

张新军,陈曦笛. 毗连区立法的国际法问题——以“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”2022年判决为中心[J]. 中国海商法研究, 2022, 33(2): 45-53

## 毗连区立法的国际法问题

——以“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”2022年判决为中心

张新军, 陈曦笛

(清华大学 法学院, 北京 100088)

**摘要:**“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”2022年判决回应了部分有关毗连区立法的国际法问题。在判决中,国际法院对《联合国海洋法公约》中毗连区制度的习惯国际法属性加以确认,阐释毗连区制度与专属经济区制度的规范关系,并明确将领海基线外24海里作为毗连区的最大边界,否定沿海国可依据特殊情况对此扩张的观点。同时,国际法院不承认哥伦比亚享有超出毗连区四个管制事项的那些基于安全、国家海洋利益或环境保护的管制权。然而,法院的上述判断,是在哥伦比亚毗连区同时也是尼加拉瓜专属经济区这一本案特定情形下作出的,其一般意义还有待进一步澄清。特别指出的是,在哥伦比亚毗连区的安全事项立法问题上,尼加拉瓜在其专属经济区也没有“安全”事项的专属主权权利和管辖权。在这一点上,岩泽雄司法官将其和领海外第三国的航行自由相联系,富有想象力。

**关键词:**“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”;毗连区;安全事项;域外管辖;航行自由

**中图分类号:**D993.5 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2022)02-0045-09

### International law and the contiguous zone: a reading of the case *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*

ZHANG Xin-jun, CHEN Xi-di

(School of law, Tsinghua University, Beijing 100088, China)

**Abstract:** In the Judgment of 21 April 2022 (*Nicaragua v. Colombia*), the International Court of Justice confirmed the customary international law nature of the contiguous zone regime as reflected in the *United Nations Convention on the Law of the Sea*, explained the normative relationship between the contiguous zone and the exclusive economic zone, and clarified that the 24 nautical miles from the baselines is the maximum extent that permits no extension in any circumstances. The Court also rejected the extension of the material scope of the power of Colombia in its contiguous zone, particularly those concerning security, national maritime interests, or environmental protection. While announcing all are not in conformity with the customary law as reflected in the Convention, the Court only decided that Colombia's legislative extensions over the latter two infringed on Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction, as Nicaragua's power does not include "security" either. The Court made the above decision in the specific context where Colombia's contiguous zone overlaps Nicaragua's exclusive economic zone. Therefore, the general significance needs further clarification. On this point, Judge Iwasawa made an insightful comment by introducing the freedom of navigation of third parties outside the territorial sea into the discussion.

**Key words:** *Nicaragua v. Colombia*; contiguous zone; security matters; extraterritorial jurisdiction; freedom of navigation

#### 一、问题的提出

2022年4月21日,国际法院发布了“侵犯加勒

比海的主权权利和海洋空间案(尼加拉瓜诉哥伦比亚)”[*Alleged Violations of Sovereign Rights and Mari-*

收稿日期:2022-05-12

基金项目:清华大学自主科研计划资助(019THZWWH02),2020年度国家社科基金“新时代海洋强国建设”重大研究专项(20VHQ005)

作者简介:张新军,男,清华大学法学院教授、博士生导师;陈曦笛,男,清华大学法学院国际法专业博士研究生。

time Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia), 简称“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”] 判决。尽管本案的诉讼请求和反诉请求多围绕当事国海上活动的合法性与责任问题展开, 法院亦就毗连区和直线基线立法的合法性与责任问题进行判决, 但笔者主要围绕该判决涉及毗连区立法的问题进行评析。

众所周知, 1958 年的《领海及毗连区公约》(简称《领海公约》) 第 24 条和 1982 年《联合国海洋法公约》(简称《公约》) 第 33 条有关毗连区的条款明文规定, 沿海国可以行使为“防止和惩治”“在其领土或领海内违犯其海关、财政、移民或卫生的法律和规章”的行为的“必要的管制”。但是包括伊朗<sup>①</sup>、越南<sup>②</sup>、中国<sup>③</sup>、孟加拉国<sup>④</sup>等国法规在内的毗连区国内立法, 均规定了针对安全事项的权限。对此权限问题, 各国在缔约过程中就已有分歧,<sup>[1]</sup> 在学说上也颇多讨论。<sup>[2]147-152. [3]</sup> 此外, 沿海国所“防止和惩治”的行为并不是毗连区内犯下的违法行为, 而是“其领土或领海内”的违法行为。<sup>[4]</sup> 这里的“必要的管制”权也不是全面的管辖权 (full jurisdiction), 而被认为是一种警察权力, 仅指执行管辖权。<sup>[5]</sup> 这一限制性的权限规定, 实际造成毗连区管辖权的碎片化。

本案判决将毗连区制度认定为习惯国际法, 将管制权内容严格限制于海关、财政、出入境和卫生这 4 个《公约》明文规定的事项, 并在此基础上进一步认定超出该 4 个事项的其他内容的国家管制, 均不符合习惯国际法。但这一结论似乎仍有待阐释的空间。一方面, 行为“不符合习惯法”, 在行为违法性的评价上有何意义? 另一方面, 此论断是否意味着有关毗连区的习惯法制度, 内容严格限于《公约》文本规定的 4 个事项, 并已被冻结? 若如此, 则如何理解《公约》序言部分所说的, “确认本公约未予规定的事项, 应继续以一般国际法的规则和原则为准则”? 笔者围绕毗连区立法的国际法问题, 在梳理“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”判决中有关毗连区规则法律属性、地理范围、沿海国权能内容和国际法责任等问题的判断的基础上, 对判决进行分析与评价。

## 二、“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”2022 年判决中的毗连区问题

尼加拉瓜声称, 哥伦比亚先后发布的第 1946 号

法令和第 1119 号法令<sup>⑤</sup>中有关毗连区的内容不符合国际法, 侵犯了尼加拉瓜在所涉海区的主权权利和管辖权。据此, 尼加拉瓜要求哥伦比亚必须立即停止其在尼加拉瓜海区的国际不法行为, 包括但不限于选择撤销第 1946 号法令和第 1119 号法令中, 涉及尼加拉瓜享有主权权利和管辖权的海洋区域之规定。<sup>[6]para. 24</sup> 围绕此项诉讼请求, 国际法院较为详尽地阐释了沿海国毗连区立法的国际法规则, 并据此处理了哥伦比亚上述立法的国际合法性与国家责任问题, 大体上支持了尼加拉瓜的请求。<sup>[6]para. 261</sup>

### (一) 毗连区制度的习惯法属性

毗连区制度早在 1958 年《领海公约》中就已经得到初步建立, 但其习惯国际法地位此前尚未在国际司法仲裁中得到确认。<sup>[7]</sup> 在本案中, 尼加拉瓜是《公约》缔约国, 受《公约》项下的毗连区规则约束, 而哥伦比亚并非缔约国。尼加拉瓜声称, 《公约》第 33 条有关毗连区制度的规定反映了习惯国际法, 而哥伦比亚认为, 该规定“没有反映当今的习惯国际法”。<sup>[6]paras. 147-148</sup> 国际法院指出, 迄今为止约有 100 个国家, 包括未加入《公约》的国家都已经建立了毗连区, “正如各国的普遍实践所表明和双方所接受的那样, 毗连区概念已在国际法上得到确立”, 故《公约》第 33 条已经构成习惯国际法。<sup>[6]para. 149</sup>

不仅如此, 两国对《公约》第 303 条第 2 款有关水下文物 (即指考古和历史文物, objects of an archaeological and historical nature) 贩运管制的规定是否构成习惯国际法亦有分歧。国际法院回顾了三次联合国海洋法会议的谈判历史, 认为谈判国一致同意赋予沿海国对毗连区内水下文物的管制权 (the power to exercise control)。考虑到“国家实践和该领域的其他法律发展”, 国际法院最终认定, “《公约》第 303 条第 2 款反映了习惯国际法”。<sup>[6]paras. 184-186</sup>

本案还存在着较为特殊的情况, 即哥伦比亚所设立的毗连区完全落入尼加拉瓜专属经济区的地域范围之内。在哥伦比亚设置毗连区的海域出现了两个沿海国: 毗连区的沿海国哥伦比亚和专属经济区的沿海国尼加拉瓜。法院不仅认定了《公约》毗连区制度的习惯法属性, 也重申了《公约》项下专属经济区制度的习惯法属性——同样对哥伦比亚构成

① 参见 Act on the Marine Areas of the Islamic Republic of Iran in the Persian Gulf and the Oman Sea, 1993。

② 参见 Statement on the Territorial Sea, the Contiguous Zone, the Exclusive Economic Zone, and the Continental Shelf of Vietnam。

③ 参见《中华人民共和国领海及毗连区法》第 13 条。

④ 参见 Territorial Waters and Maritime Zones Act 1974, Act No. XXVI of 1974, Article 4。

⑤ 参见 Presidential Decree 1946 of Columbia (9 September 2013, modified by Decree 1119 on June 17 2014)。

约束。<sup>[6]para. 56</sup>

尼加拉瓜认为,哥伦比亚作为第三国,在其专属经济区的权利应完全按照《公约》第 58 条确定,故不应包括毗连区权利(contiguous zone rights)。<sup>[6]para. 156</sup>但此种观点并未得到国际法院的支持。本案判决指出,“毗连区和专属经济区是由两种不同的制度所管辖”,一国建立的毗连区与他国在同一地区的专属经济区通常不发生冲突,因为一国在毗连区内可行使的防止与惩治的权力(powers),与他国在专属经济区内行使的对自然资源的主权权利和海洋环境保护方面的管辖权并不相同。<sup>[6]paras. 160-161</sup>据此,法院认为哥伦比亚可以根据与《公约》第 33 条一致的习惯法规则建立毗连区,并按照与《公约》第 58 条一致的习惯法规则行使权利和履行义务。<sup>[6]paras. 162-163</sup>

## (二) 毗连区的地理范围

按照哥伦比亚颁布的第 1946 号法令第 5 条之规定,哥伦比亚在西加勒比海的毗连区从各岛基线量起直至离其 24 海里,且各岛群毗连区的最外延被连接起来,以在“全境产生一个连续不间断的毗连区”。在此情况下,哥伦比亚在国内法上建立的“整体毗连区”,实际上在多个部分都超出了基线 24 海里的最大范围。<sup>[6]para. 171</sup>哥伦比亚认为,在独特的地理环境下,为保证沿海国在毗连区内的管制能够真正得到实施,习惯国际法允许沿海国建立超出《公约》第 33 条第 2 款规定范围的毗连区。<sup>[6]paras. 168, 172</sup>

法院认定哥伦比亚所建立的“整体毗连区”在地理范围上不符合与《公约》内容一致的相关习惯国际法。法院强调,《公约》第 33 条第 2 款规定的“毗连区从测算领海宽度的基线量起,不得超过 24 海里”,已经成为一项习惯法规则。因此,沿海国无权随意扩大其毗连区的宽度,而仅有权缩小毗连区的宽度以实现自身在管制中的实际需求。<sup>[6]para. 174</sup>

由此可见,毗连区不得超出从基线起算的 24 海里,似乎被国际法院视为一种“绝对性”的最大限制。法院并不认为存在任何在《公约》生效后形成的习惯国际法对于此项范围限制进行了趋于宽松的修改,<sup>[6]para. 154</sup>也不认同沿海国在行使毗连区管制时面临的实际困难能够在规范层面成为扩张毗连区范围的依据。这种实际困难只允许沿海国通过缩小毗连区的地理范围加以解决,因此哥伦比亚无权突破 24 海里的限制,而给尼加拉瓜的主权权利和管辖权造成损害。<sup>[6]para. 173</sup>

## (三) 毗连区的管制权事项范围

《领海公约》第 24 条与《公约》第 33 条均列举

了沿海国在毗连区内行使管制权的事项范围,即防止并惩治“在其领土或领海内违犯其海关、财政、移民或卫生的法律和规章”的行为。但从两个条约缔结前至今,均有部分国家在国内立法中,规定除这 4 个事项之外的关于其他事项的毗连区管制权。<sup>[8-9]</sup>沿海国在毗连区内的管制权事项范围也成为本案中另一个重要的争议焦点。

2014 年,哥伦比亚颁布第 1119 号法令修正此前的 1946 号法令,其第 5 条规定国家主管机构在哥伦比亚西加勒比海毗连区内,可“防止和控制与国家整体安全(the integral security of the State)有关的违法行为,包括海盗行为和贩运毒品和精神药物,以及违反海洋安全(security in the sea)和国家海洋利益(national maritime interests)的行为,以及在其岛屿领土或领海内发生的海关、财政、移民和卫生事项……(和)违反与保护环境和文化遗产有关的法律和条例的行为”,并对上述行为加以惩治。哥伦比亚认为,现有的习惯国际法允许沿海国建立基于不同目的之毗连区,并允许在某些方面可以超出《公约》第 33 条明确规定的范围。尼加拉瓜反对称,哥伦比亚立法规定的权力范围超出了关于毗连区的习惯国际法规则所允许的最大限度,构成了对尼加拉瓜专属经济区权利的侵犯。<sup>[6]para. 145</sup>

对于哥伦比亚的毗连区立法中规定的安全、国家海洋利益、环境保护和 underwater 文物等管制事项,法院进行了逐一评价。由于本案中存在较为特殊的情况,即哥伦比亚宣布的毗连区与尼加拉瓜的专属经济区在地理范围上存在重合,违法性评价出现了以下的三种类型。

### 1. 有关安全的管制权

法院首先指出,“根据海洋法,毗连区有别于其他海区”,《领海公约》与《公约》的缔约历史都表明,各国普遍同意沿海国在毗连区内的权力范围仅限于《公约》第 33 条第 1 款所述的 4 个事项。<sup>[6]para. 151</sup>事实上,在毗连区制度的发展过程中,安全事项是否能成为沿海国行使管制权的事由并非没有得到讨论。国际法委员会在起草《领海公约》之时拒绝承认“毗连区的特殊安全权利”(special security rights),因为“安全”存在“极端模糊性”而可能导致其被滥用。<sup>[6]para. 180.[10]</sup>法院指出,在第一次和第三次联合国海洋法会议上,有关在毗连区制度下的事项清单中增加“安全”事项的提案均没有获得采纳。<sup>[6]para. 153</sup>

在法院看来,尽管有几个国家在其国内法中保留毗连区的“安全管制权”,但其做法遭到了其他国

家的反对,故哥伦比亚援引的有关国家的毗连区立法并不能支持哥伦比亚的主张,即所谓《公约》通过以来毗连区的习惯国际法规则已发生变化,可以允许沿海国扩大24海里的最大宽度或扩大权力。<sup>[6]para. 154</sup> 法院的结论是有关安全事项的管制权,既不是“各国同意列入沿海国可在毗连区行使控制权清单中的一个事项,在这一方面《公约》通过后也没有习惯法的任何演变。”在结论上,法院认为哥伦比亚将安全事项作为其毗连区的管制事项“不符合相关的习惯法规则”。<sup>[6]para. 177</sup> 尽管法院反复强调,沿海国在毗连区的管制事项上增加“安全管制权”不符合习惯国际法,但法院在判决中对此问题并没有作进一步的延伸。

### 2. 有关国家海洋利益和环境保护的管制权

由于本案较为特殊的情况——哥伦比亚宣布的毗连区与尼加拉瓜的专属经济区在地理范围上重合,故而哥伦比亚毗连区立法指向的国家海洋利益与环境保护的管制权,不仅和“安全管制权”一样超出了习惯法上沿海国在毗连区的管制事项范围,还和尼加拉瓜专属经济区主权权利与管辖权存在矛盾。法院虽已说明,沿海国在其基线起算的24海里范围内享有的毗连区管制权,与其自身或其他国家享有的专属经济区主权权利或管辖权可以同时存在。<sup>[6]paras. 160-161</sup> 但是无论如何,毗连区都有别于其他类型的海洋区域(maritime zones),“因为设立毗连区并不赋予沿海国对该区域或(区域内)资源的主权或主权权利”。<sup>[6]para. 151</sup>

法院认为,哥伦比亚毗连区立法中规定的所谓的保护“国家海洋利益”的权力,仅就用词宽泛这一点,看起来就侵犯了尼加拉瓜在《公约》第56条第1款项下的主权权利和管辖权。<sup>[6]para. 178</sup> 而哥伦比亚的毗连区立法赋予本国机构执行“与保护环境有关的法律和条例”的权力,违反了《公约》第56条第1款(b)项第3目,因为该条仅赋予沿海国,本案中也就是尼加拉瓜在其专属经济区“保护和保全海洋环境”的管辖权。<sup>[6]para. 178</sup>

### 3. 有关水下文物的管制权

哥伦比亚1946号法令第5条第3款第(三)项宣布其在所公布的毗连区内,拥有对于文化遗产的管制权。哥伦比亚以《公约》第303条第2款之规定作为其立场的支撑。然而,尼加拉瓜对哥伦比亚的这一说法提出了质疑。尼加拉瓜认为,尽管《公约》

第303条第2款规定,“未经沿海国许可将这些文物移出该条所指海域的海床,将造成在其领土或领海内对该条所指法律和规章的违犯”,但哥伦比亚并非《公约》缔约国,且哥伦比亚也没有提出证据证明,确实存在与该条款一致的习惯国际法。<sup>[6]para. 181</sup>

法院既已明确表明,《公约》第33条规定的4项事项管制权构成毗连区习惯法,那么对超出4项事项的其他事项行使管制权不仅违反习惯法,在本案的特定情形下有的甚至构成对尼加拉瓜专属经济区的主权权利和管辖权的侵犯。水下文物的管制权同样不在上述4项事项管制权的范围内,但沿海国对于毗连区内水下文物的管制权被明文写入《公约》文本。一方面,本案判决援引了《公约》缔约准备工作文件和国际法委员会的评注并指出,“谈判国不希望将在海床上发现的文物作为大陆架自然资源的一部分”,故赋予沿海国对在其毗连区发现的具有考古和历史性质的物品管制权的方案,被第三次联合国海洋法会议的全体会议所接受。<sup>[6]para. 184</sup> 另一方面,在《公约》缔结后,各国愈发普遍地将国内法的适用范围扩大到毗连区。<sup>[6]para. 185</sup> 可见,国际法院认为法律信念的存在和嗣后出现的普遍实践,已经将第303条第2款转化为同样约束非缔约国的习惯国际法规则。在此基础上,法院很自然地得出结论,即该规则可以在尼加拉瓜与哥伦比亚之间适用,哥伦比亚据此享有对其毗连区水下文物的管制权,即使水下文物在尼加拉瓜的专属经济区内。

### (四) 哥伦比亚毗连区立法的国家责任

“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”中另一个十分重要且争议较大的问题是,哥伦比亚毗连区立法不符合国际法(习惯法)将导致何种法律后果? 国际不法行为是一国违背国际义务的行为,将引起国家责任,而违背国际义务的行为则指那些“不符合国际义务对它的要求”的行为<sup>①</sup>。本案涉及到国家的立法行为引发的国家责任问题。对此,法院重申“对于一国是否因颁布国内法而承担相应国际责任的问题,没有适用的一般规则”。<sup>[6]para. 191</sup> 法院援引了国际法委员会对于《国家对国际不法行为的责任条款草案》第12条的评注内容,即“……一国颁布表面与国际义务冲突的立法就违反了义务,还是该立法必须要被实施……没有一般性规则”,同时“如果有关国家可以以不违反有关国际义务的方式实施(表面与国际法义务冲突的)立法,则立法颁布活动本身可能不

<sup>①</sup> 参见 *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Art. 1-2, 12。

等于违反(国际义务)行为”<sup>①</sup>。〔6〕para. 191

考虑到造成本案争端的哥伦比亚毗连区立法颁布于 2012 年国际法院判决(两国的部分海洋划界)后不久,法院强调哥伦比亚“整体毗连区”立法在地理范围(超出 24 海里)和管制事项(超出 4 个管制事项)两方面均不符合习惯国际法规则,因此法院必须对尼加拉瓜的相关请求作出回应。〔6〕para. 193 最终法院判定,由于哥伦比亚“整体毗连区”和尼加拉瓜专属经济区重叠,哥伦比亚的“整体毗连区”立法不符合《公约》第 33 条反映的习惯国际法规则,侵犯了尼加拉瓜在其专属经济区的主权权利和管辖权,哥伦比亚应承担相应责任(responsibility)。〔6〕para. 194

本案判决在处理哥伦比亚毗连区立法引起的国家责任问题时,似乎对于“安全管制权”作了不同于有关国家海洋利益及环境保护事项管制权的处理。在哥伦比亚的毗连区立法违背国际义务而承担国家责任的论证中,本案判决反复强调,其不仅“不符合关于毗连区的习惯国际法规则”,而且“侵犯了尼加拉瓜在其专属经济区的权利”。〔6〕paras. 193-196 同时,在“结论”部分,国际法院更是明确指出:“‘整体毗连区’立法侵犯了尼加拉瓜在专属经济区的主权权利和管辖权。故哥伦比亚的责任由此产生。”〔6〕para. 196

### 三、沿海国毗连区立法的国际法限制之再考

本案判决涉及哥伦比亚毗连区立法的一系列国际法问题。法院在合法性和责任问题上,以较大优势作出判决<sup>②</sup>。此外,国际法院在本案推理中的“弦外之音”也值得关注。

#### (一) 合法性和责任问题

首先是超出《公约》第 33 条管制事项范围的安全事项问题。对此,判决的言辞相当坚决:“安全问题纳入哥伦比亚在‘整体毗连区’内的实质权力范畴,不符合相关的习惯规则。”〔6〕para. 177 从法院的推理上看,一方面,两个海洋法公约的起草过程均表明,沿海国在毗连区的“安全管制权”不仅是未被条约所纳入,而且是被明确排除的内容。另一方面,个别国家在其毗连区的国内法中设置“安全管制权”,遭到了其他国家的反对。法院认为,这表明哥伦比亚援引的有关国家毗连区立法,并不能支持其主张,即所谓《公约》通过以来,毗连区的习惯国际法规则

已发生变化,允许沿海国扩大管制权范围。〔6〕para. 154

问题是,“安全事项”在海洋法公约起草过程中未能被接受作为毗连区的管制事项这一事实,固然说明两个海洋法公约中的毗连区制度都没有赋予沿海国在毗连区的此项管制权力,但这一事实本身并不表明安全事项天然与毗连区制度对立,甚至有不少国家自始至终将安全事项视为毗连区管制的主要内容。〔11〕139-140 唐纳德·麦克雷(Donald McRae)法官在其意见中,就明确反对法院“基于 1956 年的世界来解释”《公约》第 33 条并将其视作“静态条款”。〔12〕para. 41 他强调,《公约》没有将“安全”这一术语纳入并非因为其不重要,而是因为其“模糊不清,可能导致滥用”,而且国际法委员会认为“在大多数情况下,执行海关和卫生条例就足以保障国家的安全”。这说明了事实与所谓《公约》第 33 条排斥“安全管辖权”的论点相反——“(创设)毗连区的目的正是为了让各国保护其安全”。〔12〕paras. 42-43 在此基础上应当注意到,时代背景的变化导致禁止毒品、惩治海盗和保护海洋环境可能被一些国家视为主要安全关切。〔12〕para. 43 这种需求的变化呼唤着,“法院以演进的方式解释《公约》第 33 条”,因为在 1956 年,“国际法委员会就认定该条款之目的是满足保护各国安全的需要,故今天(法院)必须以反映当代安全需要的方式来解释这一条款”。〔12〕para. 49

法院在紧接着的说理中,通过对国家实践的考察,得出了此实践不能支持一项“允许沿海国扩大 24 海里的最大宽度或扩大权力”的习惯国际法规则之结论。但该结论在说理上看来并不充分。应当指出,哥伦比亚向国际法院提供了 39 个国家的毗连区国内立法,这些国家立法规定的管制内容多少都超出《公约》规定的 4 个管制事项。不仅如此,其中还有 18 个国家明文规定了“安全管制权”<sup>③</sup>。本案判决并没有质疑哥伦比亚提供的国家实践的关联性 or 真实性,且此种事实也可以在此前的研究中得到印证。〔13〕考虑到《公约》缔约国中有相当一部分国家为内陆国(48 个),或无意为毗连区管制问题单独立法,哥伦比亚所提交的国家实践数量事实上已经相当可观。此外,关于其中究竟哪些毗连区立法“已经遭到他国反对”,法院在说理中也未作出具体释明。

更为重要的问题是,国际法并不禁止国家把其

① 参见 UN: *Report of the International Law Commission (Fifty-third Session)*, pp. 132-133.

② 判决主文第 5 项投票结果为 13 比 2; 判决主文第 6 项投票结果为 12 比 3。

③ 参见 ICJ: *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Counter-memorial of the Republic of Colombia, Appendix B.

制定的法律和法院的管辖权扩大适用于境外,在这一点上主权国家是自由的,只在某些场合受到一些禁止性规则的限制<sup>①</sup>。《公约》的毗连区制度只在4个事项范围内授权沿海国管制权,但这并不意味着沿海国对授权事项外的其他事项就没有其他权力,除非能证明存在条约或习惯国际法规则,限制或禁止沿海国在毗连区设置包括“安全管制权”在内的超出《公约》4项事项的管制权力。在这一问题上,法院说理的重点并没有放在是否存在禁止性规则上,而是论证了不存在容许性规则,认为国家实践不能支持一项“允许沿海国扩大24海里的最大宽度或扩大权力”的习惯国际法规则。在法院最终作出的违法性判断上,这一推理并非必要。

那么本案中是否存在禁止性规则以至于哥伦比亚超出《公约》的地理限制和授权事项范围的行为被认定为非法呢?至少针对哥伦比亚毗连区立法中超出最大地理范围、超出4个授权事项范围设立的国家海洋权益的管制权、环境保护的管制权,法院判定,上述立法均构成对尼加拉瓜专属经济区主权利和管辖权的侵犯。也就是说,这些权能专属于专属经济区的沿海国,禁止其他国家行使。

进一步的问题是有关安全事项的管制权,法院同样认为这“不符合习惯法”。但和专属于专属经济区沿海国的权能不同,尼加拉瓜专属经济区主权利和管辖权不包括“安全”事项,这样看来是否由于不存在禁止性规则,哥伦比亚在其国内法中对毗连区设置的安全管制权未必具有违法性?尼加拉瓜在其诉讼请求中,仅要求哥伦比亚就和尼加拉瓜专属经济区的主权利和管辖权的相关问题,对其毗连区法采取包括废止等措施。<sup>[6]para. 24</sup>而对于哥伦比亚国内立法的安全管制权而言,是否宣布其和习惯法不符就已足够,故没有必要再要求其整改?

在这一点上,岩泽雄司(Iwasawa Yuji)法官在单独声明中旗帜鲜明,他认为沿海国被禁止在其毗连区“行使与安全事项有关的管制”。<sup>[14]para. 2</sup>他指出,根据《公约》第56条第1款(c)项规定,沿海国在其专属经济区内除了有专属权能之外,还拥有《公约》规定的“其他权利”,其中自然包括沿海国的航行自由。<sup>[14]paras. 8-9</sup>在他看来,法院本来应当另外认定,哥

伦比亚的“整体毗连区”还侵犯尼加拉瓜在其专属经济区的航行自由。<sup>[14]paras. 12-16</sup>无论如何,判决主文第6项要求哥伦比亚修改一切被宣布为与习惯法不符的毗连区立法,以和习惯法一致,但限定“在涉及法院在其2012年判决书中宣布属于尼加拉瓜共和国的海域的情况下”。安全管制权既已被法院宣布与习惯法不符,当然未被排除出修改对象的范围。岩泽雄法官将安全管制权和尼加拉瓜在“2012年判决书中宣布属于尼加拉瓜共和国的海域”的权利相联系,看上去和判决主文更为融洽。

岩泽雄法官的论点似乎为本案的责任履行问题提供了一个更为丰富的视角。在“整体毗连区”问题上,法院不仅判决其与习惯国际法不符,还明确要求哥伦比亚修改国内法<sup>②</sup>。也就是说,仅仅宣布不符合习惯国际法,在责任履行上并不充分。与此对照的是,在与尼加拉瓜直线基线相关的责任履行问题上,判决只宣布认定尼加拉瓜的直线基线立法与国际习惯法不符,<sup>[6]para. 261</sup>并未要求其修改法令。穆罕默德·本努纳(Mohamed Bennouna)法官提交的声明中称,直线基线立法本身并不足以引起法院对此进行法律评价,只有尼加拉瓜划定的直线基线特别影响到哥伦比亚在其专属经济区的权利时,法院才能评估尼加拉瓜的直线基线立法是否符合习惯国际法。<sup>[15]paras. 13-16</sup>而事实上,法院既已认定尼加拉瓜直线基线将其专属经济区部分水域变为其领海或内水,限制了哥伦比亚在专属经济区基于习惯法的权利,包括反映在《公约》第58条第1款的航行和飞越自由以及铺设电缆管道的自由。<sup>[15]para. 259</sup>岩泽雄法官提出的有关专属经济区沿海国其他权利是否被侵犯应当在违法性评价上加以考虑的论点,在此也得到验证。法院对尼加拉瓜作出要求修改直线基线立法以履行责任的判定应该没有障碍。法院之所以没有这么做,或许是因为哥伦比亚在其反诉中没有明确提出这一要求<sup>③</sup>。<sup>[6]para. 24</sup>

另外,对于法院自己也承认的另一个争议性问题——单纯的国内立法行为是否构成国际不法行为,法院的说理很短且略显仓促,却得出了哥伦比亚的“整体毗连区”立法构成不法行为并应承担责任的

① 参见 PCIJ: *The Case of the S. S. "Lotus"*, Judgment 7 September 1927, p. 19.

② 参见判决主文第5项与第6项。

③ 有个别意见指出,“这种差异只能解释为,哥伦比亚与尼加拉瓜不同,没有正式请求法院从其关于尼加拉瓜直线基线的裁定中得出任何法律后果”,但这种责任本身“是毫无疑问的”。而尼加拉瓜在其针对哥伦比亚的“整体毗连区”的诉讼请求中,就明确要求废止该法律。参见 ICJ: *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Separate Opinion of Judge Tomka, paras. 24, 30-32.

的结论。<sup>[6]paras. 193-194</sup> 两位法官的反对意见对此都颇有微词<sup>①</sup>。尽管一国不符合国际法的立法颁布活动(the enactment of legislation)能否当然地被视为违背国际义务并无定论<sup>②</sup>。但是,在近期有关海洋法的国际司法仲裁的实践中,沿海国的国内立法行为不止一次被判定为不法行为<sup>③</sup>,尽管亦不乏反对的意见<sup>④</sup>。沿海国在海洋法上为何被禁止将其立法管辖延伸于领海外?考虑到国际法院的重要地位,本案在这一问题上的说理难免令人失望。

## (二) 判决未尽事项的考察

首先是沿海国在毗连区内“防止”与“惩治”管制权的实际含义。建构毗连区制度的目的是,使沿海国能够“防止和惩治”在其领土或领海内违反其特定类别国内法的行为<sup>⑤</sup>。从本质上来说,毗连区制度是国际法对与沿海国管制(执行管辖)相关的国内法域外适用的一项允许性规则,但应当承认这种管制权并不包括性地授权沿海国在毗连区的立法管辖。<sup>[2]153, [11]167-169</sup> 正如麦克雷法官所说:“毗连区管辖权(jurisdiction)仅使各国能够采取行动,防止和惩治在一国境内或其领海内实施的犯罪,即在其管辖范围内实施的犯罪。它没有授权沿海国防止或惩治在毗连区内或毗连区外犯下的罪行。”<sup>[12]para. 44</sup> 但这个重要的前提性问题在本案判决中非但没有得到回顾或讨论,反而在毗连区和专属经济区沿海国的管辖权关系问题上引起了混乱。

毗连区制度与专属经济区制度不相互依赖但可以兼容。沿海国宣布毗连区,并在其中规定、行使符合《公约》规定且具备习惯法性质的管制权,既不以在同一地理范围内存在已建立的自身专属经济区为前提(需要立法宣示),也不因他国专属经济区的存在而受阻。哥伦比亚作为沿海国,在其毗连区内基

于习惯法的管制权,与尼加拉瓜作为沿海国在其专属经济区的主权权利及管辖权,在同一地理区域内可以并存不悖。哥伦比亚在该海域既是其毗连区的沿海国,也是尼加拉瓜专属经济区的第三国。

在通常情况下,沿海国毗连区与自身的专属经济区重合。此时,该国在毗连区所在海域,除了拥有《公约》第33条规定的4个事项的执行管辖外,还被一般性允许享有专属经济区赋予其的主权权利和管辖权。但这显然不是本案的情形。本案中,哥伦比亚设置毗连区的海域,不仅没有与自身的专属经济区重合,反而是与尼加拉瓜的专属经济区重合。哥伦比亚在其毗连区内,除了4个事项的管制权外,不具有任何涉及到专属经济区的“专属”权能,包括立法管辖的权能。但哥伦比亚也没有这么做——即使就海洋权利、安全、环境保护等内容,也没有在其毗连区立法上规定对这一区域内违反上述事项的立法管辖(违反其领域内上述事项相关国内法的行为才是管制权行使的对象)。既然哥伦比亚在其毗连区内没有行使对上述事项的立法管辖,那就不能说构成了对尼加拉瓜专属经济区的主权权利和管辖权的侵犯<sup>⑥</sup>。<sup>[6]para. 144</sup> 正如本案反对意见所指出的,“正是由于没有认识到这一点,法院才得出结论,认为哥伦比亚的……权力直接侵犯了……(尼加拉瓜)的主权权利和管辖权”。<sup>[12]para. 45</sup>

在通常情况下,如果沿海国毗连区和自己的专属经济区重合,沿海国在毗连区地理范围内,被允许的执行管辖事项将不止4项,还包括其专属经济区主权权利和管辖权中的执行管辖。但本案中,由于哥伦比亚在其毗连区所覆盖的地理范围内,同时也是尼加拉瓜专属经济区的第三国,它当然也没有在

① 与多数意见相反,罗尼·亚伯拉罕(Ronny Abraham)法官认为,判决书没有表明尼加拉瓜的主权权利和管辖权是否受到侵犯,而只是抽象地审查这些立法是否符合习惯国际法。在他看来,仅仅颁布有关法令而没有执行的行为,不能被视为构成国际不法行为,因为在执行阶段可以对该法令进行解释,使其与尼加拉瓜的权利相协调。参见 ICJ: *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Opinion Dissidente De M. Le Judge Abraham。阿卜杜勒卡维·优素福(Abdulqawi Yusuf)法官则认为,法院在最后的论证中,将构成国际不法行为的事项指向“整体毗连区”立法是“找错了对象”,判决应当澄清是立法活动还是执行活动引致国际责任。参见 ICJ: *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Dissenting Opinion of Judge Yusuf, paras. 18-21。

② 参见 ICJ: *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1988, p. 30, para. 42。

③ 例如: ITLOS: *The M/V “Norstar” Case (Panama v. Italy)*, Judgment of 10 April 2019, paras. 216-218; PCA: *The “Enrica Lexie” Incident (Italy v. India)*, Award of 21 May 2020, para. 527; PCA: *Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, Award of 18 March 2015, para. 536。

④ 参见 ITLOS: *The M/V “Norstar” Case (Panama v. Italy)*, Joint Dissenting Opinion of Judges Cot, Pawlak, Yanai, Hoffmann, Kolodkin and Linzaad and Judge ad hoc Treves, para. 36。

⑤ 参见 UN: *Fourth Report on the Regime of the High Seas: the Continental Shelf and Related Subject* (Document A/CN.4/60), Chapter IV, Part II, Art. 4。

⑥ 本案中法院认为哥伦比亚在尼加拉瓜专属经济区授权渔业,构成对尼加拉瓜专属经济区的权能的侵犯。这是第三国立法管辖对专属经济区沿海国主权权利和管辖权构成侵犯的一个例子。

国家海洋利益、环境保护方面的执行管辖权。这些事项的执行管辖和立法管辖一道,只能是尼加拉瓜作为专属经济区沿海国的权能。但哥伦比亚在其毗连区对上述事项行使管制权(执行管辖),是否侵犯了尼加拉瓜在其专属经济区的执行管辖权呢?

尼加拉瓜在专属经济区的权能止步于哥伦比亚的领海。也就是说,尼加拉瓜仅能对发生在哥伦比亚领海外、它的“专属经济区”内的事项行使立法和执行管辖。尼加拉瓜对发生在哥伦比亚领域(领海、内水和领陆)内任何事项上的违法行为,即使属于其专属经济区的“专属”事项,也没有执行管辖权。哥伦比亚在其毗连区内行使超出上述4个事项的执行管辖,只要是以违反其领域内的相关法律为根据,即使涉及专属经济区的“专属”事项,也很难说是侵犯了尼加拉瓜作为沿海国在其专属经济区的执行管辖的权力。例如,第三国船舶在哥伦比亚领域内倾倒废水后又驶入其毗连区,这一区域同时也是尼加拉瓜的专属经济区,但尼加拉瓜环境保护的专属管辖权(立法和执法两方面)仅限于发生在这一区域的事项,而不能对发生在哥伦比亚领域内的污染行为进行管辖。这时,如果哥伦比亚在毗连区行使防止与惩治那些完全在其领域内实施的环境污染行为的管制权(超出4项事项的范围),则很难说侵犯了尼加拉瓜在环境保护上的专属管辖。又如,第三国船舶在哥伦比亚毗连区内贩卖低劣品质燃油,而这些燃油被用于哥伦比亚境内并造成环境污染。哥伦比亚出于防止其领域内污染行为的目的,而在自身毗连区内行使“海洋警察权”,<sup>[16]</sup>也不会侵犯尼加拉瓜的专属管辖权。在这种情况下,尼加拉瓜不仅无权也没有动力对这些行为防止和惩治,因为其并未损害专属经济区的海洋环境。

总之,哥伦比亚的毗连区立法,本来就和他国在专属经济区的主权权利和管辖权无关。法院认为哥伦比亚在其毗连区有关国家海洋利益与环境保护的立法,侵犯尼加拉瓜主权权利和管辖权的推理并不可靠。这里真正的问题是:从毗连区制度明确允许4项管制权的事实中(如果不考虑与自身的专属经

济区重合的情况的话),如何能得出沿海国在其毗连区被禁止行使任何其他权能的论断?

毗连区制度的出现远早于专属经济区制度。毗连区制度赋予沿海国4个事项的管制权,即执行管辖权,却未赋予沿海国相应立法管辖权。有可能的一种解释是领域外的立法管辖本身就不被禁止<sup>①</sup>,因此也没有必要在立法管辖上赋权。Guilfoyle在提及“荷花号案”的判决时指出,“管辖权的专属性……只是禁止在公海对外国船舶行使执行管辖权;多个国家可能依然在立法管辖权上对船舶在公海的行为规定了法律后果”。<sup>[17]</sup>但这一解释明显有违于近期的判例<sup>②</sup>。为何立法管辖在他国领域内不受一般性禁止(国内立法的域外效力的一般认可),却在一国领海之外被禁止?可能的解释是,船舶的移动性质和航行自由的保障要求,不仅禁止了沿海国在其领海外对第三国船舶执法,也禁止将沿海国国内法域外适用于本国领海外的海域<sup>③</sup>。同样,哥伦比亚在其毗连区扩大执行管辖的事项,无论是否是尼加拉瓜专属经济区的“专属”事项,都正如岩泽雄法官指出的那样,构成了对尼加拉瓜作为专属经济区沿海国的包括航行自由在内的其他权利之侵犯。

再者是行使权力、自由时的行为义务。法院在判决中屡次提及哥伦比亚的适当顾及义务,包括哥伦比亚作为第三国在《公约》第58条项下的适当顾及义务。<sup>[6]para. 217</sup>在此情况下,哥伦比亚必须适当顾及反映在《公约》第56条和第73条下的尼加拉瓜的主权权利和管辖权。<sup>[6]para. 162</sup>这时的适当顾及义务,不仅仅指向专属经济区制度中相对于沿海国的第三国的航行自由和铺设海底电缆等自由、权利的行使,也指向毗连区沿海国的权力行使。<sup>[6]para. 161</sup>但是或许限于请求内容,判决并没有在上述问题上作进一步的展开。同样,判决甚至没有实质地讨论沿海国行使专属经济区的权能时的适当顾及义务。

#### 四、结语

沿海国毗连区立法的国际法问题既是一个理论问题,也是国家实践中关乎国家利益的现实问题。“尼加拉瓜诉哥伦比亚案”2022年判决回应了过往

① 参见 PCIJ: *The Case of the S. S. "Lotus"*, Judgment 7 September 1927, p. 19.

② 例如: ITLOS: *The M/V "Norstar" Case (Panama v. Italy)*, Judgment of 10 April 2019, paras. 216-218; PCA: *The "Enrica Lexie" Incident (Italy v. India)*, Award of 21 May 2020, para. 527; PCA: *Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, Award of 18 March 2015, para. 536.

③ 法庭认为,对公海主张主权无效和公海上的船旗国管辖的概念是公海开放和自由的法律地位所固有的。因此,在解释《公约》第87条时,可援引《公约》第89条和第92条。巴拿马在其请求中没有援引第92条这一事实并不妨碍本法庭在确定本案是否违反《公约》第87条时考虑第92条。航行自由和船旗国管辖权互为表里,意味着第三国有权能排除任何国家(包括沿海国)对其航行自由的妨碍或防止风险。参见 ITLOS: *The M/V "Norstar" Case (Panama v. Italy)*, Judgment of 10 April 2019, para. 218.

实践中的部分疑难。其一,法院首次在国际司法仲裁中确认《公约》中毗连区制度的习惯国际法属性。其二,本案判决将领海基线外24海里作为毗连区的最大边界,不承认特殊情况可能导致地理范围上的扩张。其三,判决明确否定基于安全、国家海洋利益或环境保护事项的毗连区管制权,但认为沿海国对毗连区水下文物的管制符合习惯国际法。

但是并非判决的所有论点都建立在稳固的基础与充分的说理之上。其中问题较多的是,对毗连区立法中“安全”事项的问题处理上,法院区分处理了哥伦比亚毗连区立法上超出《公约》明文规定的毗连区4个管制事项的内容,认定均与习惯国际法不符,而只有其中一些(国家海洋权益、环境保护)侵犯尼加拉瓜专属经济区的主权权利与管辖权。但在责任履行层面上,为何判决要求哥伦比亚要对所有

和习惯国际法不符的毗连区国内立法承担修改义务?特别值得注意的是,在哥伦比亚毗连区的安全事项立法问题上,尼加拉瓜在其专属经济区内也没有“安全”事项的专属主权权利和管辖权。如此一来,法院在回应尼加拉瓜针对哥伦比亚毗连区立法所提出的,侵犯其专属经济区部分内容而被要求废止的诉讼请求时,其得出的结论就显得不太周全。此外,法院讨论是否存在有关“安全”管制权的允许性规则时的结论,没能令所有审理法官感到信服,也与当前多元的国家实践发展不甚契合。

总之,本案为那些在毗连区扩张管制权(特别是安全事项,因为沿海国通常在这一海域同样享有主权权利和管辖权)的国家提供了一个契机,以缜密详尽地审视其国内立法可能面临的法律风险。

### 参考文献:

- [1] 萨切雅·南丹,沙卜泰·罗森. 1982年《联合国海洋法公约》评注(第二卷)[M]. 吕文正,毛彬,译. 北京:海洋出版社, 2014:240-245.
- [2] ODA S. The concept of the contiguous zone[J]. *International and Comparative Law Quarterly*, 1962, 11(1).
- [3] 张新军. 变迁中的“航行自由”和非缔约国之“行动”[J]. *南大法学*, 2020(4):117.
- [4] ESCHENHAGEN P, JURGENS M. Protective jurisdiction in the contiguous zone and the right of hot pursuit; rethinking coastal states' jurisdictional rights[J]. *Melbourne Journal of International Law*, 2018, 19(2):526.
- [5] FITZMAURICE G. Some results of the Geneva Conference on the Law of the Sea; Part I—the territorial sea and contiguous zone and related topics[J]. *International and Comparative Law Quarterly*, 1959, 8(1):113.
- [6] ICJ. *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 21 April 2022 [EB/OL]. (2022-04-21) [2022-04-25]. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/155/155-20220421-JUD-01-00-EN.pdf>.
- [7] ROACH A J. Today's customary international law of the sea[J]. *Ocean Development & International Law*, 2014, 45(3):242-243.
- [8] O'CONNELL D P. *The international law of the sea (Vol. II)* [M]. Oxford: Oxford University Press, 1988:1038.
- [9] SYMONIDES J. Origin and legal essence of the contiguous zone[J]. *Ocean Development & International Law*, 1989, 20(2):203-204.
- [10] UN. *Articles concerning the law of the sea with commentaries 1956* [EB/OL]. [2022-04-25]. [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/8\\_1\\_8\\_2\\_1956.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/8_1_8_2_1956.pdf).
- [11] LOWE A V. The development of the concept of the contiguous zone[J]. *British Yearbook of International Law*, 1982, 52(1).
- [12] ICJ. *Dissenting opinion of Judge ad hoc McRae* [EB/OL]. [2022-04-28]. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/155/155-20220421-JUD-01-10-EN.pdf>.
- [13] KAYE S. *Freedom of navigation in a post 9/11 world: security and creeping jurisdiction* [M]//FREESTONE D, BARNES R, ONG D. *The Law of the Sea Progress and Prospects*. Oxford: Oxford University Press, 2006:354-356.
- [14] ICJ. *Declaration of Judge Iwasawa* [EB/OL]. [2022-04-28]. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/155/155-20220421-JUD-01-08-EN.pdf>.
- [15] ICJ. *Declaration of Judge Bennouna* [EB/OL]. [2022-04-28]. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/155/155-20220421-JUD-01-04-EN.pdf>.
- [16] 阎铁毅. 论海洋警察权[J]. *中国海商法研究*, 2012, 23(2):85.
- [17] GIDEL G. *Le droit international public de la mer: le temps de paix (Vol. I)* [M]. Chateauroux: Mellottée, 1932:261.