

联合国框架下非殖民化问题的最新进展

——国际法院“查戈斯群岛咨询意见案”述评

黄 影*

摘要：“查戈斯群岛咨询意见案”是国际法院发表的最新咨询意见，同时也是法院协助联合国大会推动非殖民化进程所取得的最新进展。虽然该案的背景是英国与毛里求斯之间长期存在的关于查戈斯群岛领土争端，但法院承袭和遵循之前咨询案件确立的原则和标准，仍确立了对该案的咨询管辖权，并对实体问题发表咨询意见。该咨询意见并不具有法律约束力，但仍对解决英国和毛里求斯的领土争端，推动毛里求斯的非殖民化进程和维护国家统一，尊重保障人权，以及其他相关国家的国际法义务产生影响。

关键词：国家同意原则 咨询管辖权 非殖民化 国际法院

作为英国曾经的殖民地，毛里求斯迄今为止尚未完全完成非殖民化进程，其中最大的障碍是位于毛里求斯主岛东北部的查戈斯群岛至今仍处于英国的殖民统治之下，并产生了英国与毛里求斯之间由来已久的关于查戈斯群岛领土主权归属的争端。为推动毛里求斯彻底脱离殖民统治，在非洲联盟（以下简称非盟）和不结盟国家的推动下，2017年6月22日，联合国大会（以下简称联大）通过第71/292号决议，决定根据《联合国宪章》（以下简称《宪章》）第96条规定请求国际法院（以下简称法院）就1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果发表咨询意见。^①该案一经提交国际法院即引起国际社会的广泛关注，在审理过程中，包括毛里求斯和英国在内的38个国家和组织参与了法院的书面和口述阶段，借此向法院阐述本国在该问题上的立场和看法。^②经过将近两年的审理，2019年2月25日，国际法院正式发表了“关于1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果的咨询意见”（以下简称“查戈斯群岛咨询意见案”），认为当1968

* 天津外国语大学国际关系学院讲师，法学博士。

① 联合国大会决议：《请求国际法院就1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果提供咨询意见》，A/RES/71/292（2017），第1—2页，<https://undocs.org/zh/A/RES/71/292>，最后访问时间：2019年10月20日。

② 本文按照联合国大会请求国际法院就此问题提供咨询意见的第71/292号决议的中文版本，将separation一词暂译为“分裂”。在本案中，共有32个国家和组织提交书面陈述，包括（按接收日期排序）：伯利兹、德国、塞浦路斯、列支敦士登、荷兰、英国、塞尔维亚、法国、以色列、俄罗斯、美国、塞舌尔、澳大利亚、印度、智利、巴西、韩国、马达加斯加、中国、吉布提、毛里求斯、尼加拉瓜、非洲联盟、危地马拉、阿根廷、莱索托、古巴、越南、南非、马绍尔群岛、纳米比亚和尼日尔，此外还有6个国家参与口头陈述阶段：博茨瓦纳、肯尼亚、尼日利亚、泰国、瓦努阿图、赞比亚。

年毛里求斯取得独立时，由于查戈斯群岛从毛里求斯分裂致使后者的非殖民化进程并未合法完成，并且英国负有义务尽快结束其对查戈斯群岛的统治。^① 该案是国际法院针对非殖民化问题发表的最新咨询意见，同时也是法院协助联合国大会推动非殖民化进程所取得的最新进展。该案进一步澄清了国际法院咨询管辖权的法律基础和依据，具有非常重要的理论和现实意义。

一 案件背景介绍

（一）非殖民进程中查戈斯群岛与毛里求斯的分裂

查戈斯群岛位于距离毛里求斯东北部大约 2200 千米处的印度洋中，由数量众多的岛屿和环礁构成，其中最大的单个岛屿是群岛西南部的迪戈加西亚岛（Diego Garcia）。^② 自 1638 年首次被荷兰占领，至 1968 年毛里求斯取得独立，查戈斯群岛作为毛里求斯的附属地，先后成为荷兰、法国和英国的殖民地。第二次世界大战后，随着非殖民化运动在非洲逐步展开，尤其是在联大通过的各项非殖民化独立宣言和决议的推动下，作为非自治领土的毛里求斯也开始本国的非殖民化进程，积极为取得国家独立而努力。但鉴于查戈斯群岛在印度洋中重要的战略地位，美国选择在迪戈加西亚岛上修建军事设施，并开始谋求将查戈斯群岛从毛里求斯分裂。^③ 这一议题成为独立过程中毛里求斯和英国谈判的焦点，并于 1965 年达成“兰卡斯特宫协定”（Lancaster House Agreement），双方就查戈斯群岛从毛里求斯分裂的条件达成一致，并将其作为毛里求斯取得独立的前提条件，同时将其并入新建立的英属印度洋领地（British India Ocean Territory）。^④ 随后美国开始在查戈斯群岛设立军事设备，强制驱逐岛上居民，同时英国于 1971 年制定的移民法令禁止任何人未经允许进入查戈斯群岛或在此停留。尽管英国通过签订协定的方式对此进行补偿，但是其行为仍引起查戈斯人的反对，并多次在英国国内和欧洲人权法院对此提出诉讼，要求英国政府允许其返回查戈斯群岛。

（二）毛里求斯和英国关于查戈斯群岛的主权争端

1980 年 7 月，非盟通过第 99（XVII）号决议，“要求”英国无条件将迪戈加西亚岛返还毛里求斯，揭开了毛里求斯和英国关于查戈斯群岛主权争端的序幕。^⑤ 1980 年 10 月毛里求斯首次正式提出对查戈斯群岛的主权要求，此后在众多双边协商和国际场合，毛里求斯多次重申其对查戈斯群岛的主权要求，但遭到英国的强烈反对。2010 年，毛里求斯曾试图将英国在查戈斯群岛及其附近建立海洋保护区的行为提交根据《联合国海洋法公约》（以下简称《公约》）附件七成

① 联合国大会决议：《国际法院关于 1965 年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果的咨询意见》，A/RES/73/295（2019），第 1—3 页，<https://undocs.org/zh/A/RES/73/295>，最后访问时间：2019 年 10 月 20 日。

② See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, paras. 25 – 26, <https://www.icj-cij.org/en/case/169/advisory-opinions> (last visited March 8, 2019).

③ *Ibid.*, paras. 31 – 32.

④ *Ibid.*, paras. 108 – 110.

⑤ *Ibid.*, para. 45.

立的临时仲裁庭进行裁决，但与主权相关的诉求等未获处理。^① 2016年12月30日，英国和美国于1966年签订的协定到期，而根据该协定规定，美国的租期将自动延长20年。为推动毛里求斯非殖民化进程，在非盟的支持和协助下，毛里求斯将英国分裂查戈斯群岛的问题提交联大讨论。2017年6月23日，联大通过第71/292号决议，根据《宪章》第96条规定，请求国际法院就下列两个问题发表咨询意见：第一，“在查戈斯群岛从毛里求斯分裂后并考虑到国际法，包括大会1960年12月14日通过的第1514（XV）号、1965年12月16日第2066（XX）号、1966年12月20日第2232（XXI）和1967年12月19日第2357（XXII）号决议所述义务，毛里求斯在1968年获得独立时，其非殖民化进程是否依法完成？”第二，“根据国际法包括上述各项决议所述义务，大不列颠及北爱尔兰联合王国继续管理查戈斯群岛将产生何种后果，包括对毛里求斯无法执行一项在查戈斯群岛重新安置本国国民尤其是原籍查戈斯群岛的国民的计划所产生的后果？”^②

二 管辖权和自由裁量权

联大通过决议请求国际法院就上述两个问题发表咨询意见之后，在向法院提交书面陈述的32个国家中，共有26个国家针对法院的管辖权问题发表看法，其中仅有7个国家认为国际法院对本案无咨询管辖权，^③ 而且各国反对的原因主要集中于法院应行使自由裁量权拒绝发表咨询意见。针对各国提出的质疑，国际法院在咨询意见中逐一回应，并在之前咨询案件的基础上进一步澄清了法院管辖权的确定标准问题。

（一）管辖权

对于管辖权的确定，国际法院主要从属人和属事两方面进行考察。首先，法院认为根据《宪章》第65条第1款规定，联大具备请求法院发表咨询意见的主体资格；其次，法院根据《宪章》第96条和《国际法院规约》（以下简称《规约》）第65条规定考察本案是否涉及“法律问题”。^④ 法院认为本案中联大请求根据国际法考察某一具体情势而发表咨询意见属于法律问题，因此咨询请求中的两个问题是根据《宪章》提出的而且在性质均上属于法律问题。^⑤

（二）自由裁量权

自由裁量权是国际法院考察的重点问题。依据《规约》第65条第1款的授权性规定，法院管辖权的确立并不意味着法院必然会行使管辖权，因为法院可能基于其自由裁量权而拒绝发表咨

① *In the matter of the Chagos Marine Protected Area between Mauritius and the United Kingdom of Great Britain and North Ireland*, Award of March 18, 2015, Reports of International Arbitral Awards, Vol. XXXI, 2018, pp. 359–606.

② 联合国大会决议：《请求国际法院就1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果提供咨询意见》，A/RES/71/292（2017），第1—2页。

③ 支持国际法院发表咨询意见的国家主要包括：德国、塞浦路斯、列支敦士登、塞尔维亚、塞舌尔、巴西、吉布提、毛里求斯、尼加拉瓜、非洲联盟、危地马拉、阿根廷、莱索托、古巴、越南、南非、马绍尔群岛、纳米比亚、尼日尔，而反对法院对本案行使管辖权的国家主要包括：英国、法国、以色列、俄罗斯、美国、澳大利亚和智利。

④ See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, paras. 55–59.

⑤ *Ibid.*, paras. 58–59.

询意见，即使管辖权的条件已经满足。本案中持反对意见的多数国家也是基于此种原因。但是国际法院在之前司法实践中确立的一项原则是，法院不应拒绝行使管辖权，除非存在“迫不得已的理由”（compelling reasons）。^① 因此法院首先应确定是否存在“迫不得已的理由”而使得法院可拒绝对联大提请发表咨询意见的问题作出回应。^② 围绕这一问题，法院主要解决如下四个问题：

第一，咨询程序是否适合决定复杂性和争端性的事实问题。对此，法院认为，是否掌握充分的信息和证据以使其能够对争端的事实问题得出法律上的结论是起决定作用的因素，而对这些争端事实问题的确定在与法院司法属性相符合的前提下，对于法院发表咨询意见是必需的，而且如有必要，法院必须主动查明相关事实。基于此，国际法院认为联合国和参加本案书面和口述的国家和国际组织已经提供了大量丰富的资料，这些资料足以协助法院发表咨询意见。^③

第二，法院的回应是否会协助联大履行其职权。国际法院享有咨询管辖权的重要原因之一在于，作为联合国的司法机关，法院发表的咨询意见可为联合国处理政治问题提供关于法律方面的阐述和建议，以协助联合国更好地履行其职责，特别是关于《宪章》等重要法律文件的解释和适用问题。^④ 在本案中，澳大利亚等国在书面陈述中主张提请发表的咨询意见并不能协助联大履行其职权，因为自1968年以来，联合国并未积极参与毛里求斯的非殖民化进程。^⑤ 对此，国际法院认为，应由请求发表咨询意见的机构而非法院自身确定和评价咨询意见是否会对请求机构发挥作用，而且“在任何情况下，法院都无法决定在多大的范围或者程度上，其发表的咨询意见会对联大的行为产生影响”。^⑥ 因此国际法院无法基于此种原因而拒绝发表咨询意见。

第三，法院重新审查既判案件是否适合。在向联大请求要求国际法院发表咨询意见之前，毛里求斯已根据《公约》将其与英国之间关于英国在查戈斯群岛附近设立海洋保护区的问题提交仲裁解决。英国认为法院如果发表咨询意见将会重新考虑仲裁庭在该案中作出的裁决，从而与“既判事项”原则相违背。^⑦ 但是法院认为其所发表的咨询意见并非针对国家而是有权请求其发表咨询意见的机构，并且“既判事项”原则并不排除法院仍有权发表咨询意见，更何况法院在咨询案件中所涉及的问题与仲裁庭解决的问题并不相同。^⑧

第四，提交法院的问题是否涉及两国之间未解决的领土争端。以英国为代表的反对国家在书面陈述中主张，毛里求斯和英国之间存在关于查戈斯群岛的领土主权争端，并构成当前咨询程序

① See *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1950, p. 71.

② See *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 156, para. 44.

③ See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, paras. 71 – 73.

④ 参见宋岩：《国家同意原则对国际法院行使咨询管辖权的限制——兼论“查戈斯群岛咨询意见案”的管辖权问题》，载《国际法研究》2018年第1期，第6页。

⑤ See “Written Statement of the Government of Australia”, dated February 27, 2018, paras. 53 – 54, <https://www.icj-cij.org/en/case/169> (last visited March 8, 2019).

⑥ See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, paras. 76 – 77.

⑦ See “Written Statement of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland”, dated February 15, 2018, pp. 150 – 154, <https://www.icj-cij.org/en/case/169> (last visited March 8, 2019).

⑧ See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, para. 81.

的核心。这些国家认为，国际法院如果发表咨询意见就会针对双方之间的“真实争端”得出结论，从而规避“国家无义务未经其同意将其争端提交司法途径解决的原则”。对此，国际法院首先承认发表咨询意见将产生规避上述原则的效果构成“迫不得已的理由”，但法院主要基于以下三个理由认为在本案中发表咨询意见并不会产生这一效果。第一，法院明确指出，联大提交法院的问题是毛里求斯的非殖民化进程相关，是为了在其履行该项职责时获得法院的协助，而并非寻求法院意见以解决两国之间的领土争端；第二，法院认为联大在结束殖民统治进程中一直发挥着长期的积极作用，并且《宪章》第1条第2款明确地将“尊重人民平等权利及自决原则”作为联合国宗旨之一。法院由此认为咨询意见涉及的非殖民化问题是联合国特殊关切的问题，并且“置于非殖民化的更广泛的框架范围之内，包括与这些问题无法相分裂的联大在其中的作用”；最后，法院注意到各国对咨询程序中的法律问题存在不同意见，但是这并不意味着法院通过发表咨询意见解决两国之间的争端。^①

基于上述理由，国际法院得出结论，不存在迫不得已的理由使其拒绝根据联大的请求发表咨询意见。

三 实体内容的审理

在确立对本案的管辖权之后，国际法院随后对案件事实进行了详细的介绍和阐述，并在此基础上开始考察提交给法院的两项实体请求。下文将分别阐述国际法院对每一问题的法律意见及其依据。

（一）问题一：毛里求斯在1968年获得独立时，其非殖民化进程是否依法完成

在解决第一个问题时，国际法院先后解决了以下四个问题：

第一，相关的时间阶段。法院首先基于确定可适用的国际法规则的目的而将相关的时间阶段定在1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂至1968年毛里求斯取得独立这一时期，并确定这一时期适用于非殖民化进程的国际法规则。但法院仍明确指出，这并非意味着法院不考虑自《宪章》以及1960年决议之后关于自决权（right to self-determination）的法律发展，当其确认或者解释既存的规则或原则时，这一时期之后的国际法文件仍要发挥作用。^②

第二，适用于本案的法律规则。国际法院指出，本案涉及的国际法规则主要是适用于自1946年以来毛里求斯非殖民化进程的自决权的性质、内容和范围。法院认识到作为一项基本人权，自决权的适用范围非常广泛，但在本案中仅需分析非殖民化背景下的自决权。由于国际法院将考察时间限定在1965年至1968年，各国针对该时期内自决权的法律地位问题产生了重大分歧：有些国家认为在该期间内自决权尚未构成习惯国际法的组成部分，而其他国家则认为自决权已经确定地成为一项习惯国际法规则。

国际法院在该问题上的态度十分明确，认为自决权已经形成一项习惯国际法规则。法院首先指出，应置于联合国体系及《宪章》框架下考虑自决权在何时发展成为约束所有国家的习惯国

^① Ibid., paras. 85 - 90.

^② Ibid., para. 142.

际法规则的问题。随后法院根据1969年“北海大陆架案”中关于确定习惯国际法规则的经典论述，从国家实践和法律确信两个方面分别考察：在国家实践方面，法院主要基于联合国成员国在联合国框架下的非殖民化实践，认为联大通过的各项决议，尤其是1960年12月14日第1514（XV）号决议推动了非自治领土内的人民行使自决权，并加速了非殖民化进程；在法律确信方面，法院首先从分析联大的相关决议入手，指出尽管第1514（XV）号决议在形式上仅具有建议的性质，但考虑到该决议的内容及其通过时的历史条件，其对自决权的习惯国际法地位仍具有宣告性的作用，同时从字面上看，该决议确认了“所有人民均享有自决权”，因此也具有规范属性。此外，1966年《公民权利与政治权利国际公约》与《经济、社会和文化权利公约》第1条再次确认了自决权，同时1970年《关于各国依〈联合国宪章〉建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》通过规定该权利是“国际法基本原则”之一确认其习惯国际法层面上的规范属性。^①

此外，国际法院还论述了行使自决权与尊重领土完整之间的关系。法院认为，尊重非自治领土主权完整也是一项习惯国际法规则，是行使自决权的必然结果，而且各国均一致强调尊重非自治领土完整是根据国际法行使自决权的关键因素。因此，自决权的行使必须将领土作为一个整体，管理国必须尊重非自治领土的主权完整，其实施的任何分裂活动，除非基于领土内人民的真实和自由意志，均与自决权相违背。^②

基于上述原因，国际法院认为自决权构成1965年至1968年这一期间应适用的国际法规则。法院在确定自决权的习惯国际法属性时，也对其实现方式进行了论述。法院援引联大第1514（XV）号决议确立的“原则五”的内容指出非自治领土可通过成立新的独立国家、与现存的独立国家自由结合以及与现存独立国家合并等方式实现自决权，但必须是非自治领土内人民自由和真实意志的表达，而具体采用合作方式，习惯国际法规则并未具体规定。^③

第三，联大关于非殖民化的职能。国际法院首先指出联大在联合国非殖民化进程中发挥着关键性作用，并负有监督成员国履行非殖民化义务的责任。法院结合联大通过的1965年第2066（XX）号、1966年第2232（XXI）号和1967年第2357（XXII）号决议分析了毛里求斯的非殖民化进程，认为联大通过敦促英国履行其国际义务，在《宪章》的框架下及其监管职能的范围内积极发挥作用。为推动非自治领土的非殖民化进程，联大设立特别委员会以监督管理国履行其根据《宪章》应该承担的义务。联大一直通过相关决议以公布非自治领土内的具体情势，同时负有义务监督非自治领土人民的自由和真实意志得以表达。^④此外，联大还通过多项决议号召管理国尊重非自治领土的主权完整。^⑤

第四，本案件中的具体适用。通过回溯查戈斯群岛从毛里求斯分裂的历史，国际法院指出，当1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂时，后者仍是英国的殖民地，而查戈斯群岛构成该殖民地的一部分，并由英国行使立法或者行政权力，因此两者之间不可能签订割让领土的国际协定。法院认为当非自治领土的一部分成为新的殖民地时，必须进行更加严格的审查，但通过考察查戈斯

① Ibid. , paras. 146 – 155.

② Ibid. , para. 160.

③ Ibid. , paras. 156 – 158.

④ Ibid. , paras. 163 – 167.

⑤ Ibid. , para. 168.

群岛从毛里求斯分裂的历史背景，这一分裂并非基于该国人民意志自由和真实的表达。同时国际法院还指出，国际法和在毛里求斯非殖民化过程中联大通过的各项决议均要求作为管理国的英国应当履行尊重包括查戈斯群岛在内的毛里求斯领土主权完整的义务。^①

基于上述分析，国际法院得出结论，由于英国非法地将查戈斯群岛从毛里求斯分裂同时并入新殖民地之中，毛里求斯的非殖民化进程在其1968年取得独立时并未合法完成。

（二）问题二：英国继续管理查戈斯群岛将产生何种后果？

在确定毛里求斯的非殖民化进程尚未合法完成的基础上，国际法院认为英国继续管理查戈斯群岛的行为构成了导致国家责任的国际不法行为（a wrongful act），而这一不法行为正是由英国将查戈斯群岛从毛里求斯分裂而引发的持续性后果。因此英国负有义务尽快结束对查戈斯群岛的殖民统治，以使毛里求斯以符合自决权的方式完成非殖民化进程。^②

对于实现毛里求斯非殖民化进程的方式，法院指出联大在这方面负有相应的职责，而不应由法院决定。尽管如此，法院认为由于尊重自决权是一项“对一切的义务”，所有国家都必须通过联合和单独行动，与联合国合作以切实推动非殖民化进程。同时法院还指出联大在完成非殖民化进程时，必须保护在查戈斯群岛定居的毛里求斯国民。^③

四 咨询意见评析

“查戈斯群岛咨询意见案”提交国际法院之后，立即引起国际社会的广泛关注，不仅是因为，本案作为自20世纪60年代开始但尚未最终完成的非殖民化进程在21世纪的继续，是国际法院通过行使咨询管辖权协助联大推动非殖民化进程的最新发展，也是因为在法律层面，本案涉及国际法院咨询管辖权行使的条件，咨询意见对解决国家间争端的影响等问题。下文将对这些问题逐一进行评论。

（一）国家同意原则的限制作用

虽然国家意志在现代国际法中受到来自多方面的限制，但是国家同意作为国际法体系中一项基本原则的地位并未得到根本动摇，国家同意的缺失仍制约着国家之间的争端通过司法途径解决。^④与诉讼管辖权不同的是，国际法院咨询管辖权设置的目的并不在于解决当事国之间的争端，而是通过提供法律意见的方式协助联合国解决和澄清其在履行职责时遇到的法律问题，^⑤反映了国际司法机构对于联合国活动的支持与参与，而且《规约》也并未规定国家同意构成法院

① Ibid. , paras. 170 – 173.

② See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of 25 February 2019, paras. 177 – 178.

③ Ibid. , paras. 179 – 181.

④ 参见何志鹏、鲍墨尔根：《主权与职权之争——国际法院咨询管辖权与当事国同意原则关系的争端与解决》，载《北方法学》2018年第6期，第130页。

⑤ See *Reservations to the Convention on Genocide*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1951, p. 19.

行使咨询管辖权的前提条件,即使相关国家之间存在法律争端。^①因此,原则上法院不应拒绝行使管辖权,只有当存在“迫不得已的理由”时,才可行使自由裁量权考量发表咨询意见是否适合。^②迄今为止,国际法院共审理了27个咨询案件,在其中6个案件中,相关国家认为存在争端从而援引国家同意原则质疑国际法院的管辖权,具体情况如表1所示:

表1 国际法院发表的涉及国家同意原则的咨询意见列表

| 时间 | 案件名称 | 主要反对意见 | 法院态度 |
|-------|---|---|--|
| 1950年 | 与保加利亚、匈牙利和罗马尼亚签订的和平条约解释案 | 法院发表咨询意见违反已确立的一项国际法原则,即未经国家同意,国家之间的争端不应提交任何司法程序 ^③ | 1. 请求问题仅涉及条约争端解决程序对部分争端的可适用性而非争端的实质问题; 2. 只有和平条约建立的委员会有权解决争端,也应当由其决定针对争端而提出的管辖权异议,而咨询意见不会影响委员会对此作出的决定; 3. 咨询意见不会对争端双方的法律立场产生影响; 4. 请求发表咨询意见的目的仅是向联大澄清“和平条约”中解决缔约国间争端的程序性规定。 ^④ |
| 1951年 | 《防止及惩治灭绝种族罪公约》的保留问题咨询案 | 国家针对公约的保留而提出的反对构成国家之间的争端,为避免对其作出裁决,法院应拒绝发表咨询意见 ^⑤ | 1. 请求发表咨询意见的目的是指导联合国本身的行为,而起草和通过该公约的联大对确定公约保留以及反对公约保留的法律效力均有利益关系; 2. 联大请求法院发表咨询意见的权力不会影响各缔约国对条约进行解释的固有权利。 ^⑥ |
| 1971年 | 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)对各国的法律后果咨询案 | 1. 请求发表咨询意见的法律问题与南非和其他国家之间存在的现存争端直接相关; ^⑦ 2. 法院发表咨询意见将涉及查明复杂和广泛的事实问题。 ^⑧ | 1. 请求发表咨询意见的目的并非要求法院协助安理会履行和平解决两国之间争端的职能,而是联合国机构根据其自身决定提出的并且请求法院对这些决定的后果和含义发表法律意见; 2. 法院认为咨询意见无关南非和联合国之间的争端; ^⑨ 3. 请求发表咨询意见的问题可能涉及事实问题不会改变《宪章》第96条规定的“法律问题”的定性,而且法院解决法律问题必须考虑到,如有必要则必须主动查明相关事实问题。 ^⑩ |

① See *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1989, pp. 188 – 189, paras. 29 – 33.

② See *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1950, p. 71; *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1971, p. 27, paras. 40 – 41; *Western Sahara*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1975, pp. 26 – 27, paras. 39 – 42.

③ See *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1950, p. 71.

④ Ibid., pp. 71 – 72.

⑤ See *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1951, p. 19.

⑥ Ibid., pp. 19 – 20.

⑦ See *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1971, p. 23, para. 30.

⑧ Ibid., p. 27, para. 40.

⑨ Ibid., p. 24, paras. 32 – 34.

⑩ Ibid., pp. 27 – 28, para. 40.

| 时间 | 案件名称 | 主要反对意见 | 法院态度 |
|-------|----------------------------|--|---|
| 1975年 | 西撒哈拉案 | 1. 咨询管辖权用于规避国家同意原则； 2. 涉及西撒哈拉的领土主权归属问题。 ^① | 1. 本案争议产生于联大程序中,并与其职能密切相关,而非产生于双边争议之中； 2. 请求发表咨询意见的目的在于请求法院发表联大认为可对其履行非殖民化相关的职能提供协助的意见； 3. 在争端的起源和范围上,西班牙和摩洛哥之间的争端并非关于西撒哈拉现在的领土法律地位,而是摩洛哥在殖民时期所享有的权利,发表咨询意见不会影响西班牙如今作为管理国的权利,但有助于联大作出关于加快非殖民化进程的决定； ^② 4. 发表咨询意见的请求不涉及对既存的领土主权作出裁决。 ^③ |
| 1989年 | 《联合国特权与豁免公约》第22章第6条适用问题咨询案 | 未经罗马尼亚同意,联合国不得将其与罗马尼亚之间的争端请求法院发表咨询意见 ^④ | 1. 请求发表咨询意见的本质和目的是针对公约部分内容的可适用性问题作出建议,而非请求法院解决争端,而且罗马尼亚承担义务的内容和范围不会受到请求或者咨询意见的影响； ^⑤ 2. 法院区分公约的可适用性与公约的适用,认为发表咨询意见不会产生规避国家同意原则的效果。 ^⑥ |
| 2004年 | 巴勒斯坦被占领领土上修建隔离墙法律后果案 | 请求发表的咨询意见涉及以色列和巴勒斯坦两国之间的争端,而以色列并未同意将其提交咨询程序 ^⑦ | 1. 联大的请求不仅仅涉及以色列和巴勒斯坦之间的双边争端,鉴于联大在确保国际和平与安全方面的权力与职责,修建隔离墙的行为必须被视为与联合国直接相关的活动； 2. 请求发表咨询意见的目的是协助联大履行其职能； 3. 请求发表咨询意见的问题是联大特别关注的问题,应被置于比双边争端更大的背景下予以解决。 ^⑧ |

从上述案件可知,国际法院拒绝将国家同意原则作为“迫不得已的理由”主要基于以下几方面原因。第一,提请法院发表咨询意见的问题具有多面性,不仅与国家间的既存争端密切相关,而且还涉及联大、安理会以及经联大授权的联合国专门机关及各种专门机关的职权。但是该问题又非国家间既存争端本身,而仅是该问题表现出的某一方面,尽管这一问题可能对争端的最终解决产生重要影响;第二,请求法院发表咨询意见的目的并非直接解决国家之间的既存争端,而是为联合国或其机构履行职能提供法律上的指引和协助;第三,提请法院发表咨询意见的问题产生于联合国或其机构履行职能的过程中,构成联合国或其机构的关注事项;第四,请求法院发表的咨询意见不会对争端当事国的权利义务关系或者法律地位产生任何影响。但是符合这些条件并不意味着国际法院必然发表咨询意见,法院还可能基于其作为联合国司法机构的性质以及维护法院司法职能完整性的考虑而拒绝行使咨询管辖权。正如国际法院在“西撒哈拉案”中所指,国际法院并未完全否定国家同意原则对其行使咨询管辖权的限制作用,如果具体案情导致发表咨询意

① See *Western Sahara*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1975, p. 22, para. 25.

② Ibid., pp. 24 - 27, paras. 32 - 42.

③ Ibid., pp. 27 - 28, para. 40.

④ See *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1989, p. 188, para. 30.

⑤ Ibid., p. 190, para. 35.

⑥ Ibid., p. 191, para. 38.

⑦ See *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 157, para. 46.

⑧ Ibid., pp. 158 - 158, paras. 49 - 50.

见产生规避国家同意原则的法律效果则不符合法院的司法属性，法院可据此拒绝行使管辖权。^①

本案再次暴露了国家同意原则与国际法院咨询管辖权之间的紧张关系，但是法院却巧妙地化解了两者之间的可能冲突：在时间方面，法院将相关的时间期间限定在 1965 年至 1968 年毛里求斯取得独立之前，并未考虑之后毛里求斯与英国之间产生的查戈斯群岛领土主权争端，而仅涉及这一时期毛里求斯的非殖民化的程度，因此在时间范围上咨询问题并不涉及双边领土主权的争端；^② 在证据方面，法院在咨询意见的第三部分详细地介绍了查戈斯群岛从毛里求斯分裂的历史过程以及查戈斯人在分裂之后所面临的严峻的人权状况，并未提及对两国之间自 20 世纪 80 年代产生的领土争端。^③ 在咨询请求的目的方面，法院遵循了之前司法实践确立的原则，通过强调联合国在促进和推动非殖民化进程中发挥的重要作用，认为请求的目的是为了履行其在非殖民化方面的职能。^④ 在这一方面，国际法院仅是沿袭和承袭了之前确立的司法实践和原则，并未有实质性突破。

然而从整体上看，国际法院的论述并非完全令人信服。正如多诺霍法官（Judge Donoghue）在其反对意见中所指出的，法院几乎并未涉及英国和毛里求斯双边争端的其他问题，以及该争端与提交咨询程序的问题之间的关系，同时也无视长久以来英国拒绝通过司法途径解决查戈斯领土争端的事实。^⑤ 尽管法院一再强调提交咨询程序的两个问题与非殖民化问题相关，属于联大的职权范围，但是法院仅从正面确定了该问题的属性，而并未从反面考虑该问题与领土争端的可能关系。质疑法院咨询管辖权的国家坚持认为，联大提交国际法院的两个问题的核心是毛里求斯和英国的领土争端，鉴于法院咨询管辖权的性质以及英国并未同意将其通过司法途径解决，法院应拒绝行使管辖权。在之前的案例中，法院均对相关国家存在的法律争端进行详细的分析和说理，并在此基础上得出结论。但法院在本案中并未深入讨论提交的两个问题与两国之间的领土主权争端的关系。

（二）非殖民化问题与领土争端

在本案中，联大提请国际法院发表咨询意见的两个问题从表面上看无涉领土争端，而是与联大推动非殖民化的职权密切相关，法院既无权也无意解决两国间的领土主权争端，但是由于该争端产生于毛里求斯非殖民化过程之中，其解决必然涉及确定查戈斯群岛在殖民时期结束前后的法律地位，因此非殖民化问题构成英国和毛里求斯之间关于查戈斯群岛领土争端的一个方面。在 2012 年“查戈斯海洋保护区仲裁案”中，毛里求斯也是采取了相同的策略，试图将仲裁庭无权解决的领土争端“包装”成一个《公约》项下的诉求提交仲裁。^⑥ 英国同样地以两国之间存在领土争端为由主张仲裁庭对此不享有管辖权，认为毛里求斯的主张在本质上是请求仲裁庭适用自决权的相关法律解决 1965 年发生的事件，并确认毛里求斯对查戈斯群岛的领土主权。^⑦ 对此，仲裁

① See *Western Sahara*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1975, pp. 24 – 25, para. 32.

② See *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, para. 142.

③ Ibid., paras. 94 – 131.

④ Ibid., paras. 86 – 87.

⑤ See Dissenting Opinion Judge Donoghue, *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, pp. 1 – 2.

⑥ *In the matter of the Chagos Marine Protected Area between Mauritius and the United Kingdom of Great Britain and North Ireland*, Award of March 18, 2015, *Reports of International Arbitral Awards*, Vol. XXXI, 2018, pp. 444 – 445, para. 172.

⑦ Ibid., para. 224.

庭得出了与本案完全不同的结论,认为英国与毛里求斯之间关于查戈斯群岛的领土主权争端由来已久,而针对毛里求斯第一项诉求的争端在本程序开始之前则鲜有讨论,因此该项诉求应被定性为与查戈斯群岛领土主权相关的争端,并构成两国领土争端的一部分。^①

虽然本案和“查戈斯海洋保护区仲裁案”均涉及查戈斯群岛的领土主权归属,但国际法院和仲裁庭得出了相反的结论。通过深入分析对比,可以得出其主要原因有如下几个。第一,在本案中,法院咨询意见主要从非殖民化这一联大承担的重要职能出发,强调联大在推动非殖民化进程中的作用和职能,而不考虑毛里求斯与英国之间的领土争端;在“查戈斯海洋保护区仲裁案”中,仲裁庭则强调判断争端性质时应基于客观基础,并考察双方立场,以确定争议的真实问题和提出主张的目的,^②因此更多是从争端产生的历史背景以及主张的目的出发。^③第二,联大提交法院的两个问题不仅涉及毛里求斯和英国,更重要的是非殖民化是联合国的重要职权之一,并与国际社会的整体利益密切相关,是实现全球范围内公平正义的重要途径,国际法院咨询意见的发表将有助于联大采取进一步行动为毛里求斯带来“迟到的正义”,^④换言之,正是联大承担的非殖民化职能“疏通”法院行使咨询管辖权的障碍;而在“查戈斯海洋保护区仲裁案”中,仲裁庭无论将毛里求斯提交仲裁的问题定性为领土主权抑或海洋权利争端,均是仅涉及两国而非国际社会利益的问题。第三,在本案中,虽然解决领土主权争端必将考察毛里求斯非殖民化进程中查戈斯群岛的分裂过程及其对确定领土主权归属的作用,但仍可将两者进行区分而分别予以解决,尤其是因为非殖民化并非仅涉及争端当事国;而毛里求斯在“查戈斯海洋保护区仲裁案”中提出的前两项仲裁请求的实质是领土主权争端。^⑤

然而托姆卡法官(Judge Tomka)在其声明中对联大在毛里求斯非殖民化进程中的作用提出质疑,认为在长达半个世纪的时期内,联大并未触及查戈斯群岛的非殖民化问题,更强调英国和毛里求斯领土争端的双边性,而联大提交法院发表咨询意见的两个问题产生的根源也正是这一双边争端。^⑥而多诺霍法官针锋相对地指出,任何在联大投票时获得足够支持以致其请求发表咨询意见的双边争端都可认为置于更大的框架下,否则联大就不会投票以决定是否将该问题提请法院。^⑦不得不承认,本案所涉及的领土争端比其他类型的争端具有更高程度上的双边性,但是也应考虑到非殖民化问题在全球范围内所具有的特殊普遍性意义,而联大正是推动完成这一进程的最重要力量,如果法院拒绝发表咨询意见,那么必然使法院面临遭受来自第三世界国家批评的风险,而对于毛里求斯而言,则要继续维持英国的殖民统治,这不仅违背了历史发展潮流,同时也不利于构建公正公平合理的国际秩序。

① Ibid., para. 212.

② Ibid., para. 208.

③ Wensheng Qu, “The Issue of Jurisdiction Over Mixed Disputes in the Chagos Marine Protection Area Arbitration and Beyond”, (2016) 47 *Ocean Development & International Law* 40, p. 43.

④ Stephen Minas, “Why the ICJ’s Chagos Archipelago advisory opinion matters for global justice – and for ‘Global Britain’”, (2019) 10 *Transnational Legal Theory* 123, pp. 133 – 136.

⑤ 参见张小奕:《毛里求斯诉英国查戈斯仲裁案述评——结合菲律宾诉中国南海仲裁案的最新进展》,载《太平洋学报》2015年第12期,第24页。

⑥ See “Declaration of Judge Tomka”, *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, pp. 2 – 3.

⑦ See “Dissenting Opinion Judge Donoghue”, *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, p. 4.

（三）法院咨询意见的法律影响

在理论上，与国际法院针对争端案件作出的判决不同，咨询意见并不具有法律约束力，仅为咨询主体提供履行其职责所必需的法律建议。^① 然而实际上，国际法院作为联合国乃至全世界范围内最重要、最权威的司法机关，其发表的咨询意见并非不产生任何影响的单纯的法律意见，^② 而是法院针对某一具体法律问题所进行的权威性法律阐释，表明法院对该问题的看法和立场，从而协助和指导解决联合国和相关机构在其履行职责过程中遇到的法律问题，^③ 有学者甚至认为法院的咨询意见属于国际软法。^④ 在实践中，咨询意见在联合国乃至国际社会范围内均会产生相应的政治影响从而形成国际舆论压力，改变或者推动国际政治进程，或者为相关国家解决争端或采取相关措施提供法律指引。具体到本案，法院的咨询意见对联大、相关国家以及其他国家都可能产生不同的法律影响。

首先，本案是联大为履行其在非殖民化方面的职能，根据《宪章》、涉及非殖民化的各项决议，并鉴于查戈斯群岛当前在非殖民化进程中所面临的困境而请求国际法院发表的咨询意见，联大可基于此而采取后续的政策和措施以推动和完成毛里求斯的非殖民化进程。2019年5月22日，联大通过决议，对查戈斯群岛咨询意见案表示欢迎，并确认查戈斯群岛构成毛里求斯领土不可分割的一部分，要求英国无条件地在该决议通过之后的六个月内结束其对查戈斯群岛的殖民统治，以使毛里求斯尽快完成其非殖民化进程；同时敦促英国与毛里求斯合作共同安置查戈斯人，并不得对此设置任何障碍。^⑤

其次，对于直接相关国家来说，法院咨询管辖权可能对英国和毛里求斯之间长期存在的领土主权争端产生间接影响。由于法院最终认定毛里求斯在其取得独立时并未完成非殖民化进程，并认为英国负有义务尽快结束其对查戈斯群岛的殖民统治，虽然并不会对英国产生国际法上的约束力，但是咨询意见产生的效果即是，一方面承认查戈斯群岛在分裂之前构成毛里求斯领土的一部分，英国与毛里求斯于1965年达成的“兰卡斯特宫协定”将查戈斯群岛与其相分裂，因此查戈斯群岛的主权应属于毛里求斯；另一方面，法院认定英国对查戈斯群岛继续统治的行为构成国际不法行为，并承担尽快结束其对查戈斯群岛的殖民统治义务，这无异于否定了英国在1965年将查戈斯群岛从毛里求斯分裂行为的合法性，会对英国产生不利影响。^⑥

最后，对于其他国家，法院在咨询意见中也表明其他国家负有义务协助联合国履行其职责。虽然法院并未明确指出包括哪些国家，但很明显最主要的是美国。自1966年美国根据其与美国签订的《关于英属印度洋领地可用于防御目的的协定》（以下简称1966年协定）将查戈斯群岛

① See *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1996, pp. 226, 236.

② See Kenneth Keith, “The Advisory Jurisdiction of the International Court of Justice: Some Comparative Reflections”, (1996) 17 *Australian Year Book of International Law* 39, p. 42.

③ See Monique Law, “The Chagos Request: Does It Herald a Rejuvenation of the International Court of Justice’s Advisory Function”, (2018) 9 *Queen Mary Law Journal* 25, p. 27.

④ 参见王淑敏、何悦涵：《国际法院对于自决权问题的咨询意见法理分析及实证研究》，载《政治与法律》2018年第4期，第93页。

⑤ 联合国大会决议：《国际法院关于1965年查戈斯群岛从毛里求斯分裂的法律后果的咨询意见》，A/RES/73/295（2019），第1—3页。

⑥ See “Dissenting Opinion Judge Donoghue”, *Legal Consequence of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion of February 25, 2019, p. 4.

作为军事基地，在岛上修建军事设施，并在英国的帮助下，驱赶岛上居民并禁止查戈斯人返回该岛。2016年12月30日，1966年协定规定的50年期限到期，根据该协定规定，期限将会自动延长20年，至2036年12月30日。尽管法院的咨询意见并未讨论1966年英国与美国签订的协定性质，但是法院的最终结论实际上否定了英国分裂查戈斯群岛行为的合法性，认为这一行为并未尊重毛里求斯人民的自决权，从而导致英国与美国签订的1966年协定以及继续履行该协定内容的合法性存疑。因此，美国应积极与英国协商解决其在查戈斯群岛上军事基地的相关事宜，尽快实现该岛的非军事化，并协助英国将查戈斯群岛返还毛里求斯，使查戈斯人能够返回该岛。

五 余论

“查戈斯群岛咨询意见案”是国际法院发表的涉及非殖民化和自决权的最新咨询案件，为推动全球范围内的非殖民化进程和在新时代中发挥法院的咨询功能方面作出了重要贡献。虽然从国际法角度看，国际法院遵循和承袭了之前法院在相关案例中确立的规则和标准，但是从总体上看，该咨询意见的重要性更多地体现在其所具有的现实意义。法院虽无意也无权在咨询意见中解决毛里求斯和英国之间关于查戈斯群岛的领土争端，但该咨询意见仍不可避免地对解决两国争端产生影响，而这正是毛里求斯积极推动联大请求法院发表咨询意见的原因，而且法院也作出了有利于毛里求斯的咨询意见，基本达到了其预期效果，更重要的是，咨询意见将推动和协助联大积极采取后续行动。

New Development on the Decolonization

Process under the Framework of United Nations: A Commentary

on the Advisory Opinion on the *Legal Consequences*

of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965

Huang Ying

Abstract: The advisory opinion on *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965* is the latest opinion made by the International Court of Justice and is also the latest development in the decolonization process promoted by the General Assembly assisted by the Court. Although the background of this case is the bilateral territorial dispute between the United Kingdom and Mauritius, it inherits and follows the principles and criteria established by the precedent cases establishing the jurisdiction and makes the opinion on the merits. This opinion is not binding, while it still exerts important impacts on the resolution of the territorial dispute between the States, promotes the decolonization process of Mauritius and maintain the state integrity, respects and protects the human rights, and other states' international obligations.

Keywords: the Principle of Consent, Advisory Jurisdiction, Decolonization, International Court of Justice

(责任编辑: 何田田)