

推进我国海洋开发法制化进程的思考*

刘家沂

(国家海洋局海洋发展战略研究所 北京 100860)

摘 要:目前我国现行海洋法制仍存在着不少问题,如基本法律缺失,重要法律制度位阶较低,缺乏对海洋经济发展的立法保护,对海洋开发活动的法律规范不足等。在当今世界海洋开发利用迅猛发展的背景下,迫切需要我们重新认识海洋对于我国的重要意义,并以法律手段推进我国海洋事业的发展。

关 键 词:海洋法;涉海法律;法律制度

我国海洋经济总体水平在全球海洋国家中已处于中上水平,一些海洋产业在国际上已经具有极为重要的地位。其中渔业产量以及海盐总产量已连续多年位列世界第一。我国渔业产量从1990年以来一直居世界首位,2006年,我国海洋渔业实现增加值1660.53亿元,而2006年海盐增加值为44.09亿元。2008年上半年我国海洋产业总产值已突破13241.6亿元,实现海洋产业增加值7840.36亿元。毋庸置疑的,海洋经济已经成为我国经济发展中不容忽视的新的经济增长点。但在我国海洋经济取得斐然成绩的同时,也存在着不少的问题,海洋资源衰退、海洋生态恶化、海洋环境污染和海洋灾害频发等^[1]。这些问题不仅不利于海洋经济的全面协调和可持续发展,也不利于海洋生态环境的健康。在全球海洋经济快速发展的背景下,我国与海洋经济发达国家相比,海洋经济总体规模还明显偏小,对整个国民经济的拉动作用不明显。为了推进我国海洋经济的快速、协调、健康和可持续发展,考虑推进我国海洋经济法制化进程是有必要的。

1 我国现行海洋法律及其主要内容

1.1 我国参加和签署的涉海国际条约

目前,中国先后参加和签署的国际海洋法

领域的国际公约有50多个,包括《联合国海洋法公约》(The UN Convention on the Law of the Sea)、《生物多样性公约》(Convention on Biological Diversity)、《1969年国际油污损害民事责任公约》(International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1969)等。其中,作为第一个系统规定有关海洋的和平利用、保护和保全的国际法律文件,《联合国海洋法公约》涉及海洋法的各方面内容,包括领海和毗连区、用于国际航行的海峡、群岛国、专属经济区、大陆架、公海、岛屿制度、闭海或半闭海、内陆国进入海洋的权力和过境自由、国际海底、海洋环境的保护和保全、海洋科学研究、海洋技术的发展和转让、争端的解决等各项法律制度。为国际海事组织和各国采取措施管理和保护海洋提供了原则性的指导意见,同时也是我国制定相关海洋法的制度基础和重要依据。

1.2 我国海洋基本法律

《中华人民共和国领海及毗连区法》和《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》构成了中国海洋法律的主要内容。《领海及毗连区法》和《专属经济区和大陆架法》规定了我国海域的管辖范围以及各海域内的相应权利,是维护我国海洋权益的基本制度。具体包括领海制度、

* 基金项目:国务院海洋领域重大专项,我国近海海洋综合调查与评价(“908”专项)“908-02-09-01我国海洋开发战略研究”。

毗连区制度、专属经济区和大陆架等制度及6项基本权利。

《领海及毗连区法》和《专属经济区和大陆架法》规定的是我国海洋的基本法律制度,并非主要解决海洋开发活动中的法律关系问题,涉及的内容也不多。《专属经济区和大陆架法》中规定,我国对勘查、开发、养护和管理海床上覆水域、海床及其底土的自然资源,以及进行其他经济性开发和勘察,如利用海水、海流和风力生产能等活动,行使主权权利;对专属经济区的人工岛屿、设施和结构的建造、使用和海洋科学研究、海洋环境的保护和保全,行使管辖权。

1.3 其他涉海法律

除了上述主要海洋法律之外,我国还有一系列法律规定了有关海洋法的其他内容。在海洋资源开发方面,对于渔业资源开发的规制主要体现在《中华人民共和国渔业法》之中。主要对养殖业、捕捞业、渔业资源的增殖和保护进行了规制,并确立了捕捞限额制度、捕捞许可证制度、禁渔区和禁渔期制度等。对于“中国领域和管辖海域”的矿产资源开采制度,《中华人民共和国矿产资源法》《中华人民共和国土地管理法》《中华人民共和国煤炭法》和《中华人民共和国矿山安全法》等都有涉及。

在海洋环境的保护方面,主要是《中华人民共和国海洋环境保护法》,包括了海洋环境监督管理、海洋生态保护和防治陆源污染物、海洋海岸工程建设项目及倾废废弃物对海洋环境的污染损害等。

另外,《中华人民共和国海岛保护法》《中华人民共和国海域使用管理法》《中华人民共和国海上交通安全法》和《中华人民共和国测绘法》等法律也分别从不同角度对我国现行海洋法律制度进行了规制。

2007年3月,全国人大审议通过的《物权法》中,将海域使用权确立为基本的用益物权,使海域物权的法律地位得到了显著提升。

1.4 有关海洋制度的行政法规、部门规章和法规性文件

我国海洋法立法的一大特点便是将大量实

践中的具体问题和实施细则被规定在各种条例、办法和规章之中。例如,《中华人民共和国渔业法实施细则》《中华人民共和国海洋石油勘探开发环境保护管理条例》《中华人民共和国对外合作开采海洋石油资源条例》《中华人民共和国海洋石油勘探开发环境保护管理条例实施办法》《海洋行政处罚实施办法》,以及国务院关于国家海洋事业发展规划纲要的批复(国函〔2008〕9号)、国务院关于国土资源部《报国务院批准的项目用海审批办法》的批复(国函〔2003〕44号)等。它们在各涉海管理部门的实际执法过程中发挥着重要作用。

2 我国现行海洋政策及其内容

20世纪90年代以来,中国政府发布了《中国海洋事业的发展》和《中国海洋21世纪议程》等政府性文件,使中国的海洋事业获得了较快的发展。经过多年的努力,海洋政策与规划体系得到进一步完善,推动了海洋经济又好又快发展。

进入21世纪,海洋战略规划的工作进程进一步加快,先后编制出台了《全国海洋功能区划》《全国海洋经济发展规划纲要》《海洋科技“十五”计划和2010年远景规划纲要》《国际海底区域研究开发“十五”计划》和《中国极地考察“十五”能力建设》等,研究制定了中国海洋发展中长期规划——《海洋强国战略规划(草案)》,绘就了海洋发展的蓝图。其中,《国家极地科考能力建设计划》《国际海底区域调查方案》和《海监船飞机建造规划》等都已得到国务院批准,正在组织实施。

在国家总体规划方面,海洋工作在《国民经济和社会发展第十一个五年规划纲要》(2007年3月14日十届全国人大四次会议表决通过)中得到较为集中和全面的反映,确立了海洋工作在国民经济和社会发展中的重要地位。《第十一个五年规划纲要》明确要求“强化海洋意识,维护海洋权益,保护海洋生态,开发海洋资源,实施海洋综合管理,促进海洋经济发展”。

2008年2月,国务院批准国家海洋局、国家发展与改革委员会联合发布《国家海洋事业发展规划纲要》,海洋作为一项事业前所未有地

上升到了国家规划的层面,并成为国民经济和社会发展“十一五”专项规划的重要部分。《国家海洋事业发展规划纲要》强调要以建设海洋强国为目标,统筹国家海洋事业的发展。《纲要》的发布,对促进中国海洋事业的全面、协调、可持续发展和加快建设海洋强国具有重要的指导意义,成为指导中国海洋事业发展的纲领性文件。

《国家海洋事业发展规划纲要》是中国现阶段海洋发展战略的具体体现,是新中国成立以来中国首次发布的海洋领域总体战略规划,涵盖海洋资源、环境、生态、经济、权益和安全等方面的综合管理和公共服务活动。规划期限为2006—2010年,远景展望到2020年。规划的编制与国家其他相关规划衔接,对发展海洋经济、海洋综合管理和海洋公共服务事业等,作出了统筹安排。规划确定了中国未来5~15年海洋事业的发展与走向,对中国实施海洋开发的战略部署,推进建设海洋强国进程具有重大意义。规划体现的主要任务是落实中国共产党的十六大和十七大提出的“实施海洋开发”和“发展海洋产业”的战略部署,细化了国民经济发展“十一五”规划中海洋领域的发展原则。

2010年10月18日,第十七届五中全会通过的《中共中央关于国民经济第十二个五年规划的建议》在“发展现代产业体系,提高产业核心竞争力”上要求,“发展海洋经济。坚持陆海统筹,制定和实施海洋发展战略,提高海洋开发、控制、综合管理能力。科学规划海洋经济发展,发展海洋油气、运输和渔业等产业,合理开发利用海洋资源,加强渔港建设,保护海岛、海岸带和海洋生态环境。保障海上通道安全,维护我国海洋权益”。

可以看出,改革开放30多年来,中国政府的现代海洋意识逐步提高,除了高度重视海洋权益外,对海洋经济开发为主导的海洋事业全面发展给予更多的关注。制定和发布了多项有利于海洋产业发展的政策性文件。

3 党和国家领导人重视海洋事业发展

我国党和国家领导人高度重视海洋事业的发展。胡锦涛总书记曾作出过“要提高维护海

洋安全的战略能力,捍卫国家领海主权和海洋权益,保护国家日益发展的海洋产业、海上运输和能源资源战略通道的安全”的重要指示。2009年11月3日,温家宝总理在首都科技界大会上发表了题为《让科技引领中国可持续发展》的讲话,讲话中指出,应大胆探索海洋,切实加强海岸带可持续发展研究,促进海洋资源合理开发和海洋产业发展,充分挖掘和利用好各种资源。

4 法制化是海洋经济可持续发展的重要保障

在当今世界海洋开发利用迅猛发展的背景下,迫切需要我们重新认识海洋对于我国的重要意义,并以法律手段推进我国海洋事业的发展。但是,我国现行海洋立法和海洋政策存在着不少亟待解决的问题。如,法律体系庞杂混乱、重要法律制度的缺失和位阶较低等^[2]。其次,我国的海洋政策高度重视海洋经济的发展,但缺乏立法保护,对海洋开发活动的法律规范不足,随着海洋开发和利用活动的快速发展,尤其是海洋大型工程建设越来越多的情况,对此方面的海洋法律制度有待进一步明晰。

4.1 将“海域”纳入我国《宪法》

关于“海洋”入宪的观点有两种:一是,海洋应作为自然资源入宪,《中华人民共和国宪法》第9条规定:“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地和滩涂等自然资源,都属于国家所有,即全民所有”,认为该条款中忽略了海洋,这是从自然属性为出发点的一种观点;二是,海洋应作为国土资源入宪,《中华人民共和国宪法》第10条规定“城市的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地,除由法律规定属于国家所有的以外,属于集体所有”,认为该条款既然规定了土地的国家所有权,就不应当忽视国家对海洋的所有权,这是从社会属性为出发的另一种观点。

观点不同,但推动“海洋”入宪的寓意大同小异,即在国家根本大法上确立海洋的地位,提高全民海洋意识,提升海洋在国家发展战略中的地位。

但，“海洋”入宪确实是缺乏理论根据的。地球表面被陆地分隔为彼此相通的广大水域称为海洋，其总面积约为3.6亿km²，约占地球表面积的71%。从地质学上讲，海和洋是有差别的，海洋的中间部分称为洋，约占海洋总面积的89%。海洋的边缘部分称为海，约占海洋总面积的11%。全球海洋一般被分为4个主要的大洋和一些边缘海。4个主要的大洋为太平洋、大西洋、印度洋和北冰洋。重要的边缘海有地中海、加勒比海、白令海、鄂霍次克海、黄海、东海和日本海等。从社会属性上讲，海洋上覆水域由里往外划分为：内海、领海、毗连区、专属经济区、公海，与上覆水域相对应的是：大陆架和国际海底区域。因此，“海洋”这个概念过大了，入宪必须慎重。

“海域”入宪更为实际。《中华人民共和国领海及毗连区法》第5条规定：“中华人民共和国对领海的主权及于领海上空、领海的海床及底土”。《中华人民共和国物权法》第46条规定，“矿藏、水流、海域属于国家所有”。《中华人民共和国海域管理使用法》第2条规定：“本法所称海域，是指中华人民共和国内水、领海的水面、水体、海床和底土”。第3条规定，“海域属于国家所有，国务院代表国家行使海域所有权”。

国家对海域及其自然资源享有所有权。国家所有权并非社会主义国家的特点，任何国家为了整个社会利益和公共事业的需要，都须有国家财产作为保障，同时国家财产也是实现国家公权力物质基础，国家作为财产的所有人依法对属于国家的财产享有所有权^[3]。“海域”入宪对推动我国海洋开发活动法制化进程将发挥最有利的作用，所有涉及海域开发的法律、法规和规章等的立法工作势必提上日程。

4.2 制定《中华人民共和国海洋法》

国内多部门、机构和学者呼吁国家尽快制定《中华人民共和国海洋基本法》。其本意是正确的也是与时俱进的，但，制定《中华人民共和国海洋基本法》缺乏立法依据。

宪法是国家的根本大法，是特定社会政治经济和思想文化条件综合作用的产物。1982年

《中华人民共和国宪法》在序言中明确规定：“本宪法以法律的形式确认了中国各族人民奋斗的成果，规定了国家的根本制度和根本任务，是国家的根本法，具有最高的法律效力”。第5条还规定：“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触”。

基本法（basic law），是在一个国家或地区拥有最高法律效力的法律。它的含义与宪法实际上相同。我国制定了两部基本法，《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》（1993年3月31日第八届全国人民代表大会第一次会议通过）、《中华人民共和国香港特别行政区基本法》（1990年4月4日第七届全国人民代表大会第三次会议通过）。制定基本法是中国政府将“一国两制”以国内法的形式予以法律化和制度化。

基于此，并鉴于我国涉海法律体系中确实缺乏纲领性的法律，目前应考虑制定《中华人民共和国海洋法》，作为海洋基本法律调整所有的涉海关系。

《中华人民共和国海洋法》是海洋的基本法律，属于我国《宪法》第62条第3款所规定的“其他的基本法律”。目前，除《中华人民共和国领海及毗连区法》和《中华人民共和国专属经济区和大陆架法》具有海洋基本法的属性外，其他涉海法律均为非基本法范畴。制定我国的海洋基本法律，即制定涉海法律的上位法，建立一个拥有上位法的完整的海洋法律体系，以消除涉海法律冲突、理顺法律关系、弥补重要制度的缺失。

制定《中华人民共和国海洋法》，可以更好地协调海洋开发活动和保护海洋资源环境之间的关系。在实现海洋可持续开发和利用的框架下，促使和平用海，以及全面协调开发、利用和保护海洋的各种社会关系，有利于海洋经济又好又快发展。

4.3 适时考虑将保护海洋产业发展的立法工作提上日程

《中共中央关于国民经济第十二个五年规划的建议》中提出，要“提高海洋控制能力”。控制，是指对事物起因、发展及结果的全过程的一种把握，是能预测和了解并决定事物的结

果。对“提高海洋控制能力”的解读可以很多。美国人马汉曾将“海权”高度概括为“国家控制和开发、利用海洋的能力”。《第十二个五年规划的建议》在“发展现代产业体系，提高产业核心竞争力”中指出，“要提高海洋控制能力”，可见国家将海洋产业发展提升到了一个战略性高度。

近年来，我国不断改造海洋捕捞业、运输业和海水制盐业等传统产业；大力发展海洋养殖业、油气业、旅游业和医药业等新兴产业；积极勘探新的可开发海洋资源，促进深海采矿、海水综合利用和海洋能发电等潜在海洋产业。我国海洋产业呈现出生机勃勃的发展局面。“十一五”期间，我国主要海洋产业始终保持着稳定的增长态势，增加值年均增长速度高于同期国民经济增长速度。

但是，我国海洋产业无法可依，发展缺乏宏观指导、协调和规划的现实问题久而不决。海洋产业管理的统筹和协调机制尚未建立，总体开发不足与局部开发过度矛盾突出，粗放型增长模式的海洋传统产业面临生存压力，海洋科技创新引领海洋产业发展的能力不足。这些问题亟待有法可依、有律可循。

适时考虑将保护海洋产业发展的立法工作提上日程，以现有涉海法律为基础，以我国海

洋开发战略为客观依据，以防止和预防海洋生态环境和资源破坏为重点，充分发挥市场导向作用和资源合理配置，制定海洋开发活动的相关法律，保障环境与资源可持续利用的海洋产业健康、合理发展。引导海洋产业遵循可持续发展的原则建立和发展。通过综合协调，保证各种海洋产业公平分配海域空间和资源。发展清洁生产，使海洋产业向废物最小化方向发展；通过科技进步开发新海洋能源，创新开发技术，发展海洋战略性新兴产业。把海洋开发与沿海地区的社会、经济可持续发展联系在一起，通过有计划、有方向的海洋开发活动，逐步解决沿海地区社会、经济发展中的重大制约问题，以缓解沿海地区人口、资源、环境的矛盾，促进沿海社会与经济的可持续发展。

参考文献

- [1] 全国推进可持续发展战略领导小组编. 中国 21 世纪初可持续发展行动纲要[M]. 北京: 中国环境科学出版社, 2004.
- [2] 高之国, 辛崇阳. 制定我国海洋基本法的必要性和可行性[N]. 中国海洋报, 2010-11-09.
- [3] 刘家沂. 海洋生态损害的国家索赔法律机制与国际溢油案例研究[M]. 北京: 海洋出版社, 2010.