

 西安交通大学正卓法学系列

南亚国际河流的冲突与合作：法律的视角

萨曼·M.A.萨曼 著
基肖尔·于普勒蒂
胡德胜 许胜晴 译

编辑委员会

主 任 单文华

副主任 王保民 李万强 丁 卫

编 委 (以姓氏笔画为序)

丁 卫 马民虎 马治国 王江雨

王保民 冯宪芬 刘 桥 李万强

苏金远 金春阳 单文华 胡德胜

乌舒洛娃·索菲娅

James Richard Crawford

David Holloway

国家社会科学基金项目 (11BFX065) 阶段性成果



西安交通大学正卓法学系列

南亚国际河流的冲突与合作：法律的视角

萨曼·M.A.萨曼 著
基肖尔·于普勒蒂
胡德胜 许胜晴 译

Conflict and Cooperation on South Asia's International Rivers: a Legal Perspective
Copyright © 2002 by International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank

南亚国际河流的冲突与合作：法律的视角
版权所有 © 2015 by 国际复兴和开发银行/世界银行

This work was originally published by The World Bank in English as Conflict and Cooperation on South Asia's International Rivers: a Legal Perspective in 2002. This Chinese translation was arranged by Law Press China. Law Press China is responsible for the quality of the translation. In case of any discrepancies, the original language will govern.

本作品是题为“Conflict and Cooperation on South Asia's International Rivers: a Legal Perspective”的翻译作品。英文原著于2002年由世界银行首次出版。中译本由法律出版社出版，并由法律出版社对其质量负责。如中译本与原著存在差异的，以原始文本为准。

The findings, interpretations, and conclusions expressed herein are those of the author(s) and do not necessarily reflect the views of the Executive Directors of The World Bank or the governments they represent. The World Bank does not guarantee the accuracy of the data included in this work. The boundaries, colors, denominations, and other information shown on any map in this work do not imply any judgment on the part of the World Bank concerning the legal status of any territory or the endorsement or acceptance of such boundaries.

本作品中包含的调查结果、解释及结论内容均为作者提供，不代表世界银行执行理事或其代表的政府观点。世界银行并不保证作品中数据的准确性。作品中地图上的任何边界、颜色、数值以及其他信息并不体现世界银行对于任何领土法律地位的任何裁判、对所示边界的认可与承认。

A Work published for the World Bank.

著作权合同登记号：
图字：01-2015-8036

总 序

一国的法学教育与该国的法律制度、教育制度之间存在极为紧密的内在关联。清朝末年开始的法律和教育的双重变革,导致近现代中国“法政”学堂的兴起。“法政”教育的主要目的在于提供一种现代性机制以替代传统的科举制,从而为身处大变革时代的中国社会培养兼具现代学识与法律专业技能的治国理政和经世济用人才。西安交通大学前身南洋公学于1901年开办的“政治专班”,即属近现代中国最早开展的法政教育之一,它是南洋法脉的滥觞。专班设置宪法、国际公法、国际条约、行政纲要等课程,“专教中西政治、文学、法律、道德诸学,以储经济特科人才之用”。专班学生李叔同后来成长为中国文化大师,他是《国际私法》和《法学门径书》最早的中译者。多年以后,从南洋公学走出去的著名学者王宠惠成为中国首任国际常设法院大法官,毕业于南洋公学的徐谟则是联合国国际法院首任中国籍大法官。惜因时势造化,社会变迁,南洋公学从最初着力培养“讲求古今中外治天下之道”的政商法律外交人才转向工科教育强国、实学育人,法学教育就此转轨。

赓续南洋法脉,西安交通大学的法律学科终于1985年恢复——当年即招收经济法专业硕士研究生,这是我国

最早的经济法学硕士点之一。2008年,法学院正式成立,以建设“高起点、国际化、研究型”的国际一流法学院为目标。2011年,法学学科成为西安交通大学“985工程”三期重点建设学科之一,其国际经济法与比较法学科被确定为拟建世界一流学科。2012年,法学学科首批获得由教育部和中央政法委员会联合评审批准的两个国家级卓越法律人才教育培养基地——“应用型、复合型法律职业人才教育培养基地”和“涉外法律人才教育培养基地”。学院现已形成“法律治理学”(Law and Governance)交叉学科博士点、法学一级学科硕士点和法学本科的完整法学人才培养体系,并取得了法律硕士(J. M.)专业学位授予权,目前在校本科生、硕士生和博士生五百余人,是我国最重要的法学人才教育培养基地之一。2014年,法学院又牵头成立“丝绸之路经济带研究协同创新中心”,倡建“丝绸之路学术带”和“丝绸之路能源带”,为中国特色新型高校智库和“一带一路”建设不懈努力。

法学院建院后发展迅速,迄今已有毕业于英国剑桥大学、牛津大学、美国宾夕法尼亚大学、密歇根大学、北京大学等国内外知名大学的教职工五十余人,包括“千人计划”国家特聘专家1人、教育部“长江学者”讲座教授2人、教育部“新世纪优秀人才计划”入选者2人、陕西省“百人计划”入选者1人、西安交通大学“领军人才”2人、“腾飞人才”特聘教授3人、“青年骨干”3人,博士生导师10人、教授13人、副教授13人。

法学院的教师们主编了牛津大学出版社出版的国际学术期刊《中国比较法学刊》(Chinese Journal of Comparative Law)、牛津哈特出版社出版的英文专著系列“中国与国际经济法专著系列”、在美国布里尔出版社出版的“丝绸之路国际经济法专著系列”等书刊系列,在牛津大学出版社、北京大学出版社等中外著名出版机构出版了著作、教材50多部,并在《美国比较法杂志》(American Journal of Comparative Law)、《欧洲国际法杂志》(European Journal of International Law)、《现代法律评论》(Modern Law Review)、《中国社会科学》《法学研究》《中国法学》等中外权威专业期刊上发表学术论文百余篇,承担多项重要国际科研课题、两项国家重大项目攻关课题和数十项国家级和省部级社科基金项目课题。

法学院拥有一流的教学设施,包括一个亚太一流的国际法专业图书馆和一个达到国际先进水平的“法律坊”(由模拟法庭实验室、模拟仲裁庭实验室和计算机教学实验中心组成)。学院拥有十分优越的电子图书资料,包括Westlaw、LexisNexis、TDM/OGEL、IAReporter、InvestmentClaims等法学专业数据库,正在努力建成一个国际一流的法学专业综合图书馆。法学院还与英国剑桥大学、英国国际法与比较法研究院、伦敦大学国王学院、德国马普国际私法研究所、欧洲大学研究院、美国印第安纳大学、澳大利亚莫纳什大学等国际一流院校和科研机构有着密切的学术交流与合作关系,并已选派学生前往这些校院所学习深造。

新一代交大法律人筚路蓝缕,殚精竭虑,在迈向“高起点、国际化、研究型”国际一流法学院的征途中孜孜以求。为开拓法治研究新气象,累积学术研究成果,在纪念西安交通大学法学学科复办30周年之际,我们得到法律出版社的热忱支持,得以创办“正卓”法学系列丛书。“正卓”源自法学院院训“正气、正道、正义、卓越”,意即做人讲正气,行事走正道,执业求正义,为学尚卓越。归根结底,冀望本院学生学者能以正气立身,正道任事,追求正义,进而达致各自职业与人生诸面向之“卓越”。系列丛书既包括本院学人富于原创性的专著及其高水平论文集,也容纳本院学者研究推介外文法学经典的高质量中文译作,计若数十本数百万言,在在皆为一己之精思妙构,俾便为沟通中西学术,推动内外法治贡献绵薄之力。

藉此“正卓”法学系列丛书的编辑出版,我们和学界同人一起瞻望中国法学和法治中国的辉煌未来!

西安交通大学“正卓”法学系列丛书编辑委员会 谨识

在这些国家所面临的以及仍将继续面临的问题和困难方面,即使对于那些在此方面已经拥有很多知识的人来说,[本书]都提供了一种更深的理解和认识。

查尔斯·伯恩(Charles Bourne)

不列颠哥伦比亚大学名誉法学教授

本书是一项见解深刻且具有开创性的研究成果。作者应该因其对南亚次大陆河流的艰辛调查和研究而受到赞誉。他们的调查和研究丰富了我们对于南亚次大陆三条主要河流的理解。毫无疑问,本书是关于国际水道法研究的一项极具价值的贡献。对于一般国际水法尤其是南亚国际水法研究而言,本书提供了重要参考,并且必将鼓舞和启发对这一领域的进一步研究。

贝纳尔吉·查卡(Benarji Chakka)

印度国际法学会执行委员

本书详细地分析了南亚次大陆条约的历史演化,行文清晰、论证充分,对相关谈判及法律成果进行了精妙分析。已经清楚的是,尽管存在不合作倾向,南亚次大陆国家共享众多河流的事实正在迫使它们进入合作的情势之中。

乔伊埃塔·古普塔(Joyeeta Gupta)

阿姆斯特丹大学教授

*“A river is more than an amenity; it is a treasure.
It offers a necessity of life that must be rationed
among those who have power over it.”*

Justice Oliver Wendell Holmes
(New Jersey v. New York, 1931)

“一条河流不只是一项设施;它还是一处宝藏。
它提供了生活的一项必需品。
这项必需品必须在那些对之拥有权力的主体之间进行分配。”

[美]奥利弗·温德尔·霍姆斯大法官
(摘自:1931年新泽西州诉纽约州一案判决)

译者序

水资源是人类社会发展不可或缺的基础性资源,是经济社会可持续发展的核心要素之一。因此,对于可利用水资源的获取成为事关一国生存和发展命脉的重大事项。尽管水资源总体上属于可再生资源,但是随着全球人口增长、城市化和工业化进程加速,人类对水资源开发利用的广度、深度和强度已经严重威胁着水资源的可再生能力、削弱其对可持续发展的支撑能力。南亚次大陆国家包括孟加拉国、不丹、印度、尼泊尔和巴基斯坦。开发利用跨界河流所拥有的丰富水资源对于它们满足其经济社会发展需求至关重要。然而,复杂的国际和国内政治、社会、历史、宗教以及气候及地理等因素使上述国家在跨界河流开发利用方面形成了微妙的国际关系。它们在国际河流上的冲突与合作成为该地区地缘政治的关键主题。

在南亚次大陆国家国际河流的冲突与合作中,双边国际条约成为实现跨界水资源合作、解决或者淡化国际河流开发利用冲突的重要工具。印度是具有 5000 年历史文化的区域大国,在南亚次大陆的地位举足轻重,对南亚次大陆其他国家的政治、经济、文化有着广泛而深入的影响。尤其是在英国殖民统治结束、印巴分治以及孟加拉国独立等一系列历史变迁之后,印度凭借其区域国际力量对比中

独一无二的优势成为南亚次大陆极具重要地位的国家;加之印度是南亚次大陆3条主要国际河流(印度河、恒河以及布拉马普特拉河)的沿岸国,对该地区国际河流的开发利用不可避免地涉及印度的参与问题。自然地,印度也就成为该地区国际河流条约的重要当事国。《南亚国际河流的冲突与合作:法律的视角》一书从法律的视角研究南亚国际河流的冲突与合作,围绕下列国际河流条约机制展开:印度和孟加拉国之间的恒河条约机制,印度和尼泊尔之间的科西河条约机制、根德格河条约机制和马哈卡利河条约机制,以及印度和巴基斯坦之间的印度河条约机制。

该书由国际水法和自然资源投资领域学术界和实务界的顶尖级专家萨曼·M. A. 萨曼(Salman M. A. Salman)先生和世界银行之中东北非和南亚法律团队高级法律顾问基肖尔·于普勒蒂(Kishor Uprety)博士所著。他们借助世界银行的人力、物力、财力和资源获得了大量原始资料,使得该书在研究深度和资料可靠性方面获得了重要保障,也为从事国际河流治理研究的人们提供了重要而珍贵的参考资料。

我国是南亚所有国际大河的沿岸国,同时也面临着紧迫的水资源短缺压力。对我国境内源于青藏高原地区的跨界河流进行有效开发利用成为满足我国经济社会发展的水和电力需求的重要选择。对这些跨界河流的开发利用往往会引起其他沿岸国家的关注,产生重要的国际影响。因而,如何实现对这些跨界河流的最佳利用,同时加强与南亚地区国家在水资源开发领域的合作成为一项重大的研究课题。遗憾的是,目前我国既缺乏一部关于南亚国际河流全面研究的图书,更缺乏从国际法的角度研究南亚国际河流的著作。我国国内对于南亚次大陆国际河流沿岸国及其开发利用的情况研究很少。毫无疑问,本书的翻译出版,可以弥补国内有关研究的空白。同时,本书将国际河流领域的国际法原理以及条约和习惯运用于南亚国际河流研究,不仅丰富了国际水法的理论,还对于南亚国际河流的进一步合作开发具有很重要的实践意义,而且对于作为上游国的我国了解下游国、减少或化解跨界水冲突、提升睦邻友好关系具有重大的现实意义。

于体例方面,中文版在尊重原著体例的原则下,照顾中文读者的阅读习

惯,进行了一些必要的技术性调整。(1)将注释由连续编号改为每页单独编号并对注释内容进行了必要的简化或完善。(2)对于在中文版中予以解释或者说明的内容,以页下释的方式予以解释或者说明,并标注“译者注”。(3)省略了索引部分。本书的翻译分工是:胡德胜(前言、摘要、序、致谢、第一编);许胜晴(第二、三、四编);胡德胜、许胜晴(第五编)。经互相校对译稿后,全书由胡德胜最后校对和定稿。

本书的翻译工作是我在作为2014~2015年度中美富布赖特项目访问学者于美国太平洋大学麦克乔治法学院(Pacific McGeorge School of Law)访学期间完成的。与接待教授斯蒂芬·麦卡弗里(Stephen C. McCaffrey)先生的讨论对于书稿质量的提高有很大帮助。原著作者之一萨曼先生,在撰写原著时担任世界银行法律副行长事务部之环境社会可持续发展和国际法律团队首席法律顾问,现在是国际水法权威刊物 *Brill Research Perspectives in International Water Law* 的主编。翻译期间,与萨曼先生的邮件来往也使我受益匪浅。

本书的翻译和出版是我所主持国家社会科学基金项目“跨界地表水资源的法律与政策研究”(11BFX065)的一项阶段性成果。本书中文版本的翻译和出版得到了世界银行的无偿许可,特别感谢其版权管理官员玛娅·雷夫吉纳(Mayya Revzina)在许可合同协调过程中给予的大力支持。它的出版得到了西安交通大学法学院正卓法学系列丛书出版资金的资助,得到了法律出版社的支持,谨此表示感谢。

由于译者翻译水平有限,不当或者错误之处在所难免,敬请读者批评和指正。

译者 胡德胜

2015年7月 于美国加州首府萨克拉门托

致 谢

本书的撰写是一项艰巨的任务,但是从许多同事以及世界各地朋友的帮助中受益良多。对于查尔斯·伯恩教授的建设性意见以及为本书作序,我们表示诚挚的感谢和钦佩。我们还要感谢国际律师协会水法委员会主席杰罗姆·穆伊斯(Jerome Muys)先生,世界银行法律副行长事务部的副首席法律顾问 W. 帕蒂·奥福苏-阿马(W. Paatii Ofosu-Amaah)先生以及环境社会可持续发展和国际法律团队的主任法律顾问大卫·弗里斯通(David Freestone)先生,以及世界银行南亚地区首席水资源专家瓦尔特·A. 加维(Walter A. Garvey)先生,他们评审了书稿,提出了详细而有益的建议。还要诚挚地感谢昂达拉·阿拉姆(Undala Alam)女士;她是一位研究印度河的学者,评审了本书印度河流域的有关部分,提出了建议。我们还要感谢阿努普·阿查里雅(Anup Acharya)、J. R. 马尔霍特拉(J. R. Malhotra)、迈德·阿卜杜·加尼(Md. Abdul Ghani)、黎(万)翠秋[Thuy Thu Le (Van)]、琳达·汤普森(Linda Thompson)、劳拉·拉利姆-莫里(Laura Lalime-Mowry)、薇薇安·理查森(Vivien Richardson)、温迪·梅利斯(Wendy Melis)以及多斯特·梅迪亚·沃克斯(Dorst Media Works);他们以各种方式在本书的撰写工作中提供

了帮助。

我们感谢“国际和国家水事法律与政策丛书”的编辑帕特里夏·沃特斯 (Patricia Wouters) 博士和塞奇·诺格拉多夫 (Sergei Vinogradov) 博士,他们对本书撰写出版的想法给予支持,并在本书的整个撰写出版过程中献计献策。同样,我们感谢世界银行副行长兼总顾问高榕东先生,以及世界银行的“法律、正义和发展丛书”的编辑鲁道夫·V. 范皮穆布勒克 (Rudolf V. Van Puymbroeck) 先生,他们给予了鼓励和坚定的支持。

我们还要感谢来自世界银行—荷兰水伙伴关系项目的资助,它承担了本书的编辑、设计和排版成本;一并感谢促成这一资助的同事们。但是,我们需要强调的是,本书中所表达的意见和观点都是我们自己的,并不反映世界银行或者水伙伴项目的意见。毫无疑问,本书的任何不足之处,责任尽在我们两位作者。

萨曼·M. A. 萨曼、基肖尔·于普勒蒂

序 一

人类的早期文明都起源于河流,并受河流滋养。无论是家庭生活,还是种植粮食作物,都迫切需要水。这促使人们生活居住于河流附近。渐渐地,人们生活居住的区域发展成为城市,进而发展成为国家。随之,对河水的竞争性需求不断增长,特别是在不同国家之间。在近代历史上,跨界河流成了冲突之源,同时也是合作的催化剂。这种情势更是南亚次大陆的真实写照。南亚次大陆上流淌着 20 条大河。其中印度河、恒河和雅鲁藏布江这 3 大流域不仅影响着南亚次大陆国家(孟加拉国、不丹、印度、尼泊尔和巴基斯坦),而且也事关中国。由于气候原因(如雨季和旱季),其中一些国家境内出现了水量上的巨大季节性差异,而且这一差异增加了探寻公平和持久的水资源共享安排的难度。

南亚次大陆是世界上最贫困的地区之一。这一状况加剧影响了该地区跨界河流的冲突与合作。那里生活着 13 亿人,占世界人口的近 1/4;他们中的绝大多数遭受着难以忍受的贫困;人均国民总收入非常低,从尼泊尔的 240 美元(最低)到不丹的 590 美元(最高);相当于每日人均收入在尼泊尔仅 0.66 美元,而在不丹也仅 1.63 美元。此外,在过去的 20 年中,该地区的人口增加了 50%。人口的

迅速增长、城镇化进程的不断扩大以及灌溉和发电方面快速增长的用水需求,正在对这些河流的水量造成不断增加的压力。

在跨界水资源利用方面,潜在的国际冲突及其解决方案这两种因素交替出现。在走出这种恶性循环方面,南亚次大陆国家已经成功地开拓了创新性的解决方案,达成了持久性的协调。本书展示了印度和巴基斯坦之间关于印度河的条约机制,印度和尼泊尔之间关于科西河、根德格河以及马哈卡利河的条约机制,以及印度和孟加拉国之间的恒河条约机制。这些条约机制大多是双边努力的结果;然而,在《印度河条约》上,世界银行的斡旋发挥了重要作用。

对于世界银行法律副行长事务部的两位同事所从事的这项关于南亚地区国际河流河水利用领域中冲突与合作的研究工作,我非常钦佩。他们将自己在国际水法领域的丰富经验与对该地区的全面了解结合起来,对于错综复杂的政治和历史遗留问题的艰难环境中所存在的复杂法律和技术问题,进行了成功梳理。两位作者的贡献是巨大的,其贡献不仅在于扩大了我们对于国际水法具体问题以及如何能够解决问题的认识,而且,特别是,还在于提醒我们,关于国家之间迫切问题的合作解决方案其实是可以找到的。

高榕东(Ko-Yung Tung)

世界银行副行长兼总顾问

2002年9月12日

序 二

在世界许多地区,淡水供应日益短缺;这主要是由于人口以及城镇化和工业化的用水需求的增长。由此导致的对稀缺的水资源的竞争,产生了复杂的国际问题。因为共享国际流域水资源的国家都在力求满足各自的迫切需要。一项关于南亚次大陆水资源历史的研究,很好地阐释了这些问题。这一地区的有关国家包括孟加拉国、不丹、印度、尼泊尔和巴基斯坦,它们都是喜马拉雅板块国家。这些国家拥有大约 20 条主要河流;其中 3 条,即印度河、恒河以及布拉马普特拉河,具有重要的国际意义。

导论中的一部分介绍了国际水法的现状。在随后的一章中,作者研究了印度和巴基斯坦之间关于印度河河水的争端历史。这场争端让双方走到了战争的边缘。然而,争端最终经 1960 年《印度河条约》得到解决;仅仅通过世界银行的介入以及其他国家的财政援助,该项条约才得以签订。对于可以用来调整国际水资源的国际法原则,双方国家的法律界人士都强烈反对。然而,该项条约并不是基于双方之间当时分水之时的任何法律原则;事实上,该项条约明文规定,它所包含的任何条款不得被解释为以任何方式建立一项一般法律原则或者任何先例。尽管如此,该项分水条约增加了对如下原则的确信:流域共享国有义

务进行合作,并且有义务在它们之间合理而公平地共享流域水资源。

接着,本书讨论了印度和尼泊尔之间的关系。对于印度而言,恒河是一条重要河流。由于恒河45%的水量来源于中国和尼泊尔,它对于这些国家中的任何两个都具有重大意义。尽管印度和尼泊尔业已签订了数项协议,但是结果并不总是令人愉快。尼泊尔是一个面积很小的、贫穷的内陆国家。虽然地处上游,但是它发现,如果没有其他理由的话,为了发展经济而开发自己丰富的水资源却需要依赖于同其绝对强大的下游邻国印度签订协议。而且,尽管达成了协议,如1996年《马哈卡利河条约》,协议的实施却由于对其条款术语的不同解释而受到阻碍。

印度和孟加拉国之间在关于恒河的关系方面,重点是下列事项上的困难:识别适用于国际流域水资源的一般国际法原则,以及将这些原则应用到一个具体事例的复杂事实之中。在与尼泊尔的上下游关系上,印度是下游国。但是在与孟加拉国的关系上,印度却是上游国,从而处于影响恒河以及布拉马普特拉河流入孟加拉国的流量的地位。事实上,印度已经从恒河中大量引水。为了加尔各答港口的利益,它在法拉卡建设了拦河大坝;并且,通过剥夺孟加拉国在旱季所迫切需要的水量,严重地影响着孟加拉国。孟加拉国强烈抗议这种引水,质疑其合法性。历经几项关于分配恒河水量的临时协议之后,印度和孟加拉国在1996年签订了《共享恒河水条约》,就此以后30年的水量分配达成了协议。然而,还有一个问题需要解决。孟加拉国迫切需要得到保护,免受雨季恒河的洪水之害。这种防洪只能通过在上游(主要是在尼泊尔)进行储水来实现,因而依赖于孟加拉国、印度和尼泊尔3个国家之间的合作。但是,印度却断然拒绝。

在本书的最后一章,作者详述了他们从自己的研究中所得出的结论。对于印度和巴基斯坦、印度和尼泊尔、印度和孟加拉国分别就本地区的某些重大水问题已经达成协议,他们表示满意。但是,他们也认识到,该地区存在的主要问题仍然迫切需要关注。他们强调,对于合理和公平地利用它们所共享国际河流的水,这些国家之间的合作不可或缺。

本书的两位作者都是世界银行法律副行长事务部的高级法律顾问,长

期以来一直参与涉及国际水问题的事务。就此而论,他们有机会获得这些问题在法律、政治和实践方面的具体知识与信息,从而对这些河流河水的利用具有一种特别的便利。他们关于印度与巴基斯坦、尼泊尔、孟加拉国之间政治和法律关系的详尽的历史分析,在这些国家所面临的以及仍将继续面临的问题和困难方面,即使对于那些在此方面已经拥有很多知识的人来说,都提供了一种更深的理解和认识。总之,对于国际水法领域的研究而言,本书作出了富有价值的贡献。

查尔斯·伯恩(Charles Bourne)

不列颠哥伦比亚大学名誉法学教授

目 录

译者序 001

致谢 001

序一 001

序二 001

第一编 总 论

第一章 导 论 003

第一节 南亚次大陆 003

第二节 国际水法 008

第三节 研究范围 031

第二编 印度—巴基斯坦关系

第二章 印度河 037

第一节 概况和历史 037

第二节 印度河条约机制 049

第三节 总结 059

第三编 印度—尼泊尔关系

第三章 科西河 067

第一节 概况和历史 067

第二节 科西河条约机制 072

第三节 总结 083

第四章 根德格河 087

第一节 概况和历史 087

第二节 根德格河条约机制 090

第三节 总结 097

第五章 马哈卡利河 100

第一节 概况和历史 100

第二节 马哈卡利河条约机制 106

第三节 总结 119

第六章 对科西河、根德格河和马哈卡利河条约机制的综合检视 124

第四编 印度—孟加拉国关系

第七章 恒河 131

第一节 概况和历史 131

第二节 恒河条约机制 179

第三节 总结 200

第五编 结 论

第八章 冲突、合作与条约:回顾与展望 207

主要参考文献 217

附 录

参考条约 226

河流湖泊译名对照表 227

条约译名对照表 230

术语表 232

表格

- 表格 1.1 南亚次大陆的人口、人口增长和人均国民生产总值 005
- 表格 1.2 南亚次大陆的淡水资源和取水量 007
- 表格 4.1 《根德格河协议》下尼泊尔灌溉用水分配 094
- 表格 5.1 《马哈卡利河条约》下尼泊尔享有的水资源份额 115
- 表格 7.1 《1975 年部分协议》下从恒河抽取至引水渠的水量 146
- 表格 7.2 《1975 年部分协议》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额 147
- 表格 7.3 《1977 年协议》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额 160
- 表格 7.4 《1982 年谅解备忘录》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额 168
- 表格 7.5 1996 年《共享恒河水条约》下恒河分水公式 181
- 表格 7.6 1996 年《共享恒河水条约》下印度和孟加拉国在法拉卡处的恒河水量份额 182
- 表格 7.7 1989 ~ 1995 年以及条约规定的孟加拉国哈丁桥处恒河平均流量 188
- 表格 7.8 1997 ~ 2000 年旱季孟加拉国的恒河流量及其与条约计划表规定的对比 197

地图

- 地图 1 印度河流域 039
- 地图 2 科西河流域 071
- 地图 3 根德格河流域 089
- 地图 4 马哈卡利河流域 101
- 地图 5 恒河流域 139

第一编 总 论

pp.001 -033

第一章 导 论

第一节 南亚次大陆

在世界范围内,国际河流一直是冲突的根源之一,同时也是合作的催化剂。^[1]一方面,水具有时空分布不均的特点,又没有替代品;另一方面,人类完全依赖于水。这一客观事实既加剧了许多国际河流的冲突,又促进了合作。^[2]在世界上一些地区,国家对跨界河流河水的竞争性需求,已经升级为紧张和纠纷或者争端;部分原因在于绝

[1] 一条国际河流或是先后流经两个或两个以上国家领土的河流(又称“过界河流”),或是将两个国家的领土予以分开的河流(又称“界河”“毗邻国际河流”); See A. H. Garretson, et al., eds., *The Law of International Drainage Basins* (Dobbs Ferry, New York: Oceana Publications, 1967), at 16 - 17. 经过多年的演变,对于“国际河流”(international river)和“国际水道”(international waterway)术语的使用已逐渐让位于更合适的、具有包容性的“国际水道”(international watercourse)这一术语,而且,其界定范围已经扩展,包括这样一条国际河流的任何支流。详见下一节“国际水法”的有关讨论。

[2] 联合国 1977 年的一份报告指出,有 214 条河流流域地处两个或两个以上国家; See Register of the International Drainage Basins, Report of the Secretary-General of the United Nations (UN DOC. E/C 7/71, 11 March 1977)。在 1978 年出版的另一份联合国文件中又出现了这一数字; See United Nations, *Register of International Rivers*, Prepared by the Centre for Natural Resources, Energy and Transport of the Department of Economic and Social Affairs (1978)。《国际河流登记册》(*Register of International Rivers*)在第 1 页援引了 1958 年出版的一份早期的联合国文件《一体化流域开发》(*Integrated River Basin Development*),后者记载的国际河流流域数目是 166 个。然而,自《国际河流登记册》于 1978 年出版以来,由于许多新国家的出现,许多政治性的国界发生

对的国家自然资源(包括跨界水资源)主权这一错误理念。其中一些纠纷或者争端已经发展为公开的冲突,而且有些国家长期不愿寻找解决方案。与此相反的是,在不少地区,国际河流却已为沿岸国讨论和商定诸多合作模式提供了一种激励。合作模式多种多样,既涵盖国际河流的水量 and 水质,也包括跨界资源开发项目,如联合水电站、灌溉和防洪工程。合作还促成建立了管理跨界水道的联合机制,以及就跨界水道的资料和信息进行交换。国际社会对合作重要性的认可,为新近达成的许多条约、协议和公约所证明;这些条法文件存在于双边、多边、区域以及国际各个层面。^[1]许多这类文件从分享利益的广阔

了变化。原苏联分裂成了 15 个独立国家,前南斯拉夫分裂成了 5 个共和国,捷克斯洛伐克和埃塞俄比亚也都分裂成了 2 个国家,从而导致国际河流的数量显著增加。彼得·格雷克(Peter Gleick)估计,地处两个或两个以上国家的国际河流流域有 261 个;See Peter Gleick, *The Worlds Water 2000-2001, The Biennial Report on Freshwater Resources*, (Oxford University Press, 2000), at 219, and Table 7, at 220-238. 然而,格雷克报告中所采用的方法论存在一个问题,那就是它把汇入同一入海口的所有河流作为一个河流流域。例如,这一方法论导致恒河、布拉马普特拉河以及梅克纳河被当作一个流域;但事实上,这是 3 个各自独立的流域,每个都有自己的沿岸国,而且其中一个还受一项条约的调整,而其他 2 个则未受条约调整(详见本书第七章的讨论)。同样,流经埃塞俄比亚、索马里和肯尼亚的朱巴—谢贝利河(Juba-Shibeli Rivers)也被视为了一个流域,尽管它们是两个独立的流域。这一方法论的不足还在于它未能包括一些大江大河,如马哈卡利河(Mahakali River),只是因为它在某处汇入了恒河流域;马哈卡利河受印度和尼泊尔之间一项条约的调整(详见本书第五章的讨论)。但是,格雷克报告却将一些时令河列为国际河流,如流经厄立特里亚和苏丹的巴拉卡河(Baraka River),流经埃塞俄比亚、厄立特里亚和苏丹的加什河(Gash River);而这两条河流最终都消失在苏丹东北部的沙漠之中。正如我们在本项研究过程中将会看到的,印度和孟加拉国已经确定它们之间存在 54 条国际河流。然而,格雷克报告对于南亚次大陆仅列出了恒河—布拉马普特拉河—梅克纳河流域以及戈尔诺普利河(Karnafauli River)流域这两个流域;戈尔诺普利河还不如本项研究没有包括的蒂斯塔河(Teesta River)重要。此外,虽然格雷克报告表格 7 的标题是“世界上的国际河流流域”,但是它却实际包括了 7 个国际湖泊流域。显然,国际湖泊的数量远远超过这个数字。该表格 7 还把咸海作为一个“国际河流流域”,却既没有把阿姆河也没有将锡尔河列出来,而这两条河流都汇入了咸海。格雷克报告不包括跨界地下水,原因是“没有公开出版的国际地下水评估报告”。另外,世界水理事会估计国际河流流域的数量近 300 个;See William Cosgrove and Frank Rijsberman, *World Water Vision: Making Water Everybody's Business* (London: Earthscan, 2000), at 43. 这里的讨论在于明确强调,即使对国际水道的数量进行估计,也是非常困难的。

[1] 这些条约和公约包括 1992 年《跨界水道和国际湖泊的保护和利用公约》、1994 年《多瑙河保护和可持续利用合作公约》、1995 年《湄公河流域可持续发展合作协定》、1995 年《南部非洲发展共同体关于共享水道的议定书》及其修订后的 2000 年《南部非洲发展共同体关于共享水道的修订议定书》、1996 年印度和尼泊尔《马哈卡利河综合开发条约》、1996 年印度和孟加拉国《共享恒河水条约》、1997 年联合国《国际水道非航行使用法公约》以及 1999 年《莱茵河保护公约》。本着同样的合作精神,尼罗河流域的 10 个沿岸国(布隆迪、刚果民主共和国、埃及、厄立特里亚、埃塞俄比亚、肯尼亚、卢旺达、苏丹、坦桑尼亚和乌干达)从 1998 年 3 月开始,就“共同合作的尼罗河水资源开发和管理的目标和途径”,已经进行了多次密集磋商,“作为这一磋商的结果,尼罗河沿岸国之间现在出现了第一次合作,这就是 1999 年《尼罗河流域倡议》,一个包容性的体制机制。……合作行动正在遵循一项《共同愿景》进行,该愿景将社会经济发展与来自共同尼罗河水的共享利益作为其中心”。See Foreword, “The Nile Basin Initiative, Preparatory Phase Working Documents”, Report No. 01, Entebbe, June 1999. The Secretariat of the Nile Basin Initiative is located in Entebbe, Uganda.

视野,在国际水道方面采取合作的路径,而不是采取仅对国际水道中的水量进行分配的狭隘路径。南亚是这样—个地区:在国际河流事务上存在许多非常难以解决的纠纷或者争端,但是它不得不解决其中的一些;与此同时,在设计某些令人兴奋的合作方式方面,它取得了成功。

南亚次大陆包括孟加拉国、不丹、印度、尼泊尔和巴基斯坦;它们也被称为“喜马拉雅板块国家”。这是世界上人口最密集的地区之一,拥有大量的贫困人口。近 13 亿人生活在南亚次大陆,占世界 60 多亿总人口的 20% 以上。在本书所研究的南亚次大陆国家(孟加拉国、印度、尼泊尔和巴基斯坦)中,年人口增长率在 1.6% 至 2.5%,而这一增长相当于每个国家的人口数量自 1980 年以来增长了几乎 50%。这 4 个国家的人均国民生产总值在 220 美元至 470 美元;这一数字将它们列入世界上贫穷国家的最贫穷之列(见表格 1.1)。确实,南亚地区拥有世界上最多的贫困人口,比例高达世界贫困人口的 43.5%。^[1]

表格 1.1 南亚次大陆的人口、人口增长和人均国民生产总值

国家	人口(百万; 1980 年)	人口(百万; 1999 年)	年均人口增长(%; 1990 ~ 1999 年)	人均国民生产总值 (美元;1999 年)
孟加拉国	87	128	1.6	370
印度	687	998	1.8	450
尼泊尔	15	23	2.4	220
巴基斯坦	88	135	2.5	470

资料来源:World Development Report 2000/2001, (World Bank), 274 - 275 and 278 - 279。

南亚次大陆国家有近 20 条主要河流,雅鲁藏布江、恒河以及印度河是其中最大的。这些河流发源于喜马拉雅山脉的青藏高原。除印度半岛之外,南

[1] See World Bank, World Development Report. 2000/2001, *Attacking Poverty* (2000), at 4. 该报告将贫困定义为每日生活费用低于 1 美元。它指出,根据这一定义,世界上有 12 亿人口生活在贫困之中;有大约 28 亿人(几乎一半的世界人口)的每日生活费用不到 2 美元。

亚次大陆的所有部分都直接依赖于这些喜马拉雅河流所提供的水资源。^[1]

喜马拉雅地区的河流水系可以分为三个次区域。西部喜马拉雅次区域包括印度河水系;杰卢姆河(Jhelum River)、杰纳布河(Chenab River)、拉维河(Ravi River)、比亚斯河(Beas River)以及萨特莱杰河(Sutlej River)都属于印度河水系。印度河水系地跨印度、巴基斯坦、中国以及阿富汗4个国家。中部喜马拉雅次区域包括恒河水系;亚穆纳河(Yamuna River)、拉姆根加河(Ramganga River)、马哈卡利河、戈默蒂河(Gomti, Kamali River)、根德格河(Gandaki River)以及科西河(Kosi River)都是恒河水系的一部分。恒河流域地跨印度、孟加拉国、尼泊尔和中国。东部喜马拉雅次区域包括雅鲁藏布江水系;蒂斯塔河(Teesta River)、瑞达克河(旺楚河, Raidak River)以及马纳斯河(Manas River)都属于该水系。雅鲁藏布江水系地跨印度、孟加拉国、不丹和中国。这些河流的一些其他支流也流经一个以上国家,从而也成为国际河流。

在南亚次大陆,河水一直发挥着至关重要的作用,或许远远超过世界上其他大部分地区。该地区的主要河流在支撑和滋养早期文明(最引人注目的是印度河文明)中,起到了极其重要的作用。灌溉农业养活了大量人口,而且所占用水比例非常高。河流还是电力的主要生产者之一,渔业重要来源之一,以及内陆运输(包括货物运输)的重要渠道之一。雨季期间,当那些河流的水位非常高的时候,它们是地下水补给的重要来源之一。从孟加拉湾到阿拉伯海之间的海水入侵就是通过这些河流的超过地表的高水位流量而得到抵抗的。

南亚次大陆的人均淡水资源量(见表格1.2)显示,在以孟加拉国和尼泊尔为一方与以印度和巴基斯坦为另一方的两者之间存在重大差异。然而,这些数字并不反映每个国家内部所存在的时空上的巨大差异。事实上,南

[1] 有一些流向为从东向西或者从西向东的主要河流,它们并不是源于喜马拉雅山脉。纳尔默达河(Narmada River)发源于印度的中央邦(Madhya Pradesh),先是成为该邦与马哈拉施特拉邦(Maharashtra)之间的边界,接着流入了古吉拉特邦(Gujarat),最后汇入了阿拉伯海;纳尔默达河就是这类河流的代表之一。印度半岛上的这类其他河流包括默哈纳迪河(Mahanadi River)、戈达瓦里河(Godavari River)以及克里希纳河(Krishna River)。欲了解更多信息,请参见下列文献:B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992)。

亚次大陆水资源的两个基本特征是水灾和旱灾。印度年降水量的约 80% 出现于短暂的雨季;雨季通常于 6 月开始,在 9 月结束。^[1]雨季的洪水可能会严重毁损南亚次大陆;例如,1988 年、1998 年以及 2000 年发生在孟加拉国和印度的洪水灾害。在旱季期间的 3 月和 4 月,恒河的流量通常处于最低水位,孟加拉国可能遭受旱灾;例如,发生在 1989 年和 1997 年的旱灾,当时恒河的流量非常之低。在 2000 年的前几个月,巴基斯坦的部分地区以及印度的大部分地区[特别是其位于拉贾斯坦邦(Rajasthan)和古吉拉特邦的西部干旱地区]遭受了严重旱灾。^[2]

表格 1.2 南亚次大陆的淡水资源和取水量

国家	1998 年人均淡水资源量 (m^3)	淡水资源年取水量 (10 亿 m^3)	农业用水取水比例
孟加拉国	9636	136	86
印度	1947	500	93
尼泊尔	9199	29	99
巴基斯坦	1938	155.6	97

资料来源:World Development Report 2000/2001, (World Bank), 290 - 291。

预计到 2015 年印度人口将高达 12 亿,巴基斯坦 1.93 亿,孟加拉国 1.6 亿,尼泊尔 3200 万。^[3]这是在该地区目前人口数量的基础上增加近 4 亿人口;与 1980 年的数字相比,则增加了几乎一倍。南亚次大陆人口的这一稳定增长,再加上城镇化的增加,将继续给可供利用的水资源增添巨大压力,并降低人均可用水量。贫困折磨着南亚次大陆。削减贫困的需要将会

[1] See M. A. Chitale, "Water Resources Management In India: Achievements And Perspectives", in *Country Experience with Water Resources Management-Economic, Institutional, Technological and Environmental Issues*, Guy Le Moigne, et al., eds., World Bank Technical Paper No. 175 (1992), at 157. 该文作者指出,根据印度所采用的标准,"当一个地区的年降水量低于常年均值的 75% 时,该地区就发生了旱灾。当这种情势在该地区的存续时间超过当年 20% 的时间时,该地区则被标记为易旱。"

[2] See *Frontline*, Vol. 17, No. 10 (May 13 - 26, 2000), at 23, and 120 - 133.

[3] See World Bank, 1999 *World Development Indicators*, at 42 - 43.

增加该地区水资源利用的压力,特别是对于灌溉部门来说。因为灌溉部门是南亚次大陆实质上的最大用水户;正如表格 1.2 所显示的,其所占比例高达 86% 至 99%。^[1]对于南亚次大陆国际河流河水的竞争性需求而言,这些因素都导致着它们的不断增长,进而增加了发生冲突的可能性。同样的因素也代表着存在合作的机会。

尽管河流众多,水资源对于该地区人民的基本生活具有明显的重要性,但是南亚次大陆对于其多条国际河流一直未能成功地设计和建立条约机制。沿岸国之间仅签订了少数几项条约,而且政治和外交困境重重。印度和巴基斯坦签订了《印度河条约》,印度和孟加拉国签订了一系列关于恒河的条约。尼泊尔和印度已经建立了关于 3 条国际河流的条约机制:关于科西河的 1966 年《科西河项目修订协议》,关于根德格河的 1959 年《根德格河灌溉和水电项目协议》以及关于马哈卡利河的 1996 年《马哈卡利河综合开发条约》。需要强调的是,所有这些条约都是双边的,而且所有这些国家都没有就发源于中国的河流,同中国签订任何一项协议。

为了将这些国际协定在这样一种背景中进行讨论,为了辨析这些协议所包含的不同国际水法原理,对普遍国际水法的演变进行概述,无疑是必不可少的。

第二节 国际水法

国际水法的一个基本特征是,就非航行使用而言,它仍然处于发展过程中的萌芽阶段。尽管一些学术机构和联合国做了一些工作,但是仍然并不存在一项具有国际法效力的、调整非航行使用以及保护国际水道的普遍性

[1] 在世界范围内,约 73% 的取水量用于灌溉;See World Bank, 1992 *World Development Report, Development and the Environment*, at 100。在印度的一些邦,灌溉农业的取水比例相当高,像旁遮普邦 (Punjab) 这个以农业为主的邦,其灌溉用水占全部用水的 95% 以上;See Salman M. A. Salman, *The Legal Framework for Water Users' Associations-A Comparative Analysis*, World Bank Technical Paper No. 360 (1997), at 2。

国际条约。经过国际法委员会 25 年有准备的准备工作以及联合国大会第六届委员会的广泛讨论^[1],联合国大会于 1997 年 5 月 21 日通过了《联合国国际水道非航行使用法公约》(以下简称《国际水道法公约》)。该公约至今并未生效,不具有法律效力。^[2] 在《国际水道法公约》通过之前,并不存在调整国际水道利用和保护正式规范。国际法学会和国际法协会试图通过它们的学术著作、报告和决议,在这一领域提供指导。对于非航行目的使用的习惯国际水法的一般原则的编纂过程,它们的这些努力做出了显著贡献。另外,关于国际水道航行使用的调整早于国际法学会和国际法协会的努力;对此,将随后予以介绍。

一、航行使用首要地位的兴衰

关于航行目的使用的国际法原则的演进和编纂过程,起步较早。随着 1815 年 6 月 9 日《维也纳会议最后议定书》的通过,这一过程就开始了。^[3] 那时,总的来说,航行使用是国际河流的唯一用水户。非航行使用(例如灌溉、水力发电和工业用水)尚处于发展的早期阶段。^[4] 客运以及社会产品的其他运输方式,也

[1] 1970 年 12 月 8 日,联合国大会通过第 2669(XXV)号决议,要求国际法委员会研究国际水道事宜。国际法委员会随后于其 1971 年召开的第 23 届会议上着手起草公约,并 1994 年 6 月 24 日完成了起草工作、通过了《国际水道法公约条文草案》;See 1994 Yearbook of the International Law Commission, Volume 11 (1997), Part Two, at 88。在 1997 年 5 月 21 日召开的联合国大会上,《国际水道法公约》以 103 票赞成,3 票反对(布隆迪,中国,土耳其),27 票弃权的表决获得通过;52 个国家没有参加投票。

[2] 《国际水道法公约》已于 2014 年 8 月 17 日生效。——译者注

[3] 关于《维也纳会议最后议定书》的全文,可见于下列文献:Wilhelm G. Grewe (ed.) *Fontes Historiae Iuris Gentium (Sources Relating to the History of the Law of Nations)*, Volume 1 (1992), at 455。有关一般性讨论,请参见下列文献: Martens and Cussey, *Recueil Manuel et Pratique de Traites, Conventions et Autres Actes Diplomatiques* (1935)。

[4] 需要补充的是,除了航行和非航行使用之外,国际河流和湖泊还可以用于划分国与国之间的边界。尽管作为一般规则,边界由条约予以确立,但是关于边界在跨河时应当在何处实际划定方面的条约解释,则往往需要考虑有关国际河流或者湖泊的具体情形特点。关于国际河流作为边界的一般性讨论,请参见下列文献:R. R. Baxter, *The Law of International Waterways* (Cambridge: Harvard University Press, 1964); Salman M. A. Salman, "International Rivers As Boundaries: The Dispute Over The Kasikili/Sedudu Island and The Decision of The International Court of Justice", 25 *Water International* (2000), at 580; International Court of Justice, Case Concerning Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), General List No. 98, (1999)。无论是马哈卡利河还是恒河,它们都有一些支流分别构成了印度和尼泊尔之间、印度和孟加拉国之间的界河(详见后面第五章和第七章的有关讨论)。

都处于在发展的类似阶段。这种情况导致给予航行使用以相当的重视。

其中,《维也纳会议最后议定书》包括关于国际河流航行的 10 条规定。第 108 条规定:对于领土被同一通航河流隔开或者穿越的那些国家而言,它们应当根据与此类河流通航有关的所有共同协定的规定,采取措施进行调整;为此目的,它们将任命专员,专员应当适用本议定书有关条款所确立的原则。第 109 条确立了所有沿岸国基于对等而享有国际河流航行自由的原则。其余条款规定的问题包括收费制度、关税监管等。因此,《维也纳会议最后议定书》可以被视为国际水法发展史上的一个里程碑。

《维也纳会议最后议定书》所确立的航行自由和航行优先的主流趋势,此后一直占据主导地位,并为 1885 年《柏林会议一般议定书》中关于刚果河和尼日尔河内容的条款所确认^[1],从而将航行自由扩展到了非沿岸国。虽然国际法学会 1911 年发布的《国际水道非航行利用的国际规则》(以下简称《马德里宣言》)旨在调整非航行事宜,但是它确实也提到了航行自由。^[2]该宣言第 4 条规定,对于国际法所承认的具有权利性质的航行权不得因任何其他用途而受到侵犯。通过这一规定,它宣告了航行的最高优先地位。

1919 年《凡尔赛和约》继续了航行领域的自由化主流,规定欧洲的所有通航河流对所有欧洲国家开放。^[3]这一主流为 10 年后常设国际法院关于奥德河国际委员会管辖权一案的判决所确认。在该案中,常设国际法院判决

[1] See 3 *American J International Law* (Supp) (1909), at 7. 针对刚果河和尼日尔河而扩展航行自由的概念的目的,是方便欧洲殖民列强征服非洲。详细讨论,请参见下列文献: Bela Vitanyi, *The International Regime of River Navigation* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Sijthoff and Noordhoff, 1979), at 98; Baxter, *The Law of International Waterways* (Cambridge: Harvard University Press, 1964), Chapter III, at 149.

[2] 《国际水道非航行利用的国际规则》由国际法学会于 1911 年 4 月 20 日在马德里会议上通过; 24 *Annuaire de l'Institut de Droit International* 365 (1911)。详见本节第三部分的有关讨论。

[3] 尽管如此,需要指出的是,航行自由理念在美洲并不具有优先地位。正如卢修斯·卡弗利施(Lucius Cafilisch)所指出的:“从一开始,美洲国家就一直不愿意向其他国家甚至其他沿岸国开放自己的水道,而且发展形成了可以称之为‘特许规则’的区域国际习惯。每一沿岸国对于位于其领土上的那部分水道,有权禁止外国任何形式的航行”。See Lucius Cafilisch, “Regulation of the Uses of International Watercourses”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 7-8.

奥德河国际委员会的领土管辖权扩及到奥德河的某些支流。^[1]

然而,不断变化的经济环境逐渐蚕食着19世纪初建立起来的航行优先地位。工业革命以及人口的不断增长使对河流进行其他使用必不可少。工业革命带来了新的运输(特别是货物运输)方式。这些运输方式降低了河流作为国际公路的重要性。到了20世纪初,对于国际河流的经济的、非航行的使用开始不断发展,并与航行使用展开了竞争。虽然前面提及的《马德里宣言》在1911年声称航行权不可侵犯,但是它确实就界河和过界河流的其他使用作出了规定。1921年,《国际性可航水道制度公约及规约》(又称《巴塞罗那公约》)在国际联盟的主持下获得通过。^[2]该公约确认了航行自由原则。附件《规约》在第10条第1款规定,每一沿岸国不仅应当避免采取影响水道可航程度或者避免减少给航运提供便利条件的一切措施,还应当尽快采取一切必要步骤,消除对航行的任何障碍和危险。^[3]虽然《巴塞罗那公约》重申了航行自由原则,但是航行使用优先却不再是绝对的。附件《规约》第10条第6款承认,作为例外情形,如果航行使用对于相关水道的重要性很小而且沿岸国能够证明其他使用可以获得更大的经济利益,那么沿岸国有权封闭全部或者部分可航水道。尽管《巴塞罗那公约》旨处理国际河流的航行使用事宜,但是它确实

[1] See Case Relating to the Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder, 1929 P. C. I. J. (ser. A) No. 16 (Great Britain, Czechoslovak Republic, Denmark, France, Germany and Sweden v. Poland). 常设国际法院需要裁判的事项是:奥德河国际委员会的领土管辖范围能否根据凡尔赛和约的规定扩展到奥德河支流瓦特河(Warthe)和内切河(Netze)的河段,而这些河段完全位于波兰境内。尽管波兰坚持认为奥德河国际委员会的管辖范围不包括位于波兰领土内的这些支流的河段部分,但是其他6个国家却认为不应当将这些支流的可通航部分排除在委员会的领土管辖范围之外。法院判决认为,委员会的领土管辖范围应当扩展到这些位于波兰境内的奥德河的支流河段。沿着这些自由化的路径,在作出奥德河国际委员会管辖权一案判决的5年后,常设国际法院在奥斯卡钦一案(英国诉比利时)判决[P. C. I. J., ser A/B, No. 63 (1934)]中认为,“只要涉及海上或者河流运输业务,航行自由也还意味着自由贸易”。See Lucius Cafilisch, “Regulation of the Uses of International Watercourses”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* [Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998)], at 83.

[2] 该公约于1921年4月20日签署于巴塞罗那。其中,公约包括诸如签署、加入和批准等程序方面的规定,而附件《规约》规定了关于国际水道航行使用的详细规则。

[3] 需要注意的是,一些法学家,例如贝尔贝(Berber),并不认为《巴塞罗那公约》“是当时国家主流实践的表达,因为在其签署后的随后15年中,它仅得到了20个国家的批准。而且这些批准国几乎完全是那些其境内没有《巴塞罗那公约》可以适用的河流的国家”。See F. J. Berber, *Rivers in International Law*, (London: Stevens & Sons Limited, 1959), at 123.

也承认了非航行使用。

2 年后的 1923 年,在国际联盟的主持下,通过了关于国际河流非航行使用的另一项公约;这就是《关于涉及多国的水电开发公约》(又称《日内瓦公约》)。^[1] 该公约调整的是任何沿岸国在其领土上实施其可能认为需要的水电开发活动的权利,这些活动受“国际法律的限制”。这一公约的通过,标志着整个 19 世纪盛行的航行使用固有优先地位的下降又进了一步。航行自由受到了影响。在第二次世界大战结束以及欧洲划分为东西两个阵营后,航行自由不断地受到限制,仅限于共享河流的特定沿岸国家。这种情势一直持续占据主流,而且似乎代表着这一领域的当代习惯国际法。^[2]

二、非航行使用原则的演变

然而应该指出的是,航行使用优先地位和航行自由的衰落,并没有与关于调整国际河流非常航行使用的任何正式规则的演变与建立同步进行。到了 19 世纪末和 20 世纪初,针对国际河流沿岸国的权利和义务问题,形成了 4 种不同而且在某种程度上具有冲突的原理。在很大程度上,这些原理基于这一领域的国家实践以及学者和专家的研究工作。

其中的第一种原理是绝对领土主权,它一直备受争议。这一原理也称为哈蒙主义。根据这一原理,一个国家在其领土内可以采取它认为合适的任何方式来自由地处置一条国际河流中的水,而不必考虑这种使用可能给其他沿岸国造成的损害或者不利影响。^[3] 然而这一原理的必然结果是一

[1] 该公约 1923 年 12 月 9 日签署于日内瓦。

[2] See Lucius Cafilich, "Regulation of the Uses of International Watercourses", in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 7. 航行使用固有优先地位的下降在晚近的许多文件中有所反映。《赫尔辛基规则》第 6 条将所有类型的使用同等对待。同样,《国际水道法公约》第 10 条规定,在没有协议作出相反规定的情形下,国际水道的任何使用都不对其他使用享有固有的优先地位。

[3] 针对美国与墨西哥之间的里奥格兰德河水利用争端,美国司法部长贾德森·哈蒙(Judson Harmon)于 1895 年出具了法律意见。其结论是,并不存在这样一种已经确立和得到承认的权利,即“据之可以声称:为了灌溉边界一侧土地的目的而对一条国际界河河水的截引以及可能会影响乃至剥夺边界另一侧土地的灌溉使用目的的截引,将会违反任何已经确立的国际法原则”。See, 21 Op. Att’y Gen. 274, at 283 (1895).

个沿岸国没有权利向其他沿岸国要求获得国际河流的持续水流。从本质上来讲,绝对领土主权原理主张不存在关于这一问题的具体国际法。这一原理受到了不少学者的批评,并在1931年被一位法学家描述为“完全没有道理的”。〔1〕在与其两个邻国所签订的关于共享湖泊和河流的任何一项条约(1909年与加拿大,1944年与墨西哥)中,美国本身也没有坚持这一原理。〔2〕而且,一些仲裁和司法裁决已经拒绝了绝对领土主权原理。1941年在特雷

〔1〕 赫伯特·史密斯(Herbert Smith)认为,绝对领土主权原则将赋予上游沿岸国用竭国际河流全部河水的权利而不必考虑它会对下游沿岸国造成的损害,而且同等地赋予下游沿岸国淹没上游沿岸国土地的权利。他得出了这样的结论:“似乎非常明显的是,一项导致这些后果的原则,肯定是完全没有道理的”。See Herbert Arthur Smith, *The Economic Uses of International Rivers* (London: P. S. King & Sons, 1931), at 8.

〔2〕 美国和英国1909年《关于美国和加拿大之间边界水的条约》第11条规定:“在边界任何一侧的对边界水自然渠道的任何干扰或者从中的任何截引水,如果导致另一侧遭受任何损害的,将使遭受损害的一方享有相同的权利并赋予其以采取救济的同等权利,就如同此种损害出现于该截引或者干扰发生地国家一样”。See *Treaties and Other International Agreements of the United States of America 1776 - 1949* (compiled by Charles Bevans, [1972], at 319). 第4条进一步规定:“边界水及其跨界流动不得造成任何一侧的污染,不得给对方造成健康或者财产损害”。值得注意的是该条约第2条的前半部分。它确认了每一缔约国的如下排他性管辖权和控制权:“对于位于边界线向己一侧之内的自然渠道中所有水的使用和截引,无论是临时的还是永久的,都享有排他性的管辖和控制”。一些学者对此部分研读后认为它体现了绝对领土主权原理; See Bonaya Adhi Godana, *Africa's Shared Water Resources. Legal and Institutional Aspects of the Nile, Niger and Senegal River Systems* (London: Frances Pnnter Publishers, 1985), at 34 - 35. 然而,条约这一部分所规定的专属管辖权受到了前面所讨论限制的约束。《各国经济权利和义务宪章》[1974年12月12日联大第3281号(XXIX)决议]采取了类似表述方法。尽管宪章第2条赋予每个国家对其所有自然资源以充分的永久主权(包括占有、使用和处置),但是第3条对于国家开发属于两个或两个以上国家共有自然资源的权利规定了条件,即“在互通声气和事前协商的基础上”。1944年《美国和墨西哥关于利用从得克萨斯州奎得曼堡到墨西哥湾的科罗拉多河、提华纳河及格兰德河(布拉沃河)水域的条约》主要遵循公平合理利用原则,分配给每一缔约国某些特定数量的这些河流的河水。此外,还应该指出的是,1903年美国在批准加拿大在圣劳伦斯河上修建格特大坝时,规定的条件中包括以下2项:

1. 在所述大坝建成以后,如果发现它对安大略湖和圣劳伦斯河的水位具有重大影响或者对美国的利益造成任何损害,加拿大政府必须按照[美国]战争部长的指令,进行改造,并且修建与此有关的其他调节工程。

2. 对于列斯加洛普斯岛的财产所有者或者美国任何其他公民的财产,如果所述大坝的建造和运行会造成损坏或者损害的,加拿大政府应当支付如下赔偿金额,即加拿大政府和受损害方所同意的金额,或者向之提起损害赔偿之诉的有管辖权的美国法院对上述各方所判决的金额。

See *Canada-United States Settlement of the Gut Dam Claims, Report of the Agent of the United States Before the Lake Ontario Claims Tribunal*, 8 I. L. M. 118 (1969). 美国对加拿大所施加的这2项条件显示了这一明显迹象:在哈蒙先生发表他那著名的观点之后不到20年,美国认为,一个国家在其领土内对于一条国际河流的河水,没有随意处置的权利,而且对于因其处置国际河流河水而造成的损害,沿岸国负有责任。

尔冶炼厂一案中,仲裁庭认为,“在事件的严重后果以及损害为明确和令人信服的证据所证明的情形下,任何一个国家都无权以这样一种方式使用或者允许使用其领土,从而致使烟雾损害另外一个国家的领土、其境内财产或者人身”。〔1〕1949年在科孚海峡一案判决中,国际法院确认了这一国家责任原则,即国家对于其领土内发生的并且造成另一国损害的违反国际法的行为应当承担国家责任。〔2〕遵循这一思路,仲裁庭1957年在拉努湖仲裁一案裁决中认为,“根据诚信规则,上游国有义务考虑到所牵涉的各种利益,寻求给予这些利益以与其自身追求利益相包容的满足,并且表明在这一方面它是真诚注意协调本国与其他沿岸国之间的利益的”。〔3〕因此,广泛认为绝对领土主权原理并不构成国际水道法的一部分。〔4〕

第二种原理是绝对领土完整原理。对于从上游沿岸国或者其他沿岸国流入其领土的一条国际河流,它确立了一个沿岸国要求持续自然流量的权利,但是对该沿岸国也设定了一项不得限制该河水自然流量流入其他沿岸

〔1〕 See *Trail Smelter Arbitration* (United States v. Canada), 3 R. I. A. A. 1911 (1941) at 1965. 本案中,加拿大不列颠哥伦比亚省境内的冶炼作业产生了二氧化硫烟雾并排放到空中,跨越国界进入了美国华盛顿州,结果给美国公民造成了损害。这一案件为根据1909年《边界水条约》建立的国际联合委员会所提及。委员会建议中的评估是,到1931年除其他外,损害高达35万美元;这一建议被美国拒绝。其结果是,双方于1935年4月15日签订了《英国和美国关于解决因特雷尔冶炼厂作业所产生问题的条约》;该条约规定建立一个由三人组成的仲裁庭解决这一问题,仲裁庭于1941年作出裁决。

〔2〕 See *Corfu Channel case* (U. K. v. Albania), International Court of Justice Reports, 1949, at 3. 本案中,1946年一艘英国军舰在科孚海峡中阿尔巴尼亚领海内触雷,一些英国军官丧生。国际法院确认了无害利用领土原则,认为根据国际法,每个国家负有义务不得明知地允许利用其领土从事侵犯他国权利的活动。因此,对于涉案水雷的爆炸及其所造成的损害和生命损失,阿尔巴尼亚负有责任。

〔3〕 See *Lake Lanoux Arbitration* (France v. Spain), 24 I. L. R. 101 (1957). 仲裁解决的是法国政府为了实施某些水电工程而对拉努湖水的拟议利用。该湖湖水源于一些发源于并流经法国领土的溪流。湖水流出后形成卡罗尔河的源水之一坊特维吾溪(Font-Vive Stream);卡罗尔河注入西班牙后与塞格雷河汇合。西班牙反对法国使用拉努湖水,声称法国的使用会产生不利影响的结果。仲裁庭裁定法国工程不构成对西班牙权利的侵犯,同时还裁定法国有权使用拉努湖水但不应该忽视西班牙的利益,而西班牙有权要求其权利受到尊重、其利益得到考虑。

〔4〕 杰罗姆·利佩尔(Jerome Lipper)在对绝对领土主权原理进行分析后认为,“哈蒙主义不构成对国际河流法的表述。相反,它只是这样一种主张,即,不存在可以适用的国际法规则,国家有权为所欲为”。See Jerome Lipper, “Equitable Utilization”, in *The Law of International Drainage Basins*, Garretson et al., eds. (1967), at 22 - 23. See also, Stephen McCaffrey, “The Harmon Doctrine One Hundred Years Later: Buried, Not Praised”, *Natural Resources Journal* 36 (1996), at 549.

国的义务。就其主要内容而言,这一原理只容许上游国家最低限度的使用;就此而论,它与普通法上的河岸权原则具有相似之处。^[1]在本质上,这一原理与绝对领土主权原理完全相反,因为其目的是,往往通过保护既有使用或者在先使用,有利于下游沿岸国。这一原理被认为是在保护下游国家,使其免受因国际河流上游沿岸国使用河水而可能造成的损害或者损坏。绝对领土主权原理与此相反,国家(通常是上游沿岸国)有权按照其认为合适的方式自由地处置国际河流的河水。基于与绝对领土主权原理遭到拒绝的相同理由——未能考虑其他沿岸国的权利和利益,绝对领土完整原理不应该被接受为国际水法的一部分。

第三种原理结合了有限领土主权以及有限领土完整理论。通过主张每一沿岸国都享有使用国际河流河水的权利,但是负有相应义务以确保其使用不对其他沿岸国造成重大损害,限制领土主权和完整原理对上述两种原理予以限制。在本质上,这一原理确立了每一沿岸国对共享河流的权利。可以追溯的关于这一原理的最早案件之一,是荷兰和比利时之间的默兹河争端。荷兰政府在1862年发出的一封信件中声称:“默兹河属于荷兰和比利时的一条共同河流,不言而喻,两国都有权对它进行自然使用;同时,根据一般法律原则,任何一方都有义务予以克制,不进行可能给另一方造成损害的活动。换言之,不允许它们通过截引河水来满足其自身需求的方式而使

[1] 根据普通法上的河岸权原则,按照其最初含义,上游沿岸土地的所有者应该让水顺自然河道下流,不影响水流的水量和水质。然而,河岸权原则逐渐演变,后来允许每一河岸权人对可供使用的水量进行合理利用。关于河岸权原则的讨论,可参见下列文献:Ludwik A. Teclaff, *Water Law in Historical Perspective* (Buffalo, New York: W. S. Hein, 1985), at 6-20; David H. Getches, *Water Law in a Nutshell* (1997), at 15-55。

自己成为河水的主人,无论截引是为了航行目的还是灌溉目的”。^[1]

在奥德河国际委员会管辖权一案判决中,常设国际法院提到了“调整一般国际河流法的原则”。在对沿岸国利益共同体原理进行讨论后,法院认为,“可航行河流的这种利益共同体构成一种共同法律权利的基础;这种共同法律权利的本质特征是,所有沿岸国在利用可航行河流全部河道方面的完全公平,以及排除一个沿岸国享有与其他沿岸国相比的任何优先特权”。^[2]每一沿岸国对于国际河流拥有一份利益的权利的概念,以及不得忽视其他沿岸国权利的相应责任,构成了拉努湖一案仲裁裁决的基础。^[3]“公平合理利用”原则是当代国际水法的指导性原则,而它根植于所有沿岸国权利平等这一概念;而且这一概念也源于有限领土主权以及有限领土完整理论。

第四种原理是关于国际河流河水的沿岸国共同体原理。根据这一原理,整个河流域是一个经济单位,而且对于整个河流河水的所有权利是属于沿岸国这一集体团体的,或者是根据协议或者按照比例在沿岸国之间予

[1] See Herbert Arthur Smith, *The Economic Uses of International Rivers* (London: P. S. King & Sons, 1931), Appendix 11, at 217. 赫伯特·阿瑟·史密斯(Herbert Arthur Smith)认为,这封信是关于国际河流经济性使用的“一般法律原则的第一个正式声明”。就此而言,在国际水法历史上,这封信应该与1815年《维也纳会议最后议定书》具有类似的地位;该议定书被认为是国际河流航行使用历史上的一个分水岭。默兹河发源于法国,而后进入比利时,成为比利时和荷兰之间的一个界河;然后它流入荷兰,汇入莱茵河。在19世纪和20世纪初,关于默兹河水的使用问题,比利时和荷兰之间发生了严重争端。在19世纪中叶,比利时开始挖掘渠道分流默兹河水用于航行和灌溉,而荷兰在1851年抱怨这些工程的不利影响。1863年和1865年先后签订了两项条约来解决这一问题。但是,两国之间的争端继续存在,并最终提交常设国际法院;常设国际法院于1937年作出判决。关于这一争端的历史,可参见史密斯书第24~39页。由于两国之间的争议事项受1863年条约的调整,法院关注的是该条约的解释,因而没有阐释国际水法的一般规则问题。因此,常设国际法院的这项判决对于国际水法原则的演变,并没有多大的贡献。For the judgment of the Court, see *Diversion of Water from the Meuse* (Neth v. Belg), 1937 P. C. I. J. (ser. A/B) No. 70, at 6 (June 28).

[2] See, *Case Relating to the Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder*, 1929 P. C. I. J. (ser. A) No. 16 (Great Britain, Czechoslovak Republic, Denmark, France, Germany and Sweden v. Poland), at 27. 常设国际法院提及的“一般国际河流法”致使许多学者认为,该法院所阐释的“所有沿岸国平等”理念超越了航行使用的范围,因而同样适用于非航行使用。See Jerome Lipper, “Equitable Utilization”, in *The Law of International Drainage Basins*, Garretson et al., eds. (1967), at 29.

[3] See *Lake Lanoux Arbitration* (France v. Spain), 24 I. L. R. 101 (1957).

以分割的。^{〔1〕}这一原理往往置政治性的国界于不顾,而是赞成整个流域最适宜的、一体化的综合开发。然而,沿岸国之间的民族主义、缺乏政治意愿、缺乏信任以及不同流域国家的不同发展程度,都是可能破坏这一理想化原理的因素。^{〔2〕}

国际水法原则的编纂可以主要归功于国际法学会、国际法协会以及,最引人注目的,国际法委员会的工作。这些机构的工作主要是基于有限领土主权理论以及与之对应的有限领土完整理论。因此,这些机构所通过的规则和决议都反映了有限领土主权以及有限领土完整原理。

三、国际法学会的贡献

针对国际水域非航行使用的原则和规则的编纂工作,其首次尝试是由《马德里宣言》阐释的;该宣言于1911年由国际法学会通过。宣言对构成两国国界的河流与先后流经两个或者两个以上国家的河流进行了区分。^{〔3〕}

对于国界河流,宣言第1条规定,“任何一方未经对方同意而且并无有效的专门法律文件时,不得准许个人、公司等改变河流状况,从而给对方河岸造成损害。此外,任何国家在其境内对界河的利用或者允许其他组织对界河的利用,都不得严重损害其他国家以及个人、公司等对界河的利用”^{〔4〕}第2条就过界河流作出了规定,要求一个沿岸国未经其他沿岸国同意,有义务不改变一条过界河流在跨越其国界处的状态。它还禁止对水体有害的任

〔1〕 关于这些原理或者原则的讨论,可参见下列文献:Jerome Lipper,“Equitable Utilization”,in *The Law of International Drainage Basins*,Garretson et al.,eds.(1967),at 27;F. J. Berber,*Rivers in International Law*,(London: Stevens & Sons Limited,1959),at 11.

〔2〕 世界银行在调解印度和巴基斯坦之间争端的努力中,基于“沿岸国共同体”原理,尝试了在印度河流域实施一种一体化路径(见本书第二章的有关讨论)。然而,政治现实迫使世界银行放弃了这一路径,转而同意在印度和巴基斯坦之间对印度河流域进行分割的方案。

〔3〕 尽管往往极端地强调这一点,但是就权利和义务而言,国际法并没有在界河和过界河流之间进行任何法律上的区分。对于这两类河流,适用同样的国际法规则。常设国际法院在奥德河国际委员会管辖权一案判决中已经得出了这样的结论。*See, Case Relating to the Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder*,1929 P. C. I. J. (ser. A) No. 16 (Great Britain, Czechoslovak Republic, Denmark, France, Germany and Sweden v. Poland).

〔4〕 该条还将这一规则扩展适用于“位于两个以上国家领土之间的界湖”。或许,其意指“两个或者两个以上国家”而非“两个以上国家”。

何改变,禁止倾入来自工厂等的有害物质。宣言禁止建立那些取水量大从而会严重改变河流的企业。它禁止建设那些有可能造成他国淹没的工程设施。通过对每一沿岸国施加某些限制(包括取得其他沿岸国的同意),宣言明确拒绝了绝对领土主权原理。因此,宣言编纂了不得对其他沿岸国造成明显损害的原则。可以发现的是,根据这一原则,一个国家有权在其领土上使用一条国际水道的水流,但是只能以不给其他沿岸国造成明显损害的方式使用。^[1]因此,《马德里宣言》体现了有限领土主权原则,但是确立了反对会给其他沿岸国造成损害的活动的绝对禁止规则。

12 年后的 1923 年,《日内瓦公约》在国际联盟的主持下获得通过。^[2]公约规定它不影响任何国家在“国际法限制的范围内”于其领土上开发水电而实施任何措施的权利。^[3]《日内瓦公约》要求缔约国为了合理开发水电进行国际调查,并要求缔约国适当注意任何已建、在建或者规划中的工程。如果水电工程开发涉及使用或者会影响另外一个国家的领土,那么,有关国家应当进行谈判,以求达成协议。因此,“《马德里宣言》的看似绝对禁止上游沿岸国从事可能改变水流机制的建设工程,在日内瓦被合理原则以及协商的必要性所取代”^[4]

国际法学会继续进行其关于国际水道使用的工作,并于 1961 年通过了《萨尔斯堡决议》。^[5]《萨尔斯堡决议》的规定显示出与《马德里宣言》规定的明显不同,这或许是由于不断变化的经济和政治环境,因为后者是在早前 50 年制定的。例如,决议在序言中承认这一事实:“现代技术改变了水域利用的经济价值,而现代技术在涉及几个国家领土的河流水域中的应用一般会

[1] 不损害规则,即使用自己的财产,但不得损害邻居。根据国际法,不损害规则涵盖许多相邻关系,正如我们在特雷尔冶炼厂一案中所提到的,包括与保护环境有关的事项。

[2] 36 U. N. T. S., 75.

[3] 《日内瓦公约》第 1 条。由于公约并没有对有关限制予以界定,因而可以合理地认为此类限制其中包括不给其他沿岸国造成明显损害的义务。

[4] See International Law Association, *Principles of Law and Recommendations on the Uses of International Rivers*, 56 (1959).

[5] 《关于国际非海洋水域利用(不包括航行)的决议》于 1961 年 9 月 11 日在国际法学会萨尔斯堡会议上通过。49 *Annuaire de l'Institut de Droit International* 370 (1961); see also, 56 *American J. International Law* (1962), at 737.

影响所有这些国家,因此有必要在法律方面重新加以规定”。序言还承认:“最大限度地利用可用自然资源关系到共同的利益”,但是确认了沿岸国不得非法损害其他沿岸国的义务,并且认为这一义务是调整一般睦邻关系的基本原则之一。决议虽然确认了每一国家使用流经或者毗邻其领土的水域的权利,但是规定这一权利受到2项限制,即国际法所施加的限制,以及其他国家的利用权利所施加的限制。对于沿岸国之间就它们的使用权范围发生争议的情形,决议第3条作出了规定;它规定,解决方案应该“在公平基础上,并考虑各国的需要以及其他有关特殊情况”。在本质上,这是对公平利用这一概念的提及,尽管它并没有讨论这一概念所需要的必要细节。对于国际水域上可能严重影响其他国家对同一水域利用可能性的工程,决议作出了详细规定,要求建议该项工程的国家予以事先通知。^[1]在受通知国提出反对意见的情形下,有关事项应该通过谈判解决。决议建议:有关争议国家应该向技术专家寻找解决方案;在有关国家仍然不能达成协议的情形下,它们应该将争端提交司法或者仲裁机构解决。^[2]与《马德里宣言》相比,这无疑是一项重大进步;因为宣言要求得到受影响沿岸国的同意。^[3]

另一份值得注意的国际法学会文件是其1979年在雅典通过的关于河

[1] 《萨尔斯堡决议》第5条。需要注意的是,《马德里宣言》要求的是取得其他沿岸国的同意;与之不同的是,《萨尔斯堡决议》要求的仅是通知有关沿岸国。因此,《萨尔斯堡决议》遵循了《日内瓦公约》所采取的路径。See International Law Association, *Principles of Law and Recommendations on the Uses of International Rivers*, 56 (1959).

[2] 《萨尔斯堡决议》第8条。值得强调的是,如果对拟议工程提出反对意见的国家拒绝接受司法或者仲裁解决,该条赋予拟议在一条国际水道修建工程的国家以实施其计划项目的权利,条件是承担责任。然而,工程拟议国仍然受到其不对其他沿岸国造成明显损害这一义务的约束。

[3] 还值得注意的是,《萨尔斯堡决议》与拉努湖一案仲裁庭的一项裁定是一致的。仲裁庭认为:“只有在有关当事国之间存在一项事先同意的条件下,国家才有权利用国际河道的水能资源;然而,这一规则并不能构成一项惯例,更不能作为一项一般法律原则。”See *Lake Lanoux Arbitration* (France v. Spain), 24 I. L. R. 101 (1957), at 130. 仲裁庭在1957年就使用“水道”(watercourses)这一术语非常值得注意。在20世纪五六十年代以及在此之前,最为常用的术语是“河流”(river)、“水道”(waterway)、“集水流域”(drainage basin)。“水道”一词与其他任何术语相比,都更具包容性;该词早在1911年为《马德里宣言》所使用,也为国际法协会在《赫尔辛基规则》中所使用,但是两者都没有对之进行定义。寻求对这一术语进行定义,始于国际法委员会20世纪70年代所进行的关于《国际水道法公约》的工作。在1970年12月8日联大第2669号决议中,联大使用了“水道”这一术语。

流湖泊污染的决议。^[1]《雅典决议》确认了国家根据自己的环境政策开发其自然资源的主权权利。然而,它对国家开发其资源的权利进行了限制,要求国家承担义务,确保其活动不会对其境外国际河流和湖泊的水体造成污染。^[2]对这一义务的任何违反将导致根据国际法承担责任。该决议规定了遵从这项义务的两种路径:(1)制定必须的法律和法规,采取有效率的和充分的行政措施和司法程序来执行这些法律和法规;以及,(2)秉持诚信与有关国家进行合作。

1997年在萨尔斯堡会议上,国际法学会通过了3项关于环境问题的决议。它们的标题分别是“环境”“国际法上的环境损害赔偿责任和“程序”。第一项决议对“环境”这一术语进行了界定,环境包括“生物和非生物自然资源,特别是空气、水、土壤、动物和植物以及它们之间的互动关系”。第4条规定,国际法应该规定环境保护所需要的基本模式和最低规则。这一关于“环境”宽泛定义,将会使国际水道的所有使用都成为这3项决议所展现的环境法规则的调整对象,而不承认共享水资源需要有不同于环境其他组成部分的规则体系以监管其使用和保护。第一项决议的第6条和第9条强调了如下需要:国家的活动“不造成有害后果”,以及,其活动可能与环境损害有关联的国家应该确保“这类损害不再发生”。

《马德里宣言》以及后来的《萨尔斯堡决议》和《雅典决议》,都以明确的措词表明它们采用了限制领土主权和完整原理,通过要求一个沿岸国承担不对其他沿岸国造成不法损害的义务,限制了沿岸国对国际河流的权利。然而需要注意的是,此类禁止并不是绝对的,因为它仅适用于严重损害,或者影响其他沿岸国可能使用的损害。虽然《萨尔斯堡决议》包含了对公平利用原则的提及,然而国际法学会的工作,特别是关于环境的1997年3项决

[1] 《河流湖泊污染与国际法》的决议于1979年9月12日通过,又称《雅典决议》。58 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1979), at 196; see also Harald Hohmann, *Basic Documents of International Environmental Law*, Vol. I (London: Graham & Trotman, 1992), at 256.

[2] 《雅典决议》第2条。决议第1条将污染界定为:由于人类活动直接或者间接造成的水体成分或者水质的任何物理、化学或者生物上的改变,并且影响遭改变水体的合法用途,从而造成损害。

议,明确强调了沿岸国不对其他沿岸国造成不法损害的义务。这与国际法协会的工作显然不同,因为后者是基于公平合理利用原则;对此,将在下面予以讨论。

四、国际法协会的贡献

国际法协会于1954年设立了国际河流水体使用委员会,并随后开始了国际水资源法的工作。^[1]1956年国际法协会发布了其第一套原则,标题为《关于作为国际河流利用法律规则基础的原则声明》;该声明又被称为《杜布罗夫尼克声明》。^[2]该声明确认每个国家对其境内国际河流的主权控制,但是要求此类国家在行使主权控制时适当考虑对其他沿岸国的影响。^[3]声明第5段确立了国家在谈判协议时或者仲裁法庭在解决争端时应该考虑的一些事实和因素。虽然声明并未使用“公平合理利用”这一术语或者任何等价的表述文句,但是它无疑构成了公平合理利用原则的发展基础。^[4]因此,国际法协会不仅拒绝了绝对领土主权原理,也通过采用公平合理利用原则而

[1] 关于国际法协会在这一领域工作的详细讨论,可参见下列文献:Charles Bourne,“The International Law Association’s Contribution to International Water Resources Law”,*Natural Resources Journal* 36 (1996), at 155;Patricia Wouters,ed.,*International Water Law: Selected Writings of Professor Charles Bourne* (London: Kluwer Law International, 1997), Chapter 3, at 83; Slavko Bogdanovic,*International Law of Water Resources: Contribution of the International Law Association* (London: Kluwer Law International, 2001)。国际河流水体使用委员会也被称为“河流委员会”。

[2] International Law Association, Report of the Forty-Seventh Conference, Dubrovnik, 1956, at 241。河流委员会的目的不是建议法律规则,而只是描述法律规则可以据之形成的原则。See Charles Bourne,“The International Law Association’s Contribution to International Water Resources Law”,*Natural Resources Journal* 36 (1996), at 159 - 160。

[3] 参见《杜布罗夫尼克声明》第3段。

[4] 声明明确,在谈判关于一条国际河流水体使用的协定时,对于下列5项因素应该予以考虑:“(1)每一国家合理利用该河水的权利;(2)每一国家对该河水的依赖程度;(3)每一国家和整个河流共同体累积的比较社会和经济收益;(4)有关国家之间将会存在的协议;(5)一个国家的预计用水”。参见《杜布罗夫尼克声明》第5段。

于其逻辑终点上承载了有限领土主权原则。^[1]杜布罗夫尼克会议并没有清晰地表明原则声明的实质核心,但是,国际法协会在1958年的纽约会议上做到了这一点,并通过了《纽约决议》。决议第2条规定,每一沿岸国对于河流流域水域的有益使用,享有合理公平的份额的权利。^[2]在1964年国际法协会东京会议上,公平使用原则是讨论的实质核心。^[3]

1966年,国际法协会通过了《国际河流水体使用规则》,又称《赫尔辛基规则》。^[4]《赫尔辛基规则》整合并阐述了此前先后在杜布罗夫尼克、纽约和东京会议上通过的原则和决议。与此前的原则和决议一样,《赫尔辛基规则》并没有正式的法律地位。然而,直到30年后《国际水道法公约》之前,它一直是唯一的、最具权威的和得到广泛引用的一套用于调整国际水道使用和保护的规则体系。正如伯恩(Bourne)教授所指出的,《赫尔辛基规则》不久就被国际社会作为习惯国际法而接受。^[5]

虽然《赫尔辛基规则》的标题提及的仅是河流,然而其第1条规定它适用于国际河流流域水体的使用。国际流域被定义为:“一个延伸到两个或者

[1] 公平利用被定义为“根据每一沿岸国合理的经济和社会需求,以实现所有沿岸国的最大利益并使其对每一沿岸国的损害最小这样一种方式,沿岸国之间就一条国际河流河水的分配”。公平利用是基于这一理论,即每一沿岸国相对于任一其他沿岸国来说,都享有一种平等的权利,以一种合理的、有益的方式利用国际河流的河水。然而需要强调的是,平等权利并不必然意味着对国际河流河水的等分。See Jerome Lipper, “Equitable Utilization”, in *The Law of International Drainage Basins*, Garretson et al., eds. (1967), at 63.

[2] International Law Association, Report of the Forty-Eighth Conference, New York, 1958, at 28. 《纽约决议》编纂了《杜布罗夫尼克声明》所包含的具有不确定性的原则。

[3] 《纽约决议》第2条规定,合理公平的份额应该根据每一具体事例的所有有关因素予以确定。然而,该决议并没有规定任何此类因素。

[4] International Law Association, Report of the Fifty-Second Conference, Helsinki, 1966, at 486.

[5] See Charles Bourne, “The International Law Association’s Contribution to International Water Resources Law”, *Natural Resources Journal* 36 (1996), at 215. 《赫尔辛基规则》已经被一些事例所提及或者采纳、采用。例如,亚非法律协商委员会之国际河流小组委员会1973年在印度新德里召开的会议上,采纳了合理公平共享的原则,而且在很大程度上包括了《赫尔辛基规则》第5条所规定的决定这种共享份额的因素。See Asian-African Legal Consultative Committee, Report of the Fourteenth Session, from January 18 - 19, 1973 (New Delhi, India). 《南部非洲发展共同体关于共享水道系统的议定书》(签订于1995年8月23日)在很大程度上是以《赫尔辛基规则》为基础的,因而它明显参考了这些规则。印度和孟加拉国在联合国就恒河争端进行辩论时,都在很大程度上依赖于《赫尔辛基规则》(详见第七章的有关讨论)。还有一些双边条约提及了《赫尔辛基规则》,如1992年《纳米比亚政府和南非政府关于建立常驻水事委员会的协定》。See *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses - Africa*, 61 *FAO Legislative Study* 214 (1997).

两个以上国家的地理区域,其分界由水系统集水区的分界决定,包括流入共同终点的地表水和地下水”。〔1〕《赫尔辛基规则》明确确立了沿岸国之间国际流域水体使用的“公平合理利用”原则,并以之作为国际水法的指导原则。为此目的,它明确了一些因素,用以确定对每一流域而言什么是合理公平的份额。〔2〕

《赫尔辛基规则》分别用单独的一章规定了污染、航运和木材浮运。它还包括一章关于程序的规定,不仅为了解决争端而且也是为了预防纠纷。对于可能改变流域机制或者产生争端的任何拟议工程或者设施,就对其利益可能会受到此类工程实质性影响的任何流域国的通知事宜,该章的后半部分作出了规定。〔3〕该规则包括一项附件《争端解决调解委员会组成的示范规则》。因此,《赫尔辛基规则》涵盖了范围广泛的事项,既包括国际水道的航行使用也包括非航行使用。〔4〕

〔1〕《赫尔辛基规则》第2条。值得注意的是,河流流域的定义中包括“流入共同终点的地表水和地下水”。这是在所有决议和规则中第一次包括地下水,虽然1958年在纽约召开的国际法协会第48次会议关于“业已同意的国际法原则”的评论将地下水纳入了讨论,并且突出强调了“考虑集水流域的所有水文和人口特点之间的相互依存关系”的需要。See International Law Association, Report of the Forty-Eighth Conference, New York, 1958, at 100.

〔2〕《赫尔辛基规则》第5条规定,需要考虑的有关因素包括但不限于:(a)流域的地理情况,特别是每一流域国领土内流域的大小;(b)流域的水文情况,特别是来自每一流域国的水量;(c)影响流域的气候因素;(d)流域水资源的利用情况,特别是现有利用的情况;(e)每一流域国的社会经济需求;(f)每一流域国家依赖流域水资源生活的人口;(g)满足每一流域国社会经济需求的替代方案的比较费用;(h)其他资源的可利用性;(i)流域水资源利用中不必要浪费的避免;(j)作为协调利用矛盾的一种措施,对一个或者多个流域国进行补偿的可行性;(k)在不对其他流域国造成实质损害的条件下,可以满足某一流域国需要的程度。该条第3款规定,上述每项因素的权重通过其与其他相关因素相比的重要性予以确定。这些因素是对国际法协会《杜布罗夫尼克声明》中5项因素的重大阐释。《赫尔辛基规则》所阐释的这些因素已经得到了广泛使用,包括在联邦制国家州际水事纠纷中的适用。美国最高法院在一起涉及北普拉特河(North Platte River)河水的纠纷案件(*Nebraska v. Wyoming*, 325 U. S. at 618, 1945)中,列举了一些确定公平份额的因素。法院指出:“份额优先地位是一项指导性原则。但是,地理和气候条件、一些河段的消耗性用水、退水特点和退水率、已确立使用的程度、储水的可用性,假如对一个已有用水户施加一项限制的话对下游地区浪费性使用的客观影响,所有这些都是相关因素。这些仅仅是非穷尽式的列举分类。它们揭示了份额问题的性质以及必须进行审慎的利益调整”。两份因素清单之间的相似之处以及关于这些因素既无穷尽也不绝对的结论,都是值得注意的。

〔3〕国际法学会《萨尔斯堡决议》就有关通知要求包括有类似规定。

〔4〕然而应该注意的是,《赫尔辛基规则》第6条通过宣称“某种利用或者某些利用与另一种利用或者另一些利用相比,不具备固有的优先地位”,确认了航行使用优先地位的衰落。因此,该条将国际流域的所有使用平等对等。

在这一背景下值得注意的是,虽然《马德里宣言》和《萨尔斯堡决议》强调了不对其他沿岸国造成明显损害的义务,但是,国际集水流域水体的公平利用已经成为国际法协会工作中的指导原则,尤其是在《赫尔辛基规则》制定和阐释之后。应该提到的是,《赫尔辛基规则》并没有单独提及不造成损害的义务,而是规定将由于一个沿岸国使用河流而可能造成的损害作为一项确定公平利用的因素之一。^{〔1〕}在确定公平利用时需要考虑的另一项因素是流域水体的过去利用,其中特别包括现有利用。^{〔2〕}就此而论,《赫尔辛基规则》已经吸纳了“先占使用”这一概念,先占使用基本上意味着“先到先得”。从一种绝对的意义上来说,这一概念的应用将会意味着不得通过干扰现有使用而对其他沿岸国造成损害。然而,《赫尔辛基规则》仅将先占使用作为确定公平利用的一项因素,而不是将之作为保护现状的一项独立义务,因为现状并不必然是公平利用的体现。^{〔3〕}

国际法协会关于国际水法的工作并没有在《赫尔辛基规则》发布后而有所减少。它在1972年发布了《国际河流防洪规则》,^{〔4〕}在1976年通过了《国际水资源管理机构规则》。^{〔5〕}国际法协会1980年在贝尔格莱德会议上通过了两套规则。第一套规则解决的是国际水道水流的调节事宜,第二套处理的是国际水资源与其他自然资源的环境因素之间的关系。^{〔6〕}在1982年蒙特利尔会议上,通过了关于国际集水流域内水污染的单独文件。^{〔7〕}在国际法协会通过的所有规则和决议中,《赫尔辛基规则》的最高权威一直得到了强调。制定每一项规则或者决议时的要求,要么与《赫尔辛基规则》相一致,要么与

〔1〕 《赫尔辛基规则》第5条第2款列举的用来确定公平利用因素之一是:“(k)在不对其他流域国造成实质损害的条件下,可以满足某一流域国需要的程度”。

〔2〕 《赫尔辛基规则》第5条第2款(d)项。

〔3〕 应该指出的是,《日内瓦公约》第2条要求,在需要进行国际调查的水电开发中,此种调查应该适当考虑“任何已建、在建或者规划中的工程”。

〔4〕 International Law Association, Report of the Fifty-Fifth Conference, New York, 1972, at 46.

〔5〕 International Law Association, Report of the Fifty-Seventh Conference, Madrid, 1976, at 213 - 266.

〔6〕 International Law Association, Report of the Fifty-Ninth Conference, Belgrade, 1980, at 362 - 373, and 273 - 375.

〔7〕 International Law Association, Report of the Sixtieth Conference, Montreal, 1982.

公平利用原则相一致,而公平利用原则本身就是《赫尔辛基规则》的基础。

在1986年首尔会议上,国际法协会通过了《适用于国际水资源的补充规则》。^[1]该补充规则的条款旨在澄清关于《赫尔辛基规则》应用的某些内容。它规定了3个问题,即对其他共享流域国的实质性损害、在其他共享流域国境内的工程安装或者水资源利用以及通知程序;所有这些在之前的《赫尔辛基规则》中都有所规定。此外,汉城会议讨论了跨界地下水。《赫尔辛基规则》下的国际集水流域的定义包括与地表水相连的地下水。因此,这一定义并没有延伸到所谓的“封闭地下水”,即那些与地表水不相连的地下水。认识到这一缺陷,国际法协会于1986年通过了另外的关于国际地下水的规则。^[2]这些规则将《赫尔辛基规则》扩展应用于这样的含水层,即处于两个或者两个以上国家边界之间,并不向一个国际集水流域的地表水贡献水量,也不从中获得水量的含水层。最后,《首尔规则》还规定了地下水保护,并敦促沿岸国考虑国际地下水的一体化管理,包括与地表水的统筹利用。这些规则也应该被视为是对《赫尔辛基规则》在地下水方面的补充。

总之,国际法协会的工作已经相当宽泛,而且讨论了国际水法事宜中范围广泛的大量问题,其中主要集中于并且阐述了“公平和合理利用”的概念。正是这项工作,与国际法学会的工作一道,为国际法委员会的工作铺平了道路。

五、国际法委员会的贡献:《国际水道法公约》

国际法学会和国际法协会的工作,以及国际联盟主持下通过的两项公约(《巴塞罗那公约》和《日内瓦公约》),都大大促进了国际水道法的演变。在国际法委员会于20世纪70年代初开始就《国际水道法公约》工作之前,已经存在一些决议、规则、规章和条约。《国际水道法公约》在序言中承认这些政府间和非政府间国际组织或者机构在这一领域对国际法编纂和逐步发

[1] International Law Association, Report of the Sixty-Second Conference, Seoul, 1986, at 275 - 294, and 298 - 303.

[2] Ibid., at 238 - 274.

展所做出的宝贵贡献。^[1]

《国际水道法公约》是一项框架性公约,旨在确保国际水道的利用、开发、养护、管理和保护,并促进为今世后代对其进行最佳和可持续的利用。^[2] 考虑到不同沿岸国之间不同的、冲突性的利益,决定选择将其作为一项框架性公约是非常现实的。这些还包括上游和下游沿岸国之间的冲突性利益,^[3] 也包括那些相信历史性的或者已经确立的权利具有绝对优先地位并因而坚持不损害规则的国家的利益,以及那些信奉公平合理利用原则的国家的利益。^[4] 既

[1] 参见《国际水道法公约》序言第10段。关于该公约的更多讨论,可参见下列文献:Aaron Schwabach,“The United Nations Convention on the Law of Non-Navigational Uses of International Watercourse: Customary International Law, and the Interests of Developing Upper Riparians”, *Texas International Law Journal* 33 (1998), at 257; Attila Tanzi, “Codifying the Minimum Standards of the Law of International Watercourses: Remarks on Part One and a Half”, *Natural Resources Forum* 21 (1997), at 109; John R. Crook and Stephen C. McCaffrey, “The United Nations Starts Work on a Watercourses Convention”, *Am. J. International L.* 91 (1997), at 374; Stephen C. McCaffrey and Mpati Sinjela, “The 1997 United Nations Convention on International Watercourses”, *Am. J. International L.* 92 (1998), at 97; Stephen C. McCaffrey, “The UN Convention on The Law of The Non-Navigational Uses of International Watercourses: Prospects and Pitfalls”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 22; Attila Tanzi and Maurizio Arcasi, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourse* (London: Kluwer Law International, 2001); McCaffrey, Stephen C., *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses* (Oxford University Press, 2001)。

[2] 参见《国际水道法公约》序言。

[3] 有3个国家(布隆迪、中国和土耳其)投票反对该公约,它们都是上游沿岸国。类似的是,27个弃权国家中,大多数是上游沿岸国。这可能会得出这样的结论——一些上游沿岸国得出的,即该公约是偏向于下游沿岸国的。然而,应该强调的是,并非所有的上游沿岸国都投了弃权票,也不是所有的弃权国家都是上游沿岸国。此外,并非迄今所有签署和/或批准或者加入该公约的国家都是上游沿岸国(原文似存在笔误,应为“下游沿岸国”。——译者注)。

[4] 值得注意的是,在《国际水道法公约条文草案》的讨论过程中,公约条文在公平合理利用原则与不损害规则之间关系上的措辞的协商。正如卡弗利施(Caflisch)所提及的,努力调和参与者关于这两项原则不同意见的结果,是对公约第7条第2款(不造成重大损害的义务)中的“考虑”(taking into account)进行了替换,以“适当顾及”(having due regard for)取而代之。因此,新的第7条第2款规定:“如对另一个水道国造成重大损害,而又没有关于这种使用的协定,其使用造成损害的国家应同受到影响的国家协商,适当顾及第5条和第6条规定,采取一切适当措施,消除或减轻这种损害,并在适当的情况下,讨论补偿的问题”。正如卡弗利施所指出的,“这种新的表述被许多下游沿岸国认为是完全中立的,并没有将不损害规则纳入公平合理利用原则的意图。一些上游沿岸国的认识正好相反,认为这一表述是强烈得足以支持存在这种从属关系的含义”。See Lucius Caflisch, “Regulation of the Uses of International Watercourses”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 13, 15.

存在一些已经签订了有关条约而且并不想对这些条约进行任何修改或者调整的国家,也存在一些没有签订过任何有关条约的或者被排除在外的国家。^[1]还有一些没有缔结过任何条约,而且不希望由于任何详细规定它们于未来条约中可以和不包括什么内容的公约而在任何将来关于国际水道的谈判中被束缚手脚的国家。对于争端解决程序和机制问题以及第三方的作用,不同的国家有着不同的观点。对于任何一项可以被绝大多数国家接受的公约来说,这些冲突性的和不同的利益都必须予以考量,而且冲突性的关切事项必须得到处理。解决这些不同的利益和关切事项的唯一方法是通过一项框架性公约,并可以由水道国通过详细协议予以补充,考虑它们的关切事项以及每一水道的特殊之处和具体特点。《国际水道法公约》耗时 25 年才得以通过,这不足为奇。实际上,正因为是一项框架性公约,它的通过才成为可能。^[2]任何其他企图都会是徒劳的,而且都很可能会是一个失败。

《国际水道法公约》共分为 7 个部分,由 37 条组成。此外,它还包括一项由 14 条组成的关于仲裁的附件。它在第 1 条第 2 款规定,国际水道的航行使用不属于它的范围,除非其他使用影响到航行或者受到航行的影响。应该注意的是,公约第 10 条规定,在没有相反的协定或者习惯的情形下,国

[1] 对于既有的水道协定,第 3 条第 1 款规定:“在没有任何协定另予规定的情况下,本公约的任何规定不应影响水道国依照在它成为本公约缔约方之日已对它生效的协定应享的权利或应履行的义务”。另外,第 3 款规定:“水道国可根据某一特定国际水道或其一部分的特征和使用,订立一项或多项适用和调整本公约的规定的协定(下称‘水道协定’)”。《赫尔辛基规则》将自己的适用扩展至国际集水流域的使用,“除了其他公约、协议或者对流域国有约束力的惯例外”;参见《赫尔辛基规则》第 1 条。关于既有水道协定的数目,世界水坝委员会指出:“自从公元 805 年以来,国家之间签署了大约 3600 项与水有关的条约。尽管其中的绝大多数涉及的是航行和国界,但是约 300 项是关于非航行使用的,涵盖与水量、水质和水电有关的事宜。”See World Commission on Dams, *Dams and Development—A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commissions on Dams, 2000), at 174. 如此大量的水道协定的生效存在清楚地表明,《国际水道法公约》所采取的路径是现实的、谨慎的。任何使公约的规定凌驾于这些协定之上的尝试都将导致困惑,即使不是混乱的话。然而,人们应该紧接着补充认为,这一尝试应该已经被当时通过《国际水道法公约》的联合国大会的绝大多数成员所拒绝。

[2] 值得注意的是,在新德里会议期间,与增加一条关于航行使用的新条款的建议有关,《赫尔辛基规则》也被描述为一项“框架”。See International Law Association, Report of the Fifty-Sixth Conference, New Delhi, 1975, at 118.

际水道的任何使用均不对其他使用享有固有的优先地位。尽管这一规定并没有指明是何种具体使用,根据国际法委员会其中一位特别报告员的观点,该项规定的最初设想是,用以表明航行使用不再享有超越非航行使用的固有的优先地位。^[1]公约对“水道”一词进行了定义,使之包括地表水以及与其相连的地下水。^[2]它包含了公平合理利用原则,规定了为确定公平合理利用所应考虑的一些因素。^[3]该公约还对不造成重大损害义务作出了规定,要求水道国采取一切适当措施,防止对其他水道国造成重大损害。虽然这两项原则(公平合理利用、不造成重大损害的义务)都被公约提及,但是普遍

[1] See Stephen McCaffrey, “The UN Convention on The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Prospects and Pitfalls”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 22. 《国际水道法公约》第10条采取的路径与《赫尔辛基规则》第6条相一致,后者对国际流域的所有使用都平等对待。

[2] 公约第2条第1款将“水道”这一术语定义为“地表水和地下水的系统,由于它们之间的自然关系,构成一个整体单元,并且通常流入共同的终点”。第2款将国际水道定义为“其组成部分位于不同国家的水道”。同《赫尔辛基规则》一样,水道的定义仅包括与地表水相连的地下水,而没有扩及封闭地下水。这可能会让人想到国际法协会《首尔规则》对这一缺漏的规定。国际法委员会在1994年完成《国际水道法公约》的工作后,于同年通过了《关于跨界封闭地下水的决议》,来解决公约“水道”术语中没有包括跨界封闭地下水的问题。该决议鼓励各国在合适的情形下,在调整跨界地下水时,以《国际水道法公约》所包含的原则作为指导。《关于跨界封闭地下水的决议》可见于下列文献: *Yearbook of the International Law Commission*, 1994, Vol. 2 (1997), at 135。关于这一问题的讨论,请见下列文献: Stephen McCaffrey, “International Groundwater Law: Evolution and Context”, at 139; Raj Krishna and Salman M. A. Salman, “International Groundwater Law and the World Bank Policy for Projects on Transboundary Groundwater”, at 163; both in *Groundwater: Legal and Policy Perspectives*, Salman M. A. Salman, ed. (1999)。

[3] 公约第6条第1款规定,在第5条的含义范围内公平合理地利用国际水道,应当考虑到所有有关的因素和情况,其中包括:(a)地理、水道测量、水文、气候、生态和其他属于自然性质的因素;(b)有关水道国的社会和经济需要;(c)每一水道国内依赖水道的人口;(d)一个水道国对水道的一种或者多种使用对其他水道国的影响;(e)对水道的现有和潜在使用;(f)水道水资源的养护、保护、开发和节约使用,以及为此而采取的措施的费用;(g)对某一特定计划或者现有使用的其他价值相当的替代办法可能性。将上述因素与《赫尔辛基规则》第5条所列举的因素相比,可以得出的结论是,《国际水道法公约》所列举的因素主要是以《赫尔辛基规则》所列举的为基础的。尤其是:(1)因素(a)综合了《赫尔辛基规则》中的因素(a)、(b)、(c);(2)因素(b)、(c)和(e)分别与《赫尔辛基规则》中的因素(e)、(f)和(d)几乎完全一样;(3)因素(d)和(g)分别主要是以《赫尔辛基规则》中的因素(k)和(h)为基础的;以及,(4)因素(f)在某种程度上是基于《赫尔辛基规则》中的因素(i)的。唯一的主要区别是,《赫尔辛基规则》中的因素(j)在《国际水道法公约》所列举的因素中没有相对应的因素。该因素(j)是“作为协调利用矛盾的一种措施,对一个或者多个流域国进行补偿的可行性”。这或许是由于以下原因,即对于大多数发展中国家而言,水的国际贸易可能仍然是令人厌恶的。

的观点是,公约将不损害义务纳入了公平合理原则之中。得出这一结论基于诸多理由。公约第5条列举了确定什么是合理公平利用的一些因素。这些因素包括:(1)“一个水道国对水道的一种或者多种使用对其他水道国的影响”,以及(2)“对水道的现有和潜在使用”。在确定是否对另一沿岸国造成重大损害时,这两项因素同样需要(与其他因素一起)使用。而且,第7条第1款要求水道国在其领土内利用国际水道时,应当采取一切适当措施,防止对其他水道国造成重大损害。第2款接着规定,在对另一水道国造成重大损害时,造成这种损害的国家应当“同受到影响的国家协商,适当顾及第5条和第6条规定,采取一切适当措施,消除或减轻这种损害,并在适当的情况下,讨论补偿的问题”。鉴于第5条和第6条则规定了公平合理利用,因此第7条第2款是要求在对另一水道国造成重大损害时,给予公平利用原则以适当顾及。该段还表明,对于造成的重大损害,在某些情况下是应当予以容忍的,如对赔偿的可能性可以予以考虑。所以,仔细研读第5~7条的规定,应该得出这样的结论:不造成重大损害的义务确实已经从属于公平合理利用原则。^[1]

公约项下的其他基本义务包括合作的义务,通过诸如建立联合机制或者委员会、定期交换数据和资料以及就计划采取的可能造成重大不利影响的措施通知其他沿岸国等,予以落实。^[2]

公约的第三部分规定了计划采取的措施。它是公约最长的部分,用9条规定了诸多方面;其中包括通知,答复期限,通知国在答复期限内的义务,对通知的答复,对通知未作答复,就计划采取的措施进行协商和谈判,没有

[1] See Stephen McCaffrey, “The UN Convention on The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Prospects and Pitfalls”, in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds. , World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 22.

[2] 参见《国际水道法公约》第8~9条。

通知时的程序,以及紧急执行计划采取的措施。〔1〕

公约还包括了关于环境的详细规定,调整国际水道的保护、保全和管理。〔2〕第33条以及公约附件规定了争端解决的机制和程序。〔3〕

尽管对于《国际水道法公约》存在意见分歧,但是,建立在国际法学会和国际法协会工作基础之上的该公约,毫无疑问地给国际水法带来了长远的发展之路。对一些习惯国际水法原则,包括公平合理利用原则、不造成重大损害义务、计划采取措施的通知要求以及与环境保护有关的规定,公约已经

〔1〕 国际法学会的工作(尤其是《萨尔斯堡决议》)以及国际法协会的工作(特别是《赫尔辛基规则》),对于国际法委员会在计划采取措施方面的思路具有显著贡献。还应该指出的是,通知的概念可以从一些国际法律文件中找到根据。《联合国宪章》第74条是关于“善邻”事宜的,它规定:“联合国各会员国共同承诺对于本章规定之领土,一如对于本国区域,其政策必须以善邻之道奉为圭臬;并于社会、经济及商业上,对世界各国之利益及幸福,予以充分之注意。”《各国经济权利和义务宪章》要求在开发由两个或者两个以上国家共享的自然资源中,进行合作与事先协商。同样,联合国大会1986年12月4日通过的《发展权宣言》在第3条第2款规定:“实现发展权利需要充分尊重有关各国依照《联合国宪章》建立友好关系与合作的国际法原则。”世界银行《业务政策:国际水道》从国际法学会和国际法协会的工作中以及从国际法委员会早期关于计划采取措施的工作中受益匪浅,而且,反过来,该业务政策对这一领域内程序规则的演变做出了贡献。例如,世界银行业务政策实践了在借款人不希望自己进行通知的情形下由世界银行以借款人的名义通知其他沿岸国的可能性。《国际水道法公约》第30条通过建议间接程序,规定了同样情形下的解决方案。在一个沿岸国反对项目的情形下,世界银行业务政策还推出了“独立专家意见”概念。这一概念具有下列优点:(1)对于决定是否实施项目,不给予其中一个沿岸国以否决权;以及,(2)在审查和决定拟建项目可能会对其他沿岸国造成不利影响的可能性的程序中,引入了客观因素。关于世界银行《业务政策:国际水道》的讨论,可参见下列文献:Raj Krishna and Salman M. A. Salman, “International Groundwater Law and the World Bank Policy for Projects on Transboundary Groundwater”, in *Groundwater: Legal and Policy Perspectives*, Salman M. A. Salman, ed. (1999), at 31. 世界水坝委员会建议:“凡政府机构违反沿岸国之间真诚协商的原则,计划或者推动在一条共享河流上建设水坝时,外部融资机构撤回它们对该机构推动的所有项目和计划的支持”。See World Commission on Dams, *Dams and Development—A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commissions on Dams, 2000), at 251. 这已经超越了既有标准。撤回支持不仅是针对违反真诚协商原则的大坝计划,而是由该机构推动的所有项目和计划。这一建议肯定会激起对这一敏感领域的讨论,而且有可能给融资机构施加压力;因为融资机构不仅要避免给争议水坝融资,而且还要撤回对推动违反真诚协商的该水坝建设的机构的融资。应该补充说明的是,关于间接程序的《国际水道法公约》第30条,包括在公约第五部分“有害状况和紧急情况”之中。然而,该条却与“计划采取的措施”部分密切相关。这是因为有可能存在这样的情形,即一个沿岸国计划采取措施,而其他沿岸国中的一个或者多个可能与该计划国没有必要的外交关系而使它们能够直接接触。

〔2〕 公约第21条第1款将污染定义为:“人的行为直接或间接引起国际水道的水在成分或质量上的任何有害变化。”这一定义基本上以国际法学会1979年以“河流湖泊污染与国际法”为标题的《雅典决议》第1条所建议的定义为基础。

〔3〕 根据第33条的规定,争端解决机制包括第三方斡旋、调停或者调解,利用它们可能已经设立的任何联合水道机构,以及公正的事实调查程序。它还包括,根据争端当事各方在书面文件中的声明、仲裁裁决或者协议,将争端提交仲裁或者国际法院。公约附件就仲裁事宜规定了详细程序。

进行了编纂。^[1]在公约得到其生效所需要的批准文书数目之前,这可能需要一段时间。^[2]但是,即使未能获得生效所需要的数目,《国际水道法公约》仍将继续在这一领域提供有影响力的指南。^[3]

第三节 研究范围

在南亚次大陆,国际水法规则得到了不同的解释和适用;在本项研究过

[1] See Stephen McCaffrey, "The UN Convention on The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Prospects and Pitfalls", in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds., World Bank Technical Paper No. 414 (1998), at 26.

[2] 《国际水道法公约》于1997年5月21日至2000年5月20日开放签字。根据第36条的规定,公约应当自第35份批准书、接受书、核准书或者加入书交存于联合国秘书长之日后第90天起生效。截至2000年5月20日之公约开放签字结束日,有16个国家在公约上签字。它们是科特迪瓦、芬兰、德国、匈牙利、约旦、卢森堡、纳米比亚、荷兰、挪威、巴拉圭、葡萄牙、南非、叙利亚、突尼斯、委内瑞拉和也门。在这些国家中,有6个批准了公约。黎巴嫩加入了公约,但是不是签字国;批准/加入的国家数量为7个。虽然开放签字日期已经过去,国家仍可以加入或者接受公约;公约将在得到其生效所需要的批准文书数目后按规定生效。签署和批准公约的步伐似乎非常缓慢;这是可以讨论的。然而,对于重要的以及或许有争议的公约而言需要一段时间才能生效,这是正常的。例如,《联合国海洋法公约》于1982年12月10日为联合国大会通过,但是直到1994年11月16日才生效。

[3] 正如前面提及的,1997年9月,在联合国大会于当年5月21日通过《国际水道法公约》4个月,国际法院就盖巴斯科夫—拉基玛洛项目案作出判决,并在判决中提到了该公约。《南部非洲发展共同体关于共享水道的议定书》签订于1995年8月23日,于1998年9月29日生效,而后来进行了修订,并融入了公约所阐释的主要原则。《南部非洲发展共同体关于共享水道的修订议定书》签订于2000年8月7日,原议定书的14个缔约国中有13个是其签字国。See also, Salman M. A. Salman, "Legal Regime for Use and Protection of International Watercourses in the Southern Africa Region: Evolution and Context", *Natural Resources Journal* 41, at 981. 21世纪世界水事委员会得出的结论是,共享水管理中共识的基础“将会得到加强,其路径是陷入僵局的《国际水道法公约》的激发活力以及后续工作”[See *Global Water Partnership, Towards Water Security: A Framework for Action* (2000), at 32]。然而,对公约更为明确的首肯是21世纪世界水事委员会之主权专家小组在建议“批准《联合国国际水道非航行使用法公约》”时提出的。专家小组进一步指出,“这不仅会有利于公平利用原则和不造成重大损害义务的普遍适用,而且会是一种善意的姿态,并且显示出对解决国际水道问题的一项高水平贡献”[See *Green Cross International, National Sovereignty and International Watercourses* (Geneva: 2000) at 60]。沿着同样的首肯路线,世界水坝委员会声明:“委员会认为《国际水道法公约》的原则是一个正在形成的习惯法整体,而且认为国家如果愿意赞同并坚持这些原则,将会减少冲突的可能性”。以明确的、毫不含糊的措辞,该委员会将进一步说:“1997年《联合国国际水道非航行使用法公约》载现的原则需要支持。各国应该尽一切努力,批准该公约,使其生效”。See *World Commission on Dams, Dams and Development—A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commissions on Dams, 2000), at 252-253.

程中将对此予以讨论。绝对领土主权原理和绝对领土完整原理的成分都可以在南亚国家的主张和反主张中找到。虽然南亚国家在它们的争端和谈判中经常援引公平利用原则以及不造成重大损害义务,然而,这些概念却被这些国家予以不同理解,得出了不同的权利和义务体系,并且有着不同的解释。同样,已经确立的以及历史性的权利原则已得到了援引,但是同样有着不同的解释。理解和解读国际水法原则的差异,与这些国家的利益保护有关,以这些国家对《国际水道法公约》反映的方式得到了体现。例如,虽然孟加拉国和尼泊尔投票赞成公约,而印度和巴基斯坦却投了弃权票,尽管基于不同的理由。^[1]更宽泛也许更好地解读这些差异,对于在本书随后各章中讨论南亚国际河流冲突与合作的各个方面,将是明显有益的。

与国际水道有关的国际准则和规则有一个相对缓慢的发展演变。即使是现在,适用的大部分权利和义务仍然源于习惯国际水法。一项有趣和直接的观察结果是,与关于国际水法发展演变(其中包括若干宣言和决议、《赫尔辛基规则》和《国际水道法公约》)的讨论并行,南亚次大陆国家进行着与它们自己的水资源有关的微妙谈判,试图解决它们之间的某些严峻争端。有趣的是,南亚次大陆上的谈判没有实质上的不同,而且反映的原则类似于前面已经讨论的国际水法逐渐发展演变过程中的原则。总的来说,这些国家之间的紧张是与在这些不同原则的可适用性和选择之间创造一种平衡密切相关的。因此,本项研究还试图分析国际水法原则与南亚国家所采取的这些不同路径之间的并行性;这些不同路径旨在寻找可以适用于它们所共享河流的机制。

本项研究涵盖了南亚次大陆的四方(孟加拉国、印度、尼泊尔和巴基斯坦),而且重点是次大陆上国际水资源的水政治和法律机制。就方法论上的明确和结构而言,在本项研究中,它们之间关系中的双边方面包括了三个主

[1] 巴基斯坦表示,它已就第2条(定义,就包括地下水方面)、第7条(不造成重大损害义务)和第23条(海洋环境的保护和保全)提出保留意见。另外,印度对第3条(水道协定)、第5条(公平合理利用和参与)、第32条(不歧视)和第33条(争端解决)有保留意见。See United Nations Press Release GA/9248, General Assembly Adopts Convention on Law on Non-Navigational Uses of International Watercourses, 21 May 1997.

要部分,每一部分都讨论一个具体国家与印度之间一对一的条约机制。就印度河上面对的巴基斯坦而言,印度是一个上游沿岸国;就恒河上面对的孟加拉国而言,印度也是一个上游沿岸国。另外,就科西河、根德格河和马哈卡利河流域面对的尼泊尔而言,印度是一个下游沿岸国。因此,在本项研究中,印度处于中心角色。

第二编侧重于争端解决,在印度和巴基斯坦之间关于印度河水系的条约中,发现了一个很好的事例。在这一背景下,该部分还回顾了源于南亚次大陆于战后分离后政治变化的历史遗留争端,以及产生的具有争议的水权利。该部分还讨论了世界银行在争端解决中的作用。

第三编着重于水资源管理的一体化路径,并且检视了与科西河、根德格河和马哈卡利河流域有关的、印度和尼泊尔之间签订的3项协议;每项协议都有其典型的社会政治和技术特点。为了便于讨论,提供对于这些协议形成过程中合作动力演变特点的理解,该部分的每一章都简要介绍了在每项协议签订之前存在于印度和尼泊尔之间的政治环境。政治环境清楚地说明了两个国家所面临的困境;这就是在国家大小、利益、视角和优先性方面的巨大差异。由于这些协议所解决问题的具体的、不同的性质,与其他部分相比,该部分用更多的内容对有关协议进行了分析。

相比之下,第四编讨论主要与恒河有关的印度和孟加拉国关系,并且深入探讨了它们不同的共享水资源的问题以及它们用来处理此类问题的先后不同的模式和路径。在此背景下,该部分还检视了不可预见的,而且在一定程度上不可避免的,印度和孟加拉国之间关系的动态变化——从一个过度友好的阶段到一个极端紧张的阶段,到目前的对于实施最近条约的焦虑和恐惧阶段。

在最后一部分,对所研究讨论的问题进行了总结,检视了与共享水资源有关的一些共同的要素和问题。该部分还努力总结了一些经验教训,描绘了南亚次大陆国际河流未来合作的前景。

第二编 印度—巴基斯坦关系

pp. 035 -064

第二章

印度河

第一节 概况和历史

1960年印度和巴基斯坦之间的《印度河条约》的缔结毫无疑问是一项卓越的成就。^[1]在世界银行的支持和调解之下,经过长时间的谈判,《印度河条约》结束了印度和巴基斯坦之间长期存在的关于印度河水系水资源用于灌溉和水力发电的争议。^[2]本章简要介绍与这一争端有关的历史和政治因素以及当前适用于印度河水系水资源的条约机制。

印度河位于印度西北部和巴基斯坦,是世界上最重要的河流之一。印度河干流长约2000英里。其西部有2条主要支流,即喀布尔河(Kabul River)和库拉姆河(Kurram River),总长度超过700英里。东部5条主要支流杰卢姆河、杰纳布河、拉维河、比亚斯河和萨特莱杰河,总长度超

[1] 1960年9月19日《印度河条约》签署于巴基斯坦卡拉奇; See 419 U. N. T. S. 126。

[2] See Foreword by Sir William Iliff, in Niranjana D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973); 关于世界银行发挥的作用的讨论,请参见下列文献: Edward S. Mason and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods* (Washington, DC: Brookings Institution, 1973), at 610 - 627。

过 2800 英里。^[1]从其源头喜马拉雅山的雪带到其终点阿拉伯海,印度河径流量为 90 × 106 英亩·英尺且其流域面积达 45 万平方英里。印度河及其最东部支流萨特莱杰河都发源于青藏高原。喀布尔河和库拉姆河则发源于阿富汗。印度河流域大部分位于巴基斯坦和印度,而大约 13% 的流域面积位于中国西藏地区和阿富汗。^[2]

印度河水系包括印度河干流及其主要支流:西部的喀布尔河、斯瓦特河(Swat River)以及库拉姆河;东部的杰卢姆河、杰纳布河、拉维河、比亚斯河和萨特莱杰河。该水系的干流——印度河,发源于喜马拉雅山北麓。从其位于曼萨罗沃湖附近的源头,印度河在西藏流经大约 200 英里后进入海拔大约 14,000 英尺的克什米尔东南角。在绕过印度拉达克(Ladakh)地区的列城(Leh)后,印度河流向吉尔吉特(Gilgit)并且继续向西南流经 35 英里后进入巴基斯坦。这一地点远在它出现于海拔 1100 英尺的阿托克(Attock)附近的山区之前。在该地区,印度河接纳了喀布尔—斯瓦特水系的水流。数英里之后,印度河呈现出一种河道众多的辫状河特征而不是一条游荡性的河道容量可变的河流,随后印度河注入卡拉奇附近的阿拉伯海(Arabian Sea)。^[3]

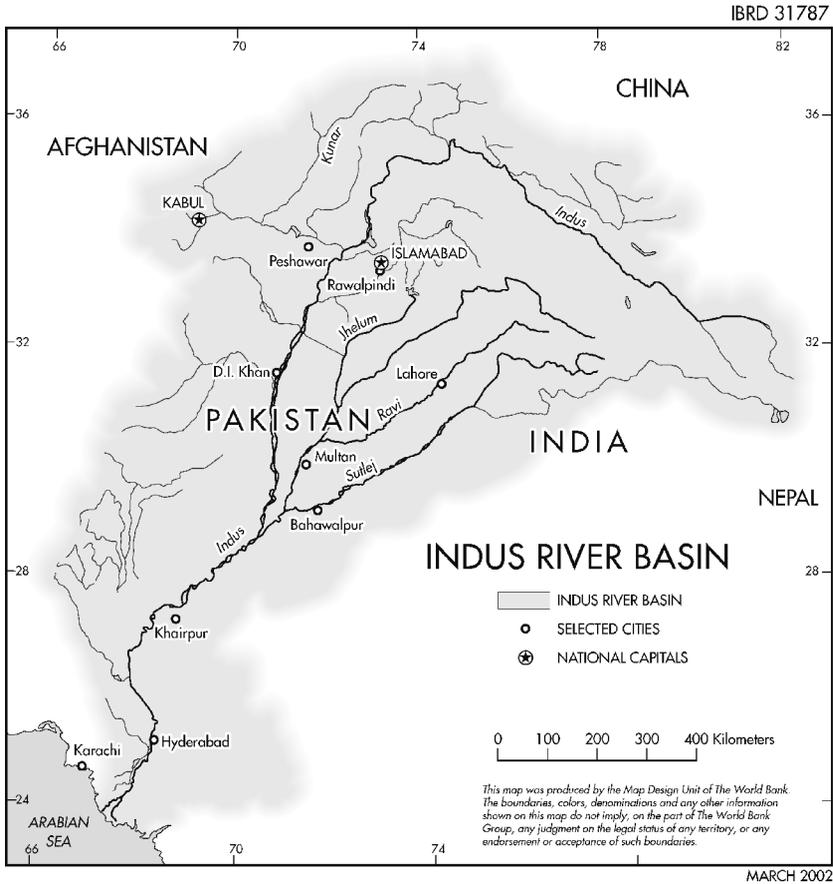
自该地区的文明诞生以来,印度河水系一直被用于灌溉。^[4]零星的冲突

[1] See Foreword by Sir William Iliff, in Niranjana D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973), at 18.

[2] 同上。关于印度河流域自然地理特征的详细信息,请参见下列文献:Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at 42-49.

[3] See Foreword by Sir William Iliff, in Niranjana D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973), at 25. 值得指出的是,1843 年 3 月 13 日,印度总督已经宣布所有国家的一切船舶均可在印度河自由航行。See Bela Vitanyi, *The International Regime of River Navigation* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Sijthoff and Noordhoff, 1979), at 99.

[4] 然而,这些小型工程仅灌溉了相对较小的土地面积。随着 1859 年上巴里河间地(Upper Bari Doab)引水渠的完工,这一情况在 19 世纪中叶开始发生改变。这一工程意在引拉维河水灌溉拉维河与比亚斯河之间约 100 万英亩的土地。See Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 202.



地图 1 印度河流域

并不罕见,但都通过当地可用的手段解决。^[1]由于印度河水系水域上大规模

[1] 实际上,关于水资源分享所引发的争议并不少见,当时的中央政府作为中立的第三方促使通过谈判达成解决方案,而且如果谈判失败,中央政府将任命独立的委员会进行仲裁。第一项重要争端由 1935 年安德森(Anderson)委员会通过仲裁解决;第二项由劳(Rau)委员会仲裁解决;第三项则于 1945 年由各省通过谈判解决。See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 3; see also, Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 201 - 202; see also, Patricia Wouters, ed., *International Water Law: Selected Writings of Professor Charles B. Bourne* (London: Kluwer Law International, 1997), at 46.

工程的进行,这种情况在19世纪中期开始发生改变。印度河水域的争端早在印度和巴基斯坦的独立之前就已发生。^[1]争端开始以旁遮普(Punjab)、信德(Sind)、巴哈瓦尔布尔(Bahawalpur)以及比卡内尔(Bikaner)之间的省际争端的形式出现。^[2]1947年巴基斯坦建国后,东旁遮普(印度)和西旁遮普(巴基斯坦)之间的纠纷成为一个国际性问题,^[3]并且因两国之间的政治边界穿过印度河流域这一事实而加剧。这一边界划分使印度和巴基斯坦分别成为印度河水系6条河流中5条河流的上游国和下游国。^[4]印度获得了大

[1] 例如,1939年10月,信德省就旁遮普省计划实施的巴克拉(Bhakra)工程向印度总督投诉。由于当时各省并未分裂而且灌溉属于地方性事务,1941年9月印度政府任命了一个具有准司法权的特别委员会(印度河委员会)。该委员会由两位工程师组成并由法官B. N. 劳领导。See Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998)。在任命了这一委员会之后,中央政府并未对这一争端发表意见,而是让信德省和旁遮普省就其对萨特莱杰河水资源的诉求进行协商。信德省试图把这一委员会作为阻止旁遮普省侵犯其河流水资源份额的平台。因此,信德省不仅就当时已建和在建的工程提出抗议,而且还试图猜测旁遮普省未来可能会建设的工程。旁遮普省承认对于利用萨特莱杰河有进一步的计划,但是计划规模比信德省所认为的要小。See Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998)。印度河委员会认定的事实在根本上确认了巴克拉大坝建成后给信德省的泛灌渠带来的损害。为了保护这些水渠,委员会建议在印度河信德省段建设两座拦水坝,即古杜(Gudu)和哈吉普尔(Hajipur)水坝,同时,委员会建议旁遮普省承担上述工程的费用。但是,旁遮普省和信德省都没有接受印度河委员会所认定的事实,并且双方均向中央政府提出申诉。在中央政府官员的支持下,尽管双方举行了一些非正式会议,但并未达成最终协定。1947年,印度政府将这一案件提交给怀特霍尔(Whitehall)的印度事务大臣。然而,印巴分治事件使这一争端暂时搁置。之后,这一争端作为印度和巴基斯坦之间的国际争端再次出现。

[2] 早在1919年,旁遮普、比卡内尔和巴哈瓦尔布尔就签订了一份三方协议。这一协议为萨特莱杰河河谷工程的批准和建设铺平了道路。然而,该协议没有具体指出下游沿岸方即赫里布尔(Kharipur)和信德省的任何权利。See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 99; see also Foreword by Sir William Iliff, in Niranjana D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973), at 1.

[3] 随着印巴分治,印度和巴基斯坦根据1947年8月拉德克利夫勋爵(Lord Radcliffe)主持的仲裁委员会的决定划分旁遮普省。See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Français de Droit International* (1960), at 43。显然,仲裁委员会的决定建立在灌溉用水的持续供应这一基础之上。关于分治和不同方案的详细内容请参见 Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 134-194。

[4] 然而,从技术角度而言,印度河争端起初是一项因1948年东旁遮普政府停止向西旁遮普供水引发的关于萨特莱杰河的争端(见下文)。这一行动意味着,在未与西旁遮普达成协议的情况下,东旁遮普对流经其领土的水流享有法律权利。尽管同样是关于萨特莱杰河的争端,从技术角度而言,需要把这一争端同印巴分治前尚未划分的旁遮普省与信德省之间的争端区别开来。

部分水量丰富的上游源头而巴基斯坦则成为水量短缺的下游国。^[1]此外,两个重要的灌溉工程,一个在马多普尔(Madhapur)附近的拉维河上,另一个位于菲罗兹布尔(Ferozepur)附近的萨特莱杰河上。西旁遮普已经完全依赖这两条灌溉水渠的供应而它们却被留在印度领土之上。印度因此被赋予切断对西巴基斯坦大量极具价值的农业土地而言至关重要的灌溉用水的能力。^[2]印度有大部分地区需要灌溉,而且声称只要6条河流的水流出现在巴基斯坦领土之外,那么其都有权将之作为己用。即使印度的权利主张无权损害巴基斯坦的历史性利用权利,巴基斯坦所开发的新利用能够获得的水量将大大减少。^[3]

印巴分治并没有处理印度河水问题。事实上,当1947年7月18日英国国会法案通过时,两个新的自治领之间的边界并未划定。^[4]因此,处理水资源分配是不切实际的。为了弥补分裂造成的法律真空,东旁遮普(印度)和西旁遮普(巴基斯坦)首席工程师于1947年12月20日签署了一项固定协议。协议尤其规定直到当前冬季作物完成前即1948年3月31日,印度河流

[1] See G. T. Keith Pitman, "The Role of the World Bank in Enhancing Cooperation and Resolving Conflict in International Watercourses: The Case of the Indus Basin", in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict*, Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds. (1998), at 155. 从年均可用水量角度而言,进行澄清是必要的。印度河与萨特莱杰河均发源于青藏高原且源头相距不足80千米,但直到进入巴基斯坦才相互交汇。东部三河(萨特莱杰河、比亚斯河、拉维河)承载了流域20%的水量,而西部三河(印度河、杰卢姆河、杰纳布河)则拥有流域80%的水量。

[2] See Chaudhri Muhammad Ali, *The Emergence of Pakistan* (New York: Columbia University Press, 1967), at 318 - 319.

[3] Foreword by Sir William Iliff, in Niranjan D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973).

[4] See for detail, R. R. Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al, eds. 1967), at 449 - 457. 应当指出的是,拉德克利夫在其考虑中的确意识到了印度河对两国的重要性,但是他并未就此提出任何明确建议,而只是希望两国能够通过合作找出一份解决方案。

域灌溉系统的水量分配现状将得到维持。^[1]协议期满后,东旁遮普当局拒绝续签协议并于1948年4月1日停止向巴基斯坦领土上的一些渠道供水。^[2]真正的误解原因很难确定,但有意或无意,直到协议的截止日期即1948年3月31日,西旁遮普一直没有采取行动以就任何进一步的协议进行谈判。^[3]4月1日,印度停止了从菲罗兹布尔渠首工程向迪帕普尔(Dipalpur)引水渠和上巴里河间地引水渠主要分支的供水。^[4]虽然巴基斯坦批评这一事件并声称印度的行动“狡猾地表里不一”,但是印度则坚持协议失效^[5]的事实并宣

[1] 在努力解决这一问题的过程中,应东旁遮普政府的邀请,西旁遮普的工程师与东旁遮普的工程师在西姆拉(Simla)举行会谈。作为会谈结果,1948年4月18日签署了与中巴里河间地引水渠和迪帕普尔引水渠相关的两份临时协议(也称为西姆拉协定)。这两份协议将在印度和巴基斯坦批准后生效,但西旁遮普省政府拒绝批准它们。如果协议被批准,它们将能够实现立即进行供水。第一份临时协议处理与中巴里河间地引水渠有关的事项并于1948年9月30日失效。第二份临时协议与迪帕普尔非常年引水渠的供水有关,而且其供水来自从萨特莱杰河取水的位于西旁遮普和巴哈瓦尔布尔的菲罗兹布尔渠首以及其他水渠。该协议于1948年10月15日失效。然而,由于未经批准,这两份协议均不能适用。See Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at 57.

[2] 东旁遮普不会宣称其将为西旁遮普恢复这些水渠的水流,“除非西旁遮普承认对这些水流不享有权利”。See Stephen C. McCaffrey, "Water, Politics and International Law", in *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh Water Resources*, Peter H. Gleick, ed. (Oxford University Press, 1993), at 95; see also, F. J. Fowler, "The Indo-Pakistan Water Dispute", in *Yearbook of World Affairs* Vol. IX (London; 1955), at 101. 上游河岸方典型的法律理性是试图建立这样一种权利诉求,即在下游河岸方使用之前,流经其土地的水流是一项规范性权利。See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 72. 然而同样需要指出的是,这一决定是东旁遮普在未获得中央政府官方认可的情况下作出的。尼赫鲁总理对于这一决定的道德和国际影响非常敏感,其对东旁遮普政府的行动进行了严厉指责。See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 72.

[3] 由于印度的行动,西巴基斯坦约5.5%的播种面积(近8%的可耕地面积)在关键的旱季作物播种阶段没有水源。拉合尔市政用水的主要来源被剥夺,同时,分配给西巴基斯坦来自曼迪(Mandi)水力发电计划的电力也被切断。See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 196.

[4] See Chaudhri Muhammad Ali, *The Emergence of Pakistan* (New York: Columbia University Press, 1967), at 319-320.

[5] 一些学者指出,印度停止供水存在其他政治经济动机,包括:(1)施压巴基斯坦从克什米尔撤回“志愿者”;(2)使用各种方法破坏巴基斯坦的经济并证明巴基斯坦不能作为一个国家而成功,从而使其重回印度;(3)报复巴基斯坦对原黄麻征收的出口税,这些原黄麻从东孟加拉运至西孟加拉邦的黄麻工厂进行加工。详细内容请参见 Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 203; see also Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 196-197。

称东旁遮普地区河流水资源的所有权继续由东旁遮普(印度)享有,而西旁遮普(巴基斯坦)无权就这些水资源的任何份额主张权利。^[1]在这种情况下,巴基斯坦的一项选择是战争,而且有很多人主张这一方法,但该方法对巴基斯坦而言是一项错误,因为它很难使用巴里河间地(Bari Doab),在这一地区印度拥有所有的战略优势。一些学者指出,印度的宣战将会导致这一新国家的灭亡。如果5.5%的农田缺乏供水,那么巴基斯坦便无法应对秋收作物的需水季节。因此,巴基斯坦选择了谈判,决定派出代表团前往新德里进行谈判以恢复引水渠供水。印度仍然态度坚决,要求巴基斯坦承认印度对东部河流(萨特莱杰河、比亚斯河和拉维河)所有水资源享有的权利,而且希望巴基斯坦在找到替代水源之前就印度的供水支付费用。印度宣布其计划使用东部河流的所有水资源,但因为这并不能立即实现,巴基斯坦将有时间开发替代水源。此外,印度声称巴基斯坦在1947年12月的固定协议中同意支付水资源费相当于承认了印度的所有权。另外,巴基斯坦坚持这些支付是用于灌溉工程运行和维护,而不是对因优先分配权而属于巴基斯坦的水资源份额所作的给付。^[2]

经过1948年5月3日至4日在新德里举行的一次自治领间会议的广泛讨论,印巴双方于1948年5月4日签署了一项新的协议(通常称为《德里协议》)。根据《德里协议》,东旁遮普和西旁遮普认识到需要基于善意和友谊解决问题。在不影响自身权利的前提下,东旁遮普向西旁遮普保证,在未向

[1] See G. T. Keith Pitman, "The Role of the World Bank in Enhancing Cooperation and Resolving Conflict in International Watercourses: The Case of the Indus Basin", in *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict*, Salman M. A. Salman and Laurence Boisson de Chazournes, eds. (1998), at 158. 在论辩中,印度坚持或至少暗示了“上游河岸方的所有者权利”这一原则,而这并没有历史依据。实际上,印度是在主张印巴分治和独立创造了一个新的形势,而在这一形势下,印度可以选择任何先验的基础。一方面,它可以主张已经作为一个主权国家继承了英属印度的权利。另一方面,印度可以主张,因为在1947年之前不存在作为主权国家的巴基斯坦,所以继承国对巴基斯坦不可能负有责任。详细内容请参见 Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 200.

[2] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 202; see also, Edward S. Mason and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods* (Washington, DC: Brookings Institution, 1973), at 611.

西旁遮普提供足够的时间以开发替代水源的情况下,它不会突然停止供水。^[1]《德里协议》还就逐渐减少对巴基斯坦的供水以及巴基斯坦开发替代水源作出了规定。^[2]西旁遮普继续强调了开发替代水源所需的合理时间。与预期相反,《德里协议》并不能长期保持不变,而且在协议解释的相关问题上,争议仍在继续。^[3]尽管《德里协议》并未解决其中的许多问题,但它至少勾勒了争端的大致情况并提供了一份临时协议,直至该协议被1960年《印度河条约》所正式取代。^[4]

与两国冲突的基本原理相一致,印度和巴基斯坦一系列决定和行动的结合作引了一项争议,而这导致巴基斯坦在1950年正式公开抨击《德里协议》。巴基斯坦计划把这一问题提交国际法院或联合国安理会^[5],但是印度断然拒绝第三方参与争端解决,并极力要求《德里协议》成为一项永久性协议。^[6]

[1] See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Francais de Droit International* (1960), at 671; see also Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 204.

[2] 1948年5月4日在新德里签署的《印度与巴基斯坦关于东旁遮普与西旁遮普渠道输水争议的自治领间协议》,54 U. N. T. S 45; see also B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 86-87.

[3] See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Francais de Droit International* (1960), at 671; 详细内容也可参见:Foreword by Sir William Iliff, in Niranjan D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973)。这一序言以综合性视角对这一问题进行了探讨。

[4] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 205.

[5] See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Francais de Droit International* (1960), at 671. 关于巴基斯坦提交国际法庭的有关印度河问题的建议,两年后利连索尔(见下文)曾评论说,尽管巴基斯坦的法律地位可能为其带来有利于自身的判决(如果印度同意提交),但这并不足以维护和平以及为印度河流域的人们提供充足的食物。在利连索尔看来,这样的判决将引起印度的对抗,而这当然不会促进两国在开发6条河流的共有资源方面进行积极合作。详细内容请参见 Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 221.

[6] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 219.

1951年2月,美国田纳西流域管理局和美国原子能委员会前主席大卫·利连索尔(David Lilienthal)对印度和巴基斯坦的访问使得谈判僵局出现转机。访问之后,利连索尔撰写了一篇文章。在这篇文章中他提出了与印度河水系相关的一系列建议。除其他建议外,这些建议包括:把印度河流域作为一个整体进行看待、开发和发展^[1];印度、巴基斯坦和世界银行进行融资;印度河由一个印巴混合机构或跨国机构进行管理。^[2]事实上,利连索尔的建议以回归到分治前的印度河流域灌溉系统为基础。当时,利连索尔先生认为,流域的水足够支持两国的需求,而这一看法并未被后来的研究证实。但不管未来的研究如何,利连索尔的提议有两项显著的优点:为谈判提供了一条可以基于技术和工程数据的新路径;在谈判过程中引入作为潜在资金援助来源的第三方。

世界银行行长尤金·布莱克(Eugene Black)默许了利连索尔的建议,决定对这一机遇做出积极反应。^[3]在其作出决定后,世界银行立即为争端的讨

[1] 在利连索尔看来,印度河问题并不是宗教或政治问题,而是一项可行的工程和商业问题,而在这一方面已经有大量的先例和处理经验。然而,这一目标并不能由这些国家独自实现。See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 222.

[2] See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Francais de Droit International* (1960), at 672; see also, for detail, Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 205; see also, Chaudhri Muhammad Ali, *The Emergence of Pakistan* (New York: Columbia University Press, 1967), at 326; 还应该指出的是,印度河流域灌溉大约 3700 万英亩土地的灌溉系统最初是一个统一的系统,并且曾被认为是世界上覆盖面积最广和高度发达的灌溉系统之一。See Yunus Khan, "Boundary Conflict Between India and Pakistan", *Water International* 15 (1990), at 195.

[3] 详细内容请参见 Patricia Wouters, ed., *International Water Law: Selected Writings of Professor Charles B. Bourne* (London: Kluwer Law International, 1997), at 16-17。对此而言,需要指出的是,1949年,印度和巴基斯坦的问题尚未解决。印度就萨特莱杰河巴克拉—南格阿尔(Bhakra-Nangal)综合利用项目以及比哈尔邦(Bihar)达莫达尔(Damodar)谷地项目的建设向世界银行申请贷款。巴基斯坦在其就印度巴克拉—南格阿尔项目向世界银行提出的反对意见中援引了双方的水资源争议。在利连索尔的论文发表之前仅数周,印度同样就巴基斯坦针对科特里(Kotri)地区印度河拦水坝的融资提出了反对。世界银行已经意识到印度和巴基斯坦之间的紧张关系,因而不愿意为涉及任何悬而未决的争端的项目发放贷款。这不仅是因为投资存在风险,而且是因为一旦这些项目建成,它们将加剧现有争端。See Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at 97; see also, Edward S. Mason and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods* (Washington, DC: Brookings Institution, 1973), at 612.

论和解决方案的协商进行了良好的斡旋,并提出了纯粹基于技术和工程因素寻求问题解决方案的建议。1951年11月18日,世界银行行长提议建立一个工程师工作组。在利连索尔先生建议的基础上,这一工作组将把印度河作为一个整体进行对待,而不考虑任何过去的谈判或政治因素。世界银行明确区分印度河争端的“功能”和“政治”方面,它宣称如果分歧的功能性方面能够在政治考量之外加以解决,那么这一争端将得到最为现实可行的解决。世界银行指出,重要的是在抛开历史性权利或分配问题的同时评估如何最好地利用印度河流域的水资源。印度之前对第三方仲裁的反对由于世界银行的下述主张得到补救,即其坚称不会裁决冲突,而是仅作为冲突双方达成协议的渠道。

通过1952年3月10日达成的非正式协议,印度和巴基斯坦欢迎世界银行的调停并承诺直到调解达成,它们不会减少对另一国实际用水的供应。^[1]虽然双方有时未能遵守承诺,临时的非正式协议使得冲突的管控成为可能。每一方各任命一位特别专员跟进实施临时的非正式协议并解决任何分歧。当不能达成解决方案时,谈判将在华盛顿恢复而且两国政府都可以要求世界银行进行干预。

世界银行提出了一项联合开发印度河流域水资源的综合计划,但该计划未能考虑所有的敏感问题,而且并未得到任何一方的赞同。世界银行快速解决印度河纠纷的期望为时尚早。^[2]虽然世界银行预计,双方将达成分配水资源的协议,但是,无论是印度还是巴基斯坦似乎都不愿意就其立场作出妥协。巴基斯坦坚持其对所有印度河支流水资源的历史性权利,而印度则认为,过去的水资源分配不能决定未来的分配。相反,印度提出了新的分配基础,即印度河西部支流的水分配给巴基斯坦而东部支流的水分配给印度。世界银行所期望的实质性技术讨论受到了政治考量的阻碍。

[1] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 227.

[2] See generally for detail, Foreword by Sir William Iliff, in Niranjan D. Gulhati, *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation* (Bombay: Allied Publishers, 1973).

在1952年11月卡拉奇会议在和1953年1月德里会议上,两国未能达成共同开发印度河水系水资源的方案。世界银行建议两国各自准备自己的建议。1953年10月6日,两国将水资源利用和分配的建议提交世界银行。^[1]两国建议的差异十分巨大。根据印度的建议,在1.19亿英亩·英尺的总可用水量中,2900万英亩·英尺将分配给印度,9000万英亩·英尺分配给巴基斯坦。但据巴基斯坦的建议,在约1.18亿英亩·英尺的总可用水量中,1550万英亩·英尺将分配给印度,而巴基斯坦则获得1.025亿英亩·英尺的水量。

显然,很难调和这两项建议。经过双方多次讨论和让步,建议得以修改。根据印度修改后的建议,西部河流7%和所有东部河流的水将分配给印度,而西部河流93%的水将分配给巴基斯坦。但巴基斯坦修改后的建议与之不同。该建议将东部河流30%的水分配给印度,而东部河流70%和所有西部河流的水则分配给巴基斯坦。^[2]

通过建议和反建议,政治主权和把流域作为一个单元联合开发利用水资源之间的不兼容性越发明显。^[3]唯一能够为争端解决提供一个可接受依据的可能公式是定量划分两国之间的水资源,让每一国按本国计划在不受另一国干涉的情况下自由地进行开发。事实上,这是世界银行修订建议的基础。有趣的是,世界银行的修订建议完全背离了利连索尔把印度河流域作为一个整体通过蓄水大坝和其他设施的建设进行开发的建议。事实上,世界银行在其建议中采用了相反的方法,将流域水资源的分配建立在两国之间的政治边界的基础上。世界银行没有设想进行合作开发。采用这种方法的理由是,调水工程完成后,每个国家将各自独立地运用自己的水供应,

[1] See Asit K. Biswas, "Indus Water Treaty: The Negotiating Process", *Water International* 17 (1992), at 206.

[2] Ibid.

[3] See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 4.

避免了源自特定河流的水供应被两国共享所带来的复杂性。^[1]世界银行解释说,分水公式并不是纯粹的对每一方的需求进行平均计算,而是基于世界银行的工程师们对6条印度河河流可用供水量的分析。^[2]

尽管有一些保留,1954年2月5日世界银行提出的新公式得到了原则上的接受。^[3]事实上,1954年3月25日印度就接受了这项提议,但巴基斯坦质疑这项提议的前提,即在西部河流有足够的剩余水量能够替代东部河流的灌溉用水。巴基斯坦声称如果在替代水工程中不包括蓄水水库,那么连接河流的渠道系统将不足以满足所有用水需求。世界银行同意考察巴基斯坦的主张并就争议事项开展独立研究,同时世界银行准备了一个充分的工程系统来替代巴基斯坦对东部河流的使用。^[4]研究证实,西部河流没有足够的剩余水量(特别是在关键的作物需水期)能够替代巴基斯坦的用水,而且水库对于满足短缺水量而言必不可少。1956年5月21日,世界银行发布了一份备忘录,修改了原来的建议并在替代水工程中纳入了蓄水大坝。^[5]1958年巴基斯坦接受了修改后的建议,但印度质疑蓄水大坝的必要性并且

[1] See for detail, Chaudhri Muhammad Ali, *The Emergence of Pakistan* (New York: Columbia University Press, 1967), at 328. 然而,应该注意的是,从把河流域作为一个统一整体的角度而言,《印度河条约》是成功的。它在很大程度上纳入了位于印度河流域的水域,而且它在定义所涉及的概念方面也是成功的。See Bela Vitanyi, *The International Regime of River Navigation* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Sijthoff and Noordhoff, 1979), at 208.

[2] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 239.

[3] 巴基斯坦的接受变得似乎存在可能性主要是因为当时巴基斯坦发生的政变。世界银行计划的详细内容请参见 Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at Appendix 5; see also Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 235.

[4] See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 4.

[5] 备忘录确认西部河流盈余的水量甚至不足以满足旱季早期和末期的替代供水需求,除非进行蓄水。See generally Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 244. The text of the Aide Memoire reproduced in Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at Appendix 6; see also, Edward S. Mason and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods* (Washington, DC: Brookings Institution, 1973), at 619.

坚称其责任应限于世界银行原来的建议。认识到若对巨大的替代工程的成本不进行额外融资就不可能解决争端,而且事实上无论是印度还是巴基斯坦都没有能力承担这一成本,世界银行决定从双边捐助国调动资金。〔1〕在这一点上,争端中悬而未决的事项实际上得到了解决。

经过近2年的有关许多复杂的技术、业务和法律问题的谈判(条约需要的8份附录充分表明了其复杂性),双方终于达成协议。1960年9月19日,时任巴基斯坦总统穆罕默德·阿尤布·汗(Marshall Mohammad Ayub Khan)和时任印度总理尼赫鲁在卡拉奇(Karachi)签订了《印度河条约》。〔2〕对于一些特定条款,世界银行的W. A. B. 伊里夫(W. A. B. Iliff)也成为签约方。就像一些纯粹主义者所指出的那样,世界银行作为《印度河条约》签约方的法律地位并不等同于印度和巴基斯坦的地位。〔3〕然而,正如稍后将会讨论的那样,从功能而不是规范的视角来看,世界银行在条约中起到了至关重要的作用。

第二节 印度河条约机制

《印度河条约》是一份复杂的国际法律文件,其基本方法是增加双方的可利用水资源数量并且公平分配印度河水资源。〔4〕就目标而言,《印度河条

〔1〕 参见本章第二节第4部分。

〔2〕 除《印度河条约》外,1960年9月19日也缔结了两份其他协议。第一份协议,即《印度河流域开发基金协议》,由澳大利亚、加拿大、联邦德国、新西兰、巴基斯坦、英国和美国以及国际复兴开发银行缔结。第二份协议旨在实施印度河流域项目,是一份国际复兴开发银行与巴基斯坦之间缔结的贷款协议(Loan No. 266 PAK)。See also, Edward S. Mason and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods* (Washington, DC: Brookings Institution, 1973), at 626.

〔3〕 See Georges Fischer, "La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus", *Annuaire Francais de Droit International* (1960), at 675; see also Yvon-Claude Accariez, "Le Regime Juridique de l'Indus", in *The Legal Regime of International Rivers and Lakes*, Ralph Zacklin and Lucius Caflisch, eds. (The Hague: Marinus Nijhoff, 1981), at 61.

〔4〕 See Stephen C. McCaffrey, "Water, Politics and International Law", in *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh Water Resources*, Peter H. Gleick, ed. (Oxford University Press, 1993), at 95; 值得指出的是,《印度河条约》的一个有趣方面是,它仅仅与水资源分配有关而并不涉及航行事项。

约》确实是一项完整的条约。除有关印度河水系机制的实质性规则以外,该条约还包含有关实施管理性和制度性机制以及流域资源管理的条款,因此它既有规范性价值也有功能性价值。这两个类别的规则旨在通过促进两国发展,解决两国争端,从而维护两国和平。

印度和巴基斯坦政府希望最为完整和令其满意地利用印度河水系。^[1] 条约的主要目标是固定和划定两国在用水关系上的权利和义务。《印度河条约》包括序言以及随后的 12 条规定和 8 份附录(包括各种附件),它试图全面处理印度河水资源分配和流量问题。尽管条约行文简洁,但由于其由技术人员和工程师而不是律师和外交官所起草,《印度河条约》既复杂又冗长。虽然复杂性可能不可避免,但是有些条款却不同寻常地冗长。^[2]

8 份附录相当复杂且处理的问题在本质上是技术性问题。附录 A 以换文的形式明确规定:截至 1960 年 4 月 1 日,1948 年 5 月 4 日《德里协议》将终止。附录 B 处理巴基斯坦为农业目的而对拉维河某些支流的利用。与之类似,附录 C 详细规定了印度对西部河流的使用,附录 D 和 E 则分别处理印度在一些西部河流进行水力发电的供水问题以及印度在这些西部河流的蓄水问题。附录 F 和 G 分别处理中立专家的任命和仲裁法庭的构建问题。最后,附录 H 规定了具体的过渡措施。

一、水资源分享原则:东部和西部河流

简要地说,3 条东部河流(拉维河、比亚斯河、萨特莱杰河)的水分配给印度,同时这一权利伴随着一项在 10 年的过渡期内向巴基斯坦供应一定数量的水的义务。在该过渡期内,巴基斯坦将在西部河流建设必要的工程以替代东部河流的供水来源。^[3]

虽然巴基斯坦获得了西部河流的水量(印度河、杰卢姆河和杰纳布河),

[1] 参见《印度河条约》序言。

[2] 例如,第 10 条“紧急措施”由 2 个句子共 33 行组成。这种条约起草风格往往导致歧义。

[3] 《印度河条约》第 2 条; See also for detail, R. R. Baxter, “The Indus Basin”, in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al, eds. 1967), at 467.

但是在这些河流流入巴基斯坦境内前,其权利受到印度将部分水量用于灌溉和水力发电等指定用途的权利的制约。〔1〕在萨特莱杰河、拉维河干流及其支流进入巴基斯坦前,尽管巴基斯坦不得干扰这些河流的水,但其可以通过例外为家庭使用、非消耗性使用以及一些有限的农业使用的目的进行取水。〔2〕同样地,除家庭使用、非消耗性使用以及一些有限的农业使用和发电外,印度不得干扰印度河、杰卢姆河和杰纳布河的水。〔3〕

在 10 年的过渡期内〔4〕,印度应当限制其为农业利用的取水、为储水目的的取水,并向巴基斯坦交付东部河流的水量。〔5〕如果巴基斯坦要求额外的时间以确保替代水源,过渡期进一步延长的时间可达 3 年,但不能晚于 1973 年 3 月 31 日终止。〔6〕复杂的条款支配着水在过渡期内的供应。〔7〕拉维河的水将提供给中巴里河间地(Central Bari Doab)的渠道,这些渠道在 1947 年 8 月 14 日之前构成了上巴里河间地河流连通系统中的一部分。〔8〕在过渡期的第 1 阶段即从 1960 年到 1965 年,印度应当在雨季限制其从萨特莱杰河干流和菲罗兹布尔地区比亚斯河成分〔9〕的取水。〔10〕1965 年之后的过渡期内,印

〔1〕 《印度河条约》第 3 条。

〔2〕 《印度河条约》第 2 条第(2)至(4)款。

〔3〕 《印度河条约》第 3 条第 2 款。具体机制请参见附录 C 和附录 D。

〔4〕 始于 1960 年 4 月 1 日,止于 1970 年 3 月 31 日,或者,如果延长,止于延期结束日,但在任何情况下均不得晚于 1973 年 3 月 31 日。

〔5〕 《印度河条约》第 2 条第 5 款。

〔6〕 附录 H 第 8 部分和第 2 条第 6 款。

〔7〕 附录 H。应该指出的是,历史上在旱季马多普尔和菲罗兹布尔为巴基斯坦的水渠供应 827 万英亩·英尺的水量。在第 1 阶段,供水将削减 470 万~500 万英亩·英尺,而在第 2 阶段开始,这一数量将进一步削减约 250 万英亩·英尺。See “Statement of the Indian Minister of Irrigation and Power”, *Fortnightly News Digest* (New Delhi), 7: No. 21: 605 - 6, India, Lok Sabha Secretariat, (November 1 - 15, 1960), at 606.

〔8〕 附录 H 第 2 部分。

〔9〕 根据附录 H 关于术语含义的解释,“菲罗兹布尔地区比亚斯河成分”是指来自比亚斯河的如下水量,该水量本应该到达菲罗兹布尔地区,但前提是:(1)不存在源自拉维河的调水或者来自萨特莱杰河的水量;(2)赫里盖(Harike)引水渠不进行取水;(3)比亚斯河上的水库或者赫里盖(Harike)地区的水塘不进行任何取水或者不排放任何储存的水量;(4)沙内尔(Shahnehr)引水渠所取的水量不超过第 55 段的规定;(5)生效日之后任何引水能力不超过 10 立方英尺/秒的引水渠均不从赫里盖以下直至菲罗兹布尔之间的比亚斯河或萨特莱杰河取水。——译者注。

〔10〕 附录 H 第 3 部分。

度必须在雨季提供条约规定数量的水。^[1]在旱季,印度同样有义务从萨特莱杰河以及比亚斯河向巴基斯坦提供条约规定数量的水,以供萨特莱杰谷地渠道使用。^[2]巴基斯坦应当就印度为向其供水所承担的渠首工程(如马多普尔和菲罗兹布尔的渠首工程)和输水渠道运行的费用作出相应比例的补偿。^[3]然而,如果巴基斯坦请求延长过渡期,那么它将必须就所获水量支付累进费用。

巴基斯坦的工程师和律师们所能想到的所有防止印度在过渡期内改变向巴基斯坦供水的数量或时间的保障措施都包括在条约之内。条约不仅明确规定了在旱季和雨季印度向中巴里河间地渠道提供“可调配水量”的比例,而且对这些季节之中的6个时段的比例也作出了规定。条约同时规定,在下述情况下印度可以减少供水量:可调配水量低于一定的水平;出于安全、运行和维护的需要而进行关闭;巴基斯坦完成其最高的渠道连接,即拉苏尔—卡迪拉巴德(Rasul-Quadirabad)和卡迪拉巴德—巴洛基(Quadirabad-Balloki)的连接。关于萨特莱杰河谷地渠道,过渡期分为两个阶段:第1阶段截至1965年3月31日和1966年3月31日之间的某一日期;第2阶段则从第1阶段结束之日到过渡期结束。^[4]

因为巴基斯坦将不再能够获得东部河流的水,所以需要有一个工程系统把水从西部河流输送至巴基斯坦的渠道系统。^[5]这些工程将给巴基斯坦带来许多收益:大大促进灌溉规模的进一步发展;开发300万千瓦的水电潜力;通过降低水涝地和盐碱地的水位促进土地复垦和排水;提供防洪功能。^[6]巴基斯坦将建造或改造长度近400英里的8条连接渠以输送1400万英亩·英尺的水。在杰卢姆河上将建造一座有效库容475万英亩·英尺的

[1] 附录H第4部分。

[2] 附录H第5部分。

[3] 附录H第7部分。

[4] See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 256.

[5] See generally R. R. Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al., eds. 1967), at 468.

[6] Ibid.

土坝即曼格拉(Mangla)水坝。印度河上的另一座土坝即塔贝拉(Tarbela)水坝将调节供水的季节性波动,同时该水坝还使巴基斯坦的更多区域得到灌溉。整合现有系统与将要建造的新连接渠需要额外的工程。为了调控穿越河流的水渠而设计了3座拦水坝(卡迪拉巴德、拉维河和萨特莱杰河)。现有的5座拦水坝和8条连接渠将得到改造。在杰卢姆河大坝将建造一座水电站,其发电容量超过30万千瓦。^[1]有趣的是,该条约允许每个国家独立开发水电。就这一角度而言,该条约是关于水交易而不是水分享的例证。^[2]

二、双方合作的原则

《印度河条约》承认,巴基斯坦和印度都对河流的最优开发享有利益,为此,条约就两国之间的合作和协作作出了规定。在任何一方的要求下,双方可以通过协议,在河流工程建设中相互合作。在每一情况下,正式安排都须经双方约定。该条约还规定了数据交换。两国同意每月就下列事项进行数据交换:(1)所有观测站点有关河流的每日观测和流量数据;(2)水库的日抽水量或泄水量;(3)政府或其任何代理机构运行的所有水渠(包括连接渠渠首)的日取水量;(4)所有渠道(包括连接渠)的日漏水量;(5)所有连接渠的日输水量。^[3]在搜集和汇总每一日历年月的数据后,一方应当尽快向另一方提供这些数据,并且提供时间不得迟于数据相关月份之后3个月。^[4]

如果一方计划建造任何会干扰任一河流之水的工程,而且在它看来,这

[1] See generally R. R. Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al, eds. 1967), at 468.

[2] See C. K. Sharma, *A Treatise on Water Resources of Nepal* (Sangeeta Sharma, 1997), at 436.

[3] 《印度河条约》第6条。

[4] 一篇由巴基斯坦官员在20世纪90年代初期撰写的文章指出,印度并未遵守条约项下的一些义务。除其他义务外,印度尤其未能按规定分享数据,在西部河流开发了新的水电项目,建设了乌勒(Wuller)拦水坝,在未通知巴基斯坦方面的情况下在杰卢姆干流建设蓄水工程以及在该拦水坝后创造了远超条约允许数量的有效库容。See M. Y. Khan, "Boundary Water Conflict between India and Pakistan", 15 *Water International*, at 195, abstracted in *Transboundary Resources Report*, 5 (1), Spring 1991, International Transboundary Resources Center.

将给对方造成实质性影响,其应当将此计划通知对方并提供有可能得到的资料,以便对方能了解工程的性质、规模和影响。如果一项工程将会给任一河流的水造成干扰,但是在工程计划方看来并不会给另一方造成实质性影响,那么经请求,计划方应当向另一方提供可以获得的有关该工程性质、规模和影响的数据。

除了上述细节,条约还包含某些技术、程序和制度规定,旨在促进合作,解决问题。除其他方面外,这些条款规定,双方将继续维护设备,以免给对方造成不利影响,同时它们将避免污染印度河水系的水。巴基斯坦也需要维持渠道系统的实际能力。如果印度要求加宽或加深引水渠道,那么巴基斯坦将在印度的资金支持下实施这些工程。在这一点上,条约认识到了河流最优开发的共同利益并且强调了双方全面合作的意向。^[1]

三、争端解决机制和印度河常设委员会

《印度河条约》建立了一个复杂的争端解决系统。所有纠纷最先由印度河常设委员会进行处理。由此开始,根据冲突的性质(本质上是纯技术的纠纷和不能由一位中立专家处理的事关重大且严重的纠纷)设立了两类程序。

印度河常设委员会由2名专员共同组成(印度和巴基斯坦应各自设置1名),旨在建立和保持实施本条约的合作关系,促进合作以开发各河流的水资源,研究提交给委员会的问题,帮助解决与条约解释或实施有关的问题以及进行现场调查。^[2]值得指出的是,印度河常设委员会受到了美国和加拿大之间设立的国际联合委员会的启发。^[3]除非一方政府决定在某项专门问题

[1] 关于通知、信息交换以及合作的具体规定,请参见第7条。

[2] 详见第8条;See also R. R Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al, eds. 1967), at 471; See also Statement of the Minister of Irrigation and Power, *Fortnightly News Digest* (New Delhi) 7: No. 21; 605-6, India, Lok Sabha Secretariat, (November 1-15, 1960), at 605; 还应该注意的,世界银行计划的初衷是避免建立任何对印度河流域灌溉系统的持续性联合管理。然而,为了监督条约实施和解决可能出现的有关条约的任何问题,世界银行随后希望设立常设委员会。See Aloys Arthur Michel, *The Indus Rivers: A Study of the Effects of Partition* (New Haven: Yale University Press, 1967), at 260.

[3] See R. R Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al, eds. 1967), at 471.

上同对方政府直接商谈外,专员应当代表本国政府处理一切有关该条约的问题。他们是条约执行过程中所有事务的常规交流渠道。

委员会每年至少举行1次会议,并且在印度和巴基斯坦轮流举行。当一方专员提出要求时,委员会也应当立即召开会议。会议安排通常在一次委员会会议中决定。由于委员会专员是各自政府的代表,委员会决定只能通过协议作出。由于两位专员在讨论后仅得同意或不同意特定事项,因此会议并不涉及投票问题。两位委员由其顾问进行协助。在会议中,委员需要的顾问数量没有限制。条约没有就任何阶段决策中的公众参与问题作出规定。条约也没有就委员会在国家、地区或者地方层次上与成员国政府、政府机构或部门的联系作出规定。^[1]

委员会作为一个机构没有自己的资金。各政府承担各自专员所领导的机构的费用,并承担在其国家举办的委员会会议费用。为使双方专员能在委员会中履行职能,两国政府同意给予另一方专员联合国主要机构和附属机构会员国代表所享有的特权和豁免。^[2]委员会应当在每年6月1日前向两国政府提交截至当年3月31日的年度工作报告,并在其认为可取时向两国政府提交其他报告。^[3]

条约包含了精心设计的解决分歧和争端的规定。争议问题首先由印度河常设委员会处理。^[4]如果委员会不能达成一致,那么通过证明该争议属于指定的23类问题,任一方的专员都可以将这一“分歧”以“差异”提交给一位中立专家且该专家必须是一位高度合格的工程师。^[5]对于这一争议如何提交给中立专家以及该专家如何解决这一争议,条约都作出了详细规定。如果“分歧”不属于指定的23类问题或者中立专家决定该“分歧”应该被视为一项“争议”,那么如果两国政府愿意,它们可以在调停人的协助下进行协

[1] 参见《印度河条约》; See also, M. Y. Khan, “Boundary Water Conflict between India and Pakistan”, 15 *Water International*, at 196 – 197.

[2] See M. Y. Khan, “Boundary Water Conflict between India and Pakistan”, 15 *Water International*, at 197.

[3] Ibid.

[4] 《印度河条约》第9条第(1)款。

[5] 《印度河条约》第9条第(2)款以及附录F。

商。如果双方同意,或者无法通过谈判或调解解决争端,或者一方政府认为对方政府不正当地拖延谈判,那么经一方请求,该争端将由仲裁法庭进行解决。仲裁法庭由7名成员组成,双方各指定2名,其他3名由双方通过协议选定,或者,如果不能达成协议,则通过指定来确定。3名中立的“仲裁员”应当分别具备仲裁法庭主席、工程师、国际律师的资格。^[1]双方应当共同建设一个仲裁员备选小组,以便于从中选择仲裁员。条约的附录就仲裁法庭的章程和程序作出了详细说明。^[2]值得注意的是,适用的法律包括该条约,以及,在条约的解释和适用方面,按顺序适用:(1)印度和巴基斯坦书面承认的国际公约建立的规则;(2)国际习惯法。

四、流域管理原则:印度河流域开发基金

在维护持久和平方面,除印度河常设委员会所承担的一般职责外,《印度河条约》还就双边和多边组织(包括并且特别是世界银行)的援助作出了规定。为了在流域开展一系列工作,并且认识到大量的工作超出了巴基斯坦的资金能力,世界银行在印度河流域开发基金的创建过程中发挥了重要作用。除世界银行本身外,一些国家为基金提供了资金来源,包括澳大利亚、加拿大、德国、新西兰、巴基斯坦、英国和美国。这些国家同意为印度河流域开发基金的设立和运作提供赠款。^[3]

考虑到建造部分工程系统的目的在于替代来自东部河流(按照条约分配给印度)的供水,印度同意为这些工程支付固定的6206万英镑的费用。^[4]

[1] 参见第9条和附录G。

[2] 同上。

[3] 条约谈判期间,世界银行对流域在印度和巴基斯坦之间进行划分后替代供水所需的工程和旨在加强两国水资源利用的开发工程进行了区分。关于这一点,为了应对财政责任问题,世界银行确定了“受益人支付”原则。这意味着工程款项将由受益国家支付。一方面,印度愿意为巴基斯坦支付替代供水工程而不是开发工程款项。另一方面,巴基斯坦则坚称没有区别,因为开发工程以分治前的计划为基础,因此印度承担在巴基斯坦的开发工程的成本是合理的。通过适用受益者付费原则以及设立印度河流域开发基金,世界银行能够克服这一财政障碍。See generally, Syed S. Kirmani, “Water, Peace and Conflict Management: The Experience of the Indus and Mekong River Basins”, in *Water International* 15 (1990), at 201-202.

[4] 《印度河条约》第5条第(1)款。

这一付款将平均分作 10 次,在每年的 11 月 1 日给付。^[1]此外,巴基斯坦也从美国和世界银行获得两份贷款。巴基斯坦同意向印度河流域开发基金提供资金。条约指定世界银行管理这一基金。

印度河流域开发基金由大约 9 亿美元组成,用于资助巴基斯坦灌溉和其他工程的建设。其中,参与政府提供 6.4 亿美元,印度支付 1.74 亿美元,世界银行提供 8000 万美元贷款。巴基斯坦的建设项目包括 8 条近 400 英里长的连接渠,用于将水从西部河流转移至以前由东部河流灌溉的地区;2 座蓄水大坝,一座位于杰卢姆河而另一座位于印度河;发电站;2500 个机井;其他整合所有河流与渠道系统的工程。^[2]

印度河争端解决方案规定,在印度境内的比亚斯河上建造一座蓄水大坝,连同萨特莱杰河上的巴克拉(Bhakra)大坝和拉贾斯坦运河,用于灌溉印度新的地区。然而,需要指出的是,印度河流域开发基金并不包括在印度境内实施的工程。

在印度河流域管理中,需要尤其强调世界银行的作用。事实上,世界银行在印度河争端解决中扮演了重要角色。^[3]如前文所述,该条约签署方不仅有印度和巴基斯坦,还有世界银行。世界银行代表签署该条约的目的在于第 5 条(财务条款)、第 10 条(紧急条款)和附录 F、G 和 H(分别是中立专家、仲裁法庭和过渡安排)。条约条款明确规定了世界银行的作用。例如,如果应巴基斯坦要求而延长过渡期,世界银行应当在印度河流域开发基金之外向印度支付条约规定的款项。^[4]

如果在任何时间,工程建设受到非巴基斯坦所能控制的敌对行为的影响,世界银行将进行斡旋,以便就根据当时形势修改条约条款是否适当和可取达成协议。^[5]世界银行也需要在过渡期之前就工程的最终完成告

[1] 《印度河条约》第 5 条第(2)款。

[2] Chaudhri Muhammad Ali, *The Emergence of Pakistan* (New York: Columbia University Press, 1967), at 330.

[3] “Statement of the Indian Minister of Irrigation and Power”, *Fortnightly News Digest* (New Delhi), 7: No. 21: 605-6, India, Lok Sabha Secretariat, (November 1-15, 1960), at 606.

[4] 《印度河条约》第 5 条第(5)款。

[5] 《印度河条约》第 10 条。

知印度和巴基斯坦。^[1]如果在工程建设过程中,连接渠遭受洪水破坏,那么2位常任专员将进行协商并请求世界银行斡旋,以临时修改工程计划。^[2]最后,世界银行也被赋予指定中立专家、解决薪酬和提名仲裁法庭主席的职责。^[3]

世界银行作为印度河流域开发基金管理员的角色也是值得注意的。世界银行将每年2次向《印度河流域开发基金协议》的当事方(需要强调的是其中不包括印度)提交报告。同时,如果意外事件影响巴基斯坦项目的完成,基金不足或者巴基斯坦未能履行义务,那么世界银行也需要通知协议当事方。如果巴基斯坦有违反义务的行为,世界银行保留暂停支付的权利。有关印度河流域开发基金的争端将通过一位仲裁员解决。如果不能解决,那么将由联合国秘书长处理。

印度河流域开发基金的建立以及世界银行在其中所扮演的角色鲜明地诠释了国际金融机构的潜在作用。这些国际金融机构能够为开发调动专业知识和大量国际金融资源。^[4]在不同阶段,世界银行可以礼貌地提出独立的建议。^[5]作为下游国家,巴基斯坦并不准备因此承担谈判破裂的风险。印度的第二个五年计划依靠世界银行及其发达成员国大规模的经济援助。这些外生因素强化了世界银行在谈判中的有效作用。^[6]事实上,虽然世界银行没有政治权力,但它召集一些国家作出财务承诺的能力是一种成功解决争端的准权威第三方诱因。^[7]世界银行在把印度和巴基斯坦带至调停过程中以及在《印度河条约》签署之前使其维持协商方面所作的艰巨努力也证明了世

[1] 附录 H 第 66 段。

[2] 附录 H 第 65 段。

[3] 《印度河条约》第 9 条以及附录 F 和附录 G。

[4] Wolfgang Friedman et al., *International Law Cases and Material* (St. Paul: West Publishing, 1969), at 628.

[5] See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 75.

[6] Ibid.

[7] Ibid.

界银行解决国际水争端的承诺。^[1]总的来说,就像一些学者所指出的那样,世界银行的角色是主动的、中立的、务实的和公平的。^[2]世界银行足够务实地放弃了流域统一开发的理想并基于河流的分割提出了可行的解决方案。^[3]

第三节 总结

《印度河条约》是解决河岸问题的优秀范例,也是为数不多的成功解决重大国际流域冲突的案例。^[4]同时,印度河争端还是第一个国际组织在其解决中发挥了成功斡旋作用的有关水资源利用的争端。即使《印度河条约》远非一个最佳的经济方案,而且未能囊括至关重要的流域问题,该条约仍被认为是一项重大成就,因为它在沿岸国之间明确地划分了印度河及其支流。^[5]有6条河流的事实为此提供了简单的解决方案:3条西部河流(印度河、杰卢姆河和杰纳布河)留给巴基斯坦进行消耗性使用,而3条东部河流(拉维河、比亚斯河和萨特莱杰河)由印度进行消耗性使用。条约的独创性为其成功作出了重要贡献。3条河流的水分配给印度和3条河流的水分配

[1] See Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at 179.

[2] See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 5.

[3] See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 5.

[4] See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 69; see also Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at I (Introduction).

[5] 有意见指出,协议的缔结是两害相权取其轻。从通过把流域作为一个生态和经济统一体所能够从流域所有水资源获得的最优收益的角度而言,一方必须至少认识到拒绝为现有灌溉渠道网络进行投资所产生的巨大机会成本。See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 69-70.

给巴基斯坦在本质上是一种领土划分。^[1] 条约签署以来,双方不必共同处理水资源管理问题,而只需要执行条约的条款和解决一些实际困难。^[2] 《印度河条约》也定下了一个乐观的基调。受益于旷日持久的谈判,已经使两国到了战争边缘的纠纷通过有效的条约获得了解决。^[3] 同样值得注意的是,关键的讨论是在政治层面上进行,但长期和复杂谈判则是在高级的专业工程师之间进行。印度的首席谈判代表一直是一位灌溉工程师,但巴基斯坦在一段时间内由一位工程师代表,而随后该代表又被一位高级公务员所取代。^[4] 因此,在涉及国家间河流分享的微妙事项上,谈判必须有政府最高层决策者参与。

人们还可以认为,对于在印度河流域项目中存在共同利益的认识的不断加强为协议提供了现实依据。^[5] 事实上,双方也表达了一些不满。在印度,人们普遍认为,对于潜在的开发,巴基斯坦获得了一个更为有利的地位。占总量 79% 的水量(3 条河流的统计平均值)提供给巴基斯坦,而印度获得的东部河流仅占总水量 21%。^[6] 而巴基斯坦对于额外的蓄水承诺也颇为不满。1964 年,通过印度河塔贝拉蓄水工程,巴基斯坦已经能够获得这些额外的蓄水。^[7]

从国际水法角度来看,条约的缔结证明国际争端中的问题不一定只是

[1] Harald D. Frederiksen et al., *Water Resources Management In Asia (Vol. 1)*, World Bank Technical Paper No. 212 (1993), at 23.

[2] Ibid.; 应该注意的是,40 年过去了,条约依然不包括中国和阿富汗,而这两国也分享了印度河的一部分。

[3] See Jayanta Bandyopadhyaya and Dipak Gyewali, "Ecological and Political Aspects of Himalayan Water Resources Management", in *Water Nepal* (Ajaya Dixit, ed. September 1994), Vol. 4, No. 1, at 20.

[4] See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 74.

[5] See *New York Times (Editorial)*, March 2, 1960.

[6] See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 73.

[7] 与此相关,一些学者指出,巴基斯坦作为中央条约组织(CENTO)和东南亚条约组织(SEATO)成员国已经成为美国盟友这一事实赋予其无形的政治优势和外交影响力。世界银行及其发展伙伴满足巴基斯坦需求的首要考虑因素是担心印度河水资源争端解决无效可能引发的印巴战争。See Jagat S. Mehta, "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12 (1988), at 73.

与现有规则的解释有关,而且还与起草新的规则有关。从这种意义上来说,往往不一定必须通过一般的司法或仲裁方法解决争端。^[1]

按照条约第12条的规定,该条约被认为是追溯自1960年4月1日生效。应该强调,这一日期不仅在批准文件交换日期之前(1961年1月12日),也在条约的执行日期之前。对这一点应该予以注意,因为它是一个在传统国际法中很少出现的实践。^[2]

《印度河条约》是最光辉的争端解决案例之一,因为它不仅有助于解决国际争端也有助于开发一个框架。这一框架就巴基斯坦将某些河流的水分配给印度使用作出补偿,而在印巴分治之前,这些河流的水被用于灌溉当前属于巴基斯坦的地区。从这个意义上来说,它不是给予巴基斯坦的“发展援助”而是发生分治引发的紧急事件后的“替换援助”。^[3]

就像一位著名学者所指出的那样,印度河争端解决方案的达成,不仅依靠达成有关争端解决的协议,而且有赖于对作为争端形成基础的实际情况的改变。^[4]不是针对有限且不足的水进行争吵,相反,供水会增加到充分满足双方需求的程度。从国际法的角度来看,有理由赞赏这种新颖的方法。现有的权利和义务都被清扫一空,进而重新开始讨论。谈判后达成的协议

[1] Charles Rousseau, "Inde et Pakistan: Conclusion du traité du 19 septembre 1960 relatif à l'utilisation des eaux de l'Indus", in *Revue générale de droit international public* (1961), at 376.

[2] *Ibid.*, at 375. 条约签署方签订一项具有溯及力(1960年4月1日)的《印度河条约》的原因是,根据第11条第6款的规定,过渡期从这一日期开始。条约的溯及效果旨在在于过渡期内服务于这一实际目的,实际上,签署方已经同意10年的过渡期从1960年4月1日开始。因此,条约从这一日期开始适用是很重要的。应该指出的是,在过渡期内印度应当持续地向巴基斯坦中巴里河间地渠道和萨特莱杰河河谷渠道供水。

[3] See I. M. D. Little and J. M. Clifford, *International Aid: A Discussion of the Flow of Public Resources From Rich to Poor Countries* (Chicago: Aldine Publishing, 1968), at 225.

[4] See R. R. Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al., eds. 1967), at 476.

终止了印度作为上游国对印度河宣称的任何水资源先占权。^[1]

几个关键因素促成了《印度河条约》的缔结。国际组织作为第三方介入帮助解决纠纷;放弃基于众所周知的有关把流域作为一个水文单元开发水资源原则的解决方案;一个独特的基于河流分割的解决方案;当解决方案对印度而言被证明成本过于高昂时,第三方调动所需的资源。上述事实是最引人注目的因素。^[2]第三方(无论是国家或组织)在调停冲突或纠纷时通常非常有用,因为它们可以通过利用自身地位的力量影响对抗方的行为。第三方调停者可以使用它们的影响力。然而,印度河解决方案提供了采用相反技术的例子:合作的奖励。通过向巴基斯坦提供控制自身供水所需的资源,世界银行实际上为巴基斯坦购买了目标,从而缓解了另一方即印度因争端所承受的负担。^[3]因此,印度河争端解决方案是一项双方能够借助外部干预实现自身目标的方案。^[4]

[1] 尽管正如签署方和调停方所期望的,条约实现了印度河水资源的公平分配,但条约本身在其第11条(第2款)明确规定,其所包含的任何内容均不得被签署方认为以任何方式建立了任何一般国际法原则或者先例。由于这一条款,麦卡弗里(McCaffrey)认为,在未来不受《印度河条约》管辖的其他水资源争端中,这两个国家可能会恢复其原有的基本法律态度。See Stephen C. McCaffrey, "Water, Politics and International Law", in *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh Water Resources*, Peter H. Gleick, ed. (Oxford University Press, 1993), at 95. 但是,巴克斯特(Baxter)教授对这一条款有着不同的理解。巴克斯特教授认为,尽管条约明确规定了其缔结意图,但这一属性的条款并不能禁止其他人把这一解决方案作为一项先例或者获得他们从协议条款中选择的一般法律原则。See R. R. Baxter, "The Indus Basin", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al., eds. 1967), at 476. 关于这一问题,援引这一条款“明确否定《印度河条约》可能具有任何先例效果”的意图,利佩尔教授评论道:“当然,如果条约仅仅是不具有国际立法效果的交易这一观点被接受,那么国际法的一项主要渊源将被消除”。See Jerome Lipper, "Equitable Utilization", in *The Law of International Drainage Basins* (Garretson et al.), at 35. 美国和墨西哥之间1906年5月21日关于格兰德河水资源分配的条约也采用了类似的方法。该条约第4条规定:“本条约规定的输水不得被认为美国承认墨西哥方面就所涉及的水资源宣称的任何权利主张……” See *Treaties and Other International Agreements of the United States of America, 1776-1949* (compiled under the direction of Charles I. Bevans), 1972.

[2] See Syed Kirmani and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*, World Bank Technical Paper No. 335 (Washington, DC, 1997) at 5.

[3] 然而,这并不意味着资金是《印度河条约》得以签署的唯一问题和原因。但是,事后看来,可以认为在谈判的最后阶段,当除资金事项以外的几乎所有事项均得到解决时,为讨论由哪一方承担工程成本而拖延谈判是危险的。因此,资金事项也是问题的一个方面,尽管它并不是最重要的事项。

[4] See J. G. Mernls, *International Dispute Settlement* (Cambridge: Grotius Publication Ltd., 1991), at 37.

简要概述印度河条约机制可以使我们得出下述3个方面的有益结论。

第一个结论与一个沿岸国对水资源进行排他性占有这一事项有关。根据基于通常被称为哈蒙主义的绝对领土主权理念的排他性占有理论,在一个连续的水道上,上游国享有排他性地位。在印度河,印度竭力用这一理论支持其论点。^[1]除哈蒙主义外,印度还采用其经济发展的需要这一论点证明其对印度河水资源的权利诉求。同哈蒙主义一道,经济需求这一论点带来了第三个理念,根据这一理念应该公平合理地利用国际河流水资源。基于有限领土主权原则,这一理念承认沿岸国相互负有权利和义务,并从中派生出补偿义务。

第二个结论与补偿问题有关。《印度河条约》所提出的解决方案承认了补偿的概念。1947年,印度曾经要求巴基斯坦支付1.5亿卢比来弥补在英国统治下建造的渠道所带来的水资源损失。^[2]1年后,印度接受有利于巴基斯坦的关于印度所损失水资源的补偿支付原则。最后该条约规定了为支持印度河流域开发,印度需提供的财政资助。从本质上来讲,印度河流域开发意味着在巴基斯坦领土上实施工程建设。印度向巴基斯坦提供财政资助可以确保按计划获得收益。^[3]接受补偿也意味着该国认可沿岸国有限主权的理念。接受补偿还意味着拒绝在先使用的理念,更重要的是,它同时意味着,为了最好地服务共同利益,有效运用公平分享原则和公平利用理论的水

[1] 几个国家在过去进行过类似的努力。例如,20世纪初在与匈牙利和巴伐利亚争端中的奥地利、在与墨西哥关于格兰德河的争端中的美国以及在与美国关于北美边界水域的争端中的加拿大。

[2] 在英国统治期间,比卡内尔需要向旁遮普就其供水支付费用,同时还需要为位于旁遮普土地上的菲罗兹布尔渠首工程以及引水渠按比例支付维护费用。基于这一先例,东旁遮普主张西旁遮普必须支付类似费用。无论勉强与否,西旁遮普同意支付供水费用、相应比例的维护费用以及相应比例的资本利息。然而,在自治领间会议上,巴基斯坦对供水费用以及用于计算利息的资本成本的计算方法进行了质疑。西旁遮普同意支付通过位于东旁遮普的水渠进行输水产生的费用并承担相应比例的维护成本。由于关于供水费用的计算方法未达成一致,争议部分的款项被决定置于托管之下。这一款项将由印度总理决定。各方同意为达成都可以接受的方案举行进一步的会谈。关于供水费用的这一争议主宰了印度和巴基斯坦之间的双边会谈,并且在世界银行介入之时陷入僵局。与此同时,两国均继续建设可以保证本国供水的既有或者规划的工程。供水费用这一问题在1960年即《印度河条约》起草的最后阶段才得以解决。See, for detail, Undala Z. Alam, "Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty", unpublished Ph. D. Thesis, (University of Durham, U. K., 1998), at 63-65.

[3] See Kamala Prasad, "Priority and Institutional Development", in *Water Nepal* (Ajaya Dixit, ed. September 1994), Vol. 4., No. 1, at 220.

资源利用非常重要。^{〔1〕}

因此,第三个结论关系到沿岸国之间的水资源分享。事实上,《印度河条约》没有指定水资源分配的数量,这使一些学者认为该条约有效地提供了一种领土性的水资源分享。^{〔2〕}该条约只是重申每个国家对不同水道所拥有的领土主权。它不修改两国的边界但刻画了一个虚构的东—西界线。这一界线划分了流域并且将每个国家的开发利用的主权限制在一半的水系之上,而在另一半水系上授予其准排他性的权利。实际上它既非领土划分也非定量划分,而是一种仅与水资源利用有关的划分,同时它还是当代国际河流法中一个很好的案例。这种划分解释了《印度河条约》背后隐含的具有支配作用的政治、经济而非法律理性。

〔1〕 See Bela Vitanyi, *The International Regime of River Navigation* (Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Sijthoff and Noordhoff, 1979), at 346.

〔2〕 See Yvon-Claude Accariez, “Le Regime Juridique de l’Indus”, in *The Legal Regime of International Rivers and Lakes*, Ralph Zacklin and Lucius Caflisch, eds. (The Hague: Marinus Nijhoff, 1981), at 68.

第三编 印度—尼泊尔关系

pp. 065 – 128

第三章

科西河

第一节 概况和历史

有 4 个发源于青藏高原的独立的河流水系流经尼泊尔。萨普塔—科西河 (Sapta-Kosi River) 水系源自东部山区,根德格河水系来自中部山区,戈默蒂河和马哈卡利河水系则源自遥远的西部山区。尼泊尔具有丰富的水资源,由积雪和冰川融水以及季风降水所补给的四大河流(科西河、根德格河、戈默蒂河和马哈卡利河)及其支流的水量占全国地表水的近 90%。这种不同寻常的水资源禀赋,辅以来自低山和丘陵地带的小河流的流量,尼泊尔的年均径流量达到 2000 亿立方米。^[1] 这些主要河流流域处于尼泊尔和中国、印度以及孟加拉国共享的更大的恒河流域。尼泊

[1] See Surya Nath Bastola, *Water Resources Development of the Mighty Himalayan Rivers* (Kathmandu: Sunil Bastola, 1997), at 121; 总体来说,尼泊尔超过 6000 条河流和溪流的水最终均流向恒河。然而,具体来说,印度—尼泊尔河流水系可以被划分为 7 个水系,从东向西分别是默哈嫩达河 (Mahananda)、科西河、卡马拉巴兰河 (Kamla Balan)、巴格马蒂河 (Bagmati)、布里根德格河 (Burhi Gandaki)、根德格河和卡克拉河 (Ghaghra)。所有这些河流及其主要支流均源自尼泊尔,而且在尼泊尔流经不同距离后,进入印度领土并汇入恒河。详细内容请参见 A. R. Rao and T. Prasad, “Water Resources Development of the Indo-Nepal Region”, *Water Resources Development* 10, (1994), at 160 - 161。

尔的大部分河流在本质上都与该国同其上游和下游邻国之间的潜在国际水权利问题相关联,因为所有这些河流都流入或者流出该国。从尼泊尔流入印度的河流占该地区水资源量的一大部分。

一、政治约束

尽管印度和尼泊尔之间的水资源开发潜力相当大,然而,特别是由于这一事项的敏感性以及各政党之间不同的利益和方法,两国之间的水资源合作并不容易,而且也不会很快实现。它们的双边关系一直深受政治问题的影响。两国政治活动者的既得利益和关注国内的驱动因素,而不是与水有关的技术讨论影响着决策。为了分析两国之间水资源问题的影响,必须了解它们双边关系的政治基础。

印度和尼泊尔的政治关系有着悠久的历史。早在1815年,它们的双边关系就以一份《和平条约》的形式被正规化。当时印度还是英国的殖民地,而几乎一个半世纪后,尼泊尔和新独立的印度于1950年7月31日通过了一份新的《和平友好条约》。^[1]与1950年《和平友好条约》同时签署的是一份构成该条约不可分割的一部分的附函。虽然1950年条约及其附函基本上旨在加强和发展印度与尼泊尔之间的关系,但它还建立了两国之间的特殊关系。特别是,它规定了对两国公民的平等和互惠待遇,同时它还处理了来自或者通过印度领土的、为尼泊尔的安全所必需的设备 and 武器的进口问题。尽管在20世纪50年代早期,两国的特殊关系可能是很正当的,但它对尼泊尔实施了一系列的限制,特别是在其与印度以外国家的交往方面(自20世纪60年代初以来,尼泊尔否认该条约,但没有正式的行动)。对条约进行详细分析超出了本项研究的范围,但注意到这一点也是很重要的,即它继续影响着两国在各合作领域的双边关系,水资源也不例外。

[1] 1815年12月2日《东印度公司和尼泊尔国王和平条约》,其文本请参见:A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 12 - 14; 1950年7月31日《和平友好条约》,其文本请参见A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 32 - 34.

二、科西河及其计划

科西河发源于青藏高原,是尼泊尔最大的河流。在特里贝尼河流汇合处之后,这条河被称作萨普塔科西河,而且从这一交汇点,该河流向西南方向。科西河流域呈椭圆形,而且在萨普塔科西河区域的查特拉(Chatra)处突出。科西河流域西北到东南长 270 千米,东北到西南宽 145 千米,集水面积约 25,600 平方千米。^[1]科西河有 7 条主要支流,是恒河最大的支流。流域面积 92,538 平方千米,其中 30,800 平方千米位于西藏,41,333 平方千米位于尼泊尔,20,405 平方千米位于印度。在进入查特拉地区的平原之前,科西河流经长约 10 千米的狭窄峡谷地段。在继续流经 25 千米以后,科西河在哈努曼格尔(Hanumangarh)附近进入印度,然后向下游再经过 20 千米,科西河在比哈尔邦的古尔塞拉(Khursela)附近汇入恒河。科西河是印度比哈尔邦最具破坏性影响的河流。出于这一原因,科西河也被称为“比哈尔邦的悲伤”。由于它引起的季节性损害,一项削弱科西河影响的计划被认为是必要的。印度总理尼赫鲁强调了这样一项计划的重要性。在战略的启动阶段,尼赫鲁强调:“我认为科西河工程是十分必要的并且应该以某种方式进行建设。我们必须有一个开始,尽管可能需要几年才能完成,因为正如你们所知道的,在比哈尔邦的一些地区每年都会出现带来灾难和毁灭的不同寻常的困难。”^[2]

在 20 世纪 50 年代后的尼泊尔^[3],科西河工程成为其与印度共同受益的第一个国际河流开发项目。它是一项综合性计划,包括防洪、发电和灌

[1] 详细内容请参见 C. K. Sharma, *A Treatise on Water Resources of Nepal* (Kathmandu: Sangeeta Sharma, 1997), at 47-48。

[2] See the speech “Planning and Development”, delivered in Hindi on June 19, 1951 (*Selected Works of Jawaharlal Nehru*; March 1, 1951 to June 30, 1951), edited by S. Gopal, Second Series, Volume 16, Part 1, pp. 17-30), cited in Arvind Panagariya, *Consensus Building and Nehru*.

[3] 1951 年,该国推翻了已经实施约 1 个世纪的拉纳(Rana)世袭首相制并恢复了君主政体。这一变革具有重大的政治意义。在这之后的时代通常被称为新时代。本项研究引用这一日期仅仅是为了方法论上的简化目的。

溉。^[1]从历史上看,早在 1896 年,^[2]印度就已经对调蓄科西河河水进行了讨论,但由于缺乏深入的可行性研究,对此一直没有作出直接的决定。这个想法在 20 世纪 30 年代重新浮出水面,但又因为印度和尼泊尔的政治不确定性而没有作出具体的决定。1951 年推翻拉纳寡头政体以后,新一届政府在尼泊尔成立并更加关注科西河工程。印度中央水和电力委员会准备了治理科西河的计划并于 1953 年获得印度政府批准。此后,该计划获得尼泊尔政府认可,之后双方谈判并签署了 1954 年《科西河项目协议》。^[3]

尽管具有所谓的综合性目标,科西河工程基本上被设想用于产生防洪效益,并减少两国复发的洪水破坏。^[4]就这一点而言,一座 1150 米的水坝建于哈努曼纳加尔(Hanuman Nagar)上游 5 千米(尼泊尔境内 8 千米)的比哈姆纳加尔(Bhimnagar)附近。^[5]建设水坝的目的是将之作为一项调控直流河的梯度控制措施。水坝两侧各有一条引水渠。东部引水干渠完全位于印度领土之上,为印度 61.25 万公顷的农田提供灌溉。^[6]一座拥有 4 台 5000 千瓦发电机组的发电站位于距离水坝 11 千米处。该发电站通过利用引水渠

[1] U. K. Verma, "Socioeconomic Renaissance through Dynamic Indo-Nepal Cooperation in Water Resources Development", in *Water Nepal* (Ajaya Dixit, ed., 1994) Vol. 4, No. 1, at 140.

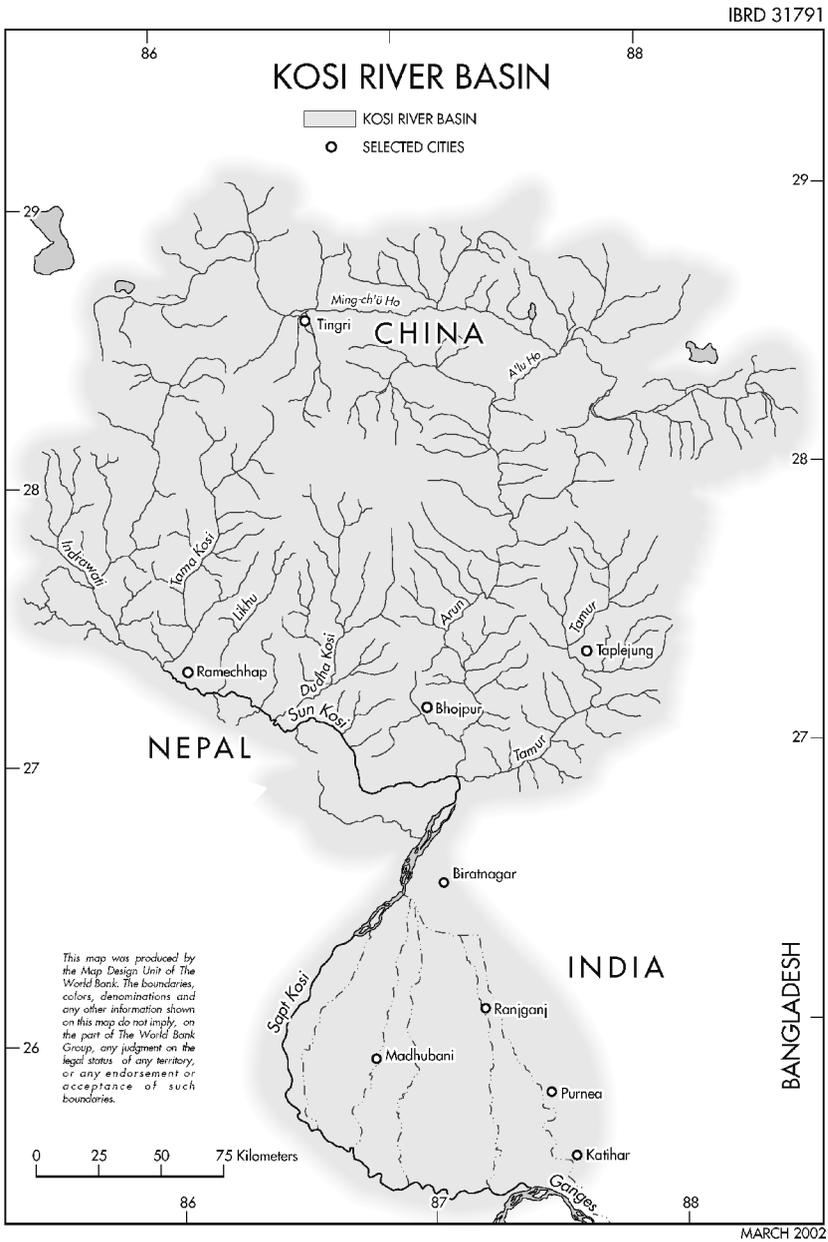
[2] P. C. Rawat, *Indo-Nepal Economic Relations* (New Delhi: National Publishing House, 1974), at 205.

[3] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 96; 关于科西河项目的起源,请参见 Dinesh Kumar Mishra, "Refugees of the Kosi", in *Himal South Asia*, August 2000; 也可参见 1954 年 4 月 25 日由印度的古尔扎里·拉尔·南达(Gulzari Lal Nanda)和尼泊尔的马哈比尔·沙姆谢尔(Mahabir Shumsher)在加德满都签署的《科西河项目协议》(下称《1954 年协议》)。协议文本,请参见 A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 152 - 156.

[4] See B. G. Verghese and Ramaswamy R. Iyer, eds., *Harnessing the Eastern Himalayan Rivers: Regional Cooperation in South Asia* (Delhi: Konark, 1994), at 201; see also, Dipak Gyewali and Ajaya Dixit, "Mahakali Impasse and Indo-Nepal Water Conflict", *Economic and Political Weekly*, Vol. XXXIV, No. 9 (February 27, 1999), at 553.

[5] 最初的计划是在西瓦利克(Siwalik)山脉的山麓建造大坝,但是由于成本较高,特别是害怕由于距离延长而失去对水坝管理和运行的控制,印度放弃了最初的计划并为水坝及其水闸选择了靠近印度和尼泊尔边界的地点。详细内容请参见 Aditya Man Shrestha, *Bleeding Mountains of Nepal* (Kathmandu: Ekta Books, 1999), at 157.

[6] See Bhekh B. Thapa and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development: Nepalese Perspective*, IIDS, 1995 (Bombay: Konark Publishers, 1995), at 201.



地图 2 科西河流域

的落差进行发电。

在进入印度领土之前,西部引水干渠在尼泊尔横贯 35 千米,分别为尼泊尔 1.13 万公顷和印度 35.661 万公顷的农业土地提供灌溉用水。尼泊尔的防洪工程包括西部的一条长约 2 千米的流入堤以及一条沿西部河岸长约 40 千米的堤防。在河流两岸的印度领土上建有总长约 220 千米的、密集分布的许多堤防,从而限制水流以及保护土地免受洪水损害。

科西河项目的预计成本为 4.5 亿卢比^[1],但由于淤积问题和科西河的自然特征,仍需要进一步的防洪工程,从而成本将提高至 5.45 亿卢比。^[2]水坝和东部引水干渠于 1962 年完工。西部引水干渠始建于 1972 年并于 1982 年开始运行。

第二节 科西河条约机制

如前所述,1954 年 4 月 25 日签署的协议首次阐明了印度和尼泊尔有关科西河的国际权利和义务。^[3]但在其缔结后不久,《1954 年协议》就受到了尼泊尔反对党的严厉批评。批评者宣称,该项目没有以任何方式使尼泊尔受益。它在没有向尼泊尔提供足够补偿的情况下授予印度无限期的治外法权。尼泊尔只会获得总灌溉土地极微小的一部分,而印度将从尼泊尔电力资源的开发获得更多的利益。批评者还声称尼泊尔将在未获得等价收益的情况下失去肥沃的土地,并且该计划实际上是专为印度促进自己的利益而

[1] See B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Banagladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 96.

[2] Ibid.; P. C. Rawat, *Indo-Nepal Economic Relations* (New Delhi: National Publishing House, 1974), at 206.

[3] See A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 152 - 156.

设计,但却没有适当关注尼泊尔人民的福祉。^[1] 应该注意的是,忽略对争论和反驳的详细描述,尼泊尔人对该项目普遍存在不满。^[2]

在 20 世纪 60 年代初,印度和尼泊尔之间的政治关系严重恶化,^[3] 而对于《1954 年协议》的批评也日益加剧,印度政府受到了修改协议的压力。印度电力和灌溉部长 K. L. 拉奥 (K. L. Rao) 先生在 1962 ~ 1963 年访问尼泊尔,表示印度准备根据尼泊尔提出的建议修改协议。印度当局随后被要求暂停工程的运行直至完成为修改协议进行的进一步讨论。1965 年,在访问尼泊尔期间,印度总理拉尔·巴哈都尔·夏斯特里 (Lal Bahadur Shastri) 进一步向尼泊尔政府保证印度愿意修改协议。1966 年,协议获得了修改。^[4] 因为《1954 年协议》的每一条款都一直受到批评,对该协议的修改相当广泛。现在的权利和义务实际上源于替代《1954 年协议》的 1966 年《科西河项目修订协议》,^[5] 并且后者在签字后立即生效。下面的段落将在适当的时候,通过与《1954 年协议》的比较对《1966 年协议》进行讨论。这种比较方法不仅在领会条约机制演变方面十分必要,而且有助于理解围绕条约中数项规定产生争论的理由。

[1] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 98; see also Leo E. Rose, *Nepal Strategy for Survival* (Oxford University Press, 1971), at 199.

[2] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 99; B. G. Verghese and Ramaswamy R. Iyer, eds., *Harnessing the Eastern Himalayan Rivers: Regional Cooperation in South Asia* (Delhi: Konark, 1994), at 164 - 165.

[3] 这尤其是因为尼泊尔发生的严重的政治变革。1960 年,当时的国王解散了民选政府、政党和议会,建立了一套新的体制,而在该体制中,国王拥有绝对权力。这一行为受到了很多来自国内和国外的反对,而这也是影响印度—尼泊尔关系的刺激因素。

[4] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 100 - 101.

[5] 1966 年 12 月 19 日由印度的谢尔曼·纳拉扬 (Shriman Narayan) 和尼泊尔的 Y. P. 潘特 (Y. P. Pant) 在加德满都签署了《科西河项目修订协议》(下称《1966 年协议》或《修订协议》)。协议内容请参见 A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 156 - 163.

一、关于科西河项目执行的争论

科西河项目位于尼泊尔的领土之上,由一座水坝以及一些渠首工程和附属工程组成,坐落于哈努曼纳加尔上游大约3英里的科西河上,同时该工程还包括一些流入堤、防洪堤、引水渠和防护工程。科西河工程的目的是防洪、灌溉、水力发电和预防对水坝上游河流右岸尼泊尔地区的侵蚀。〔1〕值得注意的是,《1954年协议》缔结后,该项目的各个工程已经由印度政府实施。对于仍处于不同完成阶段的各项工程,尼泊尔政府已同意提供必要的设施。这一意向在《1966年协议》中得到了反映,协议强调,“尼泊尔建议修订协议以满足情势变更带来的需求”,而印度“本着维护印度和尼泊尔之间的友谊和良好关系的精神”,同意对《1954年协议》所作的修订。〔2〕

因此,科西河工程准备工作的动态性特征使得修订后的协议需要考虑到科西河工程的新发展。在修改后的协议签署之前,水坝的总体布局、流入堤、防洪堤以及其他防护工程内的区域、引水渠、发电站和通信线路都进行了相应修改而且详细的计划被附于协议之后。〔3〕通过两国政府的换文,〔4〕双方同意尼泊尔连结堤所在的土地由印度让与尼泊尔,但是尼泊尔允许印度维护和运行该连结堤内的水道。

针对双边协商,协议进一步规定,印度进行的与项目有关的任何建设以

〔1〕 参见《1966年协议》序言。

〔2〕 参见《1966年协议》序言。指出下面一点似乎是适当的,协议对一些术语的使用给人的印象是该协议并不是两个具有平等地位的国家签署的。例如,一方(印度)被称为“联邦”(the Union),而另一方(尼泊尔)被称为政府(the Government)。因此,一些知识分子认为协议削弱了尼泊尔的主权地位。See Aditya Man Shrestha, *Bleeding Mountains of Nepal* (Kathmandu: Ekta Books, 1999), at 157. 无论这种观点多么不具有说服力,它必定是作为尼泊尔的政治污点而存在。实际上,有趣的是,有人指出两个国家在同一时期签署的一些其他协议使用了“印度政府”(Government of India)和“尼泊尔政府”(Government of Nepal)这样的表述。例如,在《科西河协议》之前签署的1950年7月31日《和平友好条约》(见前文),该条约是一份在随后几十年里严重影响两国关系的重要条约。再如,1953年10月2日《引渡条约》。这两份条约均使用了“印度政府”和“尼泊尔政府”,而没有使用“印度联邦”和“尼泊尔政府”。

〔3〕 《1966年协议》第1条。

〔4〕 1966年12月19日签署和批准。换文的内容请参见A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949-1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 163。

及其他工作都需要在与尼泊尔政府进行协商的前提下规划和实施,而且根据协议需要由尼泊尔政府事先同意的工程和工作,只得在能够确保获得此类同意后实施。〔1〕

《1966年协议》清楚地描绘了印度和尼泊尔在科西河工程执行过程中的责任。印度的比哈尔邦政府指定总工程师。当总工程师认为需要任何与科西河工程有关的勘测或调查时,尼泊尔政府将为奉命进行此类勘测或调查的有关印度官员或个人提供便利。〔2〕这样的勘测和调查可能包括空中和地面勘测、水力勘测、水文勘测、水文地质勘测,包括地表和地下钻孔施工勘探、通信和建筑材料调查以及该水坝和与该项目有关的任何其他工程的设计、建设和维护所需要的其他所有勘测或调查。〔3〕总工程师也可以进行蓄水坝及蓄洪坝勘测和调查,实施水土保持措施,例如拦砂坝,植树造林等,而这些都是一个完整的科西河问题解决方案所需要的。〔4〕虽然前述勘测和调查是在与尼泊尔政府开展合作的前提下进行的〔5〕,那些被认为日常维护和运行所需要的勘测和调查可以在适当通知尼泊尔政府后由印度实施。〔6〕

该协议还包括关于工程执行机关以及使用土地和其他财产的规定。〔7〕当修订计划中未设想的任何重大建设工程需要尼泊尔政府事先批准时,若其作为项目或项目的一部分获得印度政府的批准并由其通知尼泊尔之后,该工程将获得授权。在这种情况下,尼泊尔应当允许工程师和其他官员、服务人员以及印度任命的人员及其所携带的引导和执行相应建设所可能需要的动物、车辆、植物、机械、设备和工具进入所有这些土地和地点,同时还应当允许其对适当执行相应建设所需要的这类土地和地点在必要的时间内进

〔1〕 《1966年协议》第1条第3款。

〔2〕 《1966年协议》第2条。

〔3〕 《1966年协议》第2条第1款。

〔4〕 《1966年协议》第2条第2款。

〔5〕 《1966年协议》第2条第3款。

〔6〕 《1966年协议》第2条第1款。

〔7〕 《1966年协议》第3条。

行占用。^{〔1〕}此外,当相关工程正遭受或被担心遭受任何事故时,在接到事先通知以后,尼泊尔政府应当授权印度方面的人员进入水坝及相关工程的范围或边界以外的土地以执行修复或者预防此类损害所需要的工程。

显然,在决策过程中,这一项目并未给予协商一致以优先权。实际上,与项目有关的所有决策都可由印度作出。不过,尽管尼泊尔方面并未提出任何正式的申诉,这一做法受到了尼泊尔人的指责。但是,对尼泊尔而言,勘测和调查的发现仍然是一项问题。根据协议,尼泊尔将有权自由且不受延误地获取印度或者代表印度实施的勘测或调查所取得的所有数据、地图、样本、报告以及其他成果。反之,尼泊尔也应当允许印度获得尼泊尔政府或者代表尼泊尔政府实施的有关科西河的勘测或调查所取得的所有数据、地图、样本、报告以及其他成果。^{〔2〕}应该指出的是,虽然每个国家都需要向对方提供来自其对“位于尼泊尔的科西河”进行勘测和调查所获得的数据,但是并没有条款规定双方就“位于印度的科西河”进行数据交换。

面对这些争论,为缓解科西河项目执行时所可能产生的紧张关系,在科西河条约框架之下通过规定设置了印度—尼泊尔科西河项目委员会。《1954年协议》为科西河项目设置了协调委员会,意在为与项目有关的且涉及共同利益的问题的讨论提供一个平台。在协议签订之后,这个委员会几乎立即成立并开始运作。因此,修改后的协议确保这一委员会活动的连续性是非常重要的。1966年《修订协议》确实相当成功地确保了这样的连续性。它选择保持类似的机构,但更改了名称。这一机构不是被称作一般的委员会(Committee),而是被称为印度—尼泊尔科西河项目委员会(Commission)。该委员会被赋予促进两国政府之间关于协议涉及事项的合作和协调的责任。该委员会的构成和管辖范围的规则须经双方同意。在联合委员会成立之前,“科西河项目协调委员会”将继续依靠下述人员履行职责:(1)每个国家各4名由各自政府提名的代表;(2)由尼泊尔的1位部长担任的委员会主席和由科西河项目管理员担任的秘书。委员会被授权考虑关

〔1〕 《1966年协议》第3条第1款。

〔2〕 《1966年协议》第2条第4款。

于该项目的共同利益事项,如为出租给印度而由尼泊尔进行的土地征收事项、移民搬迁以及,除其他事项外,法律和政令的维护。〔1〕

二、关于土地所有权和主权的争论

所有基础设施建设工程都涉及对私人、社区或者政府所有的土地的征收或转移。为获得此类土地所支付的补偿成为一项主要问题,而这在科西河也不例外。

项目所需土地将由尼泊尔进行征收而由印度支付补偿。〔2〕在每一案例中,补偿都将通过尼泊尔政府支付给土地所有者。《修订协议》规定了土地补偿的计算方法。〔3〕为评估现金补偿数额,执行各种工程所需的土地和淹没土地被分成4类,包括:(1)耕地;(2)林地;(3)村庄土地和房屋以及位于其上的其他不动产;(4)荒地。尼泊尔境内所有在地籍登记的实际耕作土地被认为是耕地。〔4〕

印度应当就尼泊尔政府的土地收益金损失支付补偿,而这些土地收益金是在征收时于征收区域内任何主体就科西河项目所征收和出租给印度的土地、房屋及其他不动产所应当缴纳的款项。这种补偿的评估方法和付款方式由双方协议决定,而科西河项目所有所需土地的测量都将由尼泊尔和印度政府分别正式授权的官员进行。〔5〕

1966年12月19日,两国政府签署了一份换文。〔6〕该换文进一步明确

〔1〕自项目启动以来,该委员会已经举行了17次会议。上一次会议于1991年2月举行。会议讨论的内容包括:(1)土地征收和补偿的支付;(2)采石;(3)尼泊尔对木材的供应;(4)对尼泊尔林地、荒地和位于堤防和淹没区域内的资产支付的补偿;(5)尼泊尔境内的水土流失防治措施;(6)生活在堤防范围的人口的搬迁问题;(7)对征收土地上的作物的补偿;(8)对由于堤防坍塌而损害的农作物的补偿;(9)对在印度领土工作的尼泊尔承包商免收所得税问题;(10)科西河西部引水渠工程新增水道穿越工程;和(11)科西河两岸区域的保护问题。详细内容请参见 Bhekh B. Thapa and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development: Nepalese Perspective*, IIDS, 1995 (Bombay: Konark Publishers, 1995), at 205-206。

〔2〕参见协议第8条。

〔3〕协议第8条第1款第a项。

〔4〕协议第8条第1款第b项。

〔5〕协议第8条第3款。

〔6〕1966年12月19日换文。

了关于补偿的规定。印度每年将按照 5 尼泊尔卢比/尼泊尔比格 (Nepali Bigha)^[1]的比例就科西河项目已经征收的所有土地支付补偿。对于未来征收的土地,尤其是为科西河西部引水渠所征收的土地,仍将适用现有规定,而根据该规定,损失的土地收益金将以土地征收时应付的土地收益金为基础确定。

尽管有前述详细规定,土地所有权成为《1954 年协议》所引发的最敏感和最具争议的问题。《1954 年协议》赋予印度所有被尼泊尔征收的土地的所有权,而这些土地随后为科西河项目的目的转移给印度。《1954 年协议》规定:“印度应当成为尼泊尔(根据第 3 条)征收的应当转移给印度的所有土地的以及根据第 4 条第 1 款所赋予的所有水权利的所有者。但是,尼泊尔关于这些土地所享有的主权权利和管辖权并不因此类转移受到减损。”^[2]

《修订协议》把“所有权”(ownership)这一用词修改为“租赁权”(lease)^[3]实际上,该协议规定尼泊尔征收土地用于项目建设并在获得补偿后将其出租给印度。根据《修订协议》第 5 条规定,尼泊尔征收的所有土地都应当按照一个名义的租金比例出租给印度,租期为自这些修订协议(《修订协议》)签署日起 199 年。科西河西部引水渠所需土地将由尼泊尔按照相似的条款和条件出租给印度。将要出租的其他土地所适用的条款和条件将通过相互协商确定。应印度请求,尼泊尔将按照双方协商的条款和条件更新这些租约。协议进一步确定,尼泊尔对租赁土地的主权和领土管辖权,包括尼泊尔法律在这些土地上的或者对于与这些土地有关事项的适用和执行,仍然不受此类租赁的减损。

值得注意的是,租期远远超过以往这类条约的通常规定。尽管如此,关于 199 年之后租约的更新,双方的换文^[4]保证,一旦尼泊尔政府在租期结束时收回项目财产,印度将得到合理补偿。补偿将包括目前为止和未来由印

[1] 1 比格等于 0.6772 公顷。

[2] 参见《1954 年协议》第 5 条。

[3] 《1966 年协议》第 5 条第 1 款。

[4] 1966 年 12 月 19 日换文。换文的内容请参见 A. S. Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 163。

度承担的成本。在这种情况下,项目物资价值的折旧也将被考虑在内。

三、关于水资源和电力利用的争论

尼泊尔对水资源和电力的使用也曾是《1954年协议》中的一个问题。对两份协议相关条款的文字比较可能有助于解释争论的性质。《1954年协议》第4条规定:“(1)在不损害尼泊尔按照不时需求取水用于境内灌溉或其他用途的前提下,印度有权监管坝址处科西河所有供水并为项目的目的在坝址进行发电。”而且,《1954年协议》第4条第2款规定:“尼泊尔有权使用多达50%的坝址电站所发电量,并按照双方协商确定的印度所售电力的费率支付费用。”

《修订协议》不仅改变了规定的语气,而且还通过肯定尼泊尔从科西河、逊科西河(Sunkosi River)以及该流域内科西河的任何支流取水用于灌溉或其他任何用途的权利改善了尼泊尔的情况。《修订协议》第4条第1款规定:“尼泊尔应当享有根据不时的需求从科西河、逊科西河以及该流域内科西河的任何支流取水用于灌溉或其他任何用途的权利。印度应当有权监管坝址处科西河所有因之而不时存在的剩余供水以及在东部引水渠进行发电。”

《修订协议》第4条第2款进一步规定:“尼泊尔应当有权获得坝址10英里范围内由或者代表印度建设的任何电站所发电量至多50%的电量以供境内使用,其具体使用电量应当由尼泊尔不时确定并告知印度。然而,当其所需电量增加或减少的数量超过6800千瓦时,尼泊尔应当提前3个月告知印度。”

除上述变化外,《修订协议》还补充规定:如果将要被提供给尼泊尔的任何电力产生于位于印度领土的电站,那么印度政府应当建设必要的输电线路到达印度—尼泊尔边界双方同意的某一地点,而向尼泊尔的供电费用应当通过双方协商确定。^[1]协议进一步规定,尼泊尔将有权获得坝址10英里

[1] 《1966年协议》第4条第3款。

范围内任何电站达50%的电量。^{〔1〕}然而,尽管有关于电力的规定,该协议未能确定:(1)发电站装机容量;(2)尼泊尔可获得的电量数额;(3)项目的成本和收益。同样,它未能规定:(1)灌溉渠道中的水量;(2)这些水渠所覆盖的土地面积;(3)两国各自的灌溉效益。这些疏漏增加了协议的不明确性。

用于项目的电力和其他物资并不是免费提供的。它们为尼泊尔产生特许税费。关于在印度生产和使用的电力,根据《1966年协议》,尼泊尔政府有权按照协议确定的比例获得特许税费。然而,对于销售给尼泊尔的电力则不需支付特许税费。^{〔2〕}

对于从尼泊尔领土获得的水坝建设和未来维护工程中所使用的石头、砾石和碎石,尼泊尔有权获得特许税费。这样的费率通过协议确定。^{〔3〕}印度可以自由地从尼泊尔所出租的土地上使用和移除黏土、砂和土壤。此外,对于项目及与之相关的工程所需的物资,尼泊尔不会征收关税或任何其他税费。^{〔4〕}工程建设所需的从尼泊尔森林获得的木材也允许在支付补偿后使用。防止侵蚀尼泊尔境内河流右岸所需的丁坝或其他河流整治工程中使用的木材不需支付补偿。类似地,对于从尼泊尔出租给印度的林地中所获取的木材也不需支付任何补偿。

在这种情况下,双方同意,在获得补偿的前提下,尼泊尔将向印度提供土地用于建设和维护道路、电车轨道、铁路、索道,等等。如果在项目区域外,这样的建设将需要尼泊尔政府的事先批准。^{〔5〕}项目建设、维护和适当运行所需的对商业或私人车辆使用道路等施加的限制需相互达成一致意见。^{〔6〕}如果遇到河流引起的构筑物垮塌或侵蚀威胁,在告知尼泊尔政府后,项目官员可以限制公共交通。尼泊尔也同意按照与其他使用者相同的条款

〔1〕 《1966年协议》第4条第2款。

〔2〕 《1966年协议》第6条第1款。

〔3〕 《1966年协议》第3条第4款。尼泊尔还允许印度在查特拉、达朗巴扎尔(Dharan Bazar)或尼泊尔的其他矿产地开采项目所需的建筑材料。

〔4〕 《修订协议》第7条。

〔5〕 《修订协议》第9条。

〔6〕 《修订协议》第9条第2款。

和条件,允许为善意地建设维护水坝及其他与之相关的工程而对道路、水路和其他交通和联系途径进行使用。〔1〕

哈努曼纳加尔水坝(在科西河项目下建设的)上的桥梁通常应当向公共交通开放。〔2〕印度保留在经过尼泊尔事先同意的前提下出于技术或安全原因暂时关闭桥梁交通的权利,但是在这些情况下,印度应当采取能够最快重新开放桥梁所需的措施。〔3〕尼泊尔同意为建设和维护项目的善意目的在其境内安装电报、电话和无线电通讯设施,但条件是印度同意:(1)在尼泊尔未来可以提供时收回此类设施;(2)在紧急情况下,允许被授权的尼泊尔公务员在项目区域内使用内部电话和电报,然而这种使用不得妨碍或者干扰项目的建设 and 运行。〔4〕

此外,按照双边谅解的惯例,该协议规定了对尼泊尔劳工的特殊待遇。〔5〕印度承诺在其认为对项目建设合适时于可行的范围内给予尼泊尔劳工、个人和承包商优先权,但保留进口必要的各个级别的劳动的权利。此外,经尼泊尔政府事先批准,印度可以在项目建设期间建立学校、医院、供水系统、供电系统、排水系统和其他市政设施。〔6〕一旦完成项目建设,这样的市政设施将会根据尼泊尔的要求转移给尼泊尔。在任何情况下,所有的公共管理职能将由尼泊尔政府行使。

四、关于航行和渔业权的争论

尼泊尔境内科西河上的所有航行权都由尼泊尔享有。〔7〕然而,基于安全的原因,除非经尼泊尔适格主管机关与项目执行工程师协商后发放特别许可,在水坝和渠首2英里内不得使用水运工具,例如船舶、汽艇以及木筏等。受此限制的任何未经授权的水运工具将会受到检控。协议还规定,当技术

〔1〕 《修订协议》第9条第3款。

〔2〕 《修订协议》第9条第4款。

〔3〕 同上。

〔4〕 《修订协议》第9条第5款。

〔5〕 《修订协议》第12条。

〔6〕 《修订协议》第13条。

〔7〕 《修订协议》第10条。

上可行时,应当就在坝址或其附近科西河上自由和不受限制的航行的适当安排作出规定。考虑到尼泊尔获得可靠通海航线的目标,关于航行的这一规定具有重要意义。^[1]然而,这一利益似乎是虚幻的,其并没有被实现。虽然印度的义务是在坝址或其附近提供航行,但是该义务以技术上可行为前提。到目前为止,印度并没有制定关于航行的任何规定而尼泊尔的明显利益已经被证明没有实质性内容。^[2]

与航行相似,尼泊尔境内科西河上的所有渔业权都由尼泊尔享有。^[3]然而,除非经尼泊尔适格主管机关与项目执行工程师协商后发放特别许可,在水坝和渠首2英里内不得实施渔业活动。当在2英里的范围内发放特别许可时,尼泊尔应当考虑渠首和被许可人的安全性。

五、争端解决机制

因项目建设、协议的效力或解释所引起的或者以任何方式与之相关的争议或分歧,如果未能通过讨论解决,那么将通过仲裁决定。^[4]通过书面通知,任何一方都可以告知另一方其将任何此类争议或分歧提交仲裁的意图。在发出此类通知90天后,双方将各自提名1名仲裁员以共同决定这一争议或分歧,而且仲裁员的裁决对双方都具有拘束力。在仲裁员无法达成一致时,双方可以进行协商并任命一位裁判员,其裁决将是终局裁决并对双方都具有拘束力。

尽管协议规定了细节,但仲裁机制依然存在两个方面的缺陷。第一,当一方未能提名仲裁小组的1名仲裁员时,协议未规定仲裁员的任命。第二,

[1] 尼泊尔是内陆国家,所有可以提供进出海洋的交通方式仍然是一个优先任务。关于内陆国(包括尼泊尔)所面临问题的详细讨论,请参见 Kishor Uprety, "Landlocked States and Access to the Sea: An Evolutionary Study of a Contested Right", *Dickinson Journal of International Law* 12, at 401-496; see also B. G. Verghese and Ramaswamy R. Iyer, eds., *Harnessing the Eastern Himalayan Rivers: Regional Cooperation in South Asia* (Delhi: Konark, 1994), at 208.

[2] See Charles B. Bourne, "Nepal's International Water Resources and International Law", Report No 6/4/280696/1/1 Seq. No. 492, HMG, Water and Energy Commission Secretariat, at 36.

[3] 《修订协议》第11条。

[4] 《修订协议》第14条。

如果仲裁员不能就争议达成一致意见,双方就“可以进行协商并任命一位裁判员,其裁决将是终局裁决并对双方都具有拘束力”。换句话说,双方没有义务任命一位裁判员。所以,由一方就协议问题提交仲裁的期望很容易受另一方的挫败。^[1]

第三节 总 结

在水资源等敏感问题上,国家对它们之间谈判结果的看法经常受到各方视角和优先性不同这一事实的影响。小国倾向于认为它们受到了蒙骗,而大国则往往认为它们比实际所需的更加慷慨。结果没有一个国家完全满意。尽管从尼泊尔之间的科西河项目中能够得出类似结论,但认真地检视双方从协议获得的收益和损失(利与弊)似乎依然相当有用。基于科西河协议内容的分析,可以有把握地认为,尽管这两个国家获得了重大利益,但尼泊尔也遭受了巨大损失,比如肥沃土地的淹没。

科西河项目协议处理了尼泊尔允许印度在尼泊尔领土上建设工程这一事项,而这一事项导致了耕地淹没并使其无法生产且不能居住。毫无疑问,这一许可的授予明显是尼泊尔对其领土有效行使主权的行為,而且不能因其合法性受到挑战。然而,仍然可从协议条款条件对尼泊尔国际法律地位的影响这一角度,对其进行分析。

可以从两个方面考虑这一问题。首先,尼泊尔是否因通过允许印度在

[1] See Charles B. Bourne, "Nepal's International Water Resources and International Law", Report No 6/4/280696/1/1 Seq. No. 492, HMG, Water and Energy Commission Secretariat, at 37.

其领土上或淹没其领土建设工程给予印度利益而得到足够的补偿。^[1]其次,尼泊尔在科西河开发过程中的行动自由在多大程度上受到协议条款的牵制?

且不论仍待经济学家或工程师确定的成本和收益问题,协议并没有就印度从项目中获得的收益进行仔细的计算和解释。^[2]的确,尼泊尔能够就在印度生产和使用的所发电量按照协议的费率收取特许税费。^[3]但是,值得指出的是,即使尼泊尔有权获得坝址 10 英里范围内任何电站达 50% 的电量,它必须就所获电量支付费用。此外,虽然该项目所需土地已经通过租期为 199 年的协议租给了印度,但是赔偿金额却按照征收时的土地收益金为基础确定。^[4]作为《修订协议》的补充,通过 1966 年 12 月 19 日的换文,对已征收土地的补偿确定为每比格 5 尼泊尔卢比,而对未来征收的土地,尤其是为科西河西部引水渠而征收的土地,其补偿将适用相同的原则,即征收时应付的土地收益金。换句话说,没有关于在漫长的租期内土地价值因通货膨胀或其他原因而增长的规定。

同样,尼泊尔获得的灌溉和其他利益是否能在事实上平衡印度获得的利益,是一个需要专家评估的问题。但这笔交易已经完成,其只能被另一项

[1] 关于公平分享的解释所发展出的一个重要概念是“下游收益”。概言之,这一概念确认,当一个国家在其领土上采取行动管理水资源给一个下游国家带来明显的收益时,后者必须就这些收益支付合理的补偿。“下游收益”这一理念是作为哥伦比亚河协议的构成部分由加拿大提出的。当时,美国计划在加拿大领土上的哥伦比亚河上游建设一座大坝。美国同意承担水坝建设成本,但是拒绝就从加拿大将要提供的 7 百万英亩·英尺的蓄水所获收益支付其他费用。加拿大政府认为获得拟议项目主要好处的国家是美国(下游国)。加拿大作为上游国使美国能够获得实质性收益,包括增加电力生产和防洪,而且加拿大认为美国应该就这些收益支付补偿。美国拒绝了这一建议,而后该案件被提交给两国根据 1909 年《边界水条约》建立的国际联合委员会,而该委员会制定了一系列关于确定下游收益的原则。关于哥伦比亚河流域的详细讨论,请参见 Ralph W. Johnson, “The Columbia Basin”, in *The Law of International Drainage Basins*, Garretson et al., eds. (Dobbs Ferry: Oceana Publications, 1967), at 167 - 241; see also generally, Patricia Wouters, ed., *International Water Law, Selected Writings of Professor Charles B. Bourne* (London: Kluwer Law International, 1997), at 343 - 352.

[2] 粗略地审视国际水道联合项目的成本和收益分享表明,成本与收益成正比是一个基础理论,尽管并非总是如此。事实上,只有在联合开发国际水道的项目中,才出现成本和收益分配问题。成本和收益分配是影响国际合作开发共享水道一个根本性的问题。成本和收益分配原则一般要求每个沿岸参与方应承担从项目设施获取收益的成本,但各个项目的模型不同。

[3] 第 6 条第 2 款。

[4] 第 8 条第 2 款第 1 项。

协议解除。如果尼泊尔感觉受到了严重蒙骗,那么印度认为科西河项目收益的平衡仅仅是事实解释的问题。在该项目之下,印度获得了 96.5 万公顷的灌溉潜力。印度对尼泊尔基础设施建设的协助使得 9.3 万公顷的土地得到灌溉。实际上,如果简单地看来,这似乎是失衡的。但是,如果印度在下游不远的比哈尔邦建设科西河水坝,那么尼泊尔将不能获得任何收益,而印度的灌溉面积将由 96.5 万公顷变为 95 万公顷。通过在尼泊尔建设这一水坝,印度仅增加了 1.5 万公顷的灌溉潜力,但是尼泊尔却获得了 9.3 万公顷的灌溉潜力。^[1]

对《修订协议》对尼泊尔未来行动的影响作出一些评论可能是适当的。应该注意的是,《1954 年协议》严重限制了尼泊尔开发科西河水系的自由。《修订协议》小幅改善了尼泊尔面临的这种情况。为了改善尼泊尔的地位,《修订协议》完全删除了一些条款。例如,《1954 年协议》中的一项条款规定,尼泊尔政府负责维护尼泊尔境内项目区域的法律和秩序。^[2]协议进一步规定,为实现这一目标,尼泊尔和印度政府会不时考虑和制定合适的安排。协议还补充道:如果印度请求,尼泊尔将在项目区域内建立特别法庭或法院,以确保迅速处置项目区域内的案件。如果尼泊尔政府希望,印度将承担建立此类法院的成本。^[3]上述两条各自以微妙的方式处理了主权问题,但是都被认为具有争议性且被《修订协议》删除。尽管这些删除比较敏感,但从法律上讲并不十分重要。但是,被删除的另一项有关未来工程的条款值得特别强调。根据《1954 年协议》第 16 条,如果需要进一步调查,那么尼泊尔政府将同意科西河及其支流上与蓄水坝和拦砂坝等其他土壤保护措施有关的工作。与《1954 年协议》第 2 条第 2 款一道,该款处理勘测和调查问题,但这一条却构成了尼泊尔对其科西河水资源控制权的放弃。这一删除在恢复

[1] 2001 年 5 月 26 日,印度大使德布·穆罕尔吉(Deb Mukharji)在记者俱乐部面对面节目中所作的评论。

[2] 《1954 年协议》第 14 条。

[3] 《1954 年协议》第 15 条。

控制权方面非常有用。^[1]关于科西河协议需要指出的最后一点是,其明显未对印度设定生产与项目有关的电力的义务。它唯一的义务是向尼泊尔提供所可能生产电力的一定比例。因此,尼泊尔从该项目获得的利益是虚幻的。实际上,这一利益并未实现。类似的,正如前文已经指出的,关于在坝址或其附近航行的规定也尚未制定,因而尼泊尔明显的航行利益也被证明缺乏实质内容。

可以得出的结论是,据我们所知,尼泊尔是在源自政治不稳定的内部压力以及来自印度的外部政治压力下签署科西河协议的。事实上,作为同类别的第一个协议——协议的谈判是在尼泊尔一方未作充分准备的情况下进行的,错误是不可避免的。但协议的缔结所产生的争论使得尼泊尔在未来涉及水以及与之相关问题的谈判方面更加小心。协议帮助印度认识到在与其较小的邻国进行谈判时需要更加关注达成共识的方法,特别是要考虑到尼泊尔不同的政治活动者对国家利益的不同理解以及不同的驱动因素。这种谨慎的方法可以在印度和尼泊尔于同一年代签署的《根德格河协议》中发现。《根德格河协议》是下一章的研究主题。

[1] See Charles B. Bourne, "Nepal's International Water Resources and International Law", Report No 6/4/280696/1/1 Seq. No. 492, HMG, Water and Energy Commission Secretariat, at 35.

第四章

根德格河

第一节 概况和历史

根德格河,又被称为纳拉亚尼河(Narayani),发源于青藏高原并且流经尼泊尔中部山区。^[1]在穿过特里贝尼巴扎尔(Tribeni Bazar)附近的尼泊尔国境时,它在印度被称为根德格河,而此后经过250千米,该河在比哈尔邦的巴特那(Patna)附近汇入恒河。

根德格河每年洪水泛滥,破坏庄稼和财产,威胁着广大地区的居民。事实上,不受控制的根德格河是印度和尼泊尔两国麻烦的主要来源之一。尼泊尔需要资本而印度需要一个合适的地点建造大坝用于防洪和其他水资源利用。这些需求催生了根德格河项目。该项目是印度和尼泊尔实施的另一个多用途项目,旨在通过灌溉、发电和防洪惠及两国。

尽管通过非正式渠道,早在1871年就已经有利用根德格河灌溉潜力的努力。^[2]正式的努力始于1947年开始建设的特里贝尼运河。时任印度食品和农业部长拉金德

[1] See C. K. Sharma, *A Treatise in Water Resources of Nepal* (Kathmandu: Sangeeta Sharma, 1997), at 56.

[2] P. C. Rawat, *Indo Nepal Economic Relations* (New Delhi: National Publishing House, 1974), at 213.

拉·普拉萨德(Rajendra Prasad)在1947年写信给比哈尔邦政府探索构建根德格河灌溉水渠系统的可能性。^[1]1951年,关于这一事项的一份报告被提交给印度计划委员会,而该委员会接受了这个提议。^[2]这一建议后来被转致给尼泊尔政府,而尼泊尔政府也支持这一建议。1959年12月,双方缔结了一项协议。^[3]

类似于科西河协议,该协议的缔结引发了尼泊尔政党的抗议。在尼泊尔境内的水坝建设被宣称是印度对尼泊尔主权和领土完整的侵犯。关于尼泊尔政府缺乏权威达成协议的问题也被提出。抗议者声称该协议整体上损害了尼泊尔人民的利益而且尼泊尔人民也遭受了不公平的待遇。^[4]

按照该项目计划,在巴伊萨洛坦(Bhaisalotan)附近建设一座水坝调节水流以用于灌溉和发电。水坝建于构成印度和尼泊尔之间边界的河段。水坝两侧建有两条引水渠。东部干渠位于印度领土,但它的一个支渠即顿(Don)支渠,延伸至印度与尼泊尔的边境并分成两条水渠。尼泊尔东部引水渠构成了其中的一条,穿过尼泊尔的巴拉(Bara)、帕萨(Parsa)和劳塔哈特(Rautahat)地区。东部干渠分别服务于印度和尼泊尔92.052万公顷和3.72万公顷农业土地的灌溉需要。西部干渠在尼泊尔流经数千米后进入印度领土。这一水渠分别为尼泊尔和印度0.47万公顷和93万公顷的土地提供灌溉。另一条引水渠被称为尼泊尔西部引水渠,该水渠始于水坝的西部,在尼泊尔境内覆盖面积1.6万公顷。因此总的来说,引水渠分别服务于尼泊尔和印度5.79万公顷和185.052万公顷的土地。发电站利用水渠的落差产生1.5万千瓦的电力。该电站建立在苏拉吉普拉(Surajpura),位于尼泊尔境内

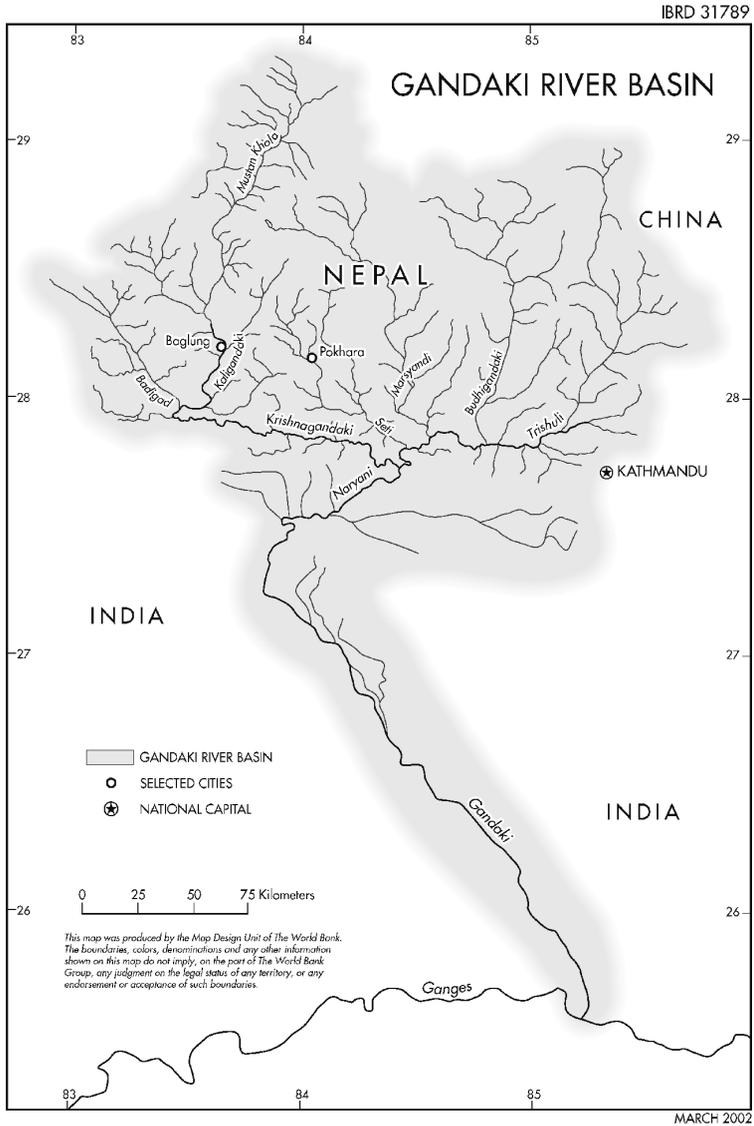
[1] P. C. Rawat, *Indo Nepal Economic Relations* (New Delhi: National Publishing House, 1974), at 213.

[2] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 103.

[3] 1959年12月4日《根德格河灌溉和水电项目协议》,签署于加德满都。该协议自签署之日起生效。协议内容请参见 A. S. Bhasin (ed.), *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949-1966* (Delhi: Academic Books, 1970), at 166-170.

[4] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 104-106; see also Aditya Man Shrestha, *Bleeding Mountains of Nepal* (Kathmandu: Ekta Books, 1999), at 168.

的西部干渠之上。^[1]



地图 3 根德格河流域

[1] See generally, Bhekh B. Thapa and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development: Nepalese Perspective*, IIDS (Bombay: Konark Publishers, 1995).

第二节 根德格河条约机制

有关根德格河的权利和义务源于印度和尼泊尔政府之间于1959年12月4日达成的协议。^{〔1〕}同协议一起,双方通过换文(于同一天签署并确认)规定了关于这个项目的额外操作细节,而且还就建立协调委员会进行了规定。^{〔2〕}

根德格河项目由水坝、渠首调节闸和其他附属工程组成,位于现有特里贝尼渠首调节闸以下约1000英尺。该项目还包括水渠系统,用于印度和尼泊尔的灌溉和电力开发。虽然《根德格河协议》主要强调尼泊尔和印度两国的共同利益和收益,但是协议规定项目建设成本由印度政府承担。^{〔3〕}

尼泊尔政府授权印度政府执行项目并致力于征收印度政府可能需要的土地,允许管理人员和现场工作人员连同为项目执行及完成后的操作和维护所可能需要的劳动力、牲畜、车辆、植物、机械、设备和工具在项目区域内活动或居住。

协议还规定,当担心任何设施可能遇到任何危险或事故时,印度政府的官员可以在计划指定的区域内实施为修复现有工程或防止此类事故和/或危险所可能需要工程。如果任何此类工程必须建在尼泊尔土地上,尼泊尔政府将授权实施这些工程并征收可能为上述目的所需要的额外土地。在这种情况下,印度政府将为征收的土地以及实施这些工程可能引起的损害支付合理补偿。类似地,在支付合理的使用费后,尼泊尔政府允许印度政府在规定区域内开采石块、大卵石、碎石和砂等为项目建设和维护所需材料。^{〔4〕}关于这一点,双方的换文规定,如果无法从这些地区获得合适的、充足的材

〔1〕 1959年12月4日《根德格河灌溉和水电项目协议》。

〔2〕 1959年12月4日换文。换文内容请参见 A. S. Bhasin (ed.), *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (Delhi: Academic Books, 1970), at 171 - 173。

〔3〕 协议缔结之日项目总成本预计为5.05亿卢比,而这一成本完全由印度承担。

〔4〕 第4条。

料,尼泊尔政府将允许在其他互相认可的地区进行开采。〔1〕

一、土地征收与补偿

关于土地征用,协议规定尼泊尔政府将征收或征用所有印度所要求的项目所需也就是为项目调查、建设和维护所需的土地。印度政府应当为这些被征收或征用的土地支付合理补偿。然后,这些土地将被转移给印度政府。〔2〕

协议换文针对支付征收或征用项目所需土地的补偿作出了详细规定。双方同意,为了确定补偿比例,尼泊尔政府将任命专家委员会以及根德格河项目财务官。委员会将调查项目区域并确定评估这些土地应得补偿的原则。征收或征用土地的应付补偿总额将以委员会确定的比例为基础计算。印度政府将把协议的补偿总额存入尼泊尔政府在尼泊尔中央银行的账户。尼泊尔政府将制定所需要的支付计划,以向对其而言可能应予补偿的主体支付补偿。〔3〕

按照协议,项目所征用土地由印度政府在征用期间持有,而对于被征收或转让的土地,在按照区域内农业用地支付土地收益金之后,印度政府将成为所有人。当授权给印度政府的这些土地或其任何部分不再是印度政府为项目目的所需的土地时,印度政府应当将这些土地免费送还给尼泊尔政府。

二、渠道的所有权及其运行和维护

根据协议,印度同意自费建造两条引水渠。第一条是尼泊尔西部引水渠,包括其流量降至20立方英尺/秒的支渠系统。该水渠将为4万英亩的覆盖区域提供自流灌溉。第二条是尼泊尔东部引水渠。该引水渠从顿支渠末端延伸至巴格马蒂河,包括流量降至20立方英尺/秒的支渠系统。该水渠将为尼泊尔境内10.35万英亩的区域提供自流灌溉。〔4〕

〔1〕 参见换文。

〔2〕 第3条第2款。

〔3〕 参见换文第(a)段。

〔4〕 第7条第2款。

换文进一步指出,这一总覆盖区域只有在巴格马蒂河整治工程实施后才能实现,而关于这一工程,两国政府已经就一些方案进行着讨论。该河当时向西流淌。为了使其回到原有的东部河道从而穿过巴格马蒂铁路大桥,需要实施一些整治工程。如果没有河道整治计划,渠道总覆盖面积将不会超过9.3万英亩。据估计,1.5亿卢比^[1]足够满足该项目需要,而印度同意根据建设进度以合理的分期付款方式向尼泊尔支付这一款项。

另外,尼泊尔有责任在其境内建设灌溉能力小于20立方英尺/秒的引水渠。印度同样同意支付其认为合理的建设成本。在同样的背景下,尼泊尔政府允许印度政府维护尼泊尔境内的西部干渠以及维护项目所需的交通和通信渠道。道路将主要服务于项目使用。双方将通过协议对尼泊尔的商业和非商业交通工具对道路的使用进行监管。根德格河水坝上的桥梁将向公共交通开放,但是印度政府保留出于维修或其他合理原因而关闭该桥交通的权利。印度同意免费为穿过水坝的水运工具提供进出船闸安排,前提是这一水运工具接受项目管理人员根据两国同意的规则进行的监管。^[2]

类似地,尼泊尔同意为建设和维护该项目的善意目的在其境内安装电报、电话和无线电通信设施,而印度同意在紧急情况下,允许被授权的尼泊尔公务员在项目区域内使用内部电话和电报,但是这种使用不得妨碍或者干扰项目的建设和运行。^[3]

根据协议,位于尼泊尔境内的水渠系统(包括服务道路)将交由尼泊尔政府进行运行和管理。另外,所有位于尼泊尔境内与项目有关的工程仍是印度政府的财产并由其进行运行和维护。协议还规定,尼泊尔东部引水渠和尼泊尔西部引水渠将尽可能在水坝建成后1年内完成。^[4]

[1] 参见换文第(d)段。

[2] 第5条第3款。

[3] 参见第5条第5款。通过1964年4月30日的另一份换文(1964年修正案),第7条第(5)款被修改,允许尼泊尔以确保尼泊尔东部引水渠有满足灌溉需求的水流的方式运行顿支渠。双方之前的协议并未授权尼泊尔运行该引水渠水流。而且,1971年10月,尼泊尔和印度缔结的一份补充协议规定,除非因必要的修复和维护,经过顿支渠输送至尼泊尔边境的流量应当时刻保持在24.1立方米/秒(850立方英尺/秒)。

[4] 第7条第4款。

鉴于科西河工程引出了主权概念并引起了尼泊尔极端的民族主义,《根德格河协议》明确规定,本协议的任何规定都不得被认为减损尼泊尔政府对为项目的调查、实施和维护而征收并由印度使用的土地的主权和领土管辖权。

三、电力开发及对尼泊尔的预留

根据协议,印度同意在尼泊尔境内的西部干渠上建设一座装机容量 1.5 万千瓦的发电站。印度还同意建设一条从尼泊尔境内发电站到比哈尔邦边境巴伊萨洛坦附近的传输线路以及一条比哈尔邦境内从塞哥里(Sagauli)到拉克索(Raxaul)的传输线路,从而为比哈尔邦电网中直至拉克索的任何连接点的电力供应提供便利。印度同意从发电站和/或电网中直至拉克索的任何连接点向尼泊尔供应电力,而且其电力供应功率因数不小于 0.85,最大为 1 万千瓦,并达到 60% 的载荷系数。发电站供电收费应当为发电的实际成本,而电网中直至拉克索的任何连接点的供电收费应当为发电成本加上根据双方同意的条款条件确定的传输成本。^[1]

另外,尼泊尔政府负责尼泊尔境内从发电站或从电网中直至拉克索的任何连接点进行供电的输配电系统建设成本。^[2]

协议进一步指出,当这一发电站在尼泊尔开发的满负荷达 1 万千瓦且达到 60% 的载荷系数时,发电站的所有权和管理权应当在尼泊尔向印度发出书面通知 1 年以后转移给尼泊尔。有趣的是,在这种背景下,换文内容显示,双方同意在获得发电站的所有权和管理权后 15 年的期间内,尼泊尔将在可能的范围内继续生产电力并按照实际生产成本将其供应给印度。印度所建设的传输系统的所有权归印度政府,但是在将发电站转移给尼泊尔之后,按照尼泊尔的要求,印度政府将在尼泊尔支付传输成本的情况下继续安排电力传输。然而,该协议规定尼泊尔有权购买其境内从发电站到巴伊萨洛坦的电力传输系统,且其应当支付的价款为系统的原始成本减去折旧。如果为有效维护和运行水渠或发电站所需要,印度有权自由调节流量或暂

[1] 第 8 条第 3 款。

[2] 第 8 条第 4 款。

时关闭西部干渠渠首调节闸。在这种情况下,印度同意根据相互同意的条款和条件尽可能地对比哈尔邦电网提供最低的必要电力。

四、尼泊尔灌溉用水分配

按照协议,尼泊尔政府继续有权根据其不时需求从本国境内该河及其支流取水用于灌溉或任何其他目的。^[1]尼泊尔同意不以给项目用水造成不利影响的方式行使这一权利。协议的一份计划表列举了这些要求(见表格 4.1)。

表格 4.1 《根德格河协议》下尼泊尔灌溉用水分配

月份	尼泊尔境内西部引水渠和发电站	尼泊尔境内东部引水渠和发电站	总计(立方英尺/秒)
1	6960	4540	11,500
2	6100	3900	10,000
3	5960	3690	9650
4	5760	4340	10,100
5	8270	7980	16,260
6	11,190	14,000	25,190
7	15,240	13,980	29,200
8	14,980	14,000	28,980
9	14,980	14,000	28,980
10	16,060	14,110	30,170
11	11,070	13,240	24,310
12	10,410	9290	19,700

资料来源:《根德格河协议》计划表。

[1] 1964年,协议第9条被修改。修改后的条款给予尼泊尔根据不时需求从其境内的根德格河及其支流取水用于灌溉或其他目的的排他性权利。然而,这一修改限制了尼泊尔从2月到4月对根德格河水资源的跨流域利用。具有讽刺意味的是,修正案的第1部分确认了尼泊尔使用任何水量的权利,而其一部分却在1年中的一定时段内限制尼泊尔进行跨流域用水的权利。详细内容请参见 Bhekh B. Thapa and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development: Nepalese Perspective*, IIDS (Bombay: Konark Publishers, 1995), at 207。

换文显示,如果在任何时候因为自然原因导致河流水源供应不足,那么尼泊尔政府将有权继续抽取充分的水以灌溉这些区域。^[1] 无论何时,如果供水不能满足项目之下总灌溉面积的需求,那么这一供水短缺应当由两国按比例分担。^[2]

如上所述,该协议一直就有关印度的灌溉前景保持一种不祥的沉默。然而,后来的发展显示,印度的实际灌溉面积超过 200 万公顷,而尼泊尔仅有几百公顷。^[3] 并不令人惊讶的是,这种差异是能够预见的而且将来还会继续扩大,这不仅因为印度的领土大小,还因为印度一侧的灌溉系统在最佳水平运行,而尼泊尔方面的灌溉系统则完全依赖于由印度所控制的供水。^[4]

五、争端解决机制

由项目建设、协议的效力和含义或与项目有关的任何事项或双方各自的权利和义务所引起的或以任何方式而与之有关的争议或分歧,如果未能通过谈判解决,那么将通过仲裁解决。通过书面通知,任何一方都可以告知另一方其将任何此类争议或分歧提交仲裁的意图。在发出此类通知 90 天后,双方将各自提名 1 位仲裁员以共同决定这一争议或分歧,而且仲裁员的裁决对双方都具有拘束力。在仲裁员无法达成一致时,双方可以进行协商并任命 1 位裁判员,其裁决将是终局裁决并对双方都具有拘束力。

同《科西河协议》一样,尽管《根德格河协议》对仲裁机制作了详细规定,但由于该仲裁机制存在两个方面的缺陷,其无法令人完全满意。第一,当一方未能提名仲裁小组的一名仲裁员时,协议未规定仲裁员的任命。第二,如果两位仲裁员不能就争议达成一致意见,双方就“可以进行协商并任命 1 位裁判员,其裁决将是终局裁决并对双方都具有拘束力”。换句话说,双方没

[1] 换文第(f)段。

[2] 第 10 条。应当注意的是,这一条在 1964 年被删除。

[3] Aditya Man Shrestha, *Bleeding Mountains of Nepal* (Kathmandu: Ekta Books, 1999), at 169.

[4] Ibid.

有义务任命一名裁判。所以,由一方就协议问题提交仲裁的期望很容易受另一方的挫败。^[1]

六、协调委员会

关于根德格河项目,换文同样为其规定了一个协调委员会。^[2]双方政府同意设立一个协调委员会,该委员会由每个政府的各3位代表组成,其中包括1位部长。尼泊尔政府官员将担任委员会主席,而首席管理员将担任秘书。该委员会将不定期地举行会议以讨论由任何一方提交的与项目有关的且关系共同利益的事项,从而加快决策以促进项目能够尽早完成。印度政府同意承担委员会运作的所有开支,如特别员工的工资、成员的出差补贴等。有记录显示,这个委员会自项目启动以来已经举行了6次会议。上次会议于1980年12月22日至23日举行。除其他事项外,会议审议的一些主要问题包括:(1)石头的采集和特许税费;(2)尼泊尔发电站的位置;(3)尼泊尔境内西部干渠和西部导流堤的配置类型;(4)项目所需材料的关税豁免;(5)特许税费和土地补偿的存储;(6)尼泊尔境内的河流整治工程;(7)西部干渠附近额外的5000公顷土地的灌溉;(8)河内航行规定;(9)从发电站传输给尼泊尔系统的输电线路;(10)尼泊尔发电站建设的跟踪控制;(11)尼泊尔东部引水渠征地补偿;(12)尼泊尔西部引水渠种植模式;(13)尼泊尔西部运河扩展计划;(14)苏拉吉普拉发电站的移交;(15)项目区域水资源管理;(16)尼泊尔西部和东部引水渠低于20立方英尺/秒灌溉能力的渠道建设;(17)特里贝尼巴扎尔及邻近村庄的供电费用;和(18)增加根德格河在枯水期的水流。^[3]

[1] See Charles B. Bourne, "Nepal's International Water Resources and International Law", Report No. 6/4/280696/111 Seq. No. 492, HMG, Water and Energy Commission Secretariat, at 35-36.

[2] 根德格河协调委员会,参见换文第(g)段。

[3] 详细内容请参见 Bhekh B. Thapa and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development: Nepalese Perspective*, IIDS (Bombay: Konark Publishers, 1995), at 210-211。

第三节 总 结

为了阐明《根德格河协议》的优点,将之与《科西河项目协议》进行对比是非常重要的,因为两份协议之间存在很多有趣的差别,而且尤其是因为两份协议都是本着相对相似的目标而缔结的。尽管《根德格河协议》并非完美无缺,也不是未受非议,但在尼泊尔看来,与《科西河项目协议》相比,《根德格河协议》的条款对其更加有利。例如,尽管《科西河项目协议》第4条给予尼泊尔印度通过项目所生产电力的50%,但该协议并未要求印度生产任何电力。实际上,印度并未生产任何此类电力。因此,其行为剥夺了尼泊尔被许诺的利益。再如,《科西河项目协议》第10条规定,“如果技术上可行”,印度应当在坝址和其附近提供自由且不受限制的航行。这种附条件的表述为印度对协议所要求的航行无所作为提供了理由。

另外,《根德格河协议》第8条要求印度在尼泊尔建设1座具有特定装机容量发电站和从该发电站起始的传输线路并按照实际发电成本向尼泊尔供应一定数量的电力。类似地,就航行而言,协议要求印度为穿越水坝的水运工具提供免费的进出船闸安排。印度的义务是无条件的,而不履行这些义务将构成对协议的违反。

关于就出于项目需要转移给印度的土地而对尼泊尔进行的补偿,《根德格河协议》第3条第1款和第2款要求印度支付“合理补偿”。通过与协议同一时间签署的换文,双方同意建立一个专家委员会来确定补偿费率。这一补偿款项将可能是具有购买价格性质的一次性支付。但是,与《科西河项目协议》不同,《根德格河协议》第3条第3款同时规定,对于印度作为所有人而获得的土地,印度将按照临近农业用地的费率支付土地收益金。这一规定意味着印度应当支付类似于区域内其他所有人应当支付的土地税。基于这种解释,协议第3条第3款为尼泊尔提供了一种对抗通货膨胀的措施,因为印度应当缴纳的土地税将随着土地价值和本区域所适用税率的上升而上升。

就灌溉事项而言,《根德格河协议》具体规定了印度建设渠道工程从而

使尼泊尔境内广阔的灌溉面积成为可能。协议还规定,尼泊尔境内的渠道工程(除西部干渠外)应当按成本价转交给尼泊尔进行运行和维护。这一规定与《科西河项目协议》形成了鲜明的对比,后者并未出于维护尼泊尔利益的目的对灌溉工程作出规定。

就水坝的位置而言,印度驻尼泊尔大使强调了其合理性的同时也强调了尼泊尔将由此获得的显著而直接的利益。在一开始,人们应该注意到,由于科西河带来的困难,比哈尔邦政府并不愿意将项目建在尼泊尔境内从而避免麻烦。但是,最终还是决定将水坝建在尼泊尔境内,而且在印度获得340万公顷灌溉面积的同时,尼泊尔也因此获得了一些灌溉潜力。如果项目建在印度境内,那么印度将获得290万公顷的灌溉面积,而不是获得项目建在尼泊尔境内时的340万公顷,但是将项目建在印度境内时,尼泊尔将不能获得任何利益。^[1]

尼泊尔在《根德格河协议》项下所获得的利益是否是该项目所产生利益中一项公平且合理的份额本身是一个事实问题。协议似乎给予尼泊尔以实质性利益,但是判断这些利益的充分性却需要能够衡量双方在项目中的成本和收益的信息,而在这种情况下,获得这种信息如果不是不可能的话,也仍然是极其困难的。

《根德格河协议》的另一有趣因素与土地所有权有关,尤其是当将之与《科西河项目协议》相比。根据《根德格河协议》,印度拥有为项目所征收的土地,然而在《科西河项目协议》之下,印度基于租赁而持有土地。就现实目的而言,这一区别并不重要,因为租期长达199年。《科西河项目协议》下的租期为199年,自1966年12月19日开始,然而《根德格河协议》并无固定期限。因此,就《根德格河协议》而言,当协议目的达成所需的合理期限届满后,其有可能被终止。就灌溉计划而言,什么是合理的时间可能是一项有争议的问题。对这种协议设置固定期限或至少建立审查(如果不是终止)机制将会是可取的。

[1] 印度大使德布·穆罕尔吉在记者俱乐部2001年5月26日的《面对面》节目中所作的评论。

还有一些特别是来自尼泊尔一方的其他不满。^[1]就像《科西河项目协议》那样,《根德格河协议》下的项目完全由印度出资在尼泊尔境内建设。尼泊尔没有获得与它必须承担的社会成本相称的利益。已经获得承认的是,水坝后淹没的土地和失地人口的搬迁所带来的社会成本,再加上用于项目建设的自然资源的经济成本是非常巨大的。^[2]实际上,科西河和根德格河项目都涉及稀缺的农业用地的淹没以及失地人口的搬迁安置问题,而这既是一项未得到深入研究以评估全部成本也是至今没有得到完全解决的事项。即使40年已经过去了,一些失地人口仍未得到补偿,而且一些得到安置的人口似乎仍然生活拮据。^[3]

尽管有一些明显的缺点,同《科西河项目协议》一样,我们应该以长远的眼光看待《根德格河协议》的缔结。在国际水权利基本上是以习惯法为基础的时代,河流的重要性主要与消耗性使用有关,试图处理与水资源非消耗性使用有关的问题值得赞赏。

最后需要指出的是:尽管在实施协议的过程中出现了一些问题,而这些问题需要在精确的基础上加以补救并且这一过程会引发紧张关系,可以有把握的认为,《根德格河协议》对于实现两国所设想的目标似乎是合适的。尤其是,在尼泊尔看来,该协议确保了其对本国境内河流水资源享有的权利和利益。当然,我们还可以发现其他事项,并且模糊性和不完整性依然继续存在,而这主要是由于尼泊尔一方在处理水资源事项方面缺乏经验以及在协议谈判期间国际法立场的不明确性。但是,随着时间的推移,因缺乏经验导致的弱点,将会得到实质性改善,而在随后的时间里,尼泊尔保持了一种非常谨慎的做法。在与马哈卡利河有关的一份条约中,我们将会注意到这一相对的成熟性,而作者将会在下一章中讨论这一条约。

[1] See Report prepared by Development Law Inc. Nepal, for WECS, "A Review of Existing Nepalese Laws, Policies and Practices on Land Acquisition, Compensation, Resettlement and Rehabilitation", Vol. 1, July 24, 1998, at 25 - 26.

[2] Ibid.

[3] See Report prepared by Development Law Inc. Nepal, for WECS, "A Review of Existing Nepalese Laws, Policies and Practices on Land Acquisition, Compensation, Resettlement and Rehabilitation", Vol. 1, July 24, 1998, at 26.

第五章

马哈卡利河

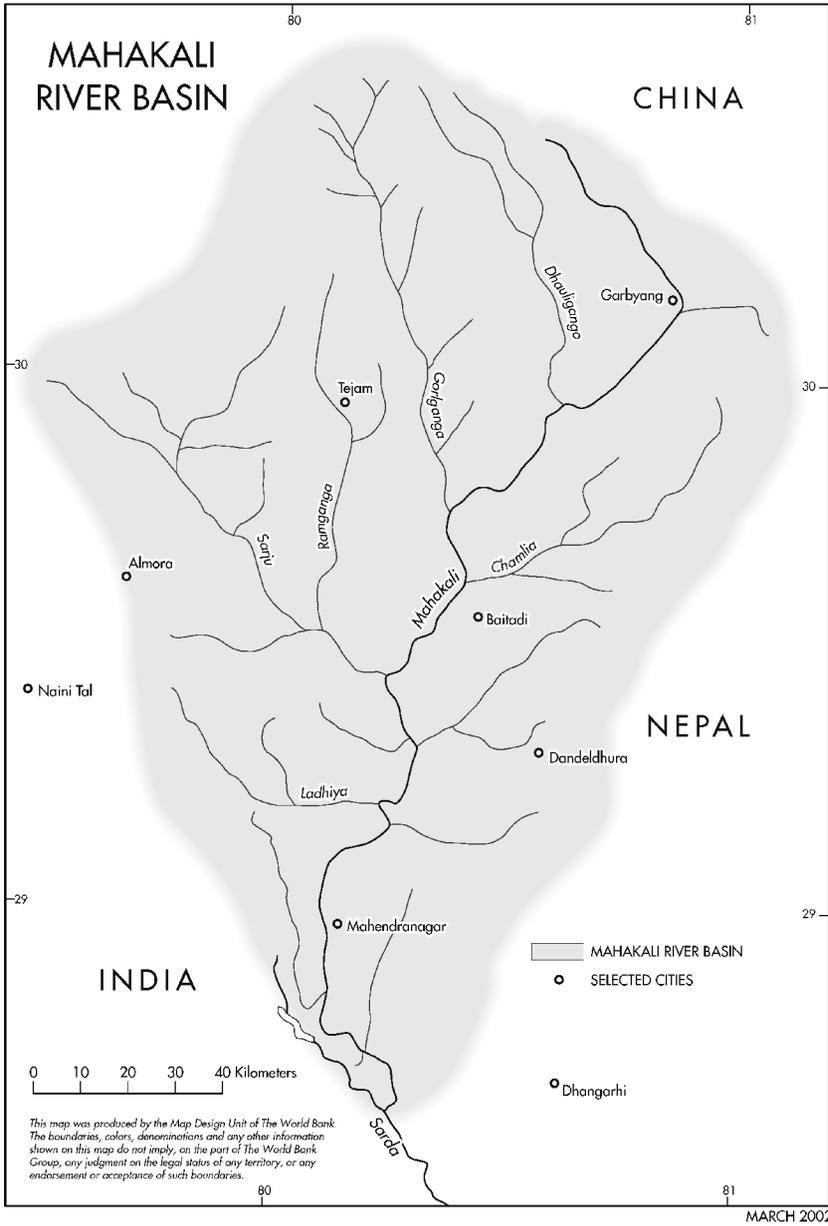
第一节 概况和历史

1996年2月,印度和尼泊尔签订了《马哈卡利河条约》。^[1]这项条约非常重要,因为它展示了有关马哈卡利河的两国水资源开发和利用的一体化路径。

马哈卡利河起始于两条河的交汇处。这两条河中的一条是东部的卡利河(Kali River),起源于中国西藏自治区的普兰县(Taklakot)地区;另一条是河库蒂—扬科提河(Kuthi-Yankti)发源于喜马拉雅地区的扎斯加尔(Zanskar)山脉,二者交汇于尼泊尔达尔楚拉(Darchula)地区的卡瓦马拉(Kawa Malla)。卡利河与库蒂—扬科提河交汇后称为马哈卡利河。马哈卡利河为西南流向,制造了大量的牛轭湖并汇入了许多支流,其中最大的支流包括卡米利亚河(Chamliya River)与恰范迪加德河(Chavandigad

[1] 《尼泊尔王国政府与印度政府关于马哈卡利河一体化开发(包括萨拉达水坝、德纳格布尔水坝以及班彻斯瓦尔多用途项目)条约》,条约详细文本请参见 36 I. L. M. 531 (1997)。关于该条约的一般讨论请参见 Salman M. A. Salman and Kishor Uprety, “Hydro-Politics in South Asia: A Comparative Analysis of the Mahakali and the Ganges Treaties”, *Natural Resources Journal* 39 (1999), at 295 - 343。

IBRD 31790



地图 4 马哈卡利河流域

River)。^[1]尼泊尔境内的马哈卡利河流域面积 188 平方千米。河流记录的最大流量为 7288 立方米/秒,而最小流量为 121 立方米/秒,年均流量为 1066 立方米/秒。^[2]

马哈卡利河被作为印度与尼泊尔沿印度北方邦(Uttar Pradesh)边境的一条漫长的边界线。在印度,该河被称作萨拉达河(Sarada River),而当其在北方邦与卡克拉河交汇后,该河被称作卡克拉河。卡克拉河继续向东流淌并在其穿越北方邦进入比哈尔邦后立即汇入恒河。^[3]马哈卡利河是一条从尼泊尔流向印度的国际河流,并且作为两国一条漫长的边界线。因此,关于马哈卡利河,界定权利和义务的问题更为复杂与激烈。

一、《萨拉达条约》

开发马哈卡利河水资源的努力开始于印度从英国独立出来之前。^[4]1920年,英属印度政府与英属尼泊尔政府通过换文的形式将《萨拉达条约》的谈判正式化。^[5]条约规定在位于与今天尼泊尔的马亨德拉纳加尔(Mahendra Nagar)相邻的班巴萨(Banbassa)地区的马哈卡利河(印度称为萨拉达河)上建设1座水坝。条约同时规定在克蒂马(Khatima)建设一座与印度北方邦境内的萨拉达引水渠项目^[6]有关的发电站。根据《萨拉达条约》,尼泊尔政府同意用项目所需的本国领土上4000英亩的土地交换英属印度政府同等数量的土地。^[7]尼泊尔同样获得了以灌溉为目的使用萨拉达引水渠最低400立方英尺/秒、最高1000立方英尺/秒水量的权利。^[8]这一土地

[1] N. B. Thapa, *Geography of Nepal: Physical, Economic, Cultural and Regional* (Bombay: Orient Longmans, 1969), at 24.

[2] See, Chandra K. Sharma, *Geology of Nepal* (Kathmandu: Sangeeta Sharma, 1973), at 16.

[3] 详细情况,请参见 A. R. Rao and T. Prasad, "Water Resources Development of the Indo-Nepal Region", *Water Resources Development* 10 (1994), at 160 - 161.

[4] B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993), at 94.

[5] 1920年8月23日和1920年10月12日的换文(《萨拉达条约》)内容位于尼泊尔国家档案馆。

[6] 灌溉北方邦100万英亩土地的萨拉达引水渠于1915年开始建设,1926年建成。

[7] 《萨拉达条约》第2段。

[8] 《萨拉达条约》第1段。

交换将水坝的左肩和左岸的工程设施置于印度领土之上。萨拉达引水渠的渠首工程(控制坝)位于河流流出山地并且构成两国边界处的下游数公里处。英属印度政府建设了横跨萨拉达河的班巴萨水坝。

尽管缔结了《萨拉达条约》,尼泊尔对于在条约中获得的 400 立方英尺/秒的流量并不完全满意,而且其一直就在所确保的 400 立方英尺/秒基础之上增加流量进行着持续的努力。尼泊尔的努力不断失败,并且因为缺水而阻碍了一个上游项目的开发。^[1]在两国关于分配给尼泊尔的水量的拉锯战中,《萨拉达条约》建立的机制持续存在了 76 年,也就是从 1920 年到 1996 年,直到它被《马哈卡利河条约》所取代。^[2]

二、《德讷格布尔(Tanakpur)协议》

为了深化双方在马哈卡利河地区的合作,印度和尼泊尔于 1991 年 12 月 6 日签署了一份谅解备忘录。该备忘录被称为《德讷格布尔协议》。^[3]协议规定在尼泊尔土地上建设左侧流入堤。尼泊尔将为此提供 2.9 公顷的土地。然而,与《萨拉达条约》不同,《德讷格布尔协议》并未就与印度进行土地公平交换作出规定。相反,该协议规定在德讷格布尔水坝建设一座调节能力 1000 立方英尺/秒的水头节制闸(水库用于调节流量的主要部分),同时还要求印度建设一条引水渠从而将 150 立方英尺/秒的流量输送至尼泊尔。协议还要求印度为尼泊尔提供 10 兆瓦的电力。《德讷格布尔协议》同时规定当班彻斯瓦尔(Pancheshwar)水库水量增加时,供应给尼泊尔的水量也应当增加。印度提供给尼泊尔的水和电力被认为是尼泊尔提供给印度 2.9 公

[1] 该项目被称作马哈卡利河灌溉项目,是一个随后又被称为班彻斯瓦尔项目的大型项目。预计该项目将生产 2000 兆瓦的电力并提供灌溉收益。具体情况请见下文。

[2] 相关讨论请见下文。

[3] 1991 年 12 月 6 日《关于德讷格布尔水坝项目的谅解备忘录》(以下简称《谅解备忘录》或《德讷格布尔协议》)由尼泊尔法律与司法部长玛呵什瓦·普拉萨德·辛格(Maheshwar Prasad Singh)和印度外交部长马达夫·辛格·索伦基(Madhav Singh Solonki)签署。该《谅解备忘录》已经于 1992 年 1 月在《尼泊尔公报》发布。

顷土地用于建设左侧流入堤的交换条件。^[1]

然而,事后看来,1991年12月与印度签署《德讷格布尔协议》似乎是一个草率的决定。由首相吉里贾·柯伊拉腊(Girija Koirala)领导的尼泊尔政府要么没有甄别这一事项引起的法律、社会经济以及政治影响,要么决定忽视这些影响以满足印度的期望。^[2]由于尼泊尔将2.9公顷的土地给与印度用来修建大坝和一座120兆瓦的发电站,从而换取一定份额的水和电力,这一协议立即招致尼泊尔大多数反对党的批评。^[3]

反对意见中提出的主要问题主要与对尼泊尔领土主权的关切以及对尼泊尔没有和印度一样从项目获益这一看法有关。那些反对该协议的人认为,因为协议处理的是自然资源,它将受到宪法条款的管辖,并因此需要议会2/3多数的批准。^[4]在最高法院提起的且由首相吉里贾·柯伊拉腊作为应答人之一的一份请愿书对《德讷格布尔协议》的有效性提出了挑战。^[5]请愿者坚持认为,在依照宪法的规定执行之前,协议应当首先被提交给议会批准。^[6]

尼泊尔首相认为,给予印度2.9公顷土地的决定仅仅是由尼泊尔法律和司法部长与印度外交部长签署的一份谅解备忘录的一部分。因此,它不

[1] A. T. S. Ahmed, "Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions", *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994), at 360 - 362. See also generally, Stephen C. McCaffrey, "Water, Politics and International Law", in *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh Water Resources*, Peter H. Gleick, ed. (Oxford University Press, 1993), at 95; see also Ramjee P. Parajulee, *The Democratic Transition in Nepal* (Lanham, Maryland: Rowman and Littlefield, 2000), at 274 - 275.

[2] A. T. S. Ahmed, "Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions", *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994), at 360.

[3] Ibid., at 360 - 362. See also Dipak Gyewali and Othmar Schlwank, "Interstate Sharing of Water Rights: An Alps-Himalaya Comparison", in *Water Nepal*, Ajaya Dixit, ed. (1994), Vol. 4, No. 1, at 233 - 235; see also generally, Govind D. Shrestha, "Himalayan Waters: Need for a Positive Indo-Nepal Cooperation", in *Water Nepal*, Ajaya Dixit, ed. (1994), Vol. 4, No. 1, at 268 - 269.

[4] 根据《尼泊尔宪法》第126条,批准、加入、接受、核准与自然资源及其利用的分配有关的条约或协议应当经议会两院出席联席会议议员2/3多数的批准。参见1990年《尼泊尔宪法》第126条第2款第d项。

[5] *B. K. Neupane vs Prime Minister of Nepal*. Nepal Supreme Court Writ No. 1851 (1992).

[6] 请愿书援引了《尼泊尔宪法》第126条第2款第d项。

是一个依据宪法规定需要批准的“条约”。^[1]然而,这一观点被多数尼泊尔人拒绝。这些尼泊尔人认为《德讷格布尔协议》是在水资源领域对印度的又一让步。^[2]《德讷格布尔协议》面临的环境逐渐变得更加复杂和富有争议。1992年12月,最高法院发布了判决,认定《德讷格布尔协议》事实上是一项需要由议会批准条约,而不是一份单纯的谅解备忘录。^[3]

值得注意的是,在水资源问题上,尼泊尔政党持有截然不同的观点。这个争议对尼泊尔的政治气候产生了滚雪球效应并继续使各政党在民族主义问题上极端化。德讷格布尔争议并没有退去,而这特别是因为国内政治力量的分化以及印度的“无可协商”的姿态。据报道,印度外交部长迪内什·辛格(Dinesh Singh)的隐晦声明“一切都取决于德讷格布尔”比通常认为的更加突出。^[4]

时任印度总理纳拉辛哈·拉奥(Narasimha Rao)于1992年10月访问尼泊尔,他明确表示,印度不会改变在德讷格布尔问题上的立场。水资源问题,尤其是德讷格布尔问题,成为最艰巨的挑战,撼动了此后的历届尼泊尔政府。^[5]《德讷格布尔协议》从未获得正式批准,因为政府还没有提交到议会。^[6]然而,具有讽刺意味的是,最高法院作出判决的时候,德讷格布尔地区的工程,尤其是尼泊尔一侧的工程几乎已经完成。因此,进一步讨论这一问题变得毫无意义。

[1] 1980年《维也纳条约法公约》在其第2条第1款第a项把“条约”这一术语定义为“国家间所缔结而以国际法为准之国际书面协定,不论其载于一项单独文书或两项以上相互有关之文书内,亦不论其特定名称如何”。据此,《德讷格布尔协议》将成为国际法约束下的条约。

[2] A. T. S. Ahmed, “Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions”, *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994), at 361.

[3] Ibid.

[4] Ibid., at 362.

[5] A. T. S. Ahmed, “Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions”, *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994). 对德讷格布尔问题的政治视角分析也可参见 Rishikesh Shah, “Politics of Water in Nepal”, in *Water Nepal*, Ajaya Dixit, ed. (1994), Vol. 4, No. 1, at 282-290.

[6] See Krishna B. Bhattachan, “Nepal in 1993: Business as Usual”, *Asian Survey* 34 (1994), at 177.

第二节 马哈卡利河条约机制

首先指出《马哈卡利河条约》强调一种一体化的水资源开发路径是很重要的,而更重要的是,它试图使过去的马哈卡利河开发活动有效化。

一、水资源开发的一体化路径

因为当时的政治气候,《德讷格布尔协议》下进行的开发活动的有效化以及改进马哈卡利河水资源共享安排的需求变得非常紧迫。^[1]理解马哈卡利河水资源共享安排的管理主要由《萨拉达条约》支配对于讨论是很重要的,而在《萨拉达条约》缔结时,印度的政治地位和两国的需求是不同的。事实上,虽然当时印度在英国的统治下,但是尼泊尔人口规模较小,对水的需求也相对较低,因此,水资源没有获得今天所具有的优先性。

考虑到争论双方在德讷格布尔争端上根深蒂固的观点,在《德讷格布尔协议》缔结5年之后,印度和尼泊尔外长,即慕克吉(Mukherjee)先生和普拉卡什(Prakash)先生在1996年1月29日才就两国之间一体化开发马哈卡利河水资源的条约进行谈判。两周后,时任印度总理纳拉辛哈·拉奥先生与时任尼泊尔首相谢尔·B.德乌帕(Sher B. Deuba)先生于1996年2月12日签署了《马哈卡利河条约》。^[2]

《马哈卡利河条约》处理了3个与水资源相关的项目:萨拉达水坝、德讷格布尔水坝、班彻斯瓦尔多用途项目。其中,值得注意的是,萨拉达水坝和德讷格布尔水坝分别在1920年和1992年完成。《马哈卡利河条约》吸收了

[1] A. T. S. Ahmed, "Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions", *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994), at 361 - 362; see also Rishikesh Shah, "Politics of Water in Nepal", in *Water Nepal*, Ajaya Dixit, ed. (1994), Vol. 4, No. 1, at 282 - 290.

[2] 《马哈卡利河条约》共有两份,每份都以印地文、尼泊尔文和英文写成,三种文本同等作准,当存有疑问时以英文本为准。

《萨拉达条约》建立的机制,同时使有争议的《德讷格布尔协议》有效化^[1],并支持建设一项新的多用途项目的建议。该项目的细节,在条约缔结的时候,仍有待敲定。^[2]

条约在许多方面开创了先河,尤其是在为大部分河段为界河的河流制定原则方面。^[3]马哈卡利河将以一体化的方式得到开发以使从这种开发中获得的总净收益最大化。从理论上讲,双方将有权获得公平的收益,并因此根据其实际获得的收益按比例分担成本。虽然这些原则可能是不言而喻的,但是它们并没有在印度和尼泊尔之前的协议中出现过,包括马哈卡利河上的两个现有项目——萨拉达水坝和德讷格布尔水坝,它们位于拟建的班彻斯瓦尔大坝的下游。

然而,对于条约缔结的美好与失望、许多隐含的政治议程、环境问题、关于水坝位置的战略选择以及条约中包含的实际的水资源共享部分等事项,《马哈卡利河条约》在各个领域的印度和尼泊尔居民中引发了广泛的争论。讨论争论的所有方面已经超出了本章的研究范围。本章将重点分析《马哈卡利河条约》的内容而不是停留在有争议的政治问题方面。

(一) 宣示性条款

《马哈卡利河条约》的序言具有很强的综合性。它强调了印度和尼泊尔为合作开发水资源而促进和加强友谊和亲密睦邻关系的决心。最重要的是,它承认马哈卡利河大部分河段是两国界河,而且关注了两国在平等伙伴基础上签订条约以明确各自在马哈卡利河水资源利用方面的义务、相应的

[1] 由于《马哈卡利河条约》的缔结,印度和尼泊尔之前在《萨拉达条约》和《德讷格布尔协议》中就通过萨拉达水坝以及德讷格布尔水坝利用马哈卡利河水资源达成的谅解已经被替代。先前协议的内容被《马哈卡利河条约》所吸收。参见《马哈卡利河条约》第12.1条。

[2] 参见《马哈卡利河条约》序言和第3条。

[3] 正如前面所讨论的,就额外的权利或义务而言,国际法并未对边界河流与接续国际河流从法律上进行区分。国际法的规则同样适用于两种类型的河流。这一结论已经由常设国际法院在奥德河一案中作出。详细内容请参见 The International Commission of the River Oder, P. C. I. J., ser A, No. 23, at 5, 27 (1929)。

权利和职责的必要性。^{〔1〕}

此外,序言引用了几份已有文件,包括:(1)1920年换文,根据该换文双方就在马哈卡利河建设萨拉达水坝达成安排^{〔2〕}; (2)1991年12月4~5日印度—尼泊尔联合委员会^{〔3〕}通过并于1992年10月21日印度总理访问尼泊尔期间发布的关于德讷格布尔水坝的决定^{〔4〕}; (3)印度和尼泊尔正在共同起草的关于马哈卡利河班彻斯瓦尔多用途项目的详细工程报告。^{〔5〕}就此而言,值得注意的是,《马哈卡利河条约》没有提到有争议的1991年12月的谅解备忘录。尼泊尔最高法院关于这个备忘录的重要判决可能是其在条约序言中未被特别提及的主要原因。^{〔6〕}

《马哈卡利河条约》给人们提供了一个错误的印象,即两国政府都采取了水资源管理的“流域路径”。^{〔7〕}然而,鉴于条约谈判的考虑事项仅限于未来班彻斯瓦尔多用途项目所涉及的支流,并且初步调查局限于对其他水资源管理选项的检视,很明显,该条约只寻求开发位于班彻斯瓦尔水坝的水资源。^{〔8〕}从结构组成的角度,在印度和尼泊尔之间分配水和电力的原则方面,《马哈卡利河条约》事实上结合了3份不同的协议,即《萨拉达条约》《德讷格布尔协议》和关于班彻斯瓦尔多用途项目的协议。

(二) 萨拉达水坝和德讷格布尔水坝

《马哈卡利河条约》第1部分调整有关萨拉达水坝的问题。据此,在雨

〔1〕 参见《马哈卡利河条约》序言。

〔2〕 参见1920年8月23日和1920年10月12日的换文(《萨拉达条约》)。

〔3〕 《马哈卡利河条约》序言提及了印度—尼泊尔联合委员会。为了加强两国的相互了解和强化双边关系以及双方在各领域合作,该委员会根据1987年6月20日的一份协议(《尼泊尔王国政府与印度政府关于设置联合委员的协议》)建立。其目标涵盖一系列问题(经济、交通、贸易、工业以及水资源)。这一评论与印度—孟加拉国河流联合委员会(见下文)具有完全不同的法律地位和特定的任务有关。

〔4〕 参见1992年1月《尼泊尔公报》。

〔5〕 参见《马哈卡利河条约》序言。

〔6〕 A. T. S. Ahmed, “Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions”, *Journal of Contemporary Asia* 24 (1994), at 361.

〔7〕 流域路径是以没有国际边界的视角看待流域,而且把流域作为一个整体而应用规划。

〔8〕 Deepak Gyewali, “Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma” (The Mistakes of the Mahakali Treaty), *Mulyankan*, Vol. 41, 1997, at 39.

季(5月15日至10月15日),尼泊尔有权从萨拉达水坝分得1000立方英尺/秒的水量,而在旱季(10月16日至次年5月14日)其可分得150立方英尺/秒的水量。^[1]此外,协议要求印度应当在马哈卡利河萨拉达水坝下游维持不少于350立方英尺/秒的流量,以保持和维护河流生态系统。^[2]

《马哈卡利河条约》第1.03条规定,如果萨拉达水坝因任何原因而停止使用,那么尼泊尔有权使用印度在德讷格布尔水坝左泄水渠槽(人工水流通道且带有闸门以关闭或调节流量)附近修建的渠首调节闸以获得1000立方英尺/秒的流量。这一流量应当是条约规定分配给尼泊尔的流量之外的部分。此外,条约要求印度应当维持萨拉达水坝下游德讷格布尔水电站尾水渠(将水轮机利用后的水排出的渠道)的流量。^[3]

《马哈卡利河条约》第2部分调整有关德讷格布尔水坝的问题。根据该条约第2条,作为联合委员会12月4日至5日通过的决定和印度总理1992年10月21日访问尼泊尔期间发表的联合公报的继续,印度和尼泊尔同意在该地区实施一些工程。这一工程包括在吉穆瓦(Jimuwa)建设250米高的德讷格布尔水坝东部流入堤,并使之与尼泊尔境内的高地相连。为此,尼泊尔同意使用其境内马亨德拉纳加尔地区吉穆瓦村长约577米(约2.9公顷)的土地以及边界线两侧无人区的特定部分。条约明确规定,获准使用的尼泊尔土地及其以西直至尼印边界构成蓄水区一部分的土地(约9公顷),包括位于这一区域的自然资源,仍处于尼泊尔的主权和控制之下,尼泊尔拥有在那里行使所有主权权利的自由。^[4]

作为在吉穆瓦建设德讷格布尔水坝东部流入堤的交换条件,尼泊尔有权在雨季获得1000立方英尺/秒的流量^[5],而在旱季则获得300立方英尺/秒的流量^[6]。为了实现这一目的以及从萨拉达水坝进行供水的目的,印度

[1] 《马哈卡利河条约》第1.1条。

[2] 《马哈卡利河条约》第1.2条。

[3] 《马哈卡利河条约》第1.3条。

[4] 《马哈卡利河条约》第2.1条。

[5] 雨季从5月15日开始,10月15日结束。

[6] 旱季从10月16日开始,5月14日结束。

应当在德讷格布尔水坝的左泄水渠槽附近修建渠首调节闸和必要容量的直至尼印边界的排水渠,而这些渠首调节闸和排水渠应当由双方共同运行。〔1〕

在这种背景下,值得补充的是,根据双方签署条约同一天的两国总理的换文,印度同意自条约生效起1年内完成连接德讷格布尔水坝和马亨德拉纳加尔的“东—西高速公路”这一全天候公路。〔2〕

关于电力,自条约生效之日起,尼泊尔有权每年持续免费获得7000万千瓦时的电力。为了实现这一目的,印度同意修建一条从德讷格布尔水电站直至尼印边界的132千伏输电线路。〔3〕换文进一步明确规定,从条约规定的德讷格布尔水电站向尼泊尔每年免费提供的2000万千瓦时的电力供应应当与根据现有电力交换安排从印度获得和将要获得的电力相一致。这一电力供应是由之前的联合公报确定的,自该电站1992年7月7日投入生产之日起至根据条约规定开始向尼泊尔每年免费提供7000万千瓦时的电力供应止。〔4〕

条约同时规定,当开发包括德讷格布尔上游的班彻斯瓦尔多用途工程在内的任何蓄水工程时,双方应当就德讷格布尔水坝的后续安排达成协议。〔5〕据此,根据条约要求,印度应当修建额外的渠首调节闸和必要的直至尼印边界的排水渠,以便向尼泊尔提供额外的水量。这些渠首调节闸和排水渠应当由双方共同运行。〔6〕此外,自马哈卡利河流量增加之日起,尼泊尔

〔1〕《马哈卡利河条约》第2.2(a)条。

〔2〕尼泊尔首相与印度总理1996年2月12日换文第1段(以下简称换文)。换文全文请参见:36 I. L. M. 544 (1997)。这一换文最初是由尼泊尔首相发出的,印度总理在同一日期收到并确认这一换文正确地陈述了两国政府达成的协议。

〔3〕《马哈卡利河条约》第2.2(b)条。在建成时,德讷格布尔水坝具有12万千瓦的装机容量,其每年以90%的保证流量发电448.4百万千瓦时。

〔4〕换文第2段。在这种背景下,需要指出的是,印度和尼泊尔于1997年6月5日签署了一项协议(《尼泊尔王国政府与印度政府关于电力贸易的协议》)以促进私营部门参与水电工程。该协议签署于双方交换《马哈卡利河条约》批准书的同一天。《电力贸易协议》由印度电力部长S. 韦努戈帕拉哈里(S. Venugopalachari)和尼泊尔的水资源部长拉吉夫·帕拉久利(Rajiv Parajuli)签署。该协议最初是1996年2月两国在孟买于秘书层次上发起的,特别是旨在促进这两国私营部门参与电力销售与购买。

〔5〕《马哈卡利河条约》第2.3条。

〔6〕《马哈卡利河条约》第2.3(a)条。

有权持续获得额外的相当于德讷格布尔水电站新增发电量一半的电力。根据条约,尼泊尔应当承担一半的新增运营成本,而且如果被要求,其还应当承担德讷格布尔水电站为扩大电力生产而增加的资本成本的一半。^[1]

条约和换文都提到了马哈卡利河流量增加的可能性。由于没有关于这种增加是如何发生的细节,我们只能假定这一增加将会成为《工程详细报告》的一部分。

(三)班彻斯瓦尔多用途项目

尽管新设想的班彻斯瓦尔多用途项目是《马哈卡利河条约》的重要组成部分,但它仍然是条约颇有争议的一个方面。班彻斯瓦尔多用途项目^[2]将建在构成尼印边界的马哈卡利河河段。《马哈卡利河条约》规定,在不损害现有消耗性使用的前提下,印度和尼泊尔在利用马哈卡利河水资源方面享有平等权利。^[3]《马哈卡利河条约》进一步规定,两国同意根据共同起草的《工程详细报告》在马哈卡利河实施班彻斯瓦尔多用途项目。^[4]

关于这一点,《马哈卡利河条约》还规定,印度同意提供 350 立方英尺/秒的流量用于尼泊尔境内多德哈—昌达尼(Dodhara-Chandani)地区的灌溉。关于这一供应的技术和其他细节需要双方共同商定。^[5]

(1)一般原则:与水资源分配、电力生产以及能源分享事项一道,《马哈卡利河条约》还建立了一些其他一般原则。尽管尼泊尔的用水需求将得到优先满足^[6],印度和尼泊尔都有权从德讷格布尔水坝和/或该条约和双方以后达成的其他协议规定的其他共同商定的地点提取各自份额内的马哈卡利

[1] 《马哈卡利河条约》第 2.3(b) 条。

[2] 除其他事项外,条约包括建设 315 米高的大坝(班彻斯瓦尔多大坝),该大坝具有生产 3480 兆瓦的发电能力。See Rishikesh Shah, "Whither Mahakali Treaty?", *The Kathmandu Post*, September 4, 1997.

[3] 《马哈卡利河条约》第 3 条。

[4] 同上。

[5] 《马哈卡利河条约》第 4 条。

[6] 《马哈卡利河条约》第 5.1 条。

河水量。^[1]此外,除萨拉达水坝、德讷格布尔水坝以及班彻斯瓦尔多用途项目外,任何在马哈卡利河构成两国边界的河段开发的项目都需要依据双方在该条约所确定的原则之下达成的协议进行设计和实施。^[2]

保持马哈卡利河的流量和水位是该条约确立的另一项一般原则。根据第7条,印度和尼泊尔同意,除双方另有协议外,任何一方保证在利用马哈卡利河水资源时不对该河自然流量和水位带来不利影响,或阻塞或改变其流向。然而,该条约并未定义何为不利影响,因此留下了争议的空间。但是,这一要求并不妨碍居住在马哈卡利河两岸的当地居民使用不超过该河在班彻斯瓦尔处年径流量5%的水量。^[3]此外,该条约并不妨碍任何一方在马哈卡利河支流上独立实施规划、测量、开发和利用,只要这些工作在其本国境内且不对马哈卡利河的水流造成不利影响。^[4]

(2)特别原则:《马哈卡利河条约》为班彻斯瓦尔多用途项目确立了4项具体原则。第1项原则是,班彻斯瓦尔多用途项目工程的设计应当以电力、灌溉、防洪等形式为两国产生最大的净总收益。^[5]这些收益将在持续的基础上获得评估,以确保最大效能。第2项原则是,两国共同致力于以一体化的方式开发和分享水资源。实际上,班彻斯瓦尔多用途项目将由两国共同努力实施。该项目包括在马哈卡利河两侧修建的具有同等发电量的两座水电站。两座水电站应当以一体化的方式进行经营,总发电量由双方平均分配。^[6]第3项原则是,两国将分担项目成本。根据条约规定,印度和尼泊尔将按照所得收益的比例承担工程成本,并共同努力为班彻斯瓦尔多用途项目的实施进行融资。^[7]第4项原则是,尼泊尔份额内的一部分电力将销售给

[1] 《马哈卡利河条约》第5.2条。

[2] 《马哈卡利河条约》第6条。

[3] 《马哈卡利河条约》第7、8条。

[4] 《马哈卡利河条约》第8条。

[5] 《马哈卡利河条约》第3.1条。

[6] 《马哈卡利河条约》第3条第2款。

[7] 《马哈卡利河条约》第3条第3款。

印度,其数量和价格将由双方协商确定。^[1]

此外,尼泊尔和印度外交部长关于《马哈卡利河条约》的换文也确立了完成《工程详细报告》、结束谈判和实施班彻斯瓦尔多用途项目将要适用的原则以及制定的安排。相应地,换文要求两国在条约生效之日起6个月内完成《工程详细报告》^[2],同时换文规定双方应当尽快交换所需的数据和报告。换文进一步指出,在准备《工程详细报告》以及评估两国获得的项目收益时,应当对灌溉收益进行评估。两国所获灌溉收益的评估应当集中于项目建设以后因河流流量增加而获得的新增或额外收益,以及因防洪能力提高而保护的工程价值或避免的损失。同样地,换文规定电力净收益将在与有关可行方案相比为受益者节约的成本的基础上进行评估。^[3]这种与有关可行方案的成本比较可能会成为另一项有争议的问题。^[4]换文进一步排除了任何一方以任何形式对马哈卡利河己方未利用份额提出要求。^[5]

换文同时规定,自《工程详细报告》完成后1年内,两国应当就项目的筹资和实施,包括建立班彻斯瓦尔开发管理局,进行谈判并签署协议。^[6]

[1] 《马哈卡利河条约》第3条第4款。为了使其从项目中获得的收益最大化,尼泊尔一直热衷于发电能力最大化,并且按照峰值电站设计该项目,使该电站每天大约运行4.5小时。印度的初衷是建设一个具有较低发电能力即大约2000兆瓦的项目,其每天运行的时间则较长。然而,考虑到该项目于2010年左右投产时,北方电网预计将有20,000兆瓦的峰值功率赤字,印度已经同意满足尼泊尔的要求。See “Pancheshwar: Challenges Ahead”, *The Economic Times*, (Nepal) Wednesday, July 2, 1997.

[2] 双方于1997年6月5日批准了《马哈卡利河条约》,且该条约已经生效。然而,《工程详细报告》至今尚未完成。为了完成《工程详细报告》而举行会谈的来自印度和尼泊尔的水资源官员、技术团队要求各自政府再给2年的时间以起草该报告。See “Two Years Extension Sought to Prepare Pancheshwar DPR”, *The Kathmandu Post*, December 11, 1998.

[3] 换文第3(a)段。

[4] 实际上,尼泊尔议会一致通过的决议指出,“避免成本”原则应该是唯一的标准。即使已经决定价格应该在避免成本和生产的实际成本之间,问题依然存在,即什么是有关替代方案,特别是对于峰值功率而言。See, “Pancheshwar: Challenges Ahead”, *The Economic Times*, (Nepal) Wednesday, July 2, 1997. 还应该补充的是,由于事实上的单一买方垄断,没有明确的电力定价原则是更为严重的问题。See Deepak Gyewali, “Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma” (The Mistakes of the Mahakali Treaty), *Mulyankan*, Vol. 41, 1997, at 39.

[5] 换文第3(b)段。

[6] 换文第3(c)段。

应当指出的是,根据《马哈卡利河条约》,马哈卡利河委员会将对该管理局实施监督。该委员会由来自双方同等数量的成员组成,并且,当发生争议时,双方必须将之提交独立的仲裁加以解决。^[1]这确实是一个重大突破。在两个国家之间,很少有这种由两国联合管理机构来实施、融资和运营的项目。

在符合《工程详细报告》的情况下,班彻斯瓦尔多用途项目建设的目标完成日期是自签订施工协议之日起8年内。为了加快项目的完成,换文进一步规定,在完成《工程详细报告》后,应当立即开始场地调查、制定详细设计方案包括准备招标文件,并应当与该项目实施协议所需的谈判同时进行。为此,换文同时规定,两国应当为这些行动商定单独的筹资安排。^[2]

因此,尽管条约和换文确立了详细的原则,这似乎是一项同意达成协议的协议,而作为《马哈卡利河条约》存在目的的班彻斯瓦尔项目的实施严重依赖两国政府将不得不获得的“一揽子”融资计划。^[3]

(四)水资源分享事项

关于《马哈卡利河条约》之下尼泊尔的水资源份额的规定分散在整个条约之中。将其进行汇总,条约规定的尼泊尔的水资源份额综合反映如表格5.1所示:

[1] 参见《马哈卡利河条约》第1、11条;尽管世界上其他地区也存在两国共同经营的水电站,其中巴西和巴拉圭共同经营的具有12,600兆瓦发电能力的伊泰普水电站是最大的水电站,但班彻斯瓦尔水电站将会是恒河流域第一个真正意义上由两国共同经营的水电站,并可以成为合作开发该流域丰富水资源的示范项目。See “Pancheshwar: Challenges Ahead”, *The Economic Times*, (Nepal) Wednesday, July 2, 1997.

[2] 换文第3(d)段。

[3] 事实上,为了在一项拟议的合作安排中减轻风险,谈判人员常常采用这种方法。通过这一方法,他们只达成一些初步的一般谅解。这虽然在法律上和理论上似乎具有约束力,但在实际效果方面却缺乏特定的实质性的承诺。这样的技术,从本质上讲,只涉及对未来谈判的一项承诺。详细讨论请参见 Richard B. Bilder, *Managing the Risks of International Agreements* (Madison: Univ. Wisconsin Press, 1981), at 34. 不过,还应该指出的是,国家可以对共同面临的问题进行善意谈判,但不必使自己承担必须达成协议的义务这一原则是一种可以接受的做法。1957年法国和西班牙之间的拉努湖仲裁案就显示了这一点,该案涉及法国从两国共享的河流系统中取水的问题。See Richard B. Bilder, *Managing the Risks of International Agreements* (Madison: Univ. Wisconsin Press, 1981), at 35.

表格 5.1 《马哈卡利河条约》下尼泊尔享有的水资源份额

来源	雨季	旱季
萨拉达水坝	1000 立方英尺/秒	150 立方英尺/秒
德纳格布尔	1000 立方英尺/秒	300 立方英尺/秒
多德哈—昌达尼	350 立方英尺/秒	350 立方英尺/秒
合计	2350 立方英尺/秒	800 立方英尺/秒

资料来源:《马哈卡利河条约》第 1、2、3 条。

《马哈卡利河条约》似乎试图遵循一种以“公平利用”和“不损害”原则为基础的模式。^[1]然而,尽管试图遵循这些模式,条约对于这两个概念的处理并不完全清晰。因此,《马哈卡利河条约》关于水资源分享的条款引起了一些问题。如果对条约第 3 条和第 5.1 条以及换文第 3 段进行联合解读,那么这将会带来一些歧义。例如,根据条约第 3 条,两国都同意,在不损害现有消耗性使用的前提下,印度和尼泊尔在利用马哈卡利河水资源方面享有平等权利。因此,条约保护两国各自对马哈卡利河水资源的消耗性使用,但却没有在实际明确界定该使用的性质。^[2]

此外,换文第 3 段第(b)项包含了一些对公平权利这一概念的限制。该项规定:

应当认为,条约第 3 条第(3)款排除任何一方以任何形式对马哈卡利河水资源未被己方利用的份额提出要求,但不影响各方按照本条约的规定撤销其各自份额内的马哈卡利河水量。

这些规定并不保证关于水资源的公平权利。在尼泊尔看来,应该是每

[1] 关于公平利用原则和不损害规则的讨论,请参见第一章导论。

[2] 详细讨论请参见 K. L. Shrestha, *Mahakali Sandhi Ra Rastriya Hitko Sawal* (The Mahakali Treaty and the Question of National Benefit) (Kathmandu: Sumitra Shrestha, 1997), at 32-33。

个国家使用一半的水资源。^[1]“现有消耗性使用”这一表述是一个增加了混乱的关键表述。其完整和有意义的实现要求印度和尼泊尔首先要确定它们的现有消耗性使用。^[2]只有那样,“不影响各自现有消耗性使用”这一表述才能客观地适用。不幸的是,《马哈卡利河条约》确定了尼泊尔的现有消耗性使用^[3],但并未确定印度的现有消耗性使用,因此为印度单方面确定其消耗性使用的范围留下了一个机会。

由此产生的歧义导致这一规定违背了《马哈卡利河条约》第5.1条的精神,即尼泊尔的用水需求应当得到优先考虑。此外,虽然尼泊尔潜在的用水需求将被给予优先权,其现有的和潜在的需求只占印度用水需求的很小部分,并可能影响尼泊尔放弃一部分水权利以减少非水电部分相应比例成本份额的计划。^[4]

然而,谈判者难以确定每个国家必须支付的成本。即使电力成本被假定为项目总成本的大约80%,^[5]其余20%的成本在分摊方面的些许差别都可以转化为数十亿卢比。^[6]尼泊尔认为印度夸大其现有水利用以最小化其

[1] 正如第一章所讨论的,国际法上的权利平等并不赋予沿岸国要求等量水资源份额的权利。相反,权利平等指的是每个沿岸国有平等的权利依据其经济和社会需求主张水资源份额,同时该权利应当与其他沿岸国相应的权利相一致,而且还要排除与此类需求无关的因素。当然,这个公式将经常导致这样一种妥协,即其将允许每个沿岸国以对彼此最少的损害最大限度地满足其需求。See Garretson et al., eds., *The Law of International Drainage Basins* (Dobbs Ferry: Oceana Publications, 1967), at 63; 也可参见第一章导论相关内容。

[2] Ajay Dixit, “Mahakali Nadi Sajha Ho, Paani Adha Ko Adha Ho” (Mahakali River is common, water secured is one half of the half), *Mulyankan* Vol. 42, 1997, at 8-9.

[3] Ajay Dixit, “Mahakali Nadi Sajha Ho, Paani Adha Ko Adha Ho” (Mahakali River is common, water secured is one half of the half), *Mulyankan* Vol. 42, 1997, at 8-9; 详细内容请参见 Deepak Gyewali, “Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma” (The Mistakes of the Mahakali Treaty), *Mulyankan*, Vol. 41, 1997, at 39; see also K. L. Shrestha, *Mahakali Sandhi Ra Rastriya Hitko Sawal* (The Mahakali Treaty and the Question of National Benefit) (Kathmandu: Sumitra Shrestha, 1997), at 23, 32-33.

[4] See “Pancheshwar: Challenges Ahead”, *The Economic Times*, (Nepal) Wednesday, July 2, 1997. 就此而言,非水电部分是指除水电以外的所有与水资源利用有关的部分。

[5] 这些成本可达1500亿卢比或每兆瓦2500万卢比。

[6] See “Pancheshwar: Challenges Ahead”, *The Economic Times*, (Nepal) Wednesday, July 2, 1997.

因项目而增加的灌溉和防洪收益。^[1]就此而言,印度过去曾声称使用了现在所声称的3倍的水量。^[2]

在这一案例中,对下游利用和收益这一事项的并不陌生的争议表现为对条约中有关现有利用条款的解释分歧。这一争议完全没有必要。即使印度赢得争论,其最后可能获得的不过是减少其为使用调节后的水量用于灌溉所支付的投资成本。^[3]类似地,尼泊尔可能获得的是对适当数量水资源享有的理论上的权利,而对它而言这一需求还没有得到量化。事实上,这两个国家,为迎合它们国内政治的观众,有一种坚持它们有关公平的说辞的倾向,而这只是在无关紧要的事情上浪费时间和资源。

此外,印度的权利主张在几个月里要么高于特定时间观测到的河流流量,要么高于萨拉达水渠的输水能力,而大量的水流由印度境内的萨拉达水坝抽取至该水渠。这在一定程度上与印度建立的卡克拉河萨拉达水渠系统之间的连接渠有关,该连接渠用于补充萨拉达河的水量。^[4]然而,印度认为引水渠仅用于一年中的部分时间,因为卡克拉河中有大量淤泥,降雨之后将堆积在渠道里,造成堵塞。在剩下的一年里,印度声称其使用的水流来自马哈卡利河本身。^[5]

印度估计,在没有卡克拉河水的帮助下,班彻斯瓦尔多用途项目所增加的水流将使其春季灌溉强度从北方邦的200万公顷控制面积中的26%提高到50%。^[6]这将相当于只利用了一半的新增水量以及成本份额的8%。虽然水流份额仍将在很大程度上闲置,但是尼泊尔的成本份额也会维持在

[1] Deepak Gyewali, "Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma" (The Mistakes of the Mahakali Treaty), *Mulyankan*, Vol. 41, 1997, at 74; K. L. Shrestha, *Mahakali Sandhi Ra Rastriya Hitko Sawal* (The Mahakali Treaty and the Question of National Benefit) (Kathmandu: Sumitra Shrestha, 1997).

[2] Deepak Gyewali, "Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma" (The Mistakes of the Mahakali Treaty), *Mulyankan*, Vol. 41, 1997, at 39. See Devendra Raj Panday, *Nepal's Failed Development: Reflections on the Mission and the Maladies* (Nepal South Asia Center, 1999), at 336.

[3] See Devendra Raj Panday, *Nepal's Failed Development: Reflections on the Mission and the Maladies* (Nepal South Asia Center, 1999).

[4] Ibid.

[5] Ibid.

[6] Ibid.

8%。剩下的4%的成本将分配给防洪收益。〔1〕

二、马哈卡利河委员会和争端解决

《马哈卡利河条约》的一个重要特征是建立了被称为马哈卡利河委员会的印度—尼泊尔联合委员会。〔2〕这个委员会以公平、互惠互利、不损害两国中任何一方这些原则为指导。〔3〕这一联合属性,无论是从组织角度还是从金融的角度来看,都获得了良好的反映,因为委员会将由来自两国相同数量的代表组成〔4〕,其费用也是由印度和尼泊尔公平分担。〔5〕

该委员会有一个相对广泛的授权。除其他事项外,条约规定委员会的职责包括:(1)搜寻《马哈卡利河条约》所包括的所有设施的信息,必要时,对这些设施进行检查,并就实施条约应当采取的必要措施向双方提出建议;(2)就条约所预想和规定的马哈卡利河的保护和利用向双方提出建议;(3)就各工程提供专家评估意见和提出建议;(4)协调和监督为实施条约制订的行动计划;(5)审查双方就条约解释和适用产生的分歧。〔6〕

然而,尽管有些事务可能属于马哈卡利河委员会的职权范围,但印度和尼泊尔继续保留它们直接处理所有事务的权力。〔7〕此外,双方可以成立特定的联合体以开发、执行和运营马哈卡利河上包括班彻斯瓦尔多用途项目在内的新项目。〔8〕委员会还应当起草议事规则,并提交印度和尼泊尔以获得其批准。〔9〕

《马哈卡利河条约》所设计的争端解决机制相对复杂和先进。当委员会

〔1〕 See Devendra Raj Panday, *Nepal's Failed Development: Reflections on the Mission and the Maladies* (Nepal South Asia Center, 1999).

〔2〕 《马哈卡利河条约》第9.1条。

〔3〕 同上。

〔4〕 《马哈卡利河条约》第9.2条。

〔5〕 《马哈卡利河条约》第9.4条。

〔6〕 关于委员会的职能,请参见《马哈卡利河条约》第9.3条。

〔7〕 《马哈卡利河条约》第9.6条。

〔8〕 《马哈卡利河条约》第10条。

〔9〕 《马哈卡利河条约》第9条第5款。

未能在双方将分歧提交其审查后3个月内提出一项建议,或者某一方不同意委员会的建议,那么应当认为出现了争议并提交仲裁。在此情况下,任何一方应当提前3个月事先通知另一方。〔1〕

由3名仲裁员组成的仲裁庭执行所有仲裁。尼泊尔和印度应当各提名1名仲裁员,但这两个国家都不可以提名本国公民。第3名仲裁员将由双方共同提名,该仲裁员将主持仲裁庭。如果在接到提议后90天内,双方无法就第3名仲裁员的人选达成一致,那么任何一方都可以要求海牙常设仲裁法院秘书长指定一位仲裁员。然而,该仲裁员不得为争端中任何一方的公民。〔2〕

关于仲裁程序,《马哈卡利河条约》规定其应当由仲裁庭决定,而多数仲裁员的决定应当认为是仲裁庭的决定。仲裁庭的活动应当用英语进行,其决定应当采用书面形式。两国都有义务接受仲裁庭的决定为终局性、决定性和具有约束力的决定。〔3〕然而,《马哈卡利河条约》并未明确规定仲裁地点、仲裁庭的行政保障、仲裁员的报酬和费用。条约只是规定这些方面将通过双方的换文议定。此外,通过换文,双方也可以就处理《马哈卡利河条约》下产生的分歧商定其他解决程序。〔4〕

第三节 总 结

《马哈卡利河条约》于1997年6月5日生效,而这一日期即条约第12条

〔1〕 《马哈卡利河条约》第11.1条。

〔2〕 《马哈卡利河条约》第11.2条。

〔3〕 《马哈卡利河条约》第11.3条。

〔4〕 《马哈卡利河条约》第11.4条。

规定的双方批准书交换之日。^[1]条约的有效期为75年。^[2]经任何一方请求,双方可以每隔10年或更短的时间对《马哈卡利河条约》的条款进行审查,并且必要时对之进行修订。^[3]为实施条约的规定,双方可根据要求签订额外的协议。^[4]

虽然仍有一些模糊的规定和不完整的安排,《马哈卡利河条约》提供了一种机制来强化印度和尼泊尔之间的法律合作。不可否认,边界两边确实存在一些问题。然而,如果两国实施条约的规定,那么将会实现很多的经济、政治和社会利益。然而,为了获得这些利益,每个国家都可能需要缓和其民族主义自我意识,而这种意识仍然是两国之间水资源关系一个主要特点。

关于马哈卡利河一体化开发方案下的旗舰项目——班彻斯瓦尔多用途项目,目前对于公众对其日益增长的冷漠存在大量的担忧。这是特别麻烦的,因为针对《马哈卡利河条约》中有关应该如何分享该河水资源的某些条款的解释,尼泊尔和印度产生了分歧。尽管存在这些分歧,就像一些人所指出的那样,《马哈卡利河条约》“仍然是一个里程碑,因为它不仅仅是一个项目”。^[5]条约“已经告知世界该地区具有有利于水资源开发的环境”。^[6]像班彻斯瓦尔多用途项目这样的大规模项目的实现需要时间。“班彻斯瓦尔多用途项目以及具有同等规模项目的成功需要双方在工作中的持久共识和一致”。^[7]

[1] 尼泊尔议会以2/3多数批准了《马哈卡利河条约》。See “The Rising Nepal,” June 6, 1997; see also, “India Nepal Sign 5 Pacts, Ratify Mahakali Treaty,” in *The Hindustan Times*, June 5, 1997. 在批准之前,尼泊尔议会联席会议提出了某些问题,而与之相关的决议则建议这些问题将在《工程详细报告》的起草过程中加以解决。在交换批准书时,印度总理同意将关注这些问题。See Paragraph 14 of the Nepal India Joint Statement issued in June 7, 1997, *People’s Review*, June 19, 1997; see also “Time Frame Fixed To Resolve Bilateral Issues. Chand, Gujral Hold Talks”, *The Rising Nepal*, June 6, 1997. 昌德(Chand)和古杰拉尔(Gujral)在当时分别是尼泊尔和印度的首相和总理。

[2] *The Rising Nepal*, June 6, 1997. 关于条约利弊的一个广泛而复杂的评论,请参见 Dipak Gyawali and Ajaya Dixit, “Mahakali Impasse and Indo-Nepal Water Conflict”, *Economic and Political Weekly*, Vol. XXXIV, No. 9, February 27, 1999。

[3] 《马哈卡利河条约》第12.3条。

[4] 《马哈卡利河条约》第12.4条。

[5] 印度外交部长 H. E. 拉简(H. E. Rajan)的声明。See “Sub-regional Water Conference Begins”, *Kathmandu Post*, February 10, 1998.

[6] See “Sub-regional Water Conference Begins”, *Kathmandu Post*, February 10, 1998.

[7] *Ibid.*

条约前两部分处理与萨拉达水坝和德讷格布尔水坝相关的问题,然而,它们只是在一份文本中编纂了现有机制的改进版本。另外,从理论上讲,条约处理班彻斯瓦尔多用途项目的部分的确显示了一些积极的属性。例如,条约建立的以下原则非常宝贵:以每个国家享有平等的水资源权利的方式利用马哈卡利河的水资源(第3条);以使得每个国家净收益最大化的方式进行项目设计(第3.1条);以成本避免原则为基础为所生产的电力进行定价(换文第3段第a项);要求每个国家按其获得收益的比例对项目进行投资(第3.3条);以及,考虑新增的和额外的灌溉和防洪收益(换文第3段第a项)。

然而,大量的工作仍然有待完成。在制定《工程详细报告》方面所取得的进展相对缓慢。^[1]不过,《马哈卡利河条约》为水电开发带来了如此多关注这一事实是值得注意的。^[2]大型项目的融资模式未来将会非常不同于直到现在的通用实践。这些项目所需的巨额资金,以及这些资金都只能从大多数发达国家的私人部门获得这一事实,意味着这些大项目必须通过外国直接投资进行开发。在这种情况下,人们也可以辩称,《马哈卡利河条约》的签署具有限制政治风险的作用。条约不仅为分享马哈卡利河水资源而且为所有水电项目提供了一个框架。因此,条约超越了原先政治上的不确定性而且为跨国公司或外资企业投资水电提供了更多的信心。

截至目前,尼泊尔和印度之间关于《工程详细报告》的谈判并没有取得结论性的成果。该报告并没有在条约规定的6个月内完成。制定《工程详细报告》的技术团队要求延长2年的时间。^[3]对很多人来说这并不奇怪。双方早些时候提出的大多数关切重新浮出水面,包括尼泊尔议会批准所需要

[1] 来自两国政府的技术团队已经要求延期。See “Two Years Extension Sought to Prepare Pancheshwar DPR”, *The Kathmandu Post*, December 11, 1998.

[2] 尼泊尔水资源部长的声明。See “Sub-Regional Water Conference Begins”, *Kathmandu Post*, February 10, 1998.

[3] 应该注意的是,1999年11月1日两国政府批准在加德满都开设班彻斯瓦尔多项目调查联合办公室(JPO-PI)。这个办公室将会促进起草《工程详细报告》所需的更多调查和研究的开展。See “Kathmandu Joint Project Office Opened”, *The Independent*, November 17 – November 22, 1999, Vol. IX, No. 37, Kathmandu.

的条件。^[1]例如,《马哈卡利河条约》中关于公平分享水资源的规定只适用于印度没有使用的水资源。这是《马哈卡利河条约》中的“在先利用”条款所确立的。根据“在先利用”条款,印度最近不仅要求获得萨拉达水坝的水而且要求获得萨拉达水渠的水。^[2]这将意味着必须保证印度获得 449 立方英尺/秒的水量。只有在印度获得这一马哈卡利河水资源“在先利用”份额之后,才会对剩余的水量在两国之间进行公平分配。

然而,技术水平的谈判并非完全没有成果。印度已经同意建造一座更大的 6000 多兆瓦的班彻斯瓦尔水电站。但是,最终的《工程详细报告》还没有准备好。^[3]此外,因为尼泊尔议会的政治约束,技术人员本身很难解决所有问题。^[4]因此,如果《工程详细报告》的谈判要获得任何成果,两国领导人之间政治水平的会谈至关重要。怀疑论者已经预测在接下来 20 年左右的时间里,《马哈卡利河条约》将不会带来任何实质性效果。^[5]

尽管存在缺点,但《马哈卡利河条约》试图尽可能地调和两国的利益冲突。相较于之前有关马哈卡利河的协议,如《萨拉达条约》和《德纳格布尔协议》,《马哈卡利河条约》在扩大水资源开发的范围和界定两国的权利和义务方面取得了重大进展。改进的可能性依然存在。《马哈卡利河条约》设想了广泛的双边合作。定期审查可能会发生。联合委员会也可以提供一个持续

[1] See “Kathmandu Joint Project Office Opened”, *The Independent*, November 17 – November 22, 1999, Vol. IX, No. 37, Kathmandu.

[2] See *Kathmandu Post*, November 12, 1997.

[3] 强调班彻斯瓦尔《项目详细报告》是一份关于建设一座非常高的大坝的技术性工程文件。因此,在其中既不能就水权利进行谈判,也不能协商确定电力价格的方式。See Dipak Gyewali and Ajaya Dixit, “Mahakali Impasse and Indo-Nepal Water Conflict”, *Economic and Political Weekly*, Vol. XXXIV, No. 9 (February 27, 1999), at 562。在对印度进行正式访问期间,尼泊尔首相吉里贾·柯伊拉腊声称《项目详细报告》将会在 2001 年完成。然而,它至今还没有完成。See Kalyan Chaudhuri, “The neighbours indeed”, *Frontline* (August 19 – September 1, 2000), at 52。关于《马哈卡利河条约》面临的一般性问题,也可参见 Rajendra K. Chhetri, “Mahakali Treaty. Progress and Problems”, *Kathmandu Post*, January 19, 2000。

[4] See Dipak Gyewali and Ajaya Dixit, “Mahakali Impasse and Indo-Nepal Water Conflict”, *Economic and Political Weekly*, Vol. XXXIV, No. 9 (February 27, 1999), at 562.

[5] See Dipak Gyewali and Ajaya Dixit, “Mahakali Impasse and Indo-Nepal Water Conflict”, *Economic and Political Weekly*, Vol. XXXIV, No. 9 (February 27, 1999), at 562。《关于从政党的视角对条约进行的分析》,请参见 Ramjee P. Parajulee, *The Democratic Transition in Nepal* (Lanham, Maryland: Rowman and Littlefield, 2000), at 288 – 299。

的接触点和适当的信息交换点。它可以在两国政府的决策中提供帮助。如果不能完成《工程详细报告》，《马哈卡利河条约》仍将继续存在，但其范围将会缩小并将局限于调整萨拉达水坝和德讷格布尔水坝。总之，《马哈卡利河条约》的签署为印度和尼泊尔提供了通过有意义的合作造福生计取决于马哈卡利河水资源的两国数百万居民的机会。

第六章

对科西河、根德格河和马哈卡利河条约机制的综合检视

前面三章内容指出了印度和尼泊尔之间目标的共同性以及双方的紧密关系和相似性。然而,尽管存在这种共性,由于与两国相违背的技术、经济和政治因素,水资源开发面临着许多阻碍。事实上,两国之间的协调行动并不会很快到来,信任和理解已经被侵蚀,形成了合作开发的主要障碍。^[1]加剧两国之间问题的一个重要因素是,现有的水资源共享协议中包含的条款缺乏明确性,这为相关条款的解释和执行留下了歧义和争议。此外,协议主题的变化取决于就协议进行谈判时遇到的紧迫问题。例如,这些协议在不同程度上处理集水面积比例、土地面积开发比例、投资比例、河岸权和水的价值等主题。

主要因两国人民和政府之间感知的差异以及缺乏信任所引起的争议一直支配着关于在尼泊尔境内河流上建

[1] 详细内容请参见 Santosh Kumar, A. K. Sinha and Nigam Prakash, "Culture and Water Bonds", *Water Nepal* Vol. 4, No. 1, Ajaya Dixit, ed., (September 1994)。

设水利工程的谈判的历史。大多数尼泊尔人确信他们没有受到条约的公平对待。^{〔1〕}这些尼泊尔人进一步相信印度正在为了自己的利益抽干尼泊尔境内的流域。^{〔2〕}许多尼泊尔人坚持认为,尼泊尔在与印度的分水协议中的善良和慷慨已经被印度利用,因为尼泊尔人民得到好处远远少于印度人民从条约下实施的这些项目中所获得的利益。^{〔3〕}在马哈卡利河这一案例中也可能得出相似的结论,但是如果有的话,这将需要在《工程详细报告》以及项目完成后再次进行评估。

作为对尼泊尔观点的回应,印度作为一个下游国家的立场是坚决为其根据国际法和国际实践对这些国际河流享有公平利用的权利辩护。印度声称它有权按照其需求用水,而“需求”这一术语包含依赖从尼泊尔流入印度的河水的无限社会经济需求。因此,印度和尼泊尔在水资源管理方面进行合作的努力不断围绕这一认识上的二分法,而且已经引发了持续的争议和紧张,导致水资源开发项目的迟滞,而这些项目可能已经被证明同时有利于印度和尼泊尔。

在两国关系之中,政治影响非常微妙地不成比例。尼泊尔一直将印度视为一个对其微小的邻居施加严重影响的霸权国家。他们觉得自己在科西河与根德格河项目中得到的是不公平的交易,并决心不被再次利用。尼泊尔所有政党彼此指责对方把国家出卖给印度。也许,这就是为什么尼泊尔新宪法要求任何分享国家自然资源的协议都需要经过议会 2/3 多数通过。^{〔4〕}

反过来,印度长期以来认为尼泊尔罹患了小国综合症,想象不存在的阴

〔1〕 See A. R. Rao and T. Prasad, “Water Resources Development of the Indo-Nepal Region”, *Water Resources Development* 10 (1994), at 166; see also generally, Ben Crow and Nirvikar Singh, *Impediments and Innovations in International Rivers: The Waters of South Asia* (August 1999), at 12 - 13, 20 - 21.

〔2〕 See A. R. Rao and T. Prasad, “Water Resources Development of the Indo-Nepal Region”, *Water Resources Development* 10 (1994), at 166.

〔3〕 A. R. Rao and T. Prasad, “Water Resources Development of the Indo-Nepal Region”, *Water Resources Development* 10 (1994), at 167; 也请参见前文第三、四、五章。

〔4〕 See “Multinational Oil Troubled Indo-Nepalese Waters”, *Times of India*, January 19, 1997.

谋,所以无法达成常识性的交易。^[1]印度的担忧可能被夸大,但却不是毫无根据的。因为两国之间古老的关系,印度经常不得不成为在水资源或其他领域中大多数开发工作的先锋。由于未详细调查地形和人口,作为先锋,印度还必须承担更大的风险。在某些情况下,这将导致低于公众预期的出乎意料的结果。这样一来,项目将遭受不必要的延误。因此,虽然积极,公众的不抱幻想使得关于印度的看法难以以没有偏见的方式传播。

此外,在脆弱的尼泊尔,内部政治极具不稳定性,特别是各方在意识形态方面的极端差异,再加上冷战的副作用,这些因素已经为以一种公正和积极方式强调印度的作用营造了一种消极的环境。在某些情况下,被外国力量支配的各种政治组织,毫不犹豫地煽动着反印情绪,从而推翻印度在尼泊尔的主导地位,进而把尼泊尔从一个势力范围转移到另一个势力范围之下,而这再一次地损害了印度的感情。正如著名印度学者吉里贾·尚卡尔·巴杰帕伊(Girija Shankar Bajpai)所指出的,尼泊尔境内反印情绪的真正原因在于“不能确保自己在尼泊尔政府中占据支配地位的政党所拥有的抱负受到挫败”。^[2]在巴杰帕伊看来,印度“做了他们的失望和恶意的替罪羊”。这一观点得到了时任尼泊尔首相B. P. 柯伊拉腊(B. P. Koirala)的附议,他认为对印度的批评“被证明是无知的、具有政治动机的、不切实际的且毫无根据的”。^[3]

鉴于这一背景下的感知差异,可以得出的结论是,印度和尼泊尔之间的水资源合作并不总是强调公平分享国际河流的收益。因此,尼泊尔长期未采取行动(直到20世纪90年代早期),而且对启动新项目也闪烁其词,而这是以其自身发展的巨大需求为代价的。就其内部而言,出于同样的原因,尼泊尔的水资源开发一直受到独立开发而不是联合开发哲学的影响。尼泊尔的谨慎和明显的不安是可以理解的。各政党有倾向性的观点和既得利益使

[1] “Multinational Oil Troubled Indo-Nepalese Waters”, *Times of India*, January 19, 1997.

[2] Girija Shankar Bajpai, *Indian Yearbook of International Affairs*, Madras (1994), at 213.

[3] See P. C. Rawat, *Indo Nepal Economic Relations* (New Delhi: National Publishing House, 1974), at 216.

不信任、猜疑和误解的气氛蔓延,导致尼泊尔历届政府在作出积极利用本国水资源的大胆决定时犹豫不决。虽然《马哈卡利河条约》在20世纪90年代中期的谈判和执行表现出一种有利于尼泊尔的改进趋势,但是要使该地区的情况被认为有了重大进展还有很多事情要做。

虽然20世纪90年代,尼泊尔的技术人员和官员们在他们对水问题的理解以及法律文书的谈判方面变得更加成熟,这还应该归功于已经基本成形的积极的国际法规则。例如,联合国大会在1997年5月通过的《国际水道法公约》在水权利、分配、管理、计划措施以及解决纠纷方面为谈判提供了一个全面的框架。这个框架被期望在未来将推动公平的交易。

研究表明,印度(北方邦和比哈尔邦)几乎所有用于发展灌溉的地点现在已经枯竭了,这为尼印关系增添了新的维度。但是,印度日益增长的灌溉用水需求持续要求一种大型流域间转移的解决方案,特别是开发尼泊尔的水资源储量。^[1] 这里的一个关键是考虑下游的收益。应该注意的是,无论是小型还是大型项目,尼泊尔的蓄水都给下游带来了极大好处,其中不仅包括灌溉还包括防洪、发电以及航行和渔业。因此,适当补偿尼泊尔的理由比比皆是。显然,未经尼泊尔同意,印度不能利用尼泊尔的水能资源,而这可以成为印度北部最便宜的电力来源。另外,未经与印度达成协议,尼泊尔不能利用其丰富的水资源潜力进行水电开发。为了让这两个国家获得这些资源的潜在好处,需要进行精心策划的、建设性的而且可能旷日持久的谈判。^[2] 事实上,所有的沿岸国之间的谈判都以这样一项共识为条件,即淡水资源外交是两国之间友好关系的一个象征和检验。必须在不同的国家利益之间进行平衡,包括伴随着水的可用性的具有竞争性的国内需求,以及一方面是领土主权带来的情结,另一方面则是国际相互依赖带来的无法控制的需要。忽视河流流域作为一个整体单元的性质以及在优化上下游沿岸国合作过程

[1] 还应该指出的是,有很多关于建设足够的水库调节来自喜马拉雅地区巨大水量的可行性的问题被提出。See news item by Mahesh Uniyal, "Development South Asia: Solving a Himalayan Water Problem", IPS/MU/an/99. 关于尼泊尔水库问题的讨论,请参见第三、四、五章及下文。

[2] See A. H. Shibusawa, "Cooperation in Water Resources Development In South Asia", *Commerce*, Vol. 154, No. 3959 (April 4 - 10, 1987), at 14.

中的共同利益是一种自我毁灭。事实上,国际水道的管理应该更多地取决于一种积极的合作精神和有效的相互依存而不是传统的“限制主权”观念。^[1]

两位杰出的学者已经指出,“源自河流系统沿岸国对各自行为和能力的科学理解的水资源共享协议,最终将带来最后的和平与理解,而那些具有科学上的不确定性的协议总是为冲突和争端提供机会”。^[2]如果要在印度和尼泊尔之间构建一种成功和健康的关系,那么能够促进信息自由交换的互信环境将是一项先决条件,而这只会导致两国进行有目的的对话。因此,如果想避免“相互自我贫困化”,两国之间以善意为基础的实用主义看起来是合理的。因此两国的当务之急是鼓励这样一种行为和思维文化,即水资源问题不是被用作国内蛊惑人心的煽动性宣传工具,而是被作为由巧妙地平衡利益并精心起草的综合性法律文件所显示的经济和发展现实。

[1] See Green Cross International, *National Sovereignty and International Watercourses, Report of the Sovereignty Panel* (2000), at 18.

[2] See Dipak Gyewali and Othmar Schwank, “Interstate Sharing of Water Rights: An Alps-Himalaya Comparison”, in *Water Nepal*, Ajaya Dixit, ed. (1994), Vol. 4, No. 1, at 235.

第四编 印度—孟加拉国关系

pp. 129 -203

第七章

恒 河

第一节 概况和历史

一、形成时期

1971年4月10日,在4个月前经选举成立的立宪会议的授权下,孟加拉人民共和国(原东巴基斯坦)《独立宣言》发布。选举后的事件导致孟加拉国大规模的暴力事件。印度和巴基斯坦之间的全面战争爆发。这是印度和巴基斯坦自1947年印巴分治以来爆发的第三次战争;第二次发生在6年前的1965年。当时南亚次大陆的地缘政治迫使作为新兴国家的孟加拉国与强大的邻国——印度关系密切。新成立的孟加拉国临时政府的第一个行动就是寻求印度的承认。《独立宣言》发布2周之后,即1971年4月24日,孟加拉国向印度发出请求以实现这一目的。1971年12月初,孟加拉国再次发出请求。当人们意识到战争即将结束,而且印度明显成为赢家,孟加拉国则将最终成为一个独立国家的时候,这一请求得到了积极回应。1971年12月6日,印度成为世界上第一个宣布承认孟加拉国为一个独立主权国家的国家。1971年12月16日,巴基斯坦军队向印度和孟加拉国的联合指挥部队投降,而印

度第二天宣布单方面停火。因此,孟加拉人民共和国成为一个独立的国家,而这进一步加剧了印度次大陆的分裂程度。^[1]由于仅依靠宗教纽带连结但却被许多其他因素(包括数千英里的距离和两翼之间隔着一个不友好的国家)割裂,由两翼组成一个国家的想法对许多人来说似乎并不可行。选举的结果和随后的事件,特别是广泛的暴力清楚地表明巴基斯坦两翼居民之间的隔阂。当然这种情况凸显了印度作为区域内主要力量所扮演的角色,而且使之以孟加拉人民解放者的身份自居。此外,孟加拉国的出现并未立即获得其他国家的认可。毕竟,许多国家都有自己的以一种或另一种形式存在的“东巴基斯坦”,而它们需要仔细观察事件的发展。

因此,孟加拉国继续依靠印度的支持,而印度则继续提供支持。在印度承认孟加拉国大约1个月后,即1972年1月5日,孟加拉国外交部长访问印度。这是新生的孟加拉国官员第一次访问另一个国家。访问的目的之一是“再次感谢印度政府和人民对其解放战争的贡献及其为孟加拉之友谢赫·穆吉布·拉赫曼(Sheikh Mujibur Rahman)的释放和归国所作的努力”。^[2]访问期间,印度向孟加拉国保证其将在孟加拉国重建过程中实施全面合作,并承诺满足其因战争破坏和交通系统中断造成的基本商品和物资的短缺。此外,印度向孟加拉国保证支持后者在国际和地区经济和金融组织中获得其应有的地位。在战争中从孟加拉国逃至印度的难民的遣返、迁居和安置问题也得到了讨论,印度向孟加拉国保证其将在这一问题上进行充分合作。在孟加拉国的要求下,印度还同意照顾当时可能还在沙特阿拉伯朝圣的孟加拉国公民的福祉。

1972年1月10日,在孟加拉国外交部长访印期间,关押在巴基斯坦的拉赫曼被允许乘机回到孟加拉国。在返回孟加拉国的途中,他在德里机场停下来会见了印度总统和总理。这一举动的意义甚至强于孟加拉国外交部

[1] 参见第二章关于南亚次大陆分裂为印度和巴基斯坦的讨论。

[2] 1972年1月9日孟加拉国外交部长穆罕默德·阿卜杜勒·萨马德·阿扎德(Mohamed Abdus Samad Azad)访问新德里结束时所发表的联合公报。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971-1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 12. 谢赫·穆吉布·拉赫曼是当时赢得选举的人民联盟的领导人,同时也是独立斗争的领导人。

长的影响。事实上,拉赫曼在其踏上孟加拉国国土之前先到了德里。他停留的目的是“……向其(孟加拉国)最好的朋友致以私人的敬意……”不到1个月后,即1972年2月6日,他将作为孟加拉国第一任总理再一次访问印度。访问结束时即2月8日发表的联合公报旨在解决存在的一些问题。双方同意,印度军队将于3月25日撤出孟加拉国。孟加拉国坚决保证,通过各种方法,实现自1971年3月25日以来在印度避难的难民的回国,并努力通过一切手段保护他们的安全、人格尊严和生计手段。在发展和贸易领域,两国总理同意两国代表团将定期举行会谈、磋商和访问,并在必要时建立适当的机制。他们还讨论了防洪问题、法拉卡(Farakka)水坝和其他关于水资源和电力资源开发的问题。他们进一步期望,两国政府将在确定合作领域、为制定适当的计划建立合适的机制等方面交换想法。^[1]

二、紧密关系的正式化

加强两国关系的过程仍在继续。在孟加拉国第一任驻印度大使向印度总统递交国书几天之后的3月17日,印度总理英迪拉·甘地(Indira Gandhi)夫人访问达卡。^[2]在那次访问中,甘地夫人发表了充满激情的演讲来支持孟加拉国,而且两国总理签署了《印度共和国与孟加拉人民共和国友好、合作、和平条约》(以下简称《友好、合作、和平条约》)。^[3]

该条约是两国强化和正式化双方关系的顶点。作为一个尚未被任何一个国家承认的新生国家,孟加拉国在许多方面都需要印度的帮助。毁灭性的战争刚刚结束之后,它需要直接的经济援助。尽管印度本身就是一个贫穷的国家,但它仍然可以通过自己的技术、人力资源和贸易帮助孟加拉国的重建。要成为国际社会的一员,孟加拉国也需要印度的帮助,而在当时分离

[1] 1972年2月8日孟加拉国总理谢赫·穆吉布·拉赫曼访问新德里结束时所发表的联合公报。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971-1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 18. 本节第4部分讨论了法拉卡水坝问题。

[2] 孟加拉国首都达卡的英文名称“Dacca”之后被改为“Dhaka”。因此,本项研究根据时期的不同使用了这两种英文名称。

[3] 条约全文请参见 Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971-1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 25. 该条约于1972年3月19日在达卡签订。

的省份往往会引起不满。当时,印度是不结盟运动的领导成员,可以召集这样的帮助,而且印度当时还是苏联的亲密伙伴并可能在影响东欧国家关于这一新生国家的决策方面提供协助。为了消除认为这一新生国家是印度的一个卫星国的任何看法,印度开始从孟加拉国撤军并同意在1972年3月25日完成撤军。

在解决南亚次大陆分治四分之一世纪以来出现的许多问题方面,孟加拉国也需要这一邻国的合作。其中的一些问题,例如两国共享水资源和防洪问题,在孟加拉国诞生时变得非常紧迫。另外,印度当然很乐意看到其大敌——巴基斯坦分裂成两个国家,而且其中一个密切地与印度结盟。随着东巴基斯坦的消失,印度现在有一个距离其庞大和强大的竞争对手即中国边境不远的亲密盟友,而不是一个曾与中国关系密切的敌人,而且孟加拉国几乎坐落在其东北部的中间。1972年3月17日,在达卡的一次公共集会上,甘地夫人提到了印度帮助孟加拉国的一些原因。她说:

如果印度帮助你们,那是因为我们不能在听到你们的声音,知道你们经历的悲伤和痛苦之后袖手旁观。如果我们帮助你们,那是为了做真实的自己并奉行我们多年来一直坚持的原则。我相信,在未来的几年里,我们两国友谊的建立基础不是我们现在可以给你们援助,而是建立在两个自由的主权国家平等和互利的基础之上……如果我们跟你们合作,那不是我们希望对你们施加影响,而是我们想让你们能自力更生。^[1]

从南亚次大陆地缘政治形势的角度来讲,鉴于“冷战”主导世界,很容易接受上述理由是印度介入战争并确保孟加拉国独立而向其提供帮助的唯一原因。考虑到对这一国家提供的军事和经济援助以及展现的善意,印度可以期待在处理地区问题上孟加拉国将与之密切合作这一交换条件,尤其是在处理其与巴基斯坦和中国之间的问题以及解决一些紧迫的双边问题方面。拉赫曼访问即将结束之时发布的联合公报确定了两个紧迫的双边问

[1] 印度总理英迪拉·甘地于1972年3月17日在达卡的一场公众集会上发表的演讲。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 22.

题。第一个问题涉及在战争期间越境进入印度的 1000 万名难民,而印度热切期待他们返回孟加拉国。第二个问题是印度已经建设的从孟加拉国抽水至流向加尔各答的胡格利河(Hooghly River)的法拉卡水坝。该水坝从属于印度和巴基斯坦必须在 20 世纪 50 年代和 60 年代处理的问题,并且是两国关系中的一个棘手问题。具有讽刺意味的是,法拉卡水坝完成于孟加拉国在印度帮助下成为一个独立国家的同一年。引水渠中的相关工作已经开始,并将继续在印度和孟加拉国试图强化和正式化双方关系的期间继续进行。在接下来的 25 年里,水坝将继续是两国关系中最重要和最困难的问题,而且,事实上其将会成为两国关系的主轴。

1972 年 3 月 19 日两国总理在达卡签署了《友好、合作、和平条约》。该条约由序言和 12 条规定组成。序言指出,和平、世俗主义、民主、社会主义和民族主义的共同理想鼓舞了两国。序言也强调它们决心保持睦邻友好关系并将它们的边境转化为永久和平和友好的边境。条约第 1 条重申了两国和两国人民之间永久保持和平与友谊这一宣言。条约谴责了殖民主义,重申对不结盟与和平共处政策的信奉,确认在影响两国利益的重大国际问题上需要保持定期接触。它包含了一个庄严的声明,即它们不会加入或参与任何针对另一方的军事联盟。条约规定,双方将继续加强和扩大在经济、科学和技术领域的互利和全面合作,并将发展贸易、交通和通信领域的相互合作。它们也会促进文学、教育、文化和体育领域的关系。在水资源领域,双方同意“在防洪、流域开发和水力发电以及灌溉领域共同研究和采取联合行动”。^[1]该条约将立即生效,且其有效期为 25 年。

该条约是一份呼吁合作和加强两国关系的强有力的政治声明。紧随条

[1] See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 12. 应当指出的是,就此而言,印度和尼泊尔之间的 1950 年《和平友好条约》并不包括任何与两国共享水资源有关的条款。See Avtar Singh Bhasin, *Documents on Nepal's Relations with India and China, 1949 - 1966* (New Delhi: Academic Books, 1970), at 32 - 34. 关于印度和孟加拉国《友好、合作、和平条约》包含的关于水资源合作的规定确认了在两国关系中给予水资源以优先性。

约签署之后的是其他协议的缔结,包括1972年3月28日签署的《贸易协议》。^[1]然而,维护和加强友好关系的善意和决心很快就会遇到问题和困难,其中一些问题产生于孟加拉国诞生之前,而其他问题则于孟加拉国独立时开始出现。其中最困难的法拉卡水坝问题由孟加拉国在获得印度承认2个月后于拉赫曼访问印度期间提出,并已经包括在访问结束时发表的联合公报之中。

三、共享水资源

从上述内容来看,共享水资源和与此相关的问题从一开始就是印度和孟加拉国关系中的突出问题。印度和孟加拉国共享54条河流,包括3条大型的河流,即恒河、布拉马普特拉河和梅克纳河。孟加拉国是最下游的河岸国。利用这些河流,尤其是恒河,一直是一个竞争激烈的问题。值得一提的是,在孟加拉国出现之前,印度和巴基斯坦之间未就这些河流达成任何协议。

在共享的三大流域中,恒河流域最具争议并充满困难。恒河流域,在印度称为恒河,在孟加拉国称为帕德马河(Padma),是一条国际河流,而印度、孟加拉国、尼泊尔和中国是其沿岸国。它发源于位于中国和尼泊尔边界以及印度和中国边界的喜马拉雅山山麓。发源于中国和尼泊尔的支流包括科西河、根德格河、卡马拉河、巴格马蒂河、戈默蒂河以及马哈卡利河,这些支流占据了恒河约45%的水量。^[2]该河还吸纳了发源于印度的其他一些支流,例如亚穆纳河、通斯河(Tons)以及戈默蒂河。恒河从喜马拉雅山脉的斜

[1] 1972年3月28日印度政府和孟加拉国政府在新德里签署的《贸易协定》。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 1208. 根据该协定第5条“两国政府同意为利用其水路、铁路和道路服务于两国商业以及为一国国内两地之间通过另一国领土的货物通行制定互惠安排”。印度比孟加拉国更需要这些安排,因为印度其他地区和东北各邦几乎被孟加拉国隔断。根据《贸易协定》第5条,1972年11月1日,两国在达卡签署了《印度政府和孟加拉国政府关于内水转运和贸易的议定书》。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 1233. 该议定书在两国确定了一些线路,并为这些内水线路的使用设定了一些义务。该议定书的有效期限为5年。

[2] Arun P. Elhance, *Hydropolitics in the Third World Conflict and Cooperation in International River Basins* (Washington, DC: World Bank, 1999), at 157.

坡到孟加拉湾的总长度约 1600 英里(约 2600 千米)。流域总面积 111.7 万平方千米,其中有 18.822 万平方千米位于尼泊尔和中国,而在印度则有 86.139 万平方千米,在孟加拉国有 6.739 万平方千米。^[1]因此,恒河流域大部分位于印度。事实上,恒河流域是印度最大的流域。在印度恒河是一条由北方邦、喜马偕尔邦(Himachal)、拉贾斯坦邦、哈里亚纳邦(Haryana)、中央邦、比哈尔邦、西孟加拉邦、德里国家首都辖区共享的邦际河流。

恒河三角洲始于西孟加拉邦的法拉卡。从法拉卡溯流而下,该河一分为二。一条是帕德马河,该河向东流淌并在进入孟加拉国之前形成了印度和孟加拉国之间大约 80 英里的边界。另一条是帕吉勒提河(Bhagirathi River),该河继续向南流入西孟加拉邦。帕吉勒提河与贾兰吉河(Jalangi River)汇合后被称为胡格利河(Hooghly River)。印度西孟加拉邦的首府加尔各答是位于胡格利河上的最重要的港口。胡格利河在加尔各答以南汇入了达莫达尔河(Damodar River),流入孟加拉湾。在孟加拉国,恒河被称为帕德马河,接纳了在孟加拉国称为贾木纳河(Jamuna River)的布拉马普特拉河以及梅克纳河。3 条河流汇合后继续被称为帕德马河,其下游分为很多河道,而这些河流都流入孟加拉湾。^[2]

布拉马普特拉河来自喜马拉雅山东坡并流经中国、印度和孟加拉国,长约 1800 英里(约 2900 千米)。它接纳了一条主要支流,即发源于中国且流经不丹的马纳斯河,从而使不丹也成为布拉马普特拉河的沿岸国。三条河流中最小的一条是梅克纳河,由印度和孟加拉国共享。它发源于印度米佐拉姆(Mizoram)邦。在米佐拉姆邦梅克纳河被称为巴拉克河(Barak),在进入孟加拉国后汇入帕德马河。

[1] Nahid Islam, "The Regime of International Watercourses: The Case of The Ganges from an Asian Perspective", in *International Boundaries and Environmental Security - Framework for Regional Cooperation*, Gerald Blake et al., eds. (London: Kluwer Law International, 1997), at 323.

[2] 关于恒河流域的详细介绍,请参见 B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992); Tauhidul Anwar Khan, "Management and Sharing of the Ganges", *Natural Resources Journal* 36, (1996), at 455; see also generally, B. C. Upreti, *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh* (Delhi: Nirala Publication, 1993)。

布拉马普特拉河和梅克纳河流域的沿岸国没有订立任何协议。正如我们将看到的,从1975年开始至1988年期满,印度和孟加拉国签署了一系列短期的连续性的恒河协议。最后,1996年12月12日,印度和孟加拉国缔结了一项关于恒河分享的条约。然而,另外两个沿岸国——尼泊尔和中国,没有加入该条约。

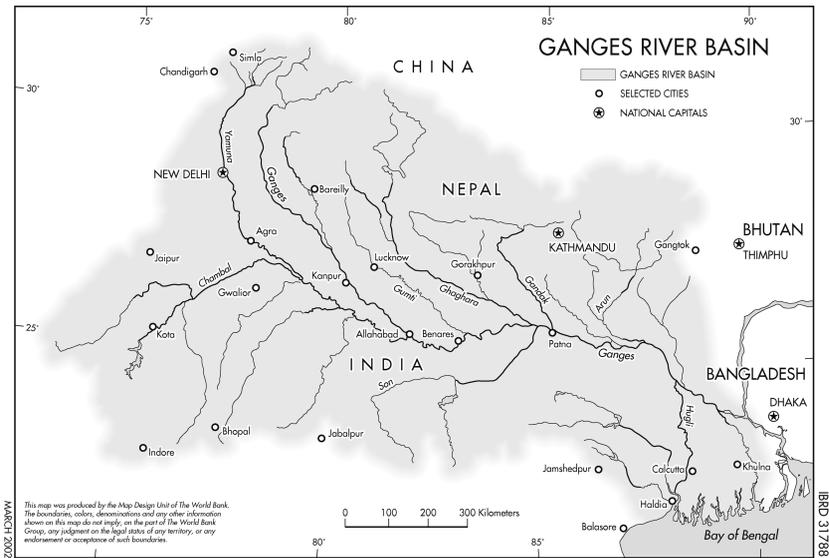
恒河—布拉马普特拉河—梅克纳河流域是世界上人口最密集的三个流域,总人口约6亿^[1],几乎达到世界总人口的1/10。它们也是世界上贫困人口最集中的地区。在这三个流域中,恒河流域是人口最密集的流域。根据1993年的数据,估计恒河流域人口“约有4.05亿,其中印度约3.46亿,尼泊尔1900万,孟加拉国约4000万”。^[2]据估计,恒河流域的人口密度为每平方千米375人,是世界上人口密度最高的区域之一。^[3]这一沉重的人口密度导致恒河流域面临着重大压力而且使其成为世界上污染最严重的河流之一。

恒河流量的季节性变化非常剧烈,能够导致干旱和洪水。在每年从1月到5月的旱季,干旱较为普遍,特别是在通过法拉卡水坝及其引水渠转移一些恒河水量之后的孟加拉国。另外,在季风期间,当喜马拉雅山的冰雪融水和该地区的强降雨通过汇入孟加拉湾的3条大河以及其他较小河流进入孟加拉国时,孟加拉国从6月到9月持续遭受严重的洪水。孟加拉国的季风降雨使这种情况变得更糟。“(在孟加拉国)每年约260万~300万公顷的土地被洪水淹没。在异常年份,当暴雨和恒河以及布拉马普特拉河的洪峰同时出现时,正如1955年和1974年所发生的那样,这一数据将达到650万

[1] B. G. Verghese, *Waters of Hope-From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999) at 335; see also Arun P. Elhance, *Hydropolitics in the Third World Conflict and Cooperation in International River Basins* (Washington, DC: World Bank, 1999), at 161.

[2] Tauhidul Anwar Khan, “Management and Sharing of the Ganges”, *Natural Resources Journal* 36, (1996), at 456.

[3] See *The World Commission on Dams, Dams and Development-A New Framework for Decision-Making* (2000), at 17. 根据该报告并通过比较,中国长江流域的人口密度是224人/平方千米。See *The World Commission on Dams, Dams and Development-A New Framework for Decision-Making* (2000), at 17.



地图 5 恒河流域

公顷或者总面积的 45%。”^[1]这些洪水通常导致生命、财产、作物、牲畜的损失以及水土流失。在这一季节,水源性疾病迅速蔓延并给孟加拉国带来生命损失和经济问题。

不出意料的是,在这种情况下,孟加拉国感到迫切需要从其诞生开始甚至在其完全独立之前就与印度讨论水资源问题。我们注意到,回到孟加拉国大约 1 个月后,拉赫曼在其访印即将结束之前的 1972 年 2 月发布的联合公报中提出了法拉卡水坝以及其他水资源和电力资源开发问题。尽管没有达成如何处理法拉卡水坝的协议,两国总理同意交换想法并为制定适当的计划建立合适的机制。《友好、合作、和平条约》包含了关于防洪、流域开发以及水电和灌溉开发的一项条款。1972 年 3 月 19 日,在印度总理甘地夫人访孟结束时发布的《联合宣言》中包含了这样一项决定,即“由两国的专家在永久的基础上建立一个联合河流委员会以开展对两国共享河流系统的全面

[1] B. G. Verghese, *Waters of Hope-From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999) at 121.

调查,制定和实施两国在防洪领域的计划”。^[1]《联合宣言》继续指出:“两国专家要制定详细方案以针对主要河流系统推进洪水警告、洪水预报、防洪和灌溉项目的研究并调查连接孟加拉国与相邻印度地区电网的可行性。这样一来,该地区的水资源可以在一个公平的基础上为了两国人民的利益得到利用”。

联合河流委员会随后成立,并于1972年6月26日在新德里举行了第一次会议。会议主要讨论了孟加拉国东部邻近印度地区的洪水情况。委员会决定设立一个联合研究小组评估洪水情况并制定可能的短期和长期措施以减少这个地区的洪水灾害。委员会在会议中起草了工作所需的业务和其他程序性事项。然而,两国决定通过颁布规定委员会功能和结构的法律文件使得这一委员会的地位得以正式化。因此,1972年11月24日,两国在达卡签署了《印度—孟加拉国联合河流委员会规约》。^[2]规约由9条规定共5个章节构成。根据规约规定,每个国家将任命4位委员,包括一位任期3年的主席。4位委员中要有2位工程师。该委员会的主席将由两国轮流担任。根据规约第4条规定,委员会的功能包括:“(1)保持参与国的联络,以保证通过最有效的共同努力获得两国共享河流系统的最大利益;(2)规划防洪工程和推荐实施联合项目;(3)制定洪水预警、洪水预报和气旋警报的详细计划;(4)研究防洪与灌溉工程,从而在公平的基础上为两国人民的共同利益利用区域内的水资源;(5)制定针对影响两国的防洪问题进行合作的研究计划。”此外,根据第4条第2款的规定,“委员会应当执行两国政府通过协议要求其实施的一些其他职能”。

委员会将在需要时举行普通会议,一般1年4次,而且委员会的决定应当一致作出。关于规约解释的分歧,两国政府将在双边基础上进行处理。

[1] 参见1972年3月19日印度总理英迪拉·甘地访问孟加拉国结束时发布的联合宣言。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 33.

[2] 参见《印度—巴基斯坦联合河流委员会规约》。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 370 - 372; B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 138 - 141.

因此,联合河流委员会的建立和运作是合作精神的进一步体现。关于共同的河流系统,委员会的作用只不过是维护两国之间的联络以及制定计划和开展研究。委员会没有被授权对这些河流采取主动的行动和决策。显然该委员会不是一个流域管理组织,而且也不打算成为这样的组织。其职能的重点基本上是在防洪方面,而且委员会的权力在很大程度上是提出建议、制定方案和研究项目,而不是决策和执行。正如我们应当发现的那样,在接下来的20年里,在不存在关于能够采取何种措施的协议的情况下,法拉卡水坝问题和洪水问题主导着联合河流委员会的会议。委员会会议并不像规约所规定的那样有规律地召开,而只不过是已经形成的并且在很大程度上属于委员会工作范围的争议所引起的结果。

四、法拉卡水坝

恒河争端爆发于印度决定在西孟加拉邦建设一座水坝,该水坝被称为法拉卡水坝,位于距离印度与孟加拉国(当时的东巴基斯坦)边界大约10英里的地方。^[1]印度认为,需要建设法拉卡水坝以便从恒河转移足够多的水量到胡格利河以保持后者的流量,从而通过冲洗逐渐沉积在加尔各答港口的淤泥使其通航,进而使加尔各答港口可以通航。建设该水坝的其他原因还包括解决盐度问题以及向加尔各答供水用于灌溉、家庭用水和市政用水等目的。

建设法拉卡水坝的决定是在1951年作出的。实际的工作开始于1961年,并于1971年竣工。水坝大约有2240米长。水坝长约25英里的引水渠完工于1975年并于1975年4月21日投入运行。建设水坝的目的是确保无

[1] 根据世界大坝委员会的定义,一座水坝是“一座穿越河流而建设的由一系列水闸组成的建筑物,当水闸打开时可以在水坝上游水位无明显上升的情况下使洪水通过,而当水闸关闭时可使上游水位上升从而为抽水至引水渠用于灌溉或至发电站用于发电提供便利”。See *The World Commission on Dams, Dams and Development-A New Framework for Decision-Making* (2000), at 344. 大坝和水坝之间的区别值得注意。“一方面,一座大坝的建设具有蓄水的目的并且建设在一条河流的上游深谷河段,从而将水位提高数百英尺。另一方面,水坝的建设具有取水的目标,并且其穿越宽阔蜿蜒的河流建设在平原地区。由于它是一座又长又宽的建筑物,其仅将水位提升数英尺。”See Bharat Desai, “Sharing of International Water Resources”, *Asia Pacific Journal of Environmental Law* 3 (1998), at 172 - 173.

论恒河的流量多低,胡格利河将从恒河获得每秒高达 40,000 立方英尺的水量。基于枯水期的可用水资源量约为 50,000 ~ 55,000 立方英尺/秒的估计,剩下的 10,000 ~ 15,000 立方英尺/秒的流量将下泄至东巴基斯坦。

在 20 世纪 50 年代和 60 年代,巴基斯坦强烈反对大坝的建设,并试图通过不同的外交渠道来阻止施工。在反对建设水坝时,巴基斯坦坚持恒河枯水期 50,000 ~ 55,000 立方英尺/秒的流量构成了其灌溉用水、家庭用水、市政用水和其他用水的基本需求,而恒河流量的任何减少都会给灌溉、供水、渔业生产、地下水和河流航行带来不利影响,而河运是东巴基斯坦最常见的交通方式,而且恒河流量的任何减少还会恶化盐度问题。印度和巴基斯坦关于法拉卡水坝的谈判不时发生,但并没有在较高的层面进行深入的分析或谈判。“在争端的大部分时间里,印度一直坚持恒河不是一条国际河流。与巴基斯坦进入谈判将是对这一观点否定。”^[1]这一说法的基础是,正如我们已经指出的,恒河流域面积的 80% 位于印度这一事实。

然而,尽管存在关于恒河不是一条国际河流并因此不能成为国际谈判的对象之争论,印度于 1956 年 3 月 26 日公开抨击了 1921 年《国际可航水道制度的国际公约与规约》^[2],该公约一般被称为《巴塞罗那公约》。根据公约第 1 条规定,分隔或流经不同国家的水道被宣告为国际可航水道。公约第 10 条第 1 款规定:

1. 各沿岸国一方面应避免采取影响水道可航性或减少航行便利条件的一切措施,另一方面,应负责尽快采取一切必要步骤以消除任何可能出现的航行障碍物和危险物。

巴基斯坦抗议印度对《巴塞罗那公约》的谴责,认为这一行动是为了使印度继续法拉卡水坝的建设而不被指控为违反其国际义务。印度回应指出:“《巴塞罗那公约》只处理内河航行的某些方面而它的目的已经被《关贸

[1] Ben Crow et al., *Sharing the Ganges-The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 84.

[2] See M. J. Bowman and D. J. Harris, *Multilateral Treaties-Index and Current Status* (London: Butterworth, 1984), at 46; 也可参见本书导论。

总协定》取代”。^[1]印度的观点很难获得接受,而对《巴塞罗那公约》的谴责与法拉卡水坝的联系则难以否认。

应该回顾是,在那些年里,印度和巴基斯坦之间关于印度河的谈判在世界银行的斡旋下,进展顺利。^[2]这些谈判最终以1960年9月19日《印度河条约》的签署结束。有鉴于此,巴基斯坦向印度提议同意联合国介入以协助合作开发东部的河流。但是印度并没有被说服。^[3]印度和巴基斯坦之间的会议较为罕见,而且继续维持在低级别。印度继续要求更多的有关东巴基斯坦利用恒河的信息和数据,但是这些数据并没有用于任何有意义的目的。1962年巴基斯坦提议建设恒河水坝,该水坝将建立在东巴基斯坦的哈丁桥地区,接近其与印度的边界。表面上,水坝将用于储存雨季的恒河水量以便在旱季使用。它也被用于灌溉东巴基斯坦西南地区的大片区域。1969年,巴基斯坦向印度提出可行性报告。然而,印度把恒河水坝的想法视为一种针对法拉卡水坝的报复性措施。印度还声称,由于回水影响,印度西孟加拉邦的一些地区将被淹没。^[4]恒河水坝的想法不断出现在该争端的不同时代但却一直都未实现。

由于到1970年,巴基斯坦时代的恒河纠纷即将结束,很明显,印度和巴基斯坦之间的专家级会议并未取得什么成果,而于1961年开始建设的法拉卡水坝却即将完成。事实上,当孟加拉国成为一个独立国家的时候,法拉卡水坝已经建成,而且在引水渠上的工作已经开始。尽管印度和孟加拉国之间关系密切,法拉卡水坝仍然是一项棘手的问题。正如我们所看到的,这一问题被包括在1971年2月拉赫曼访印结束前发表的联合公报之中。联合河流委员会第3次会议于1972年12月11~13日在新德里举行,“……建议了一份就法拉卡水坝至古赖(Gorai)分水处的恒河河段开展联合调查的计划,

[1] See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 19.

[2] 参见本书第二章。

[3] See B. G. Verghese, *Waters of Hope-From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999), at 359.

[4] See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 25. See also Ben Crow et al., *Sharing the Ganges-The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 92-93.

以便就对两国都有利的开发工程制定计划”〔1〕

孟加拉国当局显然处于一个困难的境地。在为独立而斗争的期间以及之后,该国一直受益于印度的军事和经济协助。为使孟加拉国获得外交上的承认和加入国际社会,印度也提供了大力支持。《友好、合作、和平条约》显示了孟加拉国对印度所提供保护的军事和政治依赖程度。同时,孟加拉国只是看着印度完成法拉卡水坝并开始启动引水渠上的工作以在枯水期把恒河水从孟加拉国抽取至胡格利河。孟加拉国能够做的并不多,它只是不断地在高级别会议上提出这一问题,希望能找到一个解决方案。1973年7月16日,孟加拉国防洪、水资源和电力部长访问印度并会见了外交部长。会议的目的是讨论印度和孟加拉国之间共享的54条河流。会议重申,这些两国共享河流的开发事项将按照《友好、合作、和平条约》第6条以及《印度—孟加拉国联合河流委员会规约》的规定,通过相互讨论解决,从而确保两国人民的利益。会议还讨论了“法拉卡引水渠的试运行及其对孟加拉国的影响。讨论中表达的观点是:法拉卡项目可能会通过减少向巴吉拉蒂河的自然排泄量而增加孟加拉国帕德马河的洪水强度。印度向孟加拉国保证引水渠和姜格伊普尔(Jangipur)水坝将会如此操作,即巴吉拉蒂河在季风期间将继续接收原有水量,而且,如果可能的话,该河将接受更多的水量”〔2〕双方还同意将再次会面并继续讨论,从而达成关于法拉卡水坝问题的解决方案。“双方进一步同意,在运行法拉卡水坝项目之前达成双方都能接受的解决方案。”〔3〕

法拉卡水坝已经逐渐成为一项既成事实而孟加拉国当局只能接受。它已经完成,没有办法让印度将其拆除或取消其调试。孟加拉国当局不断提出的问题主要有关水坝的运行,而不是是否应该有一座水坝。对其不断提

〔1〕 1973年12月13日印度—孟加拉国联合河流委员会在新德里举行的为期3天的会议联合新闻简报。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 373.

〔2〕 1973年7月18日在印度和孟加拉国两国代表关于东部河流的会谈结束时发布的联合新闻简报。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 375 - 376.

〔3〕 See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 376.

出的问题的回答则是更多的研究和调查以及一项达成双方都能接受的解决方案的协议。正如拉赫曼 1974 年 5 月 12 日至 16 日访印期间所显示的那样,孟加拉国的选择显然是有限的。这是他第三次访问印度。访问结束时发布的联合声明中详细讨论了法拉卡水坝问题。该联合声明指出:

17. 两国总理注意到了法拉卡水坝项目将于 1974 年年底之前完成调试。他们认识到,在恒河流量最小的时期,可能没有足够的水来满足加尔各答港口和孟加拉国的全部需求。因此,应该增加枯水期恒河的基流以满足两国的需求。双方同意,问题应当以相互理解的方式加以解决,这样两国的利益才能够得到协调,而所面临的困难也才能本着友好与合作的精神得到克服。相应地,双方决定,联合委员会应该研究通过最优地利用区域内两国可用水资源的方式来实现这种增加基流的方法。委员会应该提出合适的建议以满足双方的需求。

18. 双方认识到,两国政府所接受的委员会的建议可能需要几年的时间来实现。同时,双方表达了在法拉卡项目调试之前,它们将达成一份双方都能接受的在恒河流量最小期间分配可用水资源的协议。^[1]

以上两节的联合声明为印度提供了实质性的让步。法拉卡水坝现在已经成为孟加拉国正式接受的现实,而该水坝的时间安排和调试也已经得到了同意。因此,孟加拉国还接受了争端已经从水坝的存在与否转化为枯水期水资源分配和增加这一时期恒河流量的问题。此外,孟加拉国同意这一增加将通过“最优地利用区域内两国可用水资源”的方式实现。当讨论增加恒河流量的时候,这一声明将会困扰孟加拉国。当提及“区域内水资源时”该声明明确地采纳了印度关于增加流量的立场,因为我们可以发现,印度关于增加流量的提议依赖于使用布拉马普特拉河的水来增加恒河的流量。孟加拉国则一直强烈反对这个提议。

[1] 1974 年 5 月 16 日孟加拉国总理谢赫·穆吉布·拉赫曼访问印度结束时发布的联合宣言。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 88 - 93. 两国还讨论了双方的商业关系以及经济和贸易合作。宣言第 15 段指出,在 1974 ~ 1975 财政年度,印度将为孟加拉国提供 3800 万卢比。

五、早期协议和干预措施

(一)《1975 年部分协议》

在 1974 年的剩余时间里,两国的高级别代表团继续进行了更多的访问。两国总统都访问了另一国家的首都,外交部长也是如此。联合声明继续表达了关于法拉卡水坝两国将会很快达成令双方满意的解决方案的信心。形势朝着有利于法拉卡水坝调试的方向发展。1975 年 1 月,在孟加拉国推出总统制并就任总统的拉赫曼显然已屈服于印度的压力。1975 年 4 月 18 日,孟加拉国同意通过从恒河取水测试引水渠的运行。关于调试水坝的协议,即《印度和孟加拉国关于法拉卡的部分协议》,在联合新闻发布会上得到宣布,并且因此并未由当事方签署。

《1975 年部分协议》援引了由印度农业和灌溉部长率领的代表团与孟加拉国防洪、水资源和电力部长率领的代表团之间从 1975 年 4 月 16 日至 18 日举行的会谈内容。协议指出,“虽然从 1974 年两国总理联合声明的角度讨论枯水期分配恒河基流的活动正在进行,但是在当前的枯水期运行法拉卡水坝引水渠非常重要”。^[1]这一协议列明了表格 7.1 所反映的通过引水渠抽取的水量:

表格 7.1 《1975 年部分协议》下从恒河抽取至引水渠的水量

时间	10 日的时间段	取水量
1975 年 4 月	21 ~ 30	11,000 立方英尺/秒
1975 年 5 月	1 ~ 10	12,000 立方英尺/秒
	11 ~ 20	15,000 立方英尺/秒
	21 ~ 31	16,000 立方英尺/秒

资料来源:《1975 年部分协议》。

[1] 《印度和孟加拉国关于法拉卡的部分协议》。See Avtar Singh Bhasin, *India -Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 386; see also B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 41 - 42.

协议设置了联合小组以在这两个国家适当的地点观测约定的在法拉卡的取水对孟加拉国产生的影响及其对为了加尔各答港利益的胡格利河产生的影响。一个联合小组也将驻扎在法拉卡以记录排放到引水渠的流量以及流入孟加拉国河道的剩余流量。这些团队将向两国政府提交报告以供其参考。

因此法拉卡水坝开始运行,这将印孟关系带入另一个争议阶段。印度终于实现了其已有 25 年历史的将恒河水转移到加尔各答港口的计划,而且是通过协议而不是单边行动,因此给予它最初具有争议性和受质疑的行动以合法性。孟加拉国最终不仅通过协议接受了法拉卡水坝,而且它也派出了一个代表团参加了法拉卡水坝的启动典礼。^[1]

考虑到印度和孟加拉国后来的协议所确立的法拉卡处的可靠供应,在这 41 天内孟加拉国获得的剩余流量还是相当多的。表格 7.2 显示了在协议的 41 天内两国将分别获得的可靠水资源量:

表格 7.2 《1975 年部分协议》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额

10 日的时间段	法拉卡处可靠供应量(立方英尺/秒)	协议分配给胡格利河的水量(立方英尺/秒)	孟加拉国剩余流量(立方英尺/秒)
1975 年 4 月 21 ~ 30 日	55,000	11,000	44,000
1975 年 5 月 1 ~ 10 日	56,500	12,000	44,500
1975 年 5 月 11 ~ 20 日	59,250	15,000	44,250
1975 年 5 月 21 ~ 31 日	65,500	16,000	49,500

资料来源:《1975 年部分协议》和表格 7.3 第 2 栏。

根据这一协议,印度在 4 个为期 10 天的时段内获得的份额远远低于其最初要求的 40,000 立方英尺/秒,并且在可用水资源量的 20% ~ 25% 波动。另外,孟加拉国获得的份额为 75% ~ 80% 的可用水资源量。孟加拉国在这 41 天获得的份额约占总水量的 77%,而同期印度的份额约为 23%。

协议只持续了 1975 年枯水期剩余的 41 天,并于 1975 年 5 月 31 日到期,而且并未被更新或被另一项协议替代。协议期满后,印度开始抽取引水

[1] See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 42.

渠全部能力即 40,000 立方英尺/秒的水量。然而,由于这种取水开始于季风季节,孟加拉国也没有立即感觉到其影响。

联合河流委员会于 1974 年 6 月至 1975 年 6 月期间召开了 6 次会议,这些会议讨论的主要问题之一是恒河流量的增加。^[1]印度提议通过使用连接布拉马普特拉河与恒河的连接渠从布拉马普特拉河引水来增加恒河的流量。孟加拉国提出通过在印度和尼泊尔境内的恒河上游建设水库来实现这一目标。^[2]在接下来的 21 年里,各自截然不同的提议引发的僵局将持续。

两国关系开始恶化。1975 年 8 月 15 日,拉赫曼和他的一些家人被暗杀,军方接管了孟加拉国的权力。反印宣传开始在孟加拉国媒体出现。两国关系的蜜月期显然即将结束。1975 年 11 月,印度高级专员在孟加拉国遇袭体现了两国关系恶化的水平。

回想起来,孟加拉国对 1975 年的协议似乎存有误判。它给予印度调试水坝的权利,但直到双方就增加流量达成一致之前,该协议并没有从确定合理数量年份内下泄到孟加拉国的流量的角度规定补偿。既然引水渠满负荷工作,孟加拉国认为 1975 年的协议只是用于测试引水渠运行的说法似乎并没有多少分量。在旱季试运行 6 周以及在雨季运行 7 个月之后,孟加拉国希望印度关闭引水渠闸门是不合理的。也许拉赫曼对于在 1975 年的雨季与英迪拉·甘地夫人达成一些协议是乐观的。这可能是他同意引水渠试运行的基础,也许这也可能是为什么协议称为“部分协议”的理由,这意味着它不是一个完整的协议。现在拉赫曼已经逝世,孟加拉国也已无计可施。在季风季节结束以后以及在 1976 年的枯水期,印度继续通过引水渠满负荷地转移恒河的水量。两国谈判没有进展,双方关系继续恶化。

(二)联合国的作用

1976 年 8 月 21 日,孟加拉国决定把与印度的法拉卡争端提交联合国。关于把这一问题提交联合国的决定,孟加拉国解释说,“这并不是说我们不

[1] See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 43.

[2] 关于每一国家提议的讨论请见下文第(四)部分关于长期安排的讨论。

相信双边会谈,而是因为我们不能无限期等待,我们希望在下一个旱季之前迅速解决法拉卡问题。”^[1]

印度对孟加拉国中断双边谈判的过程并试图将这一问题国际化表示非常遗憾。为在联合国讨论这一问题而进行准备的过程中,孟加拉国在 1976 年 9 月起草了一份关于法拉卡的白皮书,描述了取水对孟加拉国产生的灾难性影响。作为回应,印度就其在法拉卡水坝的情况发表了自己的文件而且在文件中讨论并试图否定孟加拉国的观点。

1.《关于法拉卡水坝的白皮书》。在描述了恒河的重要性(即全国总面积的 37% 和总人口的 1/3 依赖恒河)之后,白皮书描述了印度的取水对孟加拉国带来的不利影响。白皮书指出,取水带来的最具破坏性的影响包括盐度显著升高,而这反映在海水向上游入侵以及地下水水位降低所造成的土壤水分消耗方面。孟加拉湾潮水带来的海水入侵被来自高地的恒河水流所抵制。随着来自高地的流量下降,盐度提高并推进到内陆更远的地方。盐度的直接负面影响主要表现在农业生产、渔业、林业、发电和工业方面。健康和预期死亡率也受到了盐度的影响。随着土地盐碱化,其生产力降低并最终演化为荒地。水本身就变得不那么适合灌溉。白皮书声称超过 40 万英亩的土地受到盐度增加和土壤水分不足的影响,而且超过 400 个低扬程泵遭受缺水和盐度问题的影响。所有的浅井都受到了负面影响,大量的深井也因为地下水水位下降受到了影响。古赖河上的古赖桥处水位降至 11 英尺,而之前 4 年其水位平均为 15 英尺。推迟种植高产品种使产量减少了 30%,而且由于无法提供补充灌溉,作物产量减少了大约 10%。此外,白皮书指出,可用水量的减少显著地降低了捕鱼量,这可能是由于鱼的原有食物链的破坏以及不能适应河流深度变浅和盐度升高。水流的减少和盐度的增加也给具有独特生态地位的三德班森林区造成了有害影响。森林本身分为

[1] 1975 年 8 月 25 日,孟加拉国军法管制首席执行官穆什拉夫·侯赛因·汗(Mosharraf Hossain Khan)少将在达卡举行的关于孟加拉国决定将法拉卡问题提交联合国的新闻发布会上。See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 407.

3个质量等级,而且其质量和产量与土壤盐度直接相关。就银叶树的体积而言,1级质量和3级质量之间的差别为640立方米/英亩。白皮书声称,产量的减少,自然会直接影响受雇于清理森林的45,000人。白皮书还讨论了航行问题并声称水流的降低将严重阻碍内河航运,而因为交通基础设施不发达,内河航运对孟加拉国来说至关重要。流量的减少迫使主要轮渡码头转变经营,恒河上90英里,古赖河上45英里以及帕德马河上15英里的航线不能使用。河水的盐度太高以至于超出了戈阿尔帕拉(Goalpara)热电厂的承受范围,而发电厂不得不关闭一段时间。发电厂通过使用驳船远距离输送的淡水进行间歇式运转。失去电力对于依赖该电厂的行业影响巨大。造纸厂和新闻用纸工厂因电力缺失和无法用于处理终端产品的咸水而遭受损失。饮用水中增加的盐度影响健康,引发了一系列的疾病,包括痢疾和高血压。白皮书还强调了恒河流量减少对生态循环和生态产生的影响,并认为三德班森林区的野生动植物已经是濒临灭绝的物种。

白皮书按年份记录了从1951年到1976年的事件并得出结论称“印度反复保证的维护双方的合法权益将通过它恢复恒河向孟加拉国的正常水流和同意通过沿岸国共同合作在恒河流域建设水坝以永久解决这个问题来证明。另一个旱季很快就会开始。现状不能进一步持续下去”。^[1]

2.《印度关于法拉卡的情况》。1976年9月,印度发表了自己的文件,题为“印度关于法拉卡的情况”。文件在一开始通过强调加尔各答港口的重要性,指出这是印度最大的城市,人口800万,是印度的商业中心和主要港口之一,服务7个邦以及尼泊尔和不丹这两个周边国家,而且印度贸易的一半通过这一港口。由于港口距离海岸大约200千米,整个贸易需通过胡格利河实施。在恒河一分为二之后,胡格利河被称为巴吉拉蒂河,另一条河是流到孟加拉国的帕德马河。这一文件声称200年以来,巴吉拉蒂河携带了大部分的恒河水流,但渐渐地恒河发生改道,而帕德马河成为恒河水流的主要

[1] 关于1976年9月孟加拉国在达卡发表的《关于法拉卡水坝的白皮书》,请参见 Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 415。

载体,“因此使得巴吉拉蒂—胡格利水道发生恶化,威胁加尔各答港及其城市的生存”。^[1]此外,该文件补充说,从南方涌入的海潮以及缺乏足够的恒河水流导致了胡格利河逐渐淤积,造成了加尔各答港口使用程度的下降并对其生存构成威胁。反过来,泥沙淤积导致胡格利河涌潮的强度和频率增加,并使得船舶面临倾覆以及河道曲折的危险。此外,咸水侵入了这条河流,危及大都市的供水和生态。巴吉拉蒂河中恒河水流的恶化几乎导致其完全丧失适航性。一个多世纪以来,各种委员会认识到在法拉卡附近的恒河上建设水坝是把加尔各答港从淤泥阻塞中解救出来的唯一方法。文件指出,水坝和引水渠是按照 1975 年 4 月 18 日与孟加拉国签署的协议进行调试的。随后,文件继续详细描述了在 1971 年之前与巴基斯坦并在之后与孟加拉国进行的双边磋商,然后又叙述了两国之间的各种联合声明。文件指出,孟加拉国正在将问题政治化、国际化,而通过坚持恢复“正常”或“历史”流量,孟加拉国是暗示应该关闭法拉卡水坝,而加尔各答港口应该继续萎缩和受损。文件简要论述了关于增加枯水期恒河流量的两项提议。文件同时指出,印度同意考虑孟加拉国的提议,尽管相信这样的提议是不可行的。文件指出,可获取的技术和经济数据以及研究和观察结果表明,虽然可能会出现一些小问题,但是法拉卡水坝的运行不会给孟加拉国带来不利影响,而且所出现的问题可以在不阻碍把恒河水量转移至胡格利河的情况下得到补救。文件继续讨论了孟加拉国提出的水坝带来的负面影响,指出孟加拉国盲目的夸大问题,同时文件还对每一项问题都作出了回应。^[2]

关于灌溉,文件指出孟加拉国的最大需求为 9000 立方英尺/秒,并将在未来 10 年到 15 年持续,因此在抽取 40,000 立方英尺/秒后的水量后,下泄到孟加拉国的流量应该超出其需求。据称,土壤水分完全取决于土壤特性

[1] 关于 1976 年 9 月印度外交部在新德里发表的《印度关于法拉卡的情况》,请参见 Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 437。

[2] 关于每一份文件中的争论内容以及法拉卡水坝影响的进一步讨论,请参见 Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 124。

和当地降雨,但与地下水无关。帕德马河段完全不受盐度的影响,古赖河段的盐度影响也不会很明显。文件声称航行只在6月到11月期间的几个高流量月份才是可能的,而在枯水期的月份则几乎停航,因此其不应该受到水量转移的影响。文件指出,盐度的问题被过分夸大,因为超过10亿英亩·英尺的水从孟加拉国的河流系统流入孟加拉湾并在沿海地区创造了一个可以抑制海水倒灌的淡水水库。因此,帕德马河流量的减少并不会带来任何重大不利后果。在渔业问题上,文件指出,水坝对渔业不可能产生有害的结果,因为它并没有改变季风月份的流量类型,无论如何,孟加拉国已经遭受多年可能是由于各种各样因素的渔业产量的下降。这些因素可能包括现有鱼塘出租制度带来的不加区别的网以及池塘转化为农田和不受控制的农药和杀虫剂的使用。文件声称,帕德马河枯水期的水流不能到达孟加拉国境内三德班森林区的任何部分,因而法拉卡处的取水不可能给孟加拉国林业带来有害影响。关于取水对行业的影响,文件声称,印度已经要求孟加拉国提供数据以使其共同研究盐度的影响,但孟方没有提供数据。在生态问题上,文件指出,受影响的地区接近大海,关于盐度及其带来的不良环境影响的问题一直存在。每年都会摧毁这一区域的洪水以及为有益目的而进行的取水也会产生影响。

文件继续解释了印度对恒河相对严重的依赖性,声称恒河总长1925千米中的90%流经印度。连同其主要支流,恒河流经8000千米的印度领土,且集水面积达77.7万平方千米,同时印度有超过40%的人口依赖恒河。另一方面,这篇文件声称,剔除112千米的共同边界,恒河在孟加拉国的主河道长度只有141千米,而5600平方千米的集水面积仅占位于印度的集水面积的0.7%。这一文件总结道,“因此在印度和孟加拉国之间,就集水区面积(99%)、最终灌溉潜力(94.5%)、恒河流域人口(94%)的角度而言,印度是迄今为止恒河水资源的最主要河岸国”。^[1]

3. 孟加拉国和印度立场的国际法分析。两份文件都讨论了国际法原则,而且都声称相关国际法原则有利于己方在恒河争端中的立场。两国都

[1] See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 449.

提到了《赫尔辛基规则》并援引其第4条：“每个流域国在其境内有权公平合理分享国际流域内水域利用的水益。”两国也援引了该规则第5条中所列举的因素^[1]。然而，孟加拉国列举了其对恒河的利用并声称这些利用是几个世纪以来存在的对恒河的现有利用，而且形成了土地、水和生命相互依赖的模式，而印度加尔各答港口对恒河的利用是全新的和浪费的利用，因为可以通过疏浚河道来清除淤泥。在这方面，孟加拉国援引《赫尔辛基规则》第3条的规定：“目前的合理利用可保持不变，除非其他因素证明必须改变或终止这种使用，以适应另一种用途。”孟加拉国也援引了损害理论。通过引用《人类环境宣言》原则21，孟加拉国声称将水转移至胡格利河给孟加拉国造成的损害是明确的和实质性的。^[2]

印度的回复是，《赫尔辛基规则》并不要求上游沿岸国不使现有流量受到任何减损，而坚持历史或自然流量是彻底否定《赫尔辛基规则》所体现的公平分享原则，这相当于对上游沿岸国获得合理和公平份额的权利行使了否决权。

显然，两国对于有关恒河和调水影响的事实的展示和解释各不相同，而且这种不同也扩展到国际水法原则。印度的立场似乎最初倾向于“绝对领土主权”原则，据此，沿岸国对监管和使用其领土内国际流域水资源具有不受限制的权利。然而，印度的文件基于公平分配原则展示了其情况，声称在《赫尔辛基规则》第5条所规定的各项因素的基础上，印度有权获得相关水量，但回避了调水本身的问题。另外，孟加拉国似乎依赖3项原则：先占原则（孟加拉国从“现有使用”和“自然流量”的角度援引该原则）、公平分配原则和不造成明显损害的义务。每一方对“公平和合理利用”原则的依赖以及对该原则有利于本方立场的解释值得注意。因为恒河是一条主要位于印度

[1] 关于这些因素，请参见《赫尔辛基规则》第5条。

[2] 原则21规定：“按照联合国宪章和国际法原则，各国应按自己的环境政策开发自己资源的主权，并且有责任保证在它们管辖或控制之内的活动，不致损害其他国家的或在国家管辖范围以外地区的环境。” See Principle 21, Declaration of the UN Conference on the Human Environment (Stockholm June 5, 1972), in *Basic Documents of International Environmental Law*, Vol. 1 (Harald Hohmann, ed.), at 25 - 26.

的河流,援引公平和合理利用原则似乎是合乎逻辑的。另外,对于作为下游沿岸国的孟加拉国来说,援引不造成明显损害的义务与“现有权利”的概念是自然的而且是意料之中的。这些立场凸显了解释和应用国际水法的一些基本原则问题。^[1]如果争端被提交给一个仲裁法庭或国际法庭,其结果将很可能是对国际水法的重大贡献。

孟加拉国决定将恒河纠纷提交联合国代表了纠纷的显著升级,而且体现了两国关系的恶化程度。孟加拉国能够召集足够的支持以使该问题被包括在第31届联大的议程之中,并使它在政治委员会中得到讨论。^[2]孟加拉国提出了一项解决方案。该方案包括5个要素:(1)呼吁有关各方为了和平与繁荣立即达成争端解决方案;(2)建议在此期间不采取影响恒河历史性和传统利用的单边行动;(3)请求联合国秘书长协助当事人迅速解决纠纷;(4)要求秘书长跟进实施这项决议;(5)将这一问题纳入第32届联大临时议程。

然而,孟加拉国无法召集足够的对这一决议支持。相反,1976年11月26日通过了一份《共识声明》,该声明包括6点主要内容:(1)当事方保证将遵循《国际法原则宣言》;(2)当事方意识到了情况的紧迫性,特别是随着另一个旱季的开始,情况将更加紧迫;(3)当事方同意当前的情况要求及时的解决方案,为此,双方同意在达卡进行部长级谈判,以达成一项公平且及时的协议;(4)同意促进形成一种有利于谈判取得成功结果的氛围;(5)承诺适当考虑利用联合国系统能力的最合适的方法;(6)任何一方都可以向第32届联大报告处理该问题所取得的进展。^[3]

尽管孟加拉国不能使其提议获得通过,《共识声明》仍应该被视为孟加

[1] 参见第一章关于国际水法的讨论。

[2] 关于这一问题的详细讨论,请参见 B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984), at 53; Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 110。孟加拉国之前已经在1976年5月土耳其伊斯坦布尔举行的第7届伊斯兰外交部长会议上提出了这一问题。See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984), at 59。

[3] 关于《共识声明》的内容,请参见 UNGA, A/SPC/31/7, dated 24 November 1976; Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 488; B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 65。

拉国的局部胜利。孟加拉国使这一问题为更多的人所知。声明中将其称为“问题”，并且鉴于另一个旱季即将开始将其情况描述为“紧迫”。声明所指出的对利用联合国的能力给予适当考虑的承诺，应被视为孟加拉国的成功，因为印度一直抵制第三方的参与。《共识声明》还让当事方有权向第 32 届联大报告，这也应该被视为对孟加拉国的让步，因为孟加拉国是可能向联合国反馈情况的一方。韦尔盖塞 (Vergheese) 认为声明很明显让印度较为尴尬。^[1]正如我们之后所发现的，《共识声明》是促使印度和孟加拉国在 1977 年达成关于恒河的协议的一个因素。

(三) 世界银行的作用

对恒河感兴趣的学者总是不断提出一个问题，为什么世界银行在恒河争端中没有发挥任何作用。这个问题是合理的，因为世界银行已经成功地调解了印度和巴基斯坦之间在印度河流域的纠纷并出于某些条款和附录规定的原因签署了《印度河条约》。^[2]鉴于对世界银行本可以利用其对这两个国家的影响力以试图帮助解决当代最困难的水纠纷之一的期望，这也是一个合理的问题。值得注意的是，当印度和巴基斯坦在 20 世纪 50 年代中后期谈判它们的印度河纠纷时，它们已经在恒河陷入僵局而且与该争议相关的会议毫无成果。

世界银行参与恒河事项实际上开始于 1958 年加尔各答港口的融资项目。该项目由加尔各答港口修复和改善项目组成，包括对胡格利河进行整治。^[3]尽管在福尔多 (Fulta) 点河段进行了大量的维护疏浚工作，在每年的大量时间里，沙坝之上的可航深度都在减少。很明显，疏浚将不能保证吃水

[1] See B. G. Vergheese, *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999), at 361.

[2] 参见第二章。

[3] 关于项目的详细情况，请参见 World Bank Report No. TO - 164b, “Appraisal of the Port of Calcutta Rehabilitation Project”, dated April 7, 1958; Loan Agreement for Calcutta Port Project between International Bank for Reconstruction and Development and the Commissioners for the Port of Calcutta, Loan No. 198 IN, dated June 25, 1958。在印度的担保下，世界银行向加尔各答港口委员会提供了一份 2900 万美元的贷款。

26 英尺的船舶以可行的成本全年可航行至加尔各答港。^[1]因此,项目旨在通过截短胡格利河福尔多点河段最多约 1200 英尺,以及在达莫达尔河口上游方向和下游方向建造堤坝以扩展胡格利河的向河堤岸和开展相关工作,从而改善福尔多点—胡格利点河段的适航性。乔治国王码头(King George's Dock)入口处的防波堤也要重建而且入口上游的导缆孔也将被移除。此外,该项目还包括其他 3 个组成部分,包括改善港口和铁路设施,提供浮动设备和设施,以及包括建设新的茶叶仓库,安装改进后的消防装置在内的其他工程。项目总成本约 5900 万美元,其中世界银行提供 2900 万美元贷款。^[2]项目预计在 5 年内即于 1963 年完成。

作为上述工作的延续,3 年后,即 1961 年,世界银行对加尔各答港口二期项目提供了另一项贷款。该项目同样旨在改善加尔各答港。^[3]事实上,1958 年,快速和意想不到的淤积引起胡格利河中一些沙坝的严重恶化,严重限制了使用港口的远洋船舶的吃水深度。加尔各答港的专员及其疏浚作业队伍无法充分处理恶化的河流情况,而在接洽世界银行后,后者同意提供资金,提高新形势下的疏浚处理能力。^[4]项目包括提供浮动和其他港口设备,建设道路、桥梁、码头水再循环系统,延长码头泊位,进行胡格利河水文研究。水文研究旨在提供附加信息,而且这些信息将带来疏浚技术的改进,指示出有益的河流整治工程并确定沿卫星港分布地点维护深水的可行性,同

[1] See World Bank Report No. TO - 164b, "Appraisal of the Port of Calcutta Rehabilitation Project", dated April 7, 1958, at 9.

[2] See Loan Agreement for Calcutta Port Project between International Bank for Reconstruction and Development and the Commissioners for the Port of Calcutta, Loan No. 198 IN, dated June 25, 1958, Description of the Project, at 14.

[3] 关于项目的详细情况,请参见 World Bank Report No. TO - 280b, "Appraisal of the Port of Calcutta River Maintenance and Port Improvement Project", dated June 27, 1961; Loan Agreement for Second Calcutta Port Project between International Bank for Reconstruction and Development and the Commissioners for the Port Calcutta, Loan No. 294 IN, dated August 17, 1961。在印度的担保下,世界银行向加尔各答港口委员会提供了一份 2100 万美元的贷款。

[4] See World Bank Report No. TO - 280b, "Appraisal of the Port of Calcutta River Maintenance and Port Improvement Project", dated June 27, 1961, at 1.

时改善通向这些港口以及当时的加尔各答港的深水航线。^[1]

在进行上述活动的同时,值得回顾的是,印度已经在 1961 年开始用自己的资金建造法拉卡水坝,旨在将水从恒河转移至胡格利河。如前所述,建设水坝的决定遭到了巴基斯坦的抗议,而且在这之后印度和巴基斯坦之间的一项纠纷逐渐爆发。显然,两国恒河争端的爆发促使世界银行停止为加尔各答港的新项目提供融资,而加尔各答港二期项目是世界银行提供融资的最后一个项目。应该强调的是,与孟加拉国的一些看法相反,世界银行并没有参与法拉卡水坝任何形式的融资。^[2]

虽然争议在 20 世纪 60 年代持续并随着水坝建设的进展而升级,但是直到 1976 年年初,世界银行都没有直接参与这一争端。在那一年,时任世界银行行长罗伯特·麦克纳马拉(Robert McNamara)先生,“……表示,他对解决这一问题的长期方案较有兴趣。在这一问题上,即使印度不就此事接洽世界银行,他也会做任何他能做的事”。^[3]后来,麦克纳马拉先生决定访问该地区。1976 年 11 月 3 日,他抵达孟加拉国并了解了孟加拉国关于解决争端的构想。这一构想的短期部分包括《1975 年部分协议》的扩展。“长远来看,孟加拉国……希望世界银行对恒河流域的水资源进行综合研究从而为旱季开发额外的水供应以及实现其他多种收益”。^[4]之后,麦克纳马拉先生访问印度,但没有关于访问进展的报道。正如最初在印度河流域提出的那样,世界银行相信对整个恒河流域进行一体化开发的方法。这与孟加拉国

[1] See Loan Agreement for Second Calcutta Port Project between International Bank for Reconstruction and Development and the Commissioners for the Port Calcutta, Loan No. 294 IN, dated August 17, Description of the Project, at 15.

[2] 尽管世界银行并未以任何方式参与法拉卡水坝建设,但在水坝运行 20 多年以后,1997 年在孟加拉国提起了一项针对世界银行的民事诉讼。See Memorandum of Appeal From Original Decree, the Supreme Court of Bangladesh, High Court Division (Civil Appellate Jurisdiction) F. A. T. No. 268 of 1997, F. A. T. 99 of 1997). 达卡初审法院立即驳回这一诉讼。然而,这一判决被上诉至孟加拉国最高法院中的高等法院,而该法院于 1999 年 5 月 2 日向在达卡的世界银行办公室发出了通知。这一上诉把以其主席为代表的世界银行、世界银行驻达卡代表处以及印度驻孟加拉国高级专员作为被告人/上诉人。

[3] See Mikiyasu Nakayama, “Successes and Failures of International Organizations in Dealing with International Waters”, in *International Journal of Water Resources Development* 13 (1997), at 378.

[4] See B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 67.

的建议相一致,而印度则反复拒绝这一方法。

1977年1月,国际开发协会(IDA),世界银行的软贷款机构,同意为关于孟加拉国境内恒河流量减少的一项环境影响评估研究提供资助,该研究是国际开发协会资助的一个项目中的组成部分。^[1] 1977年,孟加拉国选择国际工程公司进行研究,而报告则由孟加拉国水资源开发委员会和国际工程公司联合发布。^[2] 国际工程公司的报告确认了一些由孟加拉国提出的主张^[3],认为在依赖恒河的地区,淡水资源的任何减少都会增加水源性疾病,包括疟疾和血吸虫病。报告同时认为,三德班地区的森林将会遭到不利影响,而极度濒危的野生动物则会因三德班地区森林的退化遭受进一步的威胁。^[4]

尽管有一些干预的机会,世界银行仍然无法在恒河争端中扮演任何角色。尽管印度接受世界银行在印度河流域的作用,但这在恒河却行不通,因为印度坚持双边处理方法,拒绝第三方参与。还应该指出的是,印度河流域可以进行划分,但在恒河却不能这样做,沿岸国只能共享恒河。找出共享的公式被证明是困难的,因为没有足够的水,而且正如我们将看到的,关于增加流量的提案的僵局是绝对的。一位学者认为,“……不像20世纪50年代的情况,当时关于《印度河条约》的谈判正在进行,在20世纪70年代,向印度贷款已成为世界银行的日常业务。因此,银行的融资能力无法作为一个强大的促使印度与孟加拉国举行会谈的‘大棒和胡萝卜’”。^[5]

[1] 这一研究作为第二次技术援助项目的一个分项目得到资助。See Credit No. 622 - BD, Development Credit Agreement between People's Republic of Bangladesh and International Development Association, dated April 8, 1976. 这一分项目的名称为“西南区域研究”。关于这一研究的进一步讨论,请参见 Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 128; Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 258.

[2] 参见本节第二部分对孟加拉国白皮书的总结。

[3] 同上。

[4] See R. Goodland, *Environmental Assessment of Decreased Ganges Flow in Bangladesh*, International Engineering Company and Bangladesh Waters Development Board Special Studies Directorate (April 1977), Summary, at 1.

[5] See Mikiyasu Nakayama, "Successes and Failures of International Organizations in Dealing with International Waters", in *International Journal of Water Resources Development* 13 (1997), at 378. See also Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 92.

由于很少或根本没有第三方斡旋的空间,孟加拉国和印度实际上只能独自就如何分享恒河的水资源达成协议。如果要想达成共享恒河水资源的任何协议,那么双方要么改变其态度要么改变主导事件发展的政治领导人。

(四)《1977 年协议》

1976 年 11 月 26 日联合国大会通过的《共识声明》被证明是印度和孟加拉国就恒河展开谈判的重要推动因素。按照《共识声明》,1976 年 12 月两国在达卡举行了第一次部长级会谈,而且 1977 年 1 月该会谈在德里继续进行。然而,1977 年 3 月印度选举引起的政治变革对恒河纠纷而言更加重要。自印度独立以来,国大党首次被投票下台,而人民党掌权,莫拉尔吉·德赛(Morarji Desai)就任总理。人民党不受先前立场的束缚,而且与拉赫曼没有任何密切关系。他们想在与孟加拉国的关系中打开一个新的篇章并牢记着来自联合国《共识声明》中的尴尬。人民党迅速地朝着与孟加拉国达成恒河协议的方向行动。经过一系列的部长级会议和漫长的谈判,双方终于能够确定协议所要处理的问题:一项分享恒河水资源的临时安排以及一个增加旱季流量的长期解决方案。

双方于 1977 年 9 月 30 日发起并于 11 月 7 日在达卡签署了一项采纳了这两项原则并明确规定两国各自水资源份额的协议。该协议由印度农业和灌溉部长以及孟加拉国的一位负责交通、防洪、水资源和电力的总统顾问委员会的成员签署。协议签署于《共识声明》通过近 1 年之后,而且是在 1978 旱季开始前 7 周。毫无疑问《共识声明》对双方达成协议施压了压力。德里的政治变革当然使得印度更容易接受协议,而旱季的到来也对孟加拉国造成了压力,因为该国已经见证了水量转移在之前旱季所带来的不利影响,而且应该一直热衷于就恒河问题达成协议。

该协议由 15 条规定、1 份附件和 1 封附函组成。它分为 3 个部分。第 1 部分:关于在法拉卡分享恒河水的安排;第 2 部分:长期安排;第 3 部分:审查

和持续时间。^[1]序言表达了当事人促进和加强友好和睦邻关系的决心以及促进人民福祉的愿望。同时,序言也表达了通过协议分享流经两国的国际河流水资源并通过共同努力充分利用该区域水资源的愿望。通过提及对分享恒河水资源临时安排的需要以及对增加恒河流量提出长期解决方案的需要,序言总结了协议条款所采用的路径。序言强调了为双方所面临的问题寻求公平解决方案的期望,并且所寻求的方案“除本协议所涉及的权利和权益外,不影响任一国家的权利和权益,而且不构成任何一般国际法原则或先例”。显然,作为上游国,印度并不希望在与孟方共享的超过 50 条河流的未来谈判中被恒河协议束缚手脚。

1. 法拉卡恒河分水安排。《1975 年部分协议》所确立的两项原则得到该协议的再次遵循:印度将向孟加拉国在法拉卡定量供水以及印度将按照每期 10 天(在有 31 天的月份为 11 天)进行取水和向孟加拉国供水。旱季每年 1 月 1 日开始,5 月 31 日结束。恒河在法拉卡的流量将根据 1948 年到 1973 年记录的径流量的 75% 计算。从 1978 年至 1982 年,每个国家在 1 月 1 日和 5 月 31 日之间的份额包含在如表格 7.3 所示的协议的附件之中。

表格 7.3 《1977 年协议》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额

时段	到达法拉卡的流量(以 1948 年到 1973 年记录的径流量的 75% 计算)	印度在法拉卡的取水量	下泄到孟加拉国的流量
1 月	立方英尺/秒	立方英尺/秒	立方英尺/秒
1 ~ 10	98, 500	40, 000	58, 500
11 ~ 20	89, 750	38, 500	51, 250
21 ~ 31	82, 500	35, 000	47, 500
2 月			
1 ~ 10	79, 250	33, 000	46, 250

[1] 《印度共和国政府和孟加拉人民共和国政府关于在法拉卡分享恒河水资源以及增加流量的协议》。请参见 17 I. L. M. 103 (1978)。关于该协议的一般讨论,请参见 Salman M. A. Salman and Kishor Uprety, “Hydro-Politics in South Asia: A Comparative Analysis of the Mahakali and the Ganges Treaties”, *Natural Resources Journal* 39 (1999), at 295 - 343。

续表

时段	到达法拉卡的流量(以 1948 年到 1973 年记录的径流量的 75% 计算)	印度在法拉卡的取水量	下泄到孟加拉国的流量
11 ~ 20	74, 000	31, 500	42, 500
21 ~ 28/29	70, 000	30, 750	39, 250
3 月			
1 ~ 10	65, 250	26, 750	38, 500
11 ~ 20	63, 500	25, 500	38, 000
21 ~ 31	61, 000	25, 000	36, 000
4 月			
1 ~ 10	59, 000	24, 000	35, 000
11 ~ 20	55, 500	20, 750	34, 750
21 ~ 30	55, 000	20, 500	34, 500
5 月			
1 ~ 10	56, 500	21, 500	35, 000
11 ~ 20	59, 250	24, 000	35, 250
21 ~ 31	65, 500	26, 750	38, 750

资料来源:《1977 年协议》附件。

《1975 年部分协议》和《1977 年协议》的比较表明,孟加拉国在《1977 年协议》下获得的份额与《1975 年部分协议》的规定相比有所减少:

(1)一方面,《1975 年部分协议》规定,在 1975 年 4 月 21 日至 5 月 31 日期间,下泄到孟加拉国的总量约占可用水资源总量的 77%,而《1977 年协议》下同期下泄到孟加拉国的水量减少到约占总量的 61%。另一方面,根据《1975 年部分协议》,印度同期在法拉卡的取水量约占 23%,但根据《1977 年协议》增加到大约占 39%。

(2)《1977 年协议》下旱季下泄到孟加拉国的总水量约占可用水资源总量的 59%,而同期印度在法拉卡的取水量约占 41%。

两个观察是值得注意的。第一,协议使用的术语“恒河”的英文名称为印度所称的“Ganga”,而不是为国际社会所知的“Ganges”。这也许是印度想

要宣称恒河是绝大部分位于印度的河流,因此,协议使用的名称应该是印度给它的名称。第二,协议附件第4栏(表格7.3)题为“下泄到孟加拉国的流量”。这种表述并非意味着一种权利。也许这些都是孟加拉国为获得协议必须作出的让步。同样有可能的是,随着另一旱季到来,孟加拉国渴望获得一份协议,因此没有注意这些细节的可能影响。

(1) 流量的盈余和不足

同大多数分享国际河流水资源的条约一样,《1977年协议》包括一个针对流量盈余和不足所设计的共享机制。协议规定,如果在10天期间内恒河在法拉卡的实际流量低于或高于附件第2栏规定的数量,那么这期间双方应按比例分配。此外,该协议包括一项处理恒河流量极低情况的条款。这一条款保证,无论恒河的流量多低,在每个这样的10天期间内,孟加拉国至少获得80%的份额。对于保证条款的适用,协议规定,“如果在某个10天期间内,恒河在法拉卡的流量下降到使孟加拉国分得的水量不到第4栏规定数量的80%时,这个10天期内向孟加拉国的供水不得低于第4栏规定数量的80%”。〔1〕

(2) 分水安排的实施

根据协议,由两国政府提名同等数量的代表组成的“联合委员会”成立。〔2〕委员会被授权在西孟加拉邦法拉卡和孟加拉国的哈丁桥设置合适的工作组测量和记录法拉卡水坝以下以及费德尔运河和哈丁桥的日流量。委员会也有权决定自己的工作程序和方法,并向两国政府提交所有资料数据和一份年度报告。委员会的主要职责是实施协议中的安排:“……以及研究在执行中出现的问题和法拉卡水坝的使用情况。”〔3〕

联合委员会的职权明确限于实施协议下的分水安排。同时,委员会也有权尝试解决实施分享协议过程中出现的分歧和争议。当联合委员会不能

〔1〕《印度共和国政府和孟加拉人民共和国政府关于在法拉卡分享恒河水资源以及增加流量的协议》第2条第2款。

〔2〕《印度共和国政府和孟加拉人民共和国政府关于在法拉卡分享恒河水资源以及增加流量的协议》第7条。

〔3〕同上。

解决分歧和争议时,应当交由两国政府指定的同等人数组成的专家组处理,如仍未能解决则应当提交两国政府,两国政府应立即召开适当级别的会议并通过讨论解决。如再不能解决则另采取双方协议的其他安排进行解决。因此,当事方选择政治手段作为解决实施协议过程中出现的分歧和争议的方法,而在这种争议中并没有第三方发挥作用的空间。不过应该澄清的是,协议第1部分规定的这一争端解决程序仅限于恒河分水安排。

《1977年协议》生效3年后,两国政府将重新对该协议进行审议,而在协议期满前6个月或两国政府议定的其他时间将再次进行进一步的审议。这些审议将考虑协议第1部分即分水安排和第2部分即长期安排的影响、实施和进展情况。协议第15条规定该协议自签字之日起生效,因此,这意味着该协议不需要两国政府的批准。^[1]协议的有效期为5年,而这将包括1978~1982年的旱季在内。经过协议生效3年后以及协议期满前6个月的重新审议后,双方可以通过协议延长协议的有效期。

2. 长期安排。协议的第2部分规定了为处理恒河旱季流量过低的问题而制定的长期安排。协议规定两国政府承认有必要互相合作寻求解决旱季增加恒河流量的长期方案。协议第9条委托联合河流委员会实施任何一方政府已经提出或将要提出的与增加恒河旱季流量有关的调查和研究计划,以寻求经济和可行的解决方案。委员会有3年的时间向两国政府提出建议,而这一时间要求与协议重新审议的时间要求相一致。协议规定两国政府有义务考虑委员会的建议,研究和协商批准一个或几个计划,并采取必要措施尽快加以实施。由于协议有5年的有效期,两国政府将有2年的时间考虑相关提议并就增加流量的方案达成协议。有关协议这个部分的任何困难、分歧或者争议,如果联合委员会不能加以解决,那么应提交两国政府加

[1] 作为一项一般规则,《印度宪法》并不要求条约得到议会的批准。《印度宪法》第7附表将关于各事项的职权划分为:联邦职权列表、邦职权列表、联邦与各邦之共享职权列表。根据第7附表表1第14项,联邦职权列表包括“与他国缔结条约和协定,履行与他国的条约、协定与公约”。另外,《孟加拉国宪法》第145A条规定“所有与他国缔结的条约均应当提交给总统并由其决定交由议会审查”。然而,应当补充的是,所有导致承担财政义务的条约均需要印度议会批准。这就解释了为什么导致印度作出财政贡献以实施条约规定工程的两项条约,即印度和巴基斯坦之间的《印度河条约》(前文第二章)以及印度和尼泊尔之间的《马哈卡利河条约》(前文第五章),均需要印度议会的批准。

以解决。尽管这一争端解决机制与第1部分有些许不同,但当事方都选择使用政治方法解决这两个部分中出现的问题。

协议的附函在协议签署的同一天由相同的官员签署。这一附函提及了协议第9条关于一方政府提议或将要提议的恒河流量增加计划,并且指出,两国政府已经:

就“协议第2部分第9条中出现的两国政府计划或者将要计划”这一表述中的用词达成了共识,其表述与任何由孟加拉国或印度提出或者可能提出的计划有关,而且不排除在尼泊尔境内的恒河上游河段建设水库的计划。^[1]

附函继续补充道,寻求这一问题长期解决方案的提议将获得平等对待,并被给予同等的优先考虑。

对这一附函还有两个值得注意的方面。第一,下述事实是相当惊人的,即印度同意孟加拉国在附函中阐明它的提议,而自己却没有做同样的事。两国增加恒河旱季流量的提议几乎自1972年以来已经为人所知。印度提出了连接布拉马普特拉河与恒河的连接渠,而且该连接渠穿过印度和孟加拉国;孟加拉国则提出了在恒河上游的印度和尼泊尔境内建设水库。孟加拉国已经在这封附函中声明了它的提议,但也同意其他提议将得到平等对待,并被给予同等的优先考虑。第二,信中提及尼泊尔是不同寻常的。因为,就国际法而言,签约方无权未经第三方同意使其承受义务。^[2]而且,印度在水资源问题上一直坚持双边的方法和解决方案,因此,在附函中同意提及尼泊尔令人惊讶。

1978年1月联合河流委员会在达卡举行了第14次会议。该协议确实

[1] 值得指出的是,附函并未添加至协议之后。关于附函的内容请参见 B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 101 - 102; Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 503 - 504。值得指出的是附函将恒河称为“Ganges”而不是“Ganga”。这可能是因为该附函首先由孟加拉国签署。

[2] 《维也纳条约法公约》第34条规定“条约非经第三国同意,不为该国创设义务或权利”。第35条规定:“如条约当事国有意以条约之一项规定作为确立一项义务之方法,且该项义务经一第三国以书面明示接受,则该第三国即因此项规定而负有义务”。关于《维也纳条约法公约》的文本,请参见 8 I. L. M. 679 (1969)。

已经重新激活了该委员会,因为上次会议举行于1975年6月,即《1975年部分协议》刚刚期满之时。此外,《1977年协议》签署数周以后,在1977年12月孟加拉国总统访问印度期间,两国同意把委员会的主席升级到部长级,从而给予该委员会更大的政治地位。^[1]增加恒河旱季流量是议程中的首要事项,而且委员会要求两国在1978年3月中旬提交它们的建议。然而,委员会的会议持续到了1979年和1980年,但却没有达成任何增加恒河旱季流量的方案。

印度关于增加流量的提议包括在阿萨姆邦境内的布拉马普特拉河上建设一座水坝以及一条长约200千米的从该水坝至法拉卡上游恒河上某一点的连接渠。2/3的连接渠位于印度领土而剩余的1/3则位于孟加拉国领土。这一提议还包括在布拉马普特拉河上建设两座水库以及在巴拉克河上建设一座水库以向该水坝输水。这样一来,布拉马普特拉河的水将被用来增加恒河的旱季流量。印度进一步表示,恒河—布拉马普特拉河—梅克纳河应该被视为一个大型国际流域,恒河只是其中一个组成部分。连接布拉马普特拉河和恒河的连接渠不仅会增加恒河流量,而且也通过航运提供了急需的交通线路。

另外,孟加拉国提议在印度和尼泊尔境内的恒河上游修建水库。尼泊尔境内的3个流域,即戈默蒂河、科西河以及根德格河被选为水库修建地点。孟加拉国认为,除了增加恒河的旱季流量,这些水库将成为很好的水电来源,而且该地区的地下水将提供额外的水源。

每一方都坚持其建议,并强调它所认为的对方建议中存在的问题。孟加拉国出于很多原因批评印度的提议。该国宣称,这些所谓的跨流域调水没有良好的基础,因为旱季布拉马普特拉河的流量并不足以满足流域本身的所有要求,更不用说将它的一部分流量转移到另一个流域。孟加拉国也担心消极的环境影响(如积水问题)以及由于征地和成千上万移民带来的社会影响。孟加拉国也担心连接渠可能会加剧本国的洪水问题。孟加拉国还

[1] 联合河流委员会主席的级别提升至部长级并不要求修改委员会的规约,因为规约并未规定各国代表的级别。

担心大坝和连接渠将使印度取得布拉马普特拉河的控制权,正如法拉卡水坝赋予印度恒河的控制权那样。另外,印度也拒绝了孟加拉国的提议,印度声称恒河上游的水库无法储存足够的水来解决恒河旱季流量过低这一问题。印度还指出,本国未来的发展需要这些水资源。此外,印度更倾向于与邻国进行双边谈判,不希望尼泊尔成为增加恒河流量的当事方,尽管这是协议附函所指出的内容。^[1]

根据协议第13条的规定,即两国政府将在协议生效后3年内对协议进行重新审议,对该协议的审议于1980年11月和1981年1月进行。1980年11月的会议在达卡举行而1981年1月的会议在新德里举行。在讨论协议第1部分时,印度重申了其立场,即就集水区面积、依赖恒河水资源的人口和土地面积的角度而言,印度是最主要的恒河沿岸国,因此协议第1部分使印度的利益遭受损害,而且加尔各答港迫切需要更大的恒河流量份额。另外,孟加拉国强调历史性权利和对恒河自然流动享有的权利,并声称恒河的水量减少给其带来了不利影响,因而也要求更大的恒河流量份额。然而,讨论集中在增加恒河流量的提议方面。双方重申其各自的提议,拒绝了另一方的提议,批评各自认为的另一方提议的缺点。双方相互指责对方未经实际研究而拒绝它们的建议,而且每一方都认为对方应该为联合河流委员会未能达成一项可以接受的提议负责。^[2]

在未能提出一项建议的情况下,委员会结束了其就增加流量的提议所获得的职权,因为协议第9条规定委员会应当在3年的时间内提交这类提议。双方代表团未就下一步工作达成一致。尽管孟加拉国希望委员会继续研究和调查增加流量的计划,但是印度认为,委员会未能根据协议履行职

[1] 关于每一国家提议的详细讨论,请参见 Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 159; B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984) at 123; B. G. Verghese, *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999) at 362; *Water Resources Cooperation in the Ganges-Brahmaputra-a River Basin* (Lyndon Johnson School of Public Affairs, Policy Research Project Report Number 101, 1993)。

[2] 审查会议上两位部长的发言,请参见 Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 623。

权,继续就增加流量的提议进行讨论已经没有意义。最后,双方认为增加流量的问题必须由两国政府在更高的政治层面作出决定。

尽管协议在其生效后5年之内继续有效,这意味着协议有效期至1982年11月5日,但是对于所有的实际目的而言,该协议于1982年5月31日期满。这是因为,协议规定的分享安排于5月31日截止,而委员会有关增加流量提议的职能结束于1980年并且未获更新。尽管协议第15条规定通过协议可以使该协议延长一定的时间,但是协议并未获得延长。1980年1月,人民党选举失败,国大党重新掌权。作为对联合河流委员会会议上的问题和恒河水资源分享的回应,印度新的能源、灌溉和煤炭部长已经在议会中指出:“我已经说过(加尔各答)所必需的水量是40,000立方英尺/秒,而不幸的是,人民党政府忽视了国家利益。”^[1]

1982年3月,孟加拉国发生了由H. M. 艾尔沙德(H. M. Ershad)领导的军事管制。这为当时的状况增加了更多的不确定性。根据协议第13条,对《1977年协议》的审查在协议期满前6个月的1982年6月26日举行,而且这一审查昭示了协议的终止。对于协议第1部分,双方都指出在法拉卡分享恒河水资源的安排得到了充分的执行,但是“对于这一分享对两国产生的影响,双方发生了分歧”。^[2]关于增加恒河旱季流量的问题,“双方回忆认为这一问题已经不再是印度—孟加拉国联合河流委员会的职权。它现在是一项须由两国政府在高水平的政治层面进行决策的事项而且这一过程已经启动。”^[3]

(五)《1982年谅解备忘录》

时任孟加拉国部长理事会主席的艾尔沙德将军于1982年10月访问印

[1] See Question in the Rajya Sabha: “Indo-Bangladesh Joint Rivers Commission meeting on sharing of Ganga waters”, New Delhi, March 1980, in Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 606.

[2] See Agreed minutes of the Second Review of the Indo-Bangladesh Agreement on Farakka signed on November 5, 1977, New Delhi, June 26, 1982, in Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 656.

[3] Ibid.

度。这一访问距《1977年协议》期满已经不到一个月。其访问的目的是在《1977年协议》期满之前以及另一个旱季开始之前讨论恒河水资源分享。不是根据协议第15条的规定同意延长《1977年协议》，两国缔结了一份新的协议。两国的外交部长于1982年10月7日在新德里签署了《关于分享恒河水资源的谅解备忘录》。^[1]

《1982年谅解备忘录》指出,两国领导人讨论了《1977年协议》的影响,并且同意该协议并未被证明适于发现令人满意且持续的解决方案,而且随着该协议的终止,为达成这样一种解决方案需要进行新的努力。两国领导人认识到基本问题是恒河旱季流量不足,并且同意增加这一时期的流量需要一个长期的解决方案。他们也同意在追求长期解决方案的同时分享恒河水资源。在签署《1982年谅解备忘录》之后的18个月内,联合河流委员会受托负责完成预可行性研究并决定最优的解决方案。在这一期限结束后,两国政府会立即实施联合河流委员会所同意的提议。两国领导人就接下来1983年和1984年两个旱季的恒河水资源分享安排达成协议,该安排如表格7.4所示:

表格 7.4 《1982年谅解备忘录》下印度和孟加拉国在法拉卡的水量份额

时段	到达法拉卡的流量(以1948年到1973年记录的径流量的75%计算)	印度在法拉卡的取水量	下泄到孟加拉国的流量
1月	立方英尺/秒	立方英尺/秒	立方英尺/秒
1~10	98,500	40,000	58,500
11~20	89,750	38,000	51,750
21~31	82,500	35,500	47,000
2月			
1~10	79,250	33,000	46,250
11~20	74,000	31,250	42,750

[1] 1982年10月7日在新德里签订的印度—孟加拉国《谅解备忘录》(以下简称《1982年谅解备忘录》)。值得指出的是,《1982年谅解备忘录》是由两国的外交部长签署的,而不像《1977年协议》那样是由灌溉部长签署的。

续表

时段	到达法拉卡的流量(以 1948 年到 1973 年记录的径流量的 75% 计算)	印度在法拉卡的取水量	下泄到孟加拉国的流量
21 ~ 28/29	70, 000	31, 000	39, 000
3 月			
1 ~ 10	65, 250	26, 500	38, 750
11 ~ 20	63, 500	25, 500	38, 000
21 ~ 31	61, 000	25, 250	35, 750
4 月			
1 ~ 10	59, 000	24, 000	35, 000
11 ~ 20	55, 500	20, 750	34, 750
21 ~ 30	55, 000	20, 500	34, 500
5 月			
1 ~ 10	56, 500	21, 500	35, 000
11 ~ 20	59, 250	24, 250	35, 000
31 ~ 31	65, 500	26, 500	39, 000

资料来源:《1982 年谅解备忘录》附件 A。

除了删除保证条款并代之以一个不太有利于孟加拉国的公式,总的来说,《1982 年谅解备忘录》与《1977 年协议》类似。两者都识别了需要处理的两项问题:为恒河旱季流量过低这一长期问题找到解决方案以及在寻找长期解决方案的过渡期间分享恒河水量这一短期问题。这两份文件都委托联合河流委员会负责为增加流量的问题找到解决方案。虽然《1982 年谅解备忘录》给委员会 18 个月的时间,而不是《1977 年协议》给出的 3 年时间,但是我们应该从两份协议的总有效期的角度看待这一差别——《1977 年协议》为 5 年而《1982 年谅解备忘录》为 2 年。除一些轻微的不影响总体分配的变化外,《1982 年谅解备忘录》分配给每个国家的水量都类似于根据《1977 年协议》进行的分配。《1982 年谅解备忘录》也以《1977 年协议》下的联合委员会相类似的组成和职能以及争端解决程序建立了一个联合委员会。考虑到这些相似性,人们会很好奇为什么两国领导人一致认为《1977 年协议》

“……并未被证明适于发现令人满意且持续的解决方案,而且随着该协议的终止,为达成这样一种解决方案需要进行新的努力”。^[1]

很让人惊讶的是,孟加拉国同意删除保证条款。《1982年谅解备忘录》指出,两国将按照适用于这一时期的比例分享流量的盈余或不足。当《1982年谅解备忘录》持续的2年内出现极低的流量时,两国政府将立即进行协商并决定如何使两国的负担最小化。这是完全不同于《1977年协议》的处理方式。正如我们所看到的,孟加拉国被保证其份额将不低于它本应当获得水量的80%。删除保证条款的影响在1983年的旱季被感受到。“1983年4月5日,在法拉卡记录到了空前低的恒河流量,39,000立方英尺/秒的流量仅占预期的59,000立方英尺/秒可用流量的75%。相比于计划获得的35,000立方英尺/秒的流量份额,孟加拉国只获得了24,425立方英尺/秒的流量”。^[2]两国举行了磋商并在1983年7月20日达成协议,而该协议被作为附录B添加到《1982年谅解备忘录》之中。^[3]协议将只适用于1984年的剩余旱季,因为谅解备忘录将在旱季结束后到期。

达成的协议规定了两种情况。如果法拉卡处的流量等于或多于相应10天期间内标准流量^[4]的75%,下泄到孟加拉国的流量将会按照当期协议的比例执行。如果流量低于75%的标准流量,协议规定下泄到孟加拉国的流量将计算如下:

- “(1)按照标准流量的75%计算相应比例的下泄到孟加拉国的流量;
- (2)按照实际流量计算相应比例的下泄到孟加拉国的流量;
- (3)‘(1)’减去‘(2)’作为负担;
- (4)这一负担将由印度和孟加拉国按照50:50的比例承担,也就是把‘(3)’的50%加到‘(2)’中。”

[1] 《1982年谅解备忘录》。

[2] B. M. Abbas, *The Ganges Water Dispute* (Dhaka: Univ. Press, 1984), at 115.

[3] 参见《1983—1984年在法拉卡分享极低流量协议》。该协议被作为附件附于《1982年谅解备忘录》之后。该协议由孟加拉国负责灌溉、水资源开发以及防洪的增设秘书和印度灌溉部秘书于1983年7月20日在达卡签署。

[4] 《1982年谅解备忘录》附件B把“标准流量”定义为该备忘录附件A所确定的不同10日期间内到达法拉卡的流量。

这个复杂的安排肯定比保证条款更不利于孟加拉国,因为根据保证条款,孟加拉国将获得不少于《1977年协议》规定的80%的流量。然而,考虑到进行谈判时的情况,这可能是孟加拉国可以获得的最好交易。

联合河流委员会继续审议增加恒河旱季流量的提议,但未取得进展。双方都坚持自己的立场,而并没有新的想法被带到讨论之中。孟加拉国一直争取把尼泊尔拉入讨论之中,但印度拒绝了该项提议。

(六)《蒂斯塔河临时协议》

当联合河流委员会在增加恒河流量的提议上陷入僵局时,该委员会就另一条共享河流——蒂斯塔河,进行了讨论。这条河流(印度称为“Tista”,孟加拉国称为“Teesta”)发源于印度锡金邦内的喜马拉雅山区南坡。在流经西孟加拉邦后进入孟加拉国并汇入布拉马普特拉河。因此,蒂斯塔河是仅由印度和孟加拉国共享的一条国际河流。^[1]之前,委员会会议上多次提出了分享这条河流的问题,但没有采取行动。委员会决定,它需要更多的科学研究和数据。1983年7月20日,在等待完成这些研究的同时,委员会达成关于蒂斯塔河的临时安排,而根据这一安排,印度将获得39%的流量,孟加拉国将获得36%的流量,剩下的25%将保持未分配状态。完成相关科学研究后,这些数量将会得到重新修订。直到1985年为止,这一临时协议将在2年之内继续有效。^[2]这一协议并没有以签署文件的形式缔结,而是包含在联合河流委员会的会议记录之中。此外,它并没有指定分配进行的地点,也没有建立任何机制(如一个联合委员会)来承担实施安排的责任。

这个临时协议没有为停滞不前的关于增加流量的讨论提供任何动力,而且委员会的会议并没有给两国的立场带来任何改变。1984年旱季结束,

[1] 关于蒂斯塔河的详细情况,请参见 B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992), at 138.

[2] 关于临时协议的详细内容,请参见 B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992), at 102; 达成蒂斯塔河分水协议的联合河流委员会为期3天的会议结束时举行的联合新闻发布会。See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 682.

《1982年谅解备忘录》也宣告期满。印度拒绝《1982年谅解备忘录》再延长孟加拉国所提议的3年时间。在1984年的雨季,双方没有达成新的协议,而1985年的旱季在没有达成协议的情况下开始。如同1976年的旱季一样,在没有协议的情况下,印度不受限制地把40,000立方英尺/秒的流量从恒河转移到加尔各答。

(七)《1985年谅解备忘录》

1985年,当参加英联邦政府/国家首脑峰会时,孟加拉国总统艾尔沙德和印度总理拉吉夫·甘地(Rajiv Gandhi)在巴哈马群岛(Bahamas)的拿骚(Nassau)相遇。他们一致认为,两国将签署一份为期3年的谅解备忘录,重申根据《1982年谅解备忘录》分配给每个国家的水量,并列举出由双方专家就共享可用水资源进行一项联合研究需要参考的条款。这项研究的目的是分享水资源确定备选方案,包括长期计划(增加恒河在法拉卡的流量的计划)。相应地,两国灌溉部长于11月18~22日在新德里举行会谈并于1985年11月22日签署了一份新的谅解备忘录。^[1]

《1985年谅解备忘录》明确规定了研究的目标:(1)为增加恒河在法拉卡的流量制定长期计划;(2)确定有利于双方的分享共享可用水资源的替代方案。因此,这一研究的范围超出了先前仅限于增加流量这一研究范围,它还包括确定分享共享河流系统的替代方案。该研究将由一个新的委员会,即“联合专家委员会”,进行实施。该委员会由两国政府相关官员和分别来自两国的2位联合河流委员会工程师委员组成。《1985年谅解备忘录》规定了研究的各组成部分所涵盖的内容。研究的第1部分,即分享可用的河流水资源系统,将包括:(1)在收集、整理和分析两国相关水文气象数据的基础上,确定两国共享的可用河流水资源;(2)研究有利于双方的分享共享河流水资源系统的替代方案;(3)在合适的情况下,确定分水的地点、时间段以及

[1] 1985年11月22日在新德里签订的印度—孟加拉国《谅解备忘录》(以下简称《1985年谅解备忘录》)。与《1982年谅解备忘录》不同,该备忘录由孟加拉国灌溉、水资源开发和防洪部长与印度水资源部长签署。这与《1977年协议》相一致,二者均是由同样部门的部长所签署。

计划表。研究的第 2 部分,即增加恒河旱季流量的部分,包括确定通过充分利用区域内两国共享可用地表水资源来增加恒河在法拉卡处流量的一项/多项计划。

《1985 年谅解备忘录》规定该项研究将立即启动并且将于备忘录签署之日起 12 个月内完成。在这 12 个月期限的最后,两国领导人将举行峰会层面的会谈,以就增加恒河在法拉卡处流量的计划以及河流的长期分享作出决定。

在旱季分配给每个国家的恒河水量包含在《1985 年谅解备忘录》附录 A (计划表)中。这些数量与《1982 年谅解备忘录》规定的数量类似。实施安排、争端解决程序、剩余和不足流量的分享(包括分享恒河极低流量即负担分担的安排)都类似于《1982 年谅解备忘录》中的规定。

值得注意的是,《1985 年谅解备忘录》使用“Ganga/Ganges”来指称恒河。《1977 年协议》和《1982 年谅解备忘录》都使用了“Ganga”这个名称,即印度使用的名称。由孟加拉国首先签署而印度随后签署的《1977 年协议》的附函则使用了“Ganges”这一名称,尽管协议本身使用的是“Ganga”。

关于《1985 年谅解备忘录》的另一项观察是,将要确定的增加流量的计划将通过充分利用“区域内地表水资源”来实现。这一表述与印度总理在 1972 年访问孟加拉国时所发表的《联合声明》中的相关表述一致,并且其解释有利于印度利用布拉马普特拉河水资源以增加恒河流量的提议。^[1]

《1985 年谅解备忘录》明确表示,两国均认为,经过 8 年的努力,联合河流委员会已经不再是执行此项研究的合适平台。联合专家委员会被授权确定自己的程序并为确保于 12 个月的时限内完成研究而采取其他必要措施。

关于分享恒河极低流量安排的附录是由孟加拉国灌溉、水资源开发和防洪部长同印度水资源部长单独签署的。《1985 年谅解备忘录》并未提及这一附录,但是该附录和备忘录于同一天签署。在《1982 年谅解备忘录》的情

[1] 参见 1972 年 3 月 19 日印度总理英迪拉·甘地访问孟加拉国结束时发布的联合宣言。See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 33.

况下,附录也是单独签署的,那是因为其附录签署于备忘录签订后9个月。目前尚不清楚的是,为什么该附录既未被《1985年谅解备忘录》提及,也未通过被作为备忘录的一部分附加其后而签署。

联合专家委员会在1986年1月18日举行了第1次会议,并就其工作程序和方法以及联合研究活动计划达成一致。^[1]第2次会议和第3次会议分别于1986年2月、1986年7月举行。《1985年谅解备忘录》签署后9个月即1986年8月27日进行了部长级审查。孟加拉国要求在恒河上游建设水库,并呼吁尼泊尔参与。鉴于1973年的临时安排期满,孟加拉国也提出了分享蒂斯塔河的问题。另外,印度要求使用布拉马普特拉河的水增加恒河旱季流量。尽管1986年10月,印度和孟加拉国以及尼泊尔的官员举行会议讨论了水资源问题,但会议限于“寻求必要的信息和数据”。^[2]另一次部长级会议在《谅解备忘录》规定的12个月的最后即1986年11月13日举行。应该回顾的是,《1985年谅解备忘录》指出,两国将举行领导人级别的会谈以就增加法拉卡处恒河流量的计划以及河流的长期分享作出决定。然而,由于在举行了7次会议之后,联合专家委员会无法达成双方可接受的提议,前述峰会将被一次部长级的会议取代。这一部长级会议决定将会议成果报告给各自的政府首脑。

联合专家委员会此后并未举行会议,因为其获授权的时间仅有1年,而这1年的时间已经结束。同时,联合河流委员会举行了其第29次会议,并同意在进行科学研究期间,委员会在其第25次会议上达成的蒂斯塔河临时分享安排将延续至1987年年底。联合专家委员会不仅未能就联合研究达成一致,而且也未能进行分享蒂斯塔河的研究。两国在恒河和蒂斯塔河问题

[1] 参见1986年1月18日在达卡举行的联合专家委员会会议结束时举行的联合新闻发布会。See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents*, Volume I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 706.

[2] See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 205. 本·克罗(Ben Crow)指出,尼泊尔一直质询其在任何联合框架下的所获利益,但是在未获得满意答案的情况下其并未提供印度和孟加拉国所要求的信息。See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 206.

上仅获得了分别延长2年和1年的临时安排。而且,这两条河流是两国共享的54条河流中仅有的存在协议的河流。随着恒河问题陷入僵局,人们对两国就其他河流达成协议已经不抱期望。

两国继续把联合专家委员会的失败归咎于对方。自1972年两国开始就恒河问题进行谈判以来,两项提议之间的差别依然如故。孟加拉国的提议围绕使用恒河本身的水资源解决恒河问题,印度的提议则旨在使用布拉马普特拉河的水资源解决恒河问题。可以这样总结两国的差异:“孟加拉国认为最好是调节水资源的时间分布,而印度则认为最好是调节水资源的空间分布”。^[1]同样值得指出的是,每一提议都包括使用对方的领土。印度所提议的连接渠的一部分将在孟加拉国建设,而孟加拉国所提议的部分水库将位于印度境内。

1987年结束了,关于蒂斯塔河的临时安排也已经到期。1988年5月31日来临并消逝,而《1985年谅解备忘录》也随之终止。尽管两国努力就长期解决方案达成一项协议,《1975年部分协议》《1977年协议》《1982年谅解备忘录》《1985年谅解备忘录》之下印度和孟加拉国之间关于旱季恒河水资源分享的安排都是临时性的安排。在经历了13年的时间和4份协议之后,两国仍在原地踏步。每一方都在保持其13年前的论调。双方13年间的对话被韦尔盖塞称为耳聋的人之间的对话。^[2]到此为止,还是只有超过14年前的《友好、合作、和平条约》第6条规定的内容,根据该条,双方同意在防洪、流域开发、水利发电和灌溉领域进行联合研究并采取联合行动。

1988年8月,孟加拉国被洪水摧毁,全国几乎2/3的面积被淹没。1988年8月20日,孟加拉国的恒河流量达到72,300立方米/秒,^[3]大于250万立方英尺/秒。同样是孟加拉国的这条河流,其在1983年4月的流量少于25,000立方英尺/秒。问题显然在于调节流量。印度和孟加拉国之间通过

[1] See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 163.

[2] See B. G. Verghese, *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999), at 391.

[3] *Ibid.*, at 371.

防洪方面的合作创造的动力和善意因为双方关于洪水原因的指控和反驳而消失殆尽。孟加拉国把洪水归咎于未能就喜马拉雅山脉河流达成协议,暗示印度在共享河流合作问题上的双边方法应该对洪水负责。

除法拉卡水坝问题外,还有一些其他事项导致两国关系的进一步恶化。印度未能遵守其在1974年《印度—孟加拉国边界条约》以及10月7日《关于“丁·比卡(Tin Bigha)租约”的换文》(该换文把150米长的丁·比卡走廊租赁给孟加拉国)中的承诺。这份永久租约的目的在于连接孟加拉国的潘巴里(Panbari)及其两块飞地——德哈格拉姆(Dahagram)和恩格尔帕塔(Angarpota)。这一区域被移交给孟加拉国以换取已经移交给印度的类似面积的区域。印度直到当时仍未批准这一边界条约,而且1990年,印度最高法院仍在审查丁·比卡问题。^[1]印度未能解决这一争议已经必然地强化了孟加拉国国内的反印情绪。

加剧两国之间问题的另一问题是关于孟加拉湾的南达尔帕蒂岛(South Talpatty Island)争议。该岛屿又被称为新穆尔岛(New Moore),是由流入孟加拉湾的恒河、布拉马普特拉河以及其他喜马拉雅河流所携带的沉积物逐渐堆积形成的岛屿。该岛的面积随着季节的变化而变化,从2平方千米至12平方千米不等。印度和孟加拉国都声称对其享有主权。这一岛屿争端引发的问题是孟加拉湾的划界问题。1981年5月孟加拉国发布了关于南达尔帕蒂岛的白皮书,阐释了其自1971年以来对该岛享有的所有权。^[2]1981年

[1] 参见1982年10月7日在新德里印度外交部长纳拉辛哈·拉奥和孟加拉国外交部长A. R. 沙姆斯多哈(A. R. Shams-ud-Doha)关于丁·比卡租约的换文; Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994 Documents*, Vol. 2 (Delhi: Siba Exim, 1996), at 816; B. G. Verghese, *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999) at 373.

[2] See Arun P. Elhance, *Hydropolitics in the Third World Conflict and Cooperation in International River Basins* (Washington, DC: World Bank, 1999), at 179; Note Verbale Handed by the Ministry of External Affairs to the Bangladesh High Commission in New Delhi on the New Moore Island, New Delhi, May 20, 1980, See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994 Documents*, Vol. 2 (Delhi: Siba Exim, 1996), at 960; White Paper on South Talpatty Island, Issued by the Ministry of Foreign Affairs, Government of People's Republic of Bangladesh, Dacca, May 26, 1981, in Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971 - 1994 Documents*, Vol. 2 (Delhi: Siba Exim, 1996), at 963.

5月,印度外交部长在新德里向孟加拉国高级专员公署提交了照会,提醒其注意1980年达成的关于在研究完双方交换的额外信息之后对这一问题进行进一步讨论的一份协议。由于越来越多的孟加拉国渔民使用这一岛屿,达尔帕蒂岛问题在20世纪80年代变的更为复杂。

使两国关系更为复杂化的第三个问题是孟加拉国人向印度东北部各邦尤其是阿萨姆邦和特里普拉邦不断渗透,以及孟加拉国主管机构未能有效阻止这种移民。还存在有关越境进入印度特里普拉邦的来自吉大港山区的非穆斯林查克马部落的问题,印度估计其数量达到了50,000人。印度指责孟加拉国未能采取措施改善吉大港山区的条件以使难民返回。1991年7月,一位查克马代表向联合国人权理事会防止歧视和保护少数小组委员会提交了一份备忘录,声称孟加拉国主管机构违反了查克马部落的人权。孟加拉国指责印度煽动了这一投诉。^[1]这些和其他类似问题导致两国关系的恶化并使得两国在恒河争端上的立场强硬化。

1988年12月,连同在流量极低情况下的负担分配,孟加拉国提议了一项与《1985年谅解备忘录》所协定的水量完全相同的恒河水量永久分配方案。^[2]孟加拉国的这一让步的确是可以理解的,因为另一个旱季即将开始。然而,看到其增加恒河流量的提议不断遭到孟加拉国的拒绝,印度没有心情合作。印度一直坚称,任何分水安排都应和对增加恒河旱季流量的方案进行研究相关联。由于没有关于分享恒河旱季流量的协议,印度继续从恒河调水,而孟加拉国则再一次地抱怨印度的取水带来的不利影响。为了讨论共享河流的分享问题,双方举行了一些部长级和秘书级的会谈,但是并未就

[1] See B. G. Verghese, *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation* (New Delhi: Oxford & IBH Publishing, 1999) at 374; Memorandum Submitted by Jumma (Chakma) Delegation To the United Nations Commission on Human Rights Sub-Committee on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities - Working Group on Indigenous Populations, Geneva, July 29, 1991, in Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971-1994 Documents*, Vol. 2 (Delhi: Siba Exim, 1996).

[2] 1988年12月14日孟加拉国灌溉、水资源开发和防洪部长在达卡向印度水资源部长提交的信件。该信件中包含永久分享恒河水资源的提议。See Avtar Singh Bhasin, *India-Bangladesh Relations, 1971-1994 Documents*, Vol. 2 (Delhi: Siba Exim, 1996), at 741.

任何一条河流更不用说恒河达成协议。1990年6月,联合河流委员会在达卡举行了其第31次会议,而且如同之前的会议一样,会议所讨论的问题是共享河流包括恒河的股份问题。那次会议被证明是该委员会之后很长一段时间的最后一会议。会议确认如果没有恒河争议的解决方案,当事方将不能就其他任一河流的股份进行有意义的谈判。引水渠以其最大能力进行的调水持续进行着。1993年3月,恒河在孟加拉国的流量为9761立方英尺/秒,是该引水渠自1975年调试以来的最低流量。^[1]

由于没有任何分水协议,而且双方直接的交流变得越来越少,当1993年10月孟加拉国总理在联大发言时,该国将这一问题再次在联合国提出,并且控诉印度未能遵守其关于分水的承诺。印度随即谴责了这一行为并且控诉孟加拉国在重要的河流水资源问题上玩弄政治把戏。

此外,并不存在要求南亚区域合作联盟(以下简称南盟)进行干预的尝试。南亚合作联盟于1985年12月成立,包括孟加拉国、不丹、印度、马尔代夫、尼泊尔、巴基斯坦和斯里兰卡。^[2]包含如此广泛的成员国,南盟似乎是处理此类问题的合适组织。然而,正如其宪章所指出的,联盟的性质是一个非政治性集团组织,其宗旨是改善南亚地区人民的福利状况,促进南亚地区经济增长,推动和增强集体自力更生,加强各成员国之间积极协作和互助。此外,宪章指出南盟内部的合作以尊重主权平等、领土完整、政治独立、互不干涉内政和互利为基础。^[3]基于此,南盟“……采取了一种功能性的方法,也就是说在非争议性的体育、文化和交流领域进行合作”。^[4]而且,由于印度一直坚持采用双边方法处理其与邻国之间的问题,在恒河争端中并未给南盟设想一席之地。

[1] See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 219.

[2] 《南亚区域合作联盟宪章》,请参见 *Indian Journal of International Law* 26 (Jan. - June 1986), at 323 - 326。该宪章由南亚区域合作联盟各成员国国家/政府首脑于1985年12月8日签署于孟加拉国达卡。有趣的是,该宪章签署于印度和孟加拉国1985年11月22日签署《谅解备忘录》大约2周之后。

[3] 《南亚区域合作联盟宪章》序言第1段。

[4] See Nahid Islam, "The Regime of International Watercourses: The Case of The Ganges from an Asian Perspective", in *International Boundaries and Environmental Security - Framework for Regional Cooperation*, Gerald Blake et al., eds. (London: Kluwer Law International, 1997), at 332.

在这些情况下,看起来很清楚的是,除非在这两个国家发生一些重大政治变化,僵局将持续很长一段时间。在很大程度上,这一情况类似于联合国通过《共识声明》之后且两国缔结《1977年协议》之前的情况。

第二节 恒河条约机制

一、新的参与者与 1996 年《共享恒河水条约》

实际上,1996年两国的确发生了重大的政治变化。在印度,由13个区域性党派组成的联合阵线政府在德里掌权。在孟加拉国,由拉赫曼创立的且与印度有密切关系的人民联盟自1975年以后首次重新掌权。联合阵线宣布与印度的邻国改善关系是其对外关系的优先事项。印度外交部部长因德尔·库马尔·古杰拉尔(Inder Kumar Gujral)宣布,在寻求更多的区域合作时,印度需要对其较小的邻国更加慷慨,而且不应该总是期望在这样的交易中获得交换条件。这一原则(被称为“古杰拉尔主义”)是联合阵线掌权时期塑造印度与其邻国政治经济关系的主要因素。

印度和孟加拉国的政治变革创造了一个两国能够迅速但谨慎地利用的新的发展势头。两国外交部部长互访对方首都,而在1996年11月世界粮食首脑会议期间,两国总理在罗马举行会见。与此同时,制定恒河协议大致框架的工作也在悄悄进行。印度西孟加拉邦的首席部长还到访孟加拉国讨论1996年11月的恒河分水安排。此次访问为达成协议铺平了道路。因为法拉卡水坝位于西孟加拉邦境内并向该邦首府加尔各答输水,西孟加拉邦是争议的关键参与方。1996年12月12日两国终于签署了一项分享恒河水资源的条约,结束了以一种紧张关系为特征的8年多没有达成协议的状态。在解决长期存在的争端方面,条约的签署无疑是一项重大突破,而当时这一

争端已经持续了超过四分之一世纪。^[1]

这是印度和孟加拉国之间关于恒河达成的协议首次被称为一项“条约”。之前的协议被称为“部分协议”“协议”或“谅解备忘录”。虽然,根据国际法,一项国际协议的名称本身通常并不重要^[2],选择“条约”这一术语应该被视为暗示了签署方强烈的政治承诺。而且,1977年的协议以及1982年和1985年的谅解备忘录由灌溉或者外交部部长签署,而这一条约则是由当时的两位总理签署,即由印度总理H. D. 德韦·高达(H. D. Deve Gowda)和孟加拉国总理谢赫·哈西娜·瓦吉德(Sheikh Hasina Wajed)签署。这显然是为条约释放了清晰的且更为强烈的政治承诺信号。另外,条约的有效期为30年,而且“……可以在相互同意的基础上对条约进行更新”。^[3]另外,正如我们所发现的,之前4份协议的有效期仅为很短的一段时间。前4份协议的有效期加起来也只有11年。

二、分水安排

该条约与之前协议的一个重要区别在于其主要处理恒河水资源分享问题。关于增加恒河流量的问题在条约序言得到确认并且仅在一项只有三行内容的条款中得到规定。《1977年协议》中对增加流量的规定,以及1982年和1985年的谅解备忘录中关于制度安排、具体计划和高级别审查的规定都没有被纳入条约。这一特点连同条约30年的有效期限清晰地标志着在寻求长期解决方案的同时把分水安排作为一项临时措施的时代已经结束。同样明显的是,印度已经不再把分水安排同关于增加恒河旱季流量的提议的研究联系起来。实际上,该条约是一项关于恒河分水的条约。增加恒河流量仅是次要事项。条约第8条的规定,即“两国政府认识到有必要进行相互合

[1] 印度共和国政府和孟加拉人民共和国政府《共享恒河水条约》,36 I. L. M. 523 (1997)。该条约由12条规定和2个附件组成。关于对该条约的讨论,请参见 Salman M. A. Salman and Kishor Uprety, “Hydro-Politics in South Asia: A Comparative Analysis of the Mahakali and the Ganges Treaties”, *Natural Resources Journal* 39 (1999), at 295 - 343。

[2] 《维也纳条约法公约》第2.1(a)条把条约定义为:“称‘条约’者,谓国家间所缔结而以国际法为准之国际书面协定,不论其载于一项单独文书或两项以上相互有关之文书内,亦不论其特定名称如何”。

[3] 1996年《共享恒河水条约》第12条。

作,以寻求解决增加恒河旱季流量的长期问题解决方案”,^[1]清晰地表明双方已经不再把这一问题作为一项需要解决的主要问题。这当然是一个勇敢的认识,即持续了四分之一个世纪且毫无成果的对话不应重复,因为再经历一遍这样的过程完全没有意义。相反,双方集中于恒河旱季的分水安排问题。

该条约与之前协议的另一个重要区别在于,该条约规定了两国分享恒河水的具体公式,以及根据该公式进行分水的一份计划表。另外,之前的协议仅包括一份表明两国恒河水资源份额的计划表。分水公式(表格 7.5)包括法拉卡可用水量限额,而每一国家的份额都以限额的一定比例或者一个数额表示,具体内容如下表:

表格 7.5 1996 年《共享恒河水条约》下恒河分水公式

法拉卡可用水量	印度份额	孟加拉国份额
70,000 立方英尺/秒或更少	50%	50%
70,000 ~ 75,000 立方英尺/秒 ^[2]	流量余额	35,000 立方英尺/秒
75,000 立方英尺/秒或更多	40,000 立方英尺/秒	流量余额
假定印度和孟加拉国在 3 月 1 日至 5 月 10 日期间各有 3 个可获得 35,000 立方英尺/秒流量的 10 日期间。 ^[3]		

资料来源:条约附件 1。

除了上述公式,条约还包括一份有关每年 1 月 1 日至 5 月 31 日期间两国各自所获份额的计划表(表格 7.6)。

[1] 1996 年《共享恒河水条约》第 8 条。

[2] 应当指出的是,附件 1(表格 7.5)的第 1 行和第 2 行重复了“70,000”这一数据,而第 2 行和第 3 行重复了“75,000”这一数据。因此,如果法拉卡的可用流量为 70,000 立方英尺/秒,那么将可以适用第 1 行或第 2 行的公式。类似地,如果可用流量为 75,000 立方英尺/秒,那么将可以适用第 2 行或第 3 行的公式。也许一个更好的起草方式可以是第 1 行为“小于 70,000 立方英尺/秒”而第 3 行为“大于 75,000 立方英尺/秒”。

[3] 作者认为,说明中的“3 月 1 日”是一个错误并应改为“3 月 11 日”。这是因为计划表(表格 7.6)仅规定了从 3 月 11 日至 5 月 10 日之间的 6 个 10 日期间。这 6 个期间被平均分配给印度和孟加拉国并由其轮流获得。

**表格 7.6 1996 年《共享恒河水条约》下印度和孟加拉国
在法拉卡处的恒河水量份额**

计划表在一开始指出,如果实际可用水量与 1949 年至 1988 年的多年平均流量相一致,那么根据附件 1 公式所得的分配方案为:

时段	1949 ~ 1988 年平均 流量(立方英尺/秒)	印度份额 (立方英尺/秒)	孟加拉国份额 (立方英尺/秒)
1 月			
1 ~ 10	107, 516	40, 000	67, 516
11 ~ 20	97, 673	40, 000	57, 673
21 ~ 31	90, 154	40, 000	50, 154
2 月			
1 ~ 10	86, 323	40, 000	46, 323
11 ~ 20	82, 859	40, 000	42, 859
21 ~ 28	79, 106	40, 000	39, 106
3 月			
1 ~ 10	74, 419	39, 419	35, 000
11 ~ 20	68, 931	33, 931	35, 000 [*]
21 ~ 31	64, 688	35, 000 [*]	29, 688
4 月			
1 ~ 10	63, 180	28, 180	35, 000 [*]
11 ~ 20	62, 633	35, 000 [*]	27, 633
21 ~ 30	60, 992	25, 992	35, 000 [*]
5 月			
1 ~ 10	67, 351	35, 000 [*]	32, 351
11 ~ 20	73, 590	38, 590	35, 000
21 ~ 31	81, 854	40, 000	41, 854

* 应当提供 35,000 立方英尺/秒流量的 10 天期间。

资料来源:条约附件 2。

条约遵循了《1975 年部分协议》所确立的并为之前协议所采纳的两项原则:(1)印度将向孟加拉国在法拉卡定量供水;(2)两国的份额将按照从 1

月 1 日至 5 月 31 日期间每期 10 天(在有 31 天的月份为 11 天)进行计算。然而,该条约和之前的协议存在一些重要的不同点。《1977 年协议》和两份《谅解备忘录》中计划表第 3 栏和第 4 栏的标题分别为“印度在法拉卡的取水量”和“下泄到孟加拉国的水量”。尽管条约第 1 条规定,协定的由印度下泄到孟加拉国的水量将在法拉卡处执行,条约的附件 1 仅简单地分别规定了“印度份额”和“孟加拉国份额”。这暗示了印度已经接受孟加拉国获得的是份额,而不仅仅是印度的下泄水量。实际上,在两国分配恒河水资源时,这一条约采纳了公平利用原则,而且,正如我们所看到的,条约在其 3 条规定中都包含了“公平”这一术语。而且,与《1985 年谅解备忘录》相一致,恒河的名称为“Ganga/Ganges”,而不仅仅是印度以及《1977 年协议》和《1982 年谅解备忘录》所使用的“Ganga”。

条约与之前协议的另一重要区别在于法拉卡处流量的计算方式。《1977 年协议》和 1982 年以及 1985 年的谅解备忘录以 1948 ~ 1973 年这 25 年间所观测的平均流量的 75% 为基础计算法拉卡处的流量。另外,条约则以 1949 ~ 1988 年 40 年间的恒河平均观测流量的 100% 计算法拉卡处流量。这是一个对之前协议的重大的偏离,因为从这个地区的惯例来看,即通常而言,用于分享的流量小于 100% 的平均流量,从而避免消极的意外事件。条约无疑把分水安排建立在比之前协议更高的可用性假设和基础之上。之所以选择 1988 年而不是其后的某一年,也许是因为这是印度和孟加拉国的联合团队根据《1985 年谅解备忘录》记录恒河法拉卡处日常流量的最后一年。

根据计划表(表格 7.6),印度的旱季总水量份额相当于当季总可用水量源的约 48%,而孟加拉国的份额比例约为 52%。从《1977 年协议》和 1982 年以及 1985 年两份备忘录所规定的比例来看,孟加拉国的份额从 59% 到 52% 减少了约 7%,而相应地,印度的份额从 41% 增加至 48%。

条约计划表同样为两国各自规定了 3 个 10 日的期间,在这些期间里两国应当轮流获得 35,000 立方英尺/秒的流量。对孟加拉国来说,这类期间包括 3 月 11 ~ 20 日,4 月 1 ~ 10 日,4 月 21 ~ 30 日;对印度来说,这些期间包括 3 月 21 ~ 31 日,4 月 11 ~ 20 日,5 月 1 ~ 10 日。3 月 11 ~ 5 月 10 日这段时间被

认为是旱季中的最关键时期,因为这段时间通常是旱季中恒河流量最少的时期。

综合分析附件 1 和附件 2(表格 7.5 和表格 7.6),可以得出以下发现:

(1)在旱季的 15 个 10 日期间之中,有 6 个期间本将使用附件 1 分水公式第 1 部分的规定(附件 1 第 1 行和表格 7.5),即向两国各分配 50%的可用水量(70,000 立方英尺/秒或更少的情形)。然而,这 6 个分水期间恰好与根据指示性计划表需要保证其中一国获得 35,000 立方英尺/秒流量的各自 3 个期间相一致。因此,公式的第 1 部分将不能适用。然而,如果在剩余的 9 个分水期间内,出现了流量降至 70,000 立方英尺/秒或更少的情况,那么公式的第 1 部分仍将适用。

(2)计划表显示,有两个分水期间中的法拉卡处可用水量介于 70,000 立方英尺/秒和 75,000 立方英尺/秒之间。在这两个分水期间,分水公式的第 2 部分(附件 1 第 2 行和表格 7.6)将得到适用,而孟加拉国的份额将是 35,000 立方英尺/秒,剩余的流量则分配给印度。

(3)剩余的 7 个分水期间将适用分水公式的第 3 部分(附件 1 第 3 行和表格 7.6)。印度的份额是 40,000 立方英尺/秒,而剩余流量将分配给孟加拉国。

条约下的分水安排遵循公平和合理利用原则。孟加拉国不再坚持历史性流量、历史权利或自然流量。印度也不再坚持恒河绝大部分是一条印度河流,也不要求相应比例的恒河水量份额。承认关于恒河水量的平等权利几乎带来了对这些水量的平均分配。

三、实施安排

条约设立了一个与《1977 年协议》和 1982 年以及 1985 年《谅解备忘录》所设立的联合委员会具有类似结构和职能的联合委员会。该委员会由两国政府提名的同等数量的代表组成,并对实施条约下的分水安排负责。委员会被授权在法拉卡和哈丁桥处建立适当的小组以观测和记录法拉卡、法拉

卡以下、引水渠、船闸以及哈丁桥处的日流量。^[1]委员会有权决定自己的工作程序和方法。联合委员会应当将收集到的资料交给两国政府并向两国政府提交年度报告。

条约还保留了与之前相同的争端解决条款,但是当联合委员会自己不能解决争议时条约给予联合河流委员会以一定的角色。如果联合河流委员会不能解决相关分歧或争议,那么这种分歧或争议将提交给两国政府,而后者将立刻以适当级别的会谈通过协商予以解决。双方再次选择以政治手段解决所有分歧,而没有给第三方留下参与的余地。

条约并未专门地解决流量的剩余和不足问题,因为条约附件 1(表格 7.6)中的限额对这种情况作出了规定。类似地,条约中既不存在类似于《1977 年协议》的保证条款,也不存在 1982 年和 1985 年《谅解备忘录》中所详细规定的负担分担条款。相反,条约第 2 条第 3 款规定,“如果法拉卡处任意 10 天期间的流量小于 50,000 立方英尺/秒,两国政府应当以紧急情况并按照公平、公正和对任何一方无损害的原则立即进行协商以作出调整”。

然而,应当指出的是条约下的分水安排并不是在条约 30 年的有效期内对双方一直有拘束力。条约第 10 条规定“如有必须,两国政府对本条约下的分水安排应当在公平、公正和对任何一方都无害的基础上,每 5 年或在任何一方要求与需要调整时更短时期进行审查。条约对 2 年后要求初审的任何一方开放,以评估本条约分水方案的影响与运行情况”。^[2]另外,条约第 11 条规定,在条约有效期内,“在根据第 10 条进行审查以后且缺少协定的调整方案的情况下,印度应当向法卡拉水坝下游下泄不少于孟加拉国根据第 2 条所述安排所获得水量份额 90% 的水量,并直到共同同意的流量决定后

[1] 该条约把船闸作为一个观测点。之前的所有协议均不包含这一观测点。

[2] 条约第 9 条针对两国就其他共享河流达成分水协议也援引了“公平、公正与对任何一方无损害”原则。此外,条约第 2 条第 3 款关于紧急情况(在法拉卡处的流量小于 50,000 立方英尺/秒)规定适用“公平、公正与对任何一方无损害”原则。尚不清楚的是,为什么这一条使用了“fair play”,而第 9 条和第 10 条则使用了“fairness”一词。“公平、公正与对任何一方无损害”原则似乎旨在调和“公平和合理利用”原则与“不造成重大损害的义务”。

为止”。

综合来看,这两条规定仅保证了上述分水安排将在第1个5年内得到适用,而且,如果任何一方在条约生效之日起2年内要求对安排提前进行审查,那么就可能会对分水安排进行调整。如果双方未能就新的安排达成一致,那么印度将按照不少于孟加拉国根据条约获得份额的90%向其下泄水量。值得指出的是,《1977年协议》也包括了一项条款,规定“两国政府将在协议生效3年之后对之进行审查。在协议有效期限届满之前或者两国政府同意的时间应当进行进一步的审查。”^[1]然而,协议并未提及在根据这一规定进行审查之后改变任何一方份额的可能性。

此外,条约包含了一项《1977年协议》所规定的条款。条约第3条规定,在法拉卡处向孟加拉国下泄的水量,不应当在法拉卡以下至恒河在孟加拉国入境处被减少,“除非是水的合理利用,并且在法拉卡与恒河两岸都位于孟加拉国领土的地点之间的河段,印度的用水不得超过200立方英尺/秒”。^[2]

四、对条约的批评

如上所述,1996年《共享恒河水条约》显然是一项分水协议,而增加流量的问题退居次席。条约也涉及了其他一般性问题,但这样的内容是粗略的。例如,条约序言强调了双方通过协议分享流经两国领土的国际流水资源以及在防洪、灌溉、流域管理和水力发电领域充分利用区域内水资源的愿望。然而,条约中仅有1条即第9条处理了其中的一项问题。该条规定“以公平、公正以及对任何一方无损害的原则为指导,两国政府同意对其他共享河流达成分水条约/协议”。这仅仅是同意就其他共享河流达成协议的协议。条约尚未处理因恒河以及针对恒河提出的其他挑战(如洪水和环境问题)。

[1] 《1977年协议》第13条。

[2] 条约第3条。使用“两岸均位于孟加拉国境内”这一表述是为了排除恒河作为印度和孟加拉国界河的河段,而该河段长约112千米。

正如我们所看到的,1996年《共享恒河水条约》下孟加拉国获得的恒河水量份额已经从59%降至52%。条约中不存在类似于保证条款或负担分担安排等保护孟加拉国的规定。当恒河在法拉卡的流量小于50,000立方英尺/秒时,孟加拉国唯一的依靠是立即进行协商以作出紧急情况下的调整。^[1]正如我们随后将会看到的那样,这一规定并未在流量小于50,000立方英尺/秒时给孟加拉国提供帮助。同之前的协议一样,争端解决条款基于政治手段解决争端,没有给第三方提供任何干预空间,如事实调查、调解或仲裁。印度一直坚持采用双边方法处理恒河事宜,包括我们已经指出的增加流量的提议。此外,对该条约的未来审查可能导致孟加拉国的份额减少至条约规定份额的90%。

孟加拉国同意作出的让步并不是没有交换条件。印度不再坚持在追求长期解决方案时,分享恒河水量应该是一项临时措施。“仔细审视《1977年协议》以及1982年和1985年《谅解备忘录》的主要元素可以发现,这些文件下恒河水量的分享总是以孟加拉国同意研究印度增加法拉卡处恒河流量为条件”。^[2]可以回顾的是,孟加拉国愿意在1985年《谅解备忘录》于1988年期满后仍然接受其分水安排。1996年《共享恒河水条约》下的分水安排与1985年《谅解备忘录》中的分水安排没有太大的区别。实际上,孟加拉国获得的恒河水量份额比例下降,而印度的份额则相应地上升。然而,与之前的短期协议相比,孟加拉国现在有了一项长期协议。还应当指出的是,孟加拉国在条约下获得的份额远远超过了1985年的协议到期以后至条约缔结之前7年的真空期内所获水量,而后者如表格7.7所示:

[1] 1996年《共享恒河水条约》第2条第3款。

[2] See Tauhidul Anwar Khan, “Management and Sharing of the Ganges”, *Natural Resources Journal* 36, (1996), at 469.

表格 7.7 1989 ~ 1995 年以及条约规定的孟加拉国哈丁桥处恒河平均流量

时段	1989 ~ 1995 年流量 (立方英尺/秒)	孟加拉国在条约下的份额 (立方英尺/秒)
1 月		
1 ~ 10	53, 619	67, 516
11 ~ 20	47, 726	57, 673
21 ~ 31	40, 781	50, 154
2 月		
1 ~ 10	33, 417	46, 323
11 ~ 20	26, 868	42, 859
21 ~ 28	24, 559	39, 106
3 月		
1 ~ 10	22, 868	35, 000
11 ~ 20	19, 573	35, 000
21 ~ 31	17, 516	29, 688
4 月		
1 ~ 10	17, 177	35, 000
11 ~ 20	19, 578	27, 633
21 ~ 30	21, 759	35, 000
5 月		
1 ~ 10	23, 467	32, 351
11 ~ 20	32, 228	35, 000
21 ~ 31	50, 410	41, 854

资料来源:第 2 栏数据来自孟加拉国水资源部,第 3 栏数据来自 1996 年《共享恒河水条约》。

然而,这并不应该掩饰条约中包含了许多模棱两可的条款以及难以实现或仅仅是关于同意达成协议的条款。附件 1 中规定的“印度和孟加拉国在 3 月 1 日至 5 月 10 日期间各有 3 个可获得 35,000 立方英尺/秒流量的 10 日期间”就是一个难以实施的条款的例子,因为并不清楚究竟谁是保证者。

一些承诺不超过仅仅是作出最大努力的义务。“最大努力”的承诺包含在第2条第2款所援引的法拉卡处40年间(1949~1988年)10天期间的可用水量之中。该条内容包括“将尽最大努力保护法拉卡处的水量如上述40年的平均可用水量”。令人吃惊的是该条使用了“上游沿岸国”这一术语。条约中的其他条款并未包含“上游沿岸国”和“下游沿岸国”这两个术语。因为该条约是印度和孟加拉国之间的条约,我们必须假定“上游沿岸国”一词指的是印度。^[1]

印度确实不能保证恒河将一直保持条约计划表中所规定的流量,因为自然原因如干旱或喜马拉雅山脉缓慢融化的雪将会影响恒河的流量。然而,应该回顾的是,在进入孟加拉国之前,恒河流经印度的一些邦包括喜马偕尔邦、北方邦、拉贾斯坦邦、哈里亚纳邦、中央邦、比哈尔邦、西孟加拉邦和德里国家首都辖区。这些地区,尤其是人口稠密的北方邦(人口1.6亿)和比哈尔邦(人口8000万),对于灌溉、工业和家庭使用的恒河水资源的扩大使用,成为保持条约计划表中所规定的40年恒河平均流量的重大挑战。

此外,根据《印度宪法》,总的来说,水资源属于邦的事务。水的定义为“水,指水的供应、灌溉与渠道、排水与筑堤、水库和水力,但需遵从表1第56条的规定”。^[2]中央政府或宪法所称的联邦政府,根据表1第56条的规定有权力进行“邦际河流与河谷的管理和开发,而这种管理和开发应当由联邦控制在国家议会法律所宣布的对公众利益最为有利的限度内”。除这两条以外,《印度宪法》第262条第1款处理了有关邦际河流争端的问题。第262条第1款规定,因任何邦际河流或邦际河谷内水的利用、分配及管理产生的纠纷与诉讼的裁决,都可由议会法律做出规定。《印度宪法》第262条第2

[1] 应当承认的是,就恒河而言,上游国/下游国的问题并不那么简单。该河流一分为二,一条流向孟加拉国,另一条流向加尔各答,而两条河流均流向孟加拉湾。这使两国均成为下游国。应当回顾的是,进入孟加拉国之前,该河流有112千米的河段为界河,并且该河流发源于上游国即中国和尼泊尔。然而,在印度和孟加拉国之间,孟加拉国被认为是下游国,这尤其是因为印度控制了这一河流的流动。

[2] 参见《印度宪法》第7附表表2(邦职权列表)第17项。

款规定,无论本宪法做何规定,议会法律可以做出规定;最高法院或任何其他法院对第1款所述的任何纠纷与诉讼,都无权管辖。根据第262条,议会通过了1956年《邦际水资源争端法》。^[1]水资源纠纷主要是指在两个或多个邦之间所发生的,在邦际河流或流域水资源利用、分配和管理方面或者在解释或履行与上述事项有关的任何协议条款方面的任何争议。该法详细规定了应当如何处理这些纠纷的程序。当中央政府收到任何一邦有关邦际河流争端的请求,而且如果中央政府认为无法通过谈判解决争端,那么将成立一个水事法庭。该水事法庭由3位法官组成,具有一些与民事法庭相同的权力,包括传唤和强制出庭以及要求当事方提供有关文件和材料的权力。法庭的裁决是终局裁决,对争端各方都具有拘束力。到目前为止,水事法庭已经就克里希纳河、纳尔默达河、戈达瓦里河、拉维河、比亚斯河以及高韦里河(Cauvery)作出了裁决。上述河流中没有一条是恒河的支流。^[2]

邦际水资源争端不一定必须通过法庭来解决。北方邦、哈里亚纳邦、拉贾斯坦邦、喜马偕尔邦和德里国家首都辖区于1994年签署了一份分配亚穆

[1] 1956年第33项法律。

[2] 正如第二章所讨论的,拉维河与比亚斯河是分配给印度的印度河流域东部三河中的2条。该章指出,《印度河条约》把东部河流,即拉维河、比亚斯河以及萨特莱杰河分配给印度。应当指出的是,这些河流部分河段所流经的印度旁遮普邦在1966年被划分为旁遮普邦和哈里亚纳邦。因此关于分配给旁遮普邦的7200万英亩·英尺的水量在这两个邦出现了问题。中央政府向这两个邦各分配3500万英亩·英尺的水量,而剩余的200万英亩·英尺的水量则分配给德里。旁遮普邦反对这一分配并向最高法院提起诉讼。当这一案件尚在审理之中时,1981年12月31日旁遮普邦、哈里亚纳邦以及拉贾斯坦邦关于拉维河和比亚斯河分水问题达成一项协议。该协议把拉维河和比亚斯河的可用水资源量确定为1717万英亩·英尺,其中422万英亩·英尺分配给旁遮普邦,350万英亩·英尺分配给哈里亚纳邦,860万英亩·英尺分配给拉贾斯坦邦。由于协议的缔结,提交到最高法院的起诉被撤回。然而,由于认为该协议不公正,旁遮普邦在1985年11月退出了这一协议。旁遮普邦和中央政府达成了一项把争议提交水事法庭的协议。应当指出的是,根据《邦际水资源争端法》,这类法庭仅得在收到邦际水资源争端当事方之一的控诉后才能够组建。由于未收到明确的控诉,而且在这种情况下中央政府无权主动建立一个水事法庭,1986年4月该法律被修改以建立拉维河和比亚斯河水事法庭,并且该法庭于1987年1月作出判决。该判决把500万英亩·英尺的水量分配给旁遮普邦,383万英亩·英尺的水量分配给哈里亚纳邦。拉贾斯坦邦和德里各获得原先的860万英亩·英尺和200万英亩·英尺的水量。因此,非常有趣的是,最初作为旁遮普省和信德省之间的省际争端出现的印度河争端最终以旁遮普邦和哈里亚纳邦之间的邦际争端结束。此外,与印度和巴基斯坦之间的国际争端相类似,旁遮普邦和哈里亚纳邦之间的邦际争端也能够和平解决,尽管后者是通过司法程序。关于拉维河与比亚斯河判决的详细情况,请参见B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992), at 138。

纳河可用水资源的谅解备忘录,而亚穆纳河是恒河最重要的支流之一。^[1] 各方在谅解备忘录下就亚穆纳河流量的最终分配达成一致,并在亚穆纳河上游的水库建设期间,就年度可用水量的季节性分配达成临时安排。分配以名义上的可靠可用流量的 75% 为基础。根据备忘录第 7 条第 3 款的规定,超出的流量应当在各方之间按其分配比例进行分配。联邦水资源部并非谅解备忘录的签署方,但是备忘录感谢了联邦水资源部在达成这一解决方案中所提供的帮助。然而,备忘录没有建立任何机制来管理和监督分水安排。因此,各方遵守谅解备忘录规定的程度难以确定。^[2]

从上面的讨论可以发现两个明显的事实。第一,在实践中,从理论上讲,水在印度是一个邦职权内的问题,中央政府仅有非常有限的作用。第二,恒河及其主要支流贯穿一些人口稠密的邦从而增加了用水需求。或许是出于这些考虑,印度不同意超出尽最大努力保护恒河在法拉卡处 40 年平均可用流量的义务。

然而,有人可能认为,根据国际法每个国家都应当采取所有必要措施来履行条约义务,并且条约义务高于国内法律和协议。因此,可能提出的问题是,印度是否真正有意采取所有必要措施来保证恒河在法拉卡处 40 年的平均可用流量。此外,如果恒河在法拉卡处的流量逐渐受到上游取水增加的影响,那么德里中央政府将采取何种措施以在这些情况下保护其流量以及“一切努力”的含义是什么当然是很难回答的问题,而只有时间才会说明它们将得到怎样的答案。

虽然条约序言把防洪作为一项合作领域,但是条约正文本身没有关于防洪的规定。这个问题继续由联合河流委员会在临时的基础上讨论和处

[1] 参见《北方邦、哈里亚纳邦、拉贾斯坦邦、喜马偕尔邦以及德里国家首都辖区关于分配亚穆纳河径流量的谅解备忘录》。亚穆纳河也有很多的支流,其总长 1376 千米。该河在北方邦的阿拉哈巴德市汇入恒河。关于亚穆纳河的更多细节,请参见 B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India* (New Delhi: Indian Law Institute, 1992), at 133。

[2] 人们普遍认为,随着人口增长以及相应的家庭用水、市政用水以及工业用水需求的增加,德里国家首都辖区将需要比这一分配更多的水量。

理。孟加拉国就 1988 年摧毁这一国家的洪水指责印度。^[1]然而,旱季分水问题比处理洪水问题更为重要和紧迫。同之前的协议一样,条约只在每年中的 5 个月运行。条约与剩下的雨季月份没有相关性。孟加拉国在 1998 年再次被洪水摧毁。这次洪水是有史以来最严重的一次。洪水从 7 月中旬持续到 9 月底,恒河升至 100 年来的最高水位。^[2]3/4 的孟加拉国国土,包括至少 86 万公顷的农田以及超过一半的达卡地区,被洪水淹没,超过 4000 万人受到洪水影响。到 9 月底,死亡人数超过 1000 人,而“……因污水或腐烂的食品导致的腹泻造成了 208 人死亡”。^[3]到 10 月中旬,“腹泻已经造成至少 600 人死亡,每天数以百计的新病例被报道。自夏季的洪水开始以来,大约有 50 万人被该病毒感染”。^[4]印度的洪水情况也同样具有灾难性。在北方邦,1998 年洪水是 20 世纪最严重的洪水,影响了约 25,000 个村庄。“直到 9 月 7 日,估计有 1250 人死亡。恒河、根德格河、卡克拉河以及拉普提河(Rapti)上升至前所未有的水位”。^[5]恒河和布拉马普特拉河流域在 2000 年的季风季节再次出现了类似的情况。在印度,“当年的季风洪水已经成为最具破坏性的洪水,2000 多万人流离失所……在西孟加拉邦,洪水淹没了 7000 多个村庄,造成至少 1000 人死亡(9 月 17 日至 10 月 7 日)。另外,在西孟加拉邦和印度其他地方有 500 人死于这一雨季早些时候的洪水(2000 年)”。^[6]

这一问题呼吁各方进行合作,但是这种合作也许需要在区域的层次上进行,并且需要包括作为恒河、布拉马普特拉河以及梅克纳河沿岸国的尼泊尔、中国和不丹在内。这一问题表明,该条约在其应对洪水问题的范围上太

[1] See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 212 - 213.

[2] See *Asia Week*, Vol. 24, Number 37 (September 18, 1998), at 13.

[3] See *Far Eastern Economic Review*, Vol. 161, No. 40, October 1, 1998, at 17.

[4] See *Far Eastern Economic Review*, Vol. 161, No. 42, October 15, 1998, at 16.

[5] See Kalyan Chaudhuri, et al., “Swamped by Floods”, *Frontline*, Vol. 15, No. 20 (September 26 through October 9, 1998), at 69.

[6] See Rama Lakshmi, “Clinging to What Little Is Left, India’s Flood Victims Risk Lives to Salvage Belongings”, *The Washington Post* (October 7, 2000), at A16.

过有限。

该条约没有解决的另一重要问题是恒河的环境情况。超过 4 亿人生活在恒河流域并且依赖其水资源用于灌溉、家庭和市政使用。河水也是渔业的主要用水来源,而且河运也是一种重要的运输方式,特别是在孟加拉国。恒河在印度被认为是最神圣的河流,数以百万计的人每年数百次地在恒河进行圣浴^[1],而大量尸体的骨灰分散在那里。这种稠密的人口密度,缺乏严格的关于河流使用的环境规则以及未能执行任何既有规则,导致恒河成为世界上污染最严重的河流之一。114 个城市将未经处理的污水排入印度最重要的河流——恒河。恒河的支流亚穆纳河每天仅从德里就接收 2 亿公升的污水和 2000 万公升的工业废料。在工业城市坎普尔(Kanpur),647 个工厂中仅有 3 个工厂具有污水处理设施。^[2]在圣城瓦拉纳西(Varanasi),恒河水“……充满着未经处理的污水、人类和工业活动废物、烧焦的尸体、动物尸体……毫不奇怪,水源性疾病——病毒性肝炎、阿米巴痢疾、伤寒症以及霍乱是常见的生命杀手,成为每年超过 200 万名儿童死亡的重要原因”。^[3]1988 年和 1998 年的洪水引起的水源性疾病造成大量的人员伤亡。然而,像洪水问题一样,该条约没有解决任何与恒河环境保护有关的问题。

条约未能解决围绕恒河流域的紧迫问题,特别是洪水和环境退化问题。还应该补充的是,一些规定是模棱两可的。与《1977 年协议》以及 1982 年和 1985 年的《谅解备忘录》相比,条约规定的孟加拉国的份额有所减少。然而,在评估其重要性时应该考虑这一事实,即这是一份与关于增加流量的提议

[1] 在 1 月 14 日至 2 月 21 日的恒河朝圣期间(被称为大壶节),估计有 5000 万人到达阿拉哈巴德的恒河与亚穆那河的交汇处进行朝圣。由于每 144 年进行一次,大壶节具有特殊的宗教重要性。See *Frontline*, Volume 18, No. 3 (February 3 - 16, 2001), at 65 - 69.

[2] See Peter Wallensteen and Ashok Swain, "Comprehensive Assessment of the Freshwater Resources of the World", in *International Freshwater Resources: Conflict or Cooperation* (Stockholm Environment Institute, 1997), at 6.

[3] Alexander Stille, "The Ganges' Next Life", *The New Yorker* (January 19, 1998), at 58, 60. 这篇文章讨论了被称为恒河行动计划的清洁工程第 1 阶段失败的原因。关于亚穆纳河的污染情况,请参见 T. K. Rajalakshmi, "The Yamuna and Pollution", *Frontline*, Volume 17, No. 4 (February 19 - March 3, 2000)。

没有关联的长期协议。还应该记住的是,该条约填补了持续7年之久的真空,而在这一期间内,孟加拉国获得的水量远少于条约规定。此外,该条约为讨论其他共享河流的分享事项创造了动力。联合河流委员会开始着手起草一项蒂斯塔河分水协议,而人们普遍预计,未来印度和孟加拉国之间针对其共享河流签署的条约将会是关于蒂斯塔河的条约。^[1]可以回顾的是,联合河流委员会在1983年达成了为期2年的蒂斯塔河临时安排。这些安排被延长2年,并于1987年过期。

五、条约的实际效果(1997~2000年)

将之前的协议与该条约区别开来的一项重要特征是法拉卡处恒河旱季流量的计算基础。在之前的协议中,恒河在法拉卡处的平均流量是以1948~1973年这25年间的平均观测可用水量的75%为基础。1996年《共享恒河水条约》计划表中的数据则以1949~1988年这40年间恒河在法拉卡处平均流量的100%(而不是可用水量的75%)为基础。结果,条约下恒河在每一10日期间内的平均流量超过了同期先前协议平均流量的几乎10%。这意味着该条约比之前的协议假定了更高的水资源可用水平。

条约签订数月之后,恒河在法拉卡处的实际可用流量被证明远少于条约计划表所重申的1949~1988年的恒河平均流量。关于恒河在法拉卡处流量减少的报告从1997年2月的最后10天开始循环出现,而当时的流量本应该有利于孟加拉国。在那一时期,孟加拉国指出其仅获得了24,559立方英尺/秒而不是条约规定的39,106立方英尺/秒的流量。^[2]这一情况自3月下

[1] See Joint Communique of the 32nd Session of the Indo-Bangladesh Joint Rivers Commission Dhaka, (July 18 - 20, 1997).

[2] See Ibne Mahfuz, "Water Treaty Remains as Elusive as Ever?", *Dialogue*, April 14, 1997, at 5. See also, Asadullah Khan, "Implementation of the Ganges Treaty, a View from Dhaka", *Peoples Review (Bangladesh)*, May 8, 1997, Opinion page. 文章指出:"在2月的最后10天,在哈丁桥观测点的可用流量本应是39,106立方英尺/秒。但是,孟加拉国在2月22日获得了27,906立方英尺/秒,2月23日获得了23,094立方英尺/秒,2月24日获得了22,295立方英尺/秒,2月25日获得了25,654立方英尺/秒,2月26日获得了23,006立方英尺/秒,2月27日获得了24,559立方英尺/秒,而在3月27日,流量达到了近期的最低值,为6457立方英尺/秒。"

旬变得更加严重。3月27日,恒河在孟加拉国的流量仅为6500立方英尺/秒,是有史以来最低的一次。^[1]在4月初,流量在10,000~25,000立方英尺/秒波动^[2],而到了5月初,法拉卡处的恒河流量仅为40,000立方英尺/秒,而不是条约所规定的67,351立方英尺/秒。^[3]从整体上讲,如表格7.8所示,在1997年旱季的15个10日期间中的12个期间里,孟加拉国获得了比条约规定更少的流量。有讽刺意味的是,这种极低的流量发生在“印度和孟加拉国应当各自轮流在3个10日期间内获得35,000立方英尺/秒的流量”^[4]这一时期,而且条约计划表显示,这一时期的平均流量应该多于60,000立方英尺/秒。

由于恒河的流量持续低于50,000立方英尺/秒,在没有类似于《1977年协议》的保证条款或者1982年以及1985年的《谅解备忘录》的负担分担安排的情况下,孟加拉国根据条约第2条第3款要求印度“立即在紧急情况的基础上进行协商以作出调整”。印度同意与孟加拉国立即举行磋商并在达卡和新德里举行了一系列会议。在这些会议中,孟加拉国要求印度应该确保其获得条约附件1所保证的35,000立方英尺/秒的流量,并且想知道,根据条约第2条第2款的规定,印度采取了哪些措施保护法拉卡处的流量。另外,印度确认法拉卡处的流量已经有所减少,并将之归因于每4~5年出现的正常的水文循环^[5],同时印度认为自己通过举行紧急协商履行了条约规定的义务。然而,除了重申两国条约下的承诺,这些会议并未对任一国家的

[1] See John F. Bums, “Sharing Ganges Waters: India and Bangladesh Test the Depth of Cooperation”, *New York Times* (May 25, 1997), at 6. 这一数据小于1993年3月报告记录的9761立方英尺/秒; See Ben Crow et al., *Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development* (New Delhi: Sage Publications, 1995), at 219.

[2] See Reuters report from Dhaka dated April 4, 1997.

[3] See Ibne Mahfuz, “Water Treaty Remains As Elusive as Ever?”, *Dialogue*, April 14, 1997, at 5.

[4] 参见条约附件1。这一段表述是不寻常的,因为其并未规定谁是这些分配水量将得到实际分配的保证者。一旦可用流量降低到一定水平,这一保证的不可操作性就会显现出来。

[5] See Ibne Mahfuz, “Water Treaty Remains As Elusive as Ever?”, *Dialogue*, April 14, 1997, at 122. 1997年4月1日,孟加拉国水资源部长告诉路透社,印度告知他“恒河发源地的冰雪融化尚不足以提高水位”。

份额作出调整,也没有采取任何具体行动以处理这种情况。^[1]

与此同时,5月中旬的春雨缓解了这一危机,“随着哈丁桥处的河流流量恢复到通常是晚春出现的水平,而在那时,印度北部平原上升的暑热融化了喜马拉雅地区的冰雪”。^[2]在6月中旬,印度—孟加拉国联合河流委员会在达卡举行了一场专家级会议。经过3天的关于条约的集中讨论,双方建议成立一个科学委员会以研究在旱季的关键时期恒河出现偏低流量的原因。作为恒河主要特征之一的水量的显著季节性变化依然持续着,而到了1997年8月初,孟加拉国洪水信息中心发布信息称恒河的流量高于危险级别,并且一些地区将很快遭受洪水危害。因此,1997年的旱季以一种混合结果而结束,在旱季的开头和结尾恒河的流量是合理的,而在旱季的关键时期,其流量显著偏低。^[3]

与1997年旱季不同,1998年恒河在孟加拉国的流量是相当高的。1月的流量几乎是条约计划表规定的当期流量的3倍。这一趋势持续发展,甚至在旱季的关键时期,即3月/4月,恒河的实际流量也高于条约计划表规定的流量,而5月的实际流量是条约规定流量的2倍以上。这一趋势在季风季节依然持续,导致了前一节中讨论的影响广泛的洪水。

恒河在孟加拉国的1999年旱季流量低于1998年,但仍远远超过条约所规定的流量。唯一的例外是4月最后10天的流量略低于条约的规定。恒河在2000年前3个月的旱季流量总的来说类似于1999年的旱季流量。与1999年流量不同的是,即使在4月的最后一个10日期间,其流量也比条约规定的同期流量有所增加。这一趋势在5月的3个10日期间内依然持续

[1] 1997年4月11日,上台10个月的德韦·高达领导的联合阵线选举失败,并且直到4月21日,因德尔·库马尔·古杰拉尔(直至当时仍是外交部长)才被选为印度总理。这一政治真空以及随后的转变可能已经阻碍了孟加拉国通过政治途径解决问题的努力。原计划于1997年4月举行的印度—孟加拉国联合河流委员会会议的取消证明了这一点。

[2] See John F. Bums, “Sharing Ganges Waters: India and Bangladesh Test the Depth of Cooperation”, *New York Times* (May 25, 1997), at 123.

[3] 孟加拉国《每日星报》报道孟加拉国水资源部长在议会承认在过去的4个月中的一些10日期间内,孟加拉国获得了少于协议规定数量的恒河水量,但是该报道援引的原话是“我们在一些周期内获得了比协议规定更多的水量,但是在另一些周期则获得了少于协议规定的水量”。

着,其流量被认为高于条约规定的同期流量以及1999年5月的流量。表格7.8对条约计划表中所规定的以及1997~2000年实际的恒河旱季流量进行了对比。毋庸置疑,该表显示了恒河不仅在旱季初期、中期和末期存在流量变化,而且在不同年份的旱季也存在变化。这种变化肯定了调节恒河流量的迫切需要。

有待观察的是,恒河在1997年旱季异常低的流量是可以归因于自然原因的一个孤立现象,还是一个每隔数年就会重新出现的事实。

表格 7.8 1997~2000 年旱季孟加拉国的恒河流量及其与条约计划表规定的对比

时段	条约	1997	1998	1999	2000
1 月					
1~10	67,516	70,829	182,263	95,934	94,975
11~20	57,673	55,788	154,292	85,728	79,568
21~31	50,154	50,045	118,313	81,480	62,238
2 月					
1~10	46,323	48,430	88,363	64,873	55,903
11~20	42,859	38,319	73,584	61,760	53,292
21~29	39,106	25,689	54,242	53,185	46,909
3 月					
1~10	35,000	23,291	46,686	41,600	44,573
11~20	35,000	19,930	40,192	35,683	39,320
21~31	29,688	13,823	38,685	33,892	35,509
4 月					
1~10	35,000	17,857	43,960	35,376	37,026
11~20	27,633	24,559	53,241	30,725	35,528
21~30	35,000	27,695	53,627	34,738	41,535
5 月					
1~10	32,351	26,578	74,886	37,672	56,126
11~20	35,000	26,279	92,039	41,818	50,344
21~31	41,854	27,520	84,965	48,716	85,274

资料来源:条约计划表以及孟加拉国水资源部1997~2000年的数据。

六、寻求国内解决方案——恒河水坝

表明为增加恒河流量寻找长期解决方案已经结束的明显迹象是孟加拉国恢复了建设恒河水坝的想法。这是印度和孟加拉国之间关于恒河的长期悬而未决的问题,而条约似乎已经帮助解决了这一问题。巴基斯坦在1963年第一次提出了建设恒河水坝的想法,而且当年还对水坝建设的地点、设计和成本进行了研究。印度强烈反对这一想法。孟加拉国恢复了这一想法,并在1984年对水坝建设的技术可行性以及初步设计进行了研究。“建设这一工程的主要理由在于农业灌溉,尽管这一地区河流旱季流量的增加能够带来额外的环境效益”。^[1]印度继续反对建设恒河水坝,因为印度把这一工程视为针对法拉卡水坝的报复措施,并且宣称由于回水影响,印度领土上西孟加拉邦的大片区域将被淹没。在条约缔结以及关于水坝进行了进一步的讨论之后,尤其是在对其地点进行了讨论之后,印度同意孟加拉国建设恒河水坝。联合河流委员会关于其1997年7月18~20日所举行会议的联合公报记录了印度对该水坝建设的同意,公报指出:

委员会欢迎孟加拉国关于实施恒河水坝项目的提议。印度表示通过水和电力咨询有限公司(WAPCOS)(印度的国有公司)提供技术援助,而该公司在这一领域具有必要的专业知识。^[2]

在我们看来,印度的同意代表着这样一种信念,即共同寻求增加恒河旱季流量方案的时代已经结束。孟加拉国正在实施关于水坝的设计、成本以及环境和社会影响的研究。这一计划是在旁沙(Pangsha)建设恒河水坝,坝址位于达卡西部90英里,而不是原先计划的比旁沙更接近印度边界的哈丁桥。^[3]孟加拉国认为该水坝是保证条约成功的最好方法,因为这一水坝将使

[1] See Ministry of Water Resources, Government of the People's Republic of Bangladesh, International Seminar on Water Resources Management and Development in Bangladesh with Particular Reference to the Ganges River, Dhaka. 8-10 March 1998, Seminar Proceedings, at 160.

[2] Joint Communique of the 32nd Meeting of the Indo-Bangladesh Joint Rivers Commission, Dhaka (July 18-20, 1997).

[3] 现在计划的位于旁沙的地点在哈丁桥下游40英里处。因此,这一地点比哈丁桥距离印度边界更远。

孟加拉国能够使用恒河的水资源份额。根据 1997 年实施的关于该水坝的可行性研究,水坝将允许孟加拉国充分利用条约下的可用水资源,并且使其可以对孟加拉国西南部、中南部和西北部进行灌溉。类似地,这一可行性研究同样指出将由该水坝输水的古赖河的供水将会减少库尔纳(Khulna)附近的咸水入侵,因此有助于解决该地区的社会经济和环境问题。而且,这一研究表明,西南区域的各支流和其他河流的流量将会增加,因而自然环境,如渔场、地下水、森林、人类健康以及航行将会通过高地水流的供应以及盐度的降低得到修复。^[1]此外,预计水坝将“灌溉 135 万公顷的土地并保护 144 万人口免受洪水侵害”。^[2]

1998 年 3 月 8 ~ 10 日,孟加拉国水资源部在达卡举办了“孟加拉国水资源特别是恒河管理与开发国际研讨会”。该研讨会讨论了恒河水坝的想法,但是相较于之前的可行性研究,研讨会对于该水坝采取了更为谨慎的方法。研讨会认为,根据条约进入孟加拉国的、相当于孟加拉国原先在法拉卡之前所获得流量一半的流量:

……必须得到有效的管理,这样才能使它提供之前全部流量所带来的收益。为了实现这一目标,在需求最大的区域必须恢复该流量。帕德马河依然持续地受益于布拉马普特拉河的流量,而且剩余的流量必须转移至西南部的古赖河和其他河流。

将恒河流量分配至恒河依赖区域似乎是这一问题的答案。尽管建设水坝的方案将会成本高昂,但该方案是永久恢复所需流量的为数不多的在经济上可行的方案之一。

仍然存在很多问题有待解决,而且不能忘记“洪水行动计划”的经验及教训。作为技术可行性研究的一部分,必须进行全面的社会和环境研究。但是,在此之前,应当给予社区界定研究范围的机会,而不能仅使其在这些

[1] 参见孟加拉国政府关于恒河水坝项目的可行性研究和详细工程建设的《预计报表》第 6 页(1997 年 5 月制定,1997 年 6 月重制)。

[2] See Reuters report from Dhaka, August 24, 1997, quoting the Minister of Water Resources of Bangladesh, following a meeting with the President of the Asian Development Bank in Dhaka. “135 万公顷”这一数据与《预计报表》确定的“131 万公顷”比较接近。

研究已经完成之后才抱怨研究的不充分性。^[1]

孟加拉国关于水坝的最终决定将取决于正在执行的的研究的结果。如果研究确认建设水坝将是最佳解决方案,那么孟加拉国将不得不说服援助集团提供建设恒河水坝的必要资金。^[2]

第三节 总 结

在孟加拉国成为一个独立国家之后,印度和孟加拉国之间迅速形成的紧密关系是由20世纪70年代初南亚次大陆的地缘政治形势决定的。然而,两国之间已经面临和将要面临的问题开始逐渐影响这种紧密关系。这些问题遮蔽了1972年3月19日《友好、合作、和平条约》的缔结、联合河流委员会的建立以及1972年11月24日规约的签署所展现的善意。两国一直强调它们之间的合作与友谊,轻描淡写其间存在的问题,尤其是法拉卡水坝问题。

《1975年部分协议》是两国拖延时间的尝试。在该协议于1975年5月底期满以后,印度继续抽取恒河水流而孟加拉国感觉受到蒙蔽。协议期满后不到3个月拉赫曼被刺杀以及随后的政治变化使寻求法拉卡问题的解决方案变得更为复杂。孟加拉国将这一案件提交联合国大会实际上清楚地标志着友谊与合作时代的结束。追踪两国对所应适用的国际水法规则和原则的讨论以及每一方对这些原则的解释相当有趣。

印度发生的政治变化以及,在某种程度上,《共识声明》所体现的外部因

[1] See Ministry of Water Resources, Government of the People's Republic of Bangladesh, International Seminar on Water Resources Management and Development in Bangladesh with Particular Reference to the Ganges River, Dhaka. 8-10 March 1998, Seminar Proceedings, at 204-205.

[2] 根据1984年实施的研究,恒河水坝和相关工程的成本接近10亿美元。See Ministry of Water Resources, Government of the People's Republic of Bangladesh, International Seminar on Water Resources Management and Development in Bangladesh with Particular Reference to the Ganges River, Dhaka. 8-10 March 1998, Seminar Proceedings, at 131; see also "Joint Communique of the 32nd Session of the Indo-Bangladesh Joint Rivers Commission", *The Hindu* (New Delhi), July 21, 1997, at 196.

素,导致了两国关系的突然改善,而这种改善则以《1977年协议》为标志。但是,两国的关系又开始再次恶化。1982年和1985年《谅解备忘录》代表了对孟加拉国一方来说的一种消极发展。在《1982年谅解备忘录》中,孟加拉国失去了《1977年协议》的保证条款。到1985年时,对孟加拉国来说很明显的是,印度将仅在孟加拉国同意共同寻求恒河旱季流量解决方案时才会同意一项持续的恒河分水安排。这一寻求毫无成果,因为双方各坚持自己的提议。《1985年谅解备忘录》到期之后出现了一段类似于《1975年部分协议》到期之后出现的真空期,而印度则继续以引水渠的最大引水能力转移恒河水量。因此,留给孟加拉国的水量并不多,而孟加拉国也没有更多的选择。1993年,孟加拉国总理在其在联合国的演讲中提到了这一争议,但是并未请求将这一争议纳入议程,而这可能是担心1976年获得的部分成功也许不可复制。印度拒绝孟加拉国关于签署另一项重申1985年备忘录分水安排的提议且未试图寻求一项长期解决方案的做法表明了双方已经陷入僵局。就所有实用性目的而言,联合河流委员会已经停止存在,因为它已不再举行任何会议,尽管1972年规约第6条第4款规定,委员会的一般会议应当在需要时举行,并且通常1年4次。尽管双方继续保持对话,很明显的是,这些对话没有任何成果,因为其他的问题,例如印度未能解决丁·比卡争端、关于南达尔帕蒂岛的权利主张冲突以及印度的孟加拉国难民问题等都是促成这一僵局的因素。

再一次地,两国就如何分享恒河水资源达成一项协定以一场重要的政治变化为条件,而且这一次两国首都均发生了这种政治变化。相较于1977年的政治变化,这次的更为复杂,因为它对两国的首都都产生了影响。因此,它对于法拉卡问题产生了更为重大的影响。1996年12月12日有效期30年的《共享恒河水条约》绝对是对《1985年谅解备忘录》于1988年到期后所产生的僵局的一次重大突破。它同样是对困扰了之前所有协议的对增加流量方案毫无成果和希望的寻求的突破。1997年恒河极低流量所引起的关于条约可行性的疑惑似乎被1998年的极高流量以及1999年和2000年超过条约水平的流量所打消。而且,尽管条约的一些条款具有模糊性并且未能

处理其他紧迫问题,该条约无疑为针对与其他共享水资源有关的事项进行讨论和达成协议创造了有益的氛围。这一积极氛围的第一个标志是1997年7月19~20日举行的印度—孟加拉国联合河流委员会第32次会议。这是7年多以来联合河流委员会的首次会议,而上一次会议举行的时间是1990年6月。委员会同意监督和观察条约的实施,并为达成蒂斯塔河分水协议而努力工作。^[1]条约序言强调双方将通过双边协议分享流经其领土的国际流水资源。条约指出“以公平、公正以及对任何一方无损害的原则为指导,两国政府同意对其他共享河流达成分水条约/协议”。^[2]

条约创造的积极氛围已经有助于解决其他悬而未决的问题。例如,通过孟加拉国去向和来自印度东北各邦的货物转运便利^{3]}以及两国的自由贸易问题。应当补充的是,1997年3月19日,印度和孟加拉国之间的《友好、合作、和平条约》在其签署后25年已经失效。尽管条约中包含了更新条约的条款,但是双方却悄无声息地使之失效。这一条约是1972年所需要的一份政治声明。它并不能协助解决自那时起出现的任何争议。在1972年签署这一条约的人民联盟意识到,随着形势的变化,该项条约是其最好加以摆脱的负担。事实上,对于合作与友好而言,两国当时掌权的政府之间新的良好关系以及新德里处理其与邻国关系态度的转变,被认为是比另一项无关紧要的条约更好的保证。

一直被提出的一个问题是,如果法拉卡水坝问题一直都不存在,那么印

[1] See “Joint Communique of the 32nd Session of the Indo-Bangladesh Joint Rivers Commission”, *The Hindu* (New Delhi), July 21, 1997.

[2] 《共享恒河水条约》第9条。然而,应当指出的是,与《1977年协议》序言一样,该条约序言指出印度和孟加拉国寻求恒河解决方案的期望不得被认为“确立了任何一般法律原则或先例”。很难想象,两国就其他53条河流讨论并缔结条约时不援引《共享恒河水条约》的任何条款。作为与孟加拉国共享的所有河流的上游国,印度似乎是引入这一条款的一方,并且该条款与前文第二章所讨论的印度和巴基斯坦之间的《印度河条约》的第1条第2段相类似。在印度和尼泊尔的协议中不存在这一条款。

[3] 1972年11月1日,两国签署了《印度政府和孟加拉国政府关于内水转运和贸易的议定书》。See Avtar Singh Bhasin, *India - Bangladesh Relations, 1971 - 1994, Documents, Volume I* (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996), at 1233. 困难源于1965年印巴战争期间铁路和公路的交通被切断,而且在1971年孟加拉国出现以后这些交通仍未恢复。自1988年以来,为恢复这些交通已经进行了一些活动。

度和孟加拉国之间的关系会怎样,而两国对于超过 50 条共享河流的合作又将会怎样呢?答案当然相当难以预测。然而,事实仍然是,法拉卡水坝问题已经成为近四分之一世纪塑造两国关系的焦点问题,也成为两国关系的离心点。

正如之前所指出的,恒河流域是世界上人口密度最高的地区,其人口数量超过了北美。这些人口中的大部分是世界上最贫穷的人口。流域面临着极大的挑战:洪水、干旱和环境退化,包括河岸侵蚀。两国之间面临的其他共享水资源挑战同样令人惊愕。这些挑战只有通过合作才能应对,而且此种合作不仅需要在印度和孟加拉国之间进行。尼泊尔、中国和不丹也应该被纳入到更广泛的恒河—布拉马普特拉河—梅克纳河流域合作管理安排中来。这些安排应当超越这些河流的水量分配事项,纳入有关这些河流的诸如增加旱季流量、水力发电、防洪和环境保护等其他领域。任何流域管理安排都将需要及时处理灌溉系统的扩大和现代化问题以及这些河流水资源的有效利用问题,从而把该流域超过 5000 万的居民从不幸和贫穷中解救出来。

第五编 结 论

pp. 205 -216

第八章

冲突、合作与条约：回顾与展望

由于河流在类型以及特征方面的差异,南亚次大陆国家在一条或多条国际河流上所面临的问题存在多样性,加之相关国家不同的国家优先事项、不同的政治议程和目标以及地缘政治的现实,对本项研究进行总结是一项复杂的任务,而且不可能包括所有方面。因此,这里的总结局限于通过比较而得出的关于不同条约、河流和国家中存在的问题以及共同点。

首先应该指出的是,在世界范围内,近年来与国际水道有关的一个趋势是管理冲突与加强合作。国际社会对在双边、区域和多边层次上开展合作的优点的认识,近年来已经促成了大量关于国际水道的条约、议定书和公约的缔结。在多边层次上,这类文件包括1994年《多瑙河可持续发展合作公约》、1995年《湄公河流域可持续发展合作协定》、1999年《莱茵河保护公约》;在区域层次上包括1992年《跨界水道和国际湖泊的保护和利用公约》(1996年生效)、1995年《南部非洲发展共同体关于共享水道的议定书》(后被2000年《南部非洲发展共同体关于共享水

道的修订议定书》所替代)。这些多边和区域性的努力为1997年5月联合国大会通过《国际水道法公约》制造了声势。与此同时,在双边层次上,1996年《马哈卡利河条约》以及《共享恒河水条约》的缔结使南亚次大陆与关于国际水道的全球合作趋势相同步。实际上,《马哈卡利河条约》的序言重申了印度和尼泊尔合作开发水资源的决心,1996年《共享恒河水条约》的序言强调了印度和孟加拉国通过双边协议分享流经其领土的国际河流水资源的希望。《尼罗河流域倡议》的发表清楚地表明,通过恒心与决心,合作精神甚至在河岸国利益非常多样化的流域也能够流行起来。即使是以分水而不是共享为基础的《印度河条约》也强调以合作精神处理争议的重要性。

一、各条约的目的

尽管南亚次大陆国家之间具有文化和地理的相似性,但是它们的每一条共享河流都面临着一些独特的问题,而且已经产生了适于解决这些问题的一套管理规则体系。通过研究自身特定需求和要求以保障它们在自己所认为的公平利用方面的利益,作为特定河流沿岸国的每个国家已经构想或者发起了自己的问题解决程序、合作尝试以及国际水道开发项目。什么构成或者不构成本项研究中每一特定跨界河流事例中的公平利用,已经由每一沿岸国自己通过考虑自身的国家利益和情感进行了界定。

本项研究所审视和分析的所有条约都是双边条约,尽管在大多数情况下,相关河流除了条约签署国以外还有其他国家共享。这些条约涉及广泛的事项;如,用于一般或特定用途、特定项目的水资源分配,以及有关灌溉、水力发电、防洪蓄水等事项。《马哈卡利河条约》甚至包括了分配生态环境用水的条款。这些条约均签订于过去的50年中,即开始于20世纪50年代,结束于90年代。不过,尽管国际法领域关于水资源或者环境问题的国际法有了重大发展,但是即使是近期的一些条约也没有以一种正式的方式吸收关于国际水道公平和可持续利用的更为现代的思考。南亚次大陆上政治意愿的缺乏以及水政治的不可预测性也许是产生这种结果的原因。这种不可预测性已经严重影响了这些协议的谈判进程。

实际上,尽管存在相当大的变化,这些协议的谈判过程非常紧张。关于国际水法的论点与反驳、命题与反命题都支配着这些谈判。在这一背景下,一个非常值得注意的观点是,各国在解释国际水法原则时的立场(尤其在谈判过程中,而且取决于是上游国还是下游国)已经发生波动。在讨论水资源分配的过程中,它们的观点在领土主权以及与之相反的河岸权原则之间、或者在先占原则以及与之相反的公平利用之间波动。

在条约如何对待其所确立的原则时也能发现这种变化。例如,印度和巴基斯坦之间的《印度河条约》明确规定,条约中的任何内容均不得被认为以任何方式确立了一项国际法原则或者先例。1977年印度和孟加拉国之间的恒河协议也同样包含了一项类似的条款,而且两国1996年《共享恒河水条约》于序言中再次重申了类似条款。从理论上讲,正如一些学者所指出的,因为这项条款,这些条约的缔约国可以在不受《印度河条约》或《共享恒河水条约》管辖的未来任何水资源争议中,恢复其根本的法律立场。尽管有讨论支持这样一种观点,即《印度河条约》或《共享恒河水条约》所包含的此类条款并不能阻止其他国家把争端解决视为一项先例,也不能阻止其他国家从协议的条款中选择任何一般原则,但是这项条款是避免条约中规定的权利为另一国所复制或者主张的一项明显且故意的措施。尽管《1977年协议》中包含了这一警告,印度和孟加拉国关于恒河的1982年和1985年《谅解备忘录》把两国之间的《1977年协议》作为其所讨论的部分事项(例如水资源分配)的一项先例。类似地,印度和孟加拉国之间的1996年《共享恒河水条约》已经包含了之前协议的一些条款,尤其是《1977年协议》。《1977年协议》很可能被作为先例进行了谈判。然而并不令人惊讶的是,印度和尼泊尔之间签署的任何协议均不包括任何类似条款。就这一点而言,应当指出的是,印度在印度河和恒河事例中是上游国,但是就其与尼泊尔共享的大多数河流而言,印度相对于尼泊尔来说是下游国。

二、双边主义与多边主义

尽管关于涉水条约谈判中的双边主义与多边主义的详细讨论已经存在

了很长时间,但对大多数国家来说,占据支配地位的(如果不是唯一的话)路径仍然是双边主义。尤其是对印度而言,双边主义自1947年以来一直是该国政府进行谈判的先决条件。^[1]正如一些学者所指出的,印度对双边主义的强调是出于这样一种考虑,即多边谈判的焦点不集中、更为复杂且因而更加冗长。^[2]另外,对于孟加拉国和尼泊尔而言,尽管一直认识到了将问题予以国际化的作用,它们常常选择双边谈判,而这主要是因为不能获得可靠的流域整体数据。因此,本项研究所审视的所有条约谈判均是在双边的基础上进行的,并且除了印度河的事例(第三方的参与对其非常重要)以外,双边主义已经对挖掘南亚水资源开发潜力构成了一系列障碍。

毫无疑问,双边主义的合理性在于其比较简单。不过,它却以超出必要的频率被用作避免反对力量的联合以及保护谈判能力的工具。这已经限制了关于水资源开发利用的可能协议所带来的共同利益。由于各国之间存在一种一国的收益必然意味着另一国的损失的(零和博弈)观念,这一问题变得更为复杂。这一观念赋予谈判以一种特殊的属性。一方在其国家优先目标方面的任何妥协都可能被视为另一方的胜利,而各国政府很难改变它们的观念。实际上,这些国家具有以国家性而不是区域性为基础的水资源开发愿景,而且它们不愿意因为其他国家的关切而作出调整,这样就破坏了各方彼此妥协才可以实现区域的更大收益这一事实。

如果能够同意实施跨部门的、区域性的以及一体化的水资源开发路径,那么南亚次大陆存在的巨大国际交易潜力将得到充分开发。例如,尼泊尔将能够向印度和孟加拉国提供水电。印度将能够向尼泊尔提供航行和转运权利、建设资金以及工程专家,并向孟加拉国提供满足最低流量期望的保证以及蓄水利益等。类似地,孟加拉国将能够向尼泊尔提供航行和转运权利。对于印度来说,孟加拉国将能够为印度的航行及其进出东北各邦货物的转运权利提供便利。但是,为了区域共同利益而充分开发可开发资源意味着

[1] See generally, Ben Crow and Nirvilkar Singh, *Impediments and Innovations in International Rivers: The Waters of the South Asia* (August 1999), at 8.

[2] Ibid.

这三个国家将必须在谈判中采取多边路径并具备以区域为基础的水资源开发愿景。不过,这一路径仍然可能遭受无法解释的抵制。

三、第三方干预

在复杂的谈判中,第三方干预被认为是一项相当有用的因素。尤其是,当第三方是一个卓越的国际机构的时候,其所扮演的角色将会更加具有意义和吸引力。第三方调解具有减少谈判困难的作用。世界上很多长期悬而未决的冲突都是由于经验丰富的第三方的干预而得到了解决或大大缓解。然而,就南亚次大陆的水资源而言,尽管一些国家进行了努力(例如前面章节讨论的孟加拉国试图通过联合国将恒河争端国际化),但是仅仅在一起争端中出现了第三方干预。作为一项例外,《印度河条约》是一项经过谈判获得了超过40年的解决方案的影响最为重大的事件,而世界银行在其中作出了巨大贡献。除此之外,在印度与尼泊尔之间或者在印度与孟加拉国之间的其他任何争议的解决方案以及与之有关的条约中都没有第三方的地位。

当然,在印度和尼泊尔关于共享河流的谈判中,任何一方都没有提出引入第三方的建议。事实上,印度和尼泊尔达成的两项安排(科西河和根德格河)是在《印度河条约》签署之前进行的,因此《印度河条约》所作出的示范(连同世界银行的角色)以及这种第三方角色所带来的益处在当时并不为人所知。另一方面,就恒河争端而言,当孟加拉国试图引入联合国参与时,这一企图并未实现,尤其是因为印度坚持在恒河争端中没有第三方参与的空间,而且这一问题应当由它们作为当事方自己解决。

四、水权利和收益

南亚次大陆国家的主流政治形势也一直是在条约成果中发挥积极或消极作用的一项重要因素。如果政治不稳定性应该为一些条约(印度—尼泊尔)中大部分的模糊性负责的话,那么国内政治的稳定性在其他一些条约(印度—巴基斯坦)中则发挥着重要作用。例如,如果以频繁政府更迭为特征的政治不稳定性在尼泊尔并非主流的话,那么印度和尼泊尔之间的条

约将已经采取了一种更少模糊性的形式。类似地,要不是一个强有力的政府在巴基斯坦掌权的话,那么《印度河条约》的签订将会被拖延。

尽管南亚次大陆国家具有不同的政治形势和选择,各方仍然通过条约开发水资源以求实现共同的经济增长,确定和限制各方对共享河流的利用权以及利用份额。从本质上讲,它们想要解决区域可用水资源的短缺问题,而这种短缺既体现在水量方面也体现在水质方面。这些协议的序言对其意图作出了一般性规定,而且这些意图聚焦于合作的重要性以及经济和区域发展带来的共同利益。例如,《共享恒河水条约》与分享恒河旱季流量有关;《科西河项目协议》与防洪的具体事项有关;《根德格河协议》与灌溉、电力和防洪有关;《印度河条约》则处理水资源分配和管理方面的广泛问题。

在所有条约中,最有趣的实质性事项是把利益和分配描述为合理和公平的利益和分配。一种公平地衡量权利的方法是:就可利用的水资源量和其他沿岸国保证获得的最低流量达成协议。水量分配的计算直接影响被调节河流的利用。这是本项研究所分析的所有协议中最具挑战性的问题。《印度河条约》绝对是本项研究中最具综合性的条约。该条约把印度河流域划分为东部河流与西部河流并进行相应的分配;这是一项非凡的成就。在这种复杂问题上,没有其他条约能够如此清晰和完整。1996年《共享恒河水条约》同样试图明确规定水资源分配问题,但是孟加拉国和印度在实施条约的第一年所遇到的实际问题仅仅使该条约具有有限的相似性。另外,在很大程度上,《马哈卡利河条约》仍然仅具有理论意义,而正如前面几章所讨论的,印度和尼泊尔之间有关科西河以及根德格河的协议因太过凌乱和模糊不清而不值得专门提及。

大多数协议具有关于获得可执行利益(例如,将要生产的水电或者将要建设的用于调水的引水渠)的条款。然而,特别是印度和尼泊尔之间的协议,不是在协议中塑造“积极利益”,而是选择处理“有条件的利益”,而这导致了各方抽象权利的存在(科西河以及根德格河协议中的航行权)。另外,《印度河条约》向各方分配积极的且可执行的权利和利益。《共享恒河水条约》则介于上述两类条约之间,因为该条约规定了一些并不总是可以执行的

利益和权利。

其中一些条约中的另一共同点与分担项目成本的程序有关。在适当的时候,成本事项将会被委托给已经成立的机构进行管理,但是通常会存在关于如何分配成本的意向的规定。《印度河条约》发起成立了印度河开发基金用于融资。印度和尼泊尔之间的所有协议均包含与财务有关的问题。《马哈卡利河条约》在均等原则之外提及了寻找额外的金融支持的最终可能性。

五、制度性安排和争端解决

尽管可以发现在权利和义务方面存在的不足,本研究中的所有条约都具有内容丰富的制度性安排。每一项条约都引入了多样化的管理结构以实施协议或者在协议实施中发挥咨询功能。这些委员会被赋予的职权按其性质可以分为立法性、管理性和司法性三个类型。立法性功能始于流域调查、制订开发计划相关的职能,如联合河流委员会所具有的职权。管理性职权包括建设、监督以及管理各自条约下相关权利的职能。法律和技术争议的解决具有更多的司法属性。印度和巴基斯坦成立的印度河永久委员会,印度和尼泊尔成立的马哈卡利河、根德格河委员会以及科西河委员会,印度和孟加拉国设立的与恒河有关的联合河流委员会以及联合专家委员会,分别是相关条约所规定的主要制度性框架。关于这些联合机构的平衡问题,所有协议均规定了参与方相等的代表数量,而这些机构的权力根据条约的性质、谈判参与方的权力影响以及实力而变化。在这些委员会中,印度和巴基斯坦之间的印度河永久委员会是最为有效的一个,而且并非巧合。实际上,《印度河条约》为印度河委员会的运行设置了非常复杂的制度性安排,而这毫无疑问是参加谈判各方的政治力量所致。总的来说,该委员会以及事实上《印度河条约》本身总体上都一直运行顺利,即使是在两国发生战争期间。为了处理印度和孟加拉国之间所共享的50多条河流而设立的联合河流委员会无疑是一项雄心勃勃的想法。然而,该委员会的职权集中于制定建议和进行研究。此外,恒河争端对该委员会根据其规约本来能够发挥的作用产生了消极影响。显然,在相当程度上,任何条约的成功都取决于受托

实施条约下安排的机构的有效性。这种有效性通常因为具有秘书处职能的常设机构而得到强化。不幸的是,上述所有的南亚次大陆委员会都不具有这种结构。

本项研究所审视的所有条约的另一共同特征与管理争议的程序有关。无论是否具有综合性以及有效性,所涉及全部河流的所有协议都包含争端解决事项。它们都承认以一种分阶段的方式解决和管理争议的必要性。争议将通过当事方协商得以解决。如果当事方未能解决争议,那么相关事项将提交政治决定或者仲裁。仲裁庭通常由来自缔约双方的代表组成,并且有1位双方共同任命的仲裁员(或裁判员)。可供使用的程序或者是实质性的(例如,印度河的情况),或者是灵活的外交方式(例如,科西河和根德格河的情况)。在有关印度河的复杂条款与有关科西河及根德格河的不完整规定之间,是关于马哈卡利河及恒河的条约;它们也规定了详细的争端解决机制。实际上,《共享恒河水条约》在争端解决机制中赋予联合河流委员会以一定的职责,但是由于该委员会在等量代表的基础上运行,可以认为最终的解决方案经常是一种政治性的方案。

六、条约的期限

本项研究所审查条约的期限之间差别巨大:从没有期限到一个仅有30年的具体期限。例如,《印度河条约》在被另一项专门条约终止之前将一直有效。类似地,《根德格河协议》不包括任何明确的终止日期。另外,《科西河协议》的期限为199年。《马哈卡利河条约》将在75年内有效,而且该条约的条款将每隔10年或者在经任何一方请求的更短期限内受到审查。《共享恒河水条约》的有效期为30年,而且将在双方相互同意的基础上进行修订;该条约将每隔5年或者在经任何一方请求的更短期限内受到审查。

尽管所审视的全部国家所遵循的法律原则源自同一法系(普通法系),但是它们却包含不同的实体或者程序性因素,包括与条约批准有关的规则方面的因素。在南亚次大陆有很多关于条约批准的宪法性要求和判例。在印度,所有导致该国承担财政义务的条约均需提交印度议会予以批准。然

而在尼泊尔,直到 20 世纪 90 年代才要求议会的正式批准,而在此之前已经缔结了关于科西河以及根德格河的协议。尼泊尔的 1990 年新宪法要求对国家有长期影响或者涉及自然资源的条约均需得到议会 2/3 多数的批准。因此,科西河、根德格河协议以及 1996 年《共享恒河水条约》不需要任何正式的批准并在其签署时立即生效。经过尼泊尔国内的长期政治争论后,《马哈卡利河条约》得到了印度和尼泊尔双方议会的批准,并在此后生效。《印度河条约》获得了双方的批准,但是,正如前文所讨论的,该条约具有溯及力。

七、展望

在过去 50 年里,南亚次大陆水资源合作的历史发展复杂多变。南亚次大陆国家已经不得不管理与复杂的社会政治和经济挑战并存的严重的水资源问题。无论具有何种形式的保守性,这些国家都已经表明了行动的意愿,而且已经在管理其问题方面取得了一定程度的成功,而这有利于在处理这类问题和冲突时采取更具合作性的路径。

实际上,冲突中的任何国家都把其寻求希望获得与实际能获得之间平衡的能力视为其生命力所在。在本项研究所讨论的事例中,可以发现每一国家都以某种方式在条约之外有所获得。因此,南亚次大陆这一部分的历史启示我们,双边或者多边水资源问题中的成就并不是源自纯粹的经验主义和修辞,而是来自各方寻求改变以及在寻找解决方案过程中的合作能力。作为世界上人口密度最高以及受贫穷困扰的地区,南亚次大陆需要更加努力来应对自己的问题,包括与水资源分配和开发有关的问题,从而为生活在这一次大陆上的超过世界 1/5 的人口谋求福祉。在这一背景下,南亚区域合作联盟所可能发挥的作用也值得关注。由于其提供的制度框架,南亚区域合作联盟能够为涉及一些政治议题的谈判提供便利,无论这些议题是否与水资源有关。实际上,尽管南亚区域合作联盟的宪章并未专门提及关于共享水资源的合作,但是它的确强调了在会员国不同的政治经济体制之间采取联合行动并强化合作需要。这种意图陈述显然有益于南亚次大陆国家

共同促成这样一种环境,即系统性地预示在更高水平上进行讨论和决策的环境。

在目前所缔结的条约以及就其他共享河流协议所进行的谈判过程中,对合作重要性的认识是非常明显的。而且,尽管关于国际河流的条约和其他法律文件本身并不能解决此类河流的所有问题,但是同样正确的是,没有这些法律文件就不会有关于水资源争议和冲突的解决方案。这些文件实际上是把合作的政治意愿转化为可适用的和可执行的行动的唯一方法。

主要参考文献

1. Abbas, B. M. , *The Ganges Water Dispute*. Dhaka: The University Press Limited. (1984).
2. Ahmed, A. T. S. , “Challenges of Governance in Nepal: Politico-Economic and Ethno-Religious Dimensions”, *Journal of Contemporary Asia* 24. (1994).
3. Alam, Undala Z. , “Water Rationality: Mediating the Indus Waters Treaty”, unpublished Ph. D. Thesis, University of Durham, U. K. (1998).
4. Ali, Chaudhri Muhammad, *The Emergence of Pakistan*. New York: Columbia University Press. (1967).
5. *Annuaire de l'Institut de Droit International* 1911 – 1997. Reports.
6. Bandyopadhyaya, Jayanta and Dipak Gyewali, “Ecological and Political Aspects of Himalayan Water Resources Management”, *Water Nepal*. Vol. 4, No. 1. (September 1994).
7. Bandyopadhyaya, Jayanta, “Dams for the Third Millennium”, *Himal South ASIA*. (March 11, 1998).
8. Bastola, Surya Nath, *Water Resources Development of the Mighty Himalayan Rivers*. Kathmandu: Sunil Bastola.

(1997).

9. Baxter, R. R. , *The Law of International Waterways*. Cambridge: Harvard University Press. (1964).

10. Berber, F. J. , *Rivers in International Law*. London: Stevens & Sons Limited. (1959).

11. Bhasin, Avtar Singh (ed.) , *India-Bangladesh Relations, 1971 – 1994, Documents*. Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd. (1996).

12. Bhasin, Avtar Singh (ed.) , *Documents on Nepal' s Relations with India and China, 1949 – 1966*. Delhi: Academic Books, Ltd. (1970).

13. Bhattachan, Krishna B. , “Nepal in 1993: Business as Usual” , *Asian Survey* 34. (1994).

14. Bilder, Richard B. , *Managing the Risks of International Agreements*. Madison: University of Wisconsin Press. (1981).

15. Biswas, Asit K. , “Indus Water Treaty: The Negotiating Process” , *Water International* 17. (1992).

16. Blake, Gerald, et al. (eds.) , *International Boundaries and Environmental Security Framework for Regional Cooperation*. London: Kluwer Law International. (1997).

17. Bogdanovic, Slavko, *International Law of Water Resources: Contribution of the International Law Association*. London: Kluwer Law International. (2001).

18. Boume, Charles, “The International Law Association's Contribution to International Water Resources Law” , *Natural Resources Journal* 36. (1996).

19. Bowman, M. J. , and D. J. Harris, *Multilateral Treaties- Index and Current Status*. London: Butterworth. (1984).

20. Burhenne, W. E. , *International Environmental Law - Multilateral Treaties*, Vol. 1. London: Kluwer Law International. (1997).

21. Chauhan, B. R. , *Settlement of International and Inter-State Water*

Disputes in India. New Delhi: Indian Law Institute. (1992).

22. Cosgrove, William, and Frank Rijsberman, *World Water Vision: Making Water Everybody's Business*. London: Earthscan Publications Ltd. (2000).

23. Crook, John R. , and Stephen McCaffrey, “The United Nations Starts Work on a Watercourses Convention” ,*American Journal of International Law* 91. (1997).

24. Crow, Ben, et al. ,*Sharing the Ganges - The Politics and Technology of River Development*. New Delhi: Sage Publications. (1995).

25. Desai, Bharat, “Sharing of International Water Resources” ,*Asia Pacific Journal of Environmental Law* 3. (1998).

26. Dixit, Ajay, “Mahakali Nadi Sajha Ho, Paani Adha Ko Adha Ho” ,*Mulyankan* Vol. 42. (1997).

27. Elhance, Arun P. ,*Hydropolitics in the Third World: Conflict and Cooperation in International River Basins*. Washington, DC: United States Institute of Peace Press. (1999).

28. Fischer, Georges, “La Banque Internationale pour la Reconstruction et le Developpement et l'Utilisation des eaux du Bassin de l'Indus” ,*AFDI*. (1960).

29. Frederiksen, Harald D. , et al. , *Water Resources Management in Asia (Vol. I)*. World Bank Technical Paper No. 212. Washington, DC: World Bank. (1993).

30. Friedmann, Wolfgang, et al. ,*International Law: Cases and Material*. St. Paul, Minnesota: West Publishing. (1969).

31. Garretson, A. H. , et al. (eds.) ,*The Law of International Drainage Basins*. Dobbs Ferry, New York: Oceana Publications. (1967).

32. Global Water Partnership, *Towards Water Security: A Framework for Action*. Stockholm: Global Water Partnership. (2000).

33. Gleick, Peter, *The World's Water 2000 – 2001, The Biennial Report on*

Freshwater Resources. Oxford University Press. (2000).

34. Godana, Bonaya Adhi, *Africa's Shared Water Resources: Legal, and Institutional Aspects of the Nile, Niger and Senegal River Systems*. London: Frances Printer Publishers. (1985).

35. Goodland, R., *Environmental Assessment of Decreased Ganges Flow in Bangladesh*, International Engineering Company and Bangladesh Waters Development Board Special Studies Directorate. (April 1977).

36. Green Cross International, *National Sovereignty and International Watercourses, Report of the Sovereignty Panel of the World Commission on Water in the 21th Century*. Geneva: Green Cross International. (2000).

37. Gulhati, Niranjana D., *Indus Waters Treaty: An Exercise in International Mediation*. Bombay: Allied Publishers. (1973).

38. Gyewali, Dipak and Othmar Schwank, "Interstate Sharing of Water Rights: An Alps-Himalaya Comparison", *Water Nepal*. Vol. 4, No. 1. (1994).

39. Gyewali, Dipak, "Ke Ke Chan Dosh Mahakali Sandhi Ma", *Mulyankan* Vol. 41. (1997).

40. Hohmann, Harald, *Basic Documents of International Environmental Law*, Vol. 1. London: Graham & Trotman. (1992).

41. *International Law Association Reports*, London, England. 1954 – 1986.

42. Khan, M. Y., "Boundary Water Conflict between India and Pakistan", *Water International*, abstracted in *Transboundary Resources Report*, 5 (1). (Spring 1991).

43. Khan, Tauhidul Anwar, "Management and Sharing of the Ganges", *Natural Resources Journal* 36. (1996).

44. Kirmani, Syed, and Guy Le Moigne, *Fostering Riparian Cooperation in International River Basins: The World Bank at its Best in Development Diplomacy*. World Bank Technical Paper No. 335. Washington DC: World

Bank. (1997).

45. Kumar, Santosh, A. K. Sinha, and Nigam Prakash, "Culture and Water Bonds", *Water Nepal* Vol. 4, No. 1. (September 1994).

46. Le Moigne, Guy, et al. (eds.), *Country Experience with Water Resources Management- Economic, Institutional, Technological and Environmental Issues*. World Bank Technical Paper No. 175. Washington, DC: World Bank. (1992).

47. Little, I. M. D., and J. M. Clifford, *International Aid: A Discussion of the Flow of Public Resources from Rich to Poor Countries*. Chicago: Aldine Publishing. (1968).

48. Lyndon Johnson School of Public Affairs, *Water Resources Cooperation in the Ganges-Brahmaputra River Basin*, Policy Research Project Report 101. (1993).

49. Mason, Edward S., and Robert E. Asher, *The World Bank Since Bretton Woods*. Washington, DC: Brookings Institution. (1973).

50. McCaffrey, Stephen C., "Water, Politics and International Law", *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh Water Resources*, Peter H. Gleick (ed.), Oxford University Press. (1993).

51. McCaffrey, Stephen C., "The Harmon Doctrine One Hundred Years Later: Buried, Not Praised", *Natural Resources Journal* 36. (1996).

52. McCaffrey, Stephen C., *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*. Oxford University Press. (2001).

53. McCaffrey, Stephen, and Mpazi Sinjela, "The 1997 United Nations Convention on International Watercourses", *American Journal of International Law* 92. (1998).

54. Mehta, Jagat S., "The Indus Water Treaty: A Case Study in the Resolution of an International River Basin Conflict", *Natural Resources Forum* 12. (1988).

55. Merrills, J. G. , *International Dispute Settlement*. Cambridge: Grotius Publication, Ltd. (1991) .

56. Michel, Aloys Arthur, *The Indus Rivers. A Study of the Effects of Partition*. New Haven: Yale University Press. (1967).

57. Nakayama, Mikiyasu, “ Successes and Failures of International Organizations in Dealing with International Waters” , *International Journal of Water Resources Development* 13. (1997).

58. Nile Basin Initiative, “Preparatory Phase Working Document” , Report No. 1, Entebbe. (June 1999).

59. Parajulee, Ramjee P. , *The Democratic Transition in Nepal*. Lanham, Maryland: Rowman and Littlefield. (2000).

60. Prasad, Kamala, “Priority and Institutional Development” , *Water Nepal* Vol. 4, No. 1. (September 1994).

61. Rao, A. R. , and T. Prasad, “ Water Resources Development of the Indo-Nepal Region” , *Water Resources Development* 10. (1994).

62. Rawat, P. C. , *Indo Nepal Economic Relations*. New Delhi: National Publishing House. (1974).

63. Rose, Leo E. , *Nepal Strategy for Survival*. Oxford University Press. (1971).

64. Rousseau, Charles, “ Inde et Pakistan: Conclusion du traite du 19 septembre 1960 relatif a l’utilisation des eaux de l’Indus” , *Revue generale de droit international public*. 66. (1961).

65. Salman, Salman M. A. , *The Legal Framework for Water Users’ Associations: A Comparative Analysis*. World Bank Technical Paper No. 360. Washington, DC: World Bank. (1997).

66. Salman, Salman M. A. , “ International Rivers as Boundaries: The Dispute Over Kasikili/Sedudu Island and the Decision of the International Court of Justice” , *Water International* 25. (2000).

67. Salman, Salman M. A. , “Legal Regime for Use and Protection of International Watercourses in the Southern Africa Region: Evolution and Context” ,*Natural Resources Journal* 41. (2001).

68. Salman, Salman M. A. , and Laurence Boisson de Chazournes (eds.) ,
International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict.
World Bank Technical Paper No. 414. Washington, DC: World Bank.
(1998).

69. Salman, Salman M. A. , (ed.) , *Groundwater: Legal and Policy Perspectives*. World Bank Technical Paper No. 456. Washington, D. C. :
World Bank. (1999).

70. Salman, Salman M. A. , and Kishor Uprety, “Hydro-Politics in South Asia: A Comparative Analysis of the Mahakali and the Ganges Treaties” ,
Natural Resources Journal 39. (1999).

71. Schwabach, Aaron, “The United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourse: Customary, International Law and the Interests of Developing Upper Riparians” ,*Texas International Law Journal* 33. (1998).

72. Shah, Rishikesh, “Politics of Water in Nepal” ,*Water Nepal* Vol. 4,
No. 1. (1994).

73. Sharma, C. K. ,*A Treatise on Water Resources of Nepal*. Kathmandu:
Sangeeta Sharma. (1997).

74. Sharma, Chandra K. , *Geology of Nepal*. Kathmandu: Sangeeta
Sharma. (1973).

75. Shibusawa, A. H. , “Cooperation in Water Resources Development In South Asia” ,*Commerce* Vol. 154, No. 3959. (1987).

76. Shrestha, Aditya Man, *Bleeding Mountains of Nepal*. Kathmandu: Ekta
Books. (1999).

77. Shrestha, Govind D. , “Himalayan Waters: Need for a Positive Indo-

Nepal Cooperation”, *Water Nepal* Vol. 4, No. 1. (1994).

78. Shrestha, K. L. , *Mahakali Sandhi Ra Rastriya Hitko Sawal*. Kathmandu: Sumitra Shrestha. (1997).

79. Smith, Herbert Arthur, *Economic Uses of International Rivers*. London: P. S. King & Sons. (1931).

80. Tanzi, Attila, “ Codifying the Minimum Standards of the Law of International Watercourses: Remarks on Part One and a Half ”, *Natural Resources Forum* 21. (1997).

81. Tanzi, Attila, and Maurizio Arcasi, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourse*. London: Kluwer Law International. (2001).

82. Teclaff, Ludwick A. , *Water Law in Historical Perspectives*. Buffalo, New York: W. S. Hein. (1985).

83. Thapa, Bhekh B. , and Bharat B. Pradhan, *Water Resources Development, Nepalese Perspective*. Bombay: Konark Publishers. (1995).

84. Thapa, N. B. , *Geography of Nepal: Physical, Economic, Cultural and Regional*. Bombay: Orient Longmans. (1969).

85. United Nations, *Register of the International Drainage Basins*, Report of the Secretary General of the United Nations, New York: UN DOC. E/C 7/71, (11 March 1977).

86. United Nations, *Register of International Rivers*, Prepared by the Center of Natural Resources, Energy and Transport, of the Department of Economic and Social Affairs. New York: United Nations. (1978).

87. Upreti, B. C. , *Politics of Himalayan River Waters: An Analysis of the River Water Issues of Nepal, India and Bangladesh*. Delhi: Nirala Publication. (1993).

88. Upreti, Kishor, “ Landlocked States and Access to the Sea. An Evolutionary Study of a Contested Right. ”, *Dickinson Journal of International Law* 12. (1994).

89. Uprety, Kishor, “South Asian Regional Cooperation-A Framework for Preferential Trading”, *Journal of World Investment* 2. (2001).
90. Verghese, B. G. , *Waters of Hope - From Vision to Reality in the Himalaya-Ganga Development Cooperation*. New Delhi: Oxford & IBH Publishing Co. Pvt. Ltd. (1999).
91. Verghese, B. G, and Ramaswamy R. Lyer (eds.), *Harnessing the Eastern Himalayan Rivers: Regional Cooperation in South Asia*. Delhi: Konark. (1994).
92. Verma, U. K. , “Socioeconomic Renaissance through Dynamic Indo-Nepal Cooperation in Water Resources Development”, *Water Nepal* Vol. 4, No. 1. (1994).
93. Vitanyi, Bela, *The International Regime of River Navigation*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands; Sijthoff and Noordhoff. (1979).
94. Wallenstein, Peter and Ashok Swain, *Comprehensive Assessment of the Freshwater Resources of the World, International Fresh Water Resources: Conflict or Cooperation*. Stockholm; Environment Institute. (1997).
95. World Bank, *World Development Report 2000 – 2001: Attacking Poverty*. Washington, DC; World Bank. (2000).
96. World Bank, 1999 *World Development Indicators*. Washington, DC: World Bank. (1999).
97. World Commission on Dams, *Dams and Development-A New Framework for Decision-Making*. Report of the World Commission on Dams. London: Earthscan Publications. (2000).
98. Wouters, Patricia, (ed.), *International Water Law: Selected Writings of Professor Charles B. Bourne*. London: Kluwer Law International. (1997).
99. Zacklin, Ralph, and Lucius Caflisch (eds.), *The Legal Regime of International Rivers and Lakes*. The Hague; Marinus Nijhoff. (1981).

附 录

参考条约

印度—孟加拉国

1996 年《共享恒河水条约》

36*International Legal Materials* 523 (1997)

1972 年《印度—孟加拉国联合河流委员会规约》

A. S. Bhasin (ed.), *India-Bangladesh Relations*, 1971 – 1994, *Documents*, Vol. I (Delhi: Siba Exim Pvt. Ltd., 1996) at 33.

印度—尼泊尔

1996 年《马哈卡利河综合开发条约》

36*International Legal Materials* 531 (1997), www.south-asia.com/EmbassyIndia/indneprel.htm.

1966 年《科西河项目修订协议》

A. S. Bhasin (ed.), *Documents on Nepal's Relations With India and China*, 1949 – 1966 (New Delhi Academic Books, 1970) at 156 – 163.

1959 年《根德格河灌溉和水电项目协议》

A. S. Bhasin (ed.), *Documents on Nepal's Relations with India and China* 1949 – 1966 (Delhi Academic Books, 1970), at 166 – 170.

印度—巴基斯坦

1960 年《印度河条约》

419*U. N. T. S.* 126

河流湖泊译名对照表

Amu Darya	阿姆河
Aral Sea	咸海
Bagmati River	巴格马蒂河
Barak River	巴拉克河
Baraka River	巴拉卡河
Beas River	比亚斯河
Bhagirathi River	帕吉勒提河
boundary river	界河
Brahmaputra River	布拉马普特拉河
Chamlia River	卡米利亚河
Chavandigad River	恰范迪加德河
Chenab River	杰纳布河
contiguous river	毗邻国际河流
Damodar River	达莫达尔河
Font-Vive Stream	坊特维吾溪
Gandaki River, Narayani River	根德格河, 纳拉亚尼河
Ganges River	恒河
Gash River	加什河
Ghaghra River	卡克拉河
Godavari River	戈达瓦里河
Hooghly River	胡格利河

Indus River	印度河
Jalangi River	贾兰吉河
Jamuna River	贾木纳河
Jhelum River	杰卢姆河
Juba River	朱巴河
Kamla Balan River	卡马拉巴兰河
Kamali River, Gomti River	戈默蒂河
Karnafauli River	戈尔诺普利河
Kosi River	科西河
Krishna River	克里希纳河
Kuthi-Yankti River	库蒂—扬科提河
Mahakali River	马哈卡利河
Mahanadi River	默哈讷迪河
Manas River	马纳斯河
Meghna River	梅克纳河
Narmada River	纳尔默达河
Netze River	内切河
North Platte	北普拉特
Padma River	帕德马河
Raidak River	瑞达克河,旺楚河
Ramganga River	拉姆根加河
Ravi River	拉维河
Sapta-Kosi River	萨普塔—科西河
Sarada River	萨拉达河
Shibeli River	谢贝利河
successive river	接续国际河流
Sunkosi River	逊科西河
Sutlej River	萨特莱杰河

Syr Darya	锡尔河
Teesta River	蒂斯塔河
Tons River	通斯河
Warthe River	瓦特河
Yamuna River	亚穆纳河

条约译名对照表

1960 The Indus Waters Treaty	1960 年《印度河条约》
1954 Agreement on the Kosi Project	1954 年《科西河项目协议》
1966 Revised Agreement on The Kosi Project	1966 年《科西河项目修订协议》
1959 Agreement on the Gandak Irrigation and Power Project	1959 年《根德格河灌溉和水电项目协议》
1992 Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes	1992 年《跨界水道和国际湖泊的保护和利用公约》
1995 Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin	1995 年《湄公河流域可持续发展合作协定》
1995 Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community (SADC) Region	1995 年《南部非洲发展共同体关于共享水道的议定书》

- 1996 Treaty on the Integrated Development of the Mahakali River 1996年《马哈卡利河综合开发条约》
- 1996 Treaty Between the Government of the Republic of India and the Government of the People's Republic of Bangladesh on Sharing of the Ganga/Ganges waters at Farakka 1996年印度和孟加拉国《共享恒河水条约》
- 1997 United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses 1997年联合国《国际水道非航行使用法公约》
- 1998 Convention on the protection of the Rhine 1998年《莱茵河保护公约》
- 1999 Nile Basin Initiative 1999年《尼罗河流域倡议》
- 2000 Revised Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community (SADC) 2000年《南部非洲发展共同体关于共享水道的修订议定书》
- 2000 Agreement for the Establishment of the Orange-Senqu Commission 2000年《关于建立奥兰治—森善库河流委员会的协定》
- 2004 Berlin Rules on Water Resources 2004年《关于水资源的柏林规则》

术语表

下列术语在南亚次大陆广泛使用。为了便于参考,对它们定义如下:

Bigha	尼泊尔的土地计量单位(等于0.6772公顷)
Crore	计算单位,等于1千万
Cumec	立方米/秒
Cusec	立方英尺/秒
Kharif	秋收作物,一种雨季作物
Lakh	计算单位,等于10万
MAF	百万英亩英尺
Rabi	拉比,一种冬季作物
Rs.	卢比,印度、尼泊尔和巴基斯坦的货币单位,但是在不同国家的价值不同

图书在版编目(CIP)数据

南亚国际河流的冲突与合作:法律的视角 / (苏丹) 萨曼, (尼泊尔) 于普勒蒂著; 胡德胜, 许胜晴译. —北京: 法律出版社, 2015. 11

书名原文: Conflict and Cooperation on South Asia's International Rivers: A Legal Perspective
ISBN 978 - 7 - 5118 - 8791 - 7

I. ①南… II. ①萨… ②于… ③胡… ④许… III. ①国际河流—国际法—研究—南亚 IV. ①D993.3

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第284200号

南亚国际河流的冲突与合作:
法律的视角

萨曼·M. A. 萨曼 著
基肖尔·于普勒蒂
胡德胜 译
许胜晴

责任编辑 易明群 黄倩倩
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 720毫米×960毫米 1/16

印张 16 字数 213千

版本 2015年12月第1版

印次 2015年12月第1次印刷

出版 法律出版社

编辑统筹 学术·对外出版分社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 固安华明印业有限公司

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-8791-7

定价:49.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



《南亚国际河流的冲突与合作：法律的视角》分析了南亚国际河流的5项主要双边条约机制，包括印度和孟加拉国之间的恒河条约机制，印度和尼泊尔之间的科西河条约机制、根德格河条约机制和马哈卡利河条约机制，以及印度和巴基斯坦之间的印度河条约机制。本书阐释了南亚次大陆国家在面临显著的人口增长、城市化、工业化以及环境退化所带来的严峻水资源挑战的情境下，这些国际河流的背景情况和法律机制。对于国际律师、自然资源专家而言，本书具有十分有益的参考价值且提供了翔实的信息资料。



法律出版社官方微信

法律出版社·法学学术与对外合作出版分社

一切为了思想

独角兽工作室

平面设计

上架建议 法学学术

ISBN 978-7-5118-8791-7



9 787511 887917 >

定价：49.00元