



## 关于海域使用权有关问题的研究

### 一、持续使用特定海域的最短时限

我国刚刚颁布的《海域法》的核心内容是依法建立海域使用管理制度。由于从事海洋开发利用的单位和个人所属的海洋产业不同、开发规模不同、开发单位的所有制性质不同,从而使海域使用的情况十分复杂。特别是本法草案需要纳入法律制度的“海域使用”要不要划定一个范围?如果需要,那么持续使用特定海域的最短时限如何确定?关于这个问题,《海域法》第2条规定:“在中华人民共和国内水、领海持续使用特定海域三个月以上的排他性用海活动,适用本法。”

#### 1. 《海域法》为什么使用“特定海域”这个概念

所谓“特定海域”,是指单位或个人从事某一海洋开发活动所使用的一定范围的海域。《国家海域使用管理暂行规定》使用的是“固定海域”这一概念,由于海域使用权人使用的海域根据经营或者环境的变化,有可能扩大或缩小,“固定海域”的提法不太准确,所以,《海域法》改用“特定海域”这一概念。

从理论上或者一般意义上讲,既然海域属于国有资源,国家对海域使用活动的管理应当是全面的,任何单位和个人使用海域必须经海洋管理部

门审核,报有批准权的人民政府批准并领取海域使用权证书后,方可取得海域使用权。

而从我国海洋开发利用的实践来看,海域使用的类型多种多样,规模大小各异,使用期长短不同,情况十分复杂。特别是对于使用期只有一两个月甚至几十天的临时性用海,比如海上科学调查、海上勘探等用海活动,如果按照规定程序办理用海申请,不但不胜其烦,而且会耽误此类用海活动的如期进行。因此,对纳入法律制度的海域使用,划定一个比较合理的最短期限,是十分必要的。

#### 2. 纳入法律制度的用海活动的

最短时限为什么定为“三个月”

《海域法》之所以将纳入基本管理制度的用海活动的最短时限定为“三个月”，主要是出于以下三个方面的考虑：

一是海域具有与土地不同的特点，如海域资源的复合性、功能的多宜性、水体的流动性等，决定了海域使用的特殊性。

二是据对全国海域使用情况普查，目前我国海域使用的类型至少有六大类，其中定置网（如渤海渔区的毛虾挂子网、坛子网、橈张网等）汛期捕捞、长江口以北季节性滨海旅游和游乐（如海上渡假村、海水浴场、海上帆板、海上游钓、海上摩托艇驾驶和冲浪等）、海上养殖（如贝类育种孵化、扇贝半人工采苗等）等使用海域的最短周期，一般不少于三个月。

三是到目前为止，沿海各地出台的海域使用管理地方性法规和政府规章，对用海期限的规定都是“三个月以上”，而且我国实行海域使用管理制度八年来的实践证明，以“三个月以上”作为纳入法制化管理的用海最短期限的界定是可行的。

3. 对不足三个月的用海活动如何管理

为了防止海域使用管理出现盲区，草案第 50 条对“三个月以下，可能对国防安全和其他用海活动造成重大影响的排他性用海活动”作出了“参照本法有关规定办理临时海域使用证”的补充规定。当然，对此类用海的办证程序应当尽量简化，并且以不误合理的海域开发活动的正常进行为前提。

三个月以下的排他性用海，与临时用地的性质有些相似。《土地管理法》对“临时用地”也专设条款作出了明确规定。该法第 57 条规定：“建设项目施工和地质勘查需要临时使用国有土地或者农民集体所有的土地的，由县级以上人民政府土地行政主管部门批准。……临时使用土地的使用者应



当按照临时使用土地合同约定的用途使用土地，并不得修建永久性建筑物。临时使用土地期限一般不超过两年。”

二、应当报国家审批的用海项目及规模

1. 《海域法》对应当报国务院审批的用海项目之规定

该法第 18 条对应当报国务院审批的用海项目作了明确规定，其中前三项分别对填海 50 ha 以上、围海 100 ha 以上、不改变海域属性的 700 ha 以上应当报国务院审批的项目用海，分别作出了明确的量的界定；对前三项规定限额以下的用海项目的审批权限，由国务院授权省、自治区、直辖市人民政府规定。

2. 作出上述规定遵循的原则

在海域使用管理中，对海域使用申请的审批按照不同的用海类型并且规定一定规模，明确中央和地方政府的各自权限，是十分必要的。该法之所

以划分上述三种用海类型并且确定不同的面积，主要是出于以下三个方面的考虑：

(1) 根据用海项目对海域属性的影响程度区别对待，坚持有宽有严、宽严适度的原则；

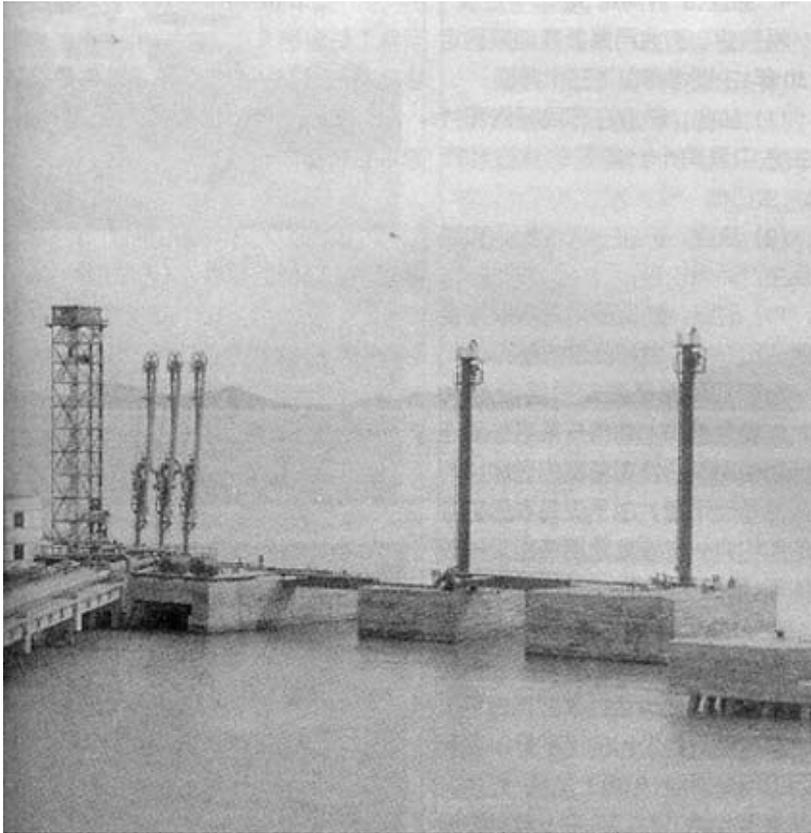
(2) 坚持海域使用审批权限既要适当集中，又要适度放权的原则；

(3) 借鉴建设用地审批既要合理分类实行用途管理，又要确定一定规模的经验。

我国《土地管理法》第 45 条规定：“征用下列土地的，由国务院审批：（一）基本农田；（二）基本农田以外的耕地超过三十五公顷的；（三）其他土地超过七十公顷的。征用前款规定以外的土地的，由省、自治区、直辖市人民政府批准，并报国务院备案。”

3. 对不同性质用海的审批权限作出不同规定的理由

由于海域属于国家所有，并且我国海域空间资源是有限的。而填海项



目对海域生态造成的影响是最严重的,对海域属性的改变是根本的、永久性的,每一项填海工程都会造成海域面积的减少。因此,对此类用海项目的审批必须严格控制。鉴于此,所以《海域法》规定,“填海 50 公顷以上的”应当报国务院审批。

围海项目对海域属性的改变和海域生态的影响虽然不如填海项目重,但是比其他用海项目要严重的多,所以《海域法》规定,“围海 100 公顷以上的”应当报国务院审批。

对于不改变海域属性的用海,《海域法》规定“700 公顷以上”应当报国务院审批,而且一般用海“700 公顷以上”与沿海各地现行的一万亩以上的用海项目应当报国务院审批的规定是一致的,实践证明是基本可行的。关键是要加强监管力度,防止和严厉查处化整为零、擅自越权审批的违规行为。

### 三、各类用海的海域使用权最高

#### 年限的确定

海域使用权出让最高年限的确定,不仅是建立和完善海域使用管理制度的重要内容,而且政策性很强,技术性要求也很高。按照辨证唯物论没有区别就没有事物,也就没有政策的基本观点,对不同类型的用海,确定不同的海域使用权最高期限,对于加强我国海域使用的宏观调控和动态监督管理,是完全必要的。

对海域使用权出让确定最高年限,是国外通行的做法。据了解,《韩国公有水面管理法实施规则》对使用公有水面的十种类型分别规定了最高许可期限,除永久性建筑以“构筑物继续存在期”为限、临时性使用以一年为限外,其余对公有水面使用的最高许可期限一般为 3 年或 5 年。

在我国海域使用管理的初级阶段,在《海域法》尚未出台和《国家海域使用管理暂行规定》未作明确要求的

情况下,我国沿海各地出台的关于海域使用管理的地方性法规和政府规章,对海域使用权出让最高年限的规定很不统一。除广西规定,海域使用权出让的最高年限一般为 40~50 年、最长 70 年外,其余沿海省市大多参照《暂行规定》的作法,没有作出明确规定。

一般而言,海域使用权出让最高年限的确定,应当考虑以下几个因素:一要有利于海洋功能区划的实施;二要有利于各海洋产业的协调发展;三要有利于海域资源的可持续利用;四要有利于吸引方方面面对海洋开发的投资;五要考虑随着经济的发展而引起的海域出让价格上升的趋势;六要考虑海域使用权人能够接受的心理因素,等等。

《海域法》第 25 条将海域使用划分为六大类型,并对其海域使用权的最高年限,分别作出了不同的规定,体现了对以上几个方面因素的充分考虑。现对该六大类型用海的海域使用权最高年限的设定,分别研究如下:

#### 1. 养殖用海 15 年

浅海滩涂养殖与其他海洋产业相比,具有投资较少、见效较快等特点,其发展历程表明,用海年限既不可过短,也不宜过长。如果一次性批准的用海年限过短,就会不利于养殖生产的稳定发展,不利于调动社会方方面面投资海上养殖的积极性。另一方面,海上养殖生产的实践证明,在同一海域连续多年进行同一品种的养殖,不但容易造成该海域富营养化和生物饵料稀少,而且还容易导致品种退化和发生病虫害,从而使从事养殖生产的单位和个人遭受严重损失。我国黄、渤海区海带和扇贝筏式养殖大面积病害的连年爆发,造成局部海域几乎绝产,就是非常深刻的教训。鉴于此,将养殖用海最高年限规定为 15 年,既有利于养殖产业结构的调整,又有利于保护养殖业主的合法权益,还有利于养殖海

域的生态保护,因而是适当的。如果批准使用的养殖海域15年期满,生产效益尚可,海域使用者可以向海洋行政主管部门提出延长该海域使用期限的要求。

#### 2. 拆船用海20年

将拆船用海最高期限确定为20年,主要是考虑两个方面:

一方面,拆船属于严重污染海域的行业,必须严格控制。不但批准用海单位不宜过多,而且一次批准的海域使用期也不可过长。

另一方面,由于我国《海洋环境保护法》和《防止船舶污染海域管理条例》对船舶特别是拆船业的海洋环境保护,作出了具体而又十分严格的规定,规范的拆船业用于海洋环保的一次性投入较大;如果海域使用期太短,势必加大企业生产成本。

鉴于以上两个方面,规定拆船用海最高期限为20年比较适当。

#### 三、旅游、娱乐用海25年

将旅游、娱乐用海最高期限确定为25年,主要考虑以下三点:

(1) 旅游、娱乐是国家鼓励发展的第三产业;

(2) 旅游、娱乐对海洋生态环境不会造成大的影响;

(3) 旅游、娱乐设施具有一次性投资高、见效较快等特点。

从以上三点不难看出,旅游、娱乐用海期限应当高于养殖和拆船项目,而低于其他用海项目。

另外,从国有土地使用管理的有关规定来看,《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第12条规定:“土地使用权出让最高年限按下列用途确定:…(四)旅游、娱乐用地40年。”在所有建设用地中,旅游、娱乐用地出让最高年限最短。

因此,将旅游、娱乐用海最高期限确定为25年,既高于养殖和拆船项目,又低于其他用海项目,不仅是必要的而且是适当的。

#### 4. 盐业、矿业用海30年

将盐业、矿业用海最高期限确定为30年,主要考虑以下三个方面:

(1) 盐业、矿业在国民经济和社会生活中具有十分重要的地位和作用;

(2) 盐业、矿业一次性投入较高而且生产环境较差;

(3) 盐业、矿业的用海期限完全受所使用海域环境和资源的制约。

将矿业用海最高期限确定为30年,主要是指海上油气开采等必须连续长期使用某一特定海域的活动。而对采挖海砂用海,由于受海底砂矿存量的制约,一次性批准用海期限一般为1年,最长不超过3年。

#### 5. 公益事业用海40年

将公益事业用海最高期限确定为40年,主要考虑,公益事业用海是以为公众利益服务为目的而不是以赢利为目的的用海项目,如海上航标、灯塔以及慈善事业、防灾减灾、海上救助设施用海等。而且,海上公益设施一般是由财政拨款或社会赞助投资建设的,具有建设周期长、服务性使用年限长等特点,因而,其用海最高期限应当较前四类用海相对延长。

#### 6. 建设工程用海50年

建设工程用海主要指港口码头、修造船厂、电厂、跨海桥梁、人工岛及房地产等。由于此类用海,一般与毗连的陆域土地的使用属于同一建设工程,二者密不可分,其用海最高期限与土地使用出让的最高年限相衔接是十分必要的。

《土地管理法实施条例》第17条第四款规定:“开发未确定土地使用权的国有荒山、荒地、荒滩……,经县级以上人民政府批准,可以确定给开发单位或个人长期使用,使用期限最长不得超过50年。”《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第12条规定:“土地使用权出让最高年限按下列用途确定:…(二)工业用地50年。”



(五)综合或其他用地 50 年。”

鉴于此,《海域法》将建设工程用海最高年限确定为 50 年,既是必要的,也是适当的。

四、办理海域使用申请审批手续的时限

#### 1. 对海域使用权人的时限

《海域法》对海域使用权人的时限共有六个条款:

第 26 条规定:“海域使用权期届满,海域使用权人需要继续使用海域的,应当至迟于期限届满前 2 个月向原批准用海的人民政府申请续期。”

第 32 条规定:“海域使用权人应当自填海项目竣工之日起 3 个月内,凭海域使用权证书,向县级以上人民政府提出土地登记申请……,确认土地使用权。”

第 45~49 条,有责令海域使用权人“限期办理”、“限期改正”、“限期拆除”和“限期缴纳”等规定。

上述对海域使用权人有关时限的规定,对于规范海域使用权人的用海行为、对于海域使用管理部门依法管理海域,是十分必要的。为了使上述规定具有可操作性,可通过制定《海域法实施办法》或者配套的规范性文件,分别对第 45~49 条的有关“限期”作出进一步明确的规定。

沿海各地出台的关于海域使用管理的办法和地方性法规和政府规章中,有的对海域使用权人登记备案、注销登记、申请续期等有关问题作出了时限规定。如:《河北省海域管理条例》第 16 条规定:“海域使用权有效期限不再使用的,海域使用者应当在使用期满后 10 日内办理注销登记,并拆除海上建筑物及有关设施;继续使用海域的,应当在期满 60 日前,向原发海域使用许可证的部门申请办理续用手续。”《山东省海域使用管理规定》第 18 条规定:“本规定施行前已经使用海域的,应当在本规定施行之日起半年内,向海洋行政主管部门登记备案,领取

海域使用证。”

#### 2. 对海域行政管理部门的时限

目前我国已经颁发的法律中,除程序法外,几乎所有的实体法对于行政管理部门受理管理相对人的申请,都没有作出时限规定。所以本法草案对于受理海域使用申请,也没有作出时限规定。

对此,沿海各地出台的关于海域使用管理的办法和地方性法规和政府规章中,大多作出了明确规定。如:

《山东省海域使用管理规定》第 11 条规定:“审批机关应当自收到申请之日起 30 日内作出答复。对批准使用海域的,颁发海域使用证;对不予批准的,应当向申请者说明理由。”应当明确,该条规定中的“收到申请之日”,是指接到规范的书面申请书和齐全的应当提交的材料;该条规定中的“作出答复”,是指作出批准或不批准决定的时限;而通知到申请人,则会因通知方式的不同有可能在 30 日之外;“30 日内”,是指包括 30 日在内的 30 个工作日。

《河北省海域管理条例》第 12 条规定:“审批机关应当在收到海域使用申请之日起 30 日内完成审批程序。不予批准的,应当说明理由。”

《浙江省海域使用管理办法》第 11 条规定:“海洋行政主管部门应当在接到海域使用申请之日起 30 日内签署审核意见。经审核同意的,按规定权限报批;经审核不同意的,海洋行政主管部门应当在签署审核意见之日起 30 日内书面通知申请人,并说明理由。”

《厦门市海域使用管理规定》分别第 10、15、16 条对海域使用申请、续期和变更用途作出了“自收到全部申请材料之日起 30 日内作出批准或不批准的决定”的规定。

实践证明,在法律法规中设置上述有关条款,对于行政管理部门和司法机关依法行政及政务公开,都是非常必要的。

