

# 中印边界锡金段的历史由来与法律依据<sup>①</sup>

## ——兼议印度非法越界行为的国际法律责任

曾 皓

**[摘要]** 中印边界锡金段系从中国西藏和英属锡金之间的边界演变而来,该中(藏)英(锡)边界已由1890年《中英会议藏印条约》正式划定。中印两国历届政府均承认这一事实。而且,长期以来,中印两国持续、和平地沿1890年《中英会议藏印条约》划定的边界行使管辖权。因此,中方所主张的中印边界锡金段具有国际条约、保持占有、禁止反言等法律依据。2017年6月中旬,印军越过中印边界锡金段进入我国洞朗地区,并与我军进行长时间的对峙。依据国家责任法,印度的越界军事行动,是违背《联合国宪章》与国际法基本原则,违反相关国际条约的严重国际不法行为,印度必须对此承担相应的国家责任。我国有权根据国际法相关规定,采取反措施敦促印度履行其国际义务,并实施适当的自助措施以有效地维护国家主权与领土完整。

**[关键词]** 中印边界锡金段;历史依据;法律依据;国家责任

**[中图分类号]** D823

**[文献标识码]** A

**[文章编号]** 1002-557(X)(2017)03-0005-14

2017年6月中旬,印度边防军队在中印边界锡金段越过双方实际控制线进入中方境内,阻挠中国边防部队在洞朗地区的正常活动,并与我军在我国领土内进行长时间的军事对峙。<sup>②</sup>为了论证其越界军事行动的“合法性”,印军向印度媒体散发消息,污蔑“中国军队越界在印度领土上施工”。这引发了中印两国就印军越界事件的激烈外交论战。我国外交部自6月26日以来,一再强调被印军侵犯的中印边界锡金段早已由1890年《中英会议藏印条约》正式划定,印度历届政府多次以书面形式对此予以确认,承认双方对锡金段边界走向没有异议。我国政府严正要求印度遵守历史界约,尊重中国的领土主权,立即撤回越界军队,维护好中印边界锡金段的和平与安宁。<sup>③</sup>并且,我国外交部还出具了认定印军非法越界的证据

<sup>①</sup> 本文为国家社科基金青年项目“中印领土争端中的国际法问题研究”(14CGJ007)阶段性成果。

<sup>②</sup> 《国防部发言人就印军在边界单方面挑起事端答问》[EB/OL],中华人民共和国国防部网站:[http://www.mod.gov.cn/info/2017-06/26/content\\_4783908.htm](http://www.mod.gov.cn/info/2017-06/26/content_4783908.htm),2017年6月30日访问。

<sup>③</sup> 《外交部发言人耿爽就印度边防部队在中印边界锡金段越界事件答记者问》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_73021/t1473257.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_73021/t1473257.shtml),2017年6月30日访问。

与法律依据。<sup>①</sup>在真相面前,印度军方不得不改口,承认印领土并未遭受入侵。<sup>②</sup>但印度外交部对1890年《中英会议藏印条约》避而不谈,而是声称“印中两国就印中边界锡金段的划界问题尚未达成一致”。印方拒不接受中国的正告,反而辩称,“印度与中国军队在锡金段边境对峙是由中国引发的……洞朗地区的主权属于不丹,印度与不丹存在安全合作关系……中国军队应恢复现状,回到此前的地方,不该入侵不丹领土”。<sup>③</sup>印度打着所谓“保护不丹”的幌子,为其越界侵犯中国领土主权编造所谓的“法理依据”。可见,厘清中印边界锡金段的历史由来与法律依据,是认定印度此次越界行为的法律性质与法律后果,以及确定我国可采取何种自助措施的关键。笔者拟对这一问题做一些研究,求教于各位方家。

## 一、中印边界锡金段的历史由来

中印边界大致可分为4段:中印传统习惯线东段、中段、西段,以及中印边界锡金段。<sup>④</sup>其中,3段中印传统习惯线都未正式划定,中印双方就这3段边界线的位置与走向长期存在争议。<sup>⑤</sup>而中印边界锡金段在英国统治印度时期就已划定,中印双方对此都予以承认。

### (一)中印边界锡金段从藏哲边界演变而来

中印两国在历史上并没有在喜马拉雅山脉东段南坡一带接壤。现今中印边界锡金段印方一侧的锡金邦,是印度1975年兼并锡金国而攫取的领土。锡金在18世纪初期至20世纪初期是西藏地方政府的藩属。西藏人将锡金称为“vbras-mo-ljongs”,意谓“产米地”。清乾隆以来的汉文典籍依据藏文的译音将锡金称为“哲孟雄”。<sup>⑥</sup>直至清末时期,驻藏帮办大臣升泰在其奏章中还提到:“哲孟雄、布鲁克巴(即不丹,引者注)皆西藏属藩,每届年底,两部长必与驻藏大臣呈递贺禀,驻藏大臣厚加赏赉以抚绥之……哲、布两部遇有争讼,亦禀由藏酌派汉番办理,此哲、布系是藏地属藩之实在情形也。”<sup>⑦</sup>

1826年时,英国人开始侵略哲孟雄,并将其称为“Sikkim”,即锡金。<sup>⑧</sup>1861年,英印政府派兵侵入锡金,囚禁锡金国王,强迫其签订了《英印锡金条约》,迫使锡金成为英属印度的属地。该条约还规定:“锡金的边界由英国决定。”锡金与外国的边界划界权也落入英国人之手。<sup>⑨</sup>1890年,英国又与中国签订了《中英会议藏印条约》。该条约规定锡金是英国的殖民地(第二款),还划定了中国西藏与英属锡金之间的边界线(第一款)。1947年8月,锡金成为英国的自治领,1890年中英两国划定的中(藏)英(锡)边界随

① 《2017年6月29日外交部发言人陆慷主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/t1474127.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/t1474127.shtml),2017年6月30日访问。

② 《印度斯坦时报》2017年6月28日报道称,印度陆军参谋长拉瓦特(Bipin Rawat)就近期中印边防部队之间发生的对峙事件明确表示,“印领土并未遭受入侵”。See Bipin Rawat [EB/OL],Hindustan Times,28 Jun 2017,Page 10,<http://paper.hindustantimes.com/epaper/viewer.aspx#>,2017-7-6.

③ 《印度悍然拒绝中方撤军要求 声称“已非1962年的印度”》[N],《参考消息》2017年7月2日第8版。

④ 《外交部公布中印官员关于边界问题报告的内容简介》[N],《人民日报》1962年4月29日第1、3版。

⑤ 截至2016年4月,中印两国已经举行了19次中印边界问题特别代表会晤,中印边界问题尚未得到妥善解决,参见《中国同印度的关系》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/gjhdq\\_676201/gj\\_676203/yz\\_676205/1206\\_677220/sbgx\\_677224/t6049.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/gjhdq_676201/gj_676203/yz_676205/1206_677220/sbgx_677224/t6049.shtml),2017年6月30日访问。

⑥ 参见王文静:《1641—1793年中国西藏与哲孟雄(锡金)的关系》[J],《中国藏学》1989年第3期,第118页。

⑦ 参见《清史稿》卷525《藩部八·西藏》[Z]。

⑧ 参见阿拉斯泰尔·兰姆著,邓锐龄译:《〈英属印度与西藏〉摘译(三)》[J],《西藏民族大学学报(哲学社会科学版)》2016年第3期,第47—56页。

⑨ See P. R. Rao, *India and Sikkim (1814—1970)*, Sterling Publishers, 1972, p. 22.

⑩ 参见王铁崖主编:《中外旧约章汇编》[Z]第1册,北京:三联书店,1957年,第551页。

之成为了中锡边界。

1975年印度兼并锡金。依据现代国际法,兼并是侵犯国家主权的严重不法行为,以此取得领土在法律上是无效的。联合国成立后,对使用武力侵犯别国领土完整与政治独立所造成的领土变动,采取不承认主义,成为了一项国际法规则。<sup>①</sup>1970年联合国大会通过的《根据联合国宪章关于各国间友好关系与合作的国际法原则宣言》就明确要求:“不应承认由威胁或使用武力而取得的领土为合法。”因此,中国长期不承认印度对锡金的兼并。在官方地图上,中国仍然将印度的“锡金邦”标注为主权国家锡金,并将中国的这段边界标示为中锡边界。<sup>②</sup>可见,在印度兼并锡金之前,不存在中印边界锡金段。1975年以后,虽然中印两国在事实上在现中印边界锡金段接壤,但由于中国反对印度的侵略行径,中国不承认所谓的“中印边界锡金段”。直至2005年,时任中国总理的温家宝访问印度,中印两国达成解决两国边界问题的政治指导原则,<sup>③</sup>中印两国解决了锡金问题之后,我国才在官方文件与地图中做了相应的修改。<sup>④</sup>综上所述,被印军侵犯的那段中印边界线大致经历了由“藏哲边界”→“中国西藏与英属锡金边界/中英(印)边界锡金段”→“中锡边界”→“中印边界锡金段”的演变历程。

## (二)乾隆末年中国勘定了藏哲边界

据《卫藏通志》记载,在六世达赖喇嘛时期,西藏地方就曾与哲孟雄分界,但其具体位置与走向无从考证。1788年廓尔喀(尼泊尔)入侵哲孟雄,继而大举进犯后藏。乾隆帝闻讯后,派福康安率兵入藏反击侵略者。1792年,廓尔喀投降。清政府随即颁布《钦定藏内善后章程二十九条》,以加强清朝中央政府对西藏的统治。与此同时,清朝政府决定限制西藏地方政府与哲孟雄、布鲁克巴(不丹)等藩属的来往。<sup>⑤</sup>为了隔断藏哲、藏布的联系,1793—1794年,清政府勘定了藏哲、藏布边界,并设立了鄂博(即界石,笔者注)。《卫藏通志》记载:“又自拉孜通绒辖至波底山顶,设立鄂博,此内为西藏境,此外为哲孟雄境。又自定结至萨热喀山顶、卧龙支达山顶、羊玛山顶,设立鄂博,此内为西藏境,此外为哲孟雄境。又自干坝至洛纳山顶、丈结山顶、雅纳山顶,设立鄂博,此内为西藏境,此外为哲孟雄境。又自帕克哩至支莫山顶、藏猛谷山顶、日纳宗官寨,设立鄂博,此内为西藏境,此外为哲孟雄、布鲁克巴二部落境。又臧曲大河南本系哲孟雄地界,被廓尔喀侵占已久,臧曲大河以外俱系廓尔喀境。”<sup>⑥</sup>乾隆末期,清政府勘定藏哲边界,其实质是一国中央政府划定其国内行政边界的行为,自然合法有效。而且该边界维护了西藏地方政府的利益,哲孟雄、布鲁克巴方面也比较满意,各方一直相安无事。只在乾隆五十九年(1794)时,帕克哩营官所管辖的雅纳山顶、支莫山顶、顺小河一带藏猛谷、日纳宗官寨迤北等4处隘口被移交哲孟雄管理。因此,作为西藏、哲孟雄、布鲁克巴三地交汇点的支莫山顶(即今西藏亚东县境内的吉姆马珍山,引者注)成为了藏哲边界。<sup>⑦</sup>道光二十三年(1843),驻藏大臣孟保、钟方还曾派后藏武官到藏哲、藏布边界上设立过界标。<sup>⑧</sup>

① 参见[英]J·G·斯塔克著,赵维田译:《国际法导论》[M],北京:法律出版社,1984年,第137页。

② 《中华人民共和国政府声明》[N],《人民日报》1975年4月30日第1版。

③ 《温家宝就访印成果、锡金问题等回答记者提问》[EB/OL],人民网:<http://politics.people.com.cn/GB/3315553.html>,2017年6月28日访问。

④ 2005年4月18日,国家测绘地理信息局法规与行业管理司下发《关于地图上锡金表示方法变更的通知》(测管函[2005]21号),该《通知》第三条明确规定:“历史地图,17世纪以前的按实际情况表示;17世纪至更改之日,锡金仍作为独立国家表示(其中1890年至1947年括注‘英’或‘英占’);自更改之日起,锡金表示为印度的一个邦。”由此可以推知,在2005年4月18日以后,我国官方地图才将原中锡边界标示为现今的中印边界锡金段。

⑤ 参见西藏社会科学院、中国社会科学院民族研究所、中央民族学院编著:《西藏地方是中国不可分割的一部分(史料选辑)》[Z],拉萨:西藏人民出版社,1986年,第271页。

⑥ 参见《西藏研究》编辑部主编:《西藏志·卫藏通志》[Z]卷2,“疆域·西界”,拉萨:西藏人民出版社,1982年。

⑦ 吕一燃主编:《近代中国边界史》[M]下册,成都:四川人民出版社,2006年,第702—703,716页。

⑧ 参见多杰才旦主编:《元以来西藏地方与中央政府关系研究》[M]下册,北京:中国藏学出版社,2005年,第690页。

### (三)1890年《中英会议藏印条约》划定了中锡边界

1888年,西藏地方政府抵御英国侵略失利,最后只能由清政府出面与英国订立丧权辱国的媾和条约。光绪十六年(1890)3月17日,驻藏帮办大臣升泰与英印政府总督兰斯顿(H. F. Marquis Lansdowne)在加尔各答正式签订了《中英会议藏印条约》,两国于7月12日在伦敦互换了批准文书。要求中国放弃对锡金的宗主权,并划定中国西藏与英属锡金之间的边界线,是此次中英会议的议题之一。在边界谈判中,升泰要求参照中国旧档,将清政府在乾隆末年勘定的藏哲旧界上的地段山名在约文中一一写明,尽量将中锡边界描述清楚。但英方拒绝了这一合理要求,英方认为立约后再通过实地勘界把这些界标在地图上标示出来即可。<sup>①</sup>最后,《中英会议藏印条约》第一款只规定:“藏、哲之界,以自布坦(即不丹,引者注)交界之支莫挚山起,至廓尔喀边界止,分哲属梯斯塔及近山南流诸小河,藏属莫竹及近山北流诸小河,分水流之一带山顶为界。”<sup>②</sup>即中国西藏与英属锡金以流入锡金梯斯塔河及其支流的水流和流入西藏莫竹河及向北流入其他西藏境内河流的水流间的水分水岭为边界。这段边界线起自与不丹交界的吉姆马珍山,并沿上述分水岭行至与尼泊尔边界。<sup>③</sup>

《中英会议藏印条约》划定了中(藏)英(锡)边界,但因升泰向英方提出需等条约议定的事项全部了结,驻藏大臣再派员会同西藏番官、英方人员“三面会同”来勘界,因此中英两国并未立即勘界。<sup>④</sup>后来,由于《中英会议藏印条约》无藏文本,西藏方面也基本没有参与中国西藏与英属锡金之间边界的划定;而且该条约依分水岭划界,不但将一些鄂博地划归了英属锡金,还把其传统藩属(即锡金)让与英国,更迫使西藏开放通商,因此中锡边界的勘界工作遭到了西藏地方政府的强烈反对与掣肘。中锡边界的勘界工作在1895年底最终不了了之。<sup>⑤</sup>所以,中锡边界只经划界(delineation),而未经标界(demarcation),中英两国也没有签订边界议定书并绘制地图。但由于存在边界条约(母约),中锡边界的合法性不受影响。而且,中国与英属印度及其继承国印度,长期以来都把这条未勘定的边界当做事实上的边界,并以此为界来行使各自的领土主权,双方也一直相安无事。2005年,中印两国解决锡金问题之后,中锡边界正式转变为中印边界锡金段。对此,中印两国在中印边界问题特别代表会晤中也多次予以确认。

综上所述,中印边界锡金段由藏哲边界演变而来,该段边界线早已正式划定。

## 二、中印边界锡金段的法律依据

### (一)国际条约

依据“约定必须遵守”原则,缔约国必须善意履行和遵守其缔结的合法有效的条约。因此,国际条约是判断边界线合法性的首要法律依据。例如,在1994年“喀麦隆与尼日利亚间陆地和海洋边界案”中,国际法院就明确指出,如果存在合法有效的边界条约,就不应当再考虑其他的划界法律依据。<sup>⑥</sup>这也成为

<sup>①</sup> 参见1890年2月10日和3月24日升泰致总理衙门电。转引自刘武坤:《赫德兄弟干预〈藏印条约〉谈判之伎俩》[J],《历史档案》1992年第3期,第112页。

<sup>②</sup> 参见王铁崖主编:《中外旧约章汇编》第1册,第552页。

<sup>③</sup> 《2017年6月29日外交部发言人陆慷主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/t1474127.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/t1474127.shtml),2017年6月30日访问。

<sup>④</sup> 参见朱昭华:《藏锡边界纠纷与英国两次侵藏战争》[J],《历史档案》2013年第1期,第99页。

<sup>⑤</sup> 参见张永攀:《1895年中英“藏哲勘界”研究》[J],《中国边疆史地研究》2013年第4期,第103页。

<sup>⑥</sup> *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon/Nigeria, Equatorial Guinea Intervening)*, Judgment, I. C. J. Reports 2002, p. 303.

了一项国际习惯规则,在国际司法实践中被反复遵循。<sup>①</sup>

由于西藏地方政府在抵抗英国第一次入侵西藏的战争中失败,清廷于1888年任命驻藏帮办大臣升泰为全权大臣,赴纳荡与英方商谈中国西藏与英属锡金之间边界划界等事项。1888年12月21日至1889年1月19日,升泰与英方军队政务官保尔(A. W. Paul)、英印政府外务部秘书鸠兰德(H. M. Durand)在纳荡举行中英会谈。1890年,中英两国签订《中英会议藏印条约》。在该条约第一款,中英双方用文字描述了中(藏)英(锡)边界的主要位置和大致走向。

由于中英会议谈判代表均由中英两国政府委派,双方谈判代表都具有有效的全权证书;条约约文经中英双方谈判代表签署认证后,中英两国政府批准了该条约,并在伦敦互换批准书。所以,《中英会议藏印条约》符合条约形式有效要件的要求。并且,中英两国是主权国家,因此他们的缔约能力无瑕疵;中英双方谈判代表都得到其代表的国家的授权,且条约是在授权范围内缔结,因此中英双方谈判代表的缔约权限无瑕疵;在谈判过程中,并未出现《维也纳条约法公约》第46—52条所规定的错误、诈欺、贿赂、强迫等4种意思表示瑕疵,因此中英双方的意思表示真实;英国依据1861年《英印锡金条约》有权处置锡金的边界问题,中国作为主权国家也有权划定它与邻国的边界,因此《中英会议藏印条约》的划界条款内容合法。所以,《中英会议藏印条约》符合条约实质有效要件的要求。<sup>②</sup>由此可见,《中英会议藏印条约》对中英两国都有法律约束力。而且,边界在其被确定之日起,便具有了自己的法律生命,其存续与载明它的条约命运无关了。<sup>③</sup>所以,《中英会议藏印条约》的划界条款建立了一种“对一切”(erga omnes)都有有效的客观领土制度。这种制度不仅产生了对第三国同样有拘束力的权利,而且在特定边界条约以外存在,甚至在有关条约本身停止适用后仍将继续有效。<sup>④</sup>这也正如我国外交部发言人所说:“边界条约一经签署,不论政府更迭、国体改变,都不影响其合法性和有效性。”<sup>⑤</sup>

1947年6月,英国颁布“蒙巴顿方案”,将英属印度分为印度和巴基斯坦两个自治领。1947年8月,锡金也由英属印度属地变成了英联邦的自治领。<sup>⑥</sup>而自治领实际上就是能行使部分主权的主权国家。按照1978年《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》第11条规定,国家继承不影响由条约设定的疆界,以及由条约设定的与边界制度有关的义务或权利。因此,1890年《中英会议藏印条约》的划界条款理应由锡金继承,并对其发生法律效力。

印度独立后企图继承英国的殖民遗产。1950年12月5日,印度强迫锡金与其订立“和平条约”,迫使锡金沦为印度的保护国。1973—1975年,印度干脆对锡金实行军事占领和吞并。因此,1890年《中英会议藏印条约》的划界条款在1975年以后应由印度继承,对其具有法律约束力。综上所述,《中英会议藏印条约》无论对中国还是印度都具有法律约束力。

## (二)“保持占有”原则

所谓“保持占有”(uti possidetis)原则,原来是指从殖民地独立而来的新国家应当继承其原殖民边界。19世纪初,拉丁美洲国家从西班牙的殖民统治下纷纷获得独立。拉美的新国家选择适用“保持占有”原则来解决它们之间的边界问题,将其宗主国划定殖民地范围的行政边界作为它们划定国家边界

① 参见曲波:《南海周边有关国家在南沙群岛的策略及我国对策建议》[J],《中国法学》2012年第6期,第63页。

② 参见李浩培:《条约法概论》[M],法律出版社,2003年,第199—200页。

③ *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I. C. J. Reports 1994, p. 37.

④ 参见[英]马尔科姆·N·肖著,白桂梅等译:《国际法》[M]上册,北京:北京大学出版社,2011年,第391页。

⑤ 《2017年7月7日外交部发言人耿爽主持例行记者会》,中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/t1476219.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/t1476219.shtml),2017年7月7日访问。

⑥ 参见方连庆:《战后国际关系史》[M]上册,北京大学出版社,2004年,第127页。

的基础。①在20世纪五六十年代非殖民地化运动中,该原则又被获得独立的亚洲和非洲国家所接受。②之后,“保持占有”原则被适用于划定因合并、分立、分离所形成的新国家的国际边界。③因为,国际法理论认为,继承国在原则上只能继承其被继承国的领土:它只能获取与其被继承国范围一致的领土。④国际法院也把“保持占有”原则作为存在国家继承的情况下划界的重要法律依据。⑤当前,“保持占有”原则被认为是一项国际习惯法规则,它要求新独立国家继承在它们独立之前划定它们所实际控制的领土范围的边界。⑥所以,如涉及国家继承,“保持占有”原则是判断“继承边界”合法性的重要法律依据。⑦

1861年,锡金被迫与英国签订《英印锡金条约》,成为了英属印度的属地。1890年,中国又与英国签订《中英会议藏印条约》。中国承认“哲孟雄由英国保护督理,即为依认其内政外交,均应专由英国经办。诸部长及官员等除由英国经理准行之事外,概不得与何国往来交涉”。⑧这实为中国将本国的藩属国——哲孟雄割让给英国。哲孟雄从此由中国的藩属,变成了英属印度的属地——英属锡金。依据“保持占有”原则,中国与英属印度之间的这段国际边界,应当继承原国内行政边界——藏哲边界的位置与走向。因为,“在一个国家领土被合并的场合,它的边界当然失掉其为国际边界的地位,而变成他国的行政边界;反之,一国领土被割让而成为另一国领土的时候,原来的行政边界就变成了国际边界”。⑨只是中英两国在《中英会议藏印条约》中对乾隆末期划定的藏哲边界进行了一些调整,把藏哲边界向中国一侧北移了一些,将原为藏境的则里拉山口、乃堆拉山口和雅纳山顶等喜马拉雅山脉山口画在了中(藏)英(锡)边界线上。⑩

1947年,锡金从大英帝国的殖民地变成了英联邦的自治领,成为了事实上的国家。依据“保持占有”原则,由英国殖民地独立而成为新国家的锡金,应当继承其宗主国统治时期的国家边界。这正如国际法院在审理“边界争端案”中所指出的:“在一般正常情况下,国家主权的变更并不影响边界,在发生国家继承的情况下有尊重先前边界的义务。”⑪因此,1947年时的中锡边界理应承担中英两国在1890年议定的中(藏)英(锡)边界的位置与走向。1975年,锡金被印度吞并,成为印度的一个邦,中印两国从此正式在西起江山峰、东至亚东南的吉姆马珍山一带接壤。依据“保持占有”原则,中印边界锡金段应当继承原中锡边界的位置与走向。而中锡边界早就由1890年《中英会议藏印条约》划定,由此可以进一步印证:中印边界锡金段已由1890年《中英会议藏印条约》划定。

### (三)承认与禁止反言原则

在确定国际边界的过程中,一个国家单方面的默认或承认,能为争议领土的归属或边界的划定提供

① See A. O. Cukwurah, *The Settlement of Boundary Disputes in International Law*, Manchester University Press, 1967, pp. 112—113.

② 参见[英]詹宁斯、瓦茨修订,王铁崖等译:《奥本海国际法》[M]第一卷第二分册,北京:中国大百科全书出版社,1998年,第64页。

③ See Ener Hasani, *Uti Possidetis Juris: From Rome to Kosovo*, Fletcher Forum of World Affairs, Vol. 27, No. 2, 2003, p. 85.

④ Marcelo G. Kohen ed., *Territoriality and International Law*, T.J. International Ltd., 2016, p. 466.

⑤ 参见白桂梅:《国际法》,第348页。

⑥ See Steven R. Ratner, *Drawing a Better Line: Uti Possidetis and the Borders of New States*, American Journal of International Law, Vol. 90, No. 4, 1996, pp. 598—601.

⑦ 参见周忠海主编:《国际法》[M],北京:中国政法大学出版社,2004年,第256—257页。

⑧ 参见魏英邦:《尼泊尔·不丹·锡金三国史略 第三卷 锡金史略》[J],《青海民族学院学报》1978年第4期,第37页。

⑨ 参见周鲠生:《国际法》[M]下册,北京:商务印书馆,1981年,第421页。

⑩ 吕一燃主编:《近代中国边界史》下册,第705页。

⑪ *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, Judgment, I. C. J. Reports 1986, pp. 554—556.

有力的法律证据。<sup>①</sup>在国际司法实践中,“为了寻找相对来说更有力的权利,法庭会相应地考察是否存在着一方承认过另一方权利或权利主张的事实”<sup>②</sup>,而且“法庭的判决将会有利于能证明其权利或权利主张曾得到与之有竞争关系的另一方当事国的承认的当事国”<sup>③</sup>。“国际法院作出的判决与咨询意见是对国际法的解释与阐明,是最有权威的国际司法机关按国际法处理特定情况下特定问题的表述”<sup>④</sup>,并可以作为习惯法形成的重要证据,<sup>⑤</sup>因此,承认与禁止反言原则可以作为判断边界线合法性的法律依据。

中印边界锡金段由1890年《中英会议藏印条约》划定。印度独立以来,印度历届政府均承认该条约的有效性,并在一系列官方文件和会谈中反复确认。例如,印度总理尼赫鲁曾经代表印度政府多次明确承认1890年《中英会议藏印条约》划定了中印边界锡金段。1959年3月22日,印度总理尼赫鲁在给周恩来总理的信中承认:“印度的保护国锡金同中国西藏地方的边界,是由1890年的英中条约(即《中英会议藏印条约》,引者注)所确定。”<sup>⑥</sup>同年9月26日,尼赫鲁总理复信周总理时又明确承认:“1890年的条约(即《中英会议藏印条约》,引者注)确定了锡金和西藏之间的边界……关于锡金同西藏地方的边界,不存在任何纠纷。”<sup>⑦</sup>1960年2月12日,印度驻华大使馆在给中国外交部的照会中还明确指出:“印度政府欢迎中国照会中对于锡金和不丹为一方和西藏为另一方之间的边界的解释。中国照会说,锡金和中国西藏地方之间的边界早经正式划定,在地图画法上既没有任何分歧,在实践中也没有任何争论。印度政府愿意补充说明,这条边界在地面上也已标定了。”<sup>⑧</sup>另外,印方在中印边界问题特别代表会晤中也承认,印度对1890年签订的《中英会议藏印条约》所规定的中印边界锡金段的位置与走向没有异议。<sup>⑨</sup>也正是基于印度政府对上述事实的承认,中方才于2015年同意为印官方香客开通经中印边界锡金段乃堆拉山口赴藏朝圣路线。<sup>⑩</sup>而且,在事实上,两国也一直依据这段边界线的位置与走向来划分各自的国家权力活动空间,双方长期、和平、持续地对边界线两侧各自的领土行使有效管辖权。对此,印度从未提出过抗议。由此可见,印度承认1890年《中英会议藏印条约》划定了中印边界锡金段,其反悔也是无效的。这正如国际法院在1962年“柏威夏寺案”中所说的:“既然持续地主张和享有关于决定边界线的利益,现在就不得反悔。”<sup>⑪</sup>依据国际法中的承认与禁止反言原则,对于印度而言,由《中英会议藏印条约》划定的中印边界锡金段是合法有效的。

综上所述,中印边界锡金段早已正式划定,并具有明确的法理依据,中印两国在历史上对此都无异议。

① 参见[英]伊恩·布朗利著,曾令良、余敏友等译:《国际公法原理》[M],法律出版社,2003年,第98页、第161页。

② Lawrence B. Evans, *Leading Cases on International Law*, 2nd ed., Callaghan and Company, 1922, p. 107.

③ *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*, Judgment of 23 May 2008, para. 276.

④ 参见[英]J·G·斯塔克著,赵维田译:《国际法导论》,第46页。

⑤ 参见[英]伊恩·布朗利著,曾令良、余敏友等译:《国际公法原理》,第15页。

⑥ 《尼赫鲁总理1959年3月22日给周恩来总理的信》[N],《人民日报》1959年9月10日第2版。

⑦ 《印度总理尼赫鲁1959年9月26日就中印边界问题给周恩来总理的信》[N],《人民日报》1960年1月3日第2版。

⑧ 《印度共和国驻华大使馆1960年2月12日给中华人民共和国外交部的照会》[N],《人民日报》1960年4月15日第7版。

⑨ 《2017年6月27日外交部发言人陆慷主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/jzhs\\_673025/t1473513.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/jzhs_673025/t1473513.shtml),2017年6月30日访问。

⑩ 《2017年6月28日外交部发言人陆慷主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/t1473838.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/t1473838.shtml),2017年6月30日访问。

⑪ *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia/Thailand)*, Judgment of 15 June 1962, *I. C. J. Reports* 1962, pp. 29—30.

### 三、印度应对其越界军事行动承担国家责任

印军的非法越界军事行动,不但严重侵犯了我国的领土主权,还违反了《联合国宪章》和国际法的基本原则,违背了相关国际条约,破坏了国际和平与安全。“一国对其国际不法行为承担责任,既是法治的应有之义,也已成为一项获得普遍接受的习惯国际法规则。”<sup>①</sup>在对有关国家责任的国际法的编纂和逐步发展的基础上,联合国国际法委员会2001年二读通过了《国家对国际不法行为的责任条款草案》(以下简称《责任草案》)。虽然《责任草案》目前尚未形成国际公约,但是多数国家认可该条约草案。<sup>②</sup>依据国家责任法,可以认定印度的越界军事行动构成国际不法行为,印度必须承担相应的国家责任。而且,作为受害国,我国有权采取适当的措施以敦促印度履行国家责任,以有效维护我国的领土主权。

#### (一)印军的越界行为构成国际不法行为

《责任草案》第2条规定,要构成国际不法行为,必须同时满足以下两个条件:第一,行为可归因于国家;第二,该行为违反了国际法义务。早在1938年“摩洛哥磷酸盐案”中,国际常设法院就把国家责任的产生同这两个条件明确地联系起来。<sup>③</sup>此后的1931年“迪克森车轮公司案”、1949年“科孚海峡案”对此也予以肯定。

印度边防部队的越界军事行动,符合国际不法行为的构成要素。

**第一,印度边防部队的加害行为可归因于印度** 《责任草案》第4条规定:“任何国家机关,不论行使立法、行政、司法职能,还是任何其他职能,不论在国家组织中具有何种地位……其行为应视为国际法所指的国家行为。机关包括依该国国内法具有此种地位的任何个人或实体。”国家为其机关和官员的行为承担责任,也为国际司法判例所肯定。例如,仲裁委员会在1929年“凯尔案”判决书中指出,“一国的军人,即便被认为是越权行事,仍然涉及国家责任……一国的官员或机关所从事的一切依国际法构成不法行为的责任应归于该国,而不管该官员或机关是否在其职权范围内行事。”<sup>④</sup>国家为其机关和官员的行为承担责任,已经成为一项国际法规则。在此次中印边界事件中,印度边防部队受印度政府的指挥,越界进入中国境内,并与中国边防部队发生摩擦对峙,自然属于可归因于印度的国家行为。

**第二,印度违背有效的国际法义务** 一是违反了领土完整原则。随着维持国际和平、禁止使用武力与尊重国家主权平等成为了现代国际社会的主导概念与核心价值,领土完整原则逐步演变为在现代国际法体系中居于基础地位和发挥重要作用的基本原则。所谓领土完整原则是指,一国对其本国领土所具有的主权的完整性和排他性。<sup>⑤</sup>领土完整原则在《联合国宪章》等国际法律文件中均有规定,并为国际司法判例一再予以确认。例如,《联合国宪章》第2条第4款明确规定:“各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力,或以与联合国宗旨不符之任何其他方法,侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。”2010年,国际法院在“对科索沃宣布独立问题的咨询意见”中也指出:“领土完整原则是国际法律秩序的重要组成部分。”<sup>⑥</sup>虽然领土完整的概念与边界不容侵犯有所不同,但是,由于边界是国家领土主权最重要

① 《中国代表团史晓斌在第71届联大六委关于“国家对国际不法行为的责任”议题的发言》[EB/OL], 中华人民共和国常驻联合国代表团网站:<http://www.fmprc.gov.cn/ce/ceun/chn/gdxw/t1404592.htm>, 2017年6月30日访问。

② 参见张磊:《外交保护国际法律制度研究》[M], 法律出版社, 2011年, 第162页。

③ *Phosphates in Morocco Case*, Judgment, 1938, P. C. I. J., Series A/B, No. 74, p. 10.

④ *Caire Case*, R. I. A. A., Vol. V, 1929, pp. 529—531.

⑤ 王铁崖主编:《中华法学大辞典·国际法学卷》[M], 北京:中国检察出版社, 1996年, 第400页。

⑥ *According with International Law of the Unilateral Declaration of Independence of Kosovo*, Advisory Opinion of 22 July, I. C. J. Reports 2010, Para. 80.

的表现形式之一,边界构成国家领土所有权的组成因素,一国未经另一国同意,派遣军队非法越过该国边界线而侵入其领土,就是破坏领土完整原则的国际不法行为。<sup>①</sup>国际法院在1986年“尼加拉瓜境内和反对尼加拉瓜的军事和准军事活动案”判决书中也认为:“美军未经允许就飞越尼加拉瓜领土,是侵犯尼加拉瓜领土主权的行为……是损害一国领土完整的非法使用武力。”<sup>②</sup>

印度在其边防军队非法越界后,企图“以洞朗地区为不丹领土”为由,掩盖其侵犯我国领土主权,破坏我国领土完整的事实。但事实是,“虽然中不边界从未以条约或协定正式划定,但两国间存在着一条传统习惯线”。<sup>③</sup>“这条传统习惯边界线大部分沿着喜马拉雅山脉的山脊,在绰莫拉日峰(位于我国西藏亚东县东经89°02',北纬27°08'处)和库拉冈利峰(在不丹境内与我国西藏洛扎县边界不远)之间,大致沿着分水岭的界线,至绰莫拉日峰西南,空都冈山的西坡和梅鲁拉山口,把不丹与西藏的春丕谷地(位于我国西藏亚东县东经27°04',北纬88°08'处)分开,至梅鲁拉山以北,托尔萨河穿过了这条边界。至库拉冈利高峰群以东,这条传统边界穿过洛扎河(纵向流经不丹及洛扎县境内),再向北延伸至洛扎的卡曲高峰。从这一地点起,延伸东南,然后折而往南,把西藏被印度非法侵占的错那门隅地区连接了起来。”<sup>④</sup>洞朗地区就位于这条传统习惯边界线中方一侧,距离中、印、不三国交界点吉姆马珍雪山约有2000多米远。而且,依据1890年《中英会议藏印条约》,洞朗地区位于中印边界锡金段的东端点以北以东中方一侧,同样属于中国领土。虽然不丹对我国洞朗地区(不丹称之为多兰地区)提出了竞争性权利主张。<sup>⑤</sup>但是,我国有充足的证据可以反驳不丹的这一主张:“从历史上看,洞朗一直是西藏亚东地区边民的传统牧场,中方对该地进行良好管辖。上世纪60年代之前,不丹边民如要进入洞朗过牧,必须征得中方同意,也都向中方交纳了草税,西藏档案馆目前仍保留有部分草税收据。清朝驻藏大臣还曾在洞朗南端中不边界传统习惯线上设立过界标。从法理上看,1890年历史界约明确规定了吉姆马珍雪山是中印不三国交界点,洞朗地区在中印、中不边界的中方一侧。从现地上看,中方对洞朗地区有完全的管辖,中方边防部队和牧民每年均在此巡逻放牧,并修有众多生产生活设施。以上证据不丹方面是非常清楚的,也是认可的。”<sup>⑥</sup>由此可知,印军越界进入我国洞朗地区,阻扰我军正常施工,并与我军进行对峙,侵犯了我国领土主权,违背了尊重中国领土完整的国际法基本原则。

二是违反了相关条约义务。首先,如前所述,印度违反了1890年的历史界约。其次,印度还违反了与我国缔结的一系列旨在维持中印边境地区和平与稳定的条约。1993年9月,时任印度总理的拉奥访华。中印两国政府在此期间签订了《关于在中印边境实际控制线地区保持和平与安宁的协定》。这项协定第1条就规定:“双方互不使用武力或以武力相威胁。在两国边界问题最终解决之前,双方严格尊重和遵守双方之间的实际控制线。双方的一切活动不得超过实际控制线。如果一方人员越过实际控制线,在另一方提醒后,越线人员应立即撤回到实际控制线本方一侧。”<sup>⑦</sup>1996年11月,在时任中国国家主席的江泽民访问印度期间,中印两国又签订了《关于在中印边境实际控制线地区军事领域建立信任措施的协

<sup>①</sup> See Malcolm Shaw, *Title to Territory in Africa*, Clarendon Press, 1986, p. 181.

<sup>②</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua/United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 1986, pp. 117—118.

<sup>③</sup> 中华人民共和国外交部条约法律司编:《中华人民共和国边界事务条约集》[Z]中印·中不卷,北京:世界知识出版社,2004年,第123页。

<sup>④</sup> 吕一燃主编:《近代中国边界史》下册,第717页。

<sup>⑤</sup> 参见不丹王国外交部于2017年6月29日发表的外交声明。See Ministry of Foreign Affairs, Royal Government of Bhutan, Press Release [EB/OL], [http://www.mfa.gov.bt/press-releases/press-release\\_272.html](http://www.mfa.gov.bt/press-releases/press-release_272.html), 2017—7—3.

<sup>⑥</sup> 《2017年6月30日外交部发言人陆慷主持例行记者会》[EB/OL], 中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/t1474476.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/t1474476.shtml), 2017年6月30日访问。

<sup>⑦</sup> 《中华人民共和国政府和印度共和国政府关于在中印边境实际控制线地区保持和平与安宁的协定》[EB/OL], 中华人民共和国驻印度共和国大使馆网站:<http://www.fmprc.gov.cn/ce/ccin/chn/zygx/zywx/t753019.htm>, 2017年6月30日访问。

定》。在这个协定中,中印双方承诺:“任何一方都不将其军事能力用来针对另一方……不进行威胁对方或损害边境地区和平、安宁与稳定的任何军事活动(第1条);在边界问题最终解决之前,双方将严格尊重和遵守中印边境地区的实际控制线,任何一方的活动都不得超过实际控制线(第2条)。”<sup>①</sup>2005年4月,温家宝前总理访印期间,中印两国还签署了《关于解决中印边界问题政治指导原则的协定》。中印双方一致同意,边界问题最终解决之前,双方应严格尊重和遵守实际控制线,共同努力保持边境地区的和平与安宁。<sup>②</sup>印度不但过去在中印边界未定界地区屡次越界制造边境摩擦对峙,而且此次在中印边界锡金段已定界地区又派兵非法越界单方面挑起边界事端,且拒不撤军。充分证据显示:印度违反了对具有法律约束力的条约义务。

三是违反了维持国际和平与安全的义务。《联合国宪章》在序言部分规定:各会员国须“集中力量,以维持国际和平及安全”。《联合国宪章》还采纳了敦巴顿橡树园建议案的内容,即维持国际和平与安全联合国的首要目标,把“维持国际和平与安全”列为联合国的第一项宗旨。为了维持国际和平与安全,《联合国宪章》进一步规定:“本组织及其会员国应遵行下列原则:各会员国应以和平方法解决其国际争端,避免危及国际和平、安全及正义;各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力,或以与联合国宗旨不符之任何其他方法,侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立;本组织在维持国际和平及安全之必要范围内,应保证非联合国会员国遵行上述原则。”可见,《联合国宪章》不但明确规定维持国际和平与安全国际法的基本原则与国际关系的基本准则,还制定了维持国际和平与安全的两种方式,即集体安全措施与和平解决国际争端程序。<sup>③</sup>此外,现代国际法还将违反维持国际和平与安全义务的行为,定性为“破坏和平罪”或“侵略罪”,并追究战犯的国际刑事责任。“二战”结束后,同盟国成立惩治战犯的远东国际军事法庭、纽伦堡国际军事法庭。纽伦堡国际军事法庭与远东国际军事法庭一致认为:“破坏国际和平与安全的侵略战争,早已在国际法上被认为是犯罪行为。它不但是犯罪行为,而且是最大的国际性罪行……它所包括的是全部祸害的总和。”<sup>④</sup>远东国际军事法庭与纽伦堡国际军事法庭,将犯有破坏和平罪的人认定为“甲级战犯”,对其处以绞刑。1974年联合国大会通过的《关于侵略罪定义的决议》第5条规定:“侵略战争是危害国际和平的犯罪。”1998年《罗马规约》第5条也规定:“侵略罪是国际法上最严重的罪行。”国际法的发展使得越来越多的人认为,维持国际和平与安全、禁止侵略,已经成为了一项国际强行法规则。<sup>⑤</sup>在“巴塞罗那电车公司案”中,国际法院就认为:“在国际强行法中,一个国家作为整体国际社会的义务来源于禁止侵略行为……。”<sup>⑥</sup>虽然国际社会对侵略罪的定义尚有很大的争议,但对于将“一国武装部队越界侵入另一国领土,或因这种侵入而造成的军事占领,不论时间如何短暂”的行为定义为侵略行为,国际社会已达成了共识。<sup>⑦</sup>

在此次印军越界事件中,印度指责“中印两军在锡金段边界军事对峙是由中国所引发的”。而事实是,洞朗地区自古以来就是中国的领土。在边境地区,我国边防部队建筑专门保卫边界的工事或修筑军用公路,安排边防勤务,对边界破坏者进行拘留,对入侵国家领土者进行反击,都属于一国主权管辖范围以内的事项,是我国行使国家基本权利的重要形式。而且,我国边防部队只是为了方便巡逻控边、向边防

① 《中华人民共和国政府和印度共和国政府关于在中印边境实际控制线地区军事领域建立信任措施的协定》[J],《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》1997年第3期,第479页。

② 《外交部发言人发表谈话:介绍解决中印边界问题政治指导原则》[N],《人民日报》2005年4月14日第4版。

③ 参见许光建主编:《联合国宪章诠释》[M],太原:山西教育出版社,1999年,第1—55页。

④ 参见梅汝璈:《远东国际军事法庭》[M],法律出版社,1988年,第16—20页,第276页。

⑤ 参见朱文奇:《国际刑事法院与中国》[M],北京:中国人民大学出版社,2009年,第86页。

⑥ *Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium/Spain)*, Judgment, I. C. J. Reports 1970, p. 32.

⑦ 参见王秀梅:《国际刑事法院研究》[M],中国人民大学出版社,2002年,第301页。

哨所提供补给,将原来的一条狭窄的骡马道扩展成简易军用公路。这并非如印方所臆断的那样:要“切断连接其本土与东北部7省的战略通道——西里古里走廊”<sup>①</sup>。所以,我军在中印边界锡金段中方一侧的正常施工,既没有违反协定、破坏现状,也没有影响中印边境地区的和平与安宁。相反,印军非法越界进入毫无争议的中国洞朗地区,不但阻扰我军的正常施工,还与我军在我国领土内进行对峙。在我国多次警告、交涉之下,印度拒不撤军。此外,印度还企图通过制造“洞朗地区争议”,阻止并牵制中国与不丹之间的边界谈判进程,并挑拨破坏中不两国的友好关系。<sup>②</sup>印度的这种行径不但破坏了中印边境地区的和平与安宁,还危及了南亚地区的和平与安全。这是损害国际和平与安全的严重国际不法行为。

综上所述,印度边防部队在中印边界锡金段的越界行为应当被定性为严重的国际不法行为。

## (二)印度应承担的法律后果

一国的国际不法行为一经确定,该国就必须承担相应的法律后果。依据《责任草案》,印度对其国际不法行为所应承担的法律后果包括:

**第一,继续履行被违背的义务** 一国违背它所承担的国际义务而产生的法律后果,并不影响责任国继续履行所违背的的义务的责任(《责任草案》第29条)。例如,在1977年“加布奇科沃—大毛罗斯工程案”中,国际法院认为,“匈牙利照会捷克斯洛伐克终止执行1977年关于修建水坝的条约,并未导致该条约在法律上终止……当事国应继续履行其承担的义务”。<sup>③</sup>印度的越界行为构成了国际不法行为,因此印度必须向中国承担相应的法律责任。但这种因国际不法行为而建立的新的法律关系,并不会使由先前国际义务所确立的法律关系归于消失。即不能解除印度继续履行其违背的国际义务的责任。而且,印度违背尊重我国领土完整、遵守与我国缔结的相关条约、维持国际和平与安全等国际义务,并未导致这些国际义务终止或履行不能。所以,我国有权要求印度政府一秉善意继续履行尊重我国领土主权与领土完整,遵守相关国际条约,不得破坏国际和平与安全等国际义务。

**第二,停止不法行为** 停止违背国际义务的行为,是消除不法行为引起的后果的第一要求。《责任草案》第30条第1款规定:“在实施一项持续性的不法行为时,国际不法行为的责任国有义务立即停止该行为。”在1986年“尼加拉瓜境内和反对尼加拉瓜的军事和准军事活动案”中,国际法院就指示美国立即停止其侵犯尼加拉瓜领土主权的军事活动。<sup>④</sup>因此,我国有权要求印度立即停止实施违背国际法的行为,将越界军队撤回中印边界印方一侧。

**第三,承诺并保证不重犯** 《责任草案》第30条第2款规定:“在必要情况下,国际不法行为的责任国有义务提供不重复该行为的适当承诺和保证。”这是国际不法行为引起的又一法律后果,其目的在于恢复受害国和责任国之间对继续保持关系的信心,重点在于防止未来可能发生的侵害。一般情况下,只有受害国认为仅仅恢复原状尚不足以取得应有保障时,才能提出承诺并保证不重犯的要求。例如,在1965年“针对美国驻莫斯科大使馆的游行示威事件”中,由于时隔不到3个月,美国驻苏联大使馆连续遭到两起有组织的、长时间的群众抗议示威活动,而苏联警方对美国外交馆舍的保护都不充分。对此,美国白宫发言人发表声明指出:“美国政府坚持认为,苏联政府必须承诺对美国外交馆舍和外交人员提供与国际法和习惯相符的保护,以及满足美国外交人员处理国家间外交关系所必需的保护。”<sup>⑤</sup>此外,在“俄、英多草提事

<sup>①</sup> 《印度悍然拒绝中方撤军要求 声称“已非1962年的印度”》,《参考消息》2017年7月2日第8版。

<sup>②</sup> 参见《2017年7月6日外交部发言人耿爽主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/jzhsl\\_673025/t1475878.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/jzhsl_673025/t1475878.shtml),2017年7月6日访问。

<sup>③</sup> *Gabcikovo-Nagymaros Project Case (Hungary/Slovakia)*, Judgment, *I. C. J. Reports* 1997, pp. 73—74.

<sup>④</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua/United States of America)*, Judgment, *I. C. J. Reports* 1986, p. 14.

<sup>⑤</sup> See *Demonstrations at the U. S. Embassy in Moscow*, *International Legal Materials*, Vol. 4, No. 4, 1965, p. 698.

件”、“特雷尔冶炼厂仲裁案”、“拉格朗德案”等案例中,受害国都曾经要求责任国保证不重犯。<sup>①</sup>鉴于印度在20世纪六七十年代曾经多次越过中锡边界挑起边界摩擦事件,<sup>②</sup>印军在过去几十年里在中印边界锡金段有些地方骑线、越线修建碉堡等军事设施,不断地改变边界地区的现状,<sup>③</sup>并企图蚕食我国领土,我国有权要求印度作出不重犯的适当承诺与保证。

**第四,对国际不法行为造成的伤害提供充分赔偿** 现代国际法在各种赔偿方式中明确地划分了等级。如果国际不法行为造成了物质损害,责任国必须在可能的程度内恢复原状。根据《责任草案》第35条,恢复原状是指:“恢复到实施不法行为以前所存在的状况,在并且只有在下列情况下:(a)恢复原状并非实际上办不到的;(b)从恢复原状而不要求补偿所得到的利益不致与所引起的负担完全不成比例。”如果恢复原状仍不足以恢复受害国的损失,则责任国还必须进行补偿。根据《责任草案》第36条,此项义务是指责任国必须“1. 补偿该行为造成的任何损害,如果这种损害没有以恢复原状的方式得到赔偿;2. 这种补偿应该弥补在经济上可以评估的任何损害,包括可以确定的利润损失。”例如,在1962年“柏威夏寺案”中,国际法院在判决书中就要求:“泰国立即从属于柬埔寨的柏威夏寺地区撤军,并将自1954年从该地区 and 该寺庙拿走的物品归还,恢复原状。”<sup>④</sup>又如,在“霍茹夫工厂案”中,国际常设法院在判决书中指出:“由国际仲裁裁决确立的一项国际习惯规定,赔偿必须尽可能消除国际不法行为的所有后果,并恢复假如不法行为没有发生那样可能存在的状况。即偿付一笔相当于恢复原状的款项;如果恢复原状仍不能抵消受害国所受的损失,则还需另外给予受害国补偿。”<sup>⑤</sup>因此,对于印度的非法越界行为,我国有权要求印度立即撤军,恢复原状。同时,如果印军对我国造成了物质损害,我国还有权要求印度进行“充分赔偿”,以弥补其国际不法行为造成的所有损害后果。

此外,对于国际不法行为造成的精神损害,受害国有权要求责任国以抵偿的方式进行弥补。根据《责任草案》第37条第2、3款的规定,抵偿可以“采取承认不法行为、表示遗憾、正式道歉或其他适当的方法”,但不得“与损失不成比例,并且不得采取羞辱责任国的方式”。另外,抵偿还可以采取象征性地支付小额赔偿款,或者责任国当局对实施不法行为的个人进行惩罚等形式。例如,在1999年“美国飞机轰炸中国驻南斯拉夫大使馆事件”中,在中国政府的严正交涉下,美国政府及其他北约国家领导人就该事件向中国政府、人民和受害者家属作了公开道歉;美国还对其中央情报局的相关责任人进行了惩处。<sup>⑥</sup>在此次边界事件中,印度侵犯我国领土主权,践踏我国国家尊严,伤害我国民族感情,无疑对我国造成了严重的精神损害。中国人民对此表示极大的愤慨,中国政府持续提出外交抗议。因此我国有权要求印度政府承认不法行为,并对我国正式道歉。

### (三)我国的维权措施

国际法体系不能提供一套凌驾于国家之上的法律适用与执行机制,因此,当一国拒绝履行其法律责任,国际法的强制实施主要依靠受害国本身。

作为受害国,我国有权依据《责任草案》第43条,通知责任国印度,要求其承担国家责任。我国通过

<sup>①</sup> 参见贺其治:《国家责任法及案例浅析》[M],法律出版社,2003年,第217—220页。

<sup>②</sup> 《我外交部强烈抗议印度政府猖狂反华 严正警告印度政府:如硬要在边境进行武装挑衅必须承担一切后果》[N],《人民日报》1969年5月12日第5版。

<sup>③</sup> 参见《2017年7月6日外交部发言人耿爽主持例行记者会》[EB/OL],中华人民共和国外交部网站:[http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt\\_673021/jzhsL\\_673025/t1475878.shtml](http://www.fmprc.gov.cn/web/fyrbt_673021/jzhsL_673025/t1475878.shtml),2017年7月6日访问。

<sup>④</sup> *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia/Thailand)*, Judgment of 15 June 1962, *I. C. J. Reports* 1962, pp. 36—37.

<sup>⑤</sup> *Factory at Chorzow (Germany/Polish)*, Judgment, 1927, *P. C. I. J.*, Series A/B, No. 17, p. 29.

<sup>⑥</sup> 《中美就美国轰炸中国驻南使馆的赔偿问题达成协议》[N],《人民日报》1999年12月7日第1版。

外交途径多次要求印方立即将越界的边防部队撤回边界线印方一侧,为恢复有关地区的和平安宁创造必要条件。但是,印度方面拒不承认入侵中国领土,也拒绝撤回其越界军队。在这种情形下,我国仍然按照《责任草案》第52条第1款(b)项的规定,督促印度在撤军之后与我方展开谈判。然而,印度对我国要求和平解决国际争端的外交努力置之不理。因此,我国有权依据《责任草案》采取反措施(countermeasures)。反措施是遭受国际不法行为侵害的受害国,为制止国际不法行为,维护自身权益的合法手段。在国际社会中,存在受害国采用反措施维护本国的合法权益的多个案例。例如,在1978年“1946年3月27日航空服务协定案”中,法国违背了美国与其缔结的航空服务协定,美国以中止法国飞往洛杉矶的航班作为回应。对此,仲裁庭评论道:“美国对法国的违约行为作出的回应,符合国际法关于反措施的要求。”<sup>①</sup>又如,在1977年“加布奇科沃—大毛罗斯工程案”中,国际法院认为,“在符合正当性条件的前提下,受害国有权因责任国的国际不法行为而针对该责任国采取反措施”。<sup>②</sup>

为了在反措施的合法性与防止滥用之间保持适当的平衡,《责任草案》对反措施加以了诸多限制。在不违反《联合国宪章》规定的不得实行武力威胁或使用武力、保护基本人权、禁止报复的人道主义性质的义务,以及依一般国际法强制性规范承担的其他义务的前提下(《责任草案》第50条第1款),我国有权采取暂时不履行一项或多项我国对印度的国际义务(《责任草案》第49条第2款),以敦促印度履行其国际法律责任(《责任草案》第49条第1款)。另外,这些反措施的强度,还必须和我国所遭受的损害相称,并与印度不法行动的严重程度及我国为维护合法权益的需要成比例(《责任草案》第51条)。

此外,我国还有权依据国际法对印度采用自助(self-help)措施。自助是指一国在其受法律保护的利益受到侵犯时,以其自己的力量对该不法行为行使国际法上所承认的强制手段。<sup>③</sup>自助不同于反措施。反措施的目的仅在于促使不法行为国履行国家责任,而自助的目的还可以包含对加害国的制裁或惩罚;反措施同使用武力或武力威胁无关,而自助则在一定条件下可以使用武力或进行武力威胁;反措施是对国际不法行为的回应,而自助还可以对“不友好”“不礼貌”“不公正”的行为进行反报;反措施的手段主要是受害国停止履行对责任国的国际义务,而自助的手段则可选性更多、攻击性更强、破坏性更大。另外,虽然传统国际法对自助也有必要性、相称性与比例性等限制,<sup>④</sup>但这与《责任草案》对反措施的限制比起来,则显得约束性少、任意性强、执行力弱。即便如此,自助作为制裁方式在传统国际法中即已存在,现代国际法仍然认可这一国际法实施制度。<sup>⑤</sup>《联合国宪章》并未明文废除国家的这一权利。而且,在没有适当的方式去保护国家合法权利的情况下,也不应该将《联合国宪章》解读为禁止将自助措施作为国家的救济手段。在现代国际社会,也存在诸多一些国家采取防御性武力自助措施以维护本国权益的记录。<sup>⑥</sup>例如,20世纪60年代,印度政府不甘心在中印边境武装冲突中失败,屡次派兵越过中锡之间已经划定的边界,侵入中国境内,挑起冲突。<sup>⑦</sup>在对印多次警告无效后,我军于1965年11月、12月两次对越境挑衅的印军采取武力自助措施,打死、打伤、俘虏越界印军数人,有效地维护了我国的领土主权与国家安全。<sup>⑧</sup>又如,在1962年“古巴导弹危机”中,为了迫使苏联撤走其部署在古巴的导弹,维护国家安全,美国

① *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, R. I. A. A., Vol. XVIII, 1946, p. 443.

② *Gabcikovo-Nagymaros Project Case (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I. C. J. Reports 1997, p. 55.

③ 参见[日]日本国际法学会:《国际法辞典》[Z],世界知识出版社,1985年,第299页。

④ 参见温树斌:《国际法总论》[M],北京:知识产权出版社,2007年,第162—171页。

⑤ See Albert E. Hindmarsh, *Self-help in Time of Peace*, The American Journal of International Law, Vol. 26, 1932, p. 315.

⑥ Thomas M. Frank, *Recourse to Force*, Cambridge University Press, 2002, p. 131—134.

⑦ 参见《我外交部驳斥印方造谣诬蔑》[N],《人民日报》1966年1月8日第1版。

⑧ 参见《我国政府强烈抗议印军武装挑衅》[N],《人民日报》1965年12月13日第1版;《印度外交部来照称中锡边界印军越境挑衅事件我外交部严正驳斥印方的造谣反噬中国边防部队守土有责,如果印军继续入侵,将给予应得惩罚》[N],《人民日报》1965年11月19日第1版。

决定对古巴实施海上封锁,甚至向苏联发出战争威胁。美国的武力自助措施最终迫使苏联让步。<sup>①</sup>国际法中的自助主要包括反报(retortion)、报复(reprisal)、自卫(self-defense)等方式。因此,我国有权依据国际法对印度进行反报或报复,以迫使印度停止不法行为,或者惩罚该不法行为国。其中,反报是指一国对另一国的不礼貌、不友好、不公平的行为,以同样或类似的行为进行还报的措施。我国关闭中印边界锡金段乃堆拉山口,禁止印度香客入藏朝圣,就属于反报。报复是一国为对抗另一国的国际不法行为而采取的强制措施。<sup>②</sup>“没有什么东西妨碍我们把报复作为国际法上的制裁,因为报复是对破坏国际法,即对国际不法行为的反应。”<sup>③</sup>我国可以对印度停止适用条约或习惯法规则(和平报复),或者对印实施非战争军事行动(军事报复)。<sup>④</sup>而且,一旦印度的非法越界军事行为构成了使用武力、侵略,我国还有权依据《联合国宪章》进行自卫。国际法院在1996年“威胁使用或使用核武器的合法性”的咨询意见中就指出:“法院尊重每个国家生存的基本权利,也认可国家在自身生存受到威胁时可以依据《联合国宪章》第51条进行自卫的权利。”<sup>⑤</sup>我国也有自卫反击侵略者的成功经验。例如,在20世纪60年代,为了抗击印度、苏联等国对我国领土的侵略,我国分别发起了1962年对印边境自卫反击战、1969年珍宝岛对苏自卫反击战,<sup>⑥</sup>狠狠打击了侵略者的嚣张气焰,有效地捍卫了国家尊严与领土完整。

#### 四、结语

中印边界锡金段早已正式划定,该段边界有充分的历史与法律依据。印度的非法越界军事行动,是违反《联合国宪章》与国际法基本原则,以及相关国际条约的严重国际不法行为。印度必须为其不法行为承担相应的国家责任。我国有权采取反措施敦促印度履行其国家责任,并依据国际法实施自助措施来有效维护国家的领土主权与国家安全。

“光有法律而没有力量就得不到公正;法律的合理与否不取决于力量,但其有效性要由后者赋予。”<sup>⑦</sup>我国要维护国家的领土主权与国家安全,并有效遏制、反击印度挑起边界事端,不能仅靠法律战舆论战,更不能迷信国际司法途径。拥有强大的军事实力才是我国领土主权与国家安全最可靠的保障,这也能使我国在中印边界争端的解决中掌握更多主动权与主导权。因此,我国有必要依据国际法所赋予我国的自保权,进一步加强对印军事斗争准备。并且,依据国际法采取适当的自助措施,有理有利有节地应对、反击印军的越界行为、挑衅行为、侵略行为,有效维护我国的主权与领土完整。

[本文责任编辑 央宗]

-----  
[作者简介] 曾皓,国防科技大学人文与社会科学学院副教授。(长沙 410021)

① 参见赵学功:《肯尼迪政府对古巴的应急作战计划》[J],《历史研究》2013年第2期,第108—115页。

② 参见[美]巴里·E·卡特,艾伦·S·韦纳著,冯洁茵译:《国际法》[M]下,商务印书馆,2015年,第1267页。

③ [美]汉斯·凯尔森著,王铁崖译:《国际法原理》[M],北京:华夏出版社,1989年,第20—21页。

④ 参见[意]安东尼奥·卡塞斯著,蔡从燕等译:《国际法》[M],法律出版社,2009年,第344—346页。

⑤ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, *I. C. J. Reports* 1996, Para. 96.

⑥ 参见王泰平主编:《中华人民共和国外交史(1957—1969)》[M]第2卷,世界知识出版社,1998年,第77—79页,第272—275页。

⑦ [美]艾尔弗雷德·塞耶·马汉著,萧伟中、梅然译:《海权论》[M],北京:中国言实出版社,1997年,第419页。