



专 稿

# 外大陆架权利的新制约

——国际法院“尼加拉瓜外大陆架案”批判

高健军\*

**摘 要：**国际法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中宣告，根据习惯国际法，一国的外大陆架权利不得扩展至他国 200 海里范围内。国际法院的这一观点值得商榷。《联合国海洋法公约》（下文简称《公约》）中没有这样的明文规定。国际法院在分析中强调专属经济区和大陆架制度相互联系，然而《公约》维护的是大陆架而非专属经济区的完整性。根据《公约》第 56 条第 3 款，专属经济区的海床底土可以与上覆水域分离，由此沿海国对专属经济区的权利并不能阻止邻国的外大陆架在其 200 海里范围内扩展。国际法院认为《公约》中含有一个“假定”，即外大陆架仅会延伸至那些或将位于国际海底区域的海域，但国际法院对《公约》的这一解释存在明显问题。国际法院所认定的习惯国际法规则是否满足国际习惯的构成要件同样颇值得怀疑。实际上，将他国的 200 海里界限作为外大陆架的制约线不仅改变了《公约》建立的海域制度，而且也不符合划定国家管辖海域外部界限以及国家间边界的一般规则。根据《公约》，沿海国的大陆架从领海以外一直扩展至按照第 76 条划定的外部界限。当一国的外大陆架扩展至他国的 200 海里范围内时，应当通过划界解决它们之间的权利重叠问题。国际法院试图消除此类大陆架划界，但却给相关国家造成了如何确立彼此间海上边界的难题。

**关键词：**尼加拉瓜外大陆架案 国际法院 外大陆架 专属经济区 大陆架界限委员会 国际习惯

## 一 引言

《联合国海洋法公约》（下文简称《公约》）第 76 条第 1 款规定沿海国的大陆架“依其陆地领土的全部自然延伸，扩展到大陆边外缘”。在大陆边从其领海基线量起超过 200 海里的情况下，该国将有权拥有 200 海里以外的大陆架，简称为“外大陆架”或“扩展大陆架”。沿海国应按照《公约》第 76 条规定的公式线和制约线划定 200 海里外的大陆架界限，并将界限的情报连同支持性的科学和技术资料（下文简称定界案<sup>①</sup>）提交大陆架界限委员会（Commission on the Limits of

\* 高健军，中国政法大学国际法学院教授。本文所用网络资料最后访问时间均为 2024 年 3 月 8 日。

① 在《公约》附件二和大陆架界限委员会文件的中文版中使用的是“划界案”的表述。然而“划界”（delimitation）的概念更多指的是海岸相向或相邻国家间界限划定的问题。对于一国划定自己管辖海域外部界限的情况，使用“定界”一词更为恰当，而且也可以避免与“划界”混淆。由此本文使用“定界案”这一表述。

the Continental Shelf, 下文简称 CLCS)。其中,《公约》第 76 条规定的两种对外大陆架权利的制约分别是 350 海里的距离制约和 2500 米等深线外 100 海里的深度制约。然而,2023 年国际法院(下文简称法院)在“尼加拉瓜与哥伦比亚间在尼加拉瓜海岸 200 海里以外的大陆架划界问题案”(尼加拉瓜诉哥伦比亚)(下文简称“尼加拉瓜外大陆架案”)中提出了一种新制约,即根据习惯国际法,一国的外大陆架权利不得在另一国的 200 海里范围内扩展。法院由此驳回了尼加拉瓜划分其外大陆架和哥伦比亚的 200 海里大陆架之间边界的请求,理由是当事双方在哥伦比亚海岸 200 海里范围内不存在“权利重叠区域”。<sup>①</sup> 该案法院在历史上首次采用了一种“不合常规的程序”。<sup>②</sup> 在书面程序结束后,法院没有就实体问题举行全面庭审,而是将庭审限于它提出的法律问题,<sup>③</sup> 并最终根据对法律问题的审理驳回了原告的诉求。

该案是当事双方 2012 年“领土争端和海洋划界案”的后续。尼加拉瓜在 2012 年案件的最终诉求中曾请求法院进行外大陆架划界,但法院驳回了该诉求,理由是尼加拉瓜尚未按照《公约》第 76 条第 8 款向 CLCS 提交定界案,故其“在本案中”未证实它的外大陆架与哥伦比亚大陆的 200 海里大陆架重叠,并由此决定不需要处理双方争论的一国外大陆架权利与他国的 200 海里海域权利的关系问题。<sup>④</sup> 另一方面,为了充分行使管辖权,法院在 2012 年案件中划分了尼加拉瓜海岸 200 海里内的尼加拉瓜大陆和哥伦比亚岛屿之间的单一海洋边界。2013 年尼加拉瓜向 CLCS 提交了定界案,<sup>⑤</sup> 并随后请求法院划分其海岸 200 海里外的两国大陆架边界。尼加拉瓜此举使法院陷于困难境地。其一,尼加拉瓜的定界案引发了邻国的强烈反弹,哥伦比亚等国指责尼加拉瓜的做法威胁地区和平与安全,并表示将坚决阻止其成功。<sup>⑥</sup> 如果法院认可了尼加拉瓜的外大陆架权利,无疑将面临来自这些国家的压力。其二,采用何种方法划界也是个棘手问题,<sup>⑦</sup> 并无相关的判例可供借鉴。国际法庭曾在过往案件中划分了外大陆架界线,但涉及的都是相邻海岸间的划界,且当事双方都主张外大陆架。“尼加拉瓜外大陆架案”是相向海岸间的划界,并且仅有一方主张外大陆架。这也是一方的外大陆架能否扩展到他方 200 海里内这一法律问题成为该案焦点的原因。尼加拉瓜建议用一条所谓的“临时大陆间划界线”(provisional mainland-mainland

① *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, paras. 79, 86–87, 91–92, 99, 104. 法院以 13:4 票驳回了尼加拉瓜的第一和第二个诉求,并以 12:5 票驳回了尼加拉瓜的第三个诉求。该案判决及相关资料载于国际法院网站, <https://www.icj-cij.org/case/154>。

② *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 1; Verbatim Record 2022/25, p. 16.

③ 法院提出的两个法律问题是:(1) 根据习惯国际法,一国对外大陆架的权利可否在另一国的 200 海里范围内扩展;(2) 在习惯国际法下,确定 200 海里外大陆架界限的标准为何,以及《公约》第 76 条第 2 款至第 6 款是否反映了这方面的习惯法。See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Order of 4 October 2022.

④ See *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, I. C. J. Reports 2012, p. 624, paras. 126–131.

⑤ Submission by Nicaragua (in the Southwestern Part of the Caribbean Sea), 24 June 2013. 定界案的执行摘要及各国对定界案的反应载于 CLCS 的网站, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_nic\\_66\\_2013.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_nic_66_2013.htm)。

⑥ Submission by Nicaragua (in the Southwestern Part of the Caribbean Sea), Colombia, Costa Rica, Panama's Communication dated 23 September 2013.

⑦ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Separate Opinion of Judge Xue, para. 57.

delimitation line) 来平分哥伦比亚大陆海岸的 200 海里界限和尼加拉瓜的外大陆架界限之间的重叠区域。<sup>①</sup> 然而这种办法不仅将迫使法院处理它不擅长的复杂科学和技术问题, 而且还将直接接触 CLCS 的职能。此外, 由于哥伦比亚不是《公约》缔约国, 法院还需确定划分 200 海里外大陆架界限的习惯国际法规则。由此, 驳回尼加拉瓜的划界请求对法院而言似乎是明智之举。尽管尼加拉瓜已经向 CLCS 提交了定界案, 但仍存在法院再次基于外大陆架权利未被证明这一理由而驳回其划界请求的可能性。2023 年, 国际海洋法法庭分庭在“毛里求斯和马尔代夫在印度洋的海洋划界争端案”(毛里求斯/马尔代夫)(下文简称“毛里求斯/马尔代夫案”)中就毛里求斯在北查戈斯群岛地区的外大陆架权利存在“重大不确定性”(significant uncertainty) 为由拒绝进行外大陆架划界,<sup>②</sup> 尽管毛里求斯已于一年前提交了该地区的定界案。<sup>③</sup> “尼加拉瓜外大陆架案”当事双方就尼加拉瓜是否证明了其外大陆架权利存在争议, 其中哥伦比亚声称由于存在许多重大的地貌截断和地质不连续, 尼加拉瓜大陆架的自然延伸早在到达尼加拉瓜 200 海里界限前就已经终止。<sup>④</sup>

“尼加拉瓜外大陆架案”面临的法律问题之前也曾出现在其他国际诉讼中, 但当事法庭对此都采取了回避态度。2006 年“巴巴多斯诉特立尼达和多巴哥案”和 2023 年“毛里求斯/马尔代夫案”法庭在进行单一划界后认为不需要处理该问题。<sup>⑤</sup> 而 2012 年法院在当事双方间的“领土争端和海洋划界案”中同样对相关争论采取了回避策略。法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中的认定虽然澄清了一国外大陆架与他国 200 海里界限的关系问题, 但是它所认定的那条限制了沿海国外大陆架权利范围的习惯国际法规则并非《公约》中的明文规定, 由此涉嫌改变《公约》建立的海域制度。法院的裁判受到一些法官的强烈批评, 被指“没有反映一般国家实践和法律确信”,<sup>⑥</sup> 是“试图立法而非解释和适用现有法”。<sup>⑦</sup>

国际法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中的裁判逻辑不甚清楚。法院声称它的分析是基于一国的外大陆架与他国的专属经济区及 200 海里内的大陆架的关系。<sup>⑧</sup> 然而, 法院没有讨论各方海域权利(特别是自然延伸和距离标准)之间的优先等级关系。法院真正做的是分别讨论了各方

① See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 29.

② *Delimitation of the Maritime Boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives)*, ITLOS, Judgment of 28 April 2023, paras. 450 – 451, [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits\\_Judgment/C28\\_Judgment\\_28.04.2023\\_orig.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits_Judgment/C28_Judgment_28.04.2023_orig.pdf).

③ Submission by Mauritius (concerning the Northern Chagos Archipelago Region), 12 April 2022, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_mus2\\_2022.html](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_mus2_2022.html).

④ See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, paras. 26, 32.

⑤ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives)*, ITLOS, Judgment of 28 April 2023, para. 275, [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits\\_Judgment/C28\\_Judgment\\_28.04.2023\\_orig.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits_Judgment/C28_Judgment_28.04.2023_orig.pdf).

⑥ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Separate Opinion of Judge Xue, para. 10.

⑦ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Ad Hoc Skotnikov, para. 18; Dissenting Opinion of Judge Tomka, paras. 1 – 3.

⑧ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 78.

的海域权利。概言之，法院的结论主要基于三个理由：一是强调一国大陆架与专属经济区“相互联系”；二是认为《公约》中隐含了一个“假定”，即外大陆架仅会延伸至那些或将位于国际海底区域（下文简称“区域”）的海域；三是裁定目前已经形成了这样一项习惯国际法规则，即一国的外大陆架不得扩展至他国 200 海里范围内。第一项理由事关哥伦比亚的权利，而后两项理由则直接关涉尼加拉瓜的权利。

## 二 大陆架与专属经济区的关系

### （一）“相互联系”的问题

“尼加拉瓜外大陆架案”当事双方围绕大陆架和专属经济区关系的分歧核心在于专属经济区的海床底土是否可以与上覆水域分离。尼加拉瓜主张的外大陆架与哥伦比亚的 200 海里大陆架之间的划界极有可能导致在后者的 200 海里内出现部分海床底土与上覆水域分离的情况，即所谓的“灰区”（grey area）。在这样的区域内，哥伦比亚将只享有专属经济区上覆水域的权利，而尼加拉瓜享有该上覆水域所对应的大陆架的权利。然而，倘若专属经济区制度禁止此种分离，则一国专属经济区的外部界限将直接阻挡他国外大陆架权利向己方的扩展。尼加拉瓜主张专属经济区物理空间的可分性，并依赖之前外大陆架划界国际判例中的“灰区”实践。而哥伦比亚则主张不可分，声称一个将水体与海床底土分离的专属经济区将不再是专属经济区。<sup>①</sup> 法院强调专属经济区和大陆架制度“相互联系”，并引用了其 1985 年“大陆架案”（利比亚/马耳他）中的意见，即“虽然可能会存在没有专属经济区的大陆架，却不可能存在没有相应的大陆架的专属经济区。”<sup>②</sup> 虽然法院未就专属经济区的可分性直接表明立场，但它显然不支持尼加拉瓜的主张。

然而，大陆架和专属经济区这两种制度在国际海洋法中紧密相连的事实，并不构成专属经济区可分性的障碍。一国领海以外而 200 海里以内的海床底土具有双重性质，首先是沿海国的大陆架，其后随着专属经济区的建立而又成为专属经济区的海床和底土。由于大陆架制度早于专属经济区制度，而且沿海国的大陆架不需要宣告而专属经济区需经宣告，因此一国的大陆架必定早于该国的专属经济区而存在。由此，法院“不可能存在没有相应的大陆架的专属经济区”的表述仅是陈述了一个简单的事实，<sup>③</sup> 即专属经济区必定与大陆架并存。法院在 1985 年没有提出“不可能存在没有相应的海床底土的专属经济区”的观点。

事实上，大陆架和专属经济区这两种制度之间既不相同而又相互联系的关系导致了一个问题，即两者重叠范围内的海床底土应按照专属经济区还是大陆架制度调整呢？这是法院在 2023 年案件中应当处理的问题，因为只有在处理该问题之后才能解决专属经济区的可分性争论。法院在 1985 年“大陆架案”中的上述言论仅揭示了这一问题，但是法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中却将其作为问题的答案了。

① *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, paras. 55 – 58, 61 – 64.

② See *Continental Shelf (Libya/Malta)*, Judgment, I. C. J. Reports 1985, p. 13, para. 34.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 71.

## (二) 《公约》第 56 条第 3 款

《公约》第 56 条第 3 款是调整专属经济区和大陆架关系的关键条款，且具有习惯国际法的性质。《公约》第 56 条规定了沿海国在专属经济区内的权利和义务，其中第 3 款规定：“本条所载的关于海床和底土的权利，应依照第六部分的规定行使”。由此，在专属经济区内，关于海床和底土的权利应依照调整大陆架的法律制度行使。《公约》的缔约准备资料显示，该款规定是当时新出现的专属经济区制度为已经存在的大陆架制度所作的一项保留，目的是避免对后者造成影响。鉴于即将建立的专属经济区包括海床和底土，自《公约》谈判伊始，就有一些国家提出对专属经济区权利的行使不应损害大陆架制度的观点。<sup>①</sup> 1975 年《非正式单一协商案文》（第二部分）第 45 条第 3 款规定，本条所载的专属经济区权利不应妨碍大陆架部分的规定。而 1976 年《订正的单一协商案文》（第二部分）第 44 条第 3 款就作出了与现今《公约》第 56 条第 3 款基本相同的规定。《公约》第 68 条将属于大陆架资源的定居种生物从专属经济区的规定中整体排除的做法则是《公约》维护大陆架制度完整性的又一例证。虽然专属经济区由上至下包括水体、海床和底土三个物理空间，但其与水体联系的优先性不仅体现在专属经济区制度的形成历史中，而且也反映在《公约》的具体条文中。1981 年《公约草案》第 56 条第 1 款中的表述为“海床和底土以及上覆水域”（the sea-bed and subsoil and the superjacent waters），而目前《公约》的表述则改为略为拗口的“海床上覆水域和海床及其底土”。这一表述顺序的变动是应其时秘鲁的提议作出的。秘鲁代表指出，虽然这种变化并无实质影响，但却反映了专属经济区所涉三个物理空间的逻辑顺序，即专属经济区主要由海水构成，其次才是海床和底土。<sup>②</sup> 在某种意义上，沿海国在专属经济区内的权利就是在原先大陆架权利的基础上叠加了上覆水域的权利。

由此，那种认为 200 海里内的大陆架被专属经济区吸收的观点<sup>③</sup>不符合《公约》第 56 条第 3 款的明文规定。而且，《公约》的起草者也并未将 200 海里内的大陆架视为专属经济区的组成部分。在第三次联合国海洋法会议后期，《公约草案》（非正式案文）第 76 条第 8 款中的“200 海里专属经济区”外的大陆架界限的表述<sup>④</sup>被修改为“从测算领海宽度的基线量起 200 海里”外的大陆架界限<sup>⑤</sup>就说明了这一点。2006 年“巴巴多斯诉特立尼达和多巴哥案”仲裁庭明确指出，尽管早期对于大陆架的概念在经由沿海国对专属经济区的权利而归属其的区域中是否继续存在有一些疑虑，但现在很清楚的是，后者并没有将前者吸收（absorb），两者共存且具有重要的共同要素。<sup>⑥</sup> 按照《公约》第 56 条第 3 款的通常含义，大陆架制度吸收了专属经济区的海床底土<sup>⑦</sup>才是正确的理解，而只有这样才能实现 200 海里内的“两者共存”。

① See Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (vol. eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1993), pp. 526, 529.

② Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (vol. eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1993), p. 541.

③ See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Verbatim Record 2022/26, pp. 20–21.

④ Draft Convention on the Law of the Sea (Informal Text), 22 September 1980, A/CONF.62/WP.10/Rev.3.

⑤ Draft Convention on the Law of the Sea, 28 August 1981, A/CONF.62/L.78.

⑥ *Barbados v. Trinidad and Tobago*, Award of 11 April 2006, Reports of International Arbitral Awards, Volume XXVII, p. 147, para. 226.

⑦ René-Jean Dupuy and Daniel Vignes (eds.), *A Handbook on the New Law of the Sea*, Vol. I (Martinus Nijhoff, 1991), p. 342.

### （三）专属经济区的可分性

《公约》第56条第3款在将专属经济区的海床底土交由大陆架制度规范的同时，也就为专属经济区的海床底土同上覆水域的分离埋下了伏笔。《公约》第六部分（第76条至第85条）不仅规定了沿海国在大陆架上的权利，而且规定了大陆架的范围。由此，沿海国行使专属经济区的海床底土权利的内容、方式乃至地理范围，都应取决于大陆架部分的规定。值得注意的是，国际海洋法庭曾明确表示，《公约》第56条第3款中的“第六部分的规定”“包括第83条”。<sup>①</sup> 根据《公约》第74条和第83条，海上邻国间不仅需要划分彼此的专属经济区边界，还需划分彼此的大陆架边界。虽然各国在第三次海洋法会议上一并谈判了这两个条款，但是决定各国不同立场的主要是它们对大陆架划界问题的关注。<sup>②</sup> 尽管专属经济区包括海床底土，但是《公约》还要单独规定大陆架划界，这绝不仅是出于外大陆架划界的需要，更是因为大陆架在200海里以内和以外都是一个不同于专属经济区的单独制度，并且决定着专属经济区海床底土的范围。虽然《公约》第74条和第83条的表述几乎完全相同，但这并不意味着所划的大陆架边界和专属经济区边界必然相同。其实，正是为了避免出现海床底土和上覆水域界线不同的情况，实践中才出现了为专属经济区和大陆架进行单一划界的操作。这又恰恰说明在200海里范围内，部分海床底土和上覆水域出现分离的情况并不为《公约》和习惯国际法所禁止。

此外，在专属经济区出现之前，许多国家就已经划分了它们之间的大陆架边界，但这些边界并不会自动成为有关国家间的专属经济区边界。国际法院于2009年在“黑海划界案”（罗马尼亚诉乌克兰）中明确指出：“国家实践显示，使用划分一个海域的议定边界来划分另一个海域是通过缔结新的协定实现的。典型的情况是国家同意将它们的大陆架边界适用于专属经济区。”<sup>③</sup> 例如，土耳其和苏联通过换文将它们1978年划定的大陆架边界适用于两国的专属经济区。<sup>④</sup> 由此，倘若有关国家不能就将以前划定的大陆架边界用于划分专属经济区边界达成协议，而是为上覆水域划定不同的界线，就会出现200海里内的海床底土与上覆水域分离的情况。例如，1997年澳大利亚和印度尼西亚在帝汶海划分的专属经济区边界位于双方1972年划分的海床边界以南，海床边界大致沿着帝汶海槽的南部边缘，而水体边界则沿着两国的中间线。在两条边界之间的海域，澳大利亚享有大陆架的权利，而上覆水域的权利则属于印度尼西亚。<sup>⑤</sup>

可见，《公约》第56条第3款是为了保全大陆架制度的完整性而“打入”专属经济区制度中的一根“楔子”，而将调整作为专属经济区组成部分的海床底土的规则“外包”给大陆架制度的安排则表明《公约》并不意图维护专属经济区的完整性。由此，沿海国试图依赖对

① *Delimitation of the Maritime Boundary in the Bay of Bengal (Bangladesh/Myanmar)*, Judgment, ITLOS Reports 2012, p. 4, para. 473.

② See Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (vol. eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1993), p. 492.

③ *Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine)*, Judgment, I. C. J. Reports 2009, p. 61, para. 69.

④ Exchange of Notes constituting an Agreement on the Delimitation of the USSR and Turkey Economic Zone in the Black Sea 23 December 1986 - 6 February 1987, <https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/TREATIES/RUS-TUR1987EZ.PDF>.

⑤ 虽然1997年这一条约尚未生效，但是两国在实践中遵守其规定。See *Timor Sea Conciliation (Timor-Leste v. Australia)*, Conciliation Commission constituted under Annex V to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, Report and Recommendations of 9 May 2018, Reports of International Arbitral Awards, Volume XXXIV, p. 245, paras. 20, 30.

200 海里专属经济区的权利来阻止他国外大陆架权利扩展的做法于法无据。在类似“尼加拉瓜外大陆架案”的情况下，沿海国专属经济区的海床底土的最终界限将取决于双方大陆架之间的划界。

#### （四）“灰区”现象

“灰区”现象为专属经济区的海床底土可以与上覆水域分离的主张提供了确凿的实证。即使可以认为国家间划界实践中的“灰区”现象（如上述 1997 年澳大利亚和印度尼西亚的划界情况）是有关国家间协议的产物，也不可否认国际法庭裁判中的“灰区”是适用国际法的结果。截至目前，在国际法庭进行外大陆架划界的 4 个案例中，3 个都存在“灰区”，包括 2012 年国际海洋法法庭裁判的孟加拉国和缅甸间“孟加拉湾海洋边界划分案”（下文简称“孟加拉国/缅甸案”）、2014 年《公约》附件七仲裁庭裁判的孟加拉国和印度间“孟加拉湾海洋边界仲裁案”（下文简称“孟加拉国诉印度案”），以及 2021 年法院裁判的索马里和肯尼亚之间“印度洋海洋划界案”（下文简称“索马里诉肯尼亚案”）。然而，法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中认为两个孟加拉湾划界案“没有帮助”，且试图否定“索马里诉肯尼亚案”裁决的意义。

关于孟加拉湾划界案，法院强调“灰区”是划界中调整临时等距离线的附带后果。<sup>①</sup> 诚然，国际海洋法法庭分庭于 2017 年在“大西洋海洋边界划分案”（加纳/科特迪瓦）中使用未经调整的等距离线划分外大陆架界线，由此没有产生“灰区”。<sup>②</sup> 然而，就“尼加拉瓜外大陆架案”中法院所需处理的海域权利而言，更为关键的是，在孟加拉湾划界案中的“灰区”产生之前，是否存在当事方之间的“权利重叠区域”。这一问题的答案应是肯定性的。包括法院在内的国际法庭反复强调，划界的前提是当事方之间存在权利重叠区域，而且该案法院也正是以不存在大陆架权利重叠区域为由驳回了原告的划界请求。“灰区”和“权利重叠区域”是两个不同的概念。就“尼加拉瓜外大陆架案”而言，“灰区”强调的是一国外大陆架与他国专属经济区上覆水域之间的垂直叠加，而“权利重叠区域”指的是一国外大陆架与他国 200 海里大陆架（专属经济区的海床底土）之间的水平重叠。就大陆架而言，“灰区”是“权利重叠区域”的一部分，但并非全部。那种认为在划分“灰区”所在的海域前不存在权利重叠区域，而后者纯粹是划界的产物的看法，颠倒了权利重叠和划界之间的因果关系，因此是错误的。划界之后存在“灰区”意味着划界之前就存在一块一国的外大陆架权利与他国的 200 海里权利重叠的海域。<sup>③</sup> 国际海洋法法庭在“孟加拉国/缅甸案”中指出，在距离孟加拉国超过 200 海里但位于缅甸 200 海里内的区域中，两国的大陆架重叠，因此法庭划分的是双方的大陆架边界。<sup>④</sup> “孟加拉国诉印度案”仲裁庭则强调，由于只有当双方的权利重叠时，法庭才有划界的权力，因此在位于孟加拉国海岸 200 海里外

① *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 72.

② See *Delimitation of the Maritime Boundary in the Atlantic Ocean (Ghana/Côte d'Ivoire)*, Judgment, ITLOS Reports 2017, p. 4, paras. 480–481, 527.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Charlesworth, para. 22.

④ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Bay of Bengal (Bangladesh/Myanmar)*, Judgment, ITLOS Reports 2012, p. 4, para. 471.

但位于印度海岸 200 海里内的区域，法庭的边界仅仅划分了双方的大陆架权利。<sup>①</sup>

就“索马里诉肯尼亚案”而言，法院强调它在该案中仅认为“灰区”的存在是一种“可能”（取决于肯尼亚外大陆架的范围）。<sup>②</sup> 法院似乎希望借自己的这一实践来质疑“灰区”的合理性，并进一步否定专属经济区的可分性。然而，法院此举可谓是错上加错。法院在“索马里诉肯尼亚案”中认为“灰区”的存在仅是一种可能性的说法本身就是不正确的。在相邻海岸间的划界中，只要 200 海里内的界线不是等距离线而且法院延长该线去划分外大陆架，就必定会产生“灰区”。这正是“索马里诉肯尼亚案”中的情况。此外，法院将“灰区”的存在与肯尼亚外大陆架的范围相联系也是不正确的。“灰区”的存在与肯尼亚对外大陆架权利的存在相关，而非与该权利的范围相关。只要存在外大陆架权利，即使范围十分有限，该案的划界也将产生“灰区”。鉴于法院当时并未对当事方的外大陆架权利作出确定性结论，对法院“可能性”言论的合理解释应是它对肯尼亚的权利存在并不确定。<sup>③</sup> 然而，如今 CLCS 已经认可了肯尼亚基于 350 海里距离制约所划定的外大陆架界限，<sup>④</sup> 由此“索马里诉肯尼亚案”中的“灰区”已然成为事实，而不再仅仅是一种“可能”。其实，正如通卡（Tomka）法官所言，法院在“索马里诉肯尼亚案”中可以通过画一条“之字形”的界线来避免出现“灰区”，然而它并未这样做。由此可以推测，法院认为国际法并不禁止肯尼亚的外大陆架在索马里的 200 海里范围内扩展。<sup>⑤</sup>

综上，专属经济区的海床底土可以与上覆水域分离，由此，沿海国对专属经济区的权利不能阻止邻国的外大陆架在其 200 海里范围内扩展。

### 三 关于法院“假定”的分析

为了证明一国的外大陆架不能扩展至他国 200 海里范围内，法院提出一个“假定”，即参与《公约》谈判的各国“假定扩展大陆架将仅会延伸至那些或将位于‘区域’的海域”（assumed that the extended continental shelf would only extend into maritime areas that would otherwise be located in the Area）。<sup>⑥</sup> 为此，法院提及《公约》第 76 条第 4 款至第 9 款、第 82 条以及《公约》的谈判情况。然而，法院的证据和逻辑均存在问题。第三次联合国海洋法会议上对《公约》各项规定有广泛且深入的讨论，那种认为《公约》中含有对外大陆架权利的某种默示限制的观点是站不住脚的。<sup>⑦</sup>

① *Bay of Bengal Maritime Boundary Arbitration between Bangladesh and India (Bangladesh v. India)*, Award of 7 July 2014, Reports of International Arbitral Awards, Volume XXXII, p. 1, paras. 503 – 505.

② *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 73.

③ Jianjun Gao, “Delimitation of the Extended Continental Shelf in Somalia v. Kenya in the ICJ: A Critique”, (2023) 22 *Chinese Journal of International Law* 77, pp. 92 – 93.

④ Summary of Recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf in regard to the Submission made by Kenya, 7 March 2023, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_ken\\_35\\_2009.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_ken_35_2009.htm), paras. 135 – 136.

⑤ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 34.

⑥ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 76.

⑦ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 29.



## （一）《公约》第 76 条

《公约》第 76 条规定了大陆架的定义和范围，其中第 4 款至第 8 款与划定 200 海里外大陆架界限有关，但这些条款没有提及“区域”。该条第 8 款的“从测算领海宽度的基线量起二百海里以外”指的是从本国而非他国基线量起的 200 海里以外。毋庸置疑，外大陆架界限在许多情况下与“区域”有关，然而并不能就此得出外大陆架界限“仅”与“区域”有关，而与他国 200 海里内海域无关的结论。“区域”包括国家管辖范围以外的海床和洋底及其底土，由此与“区域”有关的并不限于外大陆架，而是整个大陆架；<sup>①</sup> 在某些情况下甚至涉及领海的外部界限。<sup>②</sup> 但 200 海里的大陆架外部界限在一些情况下与“区域”有关的事实，并未妨碍此种外部界限在其他情况下位于他国的 200 海里范围内。法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中，为了证明外大陆架界限“仅”与“区域”有关，强调 CLCS 的主要作用是防止大陆架“侵占”（encroach）“区域”。<sup>③</sup> 然而，该作用其实是 CLCS 职责的副产品，而非其职责本身。需要明确的是，可能发生侵占“区域”的情况并不限于外大陆架界限的划定。当沿海国从不适当的基线出发划定其 200 海里的大陆架外部界限，或者基于《公约》第 121 条第 3 款的“岩礁”主张大陆架时，都有可能出现侵占“区域”的情况。然而，国际社会并未在这些情况下设立类似 CLCS 的机构来进行监督，因为各国可以通过诉诸《公约》争端解决机制来避免此种“侵占”。而各国也完全可以采取同样的方法来避免外大陆架界限划定中对“区域”的“侵占”。国际社会之所以需要成立 CLCS，是因为外大陆架界限的划定涉及复杂的科学和技术问题。按照《公约》第 76 条的明文规定，CLCS 的职责是负责审议沿海国提交的外大陆架定界案并提出建议。至于 CLCS 对某一定界案的审议能否达到防止侵占“区域”的结果，则取决于沿海国在定界案中提出的 200 海里外大陆架界限的位置。其实，《公约》第 76 条处理的是一国大陆架外部界限的划定问题；至于该界限位于他国 200 海里以内还是以外，则是另外一个问题。那种将 CLCS 的职责解读为防止“侵占”“区域”的观点缺乏《公约》依据，不但限制了该机构的职责，而且还将免除那些在他国 200 海里范围内主张外大陆架的沿海国向 CLCS 提交定界案的义务。此外，《公约》第 76 条第 9 款要求沿海国将其“大陆架外部界限的海图和有关情报”交存于联合国秘书长，但该款并未将这里的“大陆架”限定在 200 海里以外，因此应理解为包括全部大陆架。<sup>④</sup>

## （二）《公约》的谈判情况

法院强调，第三次联合国海洋法会议没有讨论一国外大陆架在他国 200 海里范围内扩展的可能性问题。首先，法院的逻辑存在问题。鉴于《公约》中没有禁止一国的外大陆架在他国 200 海里内扩展的规定，因此法院应当关注的是会议上是否有讨论过此种禁止的情况。其次，更重要的是，一

① 《公约》第 84 条第 2 款要求沿海国将标明大陆架外部界限的海图或坐标交存于国际海底管理局秘书长。

② 参见《公约》第 121 条第 3 款。

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Preliminary Objections, Judgment, I. C. J. Reports 2016 (1), p. 100, para. 109.

④ 《弗吉尼亚评论》也认为该款适用于以第 76 条第 1 款中任一权利依据所确定的大陆架。See Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (vol. eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1993), p. 882.

些国家在第三次联合国海洋法会议上的确提及一国的外大陆架在他国的 200 海里范围内扩展的问题。中国是第三次联合国海洋法会议上第一个提出大陆架是领土的自然延伸的国家，并多次重申，应当根据自然延伸原则确定一国大陆架的范围，而只有在不影响自然延伸原则的前提下，大陆架不足 200 海里的国家才可以扩展到 200 海里。<sup>①</sup> 此外，缅甸也表示支持自然延伸原则发挥权威作用，无论是向海还是朝向其他国家。<sup>②</sup> 当一国的专属经济区与他国自然延伸的大陆架重叠时，自然延伸原则在划定海床边界中应是决定性的。<sup>③</sup> 然而，法院似乎没有看到这些会议资料。

### （三）《公约》第 82 条

《公约》第 82 条要求沿海国开发外大陆架上的非生物资源应通过国际海底管理局缴付费用或实物。法院认为，《公约》第 82 条的要求是基于其上述“假定”，由此，一国的外大陆架在他国 200 海里范围内扩展，将无法实现《公约》第 82 条的目的。首先，法院犯了循环论证的逻辑错误。《公约》第 82 条并非该案的准据法，法院引入该条是为了证明其所谓的“假定”。然而，法院在解释《公约》第 82 条的时候却又以其“假定”为基础。其次，法院对《公约》第 82 条的解读没有尊重该条规定的通常含义，而是随意引入了外部因素。法院实际上将该条第 1 款中的“从测算领海宽度的基线量起二百海里以外的大陆架”改为“从测算（各国）<sup>④</sup> 领海宽度的基线量起二百海里以外的大陆架”。

此外，法院没有说明它认为的《公约》第 82 条“目的”的具体内容。哥伦比亚明确声称，《公约》第 82 条的要求是因为外大陆架被认为减损了“区域”。<sup>⑤</sup> 换言之，哥伦比亚认为第 82 条的目的是宽大陆边国家因为其外大陆架减损了“区域”而对国际社会的一种补偿。然而，这样的看法是不正确的。其一，逻辑上不存在外大陆架减损“区域”的问题。依据“陆地支配海洋”原则，海域划分应从陆向海依次进行，即先是大陆架，后是“区域”；只有先划定大陆架的外部界限，才能够明确“区域”的范围。CLCS 的作用在于防止沿海国不当划定外大陆架界限，而非为了扩大“区域”范围而干扰沿海国正当划定外大陆架界限。即使存在某些不当划定大陆架外部界限的情况，也不能因此而否定整个外大陆架存在的正当性。正如不能因为沿海国不当划定专属经济区的外部界限，而宣称整个专属经济区都是对公海的“侵占”。既然不存在外大陆架减损“区域”的问题，“补偿”之说也就无从谈起。其二，虽然《公约》第 82 条提及国际海底管理局，但这与人类共同继承财产原则无关。<sup>⑥</sup> 该条的“费用或实物”是“通过”管理局缴纳的，而非缴纳给管理局，因此并不属于管理局的基金。<sup>⑦</sup> 那种认为《公约》第 82 条是出于补偿“区域”

① 参见《郭振西代表在第六协商组会上关于大陆架问题的发言》（1979 年 4 月 20 日）、《安志远团长在全体正式会议上的发言》（1979 年 4 月 27 日）、《沈伟良副团长在全体会议上的发言》（1980 年 8 月 25 日）。

② A/ CONF. 62/ C. 2/ SR. 18, para. 91.

③ A/ CONF. 62/ C. 2/ SR. 29, para. 7.

④ 括号内容为作者所加。

⑤ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Verbatim Record 2022/26, pp. 25 – 26.

⑥ International Seabed Authority, “Issues Associated with the Implementation of Article 82 of the United Nations Convention on the Law of the Sea”, ISA Technical Study No. 4, p. 23.

⑦ Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (vol. eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1993), p. 947. Alexander Proelss (ed.), *United Nations Convention on the Law of the Sea: A Commentary* (Beck/Hart/Nomos, 2017), p. 649.

损失的看法,或将导致“外大陆架原罪论”。事实上,如第三次联合国海洋法会议大会主席许通美(Tommy T. B. Koh)所言,《公约》第82条中的收益分享是宽大陆边国家对其他国家接受它们对外大陆架权利的“回报”(return),同时也体现了一种“国际公平”,正如允许内陆国及地理不利国利用邻国专属经济区内的生物资源。<sup>①</sup>如此,即使一国的外大陆架进入他国的200海里范围内,《公约》第82条的目的同样能够实现。<sup>②</sup>

## 四 习惯国际法规则的认定

国际习惯的形成需要具备通例(一般实践)和法律确信(接受为法律)两个要素。法院在该案中仅用一个段落来处理这一关键问题,所考察的国家实践范围颇不全面,并且以武断的方式认定法律确信的存在。

### (一) 通例

关于通例的认定,法院主要依赖《公约》缔约国按照第76条第8款向CLCS提交定界案的实践,指出其中“绝大多数”缔约国选择不在他国200海里范围内主张外大陆架,而只有“少数国家”这样做。法院由此得出结论,国家实践整体上可以被认为是足够广泛和一致的。<sup>③</sup>法院没有说明其所称的“绝大多数”和“少数”国家的具体情况,也没有考察这些国家的其他相关实践。然而,国际法委员会认为,在评估国家实践时,应考虑特定国家的所有已知实践,并作为一个整体进行评估。如果特定国家的实践不一致,则可酌情减少该实践的重要性。<sup>④</sup>

鉴于法院在这方面采纳了哥伦比亚的主张,因此通过分析哥伦比亚的论据可在一定程度上判断法院结论的可靠性。根据哥伦比亚的主张,定界案中的“绝大多数”和“少数”国家的数量分别为39个和4个(包括中国、韩国、尼加拉瓜和索马里)。<sup>⑤</sup>然而在他国200海里范围内主张外大陆架的定界案的提交国不止4个,因此这一考察存在问题。例如,肯尼亚在2009年定界案中以一条纬线作为其与索马里之间的界线,以350海里的制约线作为其大陆架外部界限,由此该国主张的一部分外大陆架位于索马里的200海里范围内。<sup>⑥</sup>再如,法国于2014年就圣皮埃尔和密克隆(Saint Pierre and Miquelon)提交定界案,其中主张的外大陆架位于加拿大的200海里范围内。<sup>⑦</sup>此

① “‘A Constitution for the Oceans’: Remarks by Tommy T. B. Koh, of Singapore, President of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea”, 载于国家海洋局海洋发展战略研究所编:《联合国海洋法公约(汉英)》,海洋出版社2013年版,第370—372页。

② *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Robinson, para. 22.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 77. 法院也考虑了非《公约》缔约国的实践,指出它不知晓任何一个非《公约》缔约国主张外大陆架延伸到另一国的200海里内。

④ 国际法委员会:《习惯国际法的识别》,结论7. 结论草案案文及其评注载于2018年《国际法委员会的报告(第七十届会议)》,A/73/10,第123页起。

⑤ See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Robinson, paras. 12–13, 16.

⑥ See *Maritime Delimitation in the Indian Ocean (Somalia v. Kenya)*, Judgment, I. C. J. Reports 2021, p. 206, sketch-map No. 6.

⑦ Submission by France (in respect of Saint-Pierre-et-Miquelon), 16 April 2014, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_fra\\_72\\_2014.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_fra_72_2014.htm).

外,就哥伦比亚在庭审中提到的支持其观点的定界案而言,<sup>①</sup>其中一些国家的实践并不一致,例如澳大利亚、马尔代夫和挪威。哥伦比亚律师将 2004 年澳大利亚定界案中在阿尔戈(Argo)地区使用的一段印度尼西亚的 200 海里线<sup>②</sup>作为证据。然而,哥伦比亚律师忽略了一点,即根据 1997 年两国间的划界条约,该线朝向印度尼西亚一侧的大片海底同样属于澳大利亚。换言之,澳大利亚的一部分外大陆架位于印度尼西亚的 200 海里范围内。但是澳大利亚并未将该部分外大陆架包括在其定界案中。同样,澳大利亚在东帝汶 200 海里范围内主张的外大陆架也没有包括在定界案中。直到在由东帝汶 2016 年提起的强制调解案中,澳大利亚仍主张帝汶海槽分隔了两国的大陆架,并由此提议为大陆架和专属经济区划不同的边界。<sup>③</sup>澳大利亚或许以为,只有当涉及“区域”时,它才有义务向 CLCS 提交定界案;而如果不涉及“区域”,则可以主张外大陆架而不必提交定界案。<sup>④</sup>东帝汶在针对澳大利亚定界案的照会中表示,它不清楚后者如此选择的原因。<sup>⑤</sup>这或许可以理解为东帝汶默认一国有权在另一国 200 海里范围内提出定界案。<sup>⑥</sup>再如,马尔代夫在 2010 年定界案中,的确将其外大陆架界限停在查戈斯群岛的 200 海里界限上,然而它考虑的是英国而非毛里求斯的基线坐标。毛里求斯主张的专属经济区界限比英国主张的界限更偏北,而与马尔代夫的外大陆架存在重叠。在双方提交给国际海洋法法庭分庭的海洋划界案中,马尔代夫主张其外大陆架权利可以扩展至毛里求斯的 200 海里范围内,并由此产生一个“灰区”。<sup>⑦</sup>再如,2010 年挪威与俄罗斯在巴伦支海的划界条约中规定了一个“特别区域”,该区域位于界线的俄方一侧、挪威的 200 海里以内而俄罗斯的 200 海里以外,由此,这实际上是一块俄罗斯享有外大陆架权利而挪威享有上覆水域权利的“灰区”。挪威同意由俄罗斯在“特别区域”内行使本应属于它的专属经济区权利,<sup>⑧</sup>此种安排表明挪威并不否认俄罗斯的外大陆架扩展至其专属经济区内。根据通卡法官统计,大致有 20 个国家曾以不同方式表示外大陆架可以扩展至他国 200 海里范围内。<sup>⑨</sup>由此,是否存在国际习惯所要求的通例是值得怀疑的。

① See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Verbatim Record 2022/26, pp. 35 – 41. 由于该案并未像多数案件那样公布当事方的书状,因此无法得知这 39 个国家的具体名单。

② Submission by Australia, 15 November 2004, Executive Summary, pp. 8 – 10, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_ aus. htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_ aus. htm).

③ See *Timor Sea Conciliation (Timor-Leste v. Australia)*, Conciliation Commission constituted under Annex V to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, Report and Recommendations of 9 May 2018, Reports of International Arbitral Awards, Volume XXXIV, p. 245, para. 234.

④ Andrew Serdy, “Is There a 400 – mile Rule in UNCLOS Article 76 (8)?”, (2008) 57 *International & Comparative Law Quarterly* 941, p. 948.

⑤ Submission by Australia, Timor-Leste’s Note dated 11 February 2005, para. 12, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_ aus. htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_ aus. htm).

⑥ Andrew Serdy, “Is There a 400 – mile Rule in UNCLOS Article 76 (8)?”, (2008) 57 *International & Comparative Law Quarterly* 941, p. 943, note 15.

⑦ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives)*, ITLOS, Judgment of 28 April 2023, paras. 258 – 259, 267 – 268, [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits\\_Judgment/C28\\_Judgment\\_ 28. 04. 2023\\_ orig. pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/28/Merits_Judgment/C28_Judgment_ 28. 04. 2023_ orig. pdf).

⑧ 参见 *Treaty between the Kingdom of Norway and the Russian Federation concerning Maritime Delimitation and Cooperation in the Barents Sea and the Arctic Ocean*, 第 3 条。该条约 2010 年 9 月 15 日缔结, 2011 年 7 月 7 日生效。

⑨ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 49.

## (二) 法律确信

与通例的认定相比,法院在该案中关于法律确信的认定更难以令人信服。国际法委员会强调,应单独调查构成国际习惯的每个要素,而不能仅从一个要素的存在而推断另一个要素的存在,由此需要评估每个要素的证据。<sup>①</sup>法院以前也曾表示,如果没有证据表明国家的某种实践是因为它们感到习惯法规则要求这样做,那么这些实践即使作为一个整体,本身也不足以构成法律确信。<sup>②</sup>然而,法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中却认为,法律确信可以“通过基于对足够广泛和令人信服的实践的分析的归纳”来证明,而“各国在 CLCS 的实践显示了法律确信,……可以被视为一种法律确信的表达”。<sup>③</sup>岩泽雄司(Iwasawa)法官认为,国家通常不会放弃自己的权利,因此可以从它们不符合自身利益的行为方式中推断出法律确信。<sup>④</sup>但是,常设国际法院早在1927年“荷花号案”中就拒绝了此种论证方式。常设国际法院在“荷花号案”中指出,即使法国所声称的国内司法实践是真实的,也仅表明各国曾经常放弃提起刑事程序,而不能表明国家认为它们有义务这样做。<sup>⑤</sup>随后,法院在1969年“北海大陆架案”中援引了该意见,并强调“行为的频率或者甚至是惯常性质本身”都不足以证明法律确信的存在。<sup>⑥</sup>就“尼加拉瓜外大陆架案”而言,抛开目前的实践难以说是“足够广泛和令人信服的”这一点不谈,法院之所以在法律确信的认定上要另辟蹊径,正是因为其缺乏法律确信的直接证据。<sup>⑦</sup>

首先,尼加拉瓜指出,没有一个定界案明确声称外大陆架不进入他国200海里是出于法律的要求。<sup>⑧</sup>哥伦比亚主张2022年厄瓜多尔关于卡内基海脊(Carnegie Ridge)南部地区的定界案,以及印度尼西亚关于爪哇(Java)和努沙登加拉(Nusa Tenggara)以南地区的定界案反映了法律确信。其中,厄瓜多尔表示其外部界限的东部端点故意不到秘鲁的专属经济区,以避免妨碍秘鲁确定200海里海域的外部界限。<sup>⑨</sup>印度尼西亚则将澳大利亚圣诞岛(Christmas Island)的200海里线称作一种“制约线”。<sup>⑩</sup>然而,在上述定界案所涉海域,有关国家已经划分了彼此间直至200

① 国际法委员会:《习惯国际法的识别》结论3及评注(8)。结论草案案文及其评注载于2018年《国际法委员会的报告(第七十届会议)》,A/73/10,第123页起。

② *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany /Netherlands)*, Judgment, I. C. J. Reports 1969, p. 3, para. 77.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, para. 77.

④ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Separate Opinion of Judge Iwasawa, para. 12.

⑤ See the S. S. “Lotus”, Judgment of 7 September 1927, P. C. I. J., Series A, No. 70, p. 28.

⑥ *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany /Netherlands)*, Judgment, I. C. J. Reports 1969, p. 3, paras. 77 – 78.

⑦ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Robinson, para. 14.

⑧ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Tomka, para. 51; Separate Opinion of Judge Xue, para. 47.

⑨ Submission by Ecuador (in the Southern Region of the Carnegie Ridge), 1 March 2022, Executive Summary, pp. 15 – 16, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_ecu\\_90\\_2022.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_ecu_90_2022.htm).

⑩ Submission by Indonesia (in respect of the Area of South of Java and South of Nusa Tenggara), 11 August 2022, Executive Summary, p. 5 and Figure 1, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_idn3\\_93\\_2022.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_idn3_93_2022.htm).

海里的边界，由此，尊重他方的 200 海里大陆架首先应是一种条约义务而非法律确信的证据。此外，2009 年巴基斯坦定界案中利用阿曼的 200 海里线也属于此种情况，两国已于 2000 年划分了 200 海里的海洋边界。<sup>①</sup> 实际上，定界案的执行摘要通常不会说明提交国这样做的原因，因此其行为的根据只能“依靠猜测”。<sup>②</sup> 考虑到 CLCS 不会审议涉及领土或海洋争端的定界案，因此避免争端很可能是一些提交定界案的国家选择不在他国 200 海里内提出主张的一种可信动机。<sup>③</sup> 例如，特立尼达和多巴哥在 2009 年定界案中并没有主张巴巴多斯 200 海里内的区域，很可能就是出于避免后者反对 CLCS 审议的考虑。<sup>④</sup> 特立尼达和多巴哥在 2006 年与巴巴多斯的划界案中明确主张，其外大陆架权利不能被后者的专属经济区“压倒”（trump），因此有权扩展至巴巴多斯的 200 海里范围内。<sup>⑤</sup> 然而，法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中没有进行任何分析就断言，即使这些实践可能部分是由法律义务感以外的考虑所推动的，它们也仍然反映了法律确信。

其次，法院强调在他国 200 海里内主张外大陆架的定界案遭到了有关国家反对这一情况。然而，许多没有如此主张的定界案同样遭到邻国的反对。此外，虽然 2010 年丹麦关于法罗 - 罗科尔海台（Faroe-Rockall Plateau）地区的定界案利用了冰岛的 200 海里线，但仍遭到冰岛反对。冰岛认为 CLCS 的审议将损害其在该地区的大陆架权利。<sup>⑥</sup> 有鉴于此，“反对”本身并不能说明问题。出于证明法律确信存在的目的，法院更需要关注的是这些实践中国家“反对”的理由，尤其是反对的国家是否声称国际法禁止一国的外大陆架进入他国的 200 海里范围。然而，这一点在反对定界案的照会中鲜有出现。就索马里和肯尼亚的定界案而言，两国一方面相互指责对方的外大陆架主张与自己的 200 海里区域重叠，另一方面却又都在对方的 200 海里内主张外大陆架。而且两国虽然开始都反对 CLCS 审议对方的定界案，但后来又都撤销了反对。<sup>⑦</sup> 这些实践与其说为法院的结论提供了依据，不如说是提供了反证。针对尼加拉瓜的定界案，牙买加在照会中仅指出尼加拉瓜的外大陆架与它的专属经济区存在重叠，但并未反对 CLCS 审议。<sup>⑧</sup> 哥伦比亚、哥斯达黎加和巴拿马在照会中指责尼加拉瓜的外大陆架主张侵犯了它们的权利，且反对 CLCS 审议；<sup>⑨</sup>

① Submission by Pakistan, 30 April 2009, Executive Summary, pp. 5, 8, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_pak\\_29\\_2009.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_pak_29_2009.htm).

② See *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands)*, Judgment, I. C. J. Reports 1969, p. 3, para. 76.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Ad Hoc Skotnikov, para. 16.

④ 巴巴多斯没有同意不反对。See Submission by Trinidad and Tobago, 12 May 2009, Executive Summary, pp. 16 - 18, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_tto\\_49\\_2009.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_tto_49_2009.htm).

⑤ *Barbados v. Trinidad and Tobago*, Award of 11 April 2006, Reports of International Arbitral Awards, Volume XXVII, p. 147, para. 367.

⑥ Submission by Denmark (Faroe-Rockall Plateau Region), 2 December 2010, Executive Summary, Figure 1; Iceland's Note dated 5 April 2011, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_dnk\\_54\\_2010.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_dnk_54_2010.htm).

⑦ Submission by Kenya, 6 May 2009, Letter of Somalia dated 2 September 2014, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_ken\\_35\\_2009.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_ken_35_2009.htm); Submission by Somalia, 21 July 2014, Communications from Kenya dated 4 May 2015 and 30 June 2015, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_som\\_74\\_2014.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_som_74_2014.htm).

⑧ Submission by Nicaragua (in the Southwestern Part of the Caribbean Sea), Jamaica's Communication dated 12 September 2013.

⑨ Submission by Nicaragua (in the Southwestern Part of the Caribbean Sea), Colombia, Costa Rica, Panama's Communications dated 23 September 2013 and 5 February 2014.

但这些照会也都没有提到法院所认定的习惯国际法规则。

综上,难以说目前国家实践中已经存在一国外大陆架不得扩展到他国 200 海里内的法律确信。法院在 1986 年“尼加拉瓜诉美国案”中曾指出,法院“无权将国家自己没有提出的法律观点归于它们”。<sup>①</sup>

### (三) 习惯国际法规则与《公约》的关系

法院在之前的案件中曾经宣告《公约》的一些规定具有习惯国际法性质,然而其在“尼加拉瓜外大陆架案”中认定的习惯法规则并非《公约》中的明文规定。法院是从两个层面来论证一国的外大陆架不得扩展至他国 200 海里范围内的。首先,法院通过条约解释的方法论证《公约》中含有前述的所谓“假定”。其次,法院认定《公约》缔结后形成了这样的习惯国际法规则。法院忽视了这样做所带来的习惯国际法规则与《公约》的关系问题。一是法院宣布作为该案准据法的是《公约》第 56 条第 3 款和第 76 条第 1 款,<sup>②</sup>由此,法院所专门认定的习惯国际法规则在该案中其实并无独立的准据法地位。二是按照法院的“假定”,根据《公约》第 76 条第 1 款就可以得出一国的外大陆架不得扩展到他国 200 海里内的结论。但该款已经被法院宣告具有习惯国际法的性质,由此法院对习惯法规则的专门论证亦无必要。相反,法院的做法导致在同一问题上存在两项习惯国际法规则。有观点认为,该习惯国际法规则并非最初隐含在《公约》中,而是后来形成的。<sup>③</sup>然而,这不仅将导致《公约》和习惯国际法在重要的海域划分规则方面产生分歧,而且意味着该案的准据法实际上并非《公约》条款,而是法院所识别的新习惯国际法规则。更符合逻辑的做法是,法院将《公约》缔约国向 CLCS 提交的定界案作为可以在条约解释中发挥辅助作用的“嗣后实践”。<sup>④</sup>然而,出于对条约关系稳定性的考虑,通过嗣后实践修改条约的可能性并未得到普遍承认。<sup>⑤</sup>

## 五 他国 200 海里界限不应成为外大陆架制约线的原因

上文说明了法院在“尼加拉瓜外大陆架案”中的法律认定在条约解释和习惯国际法识别方面存在的问题。此外,基于以下原因,他国的 200 海里界限也不应成为一国外大陆架的制约线。

首先,此举不符合划定国家管辖海域外部界限的一般规则。划定国家管辖海域外部界限是一种单方行为,只有沿海国有权这样做。<sup>⑥</sup>在这一过程中,沿海国只需要确保其基线以及所主张的

① *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I. C. J. Reports 1986, p. 109, para. 207.

② See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, paras. 46–53.

③ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Separate Opinion of Judge Nolte, para. 13.

④ 《维也纳条约法公约》第 31 条“解释之通则”第 3 款规定,应与上下文一并考虑的还有“嗣后在条约适用方面确定各当事国对条约解释之协定之任何惯例”。

⑤ 国际法委员会:《与条约解释相关的嗣后协定和嗣后实践》结论 7 (3) 及评注 (37) — (38)。结论草案案文及其评注载于 2018 年《国际法委员会的报告 (第七十届会议)》, A/73/10, 第 13 页起。

⑥ *Fisheries (United Kingdom v. Norway)*, Judgment, I. C. J. Reports 1951, p. 116, p. 132.

海域范围符合国际法，而不需要考虑其他国家的海域权利。孤立确定每个沿海国海域权利的做法不仅适用于领海、毗连区、专属经济区，也同样适用于大陆架外部界限（包括 200 海里及以外）的确定。在《公约》的相关规定中都没有考虑到其他国家的存在。<sup>①</sup> 一国与他国海域权利的重叠问题将通过国家间的划界解决。特别值得一提的是，虽然沿海国对领海拥有主权，而对大陆架仅享有功能性权利，但一国的大陆架权利可以与他国的领海权利产生重叠。尽管国际法庭在此种划界中不会损害一国建立 12 海里领海的权利，由此一国的大陆架同他国的领海之间的边界将沿着后者的 12 海里外部界限，但这是划界的结果。<sup>②</sup> 法院认定的习惯国际法规则损害了沿海国划定其 200 海里外大陆架界限的权利，因为该界限实际上是由邻国划定的。

其次，此举不符合划定国家间边界的一般规则。法院虽然通过否定存在权利重叠区域，消灭了基于距离标准的权利和基于自然延伸原则的权利重叠而产生的大陆架划界类型，但这并不能消除有关国家建立彼此间海上边界的需求。虽然在一些定界案中，一些国家利用了邻国的 200 海里线，但是并非将其作为两国间的界线。例如，加拿大于 2013 年在大西洋地区的部分定界案<sup>③</sup>和 2019 年在北冰洋地区的部分定界案<sup>④</sup>中，都承认与相关国家存在大陆架重叠，并且表示不影响国家间的划界问题。但是，法院在该案中似乎没有意识到这一点。按照法院认定的习惯国际法规则，在 A 国外大陆架与 B 国 200 海里大陆架相遇的情况下，B 国的 200 海里界限将自动成为两国间的界线。这意味着 B 国单方划定了双方间的海洋边界，由此将违反协议划界的原则。而且，如此确立的界线也难以满足边界稳定性的要求，因为即使 B 国划定的外部界限符合《公约》规定，除非它按照《公约》第 76 条第 9 款将永久标明其大陆架外部界限的情报交存联合国秘书长，一旦 B 国的基线发生变动，则其代表两国间界线的 200 海里界限也将随之变动。可以预料，在多数情况下，将会出现的情况是 B 国的 200 海里界限向外扩展，由此导致 A 国的外大陆架界限自动后移。鉴于哥伦比亚不是《公约》缔约国，此种情况很可能发生。由此，经过 20 多年的先后两场诉讼，尼加拉瓜和哥伦比亚仍未能完全解决它们之间的海上边界问题。

## 六 结论

“尼加拉瓜外大陆架案”主要有关《公约》第 76 条第 1 款的解释。尼加拉瓜在该案中强调：如果要找出《公约》规定了什么，就需要读其案文，因为这才是缔约国批准和受到拘束的协议。<sup>⑤</sup> 但令人遗憾的是，法院在分析中未能认真对待相关的《公约》条款。法院关于一国不得在他国 200 海里范围内主张外大陆架的结论缺乏《公约》依据，实际上将《公约》第 76 条第 1 款

① *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 13 July 2023, Dissenting Opinion of Judge Charlesworth, para. 8.

② See *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, I. C. J. Reports 2012, p. 624, paras. 177 – 179, 238.

③ Submission by Canada (in respect of the Atlantic Ocean), 6 December 2013, Executive Summary, pp. 7 – 8, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_can\\_70\\_2013.htm](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_can_70_2013.htm).

④ Submission by Canada (in respect of the Arctic Ocean), 23 May 2019, Executive Summary, pp. 10 – 11, [https://www.un.org/Depts/los/clcs\\_new/submissions\\_files/submission\\_can1\\_84\\_2019.html](https://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_can1_84_2019.html).

⑤ *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Verbatim Record 2022/25, p. 40.



的前半部分修改为：“沿海国的大陆架包括其领海以外依其陆地领土的全部自然延伸，扩展到大陆边外缘的海底区域的海床和底土，但不能扩展到从另一国领海基线量起的 200 海里范围内。”此外，法院认定的习惯国际法规则是否满足国际习惯的构成要件同样值得怀疑。由此，有理由主张法院在该案中提出的外大陆架权利的新制约不成立。

## **A New Constraint on the Entitlement to an Outer Continental Shelf: A Critical Perspective on the *Nicaragua Outer Continental Shelf Case of the ICJ***

*Gao Jianjun*

**Abstract:** The International Court of Justice (ICJ) declares in the *Nicaragua Outer Continental Shelf Case* that, under customary international law, a State's entitlement to an outer continental shelf may not extend within 200 nautical miles from another State. The view is debatable. There are no such explicit provisions in the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS). The ICJ highlights in the analysis that the régimes of the exclusive economic zone and the continental shelf are interrelated. However, the UNCLOS preserves the unity of the continental shelf rather than that of the exclusive economic zone. Pursuant to article 56, paragraph 3 of the UNCLOS, the seabed and subsoil of an exclusive economic zone may be divorced from the superjacent waters, and therefore the entitlement of the coastal State to an exclusive economic zone cannot block the extension of the outer continental shelf of neighboring countries within 200 nautical miles from its baselines. The ICJ considers that there is assumption in the UNCLOS that the outer continental shelf would only extend into maritime areas that would otherwise be located in the International Seabed Area, but some obvious defects exist in the ICJ's interpretation of the UNCLOS. Furthermore, whether the rule of customary international law the ICJ identified satisfies the constitutive elements of international custom is also questionable. Indeed, to use the 200 nautical miles limit of another State as a constraint line of the outer continental shelf would not only change the system of maritime zones established by the UNCLOS, but also be inconsistent with the general rules for delineating the outer limits of the maritime areas under national jurisdiction and for delimiting the boundaries between States. According to the UNCLOS, the continental shelf of a coastal State extends beyond its territorial sea up to the outer limits determined in accordance with Article 76. When the outer continental shelf of one State extends into 200 nautical miles from another State, the issue of overlapping entitlements should be resolved by delimitation. The ICJ tried to eliminate this kind of delimitation of continental shelf, but it caused a difficult problem for the States concerned to establish the maritime boundary between them.

**Keywords:** *Nicaragua Outer Continental Shelf Case*, International Court of Justice, Outer Continental Shelf, Exclusive Economic Zone, CLCS, International Custom