早期“实施行为”的行为,表现了对状况的某种形式的默示同意。

分庭于是得出了如下的结论。关于这两个岛屿,“西班牙国王或者任何其他西班牙当局,无论是非宗教还是教会当局签发的文件”,按照该条约第 26 条的规定,似乎都不足以“表明领土或定居点的管辖或界线”,所以无法孤立地根据这样的材料,做出任何确定的结论,以便在后两个法律上保有已占有物的权利要求之间做出裁决。不过根据第 26 条最后一句,分庭有权

认为在独立后的年代里,两当事国对法律上保有已占有物原则的实际解释,可对原则的适用进行阐明,并认为一方对一个岛屿的有效占有和控制而未遭到另一方抗议的证据,即表明默认。关于洪都拉斯对 El Tigre 以及萨尔瓦多对 Meanguera (Meanguerita 为其附属地)的占有和控制及显示主权行使主权的证据,与在每种情况下,另一方的态度联系在一起,清楚地表明洪都拉斯被视为继承了西班牙对 El Tigre 的主权,而萨尔瓦多则被视为继承了西班牙对 Meanguera 和 Meanguerita 的主权。

十一、海洋空间的法律状况 (第 369-420 段)

分庭首先回顾了尼加拉瓜已被允许参加诉讼,但是它仅参加关于丰塞卡湾水域法律制度问题的诉讼。提到当事国抱怨尼加拉瓜涉及了允许它参加诉讼范围以外的问题时,分庭指出它只是在看来同它审议丰塞卡湾水域制度有关时,才考虑到尼加拉瓜的论点。

分庭继而提及当事国之间就特别协定第 2 条第 2 款是否授权或要求分庭划定该湾内外海洋边界存在的分歧。萨尔瓦多坚持认为“分庭不具有实施海洋空间划界的任何管辖权”,而洪都拉斯则寻求划定该海湾内外的海洋边界。分庭注意到,必须将这些论点联系到当事国对海湾水域的法律地位的立场来看;萨尔瓦多声称海湾水域是在三个沿海国的共同统治之下,因此划界是不适当的,而洪都拉斯则争论说在海湾内具有共同利益,所以司法划界是必需的。

分庭应用了条约解释的通则(《维也纳条约法公约》第 31 条),首先考虑特别协定条款的“通常意思”是什么。它的结论是从现有本身看不出有任何迹象,表明当事国有要求分庭划界的共同意向。谈到上下文时,分庭指出,特别协定对于陆地边界,使用了“划定边界线”的措词,同时限定分庭同岛屿和海洋空间有关的任务是“确定(其)法律状况”,在《全面和平条约》第 18 条第 2 款中也可看到同样的措词上的差别。注意到洪都拉斯本身承认岛屿争端不是划界的冲突,而是就一分离的领土的主权归属的冲突,分庭指出,难以接受的是,对于岛屿和海洋空间这两者,使用“确定法律状况”的措词,将对于岛屿和对于海洋空间,具有完全不同的意思。

洪都拉斯援引“实施行为”的原则争论说,从条约和特别协定的上下文看来,不宜认为当事国的意向仅仅是确定空间的法律状况而不同时划界,因为特别协定的

目标和宗旨是全面处理长期存在的争端。但是,分庭认为在解释此种文本时,必须考虑到文本所表达的共同意向。实际上,洪都拉斯建议的是求助于特别协定缔结时的“情况”,而情况只不过构成解释条约的补充方法。

为解释特别协定为何没有具体提到划界,洪都拉斯指出萨尔瓦多宪法中的一条规定,据此该国代表从不可能意图缔结一个意欲为海湾水域划界的特别协定。洪都拉斯争论说,正是由于这个原因,才选择了“确定法律状况”的措词,意欲作为不损害任何一方立场的中性措词。分庭无法接受这个论点,接受它就等于承认当事国无法同意分庭应具有为海湾水域划界的管辖权。它得出结论说,特别协定第 2 条第 2 款表达的当事国一致同意分庭应确定海洋空间的法律状况的协议,并不扩大海洋空间的划界。

1980 年的《全面和平条约》第 18 条规定了联合边界委员会的作用,该条也使用了“确定岛屿及海洋空间法律状况”的措词,依据这个事实,洪都拉斯援引当事国此后在条约适用方面的实践,请分庭考虑联合边界委员会曾审查旨在为海洋空间划界的建议的事实。分庭认为,尽管习惯法和《维也纳条约法公约》(第 31 条,第 3 款 b 项)均允许为解释的目的而考虑这种实践,但是洪都拉斯提出的任何因素,都无法压倒文本未具体提及划界的事实。

分庭转而审议海湾水域的法律状况,按照特别协定第 2 条和第 5 条的规定,应该通过应用“当事国之间适用的国际法规则,包括有关的《全面和平条约》的规定”来确定其法律状况。

在说明海湾的地理特性,海湾的海岸线在萨尔瓦多、洪都拉斯和尼加拉瓜之间划分(见附草图 G),以及海湾内的航行情况后,分庭指出由于海湾的范围及面积根据《领海及毗连区公约》(1958 年)以及《海洋法公约》(1982 年)的规定(可以认定这些规定表达了一般习惯法),现在海湾应为历史性海湾,其结果是,假如它是一个单一国家的海湾,现在就应划出封口线,从而水域被封闭“被视为内水”。当事国、参加诉讼国,以及一般的评论家,普遍同意海湾是一个历史性海湾,因此,其水域为历史性水域。在联合王国与挪威之间的渔业案中,将这样的水域确定为“被视为内水的水域,但如果不存在历史权利,该水域就不会有此种性质”(《1951 年国际法院裁决集》,第 130 页)。这一点应该根据大陆架案(突尼斯/阿拉伯利比亚民众国)中的评论来理解,即

“一般国际法并不为‘历史性水域’或者‘历史性海湾’规定单一的‘制度’，而仅为每个具体的得到承认的‘历史性水域’或者‘历史性海湾’的案例规定一种特殊的制度”（《1982年国际法院裁决集》，第74页）。

分庭的结论是，显然有必要对海湾特殊的历史进行调查，以查明由历史造成的“制度”，分庭补充说，由实践确定的特殊的历史制度，对于一个多国海湾必定是尤为重要的，因为众人皆知对这种海湾，不存在为单一国家海湾确定的那种一致同意的，经编纂的一般规则。

自1522年发现海湾，至1821年，它是单一国家的海湾，其水域是在西班牙国王的单一统治下。现在沿海国对该海湾的权利与其陆地领土一样，是通过从西班牙继承而获得的。因此，分庭必须调查1821年时海湾水域的法律状况；因为适用于陆地的法律上保有已占有物原则，同样应该适用于这些水域。

在1821年以后海湾水域的法律状况，是中美洲法院在萨尔瓦多与尼加拉瓜关于海湾案件中，面对的一个问题，法院对此案做出了1917年3月9日的判决。因此，必须将审查了丰塞卡湾特殊制度的这份判决，作为该海湾历史的一个重要部分加以考虑。提交中美洲法院审理的案件是由萨尔瓦多对尼加拉瓜提出的，原因是后者与美国订立的1914年的布赖恩·查莫罗条约，根据该条约，尼加拉瓜准许美国在该海湾建一条通洋运河和一个海军基地。萨尔瓦多宣称这一安排将损害它在海湾的权利。

关于该海湾水域地位的根本问题，实践及1917年的判决考虑到了三个问题：第一，三个沿海国的实践都确定并共同承认，在其各自本土海岸及岛屿外的沿岸海洋带为1海里格（3海里），它们在该海洋带内各自行使专属管辖权和主权，不过在互惠基础上容许的无害通过的权利；第二，三个国家都承认设立另外一个3海里格（9海里）的海洋带，以便为税收目的及国家安全，行使“海洋视察”的权利；第三，1900年，洪都拉斯与尼加拉瓜之间达成一项协定，根据该协定，划定了这两个国家之间的部分海洋边界，但是，该边界线距海湾主要人口处水域很远就中止了。

此外，中美洲法院一致认为，该海湾“是具有闭海特性的一个历史性海湾”；并认为“……当事国一致同意该海湾是一个闭海……”；根据“闭海”的概念，法院似乎就是说，该海湾不是公海的一部分，其水域也不

是国际水域。在另一处，判决将该海湾描述成“一个历史性的或者重大的海湾”。

分庭接着指出，该判决中使用的“领水”的措词，并一定指现在所称的“领海”，并解释了判决中关于“无害使用”权利看来可能有的一个矛盾，这些权利与目前对于构成“内水”的一个海湾的水域的法律状况的普遍理解是不一致的。分庭说通常适用于单一国家海湾的规则与原则，不一定适用于一个多国的而且是历史性的海湾。此外，航运需要通过海湾与海洋之间的主要航道，进入三个沿海国中的任何一国。无害通过的权利与历史性水域的制度并不矛盾。此外，还存在一个实际问题，鉴于这些水域位于专属管辖的3海里海洋带之外，而实际上承认在海洋带内的无害通过权，那么不承认在这些水域的通过权利就是荒谬可笑的，因为必须越过这些水域，才能进入这些海洋带。

所有这三个沿海国继续声称，该海湾是一个具有闭海性质的历史性海湾，而且海湾似乎得到1917年判决所说的“其他国家方面的默认”，而且这一立场已为评论家们普遍接受。问题是三个沿海国家在这些历史性水域享有的主权的准确性质。分庭回顾了以前的看法，即在一个多国的海湾里，如果它不是历史性水域，领海就沿海岸弯曲处伸展海湾余下的水域即为公海的一部分，分庭注意到就丰塞卡湾而言，这个办法是不可行的，因为它是一个历史性海湾，因此是一个“闭海”。

分庭接着引用了中美洲法院的裁决：“……丰塞卡湾的法律地位是……它是属于围绕它的三个国家的财产……”，以及“……当事国一致同意，组成该海湾入海口的水域相互交融……”。此外，判决承认离海岸1海里格的海洋带属于沿海国家的专属管辖，因此，应该“排除在共同利益或者共同所有权之外”。在引用了判决宣布法院的一般性结论的段落，分庭指出，其关于海湾水域法律地位的裁决的实质是，这些历史性水域，在当时属于三个沿海国“共同所有”。

分庭注意到萨尔瓦多坚决赞同共同所有的概念，并且认为这一法律地位不仅仍有效，而且不经它同意是不能改变的。洪都拉斯反对共同所有的概念，因此对于1917年判决的这一部分内容的正确性提出质疑，同时依据它不是此案当事方的事实，所以不能受该判决的约束。尼加拉瓜一贯反对共同所有的解决方法。

洪都拉斯还提出反对共同所有的理由，其理由是只能通过协议来确定共同所有。主张对领土共同管理安

排意义上的共同管理,通常是由条约建立的,这无疑是正确的。但是中美洲法院考虑的,是作为1821年继承的法律后果而出现的共同主权。国家继承是领土主权由一个国家转到另一个国家的方式之一,在将单一的未经划分的海洋地区转给两个或更多的新国家的情况下,原则上似乎不存在为什么继承不应该创立共同主权的任何理由。因此,分庭认为1917年的判决使用了共同所有的措词,来描述它认为由三个国家共同继承的水域,该水域曾属于单一的一个国家,在1821年,或者实际上在1839年中美洲联邦共和国解体时,该水域根本不存在海洋管理的边界。

因此,判决的裁决理由似乎是,在独立时,在三个国家之间没有划定界线;该海湾水域依然没有划分,处于共有状况,产生共同统治或共同所有。此外,在独立后,所有的沿岸国继续和平利用该水域,也证明了共有的存在。

关于1917年判决的法律地位,分庭指出,尽管尼加拉瓜对该法院的管辖权提出疑问,并对判决提出抗议,但是,判决依然是一个有管辖权法院做出的有效裁决。洪都拉斯在得知提交法院的诉讼后,向萨尔瓦多提出正式抗议,洪都拉斯不承认该海湾水域共同所有的地位,它在本案件中,依据的是,判决或者仲裁裁决的决定只能对抗当事方的原则。尼加拉瓜是1917年案件的当事方,但是,在本案中,它不是一个当事方,而是一个参加诉讼国。因此,看来不要求分庭就1917年判决是否是该判决当事国之间既决事项的问题发表看法,其中只有一个当事国为本诉讼的当事国,在提出三个沿海国共同所有的问题的案件中,判定以上问题是无益的。分庭必须就分庭本身看来1917年判决的价值考虑该判决,对海湾水域的地位决定它自己的看法。

分庭关于该海湾历史性水域的制度的意见,与1917年判决发表的意见相似。分庭判定,除去1900年洪都拉斯/尼加拉瓜划界的问题,基于下列理由,除了海里海洋带以外的海湾水域是历史性水域,并在三个沿海国的共同主权管辖之下。关于海湾水域的历史性,三个沿海国一致提出这种主张,其他国家也没有提出抗议。关于在海湾水域权利的性质,在其已知历史的绝大部分时间里,这些水域是单一国家的海湾,没有在成为三个沿海国的不同的行政管理单位之间划分或分配。并没有试图依据法律上保有已占有物原则,划分水域并划界,这是陆地区与海洋区之间的基本区别。尼加拉瓜与洪都拉斯之间于1900年的划界,实际上是采用了等距界

线的方法,没有任何线索表明它受到应用法律上保有已占有物原则的启发。因此,三个国家共同继承海洋区似乎是法律上保有已占有物原则本身合乎逻辑的结果。

分庭注意到,洪都拉斯虽然辩论反对共同所有,却并不认为单单反对共同所有就足够了,已还提出了另一个概念,即“共同利益”概念。海湾三个沿海国具有共同利益这是不容置疑的,但是,以这样的共有为论据反对共同所有点似乎是奇怪的,共同所有几乎是共同利益要求的使用者平等、共同的法律权利,以及“排除任何优先特权”的理想体现。据洪都拉斯说,在该海湾水域方面存在的“共同利益”的基本特点,使它有别于中美洲法院提及的共同所有,或者萨尔瓦多断言的共同统治的特点就是“共同利益”不仅准许划界,而且要求进行划界。

萨尔瓦多方面并不是说属于共同主权的水域,如果一致同意划分的话,也不能划分。它坚持的是关于水域法律地位的裁决,是划界程序的不可少的先决条件。此时,由于该海湾的地理位置,仅仅划界,而不就通过和进入问题达成协议,是会留下许多未解决的实际问题的。

分庭注意到,该海湾正常的地理封口线应是 Punta Amapala 至 Punta Cosigüina 的线;它拒绝萨尔瓦多根据1917年判决提及一个内封口线所阐述的“内湾”及“外湾”的论点,因为该判决中没有任何内容支持关于洪都拉斯在海湾水域的合法利益,仅限于内线以内的地区的说法。在回顾当事国之间就该海湾封口线是否也是基线曾有过大量的争论后,分庭接受将封口线规定为海湾的海洋界线,但是,不论此线以外的制度是什么,封口线必须是其基线,线以外的制度,必须不同于海湾的制度。

关于除3海里沿岸带外海湾封口线以内水域的法律地位,分庭审议该水域是否为“内水”,它注意到必须向寻求进入三个沿海国中任一沿海国一个港口的船舶,提供通过该水域的权利,分庭表示,就水域属于共同所有或共同统治而言,将该水域视为特殊的水域可能是明智的。但是,该水域的基本的法律地位,与内水的法律地位是相同的,因为当事国以主权者的名义对其提出权利要求,但该水域又不是领海。

关于1900年洪都拉斯/尼加拉瓜的划界线,分庭判定,从萨尔瓦多的行为看,它已按1917年判决中的措词,接受了划界的存在。

关于该海湾水域的任何划界,分庭判定在除有条约规定或习惯划界的水域外,所有属共同所有的水域,均

存在共同的主权,这意味着洪都拉斯在直到海湾封口线的海湾水域拥有现有的法律权利(而不仅仅是利益),当然应受萨尔瓦多和尼加拉瓜拥有的同等权利的限制。

关于海湾外水域的问题,分庭说它涉及1917年时未想到的,完全新的法律概念,特别是大陆架和专属经济区的概念。还有关于领海的一个先决问题。从现代海洋法的意义上讲,沿海湾海岸线1海里格的沿岸海洋带并不是真正的领海。因为领海通常在它以外有大陆架,而且有公海的水域,或者一个专属经济区,而海湾内的沿岸海洋带以外却没有这些区。也许应该将沿岸海洋带视为沿海国的内水,即使如同海湾的所有水域一样,应受到无害通过权利的限制。

因此,分庭判定,有海湾封口线向海方向的领海本身,而且由于海湾水域是共同所有,所以在封口线有三国的存在,在海湾外海洋水域的权利方面,不得将洪都拉斯排除在外。只是在封口线向海的方向,才能存在现代的领海,因为否则海湾水域就不可能是一个历史性海湾的水域了,而当事国和参加诉讼国一致认为法律状况是历史性海湾。如果说该海湾以内的水域受到三重共同主权的约束,那么这三个沿海国就有权拥有海湾外的领海。

至于海湾封口线以外的水域、海底和底土的法律制度,分庭首先说,这个问题必须仅限于基线以外的区域,但不包括两端任何一端的3海里或1海里格的狭长带,这与萨尔瓦多和尼加拉瓜分别拥有的现存沿岸海洋带是一致的。在中美洲法院做出裁决时,基线剩余部分以外的水域是公海。然而,现代海洋法增加了从基线延伸的领海,承认大陆架延伸到领海以外,并依法律属于沿海国,并且赋予沿海国权利,可以要求拥有由领海基线伸展到200海里的水域内的专属经济区。

由于封口线陆地方向一面的法律状况为共同主权,因此,所有三个共同主权者必须有权拥有封口线外的领海、大陆架和专属经济区。是应该保持这种状况,还是应该划分成三个单独的区,并划界,如同海湾内一样,是应由三国做出决定的问题。任何这样的海洋区域划界,将通过根据国际法达成的协议而进行。

十二、判决对参加诉讼国的效力 (第421-424段)

在谈及其判决对参加诉讼国的效力问题时,分庭说允许参加诉讼的条件是尼加拉瓜不应成为诉讼当事

国。因此,《法院规约》第59条所设想的,判决对当事国的约束力,并不扩及作为诉讼参加国的尼加拉瓜。

在请求允许参加诉讼的申請书中,尼加拉瓜说过它“打算接受裁决的约束效力”,但是从尼加拉瓜提交的书面陈述中显而易见地看出,尼加拉瓜现在并不认为自己有义务将判决视为是对它有约束力。关于尼加拉瓜申請书中的声明的效力,如果有的话,分庭注意到其1990年9月13日的判决强调,如果一个参加诉讼国要成为当事国,需要有本案现有当事国的同意;分庭指出,如果一个参加诉讼国成为一个当事国,因此受判决的约束,它同样有权主张判决对其他当事国也具有约束力。分庭注意到两个当事国均未表示同意承认尼加拉瓜具有任何使它能够依据判决的效力,分庭得出结论说在本案的情况下,本判决不是对尼加拉瓜的既决事项。

小田副院长的声明

小田法官在所附的声明中,就尼加拉瓜参加诉讼的问题,对分庭关于其判决对参加诉讼的国家缺乏约束力的裁决有异议。他认为,尽管尼加拉瓜不是此案的当事国,但是无疑受到判决,有关该湾海洋空间的法律状况的部分的约束,在这个方面,他提到他在以前两个案件中所述判决对参加诉讼国效力这个普遍性问题的看法。

但是,小田法官说,他不打算以他的声明赞同分庭关于海洋空间争端的裁决,他的反对意见论述这个问题。

巴尔蒂科斯专案法官的个别意见

法律上保有已占有物原则的范围及其“实施行为”

实施法律上保有已占有物原则引起了重重困难,因为所涉及的权利可追溯到几个世纪之前,而且要确定同决定所涉及的范围有关的那些权利并不容易。根据概述的意见,鉴于授予公地地契情况与授予的原因,在划定边界时不能无视公地地契问题。

此外,赋予“实施行为”的作用是不够的。

无论如何,分庭为解决它所遇到的困难而采取的谨慎态度是值得赞许的。

Tepanguisir 段。本意见提出者在许多方面赞同分庭的意见,但是他认为在 Talquezalar 以西所划的边界

本应该朝 Cerro Oscuro 沿西北方向延伸,然后再次向下(沿西南方向朝 Montecristo 三个交汇点)伸展。

Sazalapa-Arcatao 段。分庭以各种有疑问的契据为依据,结果过分削减了萨尔瓦多的要求,特别是在所涉的地区西北和东北两块突出部,以及在中部地区所谓的 Gualcimaca 地契方面的领土要求。

Naguaterique 段。本意见的提出者不赞同分庭沿 Negro-Quiaqara 河划定的边界。他提出了赞同 Cerro La Ardilla 线的理由。

Dolores 段。在这方面更重要的应该是 1760 年关于 Poloros 的地契,边界应向 Torola 河北面延伸。困难起因于地契中提及的距离及地区。因此,分庭决定在这一地区,将比萨尔瓦多要求的小得多的一块四边形地给予该国。不过,这个解决办法涉及到有关山顶和河流名称引起争议的改变。

海洋空间。尽管可以对分庭大多数法官支持的论点提出严重的反对意见,但是意见的提出者考虑到丰塞卡湾作为有三个沿海国家的历史性海湾的特性,认为分庭大多数法官支持的论点是可以接受的。

至于(关于陆地,岛屿和海湾以内水域的)其他各种问题,意见的提出者完全赞同分庭的看法。

托雷斯·贝纳德斯专案法官的个别意见

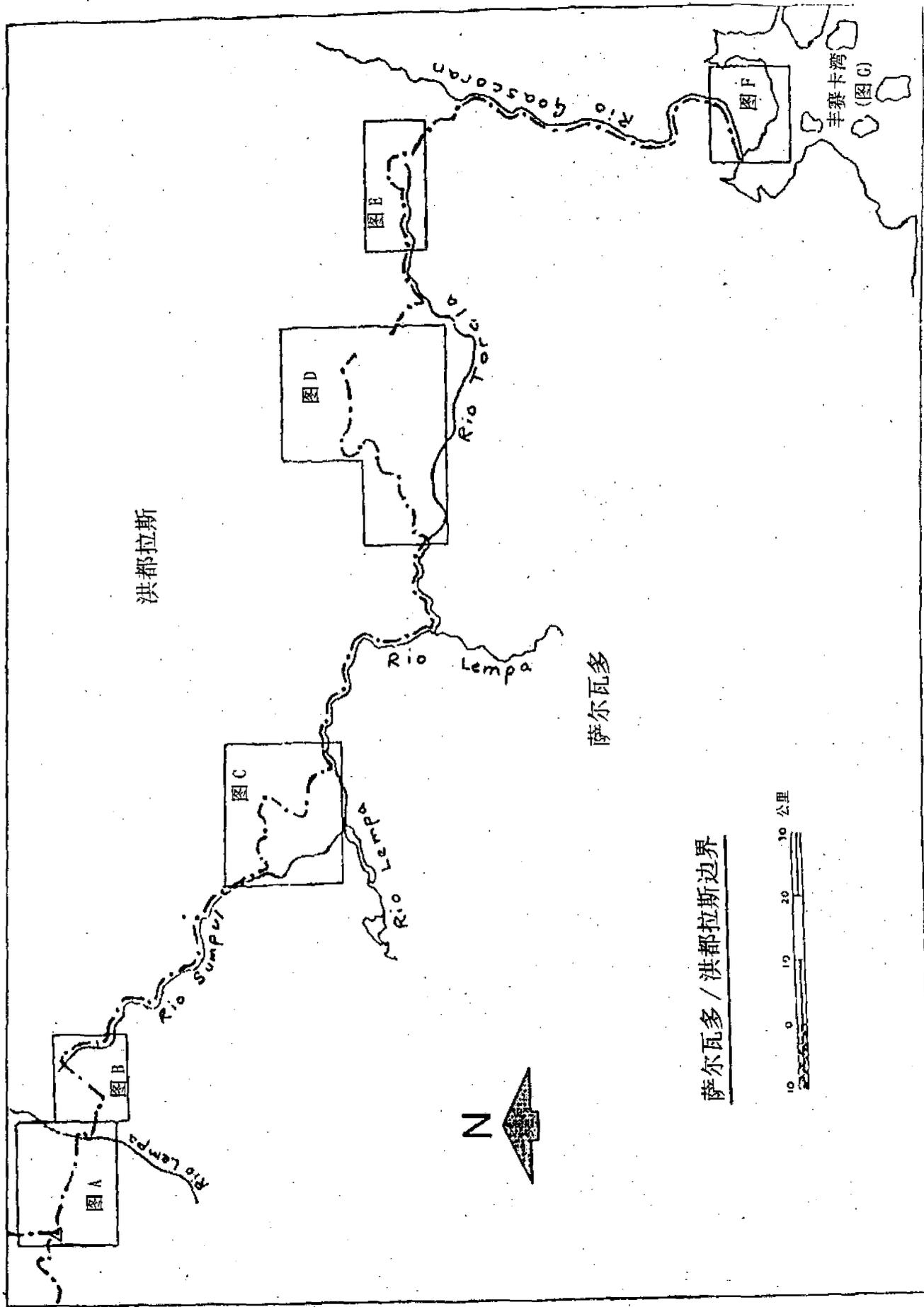
托雷斯·贝纳德斯法官在其个别意见中,阐述了除关于 Meanguerita 岛主权归属的决定,以及对特别协定第 2 条第 2 款的解释外,他完全赞同分庭判决和他投票赞成判决整个执行部分的理由。意见的引言着重强调本案的统一性及其虽非纯粹但却是基本的国家继承性质,此后,按照案件的三个主要方面的主要标题,即“陆地边界争端”、“岛屿争端”和“海洋空间”,提出了意见中所载的考虑、意见及保留意见。

托雷斯法官强调了法律上保有已占有物原则作为适用于本案的基本规范的重要性,他在这方面审查了作为西班牙-美洲共和国惯常理解的法律上保有已占有物原则的内容、目的与目标,审查了该原则与此案援引的“实施行为”之间的关系,以及法律上保有占有物原则的证据问题和所含当事国提出的公地地契的证据效力。托雷斯·贝纳德斯法官赞成分庭根据本案基本的国家继承性和两个当事国均为西班牙-美洲共和国的事

实,普遍着重应用法律上保有已占有物原则。但是,特别协定第 5 条并不排除在适当时应用对当事国也具有约束力的国际法其他规则。托雷斯·贝纳德斯法官认为,同意的原则,包括 1821 年关键日期后当事国行为默示的任何同意也是以各种方式(确认或解释 1821 年法律上保有已占有物原则的因素:证实声称的有“实施行为”;确定“默许”或“承认”的情况),适用于本案的那些国际法规则之一。

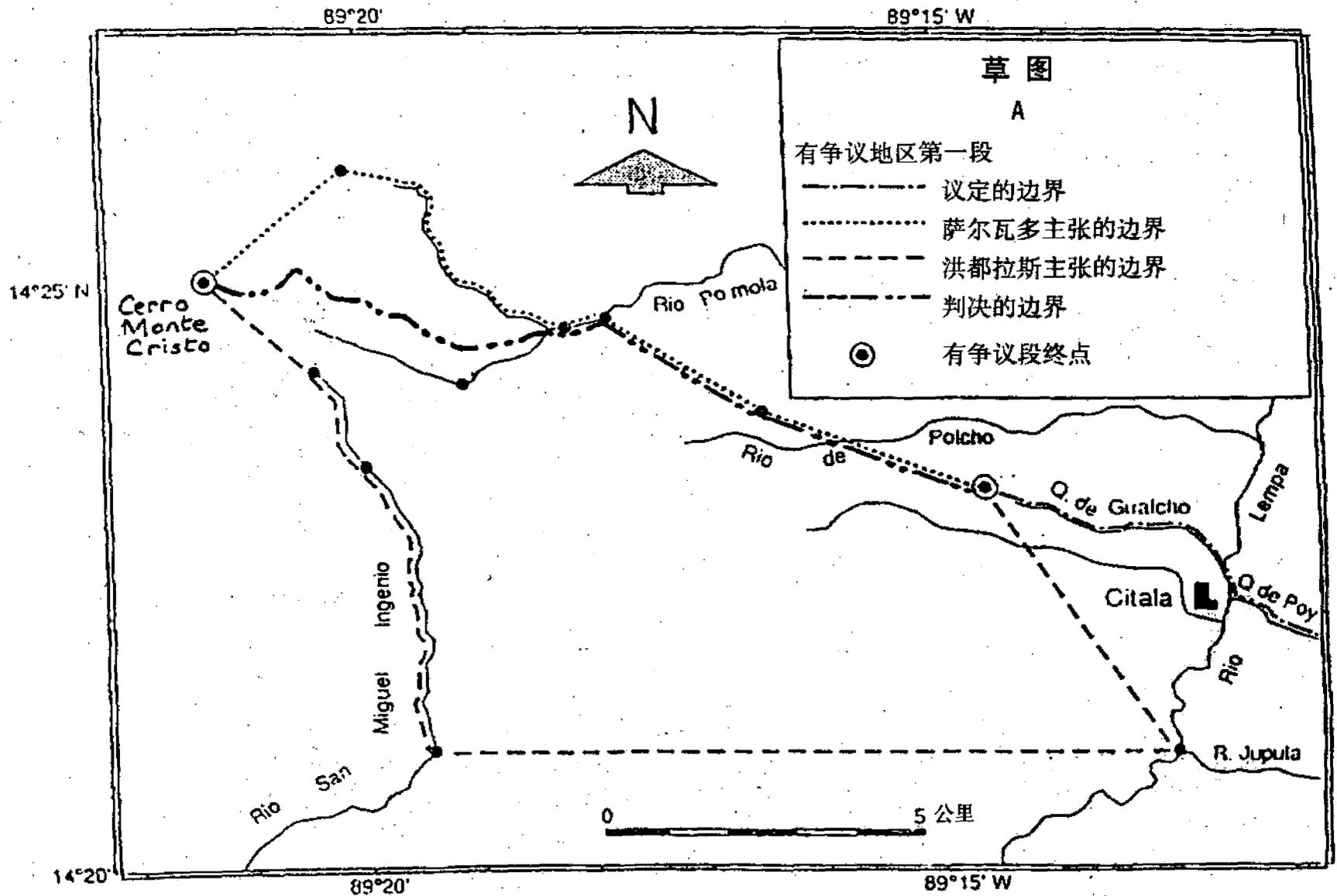
关于陆地边界争端,托雷斯·贝纳德斯法官认为分庭对有争议的六段应用所述法律所产生的全面结果,考虑到当事国提交的证据,总的说来是令人满意的。但有一些具体的保留意见,判决为六段中每一段划定的边界线是根据 1821 年法律上保有已占有物原则,或者从当事国行为得出的同意,或者根据这两者所划定的法律上的界线。他提出的具体保留意见涉及第一段 Talquezalar 和 Piedra Menuda 之间的界线(Tepanqōisir 边界标志及对应的海湾人口问题),第三段 Las Lagunetas 或 Portillode Las Lagunetas 与 Poza del Cajón 之间的界线 C (Gualcuquin 或 El Amatillo 河线),以及第四段的 Las Cañas 河岸边界线,特别是该线由 Torola 陆地向下至 Champate 的 Mojón 的部分。但是,托雷斯·贝纳德斯法官投票赞成判决为六段划定的边界,因为他相信这些界线“总的说来”是当事国在特别协定第 5 条中要求的法律上的界线。

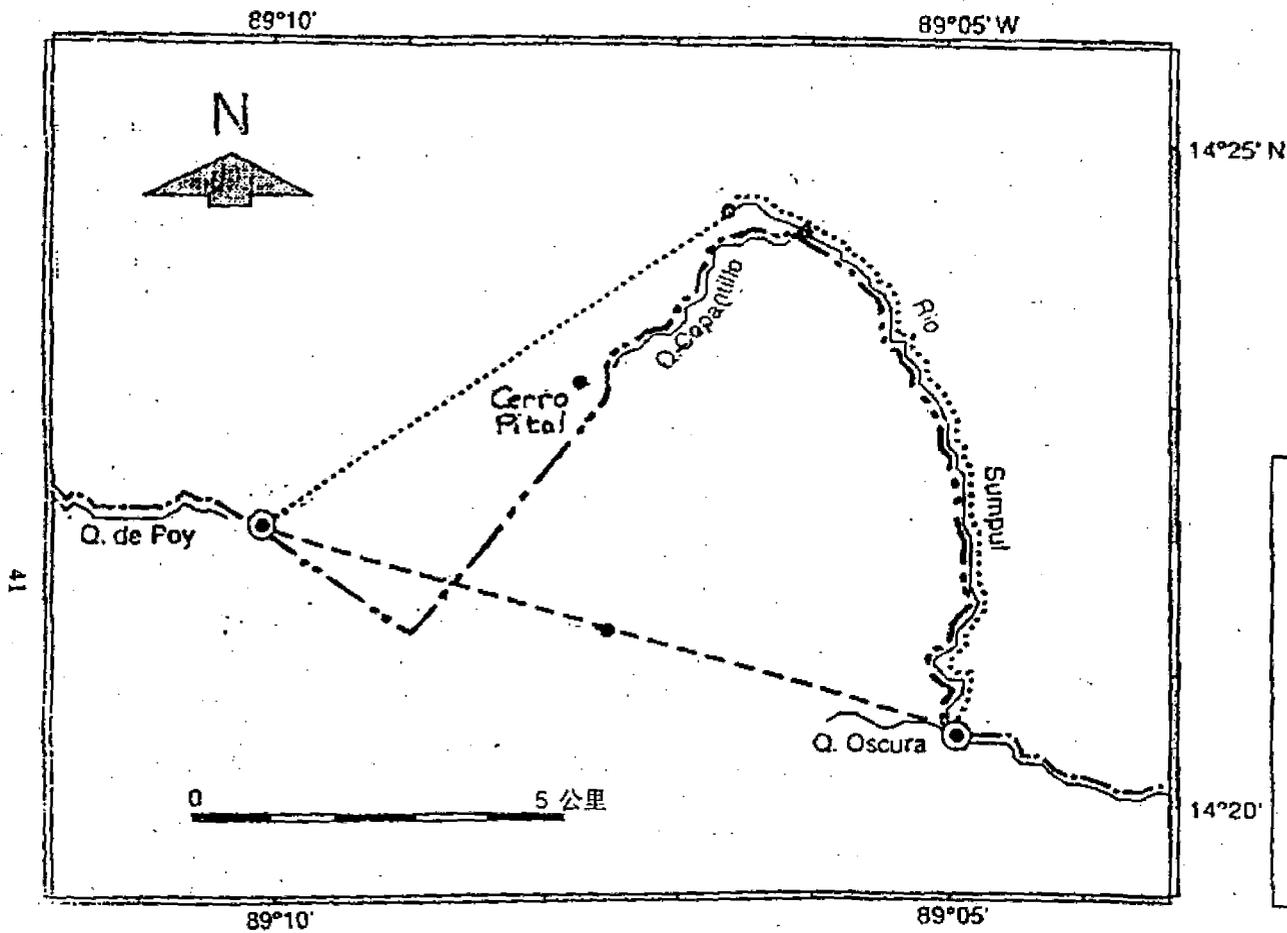
就岛屿争端而言,托雷斯·贝纳德斯法官支持洪都拉斯共和国关于 Meanguera 和 Meanguerita 为目前诉讼当事国之间唯一有争议岛屿的主张。因此,他本人不同意大多数法官关于 El Tigre 也是有争议岛屿的裁决,他也不同意判决关于有争议岛屿的定义的推理。该裁决及推理违背国际关系的稳定,不符合国际司法的基本信条。一个当事国正式提出不存在争端的反对意见,有它自身的独立性,应该依据整个案件档案提供的旁观理由,作为先决问题加以确定,不应该将它纳入管辖权的存在及行使的不同问题加以处理。托雷斯·贝纳德斯法官强调说,他认为大多数法官采取的做法的结果是,判决的结论说明一个明显的事实即 El Tigre 岛是洪都拉斯共和国主权领土的一部分。洪都拉斯并没有请求分庭宣布对它 El Tigre 拥有主权的任何“确认”,这一主权不需要裁决,因为根据 170 年前,1821 年法律上保有已占有物原则,以及 140 年前萨尔瓦多共和国和第三国的承认,已经决定了洪都拉斯的主权。



萨尔瓦多 / 洪都拉斯边界

丰森卡湾 (图 C)



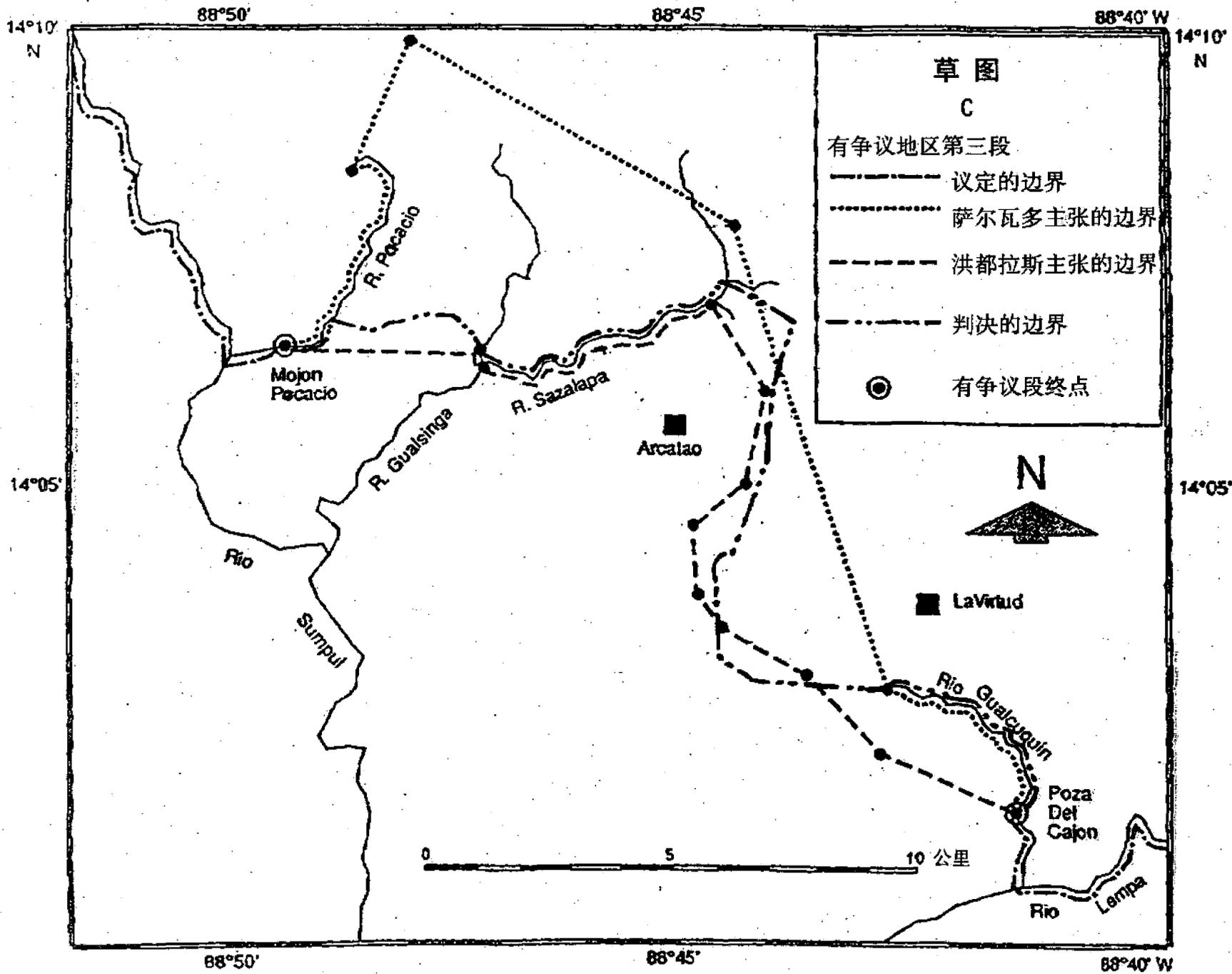


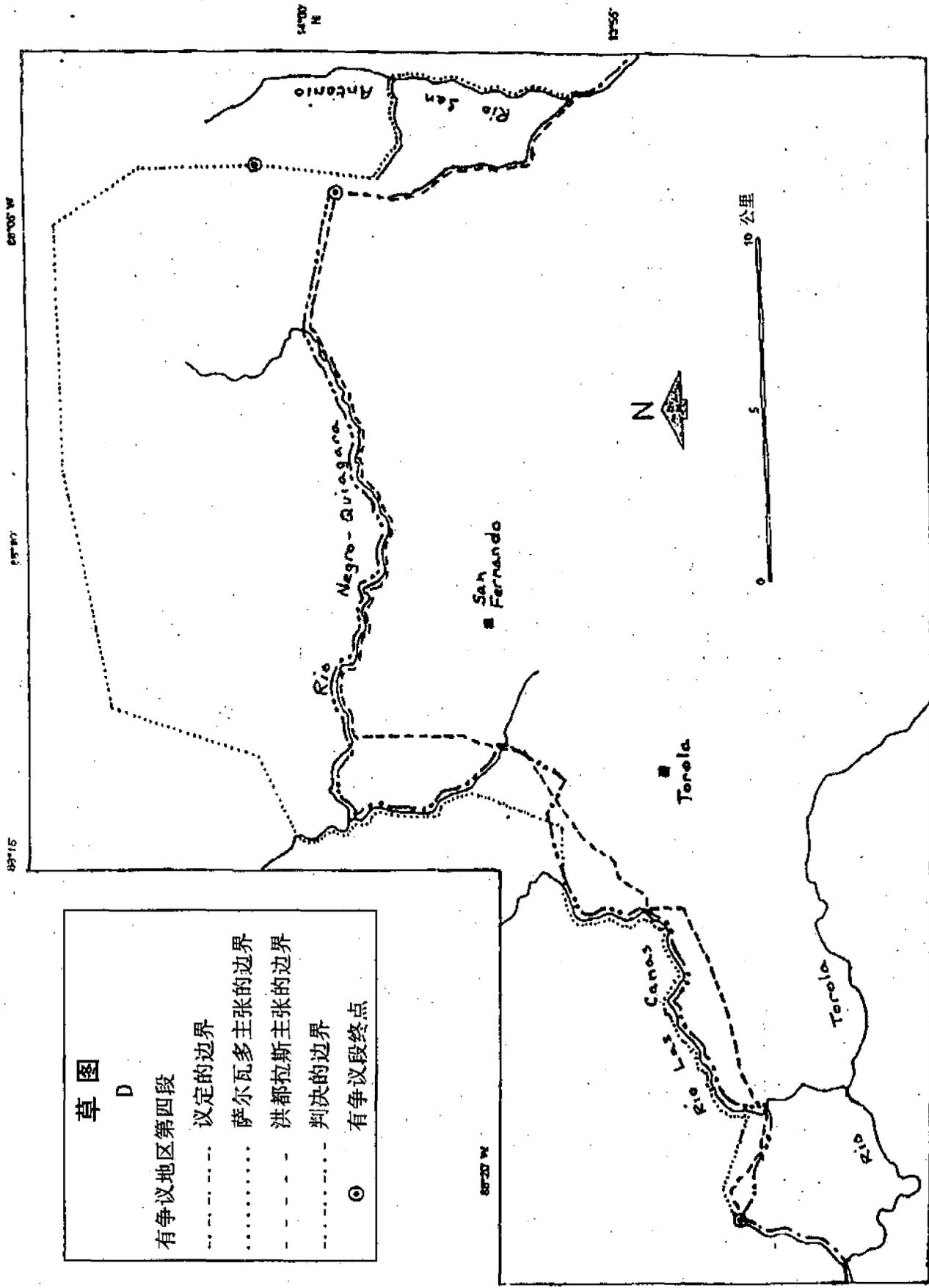
草图

B

有争议地区第二段

- 议定的边界
- 萨尔瓦多主张的边界
- - - - 洪都拉斯主张的边界
- · - · - 判决的边界
- ⊙ 有争议段终点





草图

D

有争议地区第四段

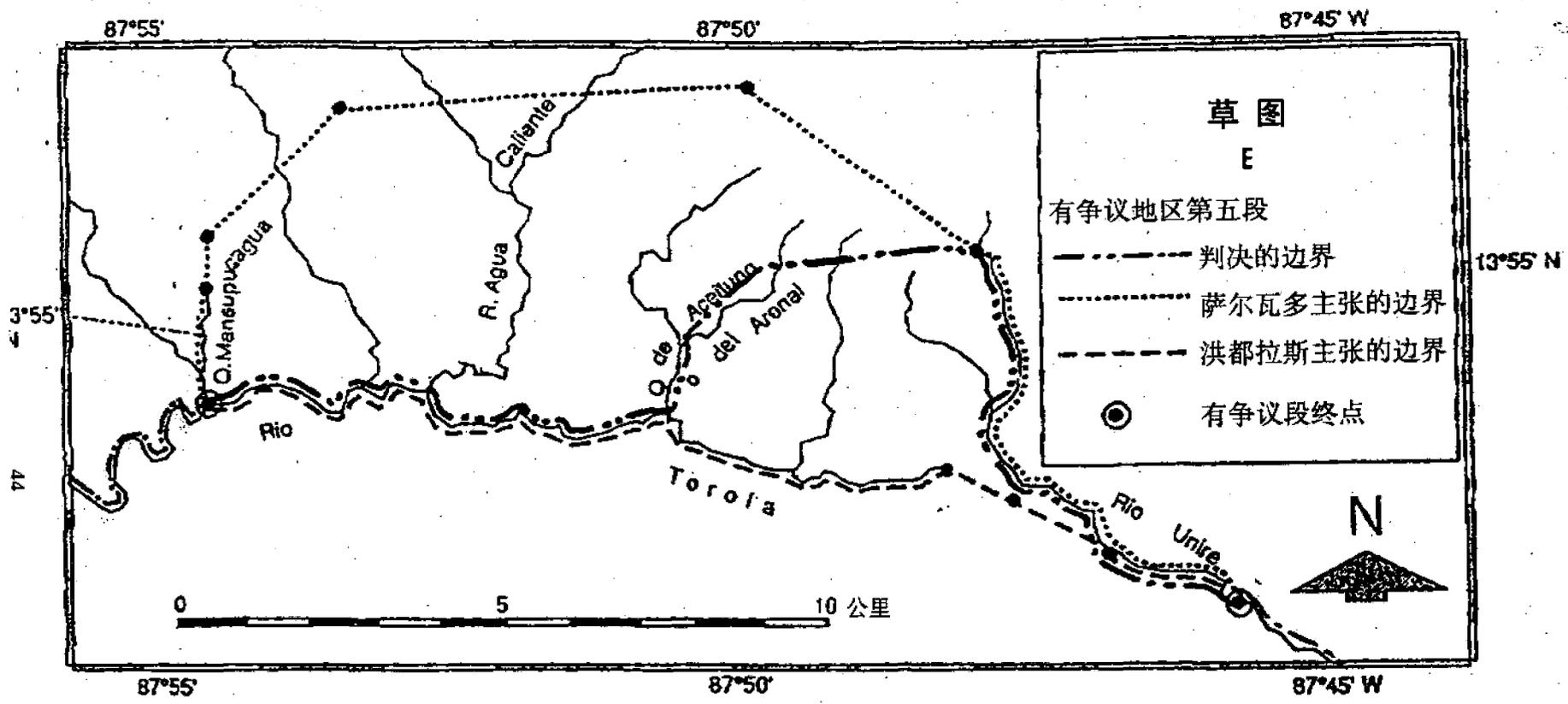
议定的边界

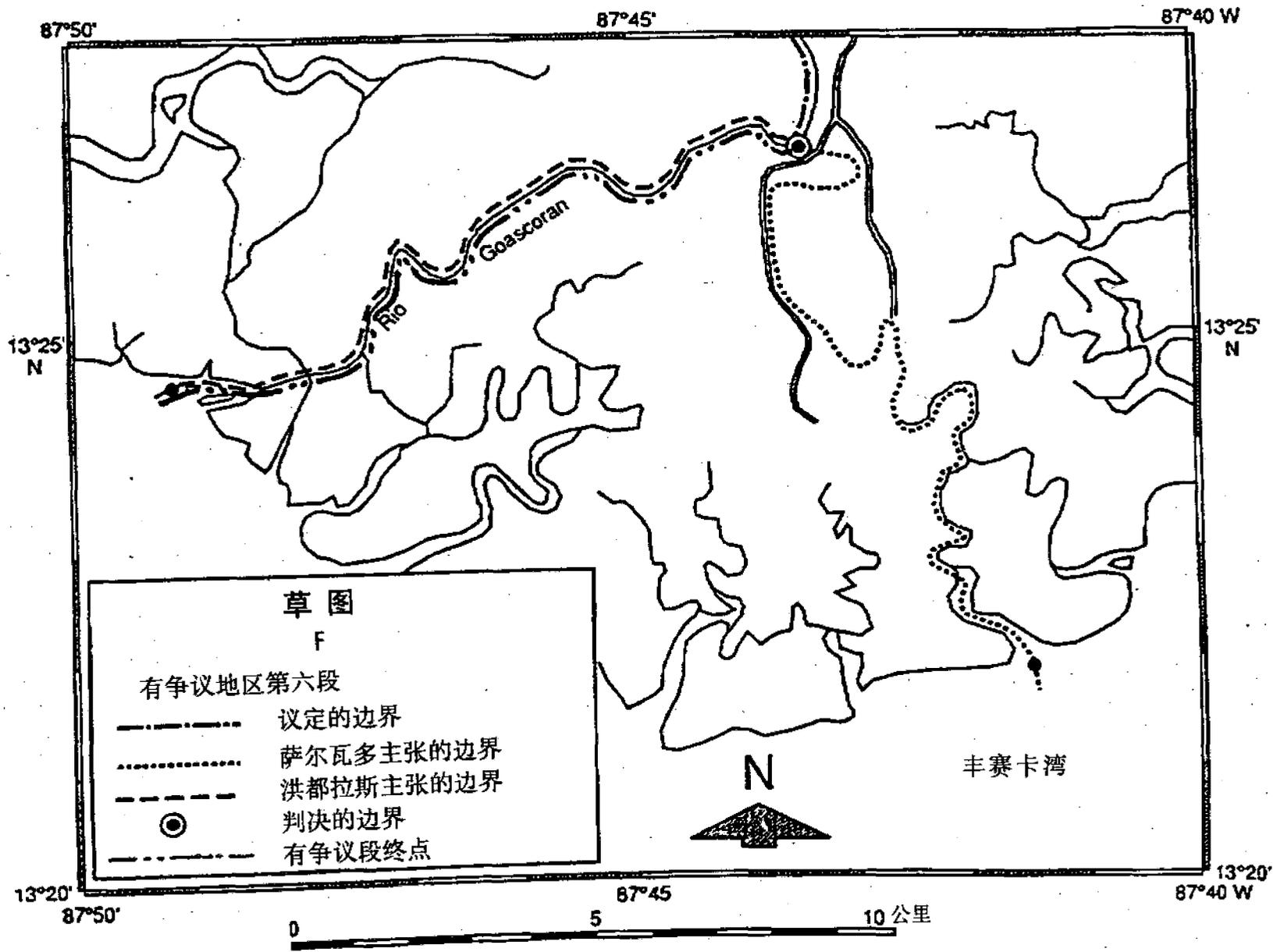
萨尔瓦多主张的边界

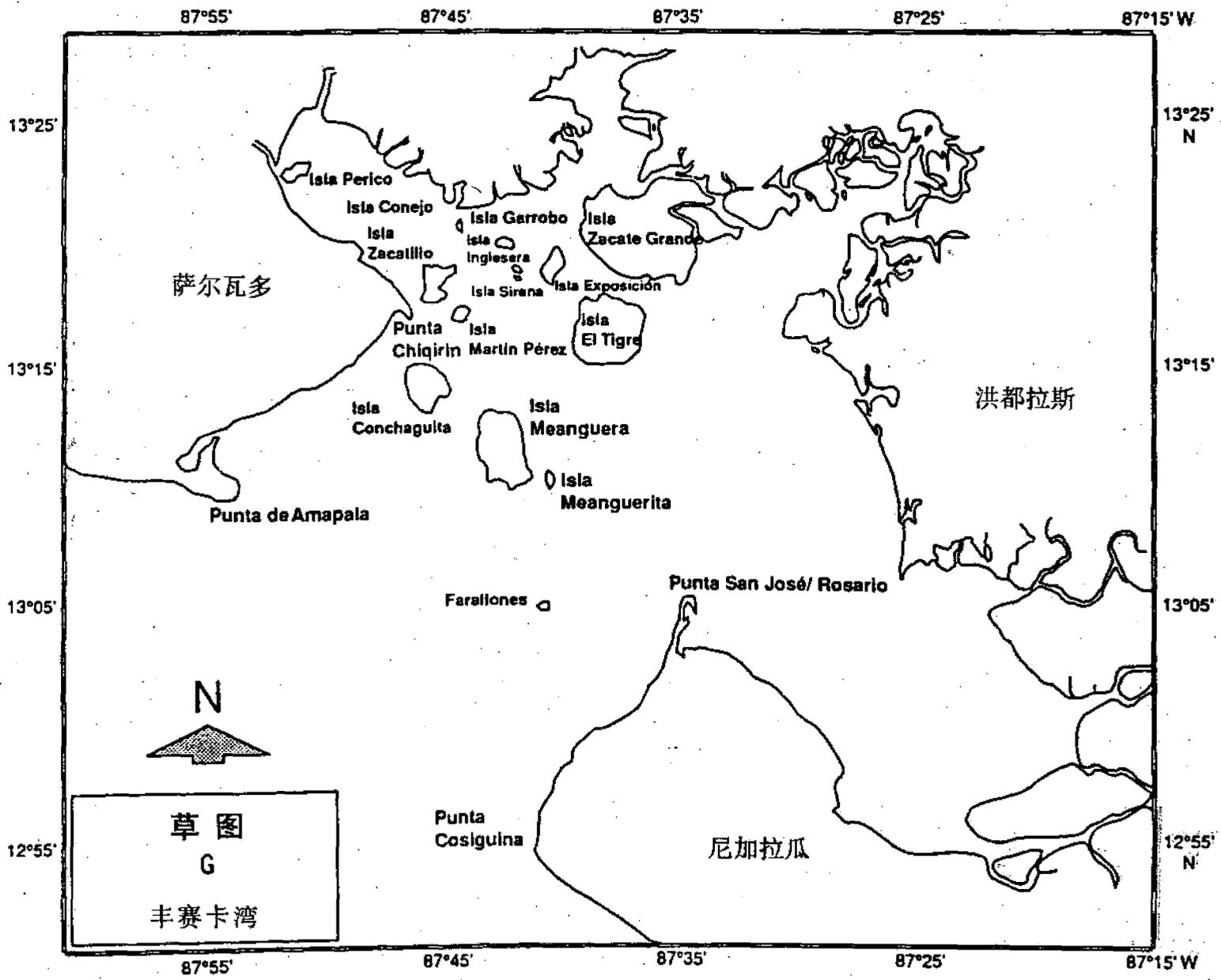
洪都拉斯主张的边界

判决的边界

◎ 有争议段终点







46

至于他认为有争议的岛屿,即 Meanguera 和 Meanguerita,托雷斯·贝纳德斯法官赞同分庭其他成员的裁决,即 Meanguera 岛今天是萨尔瓦多共和国主权领土的一部分。不过,托雷斯·贝纳德斯法官得出他的结论的途径,与判决采用的途径不同。他认为 Meanguera 岛以及 Meanguerita 岛根据法律上保有已占有物原则,在 1821 年就属于洪都拉斯共和国了。因此,他认为分庭在这个方面做出的非法性的裁决,得不到殖民时期地契和当事国文件记载的“实施行为”的支持。但是,他认为 1821 年洪都拉斯在 Meanguera 的法律上保有已占有物在 1854 年争端出现后很久某个时刻,被萨尔瓦多取代或侵蚀,这是由于萨尔瓦多证明的在该岛及对该岛的“实施行为”,以及洪都拉斯共和国在有关的时间里,对此种“实施行为”及其逐渐发展,过去的有关行为造成的。另一方面,由于就 Meanguerita 而言,萨尔瓦多方面不存在类似的国家“实施行为”,洪都拉斯也不存在有关的过去行为,托雷斯·贝纳德斯法官的结论是,就该岛而言,1821 年法律上保有已占有物原则必须优先适用。这就是说,今天同 1821 年一样,Meanguerita 的主权属于洪都拉斯共和国。托雷斯·贝纳德斯法官对于判决未能根据其本身的是非曲直处理 Meanguerita 的主权问题表示遗憾,考虑到此案的具体情况,他反对对 Meanguerita 适用“接近性”概念,以及它构成 Meanguera 的一个“附属地”的论点。

托雷斯·贝纳德斯法官完全赞同判决有关“海洋争端”实质性方面的推理和结论,这个方面涉及丰塞卡湾及其水域的“特殊制度”,以及洪都拉斯共和国、萨尔瓦多共和国和尼加拉瓜共和国,对于判决中规定的丰塞卡湾封口线中部朝海方向太平洋开放水域中的领海,大陆架和专属经济区的权利,划定丰塞卡湾以外的这些海洋空间,在国际法基础上根据协议进行。因此,洪都拉斯共和国作为与该海湾其他两国在完全平等的基础上,参加丰塞卡湾“特殊制度”的国家的权利,以及洪都拉斯共和国作为太平洋沿海国的地位,已得到判决的充分承认,判决批驳了当前诉讼中有人提出的目的在于将洪都拉斯封闭在海湾后面的一些论点。

关于丰塞卡湾的“特殊制度”,托雷斯·贝纳德斯法官在他的意见中着重指出,丰塞卡湾是一个“历史性海湾”,1821 年,在洪都拉斯共和国、萨尔瓦多共和国和尼加拉瓜共和国脱离西班牙,构成独立的主权国家时,继承了该海湾。在“继承事件”发生时就存在丰塞卡湾水域的“历史性”地位。在托雷斯·贝纳德斯法官

看来,这就是说,三个共和国中每一个共和国对该海湾水域拥有的主权权利,不应受到任何外国的质疑。但是在继承发生时,被继承国从行政上设并没有在殖民省份或单位的领土管辖之间,划分丰塞卡湾历史性海湾的水域,在 1821 年,这些殖民省或单位分别组成了三个海湾国家中的某一个国家。因此,托雷斯·贝纳德斯法官得出结论说,判决宣布在 1821 年后,洪都拉斯、萨尔瓦多和尼加拉瓜没有划分的丰塞卡湾的历史性水域,在其划界前,继续由三个共和国共同拥有主权是十分正确的。

在这方面,托雷斯·贝纳德斯法官强调说,丰塞卡湾未划分的“历史性水域”的“共同主权”地位,因此如判决所述,具有“继承的渊源”。在划界前它是“共同主权”,这是实施指导领土继承的国际法的原则及规则的结果,同任何其他的历史性水域一样,丰塞卡湾的“历史性水域”产生“领土权利”。托雷斯·贝纳德斯法官还强调说,本判决仅限于宣布由于上述及随后有关的事态发展,丰塞卡湾水域的法律状况,即按照当代国际法宣布丰塞卡湾作为“历史性海湾”现有的“特殊制度”,但是对于目前存在的“特殊制度”没有补充任何种类的内容。因此,判决不是一份司法立法,根本不应该这样理解。它也不是关于解释和(或)适用 1917 年中美洲法院判决的判决。相反,1917 年的判法也不是解释或适用本判决的因素,它是独立存在的。

在托雷斯·贝纳德斯法官看来,分庭按照现行的国际法,而不是 1917 年或更早时候生效的国际法,宣布历史性的丰塞卡湾的“特殊制度”,就澄清了诸如海湾内水域的“国内”性,对水域的专属管辖权的“一海里格”地带的意义,海湾封口线的“基线”性,以及确认作为平等伙伴参加对未划分的海湾水域的“共同主权”的三个国家等法律问题。但是判决宣布的丰塞卡湾“特殊的制度”现在各组成部分在性质上是有差异的。一些部分由继承而来,其他部分则源于随后该海湾三个国家作为独立的国家协议或同意的行为(默示同意)。在这个方面,托雷斯·贝纳德斯法官将判决视为丰塞卡湾“特殊制度”组成部分的专属主权或管辖权的“海洋带”,视为具有“一致协议”渊源的“特殊制度”的组成部分之一,他指出并没有在分庭上就海湾各国目前同意的“海洋带”的范围进行辩论。因此,他认为可能产生的同“海洋带”的权利、划界、位置等有关任何问题,都是应由该海湾各国通过协议解决的问题。

至于分庭进行“划界”的权限,这是一个同对特别协定第2条第2段的解释有关的问题,当事国对此意见极不一致,托雷斯·贝纳德斯法官认为此问题已“没有实际意义”,因为判决已承认尼加拉瓜共和国在该海湾内外的权利。作为随之而来的“失去实际意义”的结果,托雷斯·贝纳德斯法官援引法院的判例,认为判决本应该不对该解释性的争端做出任何司法裁决。至于此争端的实质,托雷斯·贝纳德斯法官的结论是,分庭有权根据特别协定第2条第2款“划定的边界”,他本人不同意分庭大多数法官与此相反的裁决。

最后,托雷斯·贝纳德斯法官表示同意小田副院长附上的声明的大意。托雷斯·贝纳德斯法官认为根据规约第62条的规定参国诉讼的一个非当事国,如现在的诉讼程序中的尼加拉瓜共和国,应该受到大体上与规约第63条规定的义务相类似的义务的约束,但是判决本身对尼加拉瓜来说不是既决事项。

小田副院长的反对意见

小田法官在他的反对意见中说,尽管他同意分庭关于陆地边界和岛屿争端做出的裁决,但是他对于现代与传统海洋法的理解,与判决在海洋空间方面的宣判所依据的看法大相径庭。他认为“多国”海湾的概念,根本不能作为法律制度存在,因此,从法律意义上讲,丰塞卡湾不是一个“湾”。分庭认为该湾属于“历史性海湾”一类也是不正确的。分庭认为该海湾三海里海岸带外的水域属于共同主权,然而,与此相反,该水域是由每个沿海国的领海的总和构成。

小田法官解释说,在现代海洋法中,与海岸毗连的水域必须是“内水”——(法律)“海湾”或视为“历史性海湾”的湾的情况,或者是领水,没有第三种可能性(不适用于本案的群岛水域的新概念除外)。但是分庭由于采用了过去和目前海洋法以外的用语,使这个问题含糊不清了。因此,分庭对海洋空间的法律地位的评估,在海洋法中找不到任何根据。

小田法官详尽地分析了自1894年以来国际法中“海湾”定义和地位的发展,并以国际法研究院和国际法协会的早期工作开始,直到最近召开的联合国海洋法会议,参照仲裁判例法及权威作者和报告员的意见,以证明他的立场。

小田法官列举了五个理由,说明为什么不应该充分重视1917年中美洲法院的结论,该结论的大意是海湾

水域属共同所有,由共同继承在1821年继承前构成统一体的地区而产生此种共同所有,但不包括属于各沿岸国分别专属主权的三海里沿岸带,他指出在除去该沿岸带后,该地区所剩不多。实际上,中美洲法院似乎是在三个沿岸国间普遍存在的看法的影响下采取行动的,这一看法是,除这三国本身以外,海湾不得供任何其他国家自由使用,中美洲法院似乎是根据当地对于法律的历史背景和事实的错误印象而批准该特殊制度的。然而没有任何理由相信,在1821年或1839年之前,西班牙或者中美洲联邦共和国对于该海湾从海岸起传统的大炮射程以外有过任何控制。1917年的判决及本判决均以以下假设为依据,即在那些日期之前,海湾水域不仅构成一个完整不分的海湾,而且还作为一个整体,在单一的管辖范围以内。但是,在那些时期,并不存在任何作为具有单独法律地位的地理实体的海湾概念。此外,即使是在1821年或1839年,该海湾的全部水域已具有单一的地位,三个新的领土主权国家分割海岸的自然结果本应是每一个国家分别继承和控制它自己的近海水域,承认沿岸地带就实际反映了这个解决办法。小田法官认为由于分庭的判决赞同该地带并将其视为“内水”,判决混淆了海洋法。判决在将该海湾海洋空间说成是“历史性水域”时,同样是以因不必要而现已被摒弃的概念为依据;这样的说法在证明内水或领海的地位有时采用,但不是同时证明这二者的地位时使用;不过,在海洋法中这个概念从不作为独立的制度而存在。

至于丰塞卡湾水域真正的法律地位,小田法官认为没有任何证据表明,从上个世纪领海的概念出现时起,三个沿岸国对该海湾内领海的要求,与它们对其海岸外的其他要求有何不同,虽然萨尔瓦多和洪都拉斯最终制定法律,以使对三海里领海以外水域行使治安权力,据说尼加拉瓜也采取了同样的立场,这一立场得到了普遍的承认。它们在1917年的态度也未能显示出它们在拒绝对海湾全部水域应用当时普遍盛行的“公海”理论时具有共同的信心,即使它们都赞成由其领海及治安区完全覆盖的地区,不应继续开放,供其他国家自由使用,在此次诉讼中,它们一致同意将海湾(错误地)命名为“历史性海湾”,其背后就隐含着这种倾向。

1900年由洪都拉斯/尼加拉瓜混合委员会划分的边界线表明,在任何时候都可以这样分割该海湾的水域,尽管在萨尔瓦多和洪都拉斯之间零散的岛屿会使划界工作变得复杂化。不管这样划分的水域以前可能具有什么样的地位,现在,考虑到普遍同意的12海里的界线,以及促使该界线得到承认的拉丁美洲国家的要求,必须

认为丰塞卡湾全部由三个沿岸国各自的领海所组成。在该海湾不存在距其任何海岸 12 海里以外的海洋空间。

除了确定水域的法律地位外,分庭未能进行任何划界。然而,不应忽视 1982 年《联合国海洋法公约》第 15 条的规定,该条规定,在不能达成协议时应除因历史性所有权或其他特殊情况而必须采取另外的办法外,用等距离方法划定界线。小田法官指出,所以,采用等距离的划界方法依然是领海划界的规则,即使在划分相邻国家经济区和大陆架界线时普遍采用实现“公平解决办法”的方法。

在这一背景下,小田法官考虑了洪都拉斯在该海湾内外的权利。他认为洪都拉斯在海湾内,在三国各自领海交汇点以外,无权提出任何要求。因此,它的权利仅

限于在海湾内。分庭在对水域的法律地位所做的裁决中,似乎关注确保洪都拉斯船只的无害通过权,但是,任何国家这样通过领海的权利都受到国际法的保护。无论如何,三个沿岸国表现的互相谅解,应使它们能够依照 1982 年海洋法公约关于“闭海和半闭海”的规定进行合作。

关于海湾外水域,小田法官不能够接受分庭以下裁决即由于共同所有直达封口线,所以洪都拉斯有权要求太平洋中的大陆架或专属经济区。该结论完全不顾地理上的现实情况,而这个现实又是决不可能完全改造的。拥有一条长长的大西洋海岸线的洪都拉斯,能否被列入 1982 公约规定的“地理不利国”一类国家是有问题的。然而,这并不排除授与它在其他两个国家的专属经济区捕鱼的权利的可能性。

94. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)(临时措施)

1993 年 4 月 8 日命令

国际法院在关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(《波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案》)发布的命令中,吁请南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)“立即……采取其力所能及的一切措施来防止犯灭绝种族罪。”国际法院的临时措施命令说,南斯拉夫

“尤其应该确保,由它指挥或支持的任何军事、准军事或非正规的武装部队,以及会受到它控制、指挥或影响的任何组织和人员,不得有犯任何灭绝种族罪、共谋犯灭绝种族罪、直接公然煽动犯灭绝种族罪的行为,或者在灭绝种族罪中有共谋行为,不论是针对波斯尼亚和黑塞哥维那的穆斯林人口的,还是针对任何其他民族、人种、种族或宗教群体的”。

国际法院还认为,任何一方均不得“加剧或扩大现有对防止或惩治灭绝种族罪的争端,或使之更难解决”。

法院发布的这些临时措施是对 1993 年 3 月 20 日波斯尼亚和黑塞哥维那提出的一项诉讼的反应。法院裁决说,根据 1948 年联合国缔结的《防止及惩治灭绝种族罪公约》,它确实有管辖权来发布它的命令,因为南斯拉夫和波斯尼亚和黑塞哥维那都是该公约的缔约方。该《灭绝种族罪公约》把“蓄意全部或局部消灭某一民族、人种、种族或宗教团体”等,规定为灭绝种族罪行为。

该命令执行段落的全文如下:

“ 52. 由于上述理由,

法院,

指出,在对波斯尼亚和黑塞哥维那共和国 1993 年 3 月 20 日对南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)联

邦共和国提出的诉讼做出最后裁决之前,采取下列临时措施:

A. (1) 一致裁定,

南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)联邦共和国政府应按照它在1948年12月9日《防止及惩治灭绝种族罪公约》中的承诺,立即采取其力所能及的一切措施来防止犯灭绝种族罪;

(2) 以13票对1票裁定,

南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)联邦共和国政府尤其应该确保,由它指挥或支持的任何军事、准军事或非正规的武装部队,以及会受到它控制、指挥或影响的任何组织和人员,不得有犯任何灭绝种族罪、共谋犯灭绝种族罪、直接公然煽动犯灭绝种族罪的行为,或者在灭绝种族罪中有共谋行为,不论是针对波斯尼亚和黑塞哥维那的穆斯林人口的,还是针对任何其他民族、人种、种族或宗教群体的;

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔、倪、埃文森、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉。

反对:法官塔拉索夫。

B. 一致裁定,

南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)联邦共和国政府和波斯尼亚和黑塞哥维那共和国政府不应采取任何行动并应该确保不会采取任何足以加剧或扩大现有对防止或惩治灭绝种族罪的争端或使之更难解决的行动。”

塔拉索夫法官附有一个对该命令的声明。

法院在它的命令中回忆起1993年3月20日波斯尼亚和黑塞哥维那对南斯拉夫提出的,关于所称南斯拉夫违犯《防止及惩治灭绝种族罪公约》的诉讼。波斯尼亚和黑塞哥维那的申请书,是以1948年12月9日联

国大会通过的《防止及惩治灭绝种族罪公约》(以下简称《灭绝种族罪公约》)第九条作为国际法院管辖权的依据,列举了从1992年4月到现在所发生的一系列事件,按它的看法,相当于《灭绝种族罪公约》所界定的灭绝种族行为,并宣称:所诉行为是由南斯拉夫人民军前成员犯下的,并为塞尔维亚军事与准军事部队在南斯拉夫指挥命令和支援下犯下的,因此按照国际法南斯拉夫应对他们的活动负完全责任。

法院谈及波斯尼亚和黑塞哥维那的诉讼主张,它请求法院裁决并宣布:

“(a) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)曾经并正在继续违反《灭绝种族罪公约》第一条、第二条(a)、(b)、(c)和(d)款,第三条(a)、(b)、(c)、(d)和(e)款,第四条和第五条规定的,它对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民所负的法律义务;

(b) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)曾经并正在继续违反1949年四个《日内瓦公约》及其1977年第一附加议定书,以及包括1907年《海牙陆战条例》在内的习惯国际战争法以及国际人道主义法的其他基本原则规定的,它对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民所负的法律义务;

(c) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)对于波斯尼亚和黑塞哥维那的公民,曾经并继续违反《世界人权宣言》第1、2、3、4、5、6、7、8、9、10、11、12、13、15、16、17、18、19、20、21、22、23、25、26和28条的规定;

(d) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反按一般和习惯国际法它所负的法律义务,曾经并正在继续杀戮、谋害、杀伤、强奸、抢劫、拷打、绑架、非法扣押以及消灭波斯尼亚和黑塞哥维那的公民;

(e) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)在对待波斯尼亚和黑塞哥维那的公民方面,曾经并继续违反《联合国宪章》第一条第三项、第五十五和五十六条规定的它的庄严义务。

(f) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反《联合国宪章》第二条第一、二、三、四项和第三十三条第一项的规定,曾经并正在继续对波斯尼亚和黑塞哥维那使用武力并进行武力威胁;

(g) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在对波斯尼亚和黑塞哥维那使用武力并进行武力威胁;

(h) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在用下列方式侵犯波斯尼亚和黑塞哥维那的主权:

- 在空中和陆地武装攻击波斯尼亚和黑塞哥维那;
- 从空中侵犯波斯尼亚领空;
- 以直接间接手段致力于胁迫与恫吓波斯尼亚和黑塞哥维那政府;

(i) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在干涉波斯尼亚和黑塞哥维那的内政;

(j) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)通过它的代理人和机构招募、训练、装备、资助、补给并以其其他办法怂恿、支持、援助和指挥在波斯尼亚和黑塞哥维那和针对波斯尼亚和黑塞哥维那的军事与准军事行动,已经并仍在违反《联合国宪章》与条约明文规定的、它对波斯尼亚和黑塞哥维那的义务,尤其是《联合国宪章》第二条第四项的义务,以及一般和习惯国际法规定的它的义务;

(k) 在上述情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那具有《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法规定的保卫本国及其人民的主权权利,包括采取立即从其他国家得到军事武器、装备、补给与军队的方法在内;

(l) 在上述情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那按《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法,具有请求任何国家立即给予援助以保卫自己的主权权利,包括以军事方式(武器、装备、补给、军队等)的援助。

(m) 对于安全理事会对前南斯拉夫实行武器禁运的第 713(1991)号决议,必须解释为不损害波斯尼亚和黑塞哥维那依《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法规则具有单独或集体自卫的固有权利;

(n) 对于安全理事会后来提及或重申第 713(1991)号决议的所有决议,必须解释为不损害

波斯尼亚和黑塞哥维那按《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法规则而具有的单独或集体自卫的固有权利;

(o) 对于安全理事会第 713(1991)号决议以及其后提及或重申它的所有决议,均不得解释为按《联合国宪章》第二十四条第一项和第五十一条,并按越权行为的习惯原则可对波斯尼亚和黑塞哥维那实行武器禁运;

(p) 根据《联合国宪章》第五十一条所承认的集体自卫权利,宪章的所有其他缔约国均有权应波斯尼亚和黑塞哥维那的请求,立即给予保卫,其方法包括立即向其提供武器、军事装备和补给及武装部队(陆、海、空军人员等);

(q) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)及其代理机构与代理人有义务立即停止违反上述法律义务的行为,尤其有责任立即停止下列行为:

- 对波斯尼亚和黑塞哥维那的公民和主权领土有计划地进行所谓“民族清洗”;
- 杀害、草率处决、拷打、强奸、绑架、残害、打伤、在肉体上和精神上虐待、扣押波斯尼亚和黑塞哥维那的公民;
- 肆意毁坏波斯尼亚和黑塞哥维那的乡村、市镇、地区、城市和宗教机构;
- 轰炸波斯尼亚和黑塞哥维那的平民人口中心,特别是该国首都萨拉热窝;
- 继续包围波斯尼亚和黑塞哥维那的平民人口中心,特别是该国首都萨拉热窝;
- 使波斯尼亚和黑塞哥维那的平民挨饿;
- 切断、阻碍、阻扰国际社会对波斯尼亚和黑塞哥维那公民提供的人道主义救援物资;
- 对波斯尼亚和黑塞哥维那直接或间接地、公开或隐蔽地一切使用武力,或者对波斯尼亚和黑塞哥维那的一切武力威胁行为;
- 一切侵犯波斯尼亚和黑塞哥维那的主权、领土完整或政治独立的行为,包括一切直接间接干涉波斯尼亚和黑塞哥维那内政的行为;
- 对从事或计划从事在波斯尼亚和黑塞哥维那或针对波斯尼亚和黑塞哥维那的军事或准军

事行动的任何民族、集团、组织、运动或个人,提供任何种类的支持,包括提供训练、武器、弹药、资金、补给、援助、指示或其他任何形式的支援;

(r) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)有义务给予波斯尼亚和黑塞哥维那(以其本身的资格并作为其公民的监护人)赔款,以补偿上述违反国际法行为对人与对财产及对波斯尼亚经济与环境所造成的损害,赔偿额由国际法院确定。波斯尼亚和黑塞哥维那保留向国际法院提出对南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)造成的损害的精确估计的权利”。

国际法院还进一步提到波斯尼亚和黑塞哥维那(在1993年3月20日的同一天)请求指示采取下列临时措施的要求:

“1. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)及其在波斯尼亚和其他地方的代理机构与代理人,必须立即停止针对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民的一切灭绝种族行为,包括但不限于谋杀、草率处决、酷刑、强奸、残害肢体、所谓‘民族清洗’;肆意毁坏乡村、市镇、地区和城市;围攻乡村、市镇、地区和城市;饿死平民;切断、阻挠、妨碍国际社会对平民提供的人道主义救济物资;轰炸平民人口中心、将平民扣押在集中营或其他地方;

2. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)必须立即停止对于从事或计划从事在波斯尼亚和黑塞哥维那或针对波斯尼亚和黑塞哥维那人民、国家与政府的军事或准军事活动的任何民族、集团、组织、运动、民兵或个人提供的直接或间接任何形式的支援,包括训练、武器、军械、弹药、物资、资助、指导或任何其他支援形式;

3. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)自身必须立即停止由它的官员、代理机构、代理人或者部队在波斯尼亚和黑塞哥维那进行的,或者针对波斯尼亚和黑塞哥维那人民、国家与政府的任何与一切形式和军事或准军事活动;停止它与波斯尼亚和黑塞哥维那关系上任何其他使用武力或武力威胁;

4. 在当前情势下,波斯尼亚和黑塞哥维那政府有权寻求和接受其他国家的支援,以保卫自己及其人民,包括以立即获得军事武器、装备和物资的方式;

5. 在当前情势下,波斯尼亚和黑塞哥维那政府有权请求任何国家为其自卫而立即提供援助,包括以立即提供武器、军事装备、物资以及武装部队(海、陆、空人员等)的方式;

6. 在当前情势下,任何国家应波斯尼亚和黑塞哥维那的请求,都有权立即保卫该国,包括以立即提供武器、军事装备、物资以及武装部队(海、陆、空人员等)的方式”。

法院还提到南斯拉夫(在1993年4月1日提交的关于请求采取临时措施中的书面意见中)提出的建议,它建议法院下令实施如下临时措施:

“一 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局严格遵守最近达成的,在‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’停火的协定,该协定已于1993年3月28日生效;

— 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局尊重1949年日内瓦《保护战争受害者公约》及其1977年附加议定书,因为对生活在‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’境内的塞尔维亚人受到的种族灭绝,是由犯严重战争罪实行的,违反了不侵犯基本人权的义务;

— 指令忠于 A. 伊泽特贝戈维奇的当局立即关闭和解散在‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’境内的所有扣押塞尔维亚人的监狱与拘留营,在那里他们因人种血统原因遭关押受酷刑,对他们的生命与健康构成了重大危险;

— 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局立即允许塞尔维亚居民离开‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’的突兹拉、泽尼察、萨拉热窝及其他地方,在那里他们在精神与肉体上饱受折磨与虐待,并担心会遭到像东波斯尼亚的塞尔维亚人那样的命运,而东波斯尼亚是几千名塞尔维亚平民遭杀害和屠杀的地方;

— 指令忠于 A. 伊泽特贝戈维奇的当局立即停止对东正教教会、教堂以及塞尔维亚文化遗产的任何进一步破坏,并释放与停止对所有在押的东正教神职人员的进一步迫害;

- 一 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局停止对‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’的塞尔维亚人基于民族或宗教的所有歧视行为和‘民族清洗’做法,包括在运送人道主义援助上对‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’内塞尔维亚人的歧视。”

在 1993 年 4 月 1 日和 2 日的公开开庭时,双方都作了口头陈述。

法院首先审议了南斯拉夫在其书面意见中提出的关于波斯尼亚和黑塞哥维那共和国政府与总统的合法性与授权受到质疑的主张;法院指出,波斯尼亚和黑塞哥维那的代理人说,伊泽特贝戈维奇总统是获得联合国承认的波斯尼亚和黑塞哥维那共和国的合法国家元首;法院已根据联合国视为国家元首的人的权力受理本案;一个国家元首代表该国在国际关系上的权力是获得普遍承认的;因此,法院可以为指示临时措施的请求的程序的目的,接受其作为国家行为的请求。

在进而讨论管辖权问题时,法院提醒说,除非申请国引用的或者在规约中找到的规定初步看来能为法院确定管辖权提供根据,否则是不应该发布临时措施的;而这种考虑里既包括就人而言也包括就事而言的管辖权。

法院接着提到波斯尼亚和黑塞哥维那在申请书中指出,南斯拉夫与前南斯拉夫社会主义联邦共和国(一个联合国会员国)的“连续性”,是一个受到整个国际社会质疑的问题,包括联合国安全理事会(参照 1992 年第 777 号决议)和联合国大会(参照第 47/1 号决议)。它引用了上述安理会与联合国大会的决议以及联合国法律顾问给波斯尼亚和黑塞哥维那和克罗地亚在联合国的常驻代表的信件,该信件中有“联合国秘书处关于联合国大会通过第 47/1 号决议的实际后果的深思熟虑的看法”,并注意到该决议的解决办法在法律上并非没有困难,此后法院指出,南斯拉夫是否联合国会员国因而也是《法院规约》的当事国这个问题,是诉讼现阶段不急需确定的问题。规约第 35 条在规定了法院应对规约当事国开放以后,接着规定说:

“2. 法院受理其他各国诉讼之条件,除现行条约另有特别规定外,由安全理事会定之,但无论如何,此项条件不得使当事国在法院处于不平等地位”;

因此法院认为,一国对一个虽非规约当事国而属现行条约有特别规定当事国的国家的诉讼,仍可有效地提出,这与安全理事会规定的条件无关;一个多边公约中的仲裁条款,如《灭绝种族罪公约》第九条,为波斯尼亚和黑塞哥维那在本案中的依据,按法院的意见,初步视为“特别规定”;因此,如果波斯尼亚和黑塞哥维那和南斯拉夫均为《灭绝种族罪公约》的缔约国,由适用第九条引起的争论,无论如何初步看来都属于法院就人而言的管辖权的范围。

法院进而审议它的就事而言的管辖权问题;波斯尼亚和黑塞哥维那在其申请书中主张法院管辖权以《灭绝种族罪公约》第九条为根据,该条规定说:

“缔约国间关于本公约的解释、适用或实施的争端,包括关于某一国家对于灭绝种族罪或第三条所列任何其他行为的责任的争端,经争端一方的请求,应提交国际法院。”

法院指出,前南斯拉夫社会主义联邦共和国于 1948 年 12 月 11 日签署了《灭绝种族罪公约》,并于 1950 年 8 月 29 日无保留地交存了批准书;本案的双方都相当于前南斯拉夫社会主义联邦共和国的部分领土。

法院进而审议了以下两个文件:(现)南斯拉夫于 1992 年 4 月 27 日发表的声明,声明宣布它着重前南斯拉夫参加的国际条约的意向;波斯尼亚和黑塞哥维那于 1992 年 12 月 29 日交存的对《灭绝种族罪公约》的“继承通告”。南斯拉夫争辩说,应认为波斯尼亚和黑塞哥维那是加入(而不是继承)该公约,因此其效力按该公约第十三条规定,只能从交存其文件的第九十天算起,因此法院的管辖权如果有的话,也要受到时间上的限制。但是法院认为,在决定是否指示临时措施时,没有必要对这种论点发表意见,因为这件事主要关系到现在与未来,而不是过去。根据上述两个文件,法院判定,《灭绝种族罪公约》第九条看来已提供了法院管辖权的根据,但以争端事由有关公约的“解释、适用或实施”为限,包括“关于某一国家对灭绝种族罪或公约第三条所列任何其他行为的责任”的争端。

在进一步审查了波斯尼亚和黑塞哥维那认为构成法院对本案管辖权的另一个根据的文件,即 1992 年 6 月 8 日黑山共和国总统和塞尔维亚共和国总统给讨论前南斯拉夫问题国际会议的“仲裁委员会主席”的一封信之后,法院认为无法把该信当作本案管辖权的初步根据,因此,只能把《灭绝种族罪公约》第九条作为就人而言与就事而言的初步管辖权的依据。

对于它的管辖权问题,法院最后说,南斯拉夫的反对方意见,即在安全理事会按宪章第七章和第二十五条行事时,“由法院发布临时措施是过早和不适宜的”,这些反对意见所指的主要是《灭绝种族罪公约》范围以外的那些事情,因此是法院无法考虑的。应该注意的是,分配给安理会的职能归根结底是政治性的,而法院行使的纯属司法职能,因此,对同一件事两个机关各自独立行使着相辅相成的职能。

在概述了波斯尼亚和黑塞哥维那和南斯拉夫寻求指示临时措施来保护的权利之后,法院认为,这些权利只限于考虑法院依《灭绝种族罪公约》第九条行使管辖权时会成为判决主题的该公约规定的权利。

法院注意到,申请国宣称:已犯的和仍将犯的灭绝种族罪主要是针对波斯尼亚和黑塞哥维那的穆斯林居民的,申请书中陈述的事实表明南斯拉夫正在进行着灭绝种族的犯罪,有直接进行的有通过其代表人与机关进行做的,没有理由相信在法院审理案件期间南斯拉夫会自动停止这种犯罪行为;而被告国则认为:情况并非一国侵略另一国,而属于内战,南斯拉夫并未犯有任何灭绝种族的罪行,与此同时又要求法院“确认”波斯尼亚和黑塞哥维那“当局”对在波斯尼亚和黑塞哥维那境内的塞尔维亚人犯的灭绝种族行为的“责任”。

法院认为,按《灭绝种族罪公约》第一条,所有缔约国均已承诺“防止及惩治”灭绝种族罪;在法院看来,在上述提请其注意的情况下,存在着犯灭绝种族罪行为的重大危险,不论过去是否有过法律上应归咎于不论南斯拉夫还是波斯尼亚和黑塞哥维那的任何这类行为,它们都有如下明文规定的义务:在其权力所及范围

内努力防止未来发生任何这类犯罪行为。

法院还认为,在现进行的要求指示临时措施的诉讼中,法院无法对事实或罪责问题做出确定的裁定,现在并不要求它证明哪方有违反《灭绝种族罪公约》的行为,而是要确定根据情况是否需要指示双方采取临时措施以保护《灭绝种族罪公约》规定的权利。法院接着判定:考虑到《灭绝种族罪公约》第一条所规定的义务,它确信为保护这类权利,指示措施是必要的。

从已获得的资料,法院还确信,存在着采取行动加剧现有争端或使之更难解决的重大危险。法院进一步重申它 1951 年曾引用过的,联合国大会的如下语句:灭绝种族犯罪“震撼着人类的良知,给人类造成巨大损失……是违反道义法和联合国的精神与宗旨的”。

最后,法院认为,对本诉讼所做裁决,决不影响法院审理本案实质问题的管辖权问题,或者有关实质的任何问题,并不影响波斯尼亚和黑塞哥维那政府和南斯拉夫政府对该管辖权或者该实质问题提出论据的权利。

塔拉索夫法官声明

塔拉索夫法官支持法院命令第 52 段 A(1) 和第 52 段 B 指示的临时措施。但是他认为,法院也应对波斯尼亚和黑塞哥维那指示和对南斯拉夫上述第 52 段 A(1) 同样的措施。

他遗憾地说,他无法投票赞成该命令的第 52 段 A(2),其理由有三:第一,因为其中所含规定很接近于对该案的实质预先做出的判决,因为可对其做出如下解释:即南斯拉夫确实或者起码很有可能卷入灭绝种族罪行为。第二,由于这些规定缺乏公平,单独列出对波斯尼亚和黑塞哥维那人口中的一种成分加以保护。第三,因为对南斯拉夫的要求实际不可行,对这最后一点,法院不应暗示出南斯拉夫对犯罪行为有责任,事实上这类行为也许不是它所能控制的。

95. 格陵兰和扬马延之间区域海洋划界案(丹麦诉挪威案)

1993年6月14日判决

国际法院在其关于格陵兰和扬马延之间区域海洋划界的判决中,以 14 票对 1 票,为丹麦和挪威在格陵兰和扬马延之间区域的大陆架和渔业区划定了界线。

法院由下列人员组成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉;本案法官费希尔;书记官巴伦西亚-奥斯皮纳。

判决执行段全文如下:

“94. 由于上述理由,

法院,

以 14 票对 1 票,

决定,在以下所界定的范围内

1. 北方以格陵兰东海岸与扬马延西海岸的距离线同格陵兰上述海岸线外 200 海里的交点为准,和草图 2 的 A 点所示,和

2. 南方以冰岛主张冰岛四周的 200 海里线与上述两线相交的两点为准,如草图 2 所示 B 和 D 点,

丹麦王国和挪威王国的大陆架和渔业区的分界线,应按本判决第 91 段和第 92 段所列划分。

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉。

反对:本案法官费希尔。”

副院长小田、法官埃文森、阿吉拉尔·莫斯利和兰杰伐对法院判决附上声明。

副院长小田、法官施韦贝尔、沙哈布丁、威拉曼特里和阿吉博拉对法院判决附上个别意见。

本案法官费希尔对法院判决附上反对意见。

诉讼回顾与事实概述

(第 1-21 段)

国际法院概述了从将案件提交法院之日起(第 1-8 段)到双方陈述意见(第 9-10 段)诉讼的各阶段。它回忆说,丹麦于 1988 年 8 月 16 日提起诉讼,并要求法院“对在格陵兰与扬马延之间水域按国际法划出丹麦与挪威的渔业区与大陆架区的单一分界线,做出裁决”;并于诉讼过程中提出下述诉讼主张:

“判决并宣布格陵兰在扬马延岛对面有权获得满 200 海里的渔业区和大陆架区;因此,

在格陵兰与扬马延之间水域,从格陵兰的基线量起的 200 海里的距离划出一条渔业区与大陆架区的分界线。”

“如果法院以任何理由认为无法找到在(2)段里请求划的分界线,丹麦请求法院按国际法,对照事实和双方论点,对格陵兰与扬马延之间水域应在何处划出一条丹麦与挪威的渔业区与大陆架的分界线作出裁决,并画出该线。”

挪威则要求法院判决并宣布,为了在扬马延与格陵兰之间的区域挪威与丹麦双方的大陆架与渔业区划界的目的,中间线即构成边界线。法院于是按双方论述的特征描述了该海洋区(第 11-21 段)。

关于已有一条分界线的论点
(第 22-40 段)

挪威的主要论点是,在扬马延与格陵兰之间已经划定一条分界线。挪威认为,双方之间现行有效的条约——1965 年的双边条约和 1958 年的《日内瓦大陆架公约》,已确定中间线为双方大陆架的边界线,而双方对渔业区的实践也表示承认现有大陆架边界也适用于行

使渔业管轄权。关于双方之间在大陆架与渔业区的关系上都长期承认,适用中间线划分以及已经存在一条边界的论点应首先进行审查。

1965年的协定 (第23-30段)

1965年12月8日丹麦与挪威曾签订一项关于划分大陆架的协定。该协定第1条说:

“丹麦与挪威各自行使主权权利的大陆架部分之间的边界,是从各缔约国据以测量领海宽度的基线各个最近点的等距离形成的中间线。”

第2条规定说:“为了使第1条所定原则得以正当实施,边界应由直线组成,”据此按测量坐标的八个点相联而成,并用附图指明;划定的这条线在丹麦与挪威两国本土之间的斯卡格拉克和北海部分。挪威争辩说,第1条的条文规定了总的范围,既无限制条件也没有保留,该条的本意应该是“确定地可[双方]所有最终需划分的边界奠定基础。”在它看来,虽然第2条一般认为只是关于两国本土大陆架的,但却是:“关系到划界”。挪威推断说,双方仍然承认1965年协定的中间线原则。但是丹麦则争辩说,该协定并不那么普遍适用,它的对象与目标是只对斯卡格拉克和北海部分依中间线划界适用。

法院认为,1965年协定的对象与目的,是只规定斯卡格拉克和北海部分的划界问题,那里的整个海床(除挪威海槽外)是由深度不到200米的大陆架构成,不能认为双方已意识到有一天要对格陵兰与扬马延之间的大陆架边界做出规定的可能性,并有意使它们的协定适用于这个边界。

在按其对象与目的审查了该协定的背景后,法院还注意到双方后来的实践,尤其后来同一领域的条约,即1979年签订的条约。法院认为,1965年协定如果真有意使双方承诺在此后所有大陆架划界中采取中间线,那么1979年的协定应该提到这点。由此法院认为,1965年协定并没有对格陵兰与扬马延之间大陆架划界形成中间线的规定。

1958年《日内瓦大陆架公约》 (第31-32段)

关于1958年公约导致在格陵兰与扬马延之间已经“存在”的中间线为大陆架边界的说法是否正当,取决

于法院是否判定这里是否存在该公约所规定的“特殊情况”,而这是留待以后要解决的问题。于是法院转而讨论挪威所依据的论点:缔约双方的行为,尤其丹麦的行为。

双方的行为 (第33-40段)

挪威争辩说,起码直至大概十年以前,双方的“协同行为”已长期承认在它们相互关系中实行中间线划界。法院认为,在这方面主要要审查的是丹麦的行为。

法院不相信丹麦1963年6月7日关于对大陆架行使主权的法令会支持挪威寻求以行为为依据的看法。同样也不相信丹麦1976年12月17日的法令,或者依此法令颁布的1980年5月14日执行令表明丹麦在该领域接受了中间线边界。根据1979年6月15日双方关于挪威与Faroe群岛划界的协定,丹麦在这个完全不同的区域也没有承诺接受中间线作边界。在外交接触过程和第三次联合国海洋法会议上丹麦的发言也无损于丹麦的主张。

总之,法院的结论是,不能把双方1965年12月8日的协定解释为,如挪威所主张的,双方已在格陵兰与扬马延之间依中间线划定了大陆架边界。同样地,法院也无法赋予1958年公约的第6条第1款规定这样的效力,即断定根据该公约规定,中间线已成为格陵兰与扬马延之间的大陆架边界。也不能从双方关于大陆架边界和渔业区的行为推断出这样的结论。因此,法院不认为,不论是大陆架边界还是渔业区边界,已经“存在”中间线边界。因此法院继续审理对双方仍未解决的划界问题,现在应适用的法律。

适用的法律 (第41-48段)

法院注意到,对现在要划的是一条线还是两条线问题,双方看法不同,丹麦要求“划一条渔业区和大陆架区域分界线”,而挪威则主张:中间线构成了划分大陆架的边界,也构成了划分渔业区的边界,这就是说,两条线是重合的但从概念上说两个边界仍然有区别。

法院谈及缅因湾案,在该案中曾问过“划分加拿大和美国的大陆架和渔业区的第一海洋边界的走向”是什么问题。它认为,在本案中没有任何协议准许——或者限制——一条线双重目的的边界,而已认定并不存在已有的大陆架边界。于是,进而分别审查两种可供适用

的法律: 1958年公约第6条如果现在适用于大陆架划界, 它的效力问题; 适用管理渔业区的习惯法的效力问题。

法院进而认为, 1958年公约对本案大陆架划界的适用性, 并不是说该公约第6条解释与适用能够不参照这个领域的习惯法, 或者完全不顾及在此水域也涉及渔业区边界划定的事实。在审查了在此领域的案例法和1982年《联合国海洋法公约》的规定之后, 法院注意到, (在这些规定中) 把“公平解决”当作为任何划界过程目标和表述, 反映了习惯法对大陆架和专属经济区划界的要求。

临时中间线 (第49-52段)

法院首先讨论大陆架的划界问题, 法院判定根据1958年公约第6条和关于大陆架的习惯法, 都适宜于把中间线当作暂行线, 再看看有无“特殊情况”要求对该线做出调整或变动。其后进而审核了渔业区划界的有关先例, 在法院看来, 在本案中适当的做法是对大陆架和渔业区都先从中间暂行划一条线开始划界进程。

“特殊情况”与“有关情况” (第54-58段)

于是法院认为, 这就要求审核会触及要调整或变动暂时划出的中间线的情况的各个具体因素。在每个情况中的目的必须要达到“一种公平的结果”。从这点出发, 1958年公约要求调查任何“特殊情况”; 而习惯法根据公平原则要求调查“有关情况”。

1958年的日内瓦《领海及毗连区公约》(第12条) 和《大陆架公约》(第6条第1、2款) 都使用了“特殊情况”的概念。它与其中设想的等距离方法紧密相联。显然, 特殊情况指的是那种可能扭曲无条件应用等距离原则而产生的结果的情况。一般国际法曾使用过“有关情况”的概念, 这个概念可界定为在划界过程中足以影响双方对某些海域的权利因而必须考虑的事实情况。两者虽然从来源和名称上属于互不相同的范畴, 但1958年公约第6条的特殊情况和习惯法中的有关情况之间不可避免地出现了趋同的倾向, 这只是因为两者都意在达到公平的结果。对两岸相对的情况, 尤其如此。已经可看出: 和第6条的条款一样, 习惯法趋向于要求把中间线作为初步导致公平结果的线。

法院接着提出了本案中的情况是否需要调整或变动这条(中间)线的问题, 并考虑了挪威主张中间线所依据的论点和丹麦认为200海里线合理所谈的情况。

海岸长度的差异 (第61-71段)

地球物理特征的首先因素, 也是丹麦主张中最显著的特点, 就是不论对于大陆架还是渔业区来说, 两边相对应的海岸的长短差异或悬殊。

初步看来, 在相对海岸之间以中间线为界, 一般地说, 会是一种公平的解决办法, 尤其在两边海岸呈近于平行时。但是, 也有些情况——本案就是其中之一——按两个相对的海岸的长度和由此生成的海域之间的关系, 如适用等距离的方法, 就太不成比例了, 因此为保证公平解决必需把这种情况考虑进去。

对照现有判例法, 法院得出结论说, 本案中相对的海岸长短悬殊(经测算接近于九(格陵兰)比一(扬马延))从而构成了1958年公约第4条第1款意义上的特殊情况。同样, 对于渔业区来说, 法院也认为采取中间线会产生明显的不公平结果。

由此可见, 鉴于海岸线长短悬殊, 应采取把分界线移至离扬马延近些的方法, 对中间线加以调整或变动。但是应当说清楚, 对海岸线长短悬殊的考虑并不意味着直接用数学方法用东格陵兰海岸与扬马延海岸的长度来考虑两者间的关系。这种情况也不要求法院赞成丹麦关于从东格陵兰海岸基线算起在200海里处划出边界的主张, 那就要求给予丹麦的大陆架与渔业区最大限度的区域。这样划界只留给挪威“划界有争议区域”剩余部分, 如丹麦所主张的那样。考虑到海岸长短的悬殊, 按照从东格陵兰海岸算起200海里线划界, 似乎比中间线为基础更公平些; 但这并不表明其结果本身是公平的, 而公平划分恰是每次海洋依法划界的目的。对此, 法院认为, 扬马延海岸获得海洋区域权利的潜在能力也是习惯法所承认的, 这就是说原则上也是从其海岸基线外伸200里, 这一点并不比东格陵兰差。在给格陵兰东海岸全额以后, 再将残余区域划归挪威, 将是全然及顾及扬马延的权利和公平的要求。

分析到这里, 法院就认为, 中间线和从东格陵兰海岸起在有关海域划200海里线, 都不宜采纳为该大陆架与渔业区的边界。由此可见, 边界线应居于上述两条线

之间,其位置应使所得的结果按 1958 年《大陆架公约》中特殊情况是合理的,按习惯国际法的原则与规则也是公平的。于是,法院接下来将考虑也会影响边界位置的其他情况。

接近资源问题 (第 72-78 段)

法院接着讨论了在权利主张发生重叠的区域,接近资源问题是否构成了与划界有关的因素。双方主要冲突是进入渔业资源方面,这个区域可捕捞的主要是毛鳞鱼。于是法院需要考虑:对作为渔业区边界的中间线做出任何调整或变动,是否是确保公平进入毛鳞鱼资源所必需的。

在法院看来,毛鳞鱼的回游是有季节模式的,在冰岛主张的 200 海里线以北区域,可以说是权利主张发生重叠的南面部分的焦点,这条线与北纬 72 度线近乎平行。对渔业划界时应反映出这个事实情况。显然,没有哪种区域划界能保证该线划归一方的区域每年可捕毛鳞鱼的数量,但在法院看来,对丹麦来说,中间线向西偏得太远,不能保证公平接近毛鳞鱼群,因为几乎把全部权利主张重叠区都划归挪威了。因此,中间线要做出调整或向东移动。法院相信,冰会构成相当大的季节限制,使得无法进入该水域,但在南部权利主张重叠海域对接近回游的鱼群并没有多大影响。

人口与经济 (第 79-80 段)

丹麦认为,格陵兰与扬马延在人口与社会-经济方面的巨大差异,也应作为与划界有关的因素。

法院指出,将海域划归一个按其性质必然具有永久性质的国家领土,这是一个法律过程,只能以该领土占有海岸线这点为根据。对本案争端,法院回忆起它曾有机会在大陆架(阿拉伯利比亚民众国/马耳他)案中就大陆架划界发表意见,即划界不应受到两当事国的经济状况的影响,而将视为归属的两国中经济上较不富裕的国家大陆架区域增加的一些,以补偿其经济资源的贫乏。

因此,法院得出结论说,在本案进行划界中,没有理由将扬马延的人口有限性,或者社会-经济等因素,视为应予考虑的情况。

安全问题 (第 81 段)

对于丹麦主张格陵兰外 200 海里区的权益一节,挪威反驳说,“划的一条边界线离一国比离另一国近些,意味着前一国在保护需要保护的利益的方面不公平的移位”。

在上述利比亚/马耳他案中,法院确信,

“执行本判决将产生的划界不会离双方海岸近到会安全成为本案给予特殊考虑的问题。”(1985 年国际法院裁决集,第 42 页第 51 段)。

法院同样确信,对本案中下述划界也是如此。

双方的行为 (第 82-86 段)

丹麦主张,当事双方的行为在选择适宜划分方法中是十分相关的因素,只要这种行为已显示出可能产生公平结果的某些具体方法。在这方面,丹麦依据的是挪威与冰岛之间的海洋划界,即挪威在其本土经济区 and 斯瓦尔巴群岛和(熊岛)渔业保护区之间所定的边界线。

就熊岛而言,其领土坐落的区域与现在要划界的权利主张重叠区无关。对此法院指出,本案争端的一方没有法律义务可解决争端把它以前在不同情况下用的具体解决办法移植过来。至于冰岛与挪威之间的划界,国际法并未规定为达到公平解决,对一个岛周边海域采用单一的划界方法或对某一国全部海岸采用单一划界方法,而不是在需要时为海岸的各部分采取不同的划界方法。因此,当事方的行为在许多情况下对该划界并无影响。为此,法院得出结论说,当事方的行为并不构成影响本案划界的因素。

划界线的规定 (第 87-93 段)

在完成了对地球物理的以及其他的因大陆架与渔业区划界而引起注意作为值得考虑的情况的审查以后,法院得出结论说,在划界初始暂时划出的中间线应予调整或移动,从而变成把比中间线划出的要大些的海域划归丹麦的一条线。丹麦划的从东格陵兰基线处伸 200 海里的线,作为一种调整则过多了一些,其结果是不公平的。因此,分界线应划在双方提出的线之间的权利主

张重叠区域之内。法院因此将进而审核该线的精确位置。

像挪威要求的那样,只给予一个概括性指令,指明分界线应如何规定,把具体问题留待双方进一步获取协议,在法院看来,并未完全履行其裁决争端的职责。法院相信,应该以这样方式划定一条分界线,即仍留下的问题严格属于水文地理技术上的事情,而这些事情双方在它们专家的帮助肯定能够解决。本案中权利主张重叠区划界定为中间线与从格陵兰外伸 200 海里线之间,这些线仅属几何画图;而对基点会有不同意见,但基点已确定后,这两条线会自动画出。在划界初始阶段暂划的中间线是参照双方指出的格陵兰海岸基点和扬马延基点划出的。同样,法院可参照该中间线和丹麦提供的从格陵兰海岸算出来的 200 海里线,来划定分界线。因此,为此目的法院决定使用双方自己在其诉状和口头辩论中曾同意使用的基线与坐标来划定分界线。

[第 91 段]分界线定在中间线与从东格陵兰海岸算起的 200 海里线之间。北起两条线相交的 A 点,划到冰岛主张的从其基线划起的 200 海里线,到达 D 点(中间线与冰岛主张的 200 海里线相交处)与 B 点(格陵兰的 200 海里线与冰岛主张的 200 海里线相交处)之间,参见草图 2。为划定这条线的目的,也为了提供公平接近渔业资源,把权利主张重叠区分成如下三个区:在格陵兰 200 海里线(草图 2 从 A 点到 B 点)表明两个标出的方向改变,即图中的 I 与 J,在中间线也同样标出两个方向变化的折点 K 和 L。在 I 与 K 之间, J 与 L 之间各画一条直线,就把权利主张重叠区分成三块,从南到北分别为第 1 区、第 2 区和第 3 区。

[第 92 段]最南端的第 1 区基本上相当于主要渔业区。在法院看来,双方享有公平取得该区渔业资源的权利,为此目的,在冰岛主张的 200 海里线上的 B 与 D 中间标出一个 M 点, M 点距 D、N 的距离相等。再从 M 画一条直线到 LJ 线的中间点 N, 这样就把第 1 区等分为二。在草图 2 中为 M 和 N 之间的线。就第 2、第 3 区而论,从上述第 61 段到第 71 段讨论的海岸长短悬殊的情况来说,如何实行公平原则,是个值得考虑的问题。法院认为,如果把全部权利主张重叠区都等分,就把上述[海岸长短悬殊]情况的份量看得太重了。考虑到已将第 1 区等分,下列划分办法将会满足公平的要求:在 I 与 K 之间的直线上标出一点草图 2 上的 O 点,使 1 到 O 的距离二倍于从 O 到 K; 然后从 N 到 O, 从 O 到 A 各划一条直线,从而把第 2 区和第 3 区都分成两块。

法院已列出各点的坐标值,供双方知悉。

小田副院长的声明

在声明中小田法官解释说,法院已对案件的实质问题做了判决,尽管他认为申请书有错误,本应该驳回。他与多数法官一起投票赞成,是因为选定的这条线是属于在当事双方达成协议情况下,可供其选择的无数种可能性的范围。

埃文森法官的声明

在他的同意意见声明中,埃文森法官强调指出,1982 年 12 月 10 日的《联合国海洋法公约》表达了必须考虑的国际法有关原则有好多条,虽则该公约还尚未生效。

应该把扬马延当成一个岛,而不止是一块岩石。该公约第 121 条第 2 款规定说,对岛屿原则上应适用“与其他陆地领土”同样的法律制度。因此,在对与格陵兰(有洲面积的区域)之间的海域划界时,对扬马延也必须这样予以考虑。

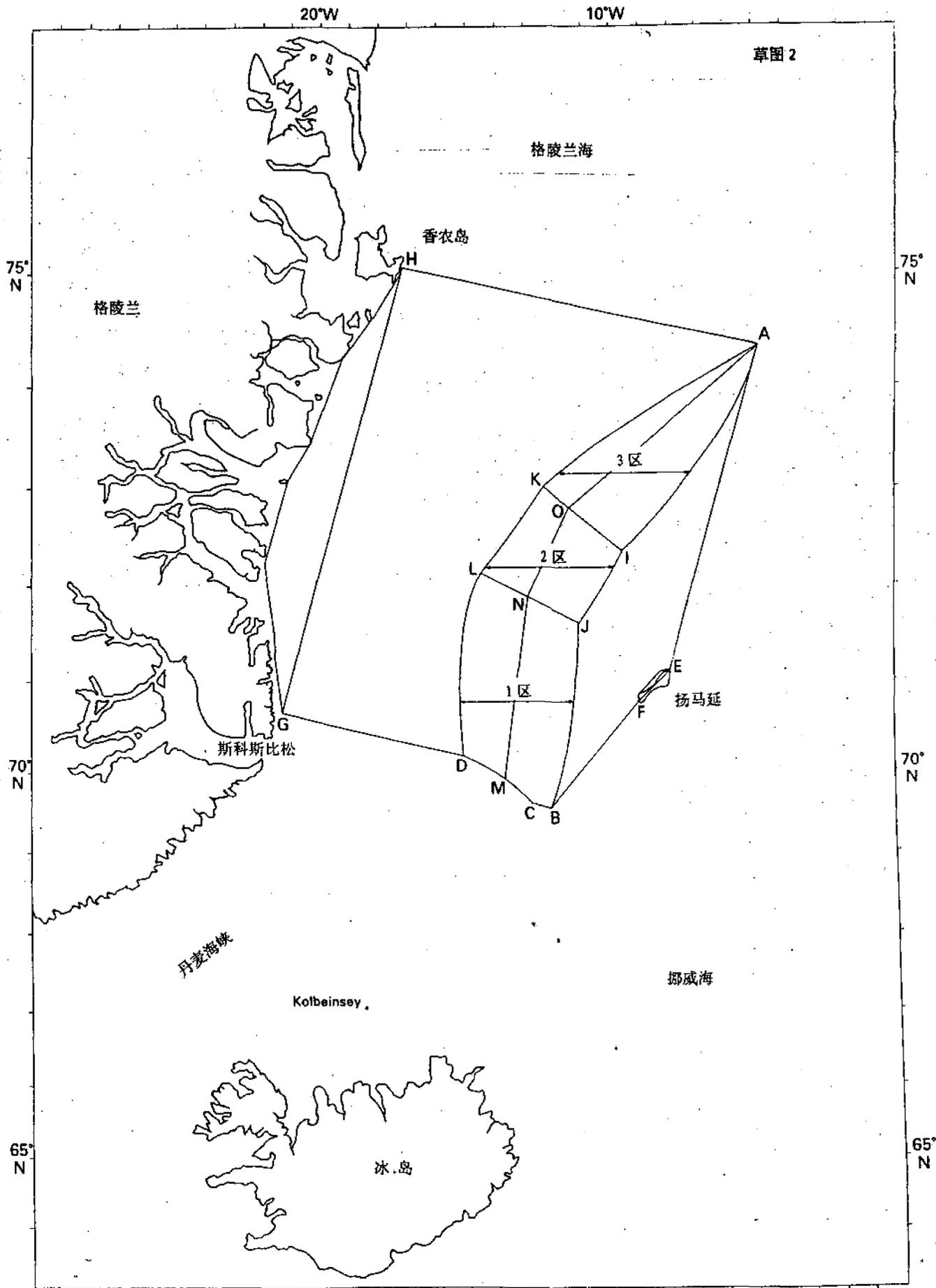
在权利主张重叠区域建立一种公平分享渔业资源的体制,是在法院酌情处置的权限之内。在他的声明中,埃文森法官赞成拟议的分享毗连区这些资源的办法。

阿吉拉尔法官的声明

阿吉拉尔法官投票赞成判决,他同意判决的推理。但是他不相信法院划的分界线会带来公平的结果。他认为,由于格陵兰与扬马延在海岸长度上如此不同,格陵兰(丹麦)本应获得争议区较大的部分。判决中既然重视这个因素,等分第 1、2、3 区起码是合乎逻辑的。

兰杰伐法官的声明

兰杰伐法官将声明附于法院判决,表明他投票赞成执行部分,并支持判决根据的论点。在他看来,结果是公平的。但是他希望法院更明确地阐述它采取这条分界线的理由。法院在行使其酌情处理权力时,确实本可在所适用的标准、方法与法律规则方面更具体一些。他还主张法院把海洋空间涉及的双方权利,在划界过程中能够或者有时应该把特殊或有关情况考虑在内这一点,说得更清楚些,因为这是些影响各国权利的事实,是实证法承认的,不论从整体上还是对其权力的行使上,均是如此。正当的司法和法律保障靠的是法律规定的确定性。



草图 2

然而,在兰杰伐法官看来,法院对于一国在联合国第三次海洋法会议上的发言虽没有探求其法律内涵的必要(这是对的),而且鉴于在那种场合采取的例外程序,法院也不应重视那些仅是非官方的全然未作承诺的主张。

小田副院长的个别意见

在他的个别意见中,小田法官强调说,只能根据有关双方的专门协定才能赋予法院划分海洋边界的权限。因此,丹麦的单方面申请本应驳回。丹麦进一步提出的意见错误地认为专属经济区能与一种被1982年《海洋法公约》排除的渔业区共存。它要求的单一线边界也忽视了大陆架制度独立的背景和演化。

在这方面,小田法官认为,法院错误地跟随了当事双方适用了1958年公约第6条中一个已被替代了的大陆架方面的概念。而今天适用于大陆架或专属经济区划界的是习惯国际法,这反映在1982年公约中,即由当事双方自行选择的任何条线达成的协议,而提及“公平解决”并未表述法律规则。

被邀请来解决划界分歧的第三方,可以为双方提出指导方针也可自己选出一条公平解决的线。小田法官认为,法院作为司法机关在适用国际法时,不宜采用第二套程序,除非受当事双方委托这样做。法院本不应对按《法院规约》第36条第2款的声明提出的申请进行审理,因为该声明仅对严格的法律争端给予管辖权。而划界行为则要求进行公平合理的估计。

小田法官进一步批评了法院集中于权利主张重叠区而忽略了全部有关区域,而且没有很好地说清为什么对适用于大陆架的边界,应考虑接近渔业资源的理由。

施韦贝尔法官的个别意见

施韦贝尔法官在个别意见中主张,法院判决在下述三个问题上是值得怀疑的:

1. 海洋划界的法律是否应修改以采取并实行公平分配?

2. 应该按相对海岸线长度差异的程度来决定分界线的位置吗?

3. 对最高额权利主张者是否应给予酬劳?

但他的结论是,既然什么叫公平似乎像海牙的天气一样变化无常,因此,也缺乏对法院判决表示反对的根据。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在个别意见中说,他能理解判决对挪威观点的支持,挪威认为1958年公约的划界模式指的是,在达不成一致意见并没有特殊情况时,边界是中间线。他讲了他同意这种观点的理由,也讲了不接受将公约模式等同于习惯模式的理由。他不相信,为什么遵从1977年英法仲裁裁决提出的方式。

他想,自然延伸的概念从其物理学意义上说,已对求助于比例性设置了限制。在他看来,抛开自然延伸的物理因素,随之而来的应该是对这些限制的放宽。

沙哈布丁法官讲了他认为法院判决不是根据公平合理原则的理由。在当事双方对要划的线未达成协议的情况下,对单一线的可能性他有些怀疑。他同意,在法院掌握的技术资料不足的情况下,不要划一条实际分界线,但他认为一旦资料充分,法院有权划这条线,尽管挪威不同意这样做。

最后,他认为,只要双方对边界未达成协议,边界应在何处的争议,即容许经由按《法院规约》第36条第2款单方面提出申请来司法解决。

威拉曼特里法官的个别意见

威拉曼特里法官在其个别意见中表示,他同意法院的判决,并细查了公平在法院的推理与结论中所起的特别作用。因为用公平来作海洋划界现正度过一个关键阶段,他的意见从几个角度研究了它在本案中的运作。它考查了与判决有关的公平原则、公平程序、公平方法与公平结果。他在意见中强调,在判决中公平是按照法律运作的,而不是违反法律或按公平合理原则运作的,

并追踪研究了公平进入海洋划界的各种线路。该意见把先验地使用公平产生结果,与凭经验以检查取得的结果,加以区分;并列举了对公平的各种用法,和在本案中的各种运作方法。意见还按照一项公平决定的几个组成因素,来分析了本判决。

在考查了在海洋划界中使用公平的各种不确定性后,该意见试图证明:这些都不足于构成理由来反对使用公平作为具体划界(如本案)和普遍发展海洋法的助力。

该意见还考查了以条约和其他在海洋划界中具体援引公平的情况。在从全球考查了公平概念后,意见得出的结论表明:研究公平的全球惯例能对发展海洋法产生影响深远的重要的前景。

阿吉博拉法官的个别意见

在他的个别意见中,阿吉博拉法官虽然坚决支持法院的裁决,但他认为,判决中有几段值得推敲。他首先提到关于管辖权的一些程序问题:法院能够划任何线吗?该线该是双重目的一条线,还是两条线?应该做出的仅是一种宣示性判决吗?没有双方的协议法院能进行划界吗?不论如何法院一旦相信还有一个问题有争议,都应做出实质问题的裁决。

关于应该划一条还是两条线的问题,海洋划界方面的法律的发展和有关判例法均支持法院的结论。

阿吉博拉法官指出,丹麦主张的特征的是,它不像是要求划界,而更像是一种权利要求,尽管面积大小不一样,但挪威对扬马延岛的权利同样是正常的,并为国际法所承认的。

他接着考查了在海洋划定边界线的公平原则,得出结论说,它仍是现在适用于海洋划界的习惯国际法的基本原则,并可望成为未来国际法发展的基础。

阿吉博拉最后细查了1958年公约的“特殊情况”和习惯国际法规定中的“有关情况”,得出结论认为,协议、特殊情况与等距离的三元体,与协议、有关情况与公平原则的三元体,实际上是相等的,后一三元体构成了现代习惯法的基本规则。

费希尔专案法官的反对意见

费希尔法官投票反对这个裁决,因为他认为最公平的解决方案是从离东格陵兰200海里的距离划一条分界线。他的主要理由如下。

他不认为法院给予了两个海岸即东格陵兰海岸(524公里左右)和扬马延(58公里左右)的长短不同这一点充分的考虑。两者的比例是9比1,而现划归的区域的比例才3比1。按从格陵兰起200海里划的界所划归双方的区域的比例为6比1。按费希尔的观点,这才算符合普遍接受的按比例原则。

与法院的观点相反,费希尔法官认为,对于格陵兰与扬马延在人口数量、社会经济与政治结构方面的基本差异,也应考虑进去。他强调指出,格陵兰是一个有人口繁衍生息的社会,55000人口中主要依靠渔业为生,而且是个政治自治区;而从正规语意上说,扬马延没有人居住。

费希尔法官进一步指出,冰岛与扬马延的划界尊重了冰岛的200海里区,对本案有非常重要的意义。因为两个案件的有关要素很相似,在本案中采用与冰岛-扬马延划界相似的方法来划分界线才是公正与公平的。

费希尔反对用中间线暂时划线的方法。他认为这种司法实践是模棱两可的,从1958年《大陆架公约》第6条不会推演出这种方法。

最后,费希尔法官认为,将权利主张重叠区分为三个区的方法,以及按不同标准的三个区的分法,是人为的,在国际法上是没有根据的。

96. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)(临时措施)

1993年9月13日命令

国际法院在关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)案)中发布的命令中,发布了一个关于临时措施的暂时命令,重申了1993年4月8日当波斯尼亚和黑塞哥维那第一次起诉南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)时发布的那些措施。该命令说,“现在的危险情势所需要的,并非在法院1993年4月8日指示采取的措施之外开发另外指示临时措施,而在于立即并有效地执行该措施。”

国际法院拒绝采取波斯尼亚所要求的影响深远的强制,也拒绝南斯拉夫寻求的、要求波斯尼亚在其权力所及范围采取一切措施防止对波斯尼亚的塞尔维亚人犯灭绝种族罪行的强制令。对拒绝波斯尼亚的请求,即除其他外,禁止分隔波斯尼亚领土的方案并宣布吞并波斯尼亚领土为非法,主张波斯尼亚必须具有防止灭绝种族罪和分割领土行为的手段即获得军事装备,国际法院指出,它在此案中具有指示临时措施的初步管辖权,仅限于《防止及惩治灭绝种族罪公约》赋予它的管辖范围之内。它无权处理更广泛的诉讼要求。

同时,据法院记录:自4月8日命令以来,尽管有这个命令和联合国安全理事会的许多决议,“在‘震撼’人类良心并公然违背道义法的情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那人曾遭受着深重的苦难,许多人丧生……”。它说,法院在4月担心的、关于在波斯尼亚犯有灭绝种族罪的争端有持续和加剧的“重大危险”,因其领土上“冲突的继续以及在冲突过程中的凶残暴行而加深了”。法院声明,它不相信为“在波斯尼亚防止灭绝种族罪,已做到一切该做的事”,并提醒本案双方,它们必须“认真考虑”法院提出的临时措施。

法院在其命令中回忆说,1993年3月20日波斯尼亚和黑塞哥维那提出对关于指称南斯拉夫违犯《防止及惩治灭绝种族罪公约》的争端南斯拉夫的诉讼。波斯尼亚和黑塞哥维那在申请书中,以联合国大会1948年12月9日通过的《防止及惩治灭绝种族罪公约》

(以下称《灭绝种族罪公约》)的第九条作为法院管辖权的基础,列举了在波斯尼亚和黑塞哥维那从1992年4月到现在的一系列事件,它认为这些相当于《灭绝种族罪》定义的灭绝种族犯罪行为,并宣称所诉的这些行为是由前南斯拉夫人民军的成员、塞尔维亚的军事与准军事部队在南斯拉夫指挥、命令与援助下犯下的,因此按国际法南斯拉夫应对其活动负完全责任。

法院提到波斯尼亚和黑塞哥维那在其诉讼主张中请求法院裁决并宣布:

“(a) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)曾经并正在继续违反《灭绝种族罪公约》第一条,第二条(a)(b)(c)和(d)款,第三条(a)(b)(c)(d)和(e)款,第四和第五条规定的,它对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民所负的法律义务;

(b) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)曾经并正在继续违反1949年四月《日内瓦公约》及其1977年第一附加议定书,以及包括1907年《海牙法条例》在内的习惯国际战争法以及国际人道主义法的其他基本原则规定的,它对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民所负的法律义务;

(c) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)对于波斯尼亚和黑塞哥维那的公民,曾经并继续违反《世界人权宣言》第1、2、3、4、5、6、7、8、9、10、11、12、13、15、16、17、18、19、20、21、22、23、25、26和28条的规定;

(d) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反按一般和习惯国际法它所负的法律义务,曾经并正在继续杀戮、谋害、杀伤、强奸、抢劫、拷打、绑架、非法扣押以及消灭波斯尼亚和黑塞哥维那的公民;

(e) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)在对待波斯尼亚和黑塞哥维那的公民方面,曾经并继续违反《联合国宪章》第一条第三项、第五十五条和第五十六条规定的它的庄严义务。

(f) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反《联合国宪章》第二条第一、二、三、四项和第三十三条第一项规定,曾经并正在继续对波斯尼亚和黑塞哥维那使用武力并进行武力威胁;

(g) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在对波斯尼亚和黑塞哥维那使用武力并进行武力威胁;

(h) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在用下列方式侵犯波斯尼亚和黑塞哥维那的主权:

- 在空中和陆地武装攻击波斯尼亚和黑塞哥维那;
- 从空中侵犯波斯尼亚领空;
- 以直接间接手段致力于胁迫与恫吓波斯尼亚和黑塞哥维那政府;

(i) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)违反一般和习惯国际法规定的它的义务,曾经并正在干涉波斯尼亚和黑塞哥维那的内政;

(j) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)通过它的代理人和机构招募、训练、装备、资助、补给并以其其他办法怂恿、支持、援助和指挥在波斯尼亚和黑塞哥维那和针对波斯尼亚和黑塞哥维那的军事与准军事行动,已经并仍在违反《联合国宪章》与条约明文规定的它对波斯尼亚和黑塞哥维那的义务,尤其是《联合国宪章》第二条第四项的义务,以及一般和习惯国际法规定的它的义务;

(k) 在上述情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那具有《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法规定的保卫本国及其人民的主权权利,包括采取立即从其他国家得到军事武器、装备、补给与军队的方法在内;

(l) 在上述情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那按《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法,具有请求任何国家立即给予援助以保卫自己的主权权利,包括以军事方法(武器、装备、补给、军队等)的援助;

(m) 对于安全理事会对前南斯拉夫实行武器禁运的第 713(1991)号决议,必须解释为不损害波斯尼亚和黑塞哥维那依《联合国宪章》第五十一

条和习惯国际法规则具有的单独或集体自卫的固有权利;

(n) 对于安全理事会后来提及或重申第 713(1991)号决议的所有决议,必须解释为不损害波斯尼亚和黑塞哥维那按《联合国宪章》第五十一条和习惯国际法规则而具有的单独或集体自卫的固有权利;

(o) 对于安全理事会第 713(1991)号决议及其后提及或重申它的所有决议,均不得解释为按《联合国宪章》第二十四条第一项和第五十一条,并按越权行为的习惯原则,可对波斯尼亚和黑塞哥维那实行武器禁运;

(p) 根据《联合国宪章》第五十一条所承认的集体自卫权利,宪章的其他所有缔约国均有权应波斯尼亚和黑塞哥维那的请求,立即给予保卫,其方法包括立即向其提供武器、军事装备和补给及武装部队(陆、海、空军事人员等);

(q) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)及其代理机构与代理人有义务立即停止违反上述法律义务的行为,尤其有责任立即停止下列行为:

- 对波斯尼亚和黑塞哥维那的公民和主权领土有计划地进行所谓“民族清洗”;
- 杀害、草率处决、拷打、强奸、绑架、残害、打伤、在肉体上和精神上虐待、扣押波斯尼亚和黑塞哥维那的公民;
- 肆意毁坏波斯尼亚和黑塞哥维那的乡村、市镇、教区、城市和宗教机构;
- 轰炸波斯尼亚和黑塞哥维那的平民人口中心,特别是该国首都萨拉热窝;
- 继续包围波斯尼亚和黑塞哥维那的平民人口中心,特别是该国首都萨拉热窝;
- 使波斯尼亚和黑塞哥维那的平民挨饿;
- 切断、阻碍、阻挠国际社会对波斯尼亚和黑塞哥维那公民提供的人道主义救援物资;
- 对波斯尼亚和黑塞哥维那直接或间接地、公开或隐蔽地一切使用武力,或者对波斯尼亚和黑塞哥维那的一切武力威胁行为;

- 一切侵犯波斯尼亚和黑塞哥维那的主权、领土完整或政治独立的行为,包括一切直接或间接干涉波斯尼亚和黑塞哥维那内政的行为;
- 对从事或计划从事在波斯尼亚和黑塞哥维那或针对波斯尼亚和黑塞哥维那的军事或准军事行动的任何民族、集团、组织、运动或个人,提供任何种类的支持,包括提供训练、武器、弹药、资金、补给、援助、指示或其他任何形式的支援;

(r) 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)有义务给予波斯尼亚和黑塞哥维那(以其本自的资格并作为是公民的监护人赔款,以补偿上述违犯国际法行为对人和对财产及对波斯尼亚的经济和环境所造成的损害,赔款额由国际法院确定)。波斯尼亚和黑塞哥维那保留向国际法院提出对南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)造成的损害的精确估计的权利。”

法院还进一步提到波斯尼亚和黑塞哥维那(在1993年3月20日同一天)请求指示的下列临时措施:

“1. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)及其在波斯尼亚和其他地方的代理机构与代理人必须立即停止针对波斯尼亚和黑塞哥维那国家和人民的一切灭绝种族行为,包括但不限于杀戮、草率处决、酷刑、强奸、残害肢体、所谓‘民族清洗’;肆意毁坏乡村、市镇、地区和城市;包围乡村、市镇、地区和城市;饿死平民;切断、阻挠、妨碍国际社会对平民提供的人道主义救济物资;轰炸平民人口中心,将平民扣押在集中营或其他地方;

2. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)必须立即停止对于从事或计划从事在波斯尼亚与黑塞哥维那或针对波斯尼亚和黑塞哥维那人民、国家与政府的军事或准军事行动的任何民族、集团、组织、运动、民兵或个人提供的直接或间接任何形式的支援,包括训练、武器、军械、弹药、物资、资助、指导或任何其他支援形式;

3. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)自身必须立即停止由它的官员、代理机构、代理人或者部队在波斯尼亚和黑塞哥维那进行的,或者针对波斯尼亚和黑塞哥维那人民、国家与政府的任何与一切形式的军事或准军事活动;停止它与波斯尼亚

和黑塞哥维那关系上任何其他使用武力或武力威胁;

4. 在当前情势下,波斯尼亚和黑塞哥维那政府有权寻求和接受其他国家的支援,以保卫自己及其人民,包括以立即获得军事武装、装备和物资的方式;

5. 在当前情势下,波斯尼亚和黑塞哥维那政府有权请求任何国家为其自卫而立即提供援助,包括以立即提供武器、军事装备、物资以及武装部队(海、陆、空人员等)的方式;

6. 在当前情势下,任何国家应波斯尼亚与黑塞哥维那的请求,都有权立即前往保卫该国,包括以立即提供武器、军事装备、物资以及武装部队(海、陆、空人员等)的方式”。

法院还提到南斯拉夫在1993年4月1日提交的关于请求临时措施的书面意见中提出的建议,它建议法院下令实施如下临时措施:

“— 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局严格遵守最近达成的,在‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’停火的协定,该协定已于1993年3月28日生效;

— 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局尊重1949年日内瓦《保护战争受害者公约》及其1977年附加议定书,因为对生活于‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’境内的塞尔维亚人受到的种族灭绝,是由犯严重战争罪实行的,违反了不侵犯基本人权的义务;

— 指令忠于 A. 伊泽特贝戈维奇的当局立即关闭和解散在‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’境内的所有扣押塞尔维亚人的监狱与拘留营,在那里他们因人种血统原因遭关押受酷刑,对他们的生命与健康构成了重大危险;

— 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局立即允许塞尔维亚居民离开‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’的突兹拉、泽尼察、萨拉热窝及其他地方,在那里他们在精神与肉体上饱受折磨与虐待,并担心会遭到东波斯尼亚的塞尔维亚人那样的命运,而东波斯尼亚是几千名塞尔维亚平民遭杀害和屠杀的地方;

- 一 指令忠于 A. 伊泽特贝戈维奇的当局立即停止对东正教会、教堂以及塞尔维亚文化遗产的任何进一步破坏,并释放与停止对所有在押的东正教神职人员的进一步迫害;
- 一 指令受 A. 伊泽特贝戈维奇控制的当局停止对‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’的塞尔维亚人基于民族或宗教的所有歧视行为和‘民族清洗’做法,包括在运送人道主义援助上对‘波斯尼亚和黑塞哥维那共和国’内塞尔维亚人的歧视。”

在忆及 1993 年 4 月 8 日它的命令后,法院提到 1993 年 7 月 27 日波斯尼亚和黑塞哥维那提出的第二次申请,急切地请求法院再指令采取如下临时措施:

“1. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)必须立即停止不论以任何理由或目的,向波斯尼亚和黑塞哥维那境内的任何民族、集团、组织、运动、军队、民兵或准军事部队、非正规武装单位或个人,直接或间接地提供任何形式的支持,包括训练、武器、军械、弹药、补给、援助、资助、指导或任何其他支援方式;

2. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山)及其所有政府官员,包括尤其是塞尔维亚总统斯洛博丹·米洛塞维奇先生,立即停止一切旨在瓜分、分割、吞并或兼并波斯尼亚和黑塞哥维那主权领土的努力、计划、阴谋、图谋、提议或谈判;

3. 南斯拉夫(塞尔维亚和黑山),不论以何种手段或基于任何理由,并吞或兼并波斯尼亚和黑塞哥维那共和国任何主权领土的行为,应视为非法和自始无效;

4. 波斯尼亚和黑塞哥维那政府必须拥有《灭绝种族罪公约》第一条规定的用以‘防止’对其本国人民犯下灭绝种族罪行为的手段;

5. 《灭绝种族罪公约》的所有缔约国依该公约第一条规定,都有义务‘防止’对波斯尼亚和黑塞哥维那的人民与国家犯下灭绝种族罪的行为;

6. 波斯尼亚和黑塞哥维那政府必须拥有保卫波斯尼亚和黑塞哥维那人民与国家,以免受种族灭绝行为和以种族灭绝行为的方式分割与肢解之害的手段;

7. 《灭绝种族罪公约》的所有缔约国依该公约都有义务‘防止’对波斯尼亚和黑塞哥维那的人民与国家的种族灭绝行为和以种族灭绝方式进行分割与肢解;

8. 波斯尼亚和黑塞哥维那政府为了在目前情况下履行其《灭绝种族罪公约》规定的义务,必须能够从其他缔约国得到军事武器、装备与补给;

9. 为了在目前情况下履行其《灭绝种族罪公约》规定的义务,所有缔约国必须能于波斯尼亚和黑塞哥维那政府请求时,提供军事武器、装备、补给品和武装部队(陆、海、空军人员);

10. 联合国在波斯尼亚-黑塞哥维那维持和平部队(即联保部队)必须尽全力确保人道主义救济物品能通过波斯尼亚图兹拉市运给波斯尼亚人民”。

法院接着忆及 1993 年 8 月 5 日法院院长在给当事双方的信中,提到《法院规则》第 74 条第 4 款,这一条款使他能向法院开会前

“要求当事国双方以适当方式行事,使法院对指示临时措施请求所发出的命令,能具有适当的效力”,

并说:

“我确实要求双方这样行事,我强调指出:1993 年 4 月 8 日命令中已指示的临时措施依然适用。

因此,我要求双方继续注意法院的命令,并在各自权力所及范围内采取一切与任何措施以防止犯下、继续犯下或鼓励犯下滔天的国际灭绝种族罪行”。

法院进一步提到南斯拉夫于 1993 年 8 月 10 日提交的请求,请求法院指示采取如下临时措施:

“所谓波斯尼亚和黑塞哥维那共和国的政府应遵照它在 1948 年 12 月 9 日《防止及惩治灭绝种族罪公约》中的义务,立即采取其权力所及的一切措施,以防止对塞尔维亚族群体犯下灭绝种族罪行”。

1993 年 8 月 25 和 26 日举行了关于该两个请求的开庭。

在提及几个程序问题之后,法院开始讨论到为了使波斯尼亚和黑塞哥维那的第二个请求和南斯拉夫的请求可以受理,该请求必须以证明有理由审理该请求的新的情况为根据。法院判定情况的确如此。

转而谈及它的管辖权问题时,法院回忆说,在它的1993年4月8日命令中,法院认为:双方均为缔约国的《灭绝种族罪公约》的第九条看来

“提供了法院的管辖权根据,但范围应限制在争端方的涉及该公约的‘解释、适用与履行’,包括‘关于某一国灭绝种族罪或[公约]第三条列举的其他行为的责任’”(《1993年国际法院判决书》第16页,第26段)。

其后,审查了申请国所依据的另外几种管辖根据,判定说,1919年的圣日尔曼昂莱条约与现在的请求没有关系;并无新的事实提出来以重新讨论1992年6月8日致南斯拉夫和平国际会议仲裁委员会主席的信是否可构成管辖权根据的问题;法院按习惯与协定的战争法和国际人道主义法规定的管辖权并未得到初步确立;1993年4月1日南斯拉夫申请国第一次请求指示临时措施时所写的信,连初步看来都不能解释“自愿而无争议的”接受法院管辖的“明确表示”。

法院接着认为,按《法院规约》第4条法院指示临时措施的权力,其目的在于法院做出裁决前使双方保全各自的权利,并预料到不应使作为司法诉讼争端事由的权利,受到无法弥补的损害;由此可知,法院必须关注用这类措施对这些权利的保全,不论其后法院将该权利给申请国或被告国;法院判定了其管辖权的一个根据即《灭绝种族罪公约》第九条,它无法判定还可初步承认所提议的另外的管辖权根据,因此,除了最后可形成行使以上初步确立的管辖权所做判决基础的权利以外,法院不应提示保全任何其他有争议权利的措施。

在重申了法院在1993年4月8日命令中指示的措施以后,法院概述了寻求保全的那些权利,如波斯尼亚和黑塞哥维那第二次请求采取临时措施所列举的那些权利,并得出结论说:几乎所主张的全部权利和波斯尼亚和黑塞哥维那第一次请求的措词相同,其中只有一项从表面看在一定程度上属于《灭绝种族罪公约》的范围;因此就该段而言,为要保全该公约规定的权利,法院在其1993年4月8日指示了命令中临时措施。

法院转而讨论了申请国请求指示措施的单子,认为其中包括了一些要求非本诉讼当事方的国家或实体采取的措施。法院认为,按照《法院规约》第59条,对某个案件的判决,“除对于当事国外,无拘束力”;因此,法院可为保全这些权利指令当事方采取临时措施,但无法要求那些最终判决对之无约束力的第三国或其他实体承认并尊重这些权利。

申请国请求的措施中有三项提出,波斯尼亚和黑塞哥维那政府“必须有手段”防止灭绝种族的犯罪,保卫其人民不受灭绝种族罪行之害,“必须能够”从《灭绝种族罪公约》的其他缔约国“获得军事武器、装备和补给品”。法院认为,规约第41条赋予法院指示措施的权力,该措施应“保全彼此权利”,这就是说,应由案件中的一方或双方采取措施;然而,申请国请求这些措施的意向显然不是要法院指示被告国应采取一定步骤以保全申请国的权利,而倒是要法院宣布这些权利是哪些权利“以向整个国际社会”尤其是联合国安全理事会理事国“澄清法律状况”。因此法院判定必须把这种请求视为超出了规约第41条的范围。

请求的措施中有两项涉及“瓜分与分裂”、并吞或兼并波斯尼亚和黑塞哥维那的主权领土的可能性。法院无法同意,“瓜分了分裂”或并吞一个主权国家,或将之兼并入另一个国家,其本身能构成一种灭绝种族罪行为,因而属于法院按《灭绝种族罪公约》第九条的管辖权的范围。另一方面,就申请国持有的灭绝种族罪会造成这种“瓜分与分裂”并吞或兼并的主张而言,法院在其1993年4月8日的命令中,已经指示南斯拉夫应“在其权力范围内采取一切措施防止犯下灭绝种族的罪行”,不论其后果会如何。

论及南斯拉夫的请求,法院不认为在现在情况下,需要向波斯尼亚和黑塞哥维那做出更具体的措施指示

以提醒它注意自己承担的《灭绝种族罪公约》中无容置疑的义务,以及需要避免做法院 1993 年 4 月 8 日命令的 52B 段,所指的那类行动。

法院最后谈及《法院规则》第 75 条第 2 款,该条款承认法院在请求指示临时措施时有权指示全部或部分不同于所请求措施的临时措施,并认为法院必须考虑提请它注意的情况并就这些情况是否需要指示由双方采取进一步临时措施,以保全《灭绝种族罪公约》规定的权利。

在回顾了情势并谈及安全理事会几个相关决议之后,法院得出结论说:

“既在危险情势要求的,不是在 1993 年 4 月 8 日法院命令之外另行指示临时措施……而是立即地和有效地执行这些措施”。

命令执行段落的全文如下:

“61 由于上述理由,

法院,

(1) 以 13 票对 2 票,

重申法院于 1993 年 4 月 8 日所下命令的第 52A(1) 段中指示的临时措施,应立即地和有效地执行;

赞成: 院长罗伯特·詹宁斯爵士; 副院长小田; 法官施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特黑、阿吉博拉、赫尔茨泽格; 专案法官劳特帕赫特;

反对: 法官塔拉索夫; 专案法官克雷恰;

(2) 以 13 票对 2 票,

重申法院于 1993 年 4 月 8 日所下命令第 52A(2) 段中指示的临时措施应立即地和有效地执行。

赞成: 院长罗伯特·詹宁斯爵士; 副院长小田; 法官施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、纪尧姆、

沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特黑、阿吉博拉、赫尔茨泽格; 专案法官劳特帕赫特;

反对: 法官塔拉索夫; 专案法官克雷恰;

(3) 以 14 票对 1 票,

重申法院于 1993 年 4 月 8 日所下命令第 52B 段中指示采取的临时措施应立即地和有效地执行。

赞成: 院长罗伯特·詹宁斯爵士; 副院长小田; 法官施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特黑、阿吉博拉、赫尔茨泽格; 专案法官劳特帕赫特;

反对: 专案法官克雷恰。”

副院长小田兹在法院命令后面附有一项声明。

法官沙哈布丁、威拉曼特黑、阿吉博拉和专案法官劳特帕赫特对命令附上个别意见。

法官塔拉索夫和专案法官克雷恰对命令附有反对意见。

小田副院长的声明

小田副院长在他的声明中遗憾地说,对南斯拉夫请求指示的临时措施,大意是说波斯尼亚和黑塞哥维那应在其权力范围竭尽全力防止对塞尔维亚族群体的灭绝种族行为,法院没有表明具体立场,而该请求是根据提交联合国的证据提出的。他认为法院避免对这个请求做直接回答的理由是不能令人信服的。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在他的个别意见中解释说明了他同意法院关于搁置管辖权问题的裁决的理由。他无法接受南斯拉夫的如下反对意见:波斯尼亚和黑塞哥维那关于临时措施请求相当于请求做出临时判决。他也不能接受这种看法:在本案情况下,波斯尼亚和黑塞哥维那没有依靠新闻媒体资料的权利。在他看来,南斯拉夫并没有遵守法院 1993 年 4 月 8 日指示的临时措施。为此和其他理由,他认为法院按南斯拉夫提出的资料行事将是不正确的。

威拉曼特里法官的个别意见

威拉曼特里法官在他的个别意见中说,法院面对的事实有三种:新闻媒体的描写与报导;及有关联的第三方如联合国官员等的陈述;南斯拉夫政府和塞尔维亚共和国政府发布的公报。该意见说,即便把第一种完全排除,摆在法院面前的第二第三种资料也足以作为临时根据,为临时措施的有限目的,向法院证明《法院规约》第41条所指的情况已经存在,表明有初步证据南斯拉夫并未遵从法院4月8日的命令。

意见的其余部分谈到法院的临时命令在法律上有无约束力的问题。意见考查了适用于此问题的一般原则以及《联合国宪章》、《法官规约》和《法院规则》的有关规定,得出结论说,临时措施的命令一旦发出,就规定了遵守命令的义务,因此命令在法律上是有约束力的。

意见还说,如缺少这条原则,依《联合国宪章》和《法院规约》应由法院履行义务的职权将受到严重削弱。

阿吉博拉法官的个别意见

对于向法院提出的指示临时措施的两个请求,阿吉博拉法官在其个别意见中,但由不同途径得出与法院同样的结论。他指出,由于双方都没有遵守法院发布的第一个命令,法院就有权坚持在双方确保1993年4月8日的前一个命令得到遵守以前,不下达其后的命令。他认为,法院有这种权力,不仅可援引其依法院的规约与规则的法定权力,而且按一般国际法这也是它固有权力的一部分。

他进一步谈到,他认为法院有权指示临时措施,这是它伴生权力和成就的一部分,而且这款措施应该是具有约束力并可强制执行,否则就会阻碍履行其法院的职责。根据这些另外的理由他支持法院的重申其1993年4月8日命令第52段指示的临时措施的决定。

劳特帕赫特专案法官的个别意见

劳特帕赫特专案法官在同意法院意见时说,他本希望法院的命令更详细些,不论在表述重要事实方面还是在指示的措施方面。在强调了案件涉及前所未有的人的方面后,他认为塞尔维亚人对波斯尼亚的穆斯林犯下的残暴罪行,尤其在“民族清洗”的过程中,等于灭绝种族,而且被告国政府对它支持波斯尼亚的塞尔维亚人的证据,根本无从反驳。他认为,安全理事会的武器禁

运已导致了波斯尼亚和黑塞哥维那境内的塞尔维亚人与穆斯林人在拥有武装方面明显失衡,联合国特别报告员(联合国大会都采用了他的观点)已证实了这种不平衡助长了这个地区民族情况的强度。他指出这样的事实:禁止种族灭绝长期以来已被接受为一种强制法,即高于条约的法律秩序。因此,从可以把这种禁运认为是助长民族情况,因而也助长种族灭绝来看,其持续的正当性是值得怀疑的,安全理事会在重新讨论该禁运时应该懂得这点。

除同意法院关于根据《灭绝种族罪公约》它具有管辖权的意见外,劳特帕赫特法官主张,被告经由1993年4月1日向法院提出的申请,就给予法院处理波斯尼亚冲突某些其他方面的附加的管辖权。因此,他赞成指示涵盖诸如遵守日内瓦公约,释放被扣押者,结束以民族理由的歧视等问题的附加措施。

塔拉索夫法官的反对意见

塔拉索夫法官回顾说,他未能支持法院1993年4月8日命令中指示采取措施中的一项,因为在他看来此项太近似于预先判决并加给南斯拉夫定义不清和实际上无限制的要求条件。波斯尼亚的第二次请求证实了他的忧虑,因为它把所称灭绝种族行为完全归罪于南斯拉夫,而不证明其中的因果联系。将一个对国家责任的裁定建立在简单的与另一国一部分的民族联系上,对国际法来说是很危险的。法院虽重申了它以前的结论,但并未适当提及波斯尼亚本身的、与南斯拉夫同样的义务,尽管后者提出过这方面的特别要求。法院似乎已过早地判决说,在防止灭绝种族行为的责任方面,南斯拉夫占有主要份额。

塔拉索夫法官认为这是在一场兄弟相互残杀、所有民族群体都受到无法形容的苦难的战争中,偏袒一边的态度。在所有有关各方都已接受一个宪法性协议而安全理事会敦促尽快达成一种公正而全面政治解决方案的时候,他无法支持这种态度的命令。为强调本案双方都需要促进政治解决,本应指示最紧迫而有效的防止种族灭绝罪措施,但不幸的是法院根本没有提出这种需要。法院在这点上的沉默,等于在行使其道义权威上令人遗憾的失败。

克雷恰专案法官的反对意见

克雷恰专案法官的意见是,指示的临时措施,尤其是前两项,是不均衡的,含义很宽,是含糊和示意性的,

因而不论措词还是内容都很接近于,甚至溶入某些临时判决的因素。

他认为,这些措施的偏袒性来自这个命令,而命令实质上是对1993年4月8日命令的再确认。

他认为在诉讼的现阶段,法院不可能“对事实和可归责性做出正式裁决”。如果法院认为指示这类措施的所有条件都已具备,它就该发布一项总的临时措施,其

内容实质上与法院院长1993年8月5日写给争端双方的信相一致,结合一些基于众所周知概念的具体的过渡性措施,其内容应包括要求申请国继续和平磋商,作为结束波斯尼亚和黑塞哥维那境内地狱般内战的最有效和得体的方法。

克雷恰专案法官还相信,在与总措施的关系上,这种具体的过渡性措施应是供选择的,或者是累加性的。

97. 领土争端案(阿拉伯利比亚民众国/乍得)

1994年2月3日判决

国际法院在其就领土争端案(阿拉伯利比亚民众国/乍得)做出的判决中,判定利比亚和乍得之间的边界是由1955年8月10日法国和利比亚缔结的《友好睦邻条约》所规定,并确定了该边界的走向(参看所附图4)。

法院的组成如下:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉、赫尔茨泽格;专案法官塞特一卡马拉、阿比-萨阿布;书记官长巴伦西亚-奥斯皮纳。

判决执行段落的全文如下:

“77. 由于上述理由,

法院,

以16票对1票,

(1) 判定阿拉伯利比亚人民社会主义民众国和乍得共和国之间的边界是由1955年8月10日法兰西共和国和利比亚联合王国缔结的《友好睦邻条约》所规定;

(2) 判定该边界走向如下:

从东经24度与北纬19°30'的交点,到北回归线与东经16度的交点的一条直线;从后一交点至东经15度与北纬23°的交点的一条直线;

为了说明,上述边界线标明在本判决第74页草图4上。

赞成:院长罗伯特·詹宁斯爵士;副院长小田;法官阿戈、施韦贝尔、贝贾维、倪、埃文森、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、阿吉博拉、赫尔茨泽格;专案法官阿比-萨阿布。

反对:专案法官塞特一卡马拉。”

阿戈法官对法院判决附有一份声明。

沙哈布丁法官和阿吉博拉法官对法院判决附有个别意见。

专案法官塞特一卡马拉对法院判决附有反对意见。

诉讼的回顾和双方要求的说明
(第1-21段)

国际法院概述了从受理诉讼时起各个阶段(第1-16段),并说明了当事国提出的诉讼主张(第17-21段)。

法院说,诉讼是从先后递送的关于《特别协定》的两个通知提起的,这个《特别协定》是由1989年“阿拉伯利比亚人民社会主义民众国和乍得共和国之间关于和平解决领土争端的纲要协定”构成的——两个通知中的一个是1990年8月31日利比亚提出的通知;另一个是1990年9月3日乍得递送的公函,该公函应与1990年9月20日乍得代理人的一封信一起阅读。

根据当事国向法院递送的公函以及它们提出的诉讼主张,法院注意到,利比亚是从不存在现有边界的基点出发,请求法院确定一条边界,而乍得则是从存在现有边界的基点出发,请求法院宣告这条边界线。利比亚认为本案涉及领土归属的争端,而乍得则认为本案涉及边界位置的争端。

法院然后提到乍得主张的线和利比亚主张的线,如在所附的草图1所说明的;利比亚的主张的根据是土著居民的权利和土地所有权、森诺西命令、奥托曼帝国、意大利和利比亚本身的结合;乍得的主张的根据是1955年8月10日法国和利比亚缔结的《友好睦邻条约》,或者是法国的“实施行为”,无论是与在先的条约规定有关或无关。

1955年法国和利比亚之间的《友好睦邻条约》 (第23-56段)

国际法院在提请注意这个争端的冗长而复杂的历史背景,和列举了若干反映该历史并且看来是有关的约定的文件以后,指出双方当事国都承认,1955年法国和利比亚之间的《友好睦邻条约》是考虑向法院起诉的争端的合乎逻辑的出发点。双方对1955年条约的有效性都没有提出疑问,利比亚对乍得针对利比亚引用该条约有关乍得边界的规定的权利也没有提出疑问。1955年条约是一个复杂的条约,除开条约本身以外,还包含4个附加的专约和8个附件;条约涉及双方当事国之间有关未来关系的范围广泛的问题。条约第9条规定,条约所附的专约和附件是条约的组成部分。条约明确提到的问题之一是边界问题,规定在第3条和附件一中。

法院然后研究1955年条约的第3条,连同该条所引用的附件,以便决定该条约是否在当事国的领土之间产生了一条约定的边界。法院认识到,如果1955年条约确实产生了一条边界,那么就对当事双方提出的争端提供了答案:这对利比亚关于确定当事国各自的领土界限的请求是一个回答,同时对乍得关于确定边界走向的请求也是一个回答。

条约第3条的开头如下:

“缔约双方承认突尼斯、阿尔及利亚、法属西非和法属赤道非洲的领土,和利比亚的领土之间的边界,是在利比亚联合王国宪法日有效的国际文件产生的边界,这些文件列举在所附的换函中(附件一)。”

条约附件一包含的换函,它在引用第3条后开头如下:

“所应参考的是指下列文本:

- 1898年6月14日的法国和英国专约;
- 1899年3月21日完成上述专约的声明;
- 1902年11月1日的法国和意大利协定;
- 1910年5月12日法兰西共和国和奥托曼帝国专约;
- 1919年9月8日法国和英国专约;
- 1919年9月12日法国和意大利约定。”

法院忆及,根据一般国际法的规则(这反映在1969年《维也纳条约法公约》第31条中),条约必须依其用语按其上下文并参照条约的目的及宗旨所具有的通常意义,善意加以解释。解释必须首先以条约的文本为根据。作为一种补充措施,也可以依靠诸如条约的准备工作文件和缔约的情况的解释方法。

根据1955年条约第3条,当事国“承认边界……是”由某些国际文件“产生的边界”。条约中使用“承认”一词,表明当事国已承诺了法律义务。承认一条边界,基本上就是“接受”该边界,这就是说,从边界的存在中得出法律后果,尊重该边界,并且放弃在将来对该边界提出异议的权利。

法院认为,条约的用语表示,当事国承认,由于附件一所列举的各个文件结合的效力而产生了它们各自领土之间的完全的边界;有关的边界没有一条是应当遗留而没有确定的,附件一中所列举的文件没有一个是多余的。利比亚主张,列举的文件中只有某些是对确定边界有用的,或者说,某一条边界仍然没有确定,这种说法同以这样的用语表示的承认是不相符合的。这样争辩就会使条约第3条和附件一失去它们的通常意义。当事国缔结了条约,就承认了条约文本所述的边界;因此,法院的任务是确定这种承诺的确切内容。

边界的确定取决于直接有关的主权国家的意志。任何人都不能阻止当事双方共同协议决定某一条线是边界,不论这条线以前的状态如何。如果这条线早已是一条领土的边界,那么它得到了完全的确认。如果这条线以前不是领土的边界,那么当事双方同意“承认”它是边界,就赋予它一种以前所不具有的法律效力。国际专约和判例法证明,可以用种种方法表示这样的承认。条约第3条具体说明经承认的边界是附件一所述的“国际文件所产生的边界”,这个事实意味着所有的边界都是由这些文件产生的:任何其他解释就会与第3条的实际用语相违背,而且会使附件一所述的文件中的这一或那一文件完全归于无效。1955年条约第3条说到在利比亚联合王国宪法日“有效”的国际文件,这些文件是“列举”在所附的换函中的;利比亚争辩说,附件一中所列举并且是乍得所依据的文件在有关日期已经不再有效。法院不能接受这些论点。第3条并不仅仅说到在利比亚联合王国宪法日“有效”的国际文件,而且说到在附件一中“列举”的在该日期“有效”的国际文件。列出一个支配文件的清单而又将它们是否有效的问题留待以后审查,那是没有意义的。法院认为,当事国同意,为了第3条的目的,认为列举的文件是有效的,这一点是清楚的,因为如果不是这样,双方就不会在附件中列举这些文件。第3条的本文清楚地表达,当事国要明确解决它们的共同边界问题的意图。第3条和附件一的用意是参照法律文件来确定边界,而这些法律文件会产生这样的边界线。任何其他解释都会违反国际判例所一贯支持的、解释条约的基本原则之一,即有效性的原则。

条约前言中所说的条约的目的和宗旨证实了上述对条约的解释,因为那个目的和宗旨自然地导致利比亚领土的确定,从而导致它的边界的确定。

法院得出的上述结论,在研究条约的上下文,尤其是研究当事国在缔结条约的同时缔结的法国和利比亚《友好睦邻条约》的上下文,以及条约的准备工作文件后,可以进一步得到加强。

边界线 (第57-65段)

法院在做出结论认为缔约双方依照1955年条约,尤其是依照其第3条,有确定它们的共同边界的意愿后,进而研究从附件一列举的国际文件所产生的利比亚和乍得之间的边界是什么。

(a) 东经16°线以东 (第58-60段)

1899年法国和英国的声明补充了1898年两国的专约,它规定了一条线限制法国的区域(或势力范围),在东北埃及和尼罗河谷(早已在英国控制之下)方向加以限制。这条线规定在第3段如下:

“双方理解,原则上,北纬15°以北,法国区域应在东北和东的方面被一条线所限制,这条线应从北回归线与格林尼治东经16°(巴黎东经13°40′)的交点开始,从那里走向东南直至它与格林尼治东经24°(巴黎东经21°40′)相遇,然后跟随24°直至北纬15°以北,与最后确定的Darfour边界线相遇。”

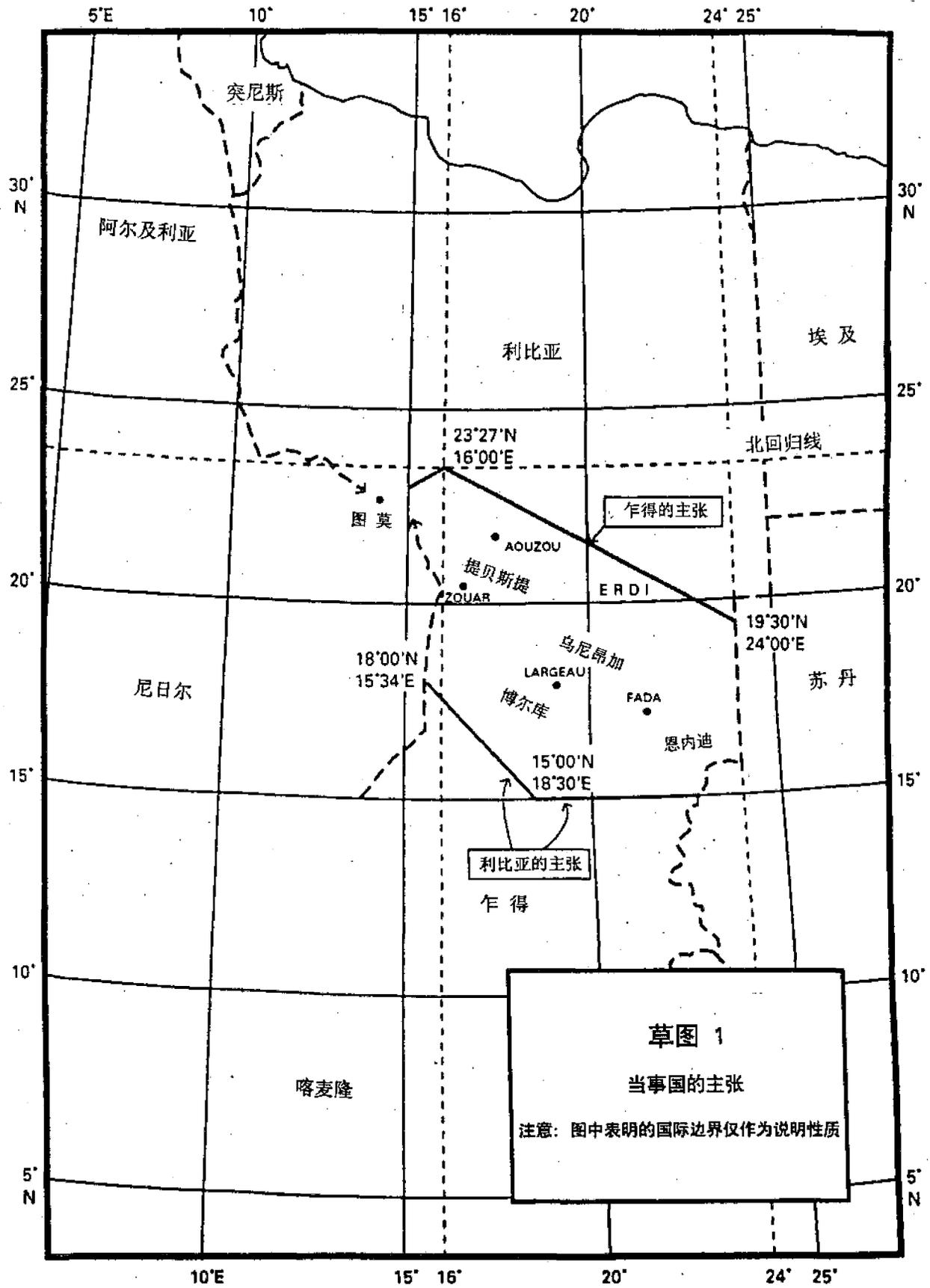
对这段文字可能有不同的解释,因为这条线与东经24°的交点没有具体说明,而且声明的原本没有附地图以表明双方同意的线的走向。然而在声明通过以后几天,法国当局以黄皮书公布的声明全文附有地图。该地图表明,这条线不是笔直的南—东走向,而是有点东—南—东的走向,所以大致是在东经24°与北纬19°的交点终止的。

为了本判决的目的,法国区域界限的位置问题可以认为是由1919年9月8日英国和法国在巴黎签署的专约解决的,这个专约是补充1899年的声明的。

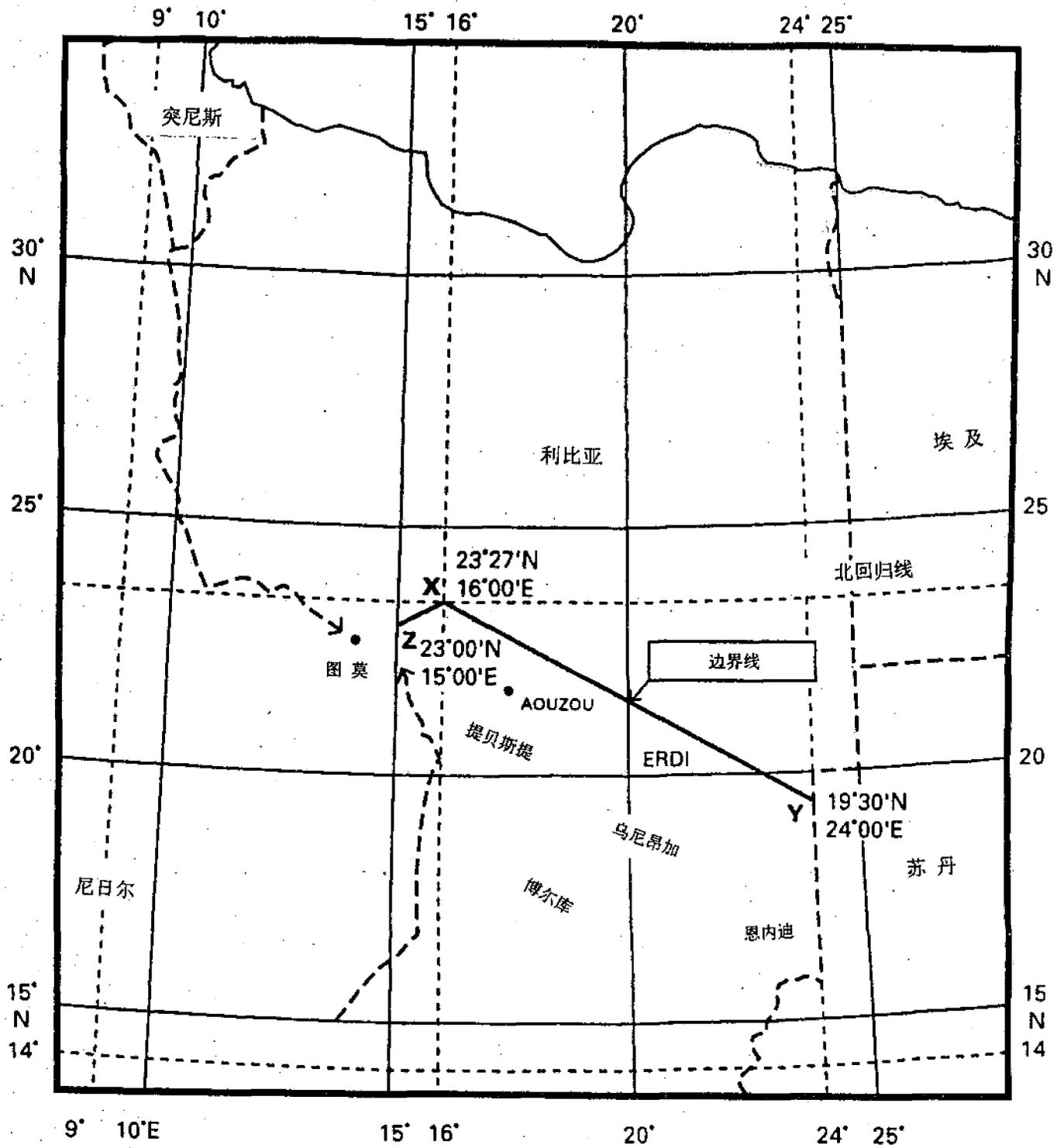
该专约的最后一段规定:

“双方理解,本专约的任何规定均不损害对1899年3月21日声明的解释,根据该声明,第3条中‘……从那里走向东南直至它与格林尼治东经24°(巴黎东经21°40′)相遇’一段,应理解是指从那里走向东南方向,直至它与格林尼治东经24°相遇在东经24°与北纬19°30′的交点’。”

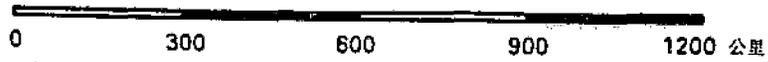
1919年的专约是作为对1899年的声明的解释提到这条线的;法院认为,为了本判决的目的,没有任何理由把它认为是对声明的确认或者把它认为是对声明的修改。由于这个专约当事双方的两个国家是缔结1899年声明的国家,这个“解释”从1919年起,在它们两国之间;权成了对1899年声明的正确的和有约束力的解释,这一点是没有任何疑问的。由于1955年的条约,它可以对抗利比亚。基于这些理由,法院的结论是,1919年专约中所说明的线是指乍得和利比亚在东经16°线以东的边界。



草图 1
当事国的主张
注意：图中表明的国际边界仅作为说明性质



草图 4
 法院判决确定的边界线
 注意：图中表明的国际边界仅作为说明性质



(b) 东经 16°线以西
(第 61-62 段)

1902 年 11 月 1 日法国和意大利的协定(换函)说:

“上述 1900 年 12 月 14 日的函件中所说的,对法国在北非扩张的限制,应当理解为相当于的黎波里塔尼亚的边界,正如附于 1899 年 3 月 21 日的声明的地图所表明的那样”。

其中说的地图只能是黄皮书中的地图,那张地图表示了一条指明的黎波里塔尼亚的边界的由一个点一个点组成的线。因此,法院必须对这条线加以研究。

(c) 完整的线
(第 63-65 段)

很清楚,边界东面的终点是在东经 24°上,这里是苏丹的边界。西面,法院没有被要求确定利比亚—尼日尔—乍得三国的分界点;乍得在其诉讼主张中仅仅请求法院宣告“最远至格林尼治东经 15°”的边界线。无论如何,法院在这方面的决定,如在边界争端案中那样,“关于尼日尔的边界走向……将不可对抗该国。”(《1986 年国际法院裁决集》,第 580 页,第 50 段)。格林尼治东经 24°和 16°之间,这条线是由 1919 年 9 月 8 日英法专约确定的:那就是,边界是一条直线,从东经 24°与北纬 19°30'的交点,至东经 16°与北回归线的交点。从后一个交点起,这条线是由 1902 年 11 月 1 日法国—意大利的换函确定,参照黄皮书中的地图:那就是,如在该地图上所示,这条线走向接近图莫南面的一个点;在它到达该点以前,它与东经 15°在某一点相交,这个点从 1930 年起是法属西非和法属赤道非洲的边界的开始。这条线在附于 1955 年条约的特别专约中参照一个称为 Muriidie 的地方得到了确认。

乍得在其诉讼主张中请求法院确定边界西面最远至东经 15°,它在其争辩中没有明确说出它的边界与那条经线相交的一个点。当事国也没有向法院指明图莫在利比亚的确切坐标。但是,在可以得到的信息,尤其是当事国提交的地图的基础上,法院已经得出结论,黄皮书中地图上的线在东经 15°与北纬 23°的交点上越过东经 15°。这样,在这个地区,边界是由一条从后一个交点至东经 16°与北回归线的交点的直线构成的。

当事双方后来的态度
(第 66-71 段)

法院在做出结论说边界是由 1955 年条约所产生,并且在确定边界的位置以后,考虑了当事双方对边界问

题的后来态度。它发现,无论是在法国和利比亚之间,还是在乍得和利比亚之间,都没有后来的协议对 1955 年条约产生的这个地区的边界表示异议。正相反,如果人们考虑 1955 年条约生效以后的条约,那么在 1955 年以后,关于确定的边界已为当事双方所接受和遵守的主张,是得到支持的。

法院然后研究当事双方,在 1955 年条约以后,当与这条边界有关的问题提到国际会议时的态度,并注意到来乍得对这条边界的位置的行为是一贯的。

永久的边界已经建立
(第 72-73 段)

法院最后说,它认为,1955 年条约,尽管其第 11 条的规定,“本条约的缔结为期 20 年”,并且规定了单方可以终止条约,但必须认为已经确定了一条永久的边界。1955 年条约中没有任何规定表明议定的边界是临时的或暂时的;反之,它具有最后定局的所有标志。这条边界的建立是一个事实,从一开始,这样一个事实就有其自己的法律寿命,不依赖于 1955 年条约的命运。边界一旦议定,就必须维持不变,因为任何其他的办法都会损害边界稳定性的根本原则。因此,条约建立的边界就获得永久性,条约本身并非必然具有该永久性。当边界已经成为协议的主题时,这条边界的继续存在就不依赖于议定该边界的条约的继续存在。

阿戈法官的声明

我自己的意见仍然是这样的信念,即在利比亚新国家独立时,该国南方与法国属地西非和赤道非洲的边界,在图莫和英埃苏丹的边界之间,直接有关的当事各国还没有以条约加以限定。但是我承认,利比亚政府由于与法国缔结 1955 年 8 月 10 日的条约(当时利比亚政府的兴趣主要在于需要解决的大堆问题的其他面),在南方边界方面,暗示地承认了法国政府从该条约附件一所述的文件得出的结论。

基于这个理由,我已决定在我的同事赞成判决的投票数中增加我的一票。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中说,这个案件涉及一个世纪以前有关国际社会状况的若干重要争论问题。然而,这些重要争论问题由于法院已经对当事双方所同意的入门问题提供了答案而停止了讨论,这个问题就是,乍得所要求的边界是否得到 1955 年法国和利比亚条约

的支持。法院提供的答案是将正常的解释原则应用于该条约的规定的不可避免的结果。他并不认为援引边界稳定原则来支持该答案是有关的或必要的。在法院的争论问题是,是否存在有任何确定边界的条约。他认为,边界稳定原则并不有助于回答这个问题。

阿吉博拉法官的个别意见

阿吉博拉法官在其个别意见中,一般地支持法院在其判决中的意见,即法兰西共和国和利比亚于1955年8月10日缔结的《友好睦邻条约》实际上确定了利比亚和乍得之间的边界争端。

他进一步讨论了1955年条约解释方法的若干方面,尤其集中于诸如条约的目的和宗旨、善意和当事双方后来的行为这样的问题。

阿吉博拉法官在“边缘地带”问题上,联系他所称的“诉讼和战略”,还研究了当事双方尤其是利比亚的要求和诉讼主张。

最后,他提出两个支持法院判决的其他的非本质但是补充的理由,第一个是以禁止改口供、默许、排除和承认为根据的,第二个是以保有已占有物原则为根据的。

塞特一卡马拉专案法官的反对意见

塞特一卡马拉法官在其反对意见中说,根据国际法,边缘地带不是任人占有的无主土地。这种土地是由当地土著部落占有的,部落联盟常常是按照森诺西命令组织起来的。其次,它是在奥托曼帝国的遥远的和行使松弛的主权之下,主权的存在是以权力委托于当地人民来表示的。

欧洲的大国全神贯注于分割非洲的任务,但是它们只限于分配势力范围。

法国在边缘地带的存在并没有出现在1913年以前,在Ouchy条约以后,该条约结束了意大利和奥托曼帝国的战争。历史上对这个地区的所有权,最初属于土著人民,终于传给奥托曼帝国,后来又传给意大利。

殖民大国的野心之间的摩擦导致法绍达事件的发生,经过谈判而达成1899年的声明,这个声明划分了势

力范围,限制法国向北和向东扩张。

事实上,本案中有两个关键的问题:(1)利比亚和乍得之间在图莫以东是否有,或是否曾经有过一个约定的边界?(2)1955年法国和利比亚的《友好睦邻条约》附件一所列举的专约是实际的边界条约吗?

关于第一个问题,塞特一卡马拉法官确信,现在没有,过去也从来没有过一条边界线;除了1935年赖伐尔—墨索里尼条约所规定的线以外,但是该条约没有得到批准。

关于第二个问题,塞特一卡马拉法官认为,附件一中所列举的条约没有一个具有边界条约的资格:1899年的声明只是划分势力范围。1902年巴雷尔—普林内蒂条约是法国和意大利秘密交换函件缔结的,规定相互尊重法国在摩洛哥的利益和意大利在的黎波里塔尼亚及昔兰尼加的野心,并且侵入了奥托曼帝国主权下的领土。1919年专约也是划分势力范围和主要处理Wadai-Darfour边界的。至于1955年条约,这是乍得论据的支柱,其第11条规定了20年的约定期限。乍得的辩诉状本身已经承认条约已于1975年失效。

“实施行为”的问题应当不予考虑,因为关于这一点当事国都没有提供证据。

自1972年以来两国缔结的一系列条约中都没有提到存在其他的争端。塞特一卡马拉法官认为利比亚主张的对领土的权利是有确实根据的。法国或乍得均未提出更有根据的权利证明。

根据塞特一卡马拉法官的看法,法院既没有,当事国也没有探索和解的解决办法,这是令人遗憾的。这个和解的解决办法本来可以是联合国第241号地图的线,这条线接近1935年的线,但不完全一样,或者恢复到1899年严格的东南方向的线,这条线是争端的起源而且继续在新近的地图上出现,例如附在非洲统一组织小组委员会关于利比亚—乍得争端的报告的1988年非洲统一组织的地图。

这两条线本来是可以提供在两国之间划分提贝斯提高原的好处的,因为这两国都主张这个高原对它们的防务是十分重要的。

98. 卡塔尔和巴林间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林案)

(管辖权和可受理性)

1994年7月1日判决

国际法院就卡塔尔和巴林间的海洋划界和领土问题一案做出了判决。

法院的组成如下:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、罗伯特·詹宁斯爵士、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史·弗莱施豪尔、科罗马;专案法官巴尔蒂科斯、鲁达;书记官长瓦伦西亚-奥斯皮纳。

判决的执行段落如下:

“41. 由于上述理由,

法院,

(1) 以 15 票对 1 票,

判定 1987 年 12 月 19 日和 21 日沙特阿拉伯国王与卡塔尔酋长之间、1987 年 12 月 19 日和 26 日沙特阿拉伯国王与巴林酋长之间的换函以及 1990 年 12 月 25 日在多哈由巴林外交大臣、卡塔尔外交大臣和沙特阿拉伯外交大臣签署的、题为“纪要”的文件均为国际协定,对当事国产生权利和义务;

.....

(2) 以 15 票对 1 票,

判定根据上述协定的措词,如 1988 年 10 月 26 日巴林向卡塔尔提出、1990 年 12 月经卡塔尔接受、1990 年多哈纪要称为巴林公式的文本所规定,当事国承诺将它们之间的整个争端提交法院审理;

.....

(3) 以 15 票对 1 票,

决定给予当事国将整个争端提交法院审理的机会;

.....

(4) 以 15 票对 1 票,

确定 1994 年 11 月 30 日为当事国共同或各自为此目的采取行动的期限;

.....

(5) 以 15 票对 1 票,

保留任何其他事项待以后裁决。”

赞成: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官罗伯特·詹宁斯爵士、塔拉索夫、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史·弗莱施豪尔、科罗马; 专案法官巴尔蒂科斯、鲁达;

反对: 法官小田。

*
*
*

沙哈布丁法官对判决附有一项声明; 施韦贝尔副院长和巴尔蒂科斯专案法官附有个别意见; 小田法官附有反对意见。

*
*
*

本案的历史
(第 1-14 段)

国际法院在其判决中忆及, 1991 年 7 月 8 日卡塔尔国外交大臣向法院书记处递交申请书, 对巴林国就两国之间有关海瓦尔群岛的主权、对迪巴尔沙洲和吉塔特杰拉达沙洲的主权权利以及两国海域划界等某些争端提起诉讼。

法院然后陈述本案的历史。它说, 卡塔尔在其申请书中以当事国据称曾于 1987 年 12 月和 1990 年 12 月分别缔结的两个协定作为法院管辖权的根据。根据申请国, 承诺接受管辖的主题和范围是由巴林于 1988 年 10 月 26 日向卡塔尔提议、经卡塔尔于 1990 年 12 月接

受的一项公式所确定。巴林对卡塔尔援引的管辖权根据提出异议。

法院然后说到诉讼的各个阶段和当事国的诉讼主张。

巴林和卡塔尔在过去 20 年中寻求解决它们之间的争端的情况摘要
(第 15-20 段)

寻求解决争端的努力, 开始于 1976 年沙特阿拉伯国王在征得巴林和卡塔尔两国首长的同意后开始的调停(有时候称为斡旋)。这导致于 1983 年 3 月举行三国会议期间, 批准了《解决争端的框架原则》。这些原则的第 1 条规定:

“两国之间有关对群岛的主权、海洋边界和领水等所有争议问题, 均应认为是互补的、不可分割的问题, 应全面一起解决。”

然后, 在 1987 年, 沙特阿拉伯国王以相同的措词向卡塔尔和巴林的首长分别致函, 提出新的建议。两国元首所接受的沙特的建议, 共有四点, 其第一点是:

“所有争议事项均应提交海牙国际法院, 由该法院做出对双方当事国均有约束力的终局判决, 双方当事国均须执行。”

第三点规定组织一个三国委员会, 由巴林国、卡塔尔国和沙特阿拉伯王国的代表组成,

“目的是向国际法院接洽, 按照法院的规则和指示规定的必要条件, 使争端提交法院审理, 以便法院做出对双方当事国均有约束力的终局判决”。

以后, 在 1988 年, 在沙特阿拉伯采取主动之后, 巴林的确定继承人在访问卡塔尔时, 向卡塔尔的确定继承人递交一个文本(后来称为巴林公式), 其内容如下:

“问题

当事国请求国际法院裁决它们之间可能有分歧的任何领土权利或者其他权利或利益的事项; 并在它们各自的海床、底土和上覆水域的海域之间划出一条单一的海洋边界。”

两年以后, 在阿拉伯海湾国家合作委员会于 1990 年 12 月在多哈举行年度会议之际, 这个问题又成为讨论的主题。当时卡塔尔表示, 它准备接受巴林公式。当时举行的会议纪要说, 双方当事国重申了它们之间以前的协定; 同意继续沙特阿拉伯法赫德国王的斡旋直到 1991 年 5 月为止; 在这个期间以后, 问题可能按照巴林公式提交国际法院, 而在问题提交仲裁期间, 沙特阿拉伯的斡旋仍会继续; 如果能达成一个双方当事国都能接受的兄弟式的解决办法, 那么该案将被从仲裁撤回。

法赫德国王在这样规定的期间内的斡旋并没有导致预想的结果, 于是卡塔尔在 1991 年 7 月 8 日向法院对巴林提起诉讼。

根据卡塔尔, 两个国家“在 1987 年 12 月……和 1990 年 12 月……的协定中已经做出明确的承诺, 将它们的争端提交……法院”。所以卡塔尔认为, 法院已经被授权“行使管辖权审理这些争端”, 因此, 卡塔尔提出了申请书。

反之, 巴林坚持 1990 年的纪要并未构成有法律约束力的文件。它继续说, 无论如何, 1987 年换函和 1990 年纪要的规定并没有使卡塔尔有权单方面提交国际法院, 因此断定说法院缺乏处理卡塔尔申请书的管辖权。

1987 年换函和 1990 年多哈纪要的性质
(第 21-30 段)

法院在分析卡塔尔所依据的这些文本的内容以前, 首先研究了它们的性质。法院注意到, 当事国同意 1987 年 12 月的换函在它们的相互关系中构成具有约束力的国际协定, 但巴林坚持 1990 年 12 月 25 日的纪要仅仅是普通的谈判记录, 性质上与三国委员会的纪要相似; 因此, 它们并不具有国际协定的地位, 不能作为法院管辖权的根据。

法院在研究 1990 年纪要(见上)以后, 注意到纪要不是与三国委员会框架以内写成的那种记录相似的会议的简单记录; 纪要并不仅仅记述讨论, 总结双方同意和不同意的要点。纪要列举了当事国所同意的承诺。因此, 在国际法中纪要对当事国产生了权利和义务。纪要构成了国际协定。

巴林坚持说, 1990 年纪要的签署国从来没有缔结那一种协定的意图。但法院并不认为有必要考虑, 在这方面, 巴林外交大臣的意图本来可能是什么, 或者, 关于这

件事,卡塔尔外交大臣的意图本来可能是什么。法院也不能接受巴林的关于当事国后来的行为表明它们从来没有认为1990年纪要是这么一种协定的论点。

1987年换函和1990年多哈纪要的内容
(第31-39段)

法院在分析这些文本的内容和这些文本所产生的权利及义务时,首先注意到,由于1987年12月的换函(见上),巴林和卡塔尔缔结了一个约定:将所有争议事项提交国际法院,并且在沙特阿拉伯(在三国委员会中)的帮助下,确定按照这样的约定提交法院的方法。

确定“争议事项”的问题是通过1990年12月的纪要才解决的。这些纪要将卡塔尔最终接受巴林公式的事实记录在案。这样,双方当事国都同意,法院一旦受理,应裁决“〔它们之间〕可能有分歧的任何领土权利或者其他权利或利益的事项”;并且应“在它们各自的海床、底土和上覆水域的海域之间划出一条单一的海洋边界”。

这样采纳的公式确定了法院可能会被请求处理的争端的范围。公式的制定是为了限定这个争端,但是,不论提交的方法如何,公式对每一方当事国在这样确定的框架以内向法院提出其自己要求的可能性并没有限制。虽则巴林公式允许当事国的每一方提出不同的要求,然而它还是预先假定整个争端应提交法院。

法院指出,目前只有卡塔尔向它递交的一份申请书,陈述了该国在巴林公式的框架以内的特定要求。《法院规约》第40条规定,向法院提出诉讼案件,“应叙明争端事由及各当事国”。在本案中,当事国的指明不发生困难,但是争端事由是另一问题。

巴林认为,卡塔尔的申请书只包括原应包括在巴林公式中的主题的某些部分,这一点实际上已为卡塔尔所承认。

法院因而决定给予当事国将整个争端提交法院审理的机会,因为这是包含在1990年纪要和巴林公式之中的,而当事国双方对这两个文本都是同意的。当事国可依共同的行为,或依分别的行为这样做。无论是那一种情形,结果应该是,提交法院的是当事国之间“可能有分歧的任何领土权利或者其他权利或利益的事项”,并且请求法院“在它们各自的海床、底土和上覆水域的海域之间划出一条单一的海洋边界”。

沙哈布丁法官的声明

我本来更喜欢将管辖权的问题在这个阶段完全加以解决。然而我投票赞成这个判决,理解其用意是给予当事国一个机会,将整个争端提交法院审理,这个机会是值得接受的。因此,我更倾向的做法的理由就不说明了。

施韦贝尔副院长的个别意见

施韦贝尔副院长认为判决的执行段落是无可反对的,所以投票赞成,但是他说,判决是异常的和令人不安的。判决缺乏本法院或任何其他法院的判决的主要品质:它没有对提交法院的原则问题做出裁决。法院惯例的一个支配的特点是,它的判决解决了当事国提交审理的问题,但是这个判决没有这样做,因为它既没有确认管辖权,也没有拒绝管辖权。施韦贝尔副院长对这样一个革新是否有助于履行司法职责表示怀疑。

巴尔蒂科斯法官的个别意见

巴尔蒂科斯法官在其个别意见中认为手头的案件被弄混乱了,并且认为两个国家是否已经同意将案件提交法院,或者它们的协定是否还涉及争端的事由和提交的方法,都不是真正清楚的。人们当然可以同意,说协定已经达成,但是,关于多哈会议的纪要,它是用模棱两可的词语表达的。尤其是,关于那一点,有一个与当事国使用的阿拉伯词语“al tarafan”有关的问题。

无论如何,假如两个当事国根据它们已经接受的、规定每一个国家应将其希望法院处理的问题提交法院的公式,共同地或分别地将它们的争端提交法院,那么,法院只应继续进行下去,处理本案的实质问题。

小田法官的反对意见

小田法官觉得自己不能投票赞成目前的判决,因为判决将卡塔尔单方面提出的申请书变成单方面提出的协定,而这个协定是起草得不适当的。他认为,法院本来应当宁愿确定它是否有权考虑那个单方面的申请书。法院现在好像做出了一个中间判决,这在它的历史上还是第一次。但是,小田法官坚持,法院没有首先解决管辖权的问题,就不能采取这样一个行动。如果当事国并不“采取行动”将整个争端提交法院,那会出现什么情况呢?法院将认为一方或双方没有遵从目前的判决吗?还是法院单纯地将一个目前已经登在总目录、假设已经接受的案件决定予以撤销呢?小田法官以为,法院

仅仅是以判决为幌子,向当事国做一个发出邀请的姿态,请它们在目前的申请书以外,继续提出一个新的案件。

本案的问题是,“1987年协定”或者“1990年协定”是否具有《法院规约》第36条第1款所说的“现行条约及协约”的性质,这就是说,它们是否载有仲裁条款。在对1987年和1990年两个文件的性质和内容进行研究以后,小田法官得出的结论是,两个协定都不在这个类型范围以内。

那么,卡塔尔和巴林签署这两个文件,想要在谈判中得到些什么呢?

在对继续进行了20年以上的谈判进行研究以后,小田法官得出的结论是,如果卡塔尔和巴林在1987年12月达成了任何共同谅解,那仅仅是成立一个三国委员会的协定,这个委员会的任务是促进起草一个特别协定;

他进一步断定,三国委员会未能提出一个彼此同意的特别协定草案;当事国在签署多哈纪要时同意,提交国际法院是与沙特阿拉伯的斡旋作为二中选一的方案,并不意味着任何授权,诸如允许一方以单方面的申请书与法院接洽,而不顾“双方当事国之间以前的协定”,那就是说,按照巴林公式起草一个特别协定。

最后,小田法官深信,“1987年协定”既不能,“1990年协定”也不能认为是万一在按照《法院规则》第38条第1款的单方面申请书的时候,构成法院管辖权的根据;法院无权对有关的争端行使管辖权,除非这些争端是按照《法院规则》第39条第1款根据特别协定共同提交法院的,但在本案,他认为没有这样的特别协定。然而法院却选择了调停者的角色,而不是,如他认为本来应当做的,裁定它没有管辖权受理卡塔尔于1991年7月8日提交的申请书。

99. 卡塔尔和巴林间海洋划界和领土问题案(卡塔尔诉巴林案) (管辖权和可受理性)

1995年2月15日判决

国际法院在关于卡塔尔和巴林间海洋划界和领土问题案中就管辖权和可受理性问题做出了判决。

法院的组成如下:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、罗伯特·詹宁斯爵士、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马;专案法官巴尔蒂科斯、托雷斯·贝纳德斯;书记官长瓦伦西亚-奥斯皮纳。

判决的执行段落如下:

“50. 由于上述理由,

法院,

(1) 以10票对5票,

判定它有管辖权审理向它提交的卡塔尔国和巴林国间的争端;

.....

(2) 以10票对5票,

判定卡塔尔国于1994年11月30日明确表达的申请书是可以受理的。

.....”

赞成:院长贝贾维;法官罗伯特·詹宁斯爵士、纪尧姆、阿吉拉尔·莫斯利、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔;专案法官托雷斯·贝纳德斯;

反对:副院长施韦贝尔;法官小田、沙哈布丁、科罗马;专案法官巴尔蒂科斯。

副院长施韦贝尔,法官小田、沙哈布丁和科罗马,和专案法官巴尔蒂科斯对法院的判决均附有反对意见。

本案的历史和诉讼主张 (第1-15段)

国际法院在其判决中回忆说,1991年7月8日卡塔尔提出申请书,对巴林就两国之间有关海瓦尔群岛的主权、对迪巴尔沙洲和吉塔特杰拉达沙洲的主权权利以及两国海域划界等某些争端提起诉讼。

法院然后陈述本案的历史。它说,卡塔尔在其申请书中以当事国据称曾于1987年12月和1990年12月分别缔结的两个协定作为法院管辖权的根据,承诺接受管辖的主题和范围是由巴林于1988年10月26日向卡塔尔提议、经卡塔尔于1990年12月接受的公式(“巴林公式”)所确定。巴林对卡塔尔援引的管辖权根据提出异议。

法院在其1994年7月1日的判决中裁定:1987年12月19日和21日沙特阿拉伯国王和卡塔尔酋长国之间及1987年12月19日和26日沙特阿拉伯国王和巴林酋长之间的换函,以及1990年12月25日巴林、卡塔尔和沙特阿拉伯三国外交大臣在多哈签署的、题为“纪要”的文件均为国际文件,对当事国产生权利和义务;根据这些协定的措词,正如巴林公式规定的,当事国已经承诺将它们之间的整个争端提交国际法院审理。法院在指出它面前只有卡塔尔递交的一份陈述该国与该公式有关的特定要求的申请书后,决定给当事国将整个争端提交法院的机会。法院确定1994年11月30日为当事国共同或分别为此目的采取行动的期限;并保留任何其他事项待以后解决。

1994年11月30日,卡塔尔的代理人向法院书记处提出一份文件,题为“遵守法院1994年7月1日判决第41执行条款(3)和(4)款的文书”。在文件中,该代理人提到“缺乏当事国间共同行为的协定”,并声明,因此,“如1990年多哈纪要称为‘巴林公式’的文

本……所限定的”,他向法院提交“卡塔尔和巴林之间的整个争端”。

该代理人列举了卡塔尔认为属于法院管辖权的主题如下:

1. 海瓦尔群岛,包括贾南岛;
2. 迪巴尔沙洲和吉塔特杰拉达沙洲;
3. 群岛基线;
4. 祖巴拉;
5. 采珍珠和捕游泳鱼的区域以及与海洋划界有关的任何其他事项。

卡塔尔了解,巴林界定它关于祖巴拉的要求是主权的要求。

此外,卡塔尔请求法院判决和宣布巴林对贾南岛或对祖巴拉没有主权或其他领土权利,巴林提出的关于群岛基线、采珍珠和捕游泳鱼的区域的要求与本案海洋划界的目的是无关的。”

1994年11月30日,法院书记处还收到巴林的代理人提交的文件,题为“巴林国关于当事国努力执行1994年7月1日法院判决向国际法院的报告”。该代理人在报告中说,他的政府欢迎1994年7月1日的判决,并且理解该判决确认将“整个争端”提交法院,必须“性质上是经同意的,这就是说,当事国间协议的事项”。他说,可是,卡塔尔的建议“采取文件的形式,企图使阅读这些文件只能落入维持卡塔尔于1991年7月8日的申请书所开始的案件的框架中”;其次,卡塔尔否定巴林“有权以其自己选择的词语,描述、限定或指明它希望明确地列入问题中的事项”,并且反对“巴林有权将‘对祖巴拉的主权’一项列入争端事项清单中”。

1994年12月5日,巴林对卡塔尔提交法院的文件提出评述。它说:

“法院在其1994年7月1日的判决中并没有声明它对由卡塔尔1991年的单方面申请书而提交的案件有管辖权。因此,如果法院在那时并没有管辖权,那么卡塔尔11月30日的单独文件,即使在按照判决予以考虑的时候,也不能产生管辖权,或者在没有巴林同意的情况下导致有效的向法院提交。”

法院已经将卡塔尔和巴林提出的每一份文件及时转送给另一方。

法院的管辖权 (第16-44段)

法院首先提到在法院1994年7月1日的判决以后当事国之间的谈判,提到卡塔尔于1994年11月30日送交法院的“文书”,以及巴林于1994年12月5日对该文件的评述。

然后法院回忆说,在其1994年7月1日的判决中,它保留对判决中没有做出决定的所有问题等待以后裁决。因此,法院必须对巴林关于法院审理提交给它的争端的管辖权的决定的反对意见以及关于申请书是否可以受理的问题做出裁决。

多哈纪要第1段的解释 (第25-29段)

多哈纪要第1段将当事国“重申〔它们〕之间以前的协定”的协议记录在案。

法院首先限定当事国在1987年缔结的并且在1990年多哈纪要中重申的承诺的确切范围。在这一点上,关于法院管辖权的主要文本是在1987年12月19日函件的第1点和第3点。卡塔尔和巴林接受了这两点,并同意,一方面,

“所有争议事项均应提交海牙国际法院,由该法院做出对双方当事国均有约束力的终局判决,双方当事国均须执行”,

另一方面,应组织三国委员会

“目的是向国际法院接洽,按照法院的规则和指示规定的必要条件,使争端提交法院审理,以便法院做出对双方当事国均有约束力的终局判决”。

卡塔尔坚持说,由于这个承诺,当事国明确地和无条件地将它们两国之间争议事项的管辖权授予了国际法院。三国委员会的工作完全是考虑执行这样做出的承诺向法院提交所应遵循的手续。反之,巴林坚持,有关的文本仅仅表示当事国原则上同意提交法院,但是这样的同意明确地是以缔结特别协定为条件的,这也是三国委员会工作结束的标志。

法院不能同意巴林在这方面的意见。在1987年12月19日函件的第1点和第3点中都找不到巴林所说的条件。确实,从第3点看来,没有经过三国委员会事先讨论提交法院的手续,当事国没有设想提交法院,这是显而易见的。但是这两国还是已经同意将它们之间所有争议事项提交法院,委员会的唯一职务是保证实施这个承诺,帮助当事国向法院接洽,并按照法院规则规定的方法提交法院。依照第3点的措词,法院规则所预期的提交的特定方式一个也没有被支持或拒绝。

三国委员会于1988年12月召开最后一次会议,当事国对“争议的事项”或者对于“使争端提交法院审理所必要的条件”没有达成协议。在沙特阿拉伯的建议下,委员会停止了活动,当事国没有提出反对。由于在1990年12月签署多哈纪要时,当事国并没有要求重新建立三国委员会,法院认为纪要第1段只能被理解为预期当事国接受1987年12月19日沙特阿拉伯国王函件中的第1点(承诺将“所有争议的事项”提交法院和履行法院做出的判决),而把这些函件中的第3点除外。

多哈纪要第2段的解释 (第30-42段)

多哈纪要不仅确认了当事国达成的将其争端提交国际法院的协定,而且还是沿着走向和平解决该争端的道路上的决定性的一步,解决了有争议的“争议事项”的定义问题。这是纪要第2段的主要目的之一,这一段法院为了本判决的目的所使用的译文如下:

“(2) 两座神圣清真寺的管理人,法赫德·本·阿卜杜勒·阿齐兹国王的斡旋将在两国之间继续进行至穆罕默德纪元1411年10月,相当于1991年5月。这个期间一旦过去,双方当事国可以按照卡塔尔已经接受的巴林公式,以及因此而引起的手续,将问题提交国际法院。在问题提交仲裁期间,沙特阿拉伯王国的斡旋将继续进行。”

纪要第2段正式地将卡塔尔接受巴林公式记录在案,结束了当事国对提交法院的争端主题的持续的意见分歧。同意接受巴林公式表明,当事国对法院的管辖权范围是一致的。巴林公式达到了它的目的:它以一般的但是清楚的词语规定了法院今后必须接受的争端的范围。

然而当事国继续对提交法院的方法问题意见不一致。卡塔尔以为,纪要第2段授权由一方或另一方提出申请的方法单方面提交法院,而巴林则相反,它以为该纪要只授权以特别协定的方法共同提交法院。

当事国用了相当多的注意力于,它们所认为的多哈纪要阿拉伯原文本第2段第2句中“al-tarafan”(卡塔尔认为指:“当事国”(复数);巴林认为指:“双方当事国”)一词的意义。法院指出,阿拉伯语中的双重方式仅仅用于表示两个单元(当事国或双方当事国)的存在,所以,需要确定的是,这些词在这里以双重方式使用时,是具有二选一的意义,还是具有累加的意义:在第一种情形,文本给当事国的每一方有单独行为的选择,在第二种情形,文本含有双方当事国以协同行为,共同地或单独地,将问题提交法院。

法院首先分析“这个期间一旦过去,双方当事国可以……将问题提交国际法院”一语的意义和范围。它注意到,这一语中“可以”动词的使用表明,第一,而且在它最重要的意义上,当事国有选择自由或权利提交法院。事实上,法院难于理解,1990年纪要的宗旨和目的是执行当事国将争端提交法院的正式承诺,以推进争端的解决,为什么纪要会限于为它们开辟联合行动的可能性,而这种联合行动不仅总是存在的,而且已经证明是无效的。反之,如果将纪要理解为,为了加快争端解决的过程,目的在于万一到1991年5月沙特阿拉伯的调停不能产生积极的结果,开辟单方面提交法院可能性的途径,纪要文本就具有充分的意义。关于这后一种解释,法院还调查根据纪要第2段第一句和第三句,沙特的调停将继续进行下去的条件。法院进一步裁定,第二句可以被理解为影响调停的继续。在那种假设之下,调停的进程可能会在1991年5月停止,而且在提交法院以前不会恢复。对于法院来说,纪要的目的不可能是推迟争端的解决或者使其难于得到解决。从这种观点看来,单方面提交法院的权利是对调停停止的必要的补充。

法院然后致力于分析结束多哈纪要第二句话的“按照卡塔尔已经接受的巴林公式,以及因此而引起的手续”一语的意义和范围。法院必须弄清,如巴林所坚持的,纪要提到巴林公式,尤其提到“因此而引起的手续”,是否有排除任何单方面提交法院的目的和效力。法院知道,原来的意图是将巴林公式合并于特别协定的文本中的。然而它认为,在多哈纪要中提到该公式,必须根据这些纪要的上下文来评价,而不是根据该公式原来设想的情况来评价。如果1990年纪要退而提到巴林

公式,它是为了确定法院不得不接受的争端的主题。但是这个公式已不再是特别协定中的一部分,特别协定永远不会出世了;从今以后,它就成为有约束力的国际协定的一部分,该国际协定本身确定了提交法院的条件。法院注意到,该公式的真正的本质是,如巴林向三国委员会明确地说明的,限定法院处理的争端范围,而当事国的每一方则可以在这样确定的框架以内提出其自己的要求。在没有谈成一个特别协定的情况下,法院的意见是,当事国本来在多哈可能就巴林公式达成协议的唯一的程序内容是它们每一方可能向法院提出不同要求的可能性。

因此,法院以为,多哈纪要第2段依其用语按其上下文并参照纪要的目的及宗旨所具有的通常意义加以解释,是允许单方面提交法院的。

在这些情况下,法院并不认为有必要采用解释的补充资料,以确定多哈纪要的意义,但应求助于这些资料,以便对文本的解释寻求可能的确认。但是,法院认为,无论是纪要的准备工作文件还是纪要的签署情况,对那种解释都不能提供决定性的补充因素。

管辖权和提交法院之间的联系 (第43段)

法院还必须审查其他一个论点。根据巴林,即使多哈纪要的解释并不排除单方面提交法院,那也仍然没有授权一方当事国依一个申请书提交法院。实际上,巴林认为,提交法院不仅仅是程序问题,而且是管辖权问题;同意单方面提交法院与同意司法解决须受同样条件的制约,因此必须是明确的和无争议的;在文本上没有明文记载的情况下,由于欠缺,联合提交法院是唯一的解决办法。

法院认为,作为一个起诉的行为,提交法院是一个程序性的步骤,与所引用的管辖权根据无关。但是,只要有关的管辖权根据没有以必要的提交行为加以补充,法院是不能受理一个案件的:从这个观点看来,是否有效地提交了法院好像是一个管辖权的问题。没有疑问,法院的管辖权只能建立在当事国的意志的基础之上,这是有有关的文本证明的。但是在解释多哈纪要的文本时,法院已经得出结论它是允许单方面提交的。一旦有效地提交了法院,双方当事国就须受程序后果的结束,按照法院规约和规则,这些程序后果适用于所使用的提交法院的方法。

法院在其 1994 年 7 月 1 日的判决中裁定, 1987 年 12 月函件交换和 1990 年 12 月纪要是对当事国产生权利义务的国际文件, 而依照这些协定的措词, 当事国已经承诺将它们之间的整个争端提交法院。在本判决中, 法院已经指出, 在多哈, 当事国已经重申它们同意法院的管辖权, 并依照巴林公式确定争端的主题; 法院又指出, 多哈纪要允许单方面提交法院。因此, 法院认为, 它有审判争端的管辖权。

可受理性
(第 45-48 段)

法院在这样确立了它的管辖权以后, 还必须讨论某些是否可以受理的问题, 如巴林责备卡塔尔说它把争端的范围仅仅限于卡塔尔的申请书中所陈述的问题。

法院在其 1994 年 7 月 1 日的判决中决定:

“给予当事国机会, 以确保将它们都已同意的 1990 年纪要和巴林公式所包含的整个争端提交法院”。

卡塔尔将巴林公式(见上)“所限定的卡塔尔和巴林之间的整个争端”, 以 1994 年 11 月 30 日的文书提交法院。卡塔尔所用的措词, 除开有关对海瓦尔群岛的主权和对祖巴拉的主权这些问题以外, 与巴林在几次文本草案中所用的是相似的。法院觉得, 卡塔尔所用措词的形式正确地说明了争端的主题。在这种情形下, 法院虽则对当事国之间未能就应如何提出争端达成协议感到遗憾, 但已做出结论, 整个争端已经提交法院, 卡塔尔的申请书是可以受理的。

施韦贝尔副院长的反对意见

施韦贝尔副院长对法院的判决表示异议。因为争论中的条约(多哈纪要)的措词是“非常不清楚的”, 法院不得不衡量文本的准备工作文件, 事实上这是当事国辩论的主要焦点。那个准备工作文件表明了多哈纪要签署的代价。巴林曾经要求在多哈提出的文本草案加以更改, 除去“任何一方当事国”向法院申请, 赞成经同意的授权“由双方当事国”申请的文本。巴林在提议和取得这种更改的过程中, 只能有阻止“任何一方当事国”申请的意思, 因而要求由双方当事国申请。

法院不顾准备工作文件的这种使人不能不接受的性质, 而给予其不能产生明确效果的影响力。实际上, 法院把准备工作文件搁在一边, 或者是因为它使法院的解释归于无效, 而不是确认法院的解释, 或者是因为法

院认为它对条约文本的解释是那样清楚, 不必要依靠准备工作文件。

施韦贝尔法官认为, 法院根据这样的理由解释多哈纪要, 是与《维也纳条约法公约》规定的解释规则有矛盾的。它没有表现出善意解释条约的措词“参照条约之目的及宗旨”, 因为条约双方当事国的目的和宗旨是不授权单方面向法院提交。它并没有贯彻公约关于求助于准备工作文件的规定, 因为, 远不是确认法院的解释所获得的意义, 准备工作文件会使这种意义完全归于无效。而且, 法院不参照准备工作文件来确定条约的意义, 其结果如不是产生对条约本身的不合理的解释, 也会产生对准备工作文件“明显地……不合理”的解释。

当所涉的条约是对法院授予管辖权的条约时, 这些考虑具有特别的影响力。在条约的准备工作文件表明, 如在本案的情形, 当事国缺乏对法院授予管辖权的共同意图时, 法院是无权以那个条约作为自己管辖权的根据的。

小田法官的反对意见

小田法官认为, 本案的当事国到 1994 年 11 月 30 日没有共同地或者分别地采取任何行动, 以对法院 1994 年 7 月 1 日的判决做出反应(小田法官认为, 无论如何, 它不象是判决, 倒是法院企图调解的记录)。

1994 年 11 月 30 日法院书记处收到卡塔尔的一份“文书”和巴林的一份“报告”。巴林的“报告”并不是打算有任何法律效力的。依小田法官的意见, 卡塔尔的“文书”是打算对卡塔尔的申请书中的诉讼主张有所修改或增加的。

如果卡塔尔对其诉讼主张有所修改或增加, 法院本来应该正式将该修改或增加通知巴林, 并且应该给巴林在一定期限内表示其意见的机会。但法院并没有采取任何这样的行动。

实际上发生的事情是, 法院收到了巴林对卡塔尔的“文书”的“评述”, 这是巴林从书记处收到卡塔尔的“文书”后只有几天就主动于 1994 年 12 月 5 日送交书记处的。由于法院没有举行进一步的口述程序, 巴林就没有得到机会就卡塔尔对其呈递的文件的这些修改或增加表明其正式的立场。小田法官觉得, 法院采取的程序是很不幸的, 因为法院反而进行本判决书的起草了。

小田法官以为,法院好像说过,“1987年文件”和“1990年多哈纪要”一起构成含有仲裁条款的国际协定,如《法院规约》第36条第1款所规定的。法院似乎进一步认为,卡塔尔由于其1994年11月30日的经修正的诉讼主张,已经向法院提交了“整个争端”,因此卡塔尔的申请书现在已属于“1990年协定”的范围。

根据他对1994年7月判决的反对意见中已经说明、部分又在这里重述的理由,小田法官认为,1987年换函和1990年多哈纪要均不属于“现行条约及协议”的范畴,而这种“现行条约及协议”特别规定的某些事项依《法院规约》第36条第1款是可以根据单方面的申请提交法院的。

小田法官在审查当事国之间长时间进行的谈判以后,得出的结论是,如果卡塔尔和巴林在1987年12月达成了任何共同谅解,那仅仅是组织一个三国委员会的协定,这个委员会是为便利起草特别协定而设立的;他又说,三国委员会未能产生一个经同意的特别协定草案;当事国在签署多哈会议的纪要时同意,提交国际法院和沙特阿拉伯的斡旋是二者选一关系,但这并不含有任何授权的意思,诸如允许一方当事国以单方面申请书向法院接洽。

小田法官还有这样的意见:即使“1990年协定”能够作为将争端提交法院的根据,在判决中似乎没有任何内容表明,卡塔尔于1994年11月30日呈递的经修改或增加的文件,与巴林似乎采取的相反立场相比较,事实上包括了“整个争端”。所以他不能投票赞成本判决。

沙哈布丁法官的反对意见

在他的反对意见中,沙哈布丁法官同意当事国已经将审判整个争端的管辖权授予法院。但是他认为,并没有将整个争端提交,理由是巴林对祖巴拉的主权要求不是由巴林提交,也没有得到巴林授权提交法院;其次,如果这个要求是提到了法院,它被提交的方式不能使法院在司法上处理这个问题。第三,他认为当事国对单方面申请权没有同意。他最后说,这个案件不在法院的管辖权以内,或者说,它是不可受理的。

科罗马法官的反对意见

在他的反对意见中,科罗马法官说,国际法中已经完全确定,而且法院的判例中根本的一点是,只有争端

的当事国已经接受,而且尤其是,经被告国同意后,法院才有管辖权。他又说,这样的同意必须是明确的,不容置疑的。

在本案中,被告国巴林一直坚持,它对于管辖权的同意,如果已经授予,那也是有条件的,即与卡塔尔达成特别协定,将它们所有争议事项提交法院,并且共同地或一起提请法院受理。

法院在其1994年7月1日的判决中认为,申请国所依靠的作为法院管辖权根据的有关文件,构成了国际协定,对当事国产生权利和义务。但是,法院不能以此为根据说它有管辖权审理该争端,相反,它发现这些协定的措词关于提交整个争端的要求没有得到满足。因此,它决定给予当事国共同地或分别地提交整个争端的机会。

他认为,1994年7月1日的判决是支持这样一个观点的裁决:同意对法院授予管辖权是以缔结特别协定,确定争端的主题为条件的。当事国在法院规定的期限内未能就提交法院的“整个争端”达成协议。所以,结果是法院不能对该案行使管辖权。

还有一点,法院据以作为管辖权根据的法律文件之一,在巴林竭力主张之下,使用了阿拉伯语“al-tarafan”,其意是“双方当事国”或“当事国”(复数),而不是有人曾经提议的“双方当事国的每一方”,作为提交法院的方式。相反,法院接受了单方面的提交。这个问题对于管辖权的认定具有极大的重要性,至少它是模棱两可的。法院本来应该以模棱两可为理由拒绝行使管辖权。

大家理解很清楚,法院行使管辖的权力是受到当事国之间将争端提交法院的协定措词的限制的。争议中的协定预期是一个特别协定,并且由双方当事国共同提交法院。这些条件没有实现。因此,法院缺乏审判这个案件的权力,本来应该宣告它是不可受理的。

巴尔蒂科斯法官的反对意见

巴尔蒂科斯法官认为,法院无权审议这个争端,因为,除其他的理由外,依据1994年7月1日的判决,法院要求两国将整个争端提交给它,相反只有一国(卡塔尔)这样做了。在卡塔尔这样提到的争论问题中有一个是“祖巴拉”的问题,巴林拒绝了这个问题,因为它要求将“主权”一词加在问题的措词中。虽然法院认为提到祖巴拉有可能提出对该领土的主权问题,但这是靠

不住的,因为实际上,卡塔尔提议仅仅是注意到,巴林将它关于祖巴拉的要求确定为主权的要求,这可能使它对法院在这个问题上的权力提出争议。所以,这两个国家关于争端的主题没有完全一致。

而且,法院已经指出,当事国将整个争端提交给法院要共同地或分别地采取行动。这提到在多哈纪要中使用的阿拉伯语“al-tarafan”一词的问题,这个词提出了是指双方当事国一起还是分别的问题。根据这个文本在巴林提出一项修正之后通过的情况来看,这个词本来应该理解为指“两国一起”。

关于1994年7月1日的判决,上述的措词明显是指,无论是哪一种情形,双方当事国的行为,共同实行或分别实行。其次,这是争端只能由双方才能提交法院的原则的合乎逻辑的结果,除非有相反的协定,但这不是本案的情况。而且,双方当事国曾努力谈判一个特别协定,但没有成功。还有,提到巴林公式就预先假定是一个联合行动。

这样,就没有当事国对争端主题的完全同意,也没有双方当事国将整个争端提交法院的行为。

法院在其1994年7月1日的判决中并没有对其管辖权做出裁决,它希望“给予当事国将它们之间的整个争端提交法院审理的机会”。两个国家中只有一国答复了这个要求;另一个国家,不同意其对方所用词语的方式,反对将该案提交法院。

因此法院本来应当得出结论说,它没有管辖权受理这个问题。

这样,法院也许可以提供机会避免冲突,同时表达一种论点企图满足双方当事国,因为它同意它的管辖权包括对于祖巴拉的主权在内。但是,由于一方当事国实际没有同意,而且提交法院的方式也不合适,判决存在着法律上的弱点。

这样,关于作为法院管辖权基础的双方同意原则和国际社会对于法院的信任,法院表明其对自己的要求是不够严的。

100. 东帝汶案(葡萄牙诉澳大利亚案)

1995年6月30日判决

国际法院在东帝汶案(葡萄牙诉澳大利亚案)的判决中,以14票对2票判定,它不能在本案中行使当事双方根据《法约规约》第36条第2款所做的声明赋予它的管辖权,对葡萄牙共和国申请书提交法院审理的争端做出裁决。

投赞成票的有:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、罗伯特·詹宁斯爵士、纪尧姆、沙哈布丁、阿吉拉尔·莫斯利、兰杰伐、赫尔茨泽格、史·弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京;专案法官尼尼安·斯蒂芬爵士;

反对:法官威拉曼特里;专案法官斯库比谢夫斯基。

法官小田、沙哈布丁、兰杰伐和韦列谢京对法院判决附上个别意见。

法官威拉曼特里和专案法官斯库比谢夫斯基对法院判决附上反对意见。

诉讼史
(第1-10段)

国际法院在判决中忆及,1991年2月22日,葡萄牙就“澳大利亚就东帝汶进行的某些活动”,对该国提起诉讼。据该申请书称,澳大利亚的行为“未履行……其尊重[葡萄牙]作为[东帝汶]管理国所具有的责任和权力……以及……东帝汶人民的自决权利和有关权利的义务”。因此,根据申请书,澳大利亚“对东帝汶人民和葡萄牙产生国际责任”。作为法院管辖权的依据,申请书提到了两国根据规约第36条第2款接受法院强

制管辖权的声明。澳大利亚在辩诉状中,提出了有关法院管辖权和申请书的可接受性问题。在法院院长举行的一次会议中,当事双方一致认为,这些问题与案情实质密切相关,因此应在对实质问题进行审判时审理和裁决。1993年7月完成了书面程序,并于1995年1月30日和2月16日开庭审理。判决随即列明当事双方在口述程序中提出的最后意见。

历史背景

(第11-18段)

法院简要介绍了葡萄牙和印度尼西亚介入东帝汶领土的历史以及安全理事会和大会若干有关东帝汶问题的决议。法院还说明,澳大利亚与印度尼西亚之间举行的谈判导致缔结了1989年12月11日条约,从而“在印度尼西亚东帝汶省与澳大利亚北部间的地区……建立了一个合作区”。

当事双方论点摘要

(第19-20段)

随后法院对当事双方的论点进行摘要介绍。

澳大利亚关于当事方之间实际上并不存在争端的反对意见

(第21-22段)

法院继续审议澳大利亚关于它本身与葡萄牙之间实际上并不存在争端的反对意见。澳大利亚认为,葡萄牙提出的案件被人为地限制在澳大利亚的行为是否合法这个问题上,但真正的被告国是印度尼西亚,而不是澳大利亚。澳大利亚坚持认为它是代替印度尼西亚被诉。在这方面,它指出葡萄牙与澳大利亚根据规约第36条第2款接受了法院的强制管辖权,但印度尼西亚却未这样做。

就此而言,法院认为,是否在葡萄牙与印度尼西亚之间,而不是葡萄牙与澳大利亚之间存在“实际争端”,这个问题对核实本案中是否存在法律争端关系不大。葡萄牙从事实和法律上对澳大利亚提出了正当或非正当的指控,但被澳大利亚所否认,根据这种否认,法律争端是存在的。

澳大利亚关于要求法院确定印度尼西亚的权利和义务的反对意见

(第23-35段)

随后法院审议了澳大利亚的主要反对意见,大意是葡萄牙的申请书将要求法院确定印度尼西亚的权利和义务。澳大利亚认为,当事双方根据规约第36条第2款发表的声明赋予法院的管辖权在以下情况则不能使法院采取行动,即为了让法院采取行动,要求法院裁决印度尼西亚进入并继续留在东帝汶是否合法,澳大利亚与印度尼西亚于1989年缔结的条约是否有效,或根据该条约印度尼西亚具有哪些权利和义务等,即使法院不必确定该条约的有效性。为支持其提出的论点,澳大利亚提到了法院对1943年从罗马运走的货币黄金案进行的判决。葡萄牙同意以下看法,即如果它的申请书要求法院裁决任何这类问题,法院即不可能予以受理。但是否应要求法院裁决任何这类问题,以解决向它提交的争端,当事双方对此意见不一致。

葡萄牙首先认为,它的申请书只涉及澳大利亚与印度尼西亚谈判、缔结并开始履行1989年条约这一客观行为,而这个问题与涉及印度尼西亚的行为是否合法的任何问题是完全可以分开的。

法院仔细审议了葡萄牙所提出的力求将澳大利亚的行为与印度尼西亚的行为分开的论点。法院判定,如果不首先讨论为何印度尼西亚不可能合法缔结1989年条约,而据称葡萄牙却能够这样做的问题,就不能评价澳大利亚的行为。法院裁决的主题必须是确定,考虑到印度尼西亚进入并留在东帝汶的情况而言,该国是否可能取得代表东帝汶缔结有关东帝汶大陆架资源问题的条约。在未经印度尼西亚同意的情况下,法院不能做出这类裁定。

法院驳回了葡萄牙的另一个论点,即据称受到澳大利亚侵犯的权利属于针对所有人的权利,因此葡萄牙可以单独要求它尊重这些权利,而不论另一国是否采取了类似的非法行为。

葡萄牙提出,各国人民自决权利是从《联合国宪章》和联合国惯例中演变而来的,因此具有针对所有人的性质。法院认为这一观点无可指摘。各国人民自决权利已得到《联合国宪章》和国际法院判例的承认,这是当代国际法的一项基本原则。但是,法院认为一项规范所具有的针对所有人的性质,与同意行使管辖权规则是两码事。当法院判决意味着评价不属于案件当事方

的国家的行为是否合法时,无论所援引的义务的性质如何,法院都不能裁决另一个国家的行为是否合法。

法院继续审议葡萄牙的另一个论点。法院认为该论点是以如下前提为依据的,即联合国决议,特别是安全理事会决议,可理解为对各国强加如下义务,即不承认印度尼西亚对东帝汶享有任何权力,而且就东帝汶而言,应只与葡萄牙打交道。葡萄牙坚持认为,这些决议将会构成一些“既定因素”,对其内容法院不必重新进行裁决。

法院注意到,就当事双方而言,东帝汶领土依然属于非自治领土,其人民享有自决权利,而且上述若干决议明确称葡萄牙为“管理国”,并未在它们之间引起争议。但法院判决,不能仅仅因为大会和安全理事会的一些决议将葡萄牙称为东帝汶的管理国,就断定这些决议旨在规定第三国有义务只与葡萄牙讨论东帝汶大陆架问题。在不损害这些决议是否具有约束力的问题的条件下,法院因此认为,不能将它们视为“既定因素”,以之作为确定当事国之间争端的充分依据。

由此可见,法院必须裁决印度尼西亚的行为是否合法,以此作为裁决葡萄牙如下论点的先决条件,即澳大利亚违反了尊重葡萄牙作为管理国所享有的地位、东帝汶作为非自治领土所享有的地位义务,以及该领土人民所拥有的自治权利及对其财富和自然资源所享有的永久主权。因此,印度尼西亚的权利和义务将会构成未经该国同意做出的一项判决的主题。这种判决会直接违反“法院规约所载已确立的国际法原则,即只有经一国同意,法院才能对其行使管辖权”(1943年从罗马运走货币黄金案,1954年《国际法院裁决集》,第32页)。

结论

(第36-37段)

因此,国际法院判定没有必要审议澳大利亚的其他反对意见,而且它不可能裁决葡萄牙有关案件实质问题的要求,不论这些要求所提出的问题以及它们所应用的国际法规则多么重要。

法院忆及,无论如何,它在判决中已注意到,就当事双方而言,东帝汶领土依然属于非自治领土,而且其人民享有自决权利。

小田法官的个别意见

小田法官同意关于由于缺乏管辖权而不受理葡萄牙申请书的意见,但认为不受理该申请书不应像法院

判决那样,基于未经印度尼西亚同意这一点,而应基于葡萄牙缺少出庭资格这项唯一考虑。

在审查了葡萄牙的控诉后,小田法官得出结论认为,葡萄牙“对争端下了不正确的定义,而且似乎忽视了其作为管理国的权利和义务或东帝汶人民的权利可对抗任何国家,与一个更基本的问题,即葡萄牙是否有权主张这些权利和义务的国家之间的区别。他还指出,澳大利亚并未否认东帝汶人民的自决权利和有关权利,而且,无论如何不能将该权利作为本案中的一个争焦点。小田法官认为,本案只涉及葡萄牙作为沿岸国要求拥有的大陆架的权利问题。

小田继续指出,在“帝汶海口”地区,澳大利亚并未对深入任何国家或东帝汶领土人民地区的任何海底区域提出新的权利要求,也未从任何国家或该人民获得任何新的海底区域。澳大利亚大陆架与对岸国家大陆架在“帝汶海口”中间某处出现重叠,澳大利亚应当就此问题与帝汶海对岸的该沿岸国家进行谈判,而且澳大利亚已经这样做了。

本案的核心问题是,葡萄牙还是印度尼西亚作为与澳大利亚隔海相望的国家,有权拥有“帝汶海口”的大陆架。

从涉及有关地区大陆架划界的事件调查中似乎可以看出,自1970年代以来,印度尼西亚就已要求取得东帝汶沿岸国的地位,并因此与澳大利亚进行了谈判。如果葡萄牙也要求取得这种地位,它本应就大陆架的相应权利问题与印度尼西亚而不是澳大利亚发生争端。只有确定了葡萄牙作为有权拥有相应大陆架的沿岸国地位,涉及“帝汶海口”海底区域的任何问题才会成为葡萄牙与澳大利亚之间争端的主题。如果情况果真如此,澳大利亚与印度尼西亚缔结的条约肯定从一开始就是无效的。因此,判决依据法院行使管辖权须经第三方同意的原则(如在《货币黄金案》,中似乎是不恰当的)。

小田法官认为,另一次历史性调查表明,“尽管1970年代中期,印度尼西亚军事干预东帝汶,并将该国并入印度尼西亚版图未得到联合国的批准,但也没有任何理由认为,自1970年代末直至现在,葡萄牙被赋予东帝汶非自治领土管理国的权利和责任。无论是不久前还是现在,国际社会很少国家还认为葡萄牙是位于东帝汶的国家,或坚持认为它因此可以要求拥有东帝汶沿岸的大陆架”。所以在这起涉及从东帝汶沿岸“帝汶海口”向南延伸至帝汶海口的大陆架问题的诉讼案中,葡萄牙缺少申请国资格。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中补充说,葡萄牙要求做出的判决不仅包括确定一个缺席国的国际责任问题,而且还包括根据它是其缔约国的条约所享有的权利以及该条约本身的效力。

兰杰伐法官的个别意见

兰杰伐法官完全赞同法院忆及各国人民自决的权利是当代国际法的一项基本原则,这项权利具有针对所有人的绝对权利的性质,他还赞同支持澳大利亚的第一项反对意见,即葡萄牙的申请书将迫使法院对印度尼西亚的权利和义务做出裁决。在兰杰伐法官看来,尚待裁决的印度尼西亚的权利和义务涉及如下两点:解除澳大利亚对印度尼西亚所负的责任,使印度尼西亚不再享有从实施条约必须信守的原则的效果,有权从《1989年帝汶海口条约》中获得的好处。国际管辖权所具有的双方向同意性不允许法院裁决未明确表示同意法院行使管辖权的国家的合法利益。

根据兰杰伐法官在其个别意见中对货币黄金案判例进行的分析,如果主观权利是预先裁决的标准,1954年判决意义上的预先裁决就是不可或缺的。他对于在预先裁决涉及针对所有人的客观权利情况下移植,这项规则持保留意见。对这个问题需要作另外一些说明,因为强制性法规属于实在法的范畴。

最后,兰杰伐法官列举了一些依据法院选择的方法仍然悬而未决的问题。例如所作的解释有可能使法院基于法律上的理由所享有的管辖权只限于解决有关主观权利的争端及确定属于当事国以外余下范畴的第三方概念。兰杰伐法官认为,确定国际法发展的框架,这是国际法院的“科学责任”的一部分。

韦列谢京法官的个别意见

韦列谢京法官在其个别意见中认为,由于东帝汶人民的自决权利是整个案件的核心,因此,法院本应当掌握可靠的证据证明该申请书在多大程度上得到了该人民的支持。以下事实完全证实了法院掌握这类证据的必要性,即争端另一当事国力图否认被指称的无视东帝汶人民合法权利和利益,以及无视葡萄牙因具有管理国的地位而享有的权利。但是,无论是在书面程序中,还是在口头辩论中,法院均未获得这类证据。

尽管《联合国宪章》未明确规定,在争执事项与非自治领土人民直接有关时,管理国有责任征询该领土人

民的意见,但韦列谢京法官认为,法院判例表明,在国际法发展的现阶段以及在当代非殖民化进程的背景下,这种责任实际上是存在的,只有在不能认为适用于本案的特殊情况下才可免除此责任。

缺少任何证据证明代表其提出了申请书的东帝汶人民所持的观点,这是法院不能对争端做出裁决的主要原因之一。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官在其意见中,表示同意法院做出,驳回关于澳大利亚与葡萄牙之间不存在实际争端的反对意见的裁决。他还同意法院强调说明的自决“作为当代国际法一项基本原则”所具有的重要性。

但是,在法院是否由于如针对澳大利亚做出裁决,会涉及对未出庭的第三国印度尼西亚的权利的裁决,而缺乏管辖权的问题上,他与法院多数人的意见相佐。

该项意见分析了对货币黄金案的裁决以及在此以前和以后的判例,并从这项分析中得出结论认为,考虑到本案事实,货币黄金案的裁决并无现实意义,因为法院完全可以只根据澳大利亚的义务和行动裁决提交它的事项,而无须对印度尼西亚的行为做出裁决。在国际法中,国家责任的一项主要原则是,国家对其行动负有单独责任,这完全与另一个国家在这些行动中的共犯行为分开。

因此,在谈判、缔结和开始履行《帝汶海口条约》,并为适用该条约采取内部立法措施时,被告国所采取的行动,都是根据其单方面行为,即可由法院审理的行动。

自决权利和对自然资源的永久主权是东帝汶人民所享有的针对所有人的权利,因此产生各国包括被告国相应的承认和尊重这类权利的义务。缔结条约确认东帝汶(无疑属于非自治领土,此地位得到联合国的承认)已并入另一个国家,并以该条约将东帝汶人民宝贵的非再生资源加以处理,最初步为期四十年,而不征询东帝汶人民或其授权代表的意见,提出了这类行为是否与东帝汶人民的权利和澳大利亚的义务相一致的严重疑问。法院本可以继续确定是否已就上述行为对澳大利亚提起诉讼,而无须对印度尼西亚做出任何裁决。

该项意见还维护葡萄牙作为联合国承认的东帝汶管理国保持其申请书的权利。不能仅仅因为丧失了实际控制的情况,就丧失继续得到联合国承认的管理国地

位和责任,因为这种主张违背《联合国宪章》所载照管非自治领土的保护性安排。

斯库比谢夫斯基法官的反对意见

斯库比谢夫斯基认为,法院对本案具有管辖权,而且葡萄牙的要求可以受理。此外,司法合宜的要求也已达到。因此法院可以对案件实质做出裁决。

特别是,即使法院认为自己没有管辖权,不能裁决与《帝汶海口条约》有关的任何问题,它仍可以审理葡萄牙提出的第一项意见,即审理东帝汶的地位,自决原则和国际法另外一些基本原则对该领土的适用性,以及葡萄牙作为管理国所具有的地位。这是因为第一项意见可与专门涉及该条约具体问题的其余意见分开。法院确实提到该领土的地位和自决问题,在这方面,斯库比谢夫斯基法官同意法院的做法(他还同意法院驳回澳大利亚关于当事国之间不存在争端的反对意见)。但他认为法院本应阐明这些事项(因为尚有一些不清楚之处),并将这方面结果列入执行条款。由于法院未这样做,它对自己的职能持一种狭隘的观点。

货币黄金案规则并不排除本案的管辖权。在这方面适用该规则缺少一个前提,即法院为裁决葡萄牙提出的所有意见,无须裁决印度尼西亚的任何权力、权利和

责任。在本案中,法院采取了对货币黄金案规则所作的广义解释。这种解释不符合它较早的惯例。法院已超出了货币黄金案规则实施的限度。

法院可以裁决导致缔结该条约的澳大利亚某些单方面行为的合法性。对此做出裁决并非意味着也对印度尼西亚或该条约有效性做出任何裁决(法院不具有做出这类裁决的权限)。可以根据联合国的法律和决议对澳大利亚的行为进行评价。这种评价与对印度尼西亚活动的任何裁决无关。

在本案中,葡萄牙有能力代表东帝汶向法院提起诉讼,并证明尊重它作为管理国的地位是正确的。

不承认规则对讨论和确定该领土的现有地位(即被印度尼西亚兼并后的地位)是有意义的。就东帝汶而言,承认兼并会破坏自决。澳大利亚对葡萄牙的管理国地位提出了质疑。因此,法院应当澄清这个问题,这属于它的管辖权范围。

即使法院的判决在法律上的是正确的(但情况并非如此),也不能将其职能降至只是法律上的正确。否则,法院就将限制其职能以损害正义及法院是“联合国主要司法机构”这项基本宪法规则。该判决表明了这种限制性方针,应该引起关注。

101. 请求按照国际法院 1974 年 12 月 20 日关于核试验案 (新西兰诉法国案)的判决第 63 段审查局势

1995 年 9 月 22 日命令

国际法院裁定新西兰 1995 年 8 月 21 日提出的按照国际法院 1974 年关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第 63 段审查局势的请求“不属于所述第 63 段的规定范围,因此必须驳回”。

因此,新西兰要求采取临时措施的请求,与新西兰主要要求有关时,澳大利亚、萨摩亚、所罗门群岛、马绍尔群岛和密克罗尼西亚联邦提出的请求允许参加诉讼的申请,以及后四个国家发表的参加诉讼的声明同样也应驳回。

国际法院将本诉讼程序限于审查如下问题:“新西兰政府 1995 年 8 月 21 日提交法院的请求属于法院

1974 年 12 月 20 日关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第 63 段的规定范围吗?”。法院认为这个问题包括两个因素。第一个因素涉及法院在 1974 年判决中设想的程序,当时法院说明“申请国可以要求按照《法院规约》规定审查局势”。另一个因素涉及的问题是,按判决第 63 段的含义,该判决的“基础”是否已受到影响。

在审查该问题时,法院首先判定,由于它将上述语句写进第 63 段,它并不排除向它申请的特殊程序(这项特殊程序不同于法院规约中提到的程序,如提出新的申请书,或要求进行解释或复核,无论在什么情况下,申请

国都可采取这种程序)。其次,法院判定,只有在1974年判决的基础受到影响的情况下,才能应用该特殊程序。但它认为情况并非如此,因为该判决的基础是法国承诺不进行任何进一步的大气层核试验,因此,只有恢复大气层核试验,才会影响判决的基础。

裁决以12票对3票通过,在命令后面附有三项声明、一项个别意见和三项反对意见。

法院在其命令中忆及,1995年8月21日,新西兰提出了按照法院1974年关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第63段“审查局势的请求”。该项请求表明,“它的提出是法国宣布一项拟议的行动所致,这一行动如付诸实现,将会影响1974年12月20日法院关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决的基础。”“导致本案目前阶段的直接原因”,是法兰西共和国总统“1995年6月13日向新闻界发表的声明所宣布的一项决定”,根据这项决定,“法国将从1995年9月起在南太平洋连续进行最后八次核武器试验”。新西兰明确以1974年判决第63段,作为其“对局势进行审查的请求”(下文将引述)的依据。在请求的最后,新西兰申明,它寻求保护的权力全部属于其1973年申请书第28段所援引的权利范围,但目前它只寻求确认因在穆鲁罗瓦或方加陶法环礁进行进一步试验导致放射性材料进入海洋环境而可能受到不利影响的那些权利,以及确认其有权得到适当进行的环境影响评估的保护和好处。在此限度内,新西兰请法院裁决并声明:

“(1) 进行拟议的核试验将构成侵犯新西兰和其他国家根据国际法所享有的权利;

和(或),

(2) 法国在按照国际公认标准进行环境影响评估之前即进行这种核试验是非法的。除非这种评估证明这些试验不会直接或间接对海洋环境造成放射性污染,否则新西兰和其他国家根据国际法所享有的权利都将受到侵犯。”

法院进一步忆及,同一天,新西兰提出了要求采取如下临时措施请求:

“(1) 法国不得在穆鲁罗瓦和方加陶法环礁进行任何进一步核试验;

(2) 法国按照国际公认标准对拟议的核试验进行环境影响评估,除非评估证明这些试验不会对海洋环境造成放射性污染,否则法国不得进行这些试验;

(3) 法国和新西兰确保不采取可能会加剧和扩大提交法院的争端或在执行国际法院就本案做出的任何决定方面损害另一当事国权利的任何行动”。

法院还提到澳大利亚、萨摩亚、所罗门群岛、马绍尔群岛和密克罗尼西亚联邦转交要求允许参加诉讼的申请书,以及后四个国家发表的参加诉讼的声明。随后法院提到了在法院院长邀请下,新西兰和法国提交的非正式备忘录,以及1995年9月11日和12日举行的公开开庭。法院还简要叙述了两国在诉讼过程中所表明的观点。

法院最后认为,即使从一开始就对新西兰根据1974年判决第63段提出的“审查局势的请求”是否符合该段规定的条件有争议,也必须将该请求列入法院案件总表,其唯一目的是使法院能够确定这些条件是否已经具备,法院已指示书记官长办理此事。

法院首先援引了1974年12月20日判决第63段,该段规定:“一旦法院认定一国已就其未来的行为做出承诺,法院从职能上就不能设想它不会遵守其承诺。但是,法院表示,如果本判决的基础受到影响,申请国可要求按照《法院规约》的规定审查局势。法国以1974年1月2日的信废弃《和平解决国际争端总文件》,该文件是本案管辖权的根据,但废弃本身不能成为提出这种请求的障碍。”

随后法院说明,必须从一开始就对如下问题做出答复:“新西兰政府1995年8月21日提交法院的请求是否属于法院1974年12月20日关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第63段的规定范围吗?”。因此本诉讼程序只限于这个问题。该问题包括两个因素。一个因素涉及法院在1974年判决第63段中设想的程序,当

时法院说明“申请国可要求按照规约的规定审查局势”。另一个因素涉及的问题是,按判决第 63 段的含义,该判决的“基础”是否已受到影响。

至于提交法院的问题所涉第一个因素,法院忆及新西兰表明了如下观点:“判决第 63 段是使 1973 年和 1974 年诉讼得以继续或恢复的一种方法。这些诉讼尚未完全结束。法院预见到,今后事件的发展趋势有可能有理由要求新西兰有此机会继续其在 1974 年停止进行的诉讼。为此,法院在第 63 段中授权进行这些派生的诉讼……提出进行这类审查的请求是同一案件的一部分,而不是一个新案件的一部分。”新西兰补充说,第 63 段只可能提及该请求被接受后适用于审查局势的程序。此外,它还明确说明,它不谋求根据规约第 60 条对 1974 年判决做出解释,也不谋求根据第 61 条复核该判决。

法国方面则声明如下:“正如法院本身明确指出的,它所提及的可能步骤必须符合‘规约的规定’……法国政府还附带说明,即使法院未做出这类具体规定,也应适用以下原则:法院的任何活动均受规约制约,规约限制法院的权力,并规定了各国必须遵守,即使依协议也不得背离的行为……,因此更有理由指出,在缺少任何规约依据的情况下,各国均不得在法院采取单方面的行为。目前新西兰未援引规约的任何规定,而且也不可能援引能够在法律上证明其程序正当的任何规定。这既不是一项要求进行解释或复核的请求(a),也不是一项新的申请书,就此而言,将其列入总表是根本不可能的(b)”。

法院指出,由于 1974 年 12 月 20 日判决第 63 段明确规定,在判决所述的情况下,“申请国可请求按照《法院规约》规定审查局势”,法院不可能意图限制申请国采取法律程序,如提出一项新的申请书(规约第 40 条第 1 款)、请求做出解释(规约第 60 条)或要求进行复核(规约第 61 条),申请国不管怎样都可以采取这种程序。法院由于将上述措词写进其判决第 63 段,即未排除在出现该段界定的情况,即判决的“基础”受到“影响”情况下可采取的一项特殊程序。法院继续指出,根据该段,这种程序似乎与此类情况的存在有不可分的联系。如果该情况不产生,就不能采取该特殊程序。

法院然后认为,它必须确定提出的问题的第二个因素,即 1974 年 12 月 20 日判决的基础是否受到了新西兰提及的事实的影响,以及法院是否可因此按该判决第 63 段的规定审查局势。为此,它必须首先通过分析判决文本,来确定判决的基础。法院说明,1974 年,它是以前新西兰 1973 年提出的申请书作为进行推理的出发点。法院在其 1974 年 12 月 20 日判决中认定,“就已提及的本案情况而言,法院必须查明争端的真正主题以及诉讼要求的标的和目的……这样做时,法院不仅须考虑所提出的诉讼主张,还须考虑整个申请书、申请国向法院提出的论点以及所提及的其他文件……”(《1974 年国际法院裁决集》,第 467 页,第 31 段)。除其他外,法院还提到了新西兰总理发表的一项声明,法院认为,“为申请书的目的,新西兰的要求应被解释为只适用于大气层试验,而不适用于任何其他形式的试验,并且只适用于会在新西兰领土引起放射性微粒回降的大气层试验”(《1974 年国际法院裁决集》,第 466 页,第 29 段)。1974 年做出这项裁决以及对核试验案(澳大利亚诉法国案)的裁决(对法院而言,两个案件似乎主题相同,其主题均专门涉及大气层试验)时,法院曾讨论以下问题,即新西兰 1973 年提出其申请书时,除了要停止大气层核试验(按它现在的解释,这是新西兰政府的“主要关注”)外,是否还有更广泛的目的。法院断定,目前它不能重新审理这个问题,因为它目前的任务只限于对 1974 年的判决进行分析。

法院忆及,当时它还注意到法兰西共和国总统办公室 1974 年 6 月 8 日发表的一项公报,公报说“鉴于法国的核防御计划已经达到的阶段,法国将可以在今年夏季计划进行的一系列试验完成后立即转入地下爆炸阶段”(《1974 年国际法院裁决集》,第 469 页,第 35 段)。法院还注意到法国当局在法院外就同一主题针对所有人公开发表的,表明法国政府准备结束大气层试验的其他官方声明。法院将法国做出的承诺与新西兰提出的诉讼请求进行比较后判定,它面临的是“申请国的目的实际上已经实现的情况”(《1974 年国际法院裁决集》,第 475 页,第 55 段)。因此它指出,“诉讼请求的标的显然已不存在,因此,没有需要做出判决的事项”(《1974 年国际法院裁决集》,第 477 页,第 62 段)。法院得出结论认为,因此 1974 年判决的基础是,法国承诺不进行任何进一步的大气层核试验;所以,只有在恢复大气层核试验的情况下,判决的基础才会受到影响。但这一假设未成为现实。

法院还说明,它在分析 1974 年判决时判定,该判决只涉及大气层核试验,因此,法院现在不可能考虑与地下核试验有关的问题,而且也不可能考虑新西兰根据法国自 1974 年以来进行地下核试验的情况以及近几十年国际法的发展情况,特别是 1986 年 11 月 25 日缔结的《努美阿公约》提出的论点,同样不能考虑法国根据新西兰政府 1974 年以来的行为提出的论点。最后法院指出,它发布的命令不会影响各国履行尊重和保护自然环境的义务,在本案中,新西兰和法国都已重申其履行这项义务的承诺。

因此,法院判定 1974 年判决的基础未受到影响,因此新西兰提出的请求不属于该判决第 63 段的规定范围,所以该请求必须驳回。法院还指出,它发布命令后,已指示书记官长在 1995 年 9 月 22 日将该请求从案件总表中删除。

最后法院指出,它还必须驳回新西兰“要求指示临时措施的进一步请求”,澳大利亚、萨摩亚、所罗门群岛、马绍尔群岛和密克罗尼西亚联邦请求允许参加诉讼的申请书以及后四个国家发表的参加诉讼的声明,所有这些都是新西兰的主要请求附带产生的诉讼程序。

执行段落全文如下:

“68. 因此,

法院,

(1) 以 12 票对 3 票,

判定新西兰 1995 年 8 月 21 日提出的按照法院 1974 年 12 月 20 日关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第 63 段审查局势的请求不属于所述第 63 段的规定范围,因此必须驳回;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯;

反对:法官威拉曼特里、科罗马;专案法官杰弗里·帕默尔爵士;

(2) 12 票对 3 票,

判定新西兰同一天提出的要求指示临时措施的进一步请求必须驳回;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯;

反对:法官威拉曼特里、科罗马;专案法官杰弗里·帕默尔爵士;

(3) 12 票对 3 票;

判定澳大利亚 1995 年 8 月 23 日提出的要求允许参加诉讼的申请书,萨摩亚和所罗门群岛 1995 年 8 月 24 日提出的以及马绍尔群岛和密克罗尼西亚联邦 1995 年 8 月 25 日提出的允许参加诉讼的申请书和参加诉讼的声明同样必须驳回;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯;

反对:法官威拉曼特里、科罗马;专案法官杰弗里·帕默尔爵士。”

副院长施韦贝尔、法官小田和兰杰伐在法院命令之后附了声明;法官沙哈布丁附了个别意见;法官威拉曼特里和科罗马以及专案法官杰弗里·帕默尔爵士附了反对意见。

施韦贝尔副院长的声明

施韦贝尔副院长在一项声明中坚持认为,法国对新西兰维持其请求的反对意见,等于是对该请求的可受理性的反对意见,因此本应根据国际法院的规则处理。

小田法官的声明

小田法官在其声明中完全支持法院命令驳回新西兰提出的要求重新审理 1973/1974 年核试验案(新西兰

诉法国案)的请求,因为他同意导致拒绝该项请求的程序事项方面的推理。但是,作为来自唯一受到核武器毁灭性影响伤害的国家的法院成员,他认为有责任以他个人的名义表示,他希望今后无论在什么情况下,都不再进行任何进一步的核武器试验。

兰杰伐法官的声明

兰杰伐法官在其声明中,对法院过分强调诉讼形式,而未坚持 1974 年判决第 63 段采取的推理结构表示遗憾。他以为,首先审议该判决的基础问题以及命令做出的结论,这使专门对程序问题的阐述失去了目的。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在其个别意见中说,保护自然环境的必要性日益得到确认,这一点是显而易见的。他理解新西兰所表示的关切,并在若干要点上同意该国的论点。他同意新西兰有权向法院提出申请,有权开庭审讯,并有权选用专案法官。而且 1974 年判决第 63 段中“按照《法院规约》规定”的措词未将该国排除在外。

沙哈布丁法官还同意新西兰反对任何核试验所造成的核污染。问题是这种全面反对任何核试验造成的污染,会在多大程度上成为 1973 年新西兰对法国提起的特定案件中提出的具体争端的主题。

这个问题很重要,因为新西兰正谋求将其现有请求与 1973 年案件联系起来。法国认为这之间不可能有什么联系,因为它认为,1973 年案件涉及大气层核试验,而新西兰目前的请求却涉及一个不同的问题,即地下核试验。新西兰认为 1973 年案件涉及任何核试验造成的核污染这个一般性问题,因此,完全可以包括地下试验造成的核污染。

关于这个至关重要的问题,沙哈布丁法官注意到,新西兰 1973 年申请书在提到新西兰与法国之间的讨论后,在第 8 段中说明:

“法国政府表明,它不接受关于它在南太平洋进行大气层核试验的计划违反了国际法的论点。因此,就在南太平洋地区进行大气层核试验的合法性问题而言,新西兰政府与法国政府之间存在争端。”

这段话在“争端的主题”标题之下,标题相同的申请书第 10 段补充说:

“由于通过外交手段未能解决它与法国政府之间存在的争端,因此新西兰政府不得不将争端提交国际法院。”

因此,1973 年新西兰向法院提交的争端属于“就大气层核试验的合法性”发生的争端。该争端不涉及任何核试验造成的核污染这个更加广泛的主题。1973 年案件的主题不同于新西兰现有请求的主题,所以后者与前者没有关系。

在此情况下,尽管沙哈布丁法官在若干要点上与新西兰的观点一致,但他认为,由于法律上存在一些重大障碍,因此他无法对该国论点的其余部分表示同意。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官在其意见中说明,1974 年,法院提出了一项特殊程序,与对其判决进行复核或解释的程序不同,这项程序得以使新西兰在判决的“基础”受到“影响”时向法院申请。法院未为此目的规定任何时限。

目前产生了一种当时未意料到的情况,即 1973 年新西兰向法院提起诉讼的同一放射污染性的继续。

如果法院当时具备今天已有的知识,就不会认为改变到地下进行试验会使新西兰的争端结束。如果法院具备这种知识,但又准备让新西兰遭受目前所指控的危险,同时认为新西兰的控诉因爆炸场地的改变已经结束,那就不可思议了。

新西兰 1973 年提出的控诉是法国在太平洋进行核爆炸所造成的损害。今天该国提出了同样的控诉,原因还是因为法国在太平洋进行的核试验,而且造成了同样的损害,即放射性污染。唯一不同的是,核武器是在地下引爆的。

威拉曼特里法官的意见表明,新西兰已提出一项表面证据确凿的法国核试验造成危险案。据此,在法国未提出反驳证据的情况下,新西兰表明,1974 年判决的“基础”现已受到“影响”。这使新西兰有权请求对局势进行审查,并使法院有责任考虑该请求和此后的临时措施。并使法国考虑澳大利亚、萨摩亚、所罗门群岛、马绍尔群岛以及密克罗尼西亚联邦要求允许参加诉讼的申请。

威拉曼特里法官还指出,本案涉及环境法的一些重要原则,如预防原则、被控行为人有责任进行安全举证

原则以及有关后代权利的跨代原则。威拉曼特里法官感到遗憾的是,法院未利用此机会审议这些原则。

科罗马法官的反对意见

科罗马法官在其反对意见中说,他既不能支持法院命令,也不能支持它的大部推理。

科罗马法官指出,新西兰已证明,它提出的请求属于1974年法院关于核试验案(新西兰诉法国案)的判决第63段的规定范围。

他忆及判决涉及的是大气层试验造成放射性微粒回降所产生的影响,而当时新西兰的申请书涉及的是在南太平洋地区进行的核试验,目前新的科学证据证明,在该地区进行地下试验会造成放射性微粒回降,在这个

程度上,判决的基础受到了影响。

他还指出,法院本应审理禁止进行对环境具有放射性影响的核试验的法律趋势,并继续审查新西兰提出的请求。

专案法官杰弗里·帕默尔爵士的反对意见

专案法官杰弗里·帕默尔爵士的反对意见得出了一种与法院不同的结论。他认为,1974年判决第63段足以提供理由要求法院受理本申请书,而且它在本案情况下应当这样做。多数人认为,本案的基本问题在于大气层试验与地下试验之间的区别。帕默尔法官认为,这两种试验都与核污染有关,因此在已出现的特殊情况下这足以提供理由,让法院审查该局势,并继续进行案件的下一阶段。

102. 喀麦隆和尼日利亚间陆地和海洋边界案 (喀麦隆诉尼日利亚案)(临时措施)

1996年3月15日命令

在喀麦隆与尼日利亚间陆地和海洋边界案(喀麦隆诉尼日利亚案)中,国际法院发布了指示以下临时措施的命令:

“(1) 一致通过,

当事双方应确保,不采取可能损害另一方就法院在本案中做出的任何判决所具有的权利,或可能会加剧或扩大提交法院的争端的任何行动,特别是确保其武装部队不采取任何此类行动;

(2) 以16票对1票,

当事双方应遵守两国外交部长于1996年2月17日在多哥卡拉达成的关于在巴卡西半岛停止一切战斗行动的协议;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉-阿朗古伦;专案法官姆巴耶;

反对:专案法官阿吉博拉。

(3) 以12票对5票,

当事双方应确保驻在巴卡西半岛的任何武装部队不应超越其1996年2月3日前所处的阵地;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、兰杰伐、赫尔茨泽格、弗莱施豪尔、科罗马、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉-阿朗古伦;专案法官姆巴耶;

反对:法官沙哈布丁、威拉曼特里、史、韦列谢京、专案法官阿吉博拉;

(4) 以16票对1票,

当事双方应在争端地区内采取一切必要步骤保全与本案有关的证据;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢

京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦；专案法官姆巴耶；

反对：专案法官阿吉博拉。

(5) 以 16 票对 1 票，

当事双方应对联合国秘书长拟派往巴卡西半岛的实况调查团提供一切必要援助；

赞成：院长贝贾维；副院长施韦贝尔；法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦；专案法官姆巴耶；

反对：专案法官阿吉博拉。”

法官小田、沙哈布丁、兰杰伐和科罗马在法院命令后附了声明；法官威拉曼特里、史和韦列谢京在法院命令后附了联合声明。

专案法官姆巴耶在法院命令后附了声明。

专案法官阿吉博拉在法院命令后附了反对意见。

法院的组成如下：院长贝贾维；副院长施韦贝尔；法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦；专案法官姆巴耶、阿吉博拉；书记官长巴伦西亚·奥斯皮纳。

国际法院在其发布的命令中忆及，喀麦隆 1994 年 3 月 29 日就被称为“主要涉及巴卡西半岛主权问题”的争端，对尼日利亚提起诉讼。

在申请书中，喀麦隆认为，法院管辖权的根据是两国按照规约第 36 条第 2 款发表的声明，其中说“喀麦隆对〔巴卡西半岛〕所享有的权利受到尼日利亚的质疑”，自 1993 年底以来，“……尼日利亚的这种质疑采

取了侵略形式，其部队占领了喀麦隆在巴卡西半岛的若干地方”，从而“给……喀麦隆造成了重大损害，对此谨请法院命令该国进行赔偿”。喀麦隆还说，“〔两国间海洋边界的〕划界依然是局部的，尽管为完成划界做出了许多努力，但当事双方未能做到这一点”。因此，“为避免两国间发生进一步的事件”，它请求法院“确定两国间超出 1975 年已定界线的海洋边界线”。

在申请书的最后，喀麦隆提出了如下诉讼主张：

“根据上述事实陈述和法律根据，喀麦隆共和国在保留其在诉讼过程中补充、修正或修改本申请书的权利，及在必要时向法院提交要求指示临时措施的请求的权利条件下，请法院裁决并宣布：

(a) 根据国际法，巴卡西半岛的主权属于喀麦隆，该半岛是喀麦隆领土的一个组成部分；

(b) 尼日利亚联邦共和国已违反而且正在违反关于尊重殖民时代遗留下来的边界的基本原则（占领地保有原则）；

(c) 尼日利亚联邦共和国对喀麦隆共和国使用武力，已违反而且正在违反该国依国际条约法和习惯法所有的义务；

(d) 尼日利亚联邦共和国军事占领喀麦隆的巴卡西半岛，已违反而且正在违反尼日利亚依条约法和习惯法所应负的义务；

(e) 鉴于上述违反法律义务的事实，尼日利亚联邦共和国负有明确责任终止在喀麦隆领土上驻兵，并立即无条件地将其部队撤出属于喀麦隆的巴卡西半岛；

(e') 上文 (a)、(b)、(c)、(d) 和 (e) 所列举的国际非法行为涉及尼日利亚的国际责任；

(e'') 因此，并由于给喀麦隆共和国所造成的物质和非物质损害，尼日利亚联邦共和国应向喀麦隆共和国赔偿将由法院所确定的数额，喀麦隆共和国保留权利向法院提出〔诉讼〕确切估计尼日利亚联邦共和国所造成的损害；

(f) 为避免两国就海洋边界发生任何争端，喀麦隆共和国请求法院延伸喀麦隆与尼日利亚联邦

共和国交界的海洋边界,直至国际法所定分属两国管辖的海洋区域的界限为止”。

1994年6月6日,喀麦隆递交了一项附加申请书,“其目的是扩大争端主题”以包括称为“主要涉及喀麦隆在乍得湖地区部分领土主权问题”的另一项争端。

附加申请书表示,“喀麦隆对[该部分领土]所享有的权利受到……尼日利亚的质疑”,而且

“这种质疑最初采取了将尼日利亚国民大批移入争端地区的形式,随后就派驻尼日利亚的保安部队,这一切都是在尼日利亚联邦共和国政府最近第一次发表正式要求声明之前发生的”。

在附加申请书中,喀麦隆还请法院“确定地规定”两国间从乍得湖至海洋的边界,并请法院将两项申请书合并,“合为一案审理”。

在附加申请书的最后,喀麦隆提出了如下诉讼主张:

“根据上述事实陈述和法律根据,并在其1994年3月29日申请书第20段的保留意见限制下,喀麦隆共和国请法院裁决并宣布:

(a) 根据国际法,乍得湖地区有争议的一块地方的主权属于喀麦隆,该地方是喀麦隆领土的一个组成部分;

(b) 尼日利亚联邦共和国已违反而且正在违反关于尊重殖民时代遗留下来的边界的基本原则(占领地保有原则)以及它最近做出的关于乍得湖边界划界的法律承诺;

(c) 尼日利亚联邦共和国在其保安部队支持下占领乍得湖地区属于喀麦隆共和国领土的几块地方,已违反而且正在违反该国依条约法和习惯法所有的义务;

(d) 鉴于上述法律义务,尼日利亚联邦共和国负有明确的责任立即无条件从喀麦隆在乍得湖地区的领土上撤出其部队;

(e) 上文(a)、(b)、(c)和(d)所列的国际非法行为涉及尼日利亚联邦共和国的责任;

(e') 因此,并由于给喀麦隆共和国所造成的物质和非物质损害,尼日利亚联邦共和国应向喀麦隆共和国赔偿将由法院确定的数额,喀麦隆共和国

保留权利向法院提出〔诉讼〕确切估计尼日利亚联邦共和国所造成的损害;

(f) 鉴于尼日利亚的一些集团和武装部队一再沿两国边界侵入喀麦隆领土以及因此一再发生的严重事件,并鉴于尼日利亚联邦共和国对界定两国之间边界和边界线准确走向的法律文书的态度摇摆不定、自相矛盾,喀麦隆共和国谨请法院具体确定地规定喀麦隆与尼日利亚联邦共和国间乍得湖至海洋的边界”。

法院忆及,1994年6月14日,在法院院长与当事双方代表举行的会议上,尼日利亚代理人说,他不反对按喀麦隆所表示的希望,将附加申请书视为最初申请书的修正,使法院可以将两个申请书合为一案审理。法院在其1994年6月16日的命令中表明,它本身并不反对采取这种程序。

它还提到如下事实,即喀麦隆提交了它关于实质问题的诉状,尼日利亚就法院的管辖权和喀麦隆的权利要求可受理性两点提出了某些初步反对意见。

法院命令详细说明,1996年2月12日,喀麦隆代理人提到“自……1996年2月3日起[当事双方]……部队间在巴卡西半岛发生的严重事件”,向法院提出了要求其根据法院规约第41条和法院规则第73条,指示临时措施的请求,喀麦隆请求的最后请法院指示如下措施:

“1. 当事双方的武装部队应撤至它们在1996年2月3日尼日利亚发动武装攻击前所占据的阵地;

2. 当事双方在法院做出判决前不得在整个边界一带进行一切军事活动;

3. 当事双方不得进行可能阻碍收集本案证据的任何行为或行动”。

随后法院提到了尼日利亚代理人1996年2月16日题为“喀麦隆政府强迫尼日利亚人在市政选举中进行登记和投票”的信件,信的末尾说,

“尼日利亚政府特此请国际法院记录下这项抗议,并要求喀麦隆政府遵守秩序。应当警告喀麦隆政府在国际法院最后裁决未决案件之前,不得进一步骚扰居住在巴卡西半岛的尼日利亚公民”。

法院最后忆及,1996年3月5、6和8日进行了开庭审理。

法院首先认为,当事双方均按照《法院规约》第36条第2款发表声明,承认法院的强制管辖。它们的声明均未附带任何保留意见,并构成据以确立法院在本案中的管辖权的表面依据。法院还认为,根据尼日利亚提出的初步反对意见,经过合并的喀麦隆申请书表面看来并不是不可受理的。

法院继续指出,《法院规约》第41条和《法院规则》第73条赋予它指示临时措施的权力,是为了在法院做出裁决前,保护当事双方各自的权利,并预先假定在司法程序中属于争端主题的权利不致受到不可弥补的损害,因此,法院必须关注,这类措施保护法院随后有可能裁决属于申请国或被告国的权利,而且只有在紧急情况下采取这类措施才是正当的。

法院认为,多哥共和国总统进行的调停以及随后于1996年2月17日发表的宣布停止一切战斗行动的公报,并没有剥夺在提交法院审理的案件中属于法院的权利和职责。从当事双方提交法院的诉讼主张清楚地表明,发生了军事事件,并给军事人员和平民造成的痛苦和死亡,同时还造成了其他人员受伤或下落不明,并造成重大的物质损害。在这类诉讼中涉及的权利属于当事双方主张的对领土的主权,这些权利还涉及到人,而且在属于法院受理的诉讼主题的领土上,还令人遗憾地发生了武装行动。

除当事国双方为保护特定权利而提出的要求指示临时措施的请求外,法院根据规约第41条,有权在其认为根据情况有必要时,指示临时措施,以防止争端的加剧或扩大。

法院认为,导致提出该请求的事件,特别是人员的被杀害,给当事双方对该半岛可能享有的权利造成了无可挽回的损害,而且争端地区的人员以及当事双方在该地区的权利均有可能进一步受到无可挽回的损害。在争端领土的武装行动有可能毁坏与本案有关的证据。从向它提供的信息看,法院认为事件有再度加剧或扩大的危险,争端可能再发生,使争端的解决更加困难。

法院在此指出,在关于指示临时措施的诉讼程序范围内,它不可能对事实或可归责性做出确定裁决,而且

各当事方仍有权批驳对它指称的事实,有权否认对它指称的事实的责任,并有权酌情就案件实质提出其论点,这些权利均不受法院裁决的影响。

法院提请注意一个事实,在本诉讼中做出的裁决,决不会影响法院审理案件实质的管辖权问题,或涉及申请书的可受理性或涉及案件实质本身的任何问题,而且不会影响喀麦隆政府和尼日利亚政府就这些问题提出论点的权利。

法院提到了安全理事会主席1996年2月29日的信件,其中呼吁当事双方:

“遵守于2月17日在多哥卡拉议定的停火,不采取新的暴力行动,而且采取必要步骤,把部队撤回

到争端提交国际法院裁决前各自占据的阵地”,法院还提到了联合国秘书长关于向巴卡西半岛派遣一个实况调查团的建议。随后,法院指示采取上述临时措施。

小田法官的声明

小田法官在其声明中首先指出,他认为,“驻在巴卡西半岛的任何武装部队不应超越其1996年2月3日前所处阵地”一段中所写的日期,本应是1994年3月29日,即喀麦隆提出在本案起诉的申请的日期,而且似乎是多哥总统建议进行的调停所指出的日期。

其次,他对命令第42段使用“无可挽回的损害”这一措词表示关注,因为法院认定所造成的损害可能并不涉及案件的真正主题,此外,法院对事件并没有清楚而确切的了解。

沙哈布丁法官的声明

沙哈布丁法官在声明中断言,法院命令应当有助于保持两个兄弟邻国之间的友好关系。他对命令主文五项中的四项投了赞成票,但认为余下的一项缺乏令人满意的司法基础。必要的是,限制部队移动的临时措施应纳入一项明确的实际标准以便据以确定限制是否得到遵守。本案件中的证据不允许法院规定这样一项标准。既是这样,特定的临时措施就有可能导致新的争端,而无助于实现避免冲突的预期目的。

兰杰伐法官的声明

兰杰伐法官在其附在命令后面的声明中,指明国际司法关系中出现的—种新的“假定条件”,即—种程序

步骤,包括要求就法律争端引起的武装冲突指示临时措施请求。在这项假定中,根据案件的需要(当事各方的权利受到无可挽回的损失的危险,紧急情况……)法院可依照边界争端案(布基纳法索/马里共和国)中已确定的判例,指示军事性质的措施。在命令采取这些临时措施,法院不是作为具有一般治安权力的当局行事,而是作为参与实现属于联合国权限范围的维持国际和平与安全目标的主要司法机构行事。

科罗马法官的声明

科罗马法官在其声明中指出,他对命令投了赞成票,但有一项明确的谅解,即命令不应影响交由法院审理的问题,而是为了保护当事双方各自的权利。

他认为,根据提交法院的材料,两国武装部队间有可能进一步发生军事战斗,这会造成无可挽回的损失,包括使更多的人丧失生命,因此法院有足够的理由发布该命令。

他希望在法院做出裁决之前,该命令能够阻止当事双方采取有可能给居住在另一方领土的上百万国民造成无可挽回损失的任何措施,协助缓和两国之间的紧张局势,并恢复两国之间源远流长的友好关系。

威拉曼特里、史和韦列谢京法官的联合声明

威拉曼特里、史和韦列谢京法官与法院多数人一道,对命令主文第1、2、4和5投了赞成票,但他们不能支持法院多数人对第3项的投票。

他们不能支持该项的原因是,当事双方提交法院的是两个完全不同的有关1996年2月3日事件的说法。这两个不同的说法涉及该日期当事双方武装部队各自所处的完全不同的阵地。

法院命令要求当事国确保驻扎在巴卡西半岛的任何武装部队不得超越1996年2月3日前它们所处的阵地,这实际上是让当事国各方自己确定它们所处的阵地,并据此采取行动。这类阵地很可能是互相矛盾的,因此

可能会在现场造成混乱。所以,法院命令可以解释为具有内在的矛盾。

为此,这些法官未能支持主文的第3项。

姆巴耶法官的声明

姆巴耶法官强调说明,边界争端案(布基纳法索/马里共和国)和涉及要求指示临时措施的本项诉讼(喀麦隆与尼日利亚间陆地和海洋边界案)之间有着“引人注目的相似之处”。他同意关于相同的案件极为少见的看法,但他欢迎如下事实,即法院加强了上述前一个案件中的分庭判例,“指示当事双方应确保驻在巴卡西半岛的任何武装部队不应超越其1996年2月3日前所处的阵地”。他认为,在与构成要求指示采取临时措施的本项请求基础的同类事件的案件中,项规定以及命令中关于当事国“应确保不采取可能会加剧或扩大争端”或妨碍收集证据的任何行动的指示,形成一系列不可缺少的指示。

阿吉博拉法官的个别意见

我与法院其他成员一道,对本命令指示采取的第一项临时措施投了赞成票,因为我相信这项措施符合法院规约和规则《法院规约》第41条和《法院规则》第75(2)条,并符合法院判例。不久前,法院对类似的涉及武装事件的事项果断地做出了采取这类临时措施的指示。例如在美利坚合众国诉尼加拉瓜案、边界争端案(布基纳法索/马里共和国)以及与《灭绝种族罪公约》有关的波斯尼亚案中都可见到。命令符合法院最近发布的许多指示,如当事双方应当避免采取任何有可能加剧或扩大争端的行动。法院有权,也有责任发布这类指示。

但是,我遗憾地说,我不能与法院其他成员一样,对法院指示采取的其余临时措施投赞成票,因为这些措施是不必要的,非法律性的和“具有反作用的”。我认为,法院在事实叙述部分提到这些情况就够了,它没有责任指示这类措施。

103. 一国在武装冲突中使用核武器的合法性

1996年7月8日咨询意见

国际法院以 11 票对 3 票判定,它不能发表世界卫生组织就一国在武装冲突中使用核武器的合法性的问题所请求的咨询意见。

国际法院认为,当某一专门机构向它提出发表咨询意见的申请时,为了确立国际法院的管辖权,必须满足三项条件:申请咨询意见的机构必须根据《联合国宪章》获得向国际法院申请咨询意见的正式授权;申请咨询意见的问题必须是法律问题;而且这个问题必须是在申请机构活动范围以内产生的问题。

头两个条件已得到满足。但关于第三个条件,国际法院判定,虽然根据某《组织法》,世界卫生组织(卫生组织)获准处理使用核武器或任何其他有害活动对健康的影响,以及采取在使用这种武器或从事此类活动情况下保护人口健康的预防措施,但在本案中,向国际法院提出的问题并不是与使用核武器对健康的影响有关,而是与鉴于此种武器对健康和环境的影响使用它们的合法性有关。而且国际法院指出,不管可能产生什么影响,卫生组织处理它们的权限不取决于引起影响的行为的合法性如何。国际法院还指出,国际组织与国家不一样,它们不拥有普遍的权限,而是受“专业原则”的制约,即是说,它们由建立它们的国家授予权力,这种权力的限度由这些国家委托它们促进的共同利益决定。此外,世界卫生组织是一种特定的国际组织——是构成以《联合国宪章》为基础的一个系统的组成部分的“专门机构”,该系统旨在以协调一致的方式组织国际合作,使获得普遍性权力的联合国与获得部门性权力的各种自主和互补的组织建立关系。因此,国际法院认为,卫生组织的责任范围必须限于公共“卫生”领域,不能侵害联合国系统其他部分的责任。而且毫无疑问,关于使用武力、管制军备和裁军的问题是在联合国的权限范围以内而不在专门机构的权限范围以内。因此,卫生组织提交的咨询意见的申请不是与在该组织“活动范围以内”产生的问题相关。

国际法院由下列人员组成:院长贝贾维、副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢金、费拉里·布拉沃、希金斯;书记官长:巴伦西亚—奥斯皮纳。

法官兰杰伐和费拉里·布拉沃在国际法院的咨询意见后附上了声明;法官小田附上了个别意见;法官沙哈布丁、威拉曼特里和科罗拉附上了反对意见。

申请的提交和随后的程序 (第 1-9 段)

国际法院首先忆及,世界卫生组织总干事通过 1993 年 9 月 3 日交存于书记官处的 1993 年 8 月 27 日的信,向书记官长正式通报了世界卫生大会向国际法院提交一个问题征求咨询意见的决定。大会于 1993 年 5 月 14 日通过的第 WHA46.40 号决议提出的问题如下:

“鉴于对健康与环境的影响,一国在战争中或其他武装冲突中使用核武器是否违背其按国际法包括卫生组织《组织法》应尽的义务?”

国际法院然后复述了本案程序的各个阶段。

国际法院的管辖 (第 10-31 段)

国际法院首先指出,鉴于《法院规约》第 65 条第 1 款和《联合国宪章》第九十六条第二项,必须满足三个条件,以便在专门机构向它提出咨询意见申请时确立国际法院的管辖权,申请咨询意见的机构必须依宪章获得向国际法院申请咨询意见的正式授权;申请咨询意见的问题必须是法律问题;而且这个问题必须是在申请机构活动范围以内产生的问题。

卫生组织申请咨询意见的授权 (第 11 和 12 段)

就卫生组织而言,上述文本体现在该组织《组织法》第 76 条和联合国同卫生组织之间 1948 年 7 月 10 日协定第十条第 2 款中,国际法院认为,这些文本使人毫不怀疑,按照宪章第九十六条第二项,卫生组织业经正式授权申请国际法院的咨询意见。

“法律问题”

(第 13-17 段)

国际法院说,它曾经有机会表明,

“以法律措词表述和提出国际法问题的问题……根据其本身的性质是可以得到以法律为基础……的答案的,(而且)似乎……是法律性质的问题”(西撒哈拉,咨询意见,《1975 年国际法院裁决》,第 18 页,第 15 段)。

国际法院判定,世界卫生大会向它提出的问题实际上的确是个法律问题,因为为了对向它提出的问题做出裁决,它必须根据援引的法律的规则鉴定有关国家的义务,并且评估有关的行为是否符合这些义务,从而对根据法律提出的问题给予答复。

这个问题也有政治因素,就如根据事物的性质,国际生活中产生的许多问题都是如此一样,但这一事实不足以使它失去作为“法律问题”的性质,而且不足以“剥夺国际法院由《法院规约》明确授予它的权限。”可以说成是促成请求的动机的政治性,或发表的咨询意见可能具有的政治影响,也同确立国际法院发表此种意见的权限没有关系。

卫生组织“活动范围内”产生的问题

(第 18-31 段)

国际法院说,为划定一个国际组织的活动领域或权限范围,必须查阅该组织的有关规则,首先是它的章程。从正式的观点看国际组织的组成文书是多边条约,已确立的条约解释的规则适用于它。但是它也是特殊类型的条约;它的目的是建立被授予某种自主权的新的法律主体,条约缔约国将实现共同目标的任务交给该主体。尤其由于此类条约的协约性,同时又是机构性的性质,它可能提出具体的解释问题;所创建的组织的性质本身,其创建者赋予它的目标,与有效履行其职能有关的强制规则,以及它自身的惯例,都是在解释这些组成条约的时候到来时可能需要特别注意的因素。

按照 1969 年《维也纳条约法公约》第 31 条表达的解釋的习惯规则,条约的条款必须

“按其上下文并参照其目的和宗旨”来解释,而且就与上下文一并考虑到:

……

(b) 在该条约适用时确定各当事方对该条约的解释意思一致的任何嗣后惯例”。

国际法院已有机会多次应用这一解释规则,而且也将在本案中应用这一规则。

卫生组织《组织法》的解释

(第 20-26 段)

国际法院指出,赋予卫生组织的职能列在其《组织法》第 2 条的 22 款(a)款至(v)款)中。其中没有一款明确提到任何危害健康的活动的合法性;而且卫生组织的职能中没有一项取决于它必须对其采取行动的情况的合法性。此外,第 2 条首句指出,该组织履行职能是“为了实现其目标”。该组织的目标在第 1 条中被界定为“实现各民族尽可能最高的健康水准”。

国际法院还在提及《组织法》序言时认为,按照《组织法》通常的含义,根据其上下文和鉴于其目的和宗旨,以及该组织遵循的惯例来加以解释,第 2 条的各项规定可被理解为授权该组织处理使用核武器或从事任何其他危险活动对健康的影响,并采取在使用此种武器或从事此类活动情况下保护人口健康的预防措施。

国际法院进而指出,不过,本案中向它提出的问题不是与使用核武器对健康的影响有关,而是与鉴于此种武器对健康和环境的影响使用它们的合法性有关。而且国际法院指出,不管可能产生什么影响,卫生组织处理它们的权限不取决于引起影响的行为的合法性如何。因此,在国际法院看来,按照上述标准解释,卫生组织《组织法》第 2 条的规定不能理解为赋予该组织处理使用核武器合法性的权限,因而也赋予它向国际法院询问此事的权限。

国际法院认为,据以向国际法院提出本咨询意见申请的决议中提及的职能中,没有一项同向它提出的问题的联系足以使该问题能被认为产生于卫生组织的“活动范围之内”。造成人类健康恶化的原因多种多样;而且这些原因的合法与否同卫生组织在任何情况为求弥补它们的影响而必须采取的措施基本上没有重要关系。特别是,为了寻求预防或消除使用核武器的某些影响,可能需要在保健或其它方面(研究、计划、程序,等等)采取的具体措施,决不取决于使用核武器的合法与否。在向国际法院提出的问题中提到了健康和环境方面的影响——据卫生组织称,使用核武器必将带来这些影响——并不使该问题成为属于卫生组织职能范围内的问题。

国际法院还指出,国际组织是这样一些国际法的主体,它们同国家不一样,并不拥有普遍的权限。国际组织受“专业原则”的制约,即是说,它由建立它的国家授予权力,这种权力的限度由这些国家委托它促进的共同利益决定。

授予国际组织的权力通常在它的组成文书中作了明确的说明。尽管如此,国际生活的必要性可能说明,为了实现其目标,国际组织需要掌握某些附属权力,而指导它们活动的基本文书中并没有明确规定这些权力。普遍都承认,国际组织可以行使这种权力,它被称为“默示”权力。

不过,国际法院认为,将处理使用核武器合法性的权限赋予卫生组织——即使鉴于它的健康和环境影响——将等于无视专业原则;因为鉴于该组织成员国赋予它的宗旨,这种权限不能被认为是它的《组织法》的必要含义。

而且,卫生组织是一种特定类别的国际组织。正如其《组织法》序言所表明和第 69 条所确认,“应将该组织作为《联合国宪章》第五十七条提及的专门机构之一使之与联合国建立关系。”正如第五十七、五十八和六十三条所证明,宪章规定了这样一个“系统”的基础,它旨在以协调一致的方式组织国际合作,使获得普遍权力的联合国与获得部门性权力的各种自主和互补的组织建立关系。

如果说依照作为该系统基础的规则,卫生组织依据《联合国宪章》第五十七条负有“广大的国际责任”,这些责任必须限于公共“卫生”领域,不能侵害联合国系统其他部分的责任。而且毋庸置疑,有关使用武力,管制军备和裁军的问题是属于联合国的职权范围而不属于专门机构的职权范围。

由于所有这些原因,国际法院认为,卫生组织向它提出的咨询意见申请中提及的问题不是在由其《组织法》所界定的该组织“活动范围以内”产生的问题。

卫生组织的惯例 (第 27 段)

对卫生组织的惯例进行的审议,可以证实以上结论。不能把世界卫生大会第 WHA46.40 号决议序言中提及的任何报告和决议,或第 WHA46.40 号决议本身,视为表示或其本身等于一种确定该组织成员国意见一致地将它的《组织法》解释为授权它处理使用核武器合法

性问题的惯例,而且国际法院认为,也不能从本法案程序进行期间提出的卫生组织大会某些决议的孤立段落中推断出这种惯例。

国际法院还认为,在向国际法院提出的问题中写进“包括卫生组织《组织法》”这些字眼并不改变这样一个事实:卫生组织未被授权就关于其职能范围以外事项解释其《组织法》征求意见。

其他论点 (第 29 和 30 段)

国际法院最后认为,在程序进行中提出的确立国际法院管辖权的其他论点——关于世界卫生大会第 WHA46.40 号决议通过的方式和关于大会第 49/75R 号决议提及该决议一事——并不影响国际法院关于卫生组织就所提问题征求意见的权限所得出的结论。

国际法院认为,卫生组织提交的征求咨询意见的申请,并不与按照《联合国宪章》第九十六条第二项在该组织“活动范围以内”产生的问题有关,因此它判定,缺乏在本案中其确立管辖权的一个必不可少的条件,因此它不能发表所申请的意见。

最后一段如下:

“32. 由于上述理由,
法院,

以 11 票对 3 票,

判定,它不能发表根据 1993 年 5 月 14 日卫生组织大会第 WHA46.40 号决议向它申请的咨询意见。

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯。

反对:法官沙哈布丁、威拉曼特里、科罗马。”

兰杰伐法官的声明

兰杰伐法官投票赞成国际法院的裁决,因为他认为裁决符合有关的法律。不过他本来希望国际法院在其咨询管辖权的问题上态度更明确一些,强调世界卫生大会提出的问题的结构并未使它能够在任何情况下的确拥有的管辖权。

费拉里·布拉沃法官表示遗憾说,国际法院竟然将大会核武器问题的大量决议武断地分为两类。这些决议都是根本性的。1946年1月24日第1(I)号决议就属于这种情况,它明确指出存在着消除一切形式核武器的极其庄严的承诺,它在军事武库中的存在被宣布为非法。不久以后出现了冷战,阻碍了这种非法性的概念的发展,同时引发了没有任何法律价值的核威慑概念。威慑理论引起了核武器国家及其盟国的一个惯例,但它未能建立充当初步形成国际习惯基础的法律惯例。而且,它还助长了《联合国宪章》第二条第四项与第五十一条之间差距的扩大。

国际法院本应进而建设性地分析大会决议的作用。这些决议从一开始就有助于形成一项禁止核武器的规则。威慑理论制止了该项规则的发展,而且它虽然阻碍实施对核武器的禁止,但“空洞”禁止的情况保持不变,而且通过使核国家更难在威慑理论的框架内证明其政策的正确,至少在举证责任方面继续产生它的影响。

小田法官的个别意见

小田法官同意国际法院关于不受理申请的裁决和导致该项裁决的推理,然而他还希望表明他的观点,即国际法院本应更多地注意这样一个事实:它不仅被问到使用核武器是否将违反国际法规定的国家义务,而且还被问到使用核武器是否还将违反卫生组织《组织法》规定的国家义务。

小田法官非常担心,可能会向国际法院提出更多的咨询意见申请,这些意见实质上可能是不必要的或过于简单的。他强调,只应在冲突或争端的情况下利用咨询职能,而不仅仅是讨论国际法的一般问题。

他还指出,在国际法院的历史上,专门机构以前有三次请求发表咨询意见,但严格地为了解决一个或多个产生于它们活动范围内的法律问题。在本案中未遵循这一先例。

小田法官指出,起草卫生组织的申请时,世界卫生大会的代表们未取得任何真正的一致意见,特别是,在向国际法院提交该申请时,违背了卫生组织法律顾问的一再劝告,他争论道,该组织法无权根据《联合国宪章》和第九十六条第二项向国际法院提出此事。

沙哈布丁法官反对的主要理由是,在他看来,国际法院误会了卫生组织问题的含义。与国际法院的印象相反,卫生组织不是作为一个一般性的问题询问它的成员之一使用核武器根据国际法的规定是否合法;对这个问题更加合理的解释是,卫生组织是在问,这种使用是否将违反国际法所规定的一个成员的义务,但仅限于就它也将违反卫生组织《组织法》规定的该成员的义务而言。即使某个成员的行动违反该《组织法》规定的它的义务,卫生组织也将不得不处理该成员的行动造成的健康和环境影响;但是,卫生组织仍有权过问这样的问题,即在产生需要卫生组织采取行动的局势时,某个成员是否可能违反了《组织法》所规定的它的义务。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官在表示其反对意见中指出,世界卫生组织询问的问题关系到在三个具体领域的义务:

- (a) 保健方面的国家义务;
- (b) 环境方面的国家义务;和
- (c) 卫生组织《组织法》规定的国家义务。

卫生组织询问的问题同大会询问的使用或威胁使用核武器是否合法的一般性问题有着实质性的差异。然而,国际法院将它作为一般非法性的问题处理,而且没有审议上述三个领域的国家义务。

如果国际法院审查了这三个领域,它就将会发现,其中每个领域都同卫生组织的正当关注有着密切的联系,而且在其中的每个领域,国家义务都被核武器违反。法官威拉曼特里在他的意见中审议了核武器同健康有关和同环境有关的影响,以显示这些影响与各国——既作为国际社会的一般成员,又作为卫生组织《组织法》的签署方——义务之间截然相反的鲜明对比。

威拉曼特里法官坚决不同意国际法院多数人的意见,他们认为,卫生组织的问题不属于它正当关心领域的范围之内,而他的观点则认为,卫生组织询问的问题完全属于它正当的和组织法规定的关心领域的范围之内。实际上,应当赞扬卫生组织注意核武器合法性的问题,因为核武器是迄今为止所设计的对人类健康威胁最大的武器。

如果一国遭到核攻击,卫生组织是世界将向其求得国际援助的唯一卫生管理机构,因为该国自身的卫生服务系统将会陷于瘫痪。此外,甚至未卷入争端但将遭到核武器辐射和其他效应影响的中立国也将在这种可能情况下寻求卫生组织的援助。全球的健康是问题的核心,就如全球的健康是卫生组织关心的焦点一样。

做出计划和进行预防是所有卫生管理机构活动的主要部分,而且这一原则无疑也适用于卫生组织,正是为了这一目的,卫生组织需要所请求提供的法律信息。

国际法院的裁决是以条约解释的限制性原则为基础的,相反,它本应当根据卫生组织的目的和宗旨——“促进和保护各民族的健康”——来解释它的《组织法》。威拉曼特里法官不同意这样的观点即联合国机构是在职能分工的严格划分的方案范围内处理它们的事务。他不同意国际法院将“特殊性原则”死板地适用于卫生组织的做法,以便仅仅因为和平与安全属于安全理事会所管的事项而将合法性问题排除在卫生组织关注领域的范围之外。

核武器对健康的影响证明,等待核灾难临头再由卫生组织采取行动提供医疗服务是徒劳的做法。核武器特别是迄今为止所设计的最能诱发癌症的手段。卫生组织有资格过问这种不良健康作用力的合法性,就如它有权调查诱发癌症药品的合法性一样。依据对该问题的答案而定,它将不得不采取不同的战略处理这个问题。

此外,国际法院拒绝审议一个联合国专门机构征求咨询意见的申请,这还是第一次。只有出于迫不得已的原因,才应做出此种拒绝。在本案中,没有证明存在着这样的原因。威拉曼特里法官认为,国际法与全球健康的迫切要求结合在一起,要求国际法院答复卫生组织的申请。

科罗马法官的反对意见

科罗马法官在他的反对意见中指出,国际法院关于它缺乏回答卫生组织申请的管辖权的判定不仅是前所未有的,也是不符合它本身的判例的。

他还对国际法院的下述判定提出了质疑:卫生组织所提的问题超出了它的权限和活动范围。科罗马法官坚持认为,为了得出此种结论,国际法院将卫生组织所提的问题曲解为关系到一国在武装冲突中使用核武器的合法性问题。据他认为,该问题关系到核武器的健康

和环境影响,以及这些影响是否将违反国家义务的问题,这个问题纯属该机构权限和活动范围以内的事情。

他忆及,卫生组织是负责在国际一级保护和维护各国人民的健康的专门机构,而且它的责任包括采取有关措施防止象使用核武器后必将引发的那些健康问题。他在这一方面指出,该组织主要处理预防医学问题。

因此他认为,请求国际法院对使用核武器的健康和环境影响做出法律澄清是一个不仅属于卫生组织权限范围以内的问题,而且也是一个本应导致国际法院发表咨询意见的问题。

科罗马法官忆及,国际法院先前曾经说过,它将:

“一旦它得出结论认为,向它提出的问题是相关的,而且具有实际和当代的影响,因此……不乏目标和宗旨,它就发表以法律为依据的意见”。

他坚持认为,卫生组织征求咨询意见的申请关系到一个不仅同该组织直接相关,而且也具有实际和当代的影响,也不缺乏目标和宗旨的问题。

他先分析了包括日本和马绍尔群岛代表团在内的各国代表团提供的证据,以及在卫生组织主持下关于核战争对健康和健康服务系统影响的专题研究,得出结论认为,如果在武装冲突中使用一件核武器,死亡的人数将达百万至十亿,同时还将有同样的人数受伤。如果大量使用此类武器,就将产生巨大的灾难,其中包括摧毁交通设施、粮食供应、燃料和基本药品的供应,可能导致全球性的饥馑和大量人员饿死。他认为,核武器一旦使用,将无法区分平民和非平民,医院和饮用水的水库也将无法幸免于难,而这是核攻击后的存活所不可或缺的。因此他深信,核武器给它的受害者带来过度的伤害和不必要的痛苦,进而达到使受伤人员无法救治的程度。

他认为,这种影响将显然违背适用于武装冲突的国际法,特别是国际人道主义法,而且违反包括卫生组织《组织法》在内的国际法规定的各国的健康和环境义务。因此,国际法院关于此类问题不属于该组织权限或活动范围的判定是前后不一致和无法理解的。

科罗马法官表示遗憾说,为了得出这种结论,国际法院不仅错误解释了这个问题——这种错误解释歪曲了问题的意图,而且事实证明对于申请来说是致命性的——而且不得不背离它的判例,按照此种判例,只有出于“迫不得已的原因”,它才将拒绝发表咨询意见。据

他认为,在本案中,不存在也没有证实有此种迫不得已的原因。因此他感到茫然,弄不明白国际法院关于它缺乏管辖权的判定是不是在下述情况下采取的那种解决办法,即做出关于实质问题的裁决的必要性将会给国际法院带来异乎寻常的困难或难堪。另一方面,国际法院对咨询意见的申请一向反应积极,而且将它的作用视为一种积极参与联合国组织活动的形式,同时又保护它的

司法特性。据他认为,在本案中,国际法院通过拒不发表意见,决意取消它在这一领域的积极记录,特别是在如此极端重要的一个问题上,这个问题不仅有法律意义,而且有道义和人道主义意义。他在最后忆及,“医药是和平的支柱之一”;但同样可以说,健康是和平的支柱之一,或按卫生组织《组织法》中所说,“各民族的健康是实现和平与安全的基本条件”。

104. 以核武器相威胁或使用核武器的合法性

1996年7月8日咨询意见

国际法院就联合国大会关于以核武器相威胁或使用核武器是否合法问题的申请发表它的咨询意见。

意见的最后一段如下:

“由于上述理由,
法院,

(1) 以 13 票对 1 票,

决定满足征求咨询意见的请求;

赞成: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯;

反对: 法官小田。

(2) 以下列方式答复大会提出的问题;

A. 一致通过,

在习惯国际法或协定国际法中都没有对以核武器相威胁或使用核武器的任何具体授权;

B. 以 11 票对 3 票,

在习惯国际法或协定国际法中都没有对以核武器相威胁或使用核武器的任何全面和普通的禁止;

赞成: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官小田、纪尧姆、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯;

反对: 法官沙哈布丁、威拉曼特里、科罗马。

C. 一致通过,

违反《联合国宪章》第二条第四项而且不符合第五十一条的全部规定条件的使用核武器或以核武器相威胁,都是非法的。

D. 一致通过,

以核武器相威胁或使用核武器也应符合适用于武装冲突的国际法的要求,特别是国际人道主义法原则和规则的要求,以及符合明确涉及核武器的条约和其他承诺所规定的具体义务;

E. 以 7 票对 7 票,由院长投决定票,从上述要求可以看出,以核武器相威胁或使用核武器一般将违反适用于武装冲突的国际法的规则,特别是人道主义法的原则和规则;

不过,鉴于国际法的现状,以及由其所掌握的事实,国际法院不能确定地断定,在自卫的极端情况下,即在国家生存本身处于危险之中的情况下,以核武器相威胁或使用核武器是合法还是非法;

赞成: 院长贝贾维; 法官兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、韦列谢京、费拉里·布拉沃;

反对: 副院长施韦贝尔; 法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、科罗马、希金斯。

F. 一致通过,

存在着—项以诚意进行并完成导致在严格和有效国际监督下全面核裁军的谈判的义务。”

国际法院组成如下：院长贝贾维、副院长施韦贝尔；法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯；书记官长巴伦西亚-奥斯皮纳。

院长贝贾维、法官赫尔茨泽格、史、韦列谢京和费拉里·布拉沃对国际法院的咨询意见附上了声明；法官纪尧姆、兰杰伐和弗莱施豪尔附上了个别意见；副院长施韦贝尔、法官小田、沙哈布丁、威拉曼特里、科罗马和希金斯附上了反对意见。

申请的提交和随后的程序 (第 1-9 段)

国际法院首先忆及，联合国秘书长通过 1995 年 1 月 6 日交存于书记官处的 1994 年 12 月 19 日的信，向书记官长正式通报了大会向国际法院提交一个问题征求咨询意见的决定。大会于 1994 年 12 月 15 日通过的提出该问题的第 49/75K 号决议的最后一段规定，大会

“决定根据《联合国宪章》第九十六条第一项的规定，请国际法院紧急对下列问题发表咨询意见：国际法是否允许在任何情况下以核武器相威胁或使用核武器？”

国际法院然后复述了咨询程序的各个阶段。

国际法院的管辖权 (第 10-18 段)

国际法院首先审议了它是否拥有对大会征求咨询意见的请求给予答复的管辖权，以及如果答案是肯定的话，它是否有理由拒绝行使任何此种管辖权。

国际法院指出，它在发表咨询意见方面的权限来自《法院规约》第 65 条第 1 款，而《联合国宪章》第九十六条第一项又这样规定：

“大会或安全理事会对于任何法律问题得请国际法院发表咨询意见。”

反对国际法院发表咨询意见的部分国家说，大会和安全理事会只能在其活动范围内要求就任何法律问题发表咨询意见。国际法院认为，对第九十六条第一项的这种解释正确与否无关紧要；在本案中，大会无论如何有权向国际法院提出要求。国际法院在提及宪章第十、十一和十三条后判定，的确，向国际法院提出的问题同大会活动和关注的许多方面有关，其中包括有关在国际关系中以武力相威胁或使用武力、裁军过程和国际法的逐渐发展等。

“法律问题” (第 13 段)

国际法院指出，它已有机会表明，

“以法律措词表述和提出国际法问题的问题……根据其本身的性质是可以得到以法律为基础的答复的……(而且)似乎……是法律性质的问题”(西撒哈拉，咨询意见，1995 年《国际法院裁决集》，第 18 页，第 15 段)。

国际法院判定，大会向它提出的问题确实是一个法律问题，因为国际法院被要求裁决以核武器相威胁或使用核武器是否符合国际法的原则和规则。为了做到这一点，国际法院必须识别现有的原则和规则，解释它们并将它们适用于以核武器相威胁或使用核武器，从而根据法律对提出的问题做出答复。

这个问题也有政治因素，就如国际生活中产生的许多问题都必然是如此一样，但这一事实不足以使它失去作为“法律问题”的性质，而且不足以“剥夺国际法院由其《规约》明确授予的权限”。可被说成是促成请求的动机的政治性，或发表的咨询意见可能具有的政治影响，也同确定国际法院发表此种意见的管辖权没有关系。

国际法院发表咨询意见的酌处权 (第 14-19 段)。

《法院规约》第 65 条第 1 款规定：“国际法院……得发表咨询意见。”(着重号是后加的)这不正是

一项授权条款。正如国际法院所一再强调的,规约留给它一项酌处权,即在确定它有权发表咨询意见的情况下,它可以自行决定发表不发表所要求的咨询意见。在此种背景下,国际法院以前曾指出如下:

“国际法院的意见不是向国家发表,而是向有权请求咨询意见的机构发表;国际法院本身是一个联合国的机构,它的答复代表它参与联合国组织的活动,而且原则上不应加以拒绝。”(对与保加利亚、匈牙利和罗马尼亚缔结的和约的解释,第一阶段,咨询意见,1950年《国际法院裁决集》,第71页。)

在本法院的历史上,还没有发生过根据国际法院酌处权拒绝对咨询意见请求采取行动的情况;在关于一国在武装冲突中使用核武器合法性的案例中,拒绝向世界卫生组织发表它所要求的咨询意见是以国际法院在该案中缺乏管辖权为理由的。

在咨询程序中,有人提出好几条理由以说服国际法院,在行使其酌处权的过程中,它应当拒绝发表大会请求的意见。有些国家辩解,向国际法院提出的问题含糊和抽象,它们似乎以此说明关于该问题的主题事项不存在具体的争端。为了对这个论点做出答复,必须区分关于讼争程序的要求和适用于咨询意见的要求。咨询职能的目的不是要解决——至少不是直接地解决——国与国之间的争端,而是向要求提供意见的机关和机构提供法律咨询意见。因此,向国际法院提出的问题同具体争端无关这一事实不应导致国际法院拒绝发表所要求的意见。其他的论点涉及这样一种担心:问题的抽象性可能导致国际法院发表超出其司法职能范围的假设或猜测性声明;大会未向国际法院解释它寻求咨询意见是为了什么确切的目的的这样一个事实;在这种情况下国际法院做出答复可能对裁军谈判有不利的影响,因此将违背联合国的利益;以及在回答所提出的问题,国际法院将会超出其司法职能的范围,并将自行承担立法的职能。

国际法院不接受这些论点,而且认为它有权对大会提出的问题发表意见,同时也不存在“迫不得已的原因”导致国际法院行使其不这样做的酌处权。不过,它指出,由于作为司法机关所受到的制约,它是否能够对提出的问题给予全面的回答,这完全是另一个问题。但是,这同根本拒绝回答就是不同的事了。

所提问题的表述方式
(第20和22段)

国际法院认为它没有必要所提问题英法文本之间可能的差异做出判断。它的实际目标是明确的:确定以核武器相威胁或使用核武器是合法还是非法。关于从使用“允许”一词可得出的法律结论的论点和据说它所引起的举证责任的问题被国际法院裁定为对于向它提出的问题的处置没有特别的意义。

适用的法律
(第23-24段)

国际法院在谋求回答大会提出的问题,必须在审议它所掌握的大量国际法规范以后,断定哪些可能是有关的适用的法律。

有些认为使用核武器非法的人说,在交战中使用某种武器造成特定的丧命,应被认为是对生命的任意剥夺,违反《公民权利和政治权利国际公约》第6条。国际法院认为,这个问题只能参照适用于武装冲突的法律断定,不能从该公约本身的条款来推断。国际法院还指出,如果诉诸核武器确实如《防止及惩治灭绝种族罪公约》第二条所要求的那样,对某一群体抱有故意的成分,禁止种族灭绝的规定将同本案有关。国际法院认为,只有在考虑到每个案例的具体情况以后,才能得出这种结论。而且国际法院进一步判定,虽然有关保护和环境的现有国际法没有专门禁止使用核武器,但它表明了在执行适用于武装冲突的法律的原则和规则的过程中,应当考虑的重要的环境因素。

鉴于以上情况,国际法院的结论是,指导向它提出的问题的最直接有关的适用法律是庄严载入《联合国宪章》有关使用武力的法律和适用于武装冲突的管理战争行动的法律,以及国际法院可能断定有关的关于核武器的任何具体条约。

核武器的独特性
(第35和36段)

国际法院指出,为了正确地在本案中适用宪章中关于使用武力的法律和适用于武装冲突的法律,特别是人道主义法,必须考虑核武器的独特性,特别是它的破坏能力,它造成人类巨大痛苦的能力,以及它给后代造成损害的能力。

《宪章》有关以武力相威胁或使用武力的条款
(第 37-50 段)

然后国际法院根据宪章关于以武力相威胁或使用武力的条款审议诉诸核武器是否合法的问题。

《联合国宪章》第二条第四项禁止对另一国的领土完整或政治独立,或以任何其他不符合联合国目的的方式使用武力。

这种禁止使用武力的规定应根据宪章其他的有关条款来看。宪章第五十一条承认在受到武力攻击时进行单独或集体自卫的固有权利。第四十二条设想了武力的另一合法的使用,根据此条安全理事会可以采取符合《宪章》第七章的军事强制措施。

这些条款并未提及具体的武器。它们适用于任何使用武力的方式,不管采用何种武器。《宪章》既不明确禁止也不明确允许使用任何具体的武器,包括核武器。

第五十一条规定的进行自卫的权利受到必要性和相称性条件的限制。正如国际法院在关于在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美利坚合众国案)(《1986年国际法院裁决集》,第94页,第176段)中所指出:“存在着一项具体规则,自卫的理由将只能证明应当采取与武装攻击相称和对它做出反应所必要的措施,这是习惯国际法中业已确立的一项规则”。

这样,相称性原则本身也许并不在所有的情况下都排除核武器使用于自卫。但与此同时,按自卫法的规定使用相称的武力,为了具有合法性,也必须符合适用于武装冲突的法律的要求,其中尤其包括人道主义法的原则和规则。而且国际法院指出,所有核武器的性质本身和与之相联系的巨大风险,是那些相信能够按照相称性要求行使核反应进行自卫的国家必须铭记的进一步的考虑因素。

为了减少或消除非法攻击的风险,有关国家有时候发出信号;表明它们拥有某些武器可用于自卫,对付任何侵犯它们领土完整或政治独立的国家。发出信号表明在发生某些事件时使用武力的意图是否是《联合国宪章》第二条第四项范围内的“威胁”,要视各种因素而定。宪章第二条第四项所规定的以武力相“威胁”或“使用”武力的概念在下述意义上是合在一起的:如果在特定情况下使用武力是非法的——不管由于什么

原因——使用这种武力的威胁同样也将是非法的。简言之,如果某一国家宣布准备使用武力,为使它具有合法性,这种武力的使用必须符合宪章的规定。除此以外,没有一个国家——不管它维不维护威慑政策——向国际法院表示过,如果设想的武力使用将是非法的,威胁使用武力仍将是合法的。

关于核武器本身是否合法的规则
(第 49-73 段)

在论述了有关以武力相威胁或使用武力的宪章条款后,国际法院接着论述武装冲突情况下适用的法律。它首先研究了这样一个问题:国际法中是否存在有关诉诸核武器本身合法与否的具体规则;它然后从适用于武装冲突本身的法律,即适用于武装冲突的人道主义法和中立立法的原则和规则的角度审议了向它提出的问题。

国际法院在引言中指出,国际习惯法和条约法未载有任何一般或在某些情况下,特别是在进行正当自卫的情况下,授权以核武器或任何其他武器相威胁或使用这些武器的具体规定。不过,也没有任何国际法的原则或规则,规定以核武器或任何其他武器相威胁或使用它们的合法性取决于具体的授权。国家惯例表明,使用某些武器本身的非法性并不是由于没有经过授权,而是相反,其非法性是以禁止的词语表述。

在国际法院看来,不能认为核武器的使用是在1899年《第二次海牙宣言》、1907年《第四海牙公约》所附条例或《1925年日内瓦议定书》的某些条款的基础上被具体禁止的。直至目前为止的模式是大规模毁灭性武器由具体的文书宣布为非法。但是国际法院在明确禁止使用某些大规模毁灭性武器的条约中并没有发现任何具体禁止诉诸核武器的条款;而且它说,虽然在过去的二十年中就核武器问题进行了大量的谈判,但并没有导致如同禁止细菌武器和化学武器那样的普遍禁止的条约。

国际法院指出,专门处理核武器获取、制造、拥有、部署和试验的条约,没有特别论述以这类武器相威胁或使用它的问题,肯定说明国际社会对这些武器越来越关注;它据此得出结论认为,因此可把这些条约视为预示着今后将普遍禁止使用这类武器,但它们本身并不构成这种禁止。关于《特拉特洛尔科条约》和《拉罗通加条约》及其议定书,以及就《不扩散核武器条约》无限期延长所发表的声明,从这些文书可以看出:

(a) 若干国家已保证不在具体的区域(拉丁美洲;南太平洋)或不对某些其他国家(成为《不扩散核武器条约》当事国的无核武器国家)使用核武器;

(b) 尽管如此,即使在此框架内,核武器国家仍保留在某些情况下使用核武器的权利;和

(c) 这些保留并未遭到《特拉特洛尔科条约》或《拉罗通加条约》当事国或安全理事会的反对。

国际法院然后审议了习惯国际法说,以断定禁止以核武器相威胁或使用核武器的规定是否来自该法律渊源。

它指出,国际社会的成员在以下这样一个问题上有深刻的分歧:过去50年中不诉诸核武器是否构成了一种法律意见的表达。在这种情况下,国际法院并不认为它自己能够判定存在着这种法律意见。它指出,大会每年以很大的多数通过有关决议,忆及第1653(XVI)号决议的内容,并且要求会员国缔结一项禁止在任何情况下使用核武器的公约,表明国际社会很大部分的成员希望通过明确和具体禁止使用核武器的方式,在全面核裁军的道路上向前迈出一大步。专门禁止使用核武器的习惯规则作为现行法的出现,由于在新生的法律意见与强烈坚持威慑原则(根据此种原则,保留在行使自卫权以对付威胁国家重大安全利益的武装进攻时的权利)之间的持续紧张关系而受到阻碍。

国际人道主义法 (第74-87段)

由于既没有发现一般性的协定规则,也没有发现专门禁止以核武器相威胁或使用核武器本身的习惯规则,国际法院进而研究这样一个问题:根据适用于武装冲突的国际人道主义法和中立法的原则和规则,是否必须将诉诸核武器视为非法。

国际法院概述了原先叫做“战争法律和惯例”,后来叫做“国际人道主义法”的一组规则的历史发展,在这以后它说,构成人道主义法结构的文件中所载的主要原则有如下几条。第一条旨在保护平民和民用目标并且区分战斗员和非战斗员;各国决不能将平民作为攻击的目标,因此决不能使用无法区分民用目标与军用目标的武器。根据第二个原则,禁止对战斗员造成不必要的痛苦:因此禁止使用对他们造成此种伤害或无谓地加重

他们痛苦的武器。在适用第二个原则时,各国在使用的武器方面并无不受限制的选择手段的自由。

国际法院还提到了马顿斯条款,它最初写进1989年《关于陆战法规和习惯的海牙第二公约》,事实证明,该条款是处理军事技术迅速发展的一个有效的手段。该条款的现代版本写进1977年《第一号附加议定书》第1条2款中。该条款如下:

“在本议定书或其他国际协定未覆盖的情况下,平民和战斗员仍受到产生于确立的习惯、人道原则和公众良心要求的国际法原则的保护和管辖。”

人道主义法的大量编纂,对由此产生的条约的加入的范围,以及编纂文书中的废止条款从未使用过的事实,向国际社会提供了一组条约规则,其中的绝大部分现已成为习惯规则,而且反映了最普遍公认的人道主义原则。这些规则表明了对各国期待的正常的行为和举止。

国际法院在转到人道主义法的原则和规则是否适用于核武器的可能威胁或使用指出,核武器的发明是在适用于武装冲突的人道主义法的大部分原则和规则业已存在以后;1949年和1974-1977年的会议没有管这类武器,而且在核武器与所有常规武器之间存在着数量与质量的两方面的差异。然而,按国际法院的观点,不能从中得出这样的结论:适用于武装冲突的人道主义法的确立的原则和规则不适用于核武器。这种结论将不符合该法律原则内在的人道主义性质,这种性质渗透到了整个武装冲突法,而且适用于所有形式的战争和所有类型的武器,过去的武器,现在的武器和未来的武器。在这个方面,看来具有重要意义的是,由于新武器新因而人道主义法的规则不适用于它们的论点在本程序中没有人提倡。

中立的原则 (第88和89段)

国际法院判定,就如适用于武装冲突的人道主义法的原则一样,国际法使人毫不怀疑,中立的原则也适用于(在《联合国宪章》有关条款的限制下)所有的国际武装冲突,而不管可能使用什么类型的武器。中立原则不论其内容如何,其基本性质与人道主义原则和规则相类似。

从国际人道主义法和中立原则适用性得出的结论 (第 90-97 段)

国际法院说,虽然人道主义法原则和规则及中立原则对核武器的适用性难以质疑,但另一方面,从这种适用性得出的结论却是具有争议的。

按照一种观点,诉诸核武器受到武装冲突法的制约和管理的事实并不一定意味着诉诸核武器本身受到禁止。另一种观点认为,鉴于核武器的使用必然造成不加区分的后果,因此这种武器的使用决不可能符合人道主义法的原则和规则,因此是受到禁止的。对于中立原则的影响,也表示了类似的看法。因此,同人道主义法的原则和规则一样,该项原则被有些人认为排除这样一种武器的使用,它的影响简直不可能控制在冲突国领土的范围内。

国际法院说,鉴于它在上文提到的核武器的独特性,这种武器的使用实际上看来简直难以与尊重适用于武装冲突的法律的要求相协调。但是它认为,它不掌握充分的要素使它能够确定无疑地得出结论认为,核武器的使用在任何情况下都必然不符合适用于武装冲突的法律原则和规则。此外,国际法院不能无视每个国家在其存亡处于危急关头时求得生存的基本权利,例如它按照《联合国宪章》第五十一条行使自卫的权利。它也不能无视被称为“威慑政策”的做法,国际社会的不小部分坚持这种做法已有多多年。

因此,鉴于如国际法院所审议的整个国际法的现状,以及由它掌握的事实,国际法院不得不认为,它无法对于一国在其生死存亡处于危急关头时进行自卫的极端情况下使用核武器是否合法得出确定的结论。

谈判核裁军的义务 (第 98-103 段)

将使用武力的法律,特别是适用于武装冲突的法律应用于核武器时产生很大的难题,有鉴于此,国际法院认为,它需要审议向它提出的问题的又一个方面,从更广泛的角度观察的方面。

从长远来看,如果对像核武器这种致命武器的法律地位继续持有分歧的看法,国际法以及意在由其管理的国际秩序的稳定必将受到损害。因此,重要的是应结束这种事态:许诺已久的全面核裁军看来是实现该目标的最为合适的手段。

在这种情况下,国际法院理解《不扩散核武器条约》第六条承认以诚意谈判核裁军的义务的充分重要性。该项义务的法律意义超出了仅仅作为一项的行为义务的意义;这里所涉的义务是要通过特定的行为方式,即以诚意就核裁军问题进行谈判,以实现一个确切的结果,即包括所有方面的核裁军。这种既要进行又要正式结束谈判的双重义务牵涉《不扩散核武器条约》的 182 个当事国,也就是国际社会的绝大多数成员。确实如此,任何现实地寻求全面彻底裁军,特别是核裁军,都需要所有国家的合作。

国际法院最后强调,它对大会所提问题的答复以它在上文提出的全部法律根据(第 20-103 段)为基础,其中每条根据都需要结合其他的根据来理解。其中有些根据并不形成咨询意见最后段落中正式结论的标的;尽管如此,国际法院认为,它们仍然非常重要。

贝贾维院长的声明

贝贾维院长首先指出,执行部分的 E 段是以 7 票对 7 票,经他投了决定票通过的,在这之后,他强调指出,国际法院在着手审议大会向它提出的复杂问题的所有方面时,是极其谨慎的,并且表现出强烈的责任感。但他表示,国际法院仍得不到判定,按国际法的现状,很不幸,它无法对这个问题做出明确的答复。他认为,如此发表的咨询意见确定至少具有这样的优点:说明国际法尚不完善并请各国纠正这种状况。

贝贾维院长表示,国际法院不能作更进一步答复的事实“决不应被解释为给承认以核武器相威胁或使用核武器的合法性开绿灯”。据他称,国际法院只不过是正式表明法律上不确定的现状。他说,国际法院法官对执行部分 E 段的表决并不反映任何地理分界线,在这以后他说明了导致他赞成国际法院裁决的理由。

为此,他首先强调了国际法特殊的苛求性和它旨在适用于所有情况的方式。他更为具体地认为,“因此,这种盲目武器性质的本身对管理所使用武器类型的辨别的人道主义法具有破坏稳定的作用。核武器这种最终的祸害破坏作为较小祸害法的人道主义法的稳定。因此,核武器的存在是对人道主义法存在本身的一个挑战,更不用提及它对人类环境的长远损害影响,对此可以行使生存权”。

贝贾维院长认为，“在一国生存本身成为问题的极端情况下进行自卫，不能产生一种局势，使国家免除遵守国际人道主义法‘不可违反的’规范的义务”。据他称，毫不犹豫地某国的生存置于人类本身生存之前的优先地位将是非常轻率的做法。

由于核武器领域任何行动的最终目标是核裁军，贝贾维院长最后着重指出了诚意谈判核裁军的义务的重要性，而且国际法院已认识到了这一点。他本人认为，有可能超出国际法院在这方面的结论，并且断言“事实上存在一项针对所有人的普遍的义务，即以诚意进行谈判并实现规定的结果”；换句话说，鉴于至少在形式上一致支持这一目的，据他认为，该项义务现已具有习惯的效力。

赫尔茨泽格法官的声明

赫尔茨泽格法官在他的声明中认为，咨询意见本可包含关于在“任何情况下”以核武器相威胁和使用核武器问题的国际法现状的更为精确的摘要。他投票赞成咨询意见和更为具体地支持第105段B分段，因为他不想否定咨询意见表达并纳入的大量结论，而且这些结论他是完全赞成的。

史法官的声明

史法官投票支持国际法院咨询意见的执行段落。不过，他对国际法院在断定核武器使用问题上存在习惯规则时赋予威慑政策的作用持保留意见。

据他认为，“核威慑”是某些核武器国家在接受它们核保护伞保护的国家的帮助下，在处理与其他国家的关系时所采用的一种政策手段。这种做法属于国际政治的范畴，从形成禁止使用武器本身的习惯规则的观点看，没有法律价值。

如果国际法院在断定指导武器使用的现有法律的一项规则时，考虑到“威慑政策”，这将难以与国际法院的司法职能相容。

而且，撇开威慑政策的性质不谈，坚持威慑政策的国家决未构成国际社会成员的很大比例；尽管它们是国际社会重要和强大的成员，而且在国际政治舞台上扮演着重要的角色。

此外，国际社会的结构是以主权平等的原则为基础的。国际法院不能从物质力量观察这些核武器国家和它们的盟国，而应当从国际法的观点考虑它们。对这些

物质上强大只构成国际社会成员国一部分的国家的做法任何过分的强调，将不仅违反各国主权平等的原则，而且也将更加难以对在使用核武器问题上习惯规则的存在与否发表确切和适当的观点。

韦列谢京法官的声明

韦列谢京法官在声明中解释了导致投票赞成咨询意见主文的2B段的理由，该段带有国际法院做不出结论的含义。他认为，在咨询程序中，对国际法院的要求不是解决实际争端，而是说明它所认定的法律，在此程序中，国际法院不得设法填补任何空缺或改进不完善的法律。如果被要求对其做出判断的法律本身没有定论，在这种情况下就不能指责国际法院不做出决定或采取回避做法。

韦列谢京法官认为，咨询意见充分反映了当前法律的状况，并且表明了结束核武器法律地位方面存在的任何“灰色区域”局面的最适当的手段。

费拉里·布拉沃法官的声明

费拉里·布拉沃法官表示遗憾说，国际法院竟然将大会处理核武器问题的大量决议武断地分为两类。这些决议都是根本性的。1946年1月24日第1(I)号决议就属于这种情况，它明确指出存在着消除一切形式核武器的极其庄严的义务，它们在军事武库中的存在被宣布为非法。不久以后出现了冷战，它阻碍了这种非法性概念的发展，同时又引发了没有任何法律价值的核威慑概念。威慑理论引起了核武器国家及其盟国的一个做法，但它未能建立充当初步形成国际习惯基础的法律惯例。而且，它还助长了《宪章》第二条第四项与第五十一条之间差距的扩大。

国际法院本应进而建设性地分析大会决议的作用。这些决议从一开始就有助于形成一项禁止核武器的规则。威慑理论制止了该项规则的发展，而且它虽然阻碍实施禁止核武器的规则，但“空洞”禁止的情况依然保持不变，而且通过使核国家更难在威慑理论的框架内证明其政策的正确，继续产生它的影响，至少在举证责任方面。

纪尧姆法官的个别意见

纪尧姆法官首先思考了咨询意见申请的可接受性，然后开始表示同意国际法院关于下述事实的意见：核武器同所有其他武器一样，只能在行使《联合国宪章》第五十一条承认的自卫权时使用。另一方面，他说他对传

统人道主义法适用于核武器的使用——尤其是威胁使用——问题持有怀疑。不过他进而说,在这个问题上他别无选择,只能遵从各国在国际法院形成的一致意见。

他在进而分析适用于武装冲突的法律时指出,这种法律本质上意味着进行比较,即对人道主义考虑和军事要求这二者进行权衡。因此,对平民造成的附带损害与所提供的“军事优势”相比不得“过度”。对战斗员造成的伤害不得“超过实现正当的军事目标所无可避免的程度”。因此,大规模毁灭性的核武器只有在极端的情况下才能合法使用。

纪尧姆法官着重指出,在界定这些情况时,无论是《联合国宪章》,还是任何协定规则或习惯规则,都不能减损《宪章》第五十一条承认的自卫的天然权利。他由此推论说,国际法不能剥夺一国诉诸核武器的权利,如果这种诉诸属于据以保证它生存的最终手段的话。

他表示遗憾说,国际法院没有明确承认这一点,但他又强调国际法院已默示承认。它确定无疑地得出结论认为,在这些极端的情况下,它不能对有关核武器的合法性或非法性做出明确的判定。换言之,它采取了这样的观点,在这些情况下,法律未向各国提供指导意见。然而,如果法律在这个问题上保持沉默,各国在行使其主权时仍可以按其认为合适的方式行事。

因此,从国际法院咨询意见第 2B 段可以含蓄但又必然地得出这样的结论:各国“在国家的生存本身处于危急关头的自卫的极端情况下可以以核武器相威胁或使用核武器”。国际法院在承认这种权利时,因此也承认了威慑政策的合法性。

兰杰伐法官的个别意见

兰杰伐法官在他的个别意见中着重指出,这是第一次,国际法院一致地声明,以核武器相威胁或使用核武器违反特别适用于武装冲突的国际法规则,特别是违反人道主义法的原则和规则。在他看来,对大会问题的这种间接回答被武装冲突法——它的适用不考虑受害者或侵略者的地位——的性质本身证明是正确的,而且正是因此国际法院没有走得更远,在国家生存本身处于危急关头时以极端自卫的例外作为中止非法性的一个条件加以维护。据他认为,国家实践表明,现已达到了只能向前不容后退的地步:并没有肯定使用或威胁使用核武器合法的原则;正是基于对该项原则的例外——被承认为合法——的依据,核武器国家试图为它们的政策说明理由,而且在加强和实施产生具体结果即普遍核裁军

的最后义务的背景下形成日益严密的核武器的法律制度。因此,这些“现有条件”代表了一种前后一致和统一的惯例的出现:一种新近形成的法律意见。

不过,兰杰伐法官认为,咨询意见给予合法原则和非法原则的平等待遇是没有道理的。大会对其问题的目的有非常明确的定义:国际法在任何情况下都授权使用或威胁使用核武器吗?通过在同时,特别是在同一层次上处理合法性和非法性的问题,国际法院被引导在了一项咨询程序中对“法律问题”的概念采取从宽理解的做法,因为从今以后,其目的是要求国际法院研究有些人并不谋求了解的事项的任何问题,都将被认为是可接受的。

最后,在认识到法律专家和司法问题专家必将对咨询意见提出的批评的同时,兰杰伐法官最终认为,咨询意见的确宣布了法律的现状,同时又规定了有关界限,对它的超越是各国权限内的事。然而他希望,不要再有任何法院不得不按照 B 段第 2 分段的精神去做出裁决。

弗莱施豪尔法官的个别意见

弗莱施豪尔法官的个别意见突出说明,国际法仍在处理但尚未解决由核武器存在本身造成的对分情况,一方是适用于武装冲突的法律,特别是人道主义法的规则和原则,另一方是固有的自卫权利。核武器的已知质量使得对它的使用看来极难与人道主义法相容,而与此同时,如果对于一个遭到核武器、化学武器或细菌武器或任何其他对它的生存构成致命威胁的武器攻击的国家,完全排除核武器作为其最终的合法选择,则自卫权就将受到严重的削减。

个别意见赞成国际法院关于适用于武装冲突的国际法,特别是人道主义法律的规则和原则适用于核武器的结论。它还进而同意国际法院关于以核武器相威胁或使用核武器,一般将违反适用于武装冲突的规则,特别是人道主义法的原则和规则的结论。个别意见然后表示欢迎,国际法院并未就此止步,而是承认,这项结论可以有限制条件。如果国际法院不这样做,本会给予一组原则优先于另一组地位。然而,所涉的原则全是地位平等的法律原则。

个别意见继续指出,国际法院本可和本应当再进一步,而且它本可和本应当指出,为了调和相矛盾的原则,将适用它们最小的共同标准。这意味着在单独自卫或集体自卫的极端情况下,即当一国遭到核武器、细菌武

器或化学武器或任何别的威胁其在本身的武器的攻击时,使用核武器仍可以作为最后手段成为正当的合法选择。个别意见在有关自卫问题的具有法律意义的国家实践中见到了对这种观点的确认。

不过,要使诉诸核武器被认为具有正当理由,不仅情况必须属于极端情况,而且国际法中行使自卫权的合法性所依赖的所有条件,包括相称性的要求,都必须得到满足。因此,认为核武器的特定威胁使用或使用可能是合法的余地是极为狭窄的。

最后,个别意见赞同存在着一项普遍的义务,即各国应当以诚意进行谈判,导致在严格和有效的国际监督下的全面的核裁军,并使这项谈判圆满结束。

施韦贝尔副院长的反对意见

施韦贝尔副院长同意国际法院意见中的很大部分内容,但由于对它的主要执行部分结论有着“深刻的”异议,因此表示反对。该结论是:“国际法院不能确定地断定,在自卫的极端情况下,即在国家生存本身处于危险之中的情况下,以核武器相威胁或使用核武器是合法还是非法。”于是国际法院提出结论说,“在我们时代以武力相威胁或使用武力这个最重大的问题上,它没有意见……国际法,因而国际法院均无可奉告。在对法律进行了数月令人痛苦的评估后,国际法院发现,没有任何法律。当涉及国家的最高利益时,国际法院抛弃了二十世纪的法律进步,把联合国——国际法院是它的主要司法机关——宪章的条款撇在一边,并用散发着现实政治气味的词语宣告它对现代国际法最重要条款的矛盾态度。如果这将作为国际法院最终的裁定,它最好利用其无可置疑的酌处权不发表任何咨询意见。”

国际法院不作结论的做法不符合《法院规约》,不符合它的先例,也不符合表明在特殊情况下以核武器相威胁或使用核武器合法性的事件。例如,伊拉克把其作为核威胁的威胁,可能由于它的威慑作用,使得伊拉克在海湾战争中未对多国部队使用化学和生物武器,这种威胁“不仅明显地合法,而且也极其可取”。

国际人道主义法的原则虽然指导核武器的使用,而且“极难将核武器……的使用与这些原则的适用相协调”,但核武器的使用并不因此必然违反这些原则。但是不能承认将会——或可能会——导致“千万人由于无人可以规避的炽热和广泛的回降物而死亡,地球的很大部分或全部土地无法居住的规模使用核武器可能是合法的”。国际法院关于以核武器相威胁或使用核武

器“一般”将违反适用于武装冲突的国际法规则的结论“并不是没有道理的”。

整个情况表现出在国家实践与法律原则之间前所未有的紧张。国家实践证明,核武器的制造和部署已有大约 50 年;部署必然造成可能使用的威胁(“威慑”);国际社会远不是在所有的情况下将以核武器相威胁或使用核武器定为非法,而是在实际上或言论上承认,在某些情况下,可以使用或威胁使用核武器。这种国家实践不是哪个孤单的次要的顽固反对者的实践,而是得到一大批其他举足轻重的国家支持的安全理事会常任理事国的实践,它们合起来在世界实力中占很大份量,而且在人口中也占很大的部分。

《不扩散核武器条约》和安全理事会一致同意的核国家的消极和积极安全保证,表明国际社会接受在某些情况下以核武器相威胁或使用核武器。其他的核条约同样推论,无论是条约还是习惯国际法,都没有全面禁止核武器。

大会与此相反的决议不是立法的决议或宣告现存国际法的决议。当面临持续和重大的反对时,大会决议的重申标志着法律制订工作效能低下,也标志着实际效果低下。

小田法官的反对意见

小田法官投票反对国际法院咨询意见的第一部分,因为他认为,由于司法上的适宜和司法经济的原因,国际法院本应当行使它的酌处权,不根据请求发表意见。

据小田法官认为,申请中的问题起草得不适当,而且大会对于 1994 年的申请缺乏富有意义的一致意见。他在审查了直至 1994 年以前关于禁止使用核武器公约的大会有关决议的发展情况后指出,大会离在草拟一项使使用核武器成为非法的决议的问题上达成一致意见还差得很远。鉴于这段历史,准备和起草申请的目的是弄清现有国际法在这个问题上的立场,而是试图推动核武器的彻底消除,也就是说,带有强烈的政治动乱。

他指出,《不扩散核武器条约》制度的永久化,承认有两组国家——五个核武器国家和无核武器国家。由于五个核武器国家向无核武器国家一再保证,它们无意对这些国家使用核武器,鉴于目前的核威慑原则,几乎不存在任何使用核武器的可能性。

小田法官坚持认为,只有在有实际需要时,才应发表咨询意见。在当前情况下,大会要求国际法院就有关

使用核武器的现有国际法发表咨询意见的申请既没有必要,也没有合理的正当理由。他还强调,从司法经济的观点看,不应滥用申请咨询意见的权利。

小田法官在他意见的最后强调,他热切希望核武器从全世界消除,但他又说,在这件事上的决定取决于各国在日内瓦(裁军谈判会议)和纽约(联合国)的政治谈判,而不是设在海牙的本司法机构的事。

他投票反对 B 分段,因为据他认为,其中的所载的含糊其词的内容有助于确认他的观点,即国际法院谨慎的做法应是在本案中从一开始就拒绝发表任何意见。

沙哈布丁法官的反对意见

按沙哈布丁法官的反对意见,大会问题的实质是,在核武器的特殊情况下,是否可能将以下二者协调起来:一是一个国家迫切需要保卫自己,二是同样迫切需要保证,它在保卫自己的时候,不危及人类的生存。如果不可能协调,哪方应当让步?当然这是个棘手的问题;但是国际法院做出答复的责任是明确的。他不相信在法律或事实方面存在任何不足,因而使得国际法院无法对大会问题的实质要点做出明确的答复。他的观点认为,国际法院本应当而且本可以做出这种和那种明确的答复。

威拉曼特里法官的反对意见

威拉曼特里法官的意见以下述主张为依据,即以核武器相威胁或使用核武器在任何情况下都属非法。它违反国际法的基本原则,而且是对作为人道主义法结构基础的人道主义关切的断然否定。它违反协定法,特别是 1925 年《日内瓦毒气议定书》和 1907 年《海牙条例》第 23(a) 条。它违背作为所有法律依据的人身尊严和价值的基本原则。它以对全球所有生命构成威胁的方式危及人类环境。

他表示遗憾说,国际法院没有如此直接和断然地裁定。

不过,国际法院意见中部分内容是有价值的,因为它明确裁定,核武器应受到产生于《联合国宪章》、国际法的一般原则、国际人道主义法的原则的限制规定和各种条约义务的制约。它是这样内容的第一个国际司法制定,而且今后应有可能进一步澄清。

威拉曼特里法官的意见解释说,从亨利·杜南的时代起,人道主义法的起源与启发就在于对战争残酷的现

实认识,以及按照人类良心的强制要求限制它的必要性。核武器的残酷程度比核时代前已知的战争的所有残酷性超过一千倍。因此更加明显,人道主义法的原则支配这种情况。

他的意见较为详细地审议了核战争的残酷性,显示出核武器在多方面具有独特性,甚至在大规模毁灭性武器中也是如此,它伤害人类健康,损害环境和摧毁所有的文明价值。

核武器造成死亡和破坏;诱发癌症、白血病、癩痕瘤和相关的病痛;引起肠胃病、心血管病及相关的病痛;使用核武器后数十年,仍会诱发上述同健康有关的病痛;损害未来各代人享受环境的权利;引起先天性畸形、智力迟钝和遗传损害;有可能引起核冬天;污染和破坏食物链;危及生态系统;产生致命的高热和冲击波;产生辐射和放射性散落物;产生破坏性的电磁脉冲;造成社会解体;危及一切文明;威胁人类生存;造成文化破坏;其影响长达数千年;威胁地球上所有的生命;不可逆转地损害未来各代人的权利;消灭平民;损害邻国;引起心理紧张和恐惧综合症——这全是其他武器所不及的。

尽管的确没有条约或法律规则明确点名宣布核武器为非法,但却有大量的国际法原则,特别是国际人道主义法原则,它使人毫不怀疑,如果考虑到核武器已知的后果,这种武器是非法的。

在这些原则中有:禁止造成不必要痛苦,相称性原则,区别战斗员与平民的原则,禁止给中立国造成损害的原则,禁止对环境造成严重持久损害,对种种灭绝的禁止,以及人权法的基本原则。

此外,在《日内瓦毒气议定书》(1925 年)和《海牙条例》(1907 年)中还载有具体的条约条款,它显然适用于核武器,因为它禁止使用毒物。辐射直接属于这种说明的范围内,而且禁止使用毒物所规定的确定战争法最古老的规则之一。

威拉曼特里法官的意见还提请注意战争法的多文化的悠久起源,他提到了在印度教、佛教、中国、犹太教、伊斯兰教、非洲和现代欧洲文化传统中对战争法基本原则的承认。因此,人道主义的战争规则不应被认为是 19 世纪发明的新观点,在世界传统中根子很浅,因而可以轻易地加以否决。

该意见还指出,不能有两套战争法同时适用于同样冲突——一套适用于常规武器,另一套适用于核武器。

威拉曼特里法官的分析包括哲学观点,表明任何可信的法律制度都不可能包含这样一项规则,它将可能摧毁整个文明——法律制度构成其一部分——的行为定为正当合法。现代的法律讨论表明,这种性质的规则可能会写进自杀俱乐部的规则中,但不可能成为任何合理法律制度的组成部分,而国际法显然是这样的制度。

意见在最后提到了《罗素-爱因斯坦宣言》中“记住人类忘却其余”的呼吁,如果不这样做,全球死亡的危险就产生。意见就此指出,国际法中载有据以做出反应的全套必要的原则,而且国际法可对消除蘑菇云的阴影和迎接无核时代的阳光做出重大的贡献。

因此,国际法院本应当令人信服地、明确地和断然地回答这个问题。

科罗马法官的反对意见

科罗马法官在他的反对意见中指出,他基本不同意国际法院的判定:

“……鉴于国际法的现状,以及由其掌握的事实,国际法院不能确定地下断定,在自卫的极端情况下,即在一国生存本身处于危急之中的情况下,以核武器相威胁或使用核武器是合法还是非法。”

他认为,根据现行的国际法,以及面对向国际法院提供的大量有分量的证据和材料,这种判定是维持不了的。他认为,根据现行法律,特别是人道主义法和国际法院可利用的材料,在任何情况下使用核武器至少将会导致违反该法的原则和规则,因此是非法的。

科罗马法官还指出,虽然各国对于使用核武器的影响问题或对于是否应将此问题提交国际法院一事意见不一,但他认为,一旦国际法院判定大会有权提出这个问题,而且不存在反对发表意见的迫不得已的原因,国际法院本应履行它的司法职能,并且根据现行的国际法裁决此案。他表示遗憾说,甚至国际法院在裁定:

“以核武器相威胁或使用核武器一般将违反适用于武装冲突的国际法的规则,特别是人道主义法的原则和规则”

后还往后退缩,不回答向它提出的实际问题,即根据国际法,在任何情况下以核武器相威胁或使用核武器都将是非法的。他同意这一判定,只是“一般”这个词除外。

他坚持认为,国际法院对此问题的答复转向“国家的生存”,而向它提出的问题都是关于使用核武器的合

法性。因此他认定,国际法院的判决不仅在法律上站不住脚,而且甚至可破坏现存国际秩序的稳定,因为它不仅使可能愿意使用这种武器的国家判定使用这种武器是合法的,而且使人怀疑关于禁止使用武力和受《联合国宪章》管理的自卫的制度,而与此同时又损害在核武器方面对核武器国家施加的法律限制,尽管是无意地损害。

科罗马法官在他的反对意见中调查了据他认为适用于这个问题的法律,分析了提交给国际法院的材料,而且得出结论认为,国际法院做出下述裁决是完全不能令人信服的,即鉴于“法律的现状”,它不能对使用核武器是否非法做出确定的结论。据他认为,法律不仅大量充分地存在,而且也是精确的,同时所谓的空白是完全不能令人信服的。据他认为,所提交给国际法院的案件做出情况不明确的判定是不合适的。

另一方面,在分析了证据以后,科罗马法官得出了与国际法院相同的结论:核武器一旦使用,就不可能区分平民与军事人员,将导致成千上万甚至千百万平民死亡,给存活者造成过度的伤害和不必要的痛苦,影响后代,损坏医院和以放射性污染自然环境、食物和饮用水,从而剥夺存活者生存的手段,违反1949年的《日内瓦公约》及其1977年的《附加议定书》。因此可以认为,使用此种武器将是非法的。

科罗马法官曾不同意国际法院的主要判定,但他又指出,不应将国际法院的意见视为毫无法律意义和优点。意见中所载的规范性判定应被视为在对武装冲突施加法律限制的历史进程中和在重申核武器应受国际法和法律规则限制方面向前跨出了一步。据他认为,国际法院的咨询意见是在历史上首次由这种地位的法庭宣布和重申,违反《联合国宪章》禁止使用武力的第二条第四项的以核武器相威胁或使用核武器是非法的,而且不符合适用于武装冲突的国际法的要求。这一判定尽管有限定条件,但它仍等于否定了这样一个论点:由于核武器是在人道主义法出现以后发明的,因此它不受该项法律的制约。

最后,科罗马法官表示遗憾说,国际法院没有随这些规范性结论继续深入,并且做出唯一和无可规避的判定,即由于核武器既定的特点,不可能设想任何在武装冲突中使用核武器将不是非法的情况。如果国际法院做出这样一项结论,将是它作为联合国系统法制卫士,对称为今天人类面临的国际法最重要的方面做出此极其宝贵的贡献。

希金斯法官的反对意见

希金斯法官附上了一份反对意见,她在其中解释说,她不能支持国际法院在2E段中的主要判定。据她认为,国际法院没有采用系统和透明的方式应用人道主义法

的规则来表明它是如何得出咨询意见主文第2E段第一部分中的结论的。而且第2E段第一部分的含义也不明确。希金斯法官还反对第2E段第二部分中情况不明确的想法,认为它是不必要和在法律上是错误的。

105. 关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案 (波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫案)(初步反对意见)

1996年7月11日判决

在关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫案)中发布的判决中,国际法院驳回了南斯拉夫提出的初步反对意见。此外,国际法院判定,波斯尼亚和黑塞哥维那提交的申请书是可以接受的。

执行部分全文如下:

“法院,

(1) 注意到南斯拉夫共和国提出的第四项初步反对意见已经撤回,

驳回

(a) 以14票对1票,

第一、第二和第三项初步反对意见;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦;专案法官劳特帕赫特;

反对:专案法官克雷查;

(b) 以11票对4票,

第五项初步反对意见;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、科罗马、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦;专案法官劳特帕赫特;

反对:法官小田、史、韦列谢京;专案法官克雷查;

(c) 以14票对1票,

第六项和第七项初步反对意见;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦;专案法官劳特帕赫特;

反对:专案法官克雷查;

(2) (a) 以13票对2票;

判定根据《防止及惩治灭绝种族罪公约》第九条的规定,法院对争端的裁判具有管辖权;

赞成:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦;专案法官劳特帕赫特;

反对:法官小田;专案法官克雷查;

(b) 以14票对1票,

否定波斯尼亚和黑塞哥维那共和国援引的关于管辖权的补充根据;

赞成: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦; 专案法官克雷查;

反对: 专案法官劳特帕赫特;

(3) 以 13 票对 2 票,

判定 1993 年 3 月 20 日波斯尼亚和黑塞哥维那共和国提交的申请书可予受理。

赞成: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦; 专案法官劳特帕赫特;

反对: 法官小田; 专案法官克雷查。”

法院组成如下: 院长贝贾维; 副院长施韦贝尔; 法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、帕拉-阿朗古伦; 专案法官劳特帕赫特、克雷恰; 书记官长巴伦西亚-奥斯皮纳。

小田法官在法院判决后附上了声明; 法官史和韦列谢京在法院判决后附上了联合声明; 专案法官劳特帕赫特在法院判决后附上了声明。

法官沙哈布丁、威拉曼特里和帕拉-阿朗古伦在法院判决后附上了个别意见。

专案法官克雷恰在法院判决后附上了反对意见。

起诉和案史
(第 1-15 段)

国际法院最先忆及, 1993 年 3 月 20 日, 波斯尼亚和黑塞哥维那共和国(以下简称“波斯尼亚和黑塞哥维那”)就有关指称的违反联合国大会于 1948 年 12 月 9 日通过的《防止及惩治灭绝种族罪公约》(以下简称《灭绝种族罪公约》)及波斯尼亚和黑塞哥维那声称因此有关的各种问题向南斯拉夫共和国(以下简称“南斯拉夫”)提起了诉讼。申请书援引《灭绝种族罪公约》第九条作为法院管辖权的基础。

1993 年 3 月 20 日, 在提交其申请书后, 波斯尼亚和黑塞哥维那又紧接着提出了关于指示《法院规约》第 41 条规定的临时措施的请求。1993 年 3 月 31 日, 波斯尼亚和黑塞哥维那的代理人向书记处提交了黑山共和国和塞尔维亚共和国总统写给南斯拉夫国际和平会议仲裁委员会主席的, 日期注明为 1992 年 6 月 8 日的信的全文, 将它援引为法院对此案拥有管辖权的补充依据。1993 年 4 月 1 日, 南斯拉夫提交了对于波斯尼亚和黑塞哥维那临时措施请求的书面评论, 它在其中反过来建议法院下令对波斯尼亚和黑塞哥维那实行临时措施。法院在听取了双方意见以后, 以 1993 年 4 月 8 日命令指示了某些临时措施, 以期保护《灭绝种族罪公约》规定的权利。

1993 年 7 月 27 日, 波斯尼亚和黑塞哥维那提交了一项新的请求, 要求指示临时措施; 而且它随后又通过一系列的信函, 声明它正在修正或补充该请求, 以及在某些地方修正或补充申请书, 其中包括所依据的管辖权基础, 波斯尼亚和黑塞哥维那代理人于 1993 年 9 月 6 日和 8 月 10 日两次写信, 表明他的政府分别依据 1919 年 9 月 10 日在圣日尔曼昂莱签署的《协约国及盟国同塞尔维亚、克罗地亚和斯洛文尼亚五国关于保护少数民族的条约》和战争的习惯国际法与协定国际法及国际人道主义法, 作为本案中法院管辖权的补充基础。1993 年 8 月 10 日, 南斯拉夫也提交一份关于指示临时措施的请求; 而且, 1993 年 8 月 10 和 23 日, 它就波斯尼亚和黑塞哥维那经修正或补充的新的请求提交了书面意见。国际法院在听取了双方意见以后, 以 1993 年 9 月 13 日命令, 重申了在它 1993 年 4 月 8 日命令, 中指示的措施, 而且宣布应立即有效地执行这些措施。

在规定提交答辩状的 1995 年 6 月 30 日的延长时限内, 南斯拉夫分别就申请书的可受理性和法院受理该

案的管辖权提出了初步反对意见。(鉴于初步反对意见全文很长,本摘要中不予转载。)

南斯拉夫代理人通过日期为1996年2月2日的信,“作为同该案有关的一项文件”,向法院提交了《波斯尼亚和黑塞哥维那总框架和平协定》及其附件的文本(合称为《和平协定》),它于1995年11月21日在俄亥俄州代顿草签,1995年12月14日在巴黎签署(下文简称为《代顿—巴黎协定》)。

1996年4月29日至5月3日期间,就南斯拉夫提出的初步反对意见举行了公开开庭。

就人而言的管辖权 (第16-26段)

国际法院忆及,波斯尼亚和黑塞哥维那主要依据《灭绝种族罪公约》第九条作为法院在本案中管辖权的基础,法院在开始时审议了南斯拉夫就此提出的初步反对意见。法院注意到南斯拉夫已撤回其第四项初步反对意见,因此它不再需要讨论该项意见。南斯拉夫在其第三项反对意见中,以各种理由对这样一个论点提出了异议,即公约对双方具有约束力或它是双方之间缔结的;在其第五项反对意见中,南斯拉夫以各种理由对这样一个论点提出了异议,即波斯尼亚和黑塞哥维那提交的争端属于公约第九条的范围之内。

向法院提起的诉讼是其领土位于前南斯拉夫社会主义联邦共和国以内的两个国家的诉讼。在1992年4月27日宣布南斯拉夫联邦共和国成立时,代表它发表了一项正式声明,它表明了南斯拉夫仍受前南斯拉夫为其缔约国的国际条约约束的意图。法院还指出,没有任何一方对南斯拉夫为《灭绝种族罪公约》缔约方一事提出异议。因此,南斯拉夫在提交本案申请书之日期,即1993年3月20日,受公约条款的约束。

1992年12月29日,波斯尼亚和黑塞哥维那方面向作为《灭绝种族罪公约》保存人的联合国秘书长提交了一份继承通知。南斯拉夫对该通知的有效性和法律效力提出了争议,因为据它认为,波斯尼亚和黑塞哥维那没有资格成为该公约的缔约方。

法院指出,在《联合国宪章》规定的主管机关安全理事会和大会于1992年5月22日通过决定后,波斯尼亚和黑塞哥维那已成为联合国的会员国。《灭绝种族罪公约》向“联合国的任何会员国”开放;因此,从其被接纳加入本组织的时间起,波斯尼亚和黑塞哥维那即可

以成为公约的缔约方。法院认为,南斯拉夫在其第三项初步反对意见中提到了波斯尼亚和黑塞哥维那获得独立的情况无足轻重。

从上述可以看出,波斯尼亚和黑塞哥维那通过国家继承的机制,可以成为公约的缔约方。不过,争端双方对从本案中国家继承得出的法律后果意见不一致。

法院认为不必为了决定其在本案中的管辖权而对双方提出的有关条约的国家继承的法律问题做出裁定。不论波斯尼亚和黑塞哥维那是否于1992年3月6日获得独立时自动成为《灭绝种族罪公约》的缔约国,也不管它是否由于其1992年12月29日继承通知(无论有无追溯力)而成为缔约国,在1993年3月20日提交其申请书之日期,无论如何已是缔约国了。

南斯拉夫认为,即使假定波斯尼亚和黑塞哥维那在1993年3月已受公约的约束,公约当时不可能已在双方之间缔结,因为两国互不承认,因此缺乏建立法院管辖权的两方协议基础所需的条件。不过,法院指出,自《代顿—巴黎协定》签署和于1995年12月4日生效起,这种情况就不再成立了,因为其第十条规定,双方相互承认为国际边界以内的主权独立国家。”而且,法院指出,即使假定在《代顿—巴黎协定》签署前《灭绝种族罪公约》在双方之间未生效,确立法院就人而言的管辖权的所有条件现在都已具备。法院还说,的确法院的管辖权通常必须在提起诉讼之日期评估,但是法院同它的前任国际常设法院一样,一向采用这样一个原则,即法院不应惩罚申请人可以容易地弥补的程序性行为中的过失。

根据上述情况,法院认为,它必须驳回南斯拉夫的第三项初步反对意见。

就事而言的管辖权 (第27-33段)

为了断定它是否根据《灭绝种族罪公约》第九条,拥有审理本案的管辖权,法院还需要核查双方是否存在属于该条款范围内的争端。该公约第九条行文如下:

“缔约双方关于本公约的解释、适用或执行的争端,包括有关国家对于种族灭绝或第三条中列举的任何其他行为的责任的争端,应在争端的任何一方的请求下提交国际法院。”

这是如此界定的,南斯拉夫第五项反对意见有关的事而言的管辖权。

法院指出,在本案双方之间存在着

“一种双方对于某些条约义务履行或不履行的问题持显然对立看法的情况”(与保加利亚、匈牙利和罗马尼亚的和约的解释,第一阶段,咨询意见《1950年国际法院裁决集》第74页)。

而且,由于南斯拉夫拒绝波斯尼亚和黑塞哥维那向它提出的控诉,存在着法律争端。

不过,为了确定其管辖权,法院仍必须确保,有关的争端确实属于《灭绝种族罪公约》第九条的范围之内。

南斯拉夫对此提出了争议。它否认在本案中存在该公约意义范围内的“国际争端”,它以两点主张为根据:第一,发生在申请人领土某些部分的冲突属于国内性质,南斯拉夫不是冲突的一方,而且在提到的时间对该领土不行使管辖权;其次,在波斯尼亚和黑塞哥维那申请书中提及的国家责任不属于第九条适用的范围。

关于南斯拉夫的第一项主张,法院认为,不管构成该公约第二和第三条中提及行为的背景的冲突性质如何,应由公约缔约国承担的防止和惩治的义务仍然是一样的。它还指出,在诉讼的现阶段,它不能解决南斯拉夫是否——直接或间接——参与了有关冲突的问题,它显然属于实质问题。最后,关于与该公约适用有联系的领土问题,法院认为,从公约的目的和宗旨来看,公约中庄严载人的权利和义务是针对所有人的权利和义务。法院指出,因此,公约并未在领土上限制。每个国家负有的防止及惩治灭绝种族罪的义务。

关于南斯拉夫提出的第二项主张,即有关公约第九条中设想的国家责任的类型,法院指出,第九条中对“国家关于种族灭绝或第三条中列举的任何其他行为的责任”的提及并不排除任何形式的国家责任。公约第九条也不排除国家对于其所属机构行为的责任,该条设想了“统治者”或“政府官员”所采取的种族灭绝行为。有鉴于此,法院认为,它必须驳回南斯拉夫第五项初步反对意见。

就时间而言的管辖权
(第34段)

在这一方面,法院仅限于指出,《灭绝种族罪公约》,特别是第九条不载有任何这样的条款,其目的或

效果是为了让这种方式限制其就时间而言的管辖权范围。法院并指出,双方均没有对此作过任何保留,既未对公约作过保留,也未在签署《代顿—巴黎公约》之时这样表示过。因此法院判定,它在本案中拥有就波斯尼亚和黑塞哥维那发生冲突以来出现的有关实施《灭绝种族罪公约》的管辖权。因此,法院认为,它必须驳回南斯拉夫第六和第七项初步反对意见。

波斯尼亚和黑塞哥维那援引的管辖权的补充基础
(第35-41段)

法院还进一步判定,它不能将下列文件确认为它在本案中管辖权的基础:黑山共和国总统莫米尔·布拉托维奇先生和塞尔维亚共和国总统斯洛博丹·米洛舍维奇先生致南斯拉夫国际和平会议仲裁委员会主席的,日期为1992年6月8日的信;1919年9月10日在圣日尔曼昂莱签署的和在1920年7月16日生效的《协约国及盟国(美利坚合众国、大英帝国、法国、意大利和日本)同塞尔维亚、克罗地亚和斯洛文尼亚王国条约》;或波斯尼亚和黑塞哥维那援引的任何其他的补充管辖权基础。法院也不判定南斯拉夫已在本案中给予了“自愿和不容置疑的”同意,即同意授予法院以超出已被确认由《灭绝种族罪公约》第九条授予它的管辖权。法院受理此案的唯一管辖权以《灭绝种族罪公约》第九条为基础。

申请书的可受理性
(第42-45段)

按照南斯拉夫的第一项初步反对意见,申请书被说成是不可受理的,其理由是,它提及的是内战范畴内发生的事件,因此不存在法院可对其做出裁定的国际争端。

这种反对意见非常接近于法院已审议过的第五项反对意见。在对后一项反对意见做出答复时,法院事实上也回答了这个问题。法院已经指出过,双方确实存在着属于《灭绝种族罪公约》第九条规定范围内的争端——即国际争端,因此它不能判定申请书,由于唯一的理由,即为了裁决争端,法院将被迫顾及可能在内战范畴内发生的事件,而不可受理。因此南斯拉夫的第一项反对意见必须驳回。

按照南斯拉夫的第二项反对意见,申请书不能受理,因为在阿利雅·伊萨特贝戈维奇先生授权提起诉讼时,他并不担任共和国总统——而只是主席团的主席——这种授权违反带根本性意义的国内法的某些规则。南

斯拉夫还同样声称,伊萨特贝戈维奇当时甚至作为主席团主席都不是合法地行事。

法院说,按照国际法,毫无疑问,每位国家元首都被推定为能够在国际关系中代表国家,而且在提出申请书时,伊萨特贝戈维奇先生承认——特别是被联合国承认——为波斯尼亚和黑塞哥维那的国家元首。因此,法院也驳回南斯拉夫的第二项反对意见。

法院最后强调,它并不认为南斯拉夫在提出它的反对意见时滥用了《法院规约》第36条第6款和《法院规则》第79条规定的有关权利,它最后认为,由于确定了它按《灭绝种族罪公约》第九条规定的管辖权和得出了申请书可予受理的结论,法院现在可以进而在此基础上审议本案的实质问题。

小田法官的声明

小田法官虽然意识到对与法院的多数意见不一致感到有点不安,但他还是指出,出于法律良心,他感到不得不陈述他的立场:法院本应驳回申请书。小田法官投了反对票,理由是法院缺乏就事而言的管辖权。据他认为,波斯尼亚和黑塞哥维那在其申请书中并未指出在提交申请书时可能已经存在的关于《灭绝种族公约》适用或解释的相对立的意见,而只有这一点才能使法院判定,对于该项公约,它与南斯拉夫存在着争端。

法官小田指出,《灭绝种族罪公约》在1948年由大会通过,它具有独特性,为当时由于纽伦堡审判获得成功,人们普遍主张,应当建立一个国际刑事法庭,负责惩治针对包括种族灭绝在内的人权的罪行,而且该公约主要不是针对国家的权利和义务的,而是为了保护个人和群体的已被公认为具有普遍性的权利的。他还指出,任何缔约方不能“防止及惩治”此种罪行只能通过下述途径来纠正和补救:(1)依靠联合国的主管机构(第三条)或(2)依靠国防刑事法庭(第六条),而不是在国际法院援引国与国关系中的国家责任。

在提到公约的准备工作文件时,他指出了《灭绝种族罪公约》第九条的非常不确定的性质。据他认为,为了使法院依法受理本案,波斯尼亚和黑塞哥维那将肯定必须证明,南斯拉夫确实可对本身未能执行公约负责,但更为具体的是,波斯尼亚和黑塞哥维那本来需要证明,南斯拉夫侵犯了波斯尼亚和黑塞哥维那作为缔约方(按

定义它是一个国家)的,本应受公约保护的权利。然而,申请书没有表明这一点,而且事实上,公约的意图不是保护波斯尼亚和黑塞哥维那作为国家的权利。

按小田法官的看法,波斯尼亚和黑塞哥维那毕竟似乎未指称,它在《灭绝种族罪公约》的解释或适用方面同南斯拉夫存在着争端,尽管只有这种争端——而不是肯定被归类为依国际法的罪行的种族灭绝行为——才能构成法院根据公约拥有的管辖权的基础。

小田法官倾向于怀疑,国际法院是否是公开处理关于波斯尼亚和黑塞哥维那在目前诉讼中提出的种族灭绝行为问题的适当法院,而且怀疑国际法、国际法院或有关不幸个人的福利是否将由于国际法院对此种性质案件的审议而受益。

他还说,法院对于其管辖权的问题应当保持非常严格的立场,因为发生争端的主权国家的一致意见实质上构成了该管辖权的基础。如果放宽基本条件,他预计会有大量的案件投诉到本司法机构,而它的任务主要是解决国际争端。

史法官和韦列谢京法官的联合声明

史法官和韦列谢京法官在其联合声明中指出,由于《灭绝种族罪公约》第九条为法院的管辖权——在争端的内容有关公约的“解释、适用或执行”的程度上一——提供了可争辩的法律基础,他们投票赞成判决,只是判决主文第1(c)段除外。尽管如此,他们表示对案件的某些实质内容感到关注。特别是,他们对法院在判决第32段中的声明感到不安,该段指出,《灭绝种族罪公约》第九段“并不排除任何形式的国家责任”。

据他们认为,《灭绝种族罪公约》原来本质上主要是为了惩治犯有灭绝种族罪行的个人和防止个人犯这种罪,现在仍保留这种法律地位。国际社会决心将犯有灭绝种族罪行的个人绳之以法,而不管他们的种族和地位如何,这指明了最适当的行动方针。因此据他们认为,可以论证国际法院不是审判申请国在本次诉讼中提出的指控的适当场所。

劳特帕赫特专案法官的声明

专案法官劳特帕赫特附上一份声明解释说,为了避免显得与他在1993年9月的个别意见中就“法庭扩展”所说的话不一致,他未投票赞成判决执行部分第2(b)段,因为它排除了法院除它根据《灭绝种族罪公约》第九条拥有的管辖权以外的任何管辖权。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在他的个别意见中表示,《灭绝种族罪公约》的特殊性说明了避免继承时间间隔的必要性。这说明应当将公约解释为意味着公约每个缔约方单方面做出承诺,将继承国视为从独立时起继续保持前任国作为公约缔约方拥有的任何地位。当继承国决定利用这种承诺,将自己视为公约缔约方时,必要的双方一致同意的约束就已具备。

威拉曼特里法官的个别意见

威拉曼特里法官在他的个别意见中指出,《灭绝种族罪公约》是一项多边的人道主义公约,在作为其缔约方的一国解体时,就自动继承。

据他认为,这一原则产生于多种考虑,而且是当时国际法的组成部分。这些情况包括:公约不以单个国家的利益为中心,而且超越国家主权的概念。它承认的权利不给国家施加负担,而且它施加的义务独立于协定义务而存在。此外,它体现出习惯国际法的规则,而且对全球稳定的一个贡献。一个进一步的情况是《灭绝种族罪公约》继承方面中断的不可取性,因为它与在过渡时期防止种族灭绝的人权保证的特殊重要性是相联系的。从《灭绝种族罪公约》的受益者并不是他人之间的行为事项原则意义的第三方。公约赋予的权利是不可减损的。

由于所有这些原因,结论是使人不得不接受的,即自动继承适用于该公约。

威拉曼特里法官在其意见中还表示看法说,由于世界许多地区国家瓦解,《灭绝种族罪公约》的连续性原则在当代国际法中具有特别重要的意义。正是在这种动荡不定的时期,这些国家的人民需要公约的保护。

帕拉-阿朗古伦法官的个别意见

尽管帕拉-阿朗古伦法官赞成裁决的执行部分,但他的个别意见仍坚持两点:(1)南斯拉夫于1993年8月10日承认波斯尼亚和黑塞哥维那在要求法院指示临时措施时是《灭绝种族罪公约》的缔约方,因此适用其关于管辖权的第九条;和(2)波斯尼亚和黑塞哥维那声明,表示希望继承该公约,并从它获得独立之日即1992年3月6日起生效。按照帕拉-阿朗古伦法官称,法院本应当论述和发展这样一点,即这一声明符合《灭绝种族罪公约》的人道主义性质,如不履行此公约,可能对波斯尼亚和黑塞哥维那人民产生不利影响;国际法院在

其1971年6月21日关于南非不顾安全理事会第276(1970)号决议继续留驻纳米比亚(西南非洲)对各国的法律后果的咨询意见(1971年国际法院裁决集,第55页,第122段)中已经发表了此看法。这一看法符合1969年《维也纳条约法公约》第60条第5款的规定。

克雷恰专案法官的反对意见

克雷恰专案法官判定,国际法院受理案件的有关条件,即有关管辖权和可受理性的条件,并不具备。

这样一个僵局依然存在,法院没有解决,即在提交申请书及诉状时的波斯尼亚和黑塞哥维那,以及今天在《代顿协定》生效后的波斯尼亚和黑塞哥维那,事实上是否同一个国家。在本案的情况下,这个问题具有无可辩驳的相关性,因为它为波斯尼亚和黑塞哥维那的诉讼能力开辟道路。而且他还认为,宣布波斯尼亚和黑塞哥维那为独立的主权国家,是对各国人民平等权利和自决权的强制规范构成重大的——既是形式上的,又是实质上的——违反。因此,就前任国权利和义务的转让而言,只能说是事实上的继承,不能说是法律上的继承。

克雷恰专案法官不同意法院这样的意见:“因此公约并未在领土上限制每个国家负有的防止及惩治种族灭绝罪的义务”(判决第31段)。他认为,必须在禁止种族灭绝规范的法律性与该规范的实施或执行之间明确加以区分。禁止种族灭绝的规范是强制法的规范,但不能把这一事实理解为意指各国防止及惩治种族灭绝的义务在领土上不受限制。更为特别的是,该规范同国际法的其他规范一样,由不是处于想象空间中的国家应用,而是由处于领土化的国际社会中的国家应用,这意味着,作为通则,属地管辖权表明了这些国家的规定性和执行性义务的领土性。如果不是这种情况,同样具有强制法性质的领土完整和主权的规范也将被违反。

他认为,根据《灭绝种族罪公约》,国家不能对种族灭绝负责。公约第四条规定了种族灭绝和公约第三条列举的其他行为的刑事责任,其含义特别排除国家的刑事责任,而且否定在此问题上适用国家行为原则。

克雷恰专案法官判定,“自动继承”是拟议法,是国际法逐渐发展问题而不是编纂的问题。据他认为,继承的通知本身不适于用来表明同意受条约的约束,因为作为单方面的行为,它谋求在一段多边公约——像《灭绝种族罪公约》——的框架内与其他缔约方缔结简单形式的附属协定。

106. 石油平台案(伊朗伊斯兰共和国诉美利坚合众国案)

(初步反对意见)

1996年12月12日命令

在关于石油平台案(伊朗伊斯兰共和国诉美利坚合众国案)发布的命令中,国际法院做出了一项判决,它在其中驳回了美国提出的对于它的管辖权的初步反对意见。国际法院判定,根据1955年8月15日在德黑兰签署和在1957年6月16日生效的《美国和伊朗友好、经济关系和领事权利条约》第二十一条第2款,它拥有处理本案的管辖权。

美国说,法院缺乏管辖权,一方面,因为1955年条约——它载有商业和领事条款——不用于使用武力的情况。国际法院在这方面判定,该项条约不从法院管辖权中明文排除任何事项,并向缔约的每一方施加关于多种事项的各种义务。违背这些义务的任何行动都属非法,而不管该行动采用了哪种手段,包括使用武力在内。因此,有关使用武力的问题本身不被排除在条约范围之外。

美国其他的论点有关1955年条约的各项条款的范围。法院在这方面判定,考虑到条约的目的和宗旨,第一条应被视为确定目标(和平与友好),其他的条约条款应根据该条解释和应用,但是不能将该条孤立起来视为法院管辖权的基础。条约第四条第1款也不能提供这种基础,它的详细规定涉及每一方对另一方的国民和公司,以及它们的财产和企业的待遇,但是这些规定不包括本案中美国对伊朗采取的行动。

不过,关于条约第十条第1款,法院判定,伊朗指控的美国对伊朗石油平台的破坏可能对伊朗石油的出口贸易,因而对该款保证的通商自由具有影响。因此,这种破坏的合法性可依据该款估价。

因此,缔约双方对于1955年条约第十条第1款的解释和适用存在着争端;该项争端属于条约第二十一条第2款中仲裁条款的范围;因此,国际法院拥有受理争端的管辖权。

执行段落的全文如下:

“法院,

(1) 以14票对2票驳回美利坚合众国的初步反对意见,根据此种意见,1955年条约未提供法院管辖权的任何基础;

赞成:院长贝贾维;法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦;专案法官里戈;

反对:副院长施韦贝尔;法官小田;

(2) 以14票对2票判定,根据1955年条约第二十一条第2款,它拥有受理伊朗伊斯兰共和国根据该条约第十条第1款提出的索赔的管辖权。

赞成:院长贝贾维;法官纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦;专案法官里戈;

反对:副院长施韦贝尔;法官小田。”

法院组成如下:院长贝贾维;副院长施韦贝尔;法官小田、纪尧姆、沙哈布丁、威拉曼特里、兰杰伐、赫尔茨泽格、史、弗莱施豪尔、科罗马、韦列谢京、费拉里·布拉沃、希金斯、帕拉—阿朗古伦;专案法官里戈;书记官长瓦伦西亚—奥斯皮纳。

法官沙哈布丁、兰杰伐、希金斯和帕拉—阿朗古伦和专案法官里戈在法院的判决后附上了个别意见。

副院长施韦贝尔和法官小田在法院判决后附上了反对意见。

起诉和案史

(第 1-11 段)

国际法院首先忆及,在 1992 年 11 月 2 日,伊朗伊斯兰共和国就一项争端向美利坚合众国提起诉讼,该争端由于

“美国海军几艘舰艇分别于 1987 年 10 月 19 日和 1988 年 4 月 18 日对伊朗国家石油公司为了商业目的而拥有和经营的三个近海石油生产设施的攻击和破坏所引起”。

伊朗在其申请书中声称,这些行为构成了对 1955 年 8 月 15 日在德黑兰签署的和 1957 年 6 月 16 日生效的《美利坚合众国和伊朗友好、经济关系和领事权利条约》(以下简称“1955 年条约”)各项条款及国际法的“基本违反”。申请书援引 1955 年条约第二十一条第 2 款作为国际法院管辖权的基础。

在用于提交辩诉状的延长时限内,美国根据《法院规则》第 79 条第 1 款,对法院的管辖权提出了初步反对意见。因此,关于案件实质问题的诉讼中止。伊朗在规定的时限内对美国提出的初步反对意见提交了其看法和意见的书面说明,在这以后,在 1996 年 9 月 16 日至 24 日期间举行了公开开庭。

双方提交了下列最后诉讼主张:

代表美国,

“美利坚合众国请求法院支持美国对法院在石油平台案(伊朗伊斯兰共和国诉美利坚合众国案)中管辖权的反对意见。”

代表伊朗,

“鉴于上述事实 and 论点,伊朗伊斯兰共和国政府请求法院裁决和宣布:

1. 美国的初步反对意见被完全驳回;

2. 因此,法院根据《友好条约》第二十一(2)条具有审理伊朗伊斯兰共和国在其申请书和诉状中提出的要求的管辖权,因为它与有关双方对于该条约的解释或适用的争端有关;

3. 在附属的基础上,在初步反对意见没有完全被驳回情况下,在本案的情况下,该意见并不具有《法院规则》第 79(7)条意义范围内的纯属初步的性质;以及

4. 法院可能认为适当的任何其他补救方法。”

1955 年条约第二十一条第 2 款和争端的性质
(第 12-16 段)

在归纳了伊朗在申请书中提出的论点以后和在随后的诉讼过程中,法院断定,伊朗只是主张 1955 年条约第一条、第四条第 1 款和第十条第 1 款遭到美国的违反,因而产生的争端据说属于法院依据该条约第二十一条第 2 款所拥有的管辖权的范围之内。

美国方面则坚持认为,伊朗的申请书同 1955 年条约无关。它强调,因此,它本身与伊朗之间产生的争端不属于该条约第二十一条第 2 款规定的范围之内,并且由此推断,法院必须判定,它缺乏受理此争端的管辖权。

法院指出,首先,双方并不否认,1955 年条约在伊朗提出申请书之日期是有效的,而且现在仍然有效。法院忆及,法院在 1980 年裁决,1955 年条约在当时是适用的(在德黑兰的美国外交和领事人员案,《1980 年国际法院裁决集》,第 28 页,第 54 段);在本案中它所了解的情况中没有任何情况现将导致它背离这一观点。

根据该条约第二十一条第 2 款:

“缔约双方对于本条约的解释或适用的任何争端,如通过外交途径不能令人满意地调整,应提交国际法院裁决,除非缔约双方同意以其他某种和平方法解决。”

无人否认,在上文规定的条件中,有几项在本案中已经具备:伊朗与美国之间产生了争端;争端未能通过外交途径调整,而且两国未同意以第二十一条设想的“其他某种和平方法”解决。在另一方面,双方在两国对于美国针对伊朗石油平台采取行动合法性的争端是不是对于 1955 年条约“解释或适用”的争端的问题上意见不一。为了回答这个问题,法院不能限于指出,缔约一方坚持认为存在着这种争端,而另一方则加以否认。它必须查明,伊朗声称的对 1955 年条约的违反不属于该条约规定的范围之内,因此,该争端是不是依

据第二十一条第 2 款法院拥有就事而言的管辖权加以审理的争端。

1955 年条约在使用武力情况下的适用性
(第 17-21 段)

法院首先处理被告国关于 1955 年条约不适用于有关使用武力问题的论点。美国出于这一观点声称,争端基本上有关美国“会有战斗行动”的海军部队行动的合法性,在该条约的纯商业和领事条款与伊朗的申请书和诉状之间没有丝毫关系,申请书和诉状完全集中于非法使用武力的断言上。

伊朗坚持认为,双方之间产生的争端涉及 1955 年条约的解释或适用。因此它请求驳回初步反对意见,或者在附属的基础上,如果不完全驳回它,应将它视为不具有《法院规则》第 79 条第 7 款意义范围内的完全初步的性质。

法院首先指出,1955 年条约没有将某些事项明文排除在法院管辖权以外的条款。它认为,1955 年条约对缔约各方施加了各种事项的多种义务。缔约一方不符合这些义务的任何行动都是非法的,而不管是以什么手段进行的。以使用武力的方式侵犯一方由条约规定的权利是非法的,就如以行政决定或任何其他手段侵犯一样。因此,有关使用武力的事项本身不排除在 1955 年条约的范围之外。因此,必须驳回美国就此提出的论点。

条约第一条
(第 22-31 段)

其次,双方就 1955 年条约第一条、第四条第 1 款和第十条第 1 款的解释意见不一致。根据伊朗的意见,它指称的美国采取的行动构成了对这些条款的违反,因此法院拥有受理申请书的就事而言的管辖权。根据美国的看法,情况并不是这样的。

1955 年条约第一条规定:“美国……与伊朗之间应有牢固和持久的和平与真诚的友谊”。

根据伊朗的说法,这一条款“不仅仅提出了一项建议或愿望……而是对缔约双方施加了实际的义务,责成它们维持持久的和平与友好关系”;它将对双方规定“最低的要求……按照和平与友好关系领域一般国际法的原则和规则处理相互之间的关系”。

相反,美国认为,伊朗“对第一条的理解过于牵强”。据被告国称,文本“不含有任何标准”,而只是“表明一种愿望”。根据上下文和条约的“纯商业和纯领事”性质要求作这种解释。

法院认为,不能采用孤立于第一条所在的条约的目的和宗旨的方法解释该条的一般提法。有一些友好条约不仅载有大致与第一条相同的条款,而且还有旨在澄清适用条件的条款。不过,这不适用于本案。实际上,第一条不是写进那一类条约,而是写进一项“友好、经济关系和领事权利”条约,根据序言的措词,该条约的目的是“鼓励互利的贸易和投资和普遍地密切经济交往”,以及“管理”两国间的“领事关系”。条约规定缔约一方国民在另一方领土上居住的条件(第二条),公司的地位和利用法院与仲裁的权利(第三条),保护缔约各方的国民和公司及其财产和企业(第四条),买卖不动产和保护智力产权的条件(第五条),税收制度(第六条),转让制度(第七条),关税和其他进口限制(第八和第九条),商业和航运自由(第十和第十一条),以及领事的权利和职责(第十二至第十九条)。

由此可见,1955 年条约的目的和宗旨不是在一般意义上管理两国的和平友好关系。因此,不能将第一条解释为将有关此种关系的所有国际法条款都纳入该条约。相反,通过将第一条中使用的那类字眼写进条约的正文,两国旨在强调,和平与友好构成两国商业、金融和领事关系协调发展的先决条件,而且这样一种发展反过来又将加强这种和平与这种友谊。因此,必须把第一条视为确定一个目标,条约的其他条款应据此解释和适用。法院还指出,它不掌握任何支持伊朗立场的伊朗文件。关于缔约双方提出的美国文件,它证明美国在任何时候都没有将第一条视为具有申请国现在赋予它的含义。双方对于该条约适用所奉行的惯例也不导致任何不同的结论。

……根据上述,法院认为,1955 年条约第一条宣布的和平与友好的目标有助于理解条约其他条款,特别是第四和第十条的解释。因此,第一条对于这样一种解释不是没有法律意义的,但是孤立起来看,它不能是法院管辖权的基础。

条约第四条第 1 款
(第 32-36 段)

1955 年条约第四条第 1 款规定:

“缔约各方应始终给予另一缔约方国民和公司及其财产和企业公正和公平的待遇；不得实行将会损害其依法获得的权利和利益的不合理或歧视的措施；而且应保证按照适用的法律为它们合法的契约权利提供有效的执行手段。”

法院就双方提出的论点指出，第四条第 1 款与该条的其他款不一样，不包括领土限制。它还进一步指出，该款的详细规定涉及各方对另一方国民和公司及其财产和企业的待遇。这些条款不包括本案中美国针对伊朗采取的行动。因此，第四条第 1 款没有规定任何适用于这一特定案件的规范。所以本条不能形成法院管辖权的基础。

条约第十条第 1 款 (第 37-52 段)

1955 年条约第十条第 1 款如下：“在两个缔约国的领土之间应有通商和航运的自由。”

申请国没有声称任何军事行动影响了它的航运自由。因此，法院为了确定它的管辖权，它必须裁决的问题是伊朗指控的美国的行动是否具有影响如上述条款保证的“通商自由”的潜在可能性。

伊朗说，第十条第 1 款不止是考虑海上通商，而且考虑一般的通商；而按照美国的说法，“通商”一词必须理解为限于海上通商；理解为限于美国与伊朗之间的通商；以及理解为仅仅指货物的实际买卖或交换。

考虑到条约中双方处理一般贸易和商业意图的其他表示，以及顾及到条约中处理的全部活动，第十条第 1 款中“通商”一词仅限于海上通商的观点不为法院所接受。

法院认为，没有任何条款表明条约缔约国打算在任何不同于“通商”一词一般具有的意义上使用该词。不论从一般的意义上还是从法律的意义上看，“通商”一词在国内还是国际上都具有范围大于仅指买卖的含义。法院在这方面指出，1955 年条约在其一般条款中处理附属于贸易和商业的多种多样的事项；而且法院提及了奥斯卡·坎索，其中“贸易自由”的表述被国际常设法院视为不仅考虑到货物的买卖，而且也考虑到工业，特别是交通运输业务。

法院进一步指出，无论如何不应忽视，1955 年条约第十条第 1 款并不严格地说保护“通商”，而是说“通商自由”。因此，禁止任何妨碍这种“自由”的行动。

诸如破坏旨在出口的货物，或可能影响它们为了出口目的的运输和储存。法院在这方面指出，从 1987 年 10 月遭到攻击的平台抽取的石油经海底管线输往拉旺岛上的石油终端设施，而且成为 1988 年 4 月攻击目标的萨勒曼综合设施也经由海底管线同拉旺岛上的石油终端相连接。

法院判定，根据它所掌握的材料，它确实不能断定伊朗石油平台遭受的破坏是否和在多大程度上影响伊朗石油的出口贸易；不过它指出，石油平台遭受的破坏可能具有这种影响，因此会对 1955 年条约第十条第 1 款保证的通商自由具有不利的影响。由此可见，破坏行动的合法性可以联系该款来评估。

根据上述，法院得出结论认为，双方对于 1955 年条约第十条第 1 款的解释和适用存在着争端；这种争端属于该条约第二十一条第 2 款中仲裁条款的范围之内；而且因此法院拥有受理这一争端的管辖权。

法院指出，由于它必须驳回美国提出的初步反对意见，因此，伊朗据以在附属的基础上请求它裁定在本案情况下反对意见不具有纯初步性质的意见已不再具有任何标的。

沙哈布丁法官的个别意见

沙哈布丁法官在他的个别意见中说，改进的可能性没有阻止他支持现在这种形式的判决主文。不过他认为，法院使用的管辖权检验标准使它无法提出合适的问题。实际上，法院谋求对双方缔结的 1955 年条约的含义做出明确的断定。据沙哈布丁法官认为，法院只应问及申请国所依赖的条约的解释是否是一种可争辩的解释，即使后来证明它是不正确的。现阶段的问题不是申请国的要求在法律上是否能成立，而是申请国是否有资格获得对它要求的审理，迄今为止的理由就在于此。他对本案产生的印象是，忽视按要求的那样始终如一地区分这些问题和应用正确的检验标准，意味着据以做出判决的原则不足以使任何一方获得充分的公正待遇；它给双方都造成了不必要的不良。

兰杰伐法官的个别意见

在提出了他投票支持判决的理由之后，兰杰伐法官批评了对 1955 年条约第十条第 1 款的提及；这种提及

可能使得难以解释判决。法院的管辖权依据是仲裁条款,它的措词没有产生任何解释问题。但是在移植关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫案)中采用的推理时,判决难道就没有超出初步反对意见程序的目的吗?意见的作者承认,问题在于这样一个事实,即反对意见是从其范围和意义的观点,而不是从其定义的观点设想的,而且实际上也难以区分关于初步反对意见程序的问题和关于案情实质的问题。据法官兰杰伐认为,案件的情况不容许移植在关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用性案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫案)中采用的分析方法,在该案中,法院首先得对仲裁条款适用性的条件做出决断。在本案中缺乏这种条件,因为初步的问题更多地关系到整个1955年条约的适用性,而不是仲裁条款的适用性。由于是这种情况,兰杰伐法官认为,法院不应从法律的观点声明论点是否能成立,而是应当确保这些论点没有荒唐的内容或没有与实在法规范背道而驰的内容。因此,除非反对意见如关于《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫案)那样有关权限的权限,或除非像本案中那样,反对意见属于一般性质,否则法院的结论只能限于对反对意见做出肯定或否定的答复,否则将会冒提出法律偏见问题的风险。兰杰伐法官表示遗憾说,第一条和第四条的解释是独立地和在严密分析的框架内做出的。第一条意味着友好与和平规定的所固有的消极的行为义务,它的职能是阐明其他条约条款的理解。既然这样,意见的作者不知道是否有理由认为第四条从它的范围内排除了诉讼当事人之一就属于另一方管辖范围内的公司所做的有效和自愿的行为。最后,第十条的明确提及引起了美利坚合众国权利完整性的问题;通商和航运自由与因战舰破坏可能提出的赔偿要求之间是如何建立联系的?最后,兰杰伐法官认为,如果初步的裁决限于纯粹在对于有关条款——申请国声称这些条款遭到了违反。——措词固有的问题的论点貌似有理的基础上回答这些论点,“管辖权基础”的解释就不影响双方的权利。

希金斯法官的个别意见

对于应当如何裁决伊朗的请求是否属于1955年《友好、经济关系和领事权利条约》仲裁条款的范围之内,双方提出了各种论点。希金斯法官在其个别意见中论述了回答这个问题应采用的方法。她审查了国际常设法院及国际法院的有关判例法。在其中某些判例中,谈到所需的是指称的事实与据说提供管辖权的条约

条款之间的“合理联系”;法院将就声称的管辖权基础得出临时的结论。希金斯法官判定,这一系列判例属于一个特殊的类型,而产生于马弗罗马提斯案的另一类判例是同本案更为相关的先例。它们要求法院充分确信,申请国指称的事实可能构成对条约条款的违反,而且这种判定是确定的。是否违反只能根据案情实质裁决。因此,在管辖权阶段必须详细审查1955年条约的某些条款。这样做并不打扰实质问题的审理。

利用这种方法,希金斯法官同意法院的意见,即第一条和第四(1)条不提供管辖权的基础。不过,据她认为,该结论适用于第四(1)条的正确理由是因为该款提到一方对另一方在前者本身领土上的国民、财产和企业的义务;也因为第四(1)条中的主要条款是标准的法律条款,而且不适用于伊朗的要求。希金斯法官同意,法院根据第十(1)条拥有管辖权,但是只有在被摧毁的平台被证明同海上通商有着密切的联系或附属于海上通商的程度上。原油生产不属于“通商”一词的范围之内,干扰生产也不在“通商自由”的范围之内。但是,被用来将原油送入管线的平台的破坏涉及运输,运输属于通商的组成部分,因此可以属于第十(1)条的范围之内。

帕拉—阿朗古伦法官的个别意见

正如判决书第36段所指提出,美国在本案中采取的行动是针对属于伊朗国家石油公司的近海石油平台,不是针对伊朗的;而且伊朗国家石油公司是一个法人,它不同于伊朗,即使伊朗可能拥有其全部股票。因此,伊朗国家石油公司作为一家伊朗公司,为1955年条约第四条第1款所覆盖,应被给予“公正和公平的待遇”,并应受到保护,不得对它采取将会损害其依法获得的权利和利益的“不合理或歧视的措施”。因此,我认为,根据1955年条约第二十一条第2款,法院拥有管辖权受理伊朗根据所述的第四条第1款提出的要求。

里戈专案法官的个别意见

1. 支持在判决主文两个分段上的多数意见——对第1分段无保留地支持——我对第2分段表示同意,但同时又对被赞成用来建立法院管辖权的过分狭窄的法律基础感到遗憾。

2. 我感到我还必须表示不同意关于《友好条约》第一条意义的推理的某些部分,并且不同意第四条第1款显然不能提供适当管辖权依据的理由。

3. 如果法院采取了不同的方法,它必将被认为是更符合先例的方法,本可以避免对判决书某些部分的反对意见。这种方法将要求将自己严格限于解决对管辖权的初步反对意见,并且断定条约的解释和适用问题是否存在,主要是关于第一条、第四条第1款和第十条第1款对申请国指称的事实是否适用,以及定性——虽然不是其重要性——是否受到被告国的反驳。

施韦贝尔副院长的反对意见

施韦贝尔法官不同意法院的判决,原因有两条。据他认为,美国和伊朗在缔结1955年条约时都无意使该条约或其仲裁条款包含伊朗在本案中提出的那类要求。伊朗的特定要求也不属于条约中包括第十条第1款在内的任何条款的范围之内。

不可否认的是,美国海军对有关的三个伊朗石油平台的攻击构成了美国对它声称视为位于伊朗管辖区内的军事目标的武力使用。关于这种攻击的争端是一个因该条约产生的争端吗?

显然不是,就如条约的名称、序言和条款所表明的。这是一项有关在待遇互惠平等基础上鼓励互利贸易和投资及经济关系的条约。没有任何管理一方对另一方使用武力的提示。

不仅条约的条款确实集中于一方国民在另一方领土上的待遇。而且条约也不载有典型地同国际武力使用有关的任何条款。不过,这种条款充分写进双方1959年的合作协定中。

此外,条约第二十条第1(d)款将保护一方重大安全利益所必要的措施排除在它的范围之外。这种排除条款很难使法院有资格管辖涉及双方重大安全利益的要求。法院坚持,美国在口头辩论中认为,这一条款适用于实质问题,这一结论是法院本身于1986年解释在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案中一项类似的条款时得出的;而且法院宣布,它认为没有理由改变1986年的结论。据施韦贝尔法官认为,美国在本案中的立场和法院在本案中的责任是有所不同的。美国在本诉讼中断言,第二十条第1(d)款表明了双方将这类事项排除在条约范围之外的意向;它自始至终坚持认为,它规定了条约范围的例外情况。法院1984年在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案中未能在管辖权阶段处理这个问题,而它本应在这个阶段处理;因此,如果要处理此问题,它就属于案件的实质问题。这一历史可使法院在本案中自由地客观适用第二十条

第1(d)款的条件,不受1986年裁定的约束。此外,对于法院该案中的裁定作为先例的价值,也有人正确地提出了疑问。

法院在本案中作这样的裁定是正确的:条约可能受武力使用的违反。征用可以通过武力实现,或者一名领事可能受到武力虐待。但不能由此推断,一方使用武力进攻它视为在另一方领土内的军事目标属于条约的范围之内。

双方都随它们的诉状和答辩状一起提交了在批准这一和类似的友好、通商和航运条约时递交给美国参议院的文件。其中有的文件表明,缔结这些条约的意图是将“限于具体有关条约直接引起的分歧的”争端包括在仲裁条款之内,而且将关于军事安全的争端排除在外。

管辖权也不能以条约第十条第1款为基础。该条款涉及海上通商。但即使想把它第1款解释为有关一般的商业,也不能将商业与生产等同起来。生产不附属于商业,它在商业之前。法院对通商“自由”的依赖也不加强它的解释。有关的石油平台中有些由管线连接到港口设施的事实或断言也不足为伊朗的论点提供依据。

小田法官的反对意见

小田法官指出,本案实际上是法院历史上第一个这样的案件:申请国试图援引双边条约的仲裁条款作为法院管辖权的基础。他强调说,考虑双边条约中仲裁条款的含义时应十分谨慎,因为即使双边条约的缔约双方愿意通过写进一项仲裁条款以遵从法院,也不能推定任何一方未经它的同意就将条约的范围——目的和宗旨——交由第三方评估,甚至在条约所载的仲裁条款中指明关于条约个别条款的解释或适用的争端时也是如此。争端的主体不能有关实质性问题是否属于条约的全面范围——目的和宗旨——之内的问题,而只能涉及条约商定文本的条款的“解释或适用”。双边条约仲裁条款覆盖的条约“解释或适用”的范围是受到严格限制的。

小田法官认为,鉴于国际司法审判的基本原则,是将案件提交国际法院审理应以主权国家的同意为基础,不应推定双边条约缔约双方的任何一方都已同意(事实上肯定决不会同意)让另一方单方面地将触及条约目的和宗旨的争端提交法院受理,因为未经双方在这些问题上

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى : الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

如何获取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
