

国家管辖范围外海洋生物多样性养护与可持续利用 国际协定重点问题评析与中国应对策略

刘乃忠¹,高莹莹²

(1. 大连外国语大学 大连 116044;2. 哈尔滨商业大学 哈尔滨 150028)

摘要:近年来,各国持续关注国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用国际协定(The Convention on Marine Biodiversity Conservation and Sustainable Utilization beyond Areas of National Jurisdiction,以下简称BBNJ国际协定)谈判问题。文章从BBNJ国际协定谈判发展历程,分析海洋遗传资源惠益分享、区域管理工具、环境影响评价、能力建设和技术转让等重点问题,探讨了制定BBNJ国际协定需要考虑的因素,指出我国应加强海洋事务法律及相关政策的研究,提高我国参与国家管辖外海域治理能力的应对策略。

关键词:生物多样性;国家管辖范围外;海洋遗传资源;可持续发展;国际协定

中图分类号:D9;P74

文献标志码:A

文章编号:1005-9857(2018)07-0010-06

Comment on International Agreement on Marine Biodiversity beyond Areas of National Jurisdiction and China's Corresponding Strategies

LIU Naizhong¹,GAO Yingying²

(1. Dalian University of Foreign Languages,Dalian 116044,China;

2. Harbin University of Commerce Harbin,Harbin 1150028,China)

Abstract: In recent years,the world has continuously paid attention to the Convention on Marine Biodiversity Conservation and Sustainable Utilization beyond Areas of National Jurisdiction.The paper analyzed access and benefit-sharing of marine genetic resources,environmental impact assessments,marine protected areas,capacity building and transfer of marine technology.The factors are needed to be taken into consideration in the formulation of the BBNJ international agreement.The paper also pointed out that China should strengthen its research on international law of the sea and related policies,and improve response to participate in ocean governance in areas beyond national jurisdiction.

Key words: Biodiversity,Beyond areas of national jurisdiction,Marine genetic resources,Sustainable development,International agreement

收稿日期:2017-12-18;修订日期:2018-06-21

基金项目:2017年中国法学会部级课题“国家管辖范围外海洋遗传资源保护和管理法律问题研究”(CLS(2017)D173);国家海洋信息中心“国家管辖外海洋生物多样性保护相关问题研究”阶段性成果;辽宁省教育厅2016年人文社科一般项目研究成果(2016JYT05)。

作者简介:刘乃忠,教授,博士,研究方向为国际法、民商法

0 引言

1982年通过的《联合国海洋法公约》(以下简称《公约》)在海洋法发展历史上具有里程碑的意义。它对全球海洋区域进行了划分,其中国家管辖范围外的海域包括公海和国际海底区域。根据《公约》,公海是国家管辖范围外的水体,适用传统的公海自由原则。《公约》所规定的“区域”及其资源,被《公约》视为人类共同继承的财产。国际海底管理局组织和管理“区域”矿产资源勘探开发相关的活动。《公约》实施后在国际海洋治理方面取得了显著的成就,但有许多问题,尤其是海洋环境保护及国家管辖范围外海洋生物多样性方面没有达成共识。在过去几十年里,人类在国家管辖海域外的活动大幅增加,导致了“区域”海洋生物多样性受到影响和威胁。

目前,全球和区域性组织多以部门、调整对象为基础来规范国家管辖海域外的活动。如国际海底管理局对深海区域矿产资源勘探、开发进行管理;地区渔业管理组织对区域内渔业的活动履行管理职责;国际海事组织对船舶污染和倾废物进行管理。但上述机构各自独立,彼此之间没有必然的联系,目前没有一个整体的机构来协调各组织之间的关系,可以说国家管辖海域外的治理缺乏系统性、一致性和连贯性。

从现有机构及国际海洋法规则来看,在调整国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用方面存在监管和治理缺陷。这些缺陷体现在:①缺乏适用现代保护原则和应用现代保护工具(如,海洋保护区),以及环境影响评价(EIA)和战略环境评价(SEA)进行监督、核查合规性、执行具有约束力判决的全球机构、进程和标准;②缺乏全球性的国际文书或机制来确保诸如生态系统管理和预防原则等现代保护原则能够纳入全球和区域机构并在其中发挥作用;③缺乏经授权能够促进国家管辖海域以外生物多样性保护和可持续利用,并能对海域行使监管权的组织;④缺乏促进船旗国有效执法的机制和国家、地区、机构之间协调合作的机制;⑤缺乏能力建设和海洋技术转让的标准、程序和指导;⑥国家管辖海域外获取和利用海洋遗传资源制度方

面缺乏明确的规定^[1]。

如何弥补目前存在的监管和治理缺陷?一些国家认为执行现有的国际法规范即可以解决;但多数国家认为现有的国际法律文书不能解决海洋生物多样性保护和可持续利用的问题,应该在《公约》的框架下达成一项全球性的具有强制执行力的国际协定^①,以确保海洋生物多样性的保护和可持续利用,保证国家管辖范围外海洋资源的获取和公平分享问题得到有效处理。

1 BBNJ 国际协定源起及谈判进程

近10年来,联合国在全球范围内组织了国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用问题的讨论。最初的讨论是2002年可持续发展世界峰会,各国通过最高级别决议确立两个目标:一是消除对公海底层捕鱼的破坏性影响;二是在国家管辖范围以外建立海洋保护区的代表性网络。2004年,联合国海洋法非正式协商进程致力于建立“新型的可持续利用海洋的方式,包括国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续性利用”。在早期的辩论中,各国围绕两个问题开展了一些重要的讨论,即如何在公海自由原则与保护海洋环境的义务之间实现有效平衡,以及人类共同继承财产的原则是否适用于国家管辖范围外海洋遗传资源。同年,联合国大会特设了一个不限名额的非正式特设工作组,研究国家管辖范围外海洋生物多样性的保护和可持续利用相关问题,也称国家管辖范围外海洋生物多样性工作组。该工作组的任务是确定国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用国际协定的内容和实现路径,并于2006年和2008年获得联合国正式授权。之后其职能调整有权直接向联合国大会提出建议,自2010年以来工作组每年都举行会议。

工作组成立之初,讨论焦点主要集中在《公约》没有明确规定的国家管辖范围外海洋遗传资源的法律地位。《公约》规定“区域”资源是人类共同继承的财产,并将资源定义为“‘区域’内在海床及其

^① 国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用国际协定,即BBNJ国际协定。

下原来位置的一切固体、液体或气体矿物资源,其中包括多金属结核”,“从‘区域’回收的资源称为‘矿物’”。一些发达国家则认为,“区域”内的海洋遗传资源不属于《公约》第十一部分规定的人类共同继承的财产,而是适用《公约》第七部分关于公海自由的规定。根据1970年联合国的一项决议,“在国家管辖范围之外的海床、洋底和底土,以及该地区的资源和资源的开发,将有利于全人类的利益”。但长期以来的意见分歧,工作组在这一问题上尚未达成一致意见。

与此同时,其他国家也开始关注国家管辖范围外预防原则的适用和海洋保护区的建立问题。早在2006年,欧盟国家认为《公约》在保护国家管辖范围以外海洋生物多样性方面存在监管缺陷,呼吁制定新的国际协定,但没有考虑到国际协定包括的海洋遗传资源、环境影响评价、能力建设和海洋技术转让的问题,在这一问题上亦没有达成共识。

2011年,海洋生物多样性保护和可持续性利用迈出了关键的一步。当年,工作组对国家管辖范围外海洋生物多样性进行保护和可持续利用活动现有的国际法规范的有效性进行评价,并决定启动相关程序以检验是通过执行现有国际法还是在《公约》框架下制定多边协议来实现这一目的。这一程序得到联合国大会的批准,被视为“一揽子计划”,包括4个方面的内容:①海洋遗传资源,包括利益分享的问题;②划区管理工具,包括海洋保护区;③环境影响评价问题;④能力建设和海洋技术转让问题。

2012年6月,在联合国可持续发展会议期间,各国元首和政府首脑承诺最迟在2015年8月的联合国大会第69届会议结束之前,要处理国家管辖范围外海洋生物多样性的保护和可持续利用问题,在《公约》框架下制定一项国际协定做出决定。根据联合国大会第69/292号决议设立BBNJ国际协定谈判预备委员会,就BBNJ新国际文书草案要素向联合国大会提交建议,为协定正式谈判预作准备。

随后,2016年3月,BBNJ国际协定谈判预备委员会召开首次会议,启动有关谈判进程。2016年8—9月和2017年3—4月,分别召开了BBNJ国际协定谈判预备委员会第二次、第三次会议,就BBNJ

所涉海洋遗传资源、划区管理工具、环境影响评价、能力建设和技术转让以及跨领域问题进行了建设性的磋商。2017年7月10—21日,BBNJ国际协定谈判预备委员会第四次会议在纽约联合国总部举行。会议最终通过了《预委会工作报告》。本次会议的结束也标志着预备委员会工作的结束。下一步,联合国大会将于2018年9月之前就何时启动BBNJ新国际文书政府间谈判大会作出决定。

2 BBNJ国际协定的重点问题

2.1 海洋遗传资源

国家管辖范围外海洋遗传资源的法律地位及惠益分享问题上,由于缺乏深入全面的讨论,没有达成广泛一致的共识,发展中国家和发达国家观点存在分歧。发展中国家希望适用《公约》“区域”制度,将国家管辖范围外海洋遗传资源定性为人类共同继承的财产,进而要求在获取、研究和开发的不同阶段分享惠益,并要求分享包括衍生物在内的样本、数据和遗传序列信息。而发达国家则坚持适用《公约》“公海”法律制度,主张任何国家均有权自由获取遗传资源。

BBNJ国际协定关注国家管辖范围外海域获取海洋遗传资源的一般规则和标准,缔约方有责任执行与海洋遗传资源有关的一般规则和标准,应明确国家管辖范围外海洋遗传资源适用公平、惠益分享的原则,并承诺建立全球多边获取和惠益分享机制,确定这种机制的运行程序、时间表和方式。多边惠益分享机制可以提供货币和非货币利益分享。多边惠益分享机制获取的收入可以通过建立国际信托基金,以支持在国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续利用,包括海洋生物技术,海洋科学研究和海洋保护区方面提供全球效益的能力开发和建设项目。多边惠益分享机制和信托基金可由新成立的机构或授权现有的国际机构,如国际海底管理局或政府间海洋学委员会管理。该机构可以通过建立信息交换中心来管理国家管辖范围以外海洋生物勘探活动相关的数据和信息,以获得海洋遗传资源。

2.2 区域管理工具

海洋保护区(MPA)作为区域管理工具是保护

海洋生物多样性的工具,它通过保障觅食、迁徙路线、幼虫的来源和其他重要领域来实现这一目的。代表性的 MPA 网络保护不仅是重要的、科学的方法,也是未来全方位维护海洋生态系统的保护方法。在 2012 年的可持续发展世界首脑会议上,与会国家承诺促进 MPA 网络的建立,但国家管辖范围外还面临建立海洋保护区的众多障碍。如,缺乏海洋生态系统保护和管理的全球授权机构;不同部门的管理方法没有考虑到对累积效应、气候变化和海洋酸化的影响;没有系统化的环境评估程序等。

BBNJ 国际协定以确保海洋生物多样性保护和可持续利用为目标,并在国家管辖范围外建立有效管理、生态和生物地理学为代表的海洋保护区网络。各国、区域组织和其他管理机构可以提交关于海洋保护区的建议,内容包括建议的标准、保护的目标、过程、管理措施、科学审查、认证程序以及监测、控制和执行措施,并提交给缔约方讨论通过。确定生态、生物、科学或文化的重要领域,对现有的、预期的以及生物地理学和生态学相互关联的海洋保护区系统设计标准进行审查。可以呼吁全球、区域、分区域组织进行合作,就开展的具体活动和取得的进展进行年度报告。

为促进缔约国与区域和部门组织之间交流,形成健康、富有成效、弹性的海洋生态系统,从全球区域海洋布局的角度,可以考虑制定国际海洋空间管理规划,建议在 BBNJ 国际协定达成过程中制定全球海洋综合空间规划和管理框架。协定的制定是协调一致的过程,以提升海洋保护区的生态学和生物学系统的连贯性,明确其他地区实现协议和附件中规定的目标所采取的管理措施。

2.3 环境影响评价

环境影响评价作为环境保护的一种预防性的措施,是解决国家管辖范围外海洋生物多样性的养护和可持续利用问题的一个非常重要的工具。自从 20 世纪 60 年代美国提出环境影响评价的概念以来,国家管辖范围以内区域的环境评价制度得到了很好的发展和完善。但是,国家管辖范围以外区域的环境影响评价问题还是一个全新的研究领域。目前,不论是《联合国海洋法公约》《生物多样性公

约》还是其他的国际性或区域性海洋环境保护公约都没有对国家管辖范围以外区域的环境影响评价问题做出明确的规定,现有的国际法律框架并未形成一个完整的制度体系。因此,国际社会迫切需要完善国家管辖范围以外区域的环境影响评价制度,确保环境影响评价制度在国家管辖范围以外区域得到有效的实施,确保海洋生物多样性的养护与可持续利用。

BBNJ 国际协定需要明确国家管辖范围外海洋生物多样性产生重大影响的活动进行评价的必要性,且《公约》第二〇六条“对各种活动可能产生的影响进行评价”的规定是启动环评的门槛。协定可以制定执行环境影响评价的运行原则,例如预防原则,明确战略环境影响评价的责任、公开和透明的生态系统决策过程。

从环境影响评价和战略环境评价功能角度来看,协定相关的一般规定可以包括:为新兴的、不受监管的行为建立强制性监管措施;指导各国进行环境影响评价和战略环境影响评价;与潜在的受环境影响的国家建立信息共享机制;保证利益攸关方^①的信息透明度和参与度;由全球机构或缔约方会议建立全球审查机制。应特别注意生态或生物学上具有重要价值的海洋区域或脆弱的海洋生态系统,为这些地区进行环境影响评价时设立较低的门槛。协定可以包括环境影响评价和战略环境评价更详细的规定,例如明确要求采取防止对海洋生物多样性产生重大不利影响的措施。详细阐述在国家管辖范围外进行评价的最低标准和要求。

2.4 能力建设和海洋技术转让

BBNJ 国际协定需要明确国家管辖范围外海洋生物多样性能力建设和技术转让的必要性,并重申《公约》第二四四条关于情报、知识的公布和传播及第十四部分海洋技术开发和转让的内容。规定缔约国提供或获取与海洋遗传资源相关的技术方面的法律条款。该协定还可以包括促进科学研究和加强培训的规定,例如制定一个专门的合作开展海

^① 利益攸关方包括区域性的国际组织以及民间社会,特别是具有保护性的非政府组织、科学界、工业界和其他在国家管辖范围外从事海洋生物多样保护和可持续利用的组织。

洋科学研究的方案或者建立全球机构实现信息的交换。协定可以建立来自于国家管辖范围外活动税收的基金,用于支持能力建设、“区域”海洋生物多样性保护和可持续利用全球效益、海洋保护区及海洋科学研究项目。该基金还可以为技术转让和能力建设信息交换中心提供支持,并且缔约方可以提供和分享数据以及研究成果。

2.5 BBNJ 国际协定需要考虑的其他问题

虽然目前讨论的重点集中在以上4个方面,但保护管理和治理原则、BBNJ 国际协定执行机构的框架、公海捕鱼及船旗国与悬挂该国国旗的船只之间关系问题也需要讨论。

2.5.1 保护、管理及治理的原则

BBNJ 国际协定可以确立保护、管理和治理的原则,指导缔约国单独或以合作方式承担可能影响海洋生物多样性活动的责任。正如各国或政府首脑在里约+20会议上达成共识,致力于“保护和恢复海洋生态系统的健康、生产力和复原力,并保持其生物多样性能够为世代可持续利用,根据国际法有效应用生态系统方式和预防方法,在影响海洋环境的活动中贯彻可持续发展原则”。除了包括保护、管理和治理原则外,还可以规定预防原则,即所有可能对海洋生物多样性产生重大影响的人类活动均需要事先评价,确保总体上没有对生物多样性造成影响的活动才可以实施。

2.5.2 组织框架

为了更有效地统一国家管辖范围外分散的治理体系,BBNJ 国际协定通过建立相应的机制,以确保各国以及现有的部门和区域组织之间通过合作协调其活动。

BBNJ 国际协定可以考虑设立缔约方会议的常设秘书处。可以建立缔约方会议或指定全球机构来监督和协调国家管辖范围外海域活动。可以授权缔约方会议定期审查协议的执行情况,并采取必要的措施来促进协定有效执行。如,全球科学机构的附属机构,可以通过建立海洋保护区网络进行环境影响评价、战略环境评价。这可以在诸如科学、技术和工艺咨询附属机构、生物多样性和生态系统政府间服务平台或世界海洋评估等现有机构的帮

助下完成。

明确机构的合作和协调任务,必要时对现有机构进行改革,以确保与协定的管理原则和目标相一致,充分体现现有的管理框架的权威性、清晰性和一致性。提高养护以及可持续利用海洋生物多样性的区域能力,建立海洋保护区、环境影响评价体系、海洋和海洋空间计划的协调中心,缔约方和区域部门有义务向缔约方会议报告,缔约方会议有义务进行监督、协调和遵守规定。

2.5.3 公海捕鱼

就世界渔业来说,高度洄游、跨界鱼类种群及公海捕鱼是全球重点关注的问题。在 BBNJ 工作组第一次会议期间提出了渔业问题,一些代表团将非法捕捞和破坏性捕鱼行为视为“国家管辖范围外海洋生物多样性的最大威胁”。现有的全球性、区域和分区域渔业组织的协定、机制或安排已经基本覆盖了全球的主要渔业活动。如果协定再对此进行规范,必然会产生管辖对象上的重叠。因此,部分国家认为不需要再将公海渔业列为 BBNJ 国际协定的具体议题。

据 2008 年世界自然保护联盟(International Union for Conservation of Nature, IUCN)一项研究表明:BBNJ 国际协定可以为没有区域渔业管理组织或没有关注生物多样性问题的地区提供监管制度;可以在跨部门和区域之间提供统一的要求和严格的标准;可以为代表更广泛利益的全球社团提供外部审查的范围^[2]。它不直接规范渔业,不会取代现有渔业管理组织,但可以为国际渔业管理机制的改革提供重要动力。但这一观点尚未达成共识。

2.5.4 国家管辖外海域的国家责任

《公约》确立了公海上航行的船舶由船旗国管辖的原则。第九十条和第九十一条规定,“不论是沿海国或内陆国,均有权在公海上行驶悬挂其旗帜的船舶”,且“国家与船舶之间必须具有真正的联系”。但问题在于《公约》并没有明确界定“真正联系”的含义。在没有明确定义的情况下,尽管《公约》已经生效,“悬挂方便旗”的行为仍然存在。更重要的是,随着人类在公海活动的增多,国家对该国公民在国家管辖范围外海域的行为承担责任及

能否有效控制该国公民的行为越来越重要。未经国家有效控制的实体开展的活动可能会对国家管辖范围外海洋生物多样性产生重大影响。例如:污染事件,非法捕鱼,以及未遵守国际海底管理局 (ISA)、国际海事组织或区域渔业管理组织等国际组织确定的环境规则。这个问题目前没有在工作组中进行讨论。

3 我国应对策略

随着 BBNJ 国际协定的范围、内容及可行性的讨论,各国政府领导人和谈判代表普遍关注地球上海洋生物维持生命的重要性和人类活动对国家管辖范围外海洋生物多样性的影响。协定适用于国家管辖范围以外海洋生物多样性,以实现全人类共同利益为宗旨,督促缔约国履行惠益分享、能力建设和海洋技术转让需求的承诺。

制定 BBNJ 国际协定需要考虑两个不同的因素:一是保护国家管辖范围外海洋生物多样性,并确保其可以得到公平而持续地使用;二是实现这些目标和承诺的手段、工具。实际上协定为国家管辖范围外海洋生物多样性保护提供新的工具,如跨部门海洋保护区、环境影响评价或惠益分享机制,而且可以更好地利用现有的,无论是部门还是地区的机构,为国家管辖范围外合作和协调提供指引的全球框架。

目前,国家管辖范围外海洋生物多样性保护成为国际海洋事务的热点问题,是 21 世纪国际海洋新秩序建立的重要领域,也是世界主要海洋国家争夺话语权的平台。我国在国家管辖外海域具有广泛的战略利益,为深度参与协定的谈判,亟须加强国家管辖范围外海洋事务管理相关政策的研究,将国家利益诉求融于其中,争取一定国际公海事务的话语权和规制权,创造有利于我国拓展海洋战略空间的国际海洋新秩序。

3.1 加强国家管辖范围外海洋事务管理法律及相关政策的研究

BBNJ 问题涉及范围广,除在《联合国海洋法公约》框架下磋商与讨论外,还涉及其他涉海国际公约或条约、政府间组织与非政府组织、全球机构与区域层面等的协调与配合。我国应加大相关领域的研究力度和研究深度,研究范围聚焦国家管辖外

海洋生物多样性可持续利用的各个方面,包括海洋遗传资源及其惠益分享、海洋保护区、环境影响评价等。中国作为负责任的大国,在国际规则制定过程中要提出与我国海洋现实利益和战略发展相适应的中国方案,这些都需要研究人员提供相关的研究成果,为未来的谈判储备资料和决策支撑。

3.2 提高我国参与国家管辖外海洋事务的能力建设

国家管辖范围外海洋生物多样性养护与可持续利用,涉及未来我国在公海大洋的利益格局,需要主动谋划,深度参与,提高参与全球海洋治理的能力、海洋科技研发能力、海洋人才储备能力、海洋战略政策把控能力。这些都需要海洋法、海洋权益、海洋资源开发与生态保护领域的专家长期跟踪和投入。

4 结语

国家管辖范围外海洋生物多样性保护和可持续性利用是近年来国际法学界的一个热点问题。BBNJ 国际协定的谈判应聚焦海洋遗传资源,并在遗传资源惠益分享、划区管理工具、环境影响评价、能力建设与技术转让等方面问题进行详细研究。制定一部 BBNJ 国际协定需要长期努力,面对日益严峻的形势,我国应从现实利益和战略发展角度出发,提出切实可行的应对策略,在国际规则制定过程中体现中国话语权。

参考文献

- [1] GJERDE K M. Options for addressing regulatory and governance gaps in the international regime for the conservation and sustainable use of marine biodiversity in areas beyond national jurisdiction. Gland, Switzerland: IUCN; 2008. [EB/OL]. (2018-12-01) [2018-06-19]. <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/EPLP-MS-2.pdf>.
- [2] GJERDE K M. Options for addressing regulatory and governance gaps in the international regime for the conservation and sustainable use of marine biodiversity in areas beyond national jurisdiction. Gland, Switzerland: IUCN; 2008. [EB/OL]. (2018-12-01) [2018-06-19]. <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/EPLP-MS-2.pdf>.