

海洋生物基因资源的性质及其惠益分享制度的谈判

BBNJ议题的产生及发展

公海海洋保护区的相关主体、海洋塑料垃圾、中国海洋保护区建设

## International Protection of Marine Biodiversity:

Recent Development and Prospective Progress

# 生物多样性的国际保护： 最新进展与未来展望

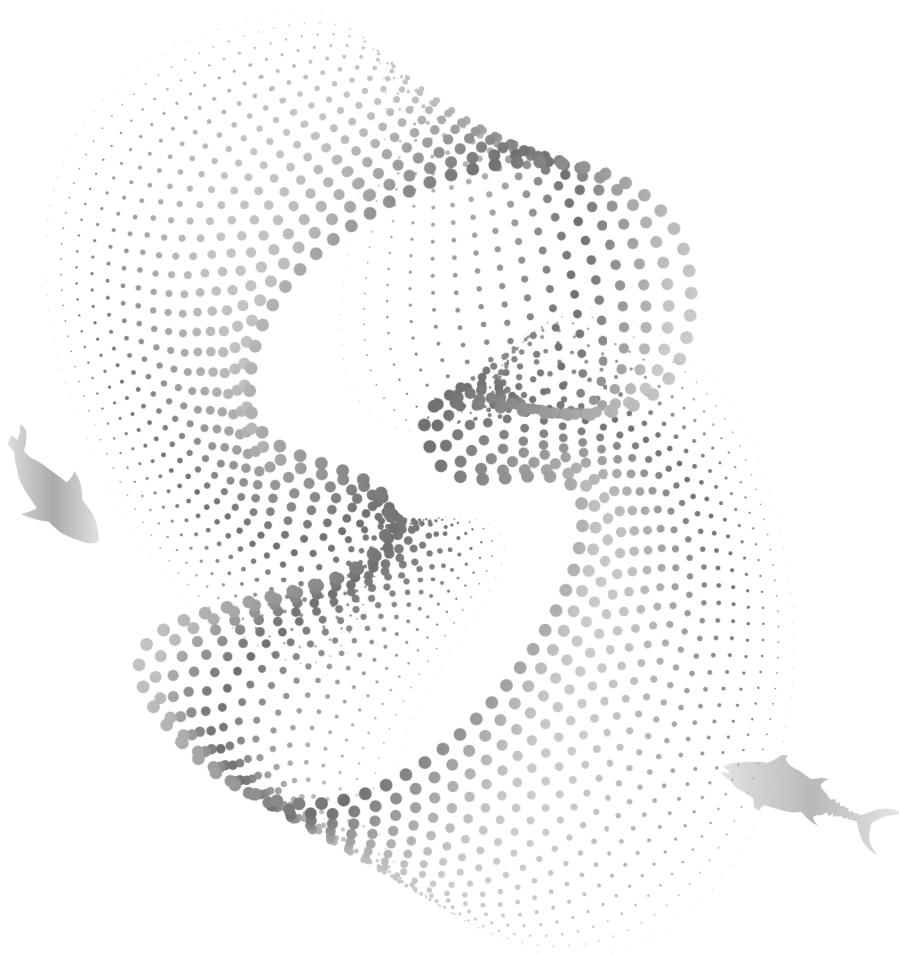
薛桂芳 XUE Guifang (Julia) 主编

李韵依 LI Yunyi



上海交通大学出版社  
SHANGHAI JIAO TONG UNIVERSITY PRESS





## International Protection of Marine Biodiversity:

Recent Development and Prospective Progress

# 生物多样性的国际保护： 最新进展与未来展望

薛桂芳 XUE Guifang (Julia) 主编  
李韵依 LI Yunyi



上海交通大学出版社  
SHANGHAI JIAO TONG UNIVERSITY PRESS

## 内容提要

本书从不同的视角对生物多样性国际保护的现状和进展方面的代表性议题进行了梳理,内容涉及 BBNJ 议题的产生与发展、BBNJ 国际协定的谈判与中国参与、海洋遗传资源获取的权利与规制、海洋生物基因资源的性质及其惠益分享制度、公海海洋保护区对生物多样性保护的作用、BBNJ 协定对海洋塑料垃圾污染的治理机制、中国海洋保护区的发展与变革等议题,集中反映了国内外学者对于海洋生物多样性保护问题的关注和思考,对于了解和把握国家管辖范围外生物多样性保护国际规则的制定进程及相关议题的磋商情况提供了多维度的分析,为我国参与 BBNJ 谈判的规制制定及深度参与国际海洋治理提供了建议和参考。

This book focuses on the thematic issues from different perspectives regarding the status quo and progressive development of international conservation of marine biodiversity, covering the emergence and evolution of BBNJ subjects, the negotiation of the legally binding instrument, and participation of China, access to and regulation of marine genetic resources, their legal status and regime on benefit – sharing, marine protected areas on the high sea Xand their potential for biodiversity conservation, BBNJ instrument’s regulatory scheme to marine plastic pollution, development and transformation of the marine protected areas in China. These papers reflect the observation and concerns of scholars from home and abroad on relevant issues of marine biodiversity conservation. It provides a multi – dimensional analysis of international negotiation of BBNJ instrument, and facilitates the formation of suggestions and references for China’s involvement in BBNJ negotiation and thorough engagement in global ocean governance.

## 图书在版编目(CIP)数据

生物多样性的国际保护:最新进展与未来展望/薛桂芳,李韵依主编.—上海:上

海交通大学出版社,2019

ISBN 978-7-313-22605-1

I. ①生… II. ①薛…②李… III. ①生物多样性—生物资源保护—文集

IV. ①X176-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2019)第 266215 号

## 生物多样性的国际保护:最新进展与未来展望

SHENG WU DUO YANG XING DE GUO JI BAO HU; ZUI XIN JIN ZHAN YU WEI LAI ZHAN WANG

主 编:薛桂芳 李韵依

出版发行:上海交通大学出版社

邮政编码:200030

印 制:江苏凤凰数码印务有限公司

开 本:710mm×1000mm 1/16

字 数:219千字

版 次:2019年12月第1版

书 号:ISBN 978-7-313-22605-1

定 价:68.00元

地 址:上海市番禺路951号

电 话:021-64071208

经 销:全国新华书店

印 张:13

印 次:2019年12月第1次印刷

版权所有 侵权必究

告读者:如发现本书有印装质量问题请与印刷厂质量科联系

联系电话:025-83657309

# 前 言

随着人类对海洋资源开发利用的深度和广度不断拓展,国家管辖范围以外区域已成为各国博弈的战略新疆域。国家管辖范围以外区域包括公海和国际海底区域,约占全球海洋面积的64%,蕴藏着非常丰富的生物资源与非生物资源。丰富的多金属结核、多金属硫化物和富钴结壳等资源成为陆地矿产资源的接替资源。在深海热液口、冷泉等生态系统周围发现的深海生物遗传资源对于未来生物医学、生物科技等方面的发展具有极为重要的价值。各国对于公海生物资源的过度捕捞和深海采矿、深海生物基因工程等新兴产业的投入引发了国际社会对于国家管辖范围以外区域海洋生物多样性(Marine Biodiversity Beyond National Jurisdiction, BBNJ)养护和可持续利用问题的担忧。在加快规制深海采矿活动的开发规章制定的同时,对于公海生物多样性养护与可持续利用问题也成为当前生物多样性国际保护与国际海洋领域的热点问题。

作为生物多样性保护最重要的国际公约,《联合国海洋法公约》和《生物多样性公约》规定了各国养护生物资源及生物多样性可持续利用的国际责任,但对于国家管辖范围以外区域海洋生物多样性、遗传资源的获取和利用、技术转让和国际合作等问题缺乏具体的规定。为了弥补国际法对于国家管辖范围以外区域生物多样性保护规定的缺失,从2004年起,有关BBNJ问题的讨论被正式纳入联合国议程,经过漫长的讨论与磋商,2018年开始进入政府间大会的谈判阶段。BBNJ问题涵盖海洋遗传资源的获取及其惠益分享、包括公海保护区在内的划区管理工具、海洋环境影响评价、能力建设和海洋技术转让。联合国计划在2018—2020年间安排四次政府间谈判,并最终形成一份可供各国政府签署和批准的国际文书。该国际文书草案于2018年6月对外发布,并在第三次政府间大会上完成了对于包括公海生物资源的有序开发和惠益分享等重点内容的谈判和磋商,但仍有许多争议条款需要在后续谈判中进一步磋商。按照原定计划,四轮政府间谈判仅剩最后一轮,参与谈判的各国以及非政府组

织在为 2020 年形成对各国具有法律约束力的国际协定进行最后的努力。

国际海洋秩序调整与变革的关键时期,同时也是推动生物多样性保护的关键时期。《生物多样性公约》第十五次缔约方大会将于 2020 年在云南省昆明市召开,会议主题为“生态文明:共建地球生命共同体”。这是联合国环境公约缔约方大会首次以“生态文明”为主题,彰显了中国生态文明思想的内涵。此次会议将为国际社会提供一个具有历史性意义的契机,使各利益攸关方共同为实现公约“到 2050 年与自然和谐共生的美好愿景”共谋良策,同时也体现了中国智慧的“人类命运共同体”理念将为生物多样性保护提供新的路径。

在国际社会共同关注生物多样性保护的大背景下,上海交通大学极地与深海发展战略研究中心分别举办了主题为“BBNJ 议题下的划区管理工具研讨会”和“CBD 与 UNCLOS 视角下的公海生物多样性保护研讨会”。前者邀请了来自中国外交部、联合国国际法委员会、哥斯达黎加外交部、塞舌尔驻联合国代表团、皮尤基金会(Pew Charitable Trusts)、武汉大学、华东政法大学、中国太平洋学会珊瑚礁分会、中国科学院南海海洋研究所等国际组织、政府部门以及高校科研院所的国内外专家学者参加学术研讨,并围绕 21 世纪海洋治理、保护与可持续利用、公海治理——BBNJ 政府间谈判的进程与关键问题、海洋保护区作为 ABNJ 与国内环境保护工具、生物多样性与国家实践等议题进行了讨论。后者聚焦国家管辖范围外海域生物多样性(BBNJ)国际文书谈判和即将在我国召开的生物多样性公约缔约方大会相关的海洋保护议题,邀请了国际海洋法、生物多样性保护、深海与极地专家,从国际关键海洋生物多样性保护进程、划区管理工具、海洋遗传资源、中国在公海保护中的角色等方面,分享了国内外最新研究进展和国际谈判进程。

本书收录了两次研讨会的部分论文,内容涉及 BBNJ 议题的产生及发展、海洋生物基因资源的性质及其惠益分享制度的谈判、公海海洋保护区的相关主体、海洋塑料垃圾、中国海洋保护区建设等议题,凸显了国内外学者对于生物多样性保护问题的关注。这些论文从不同视角对生物多样性国际保护的现状和进展进行了梳理和回顾,对于了解和把握发展进程中的国际规则及其构建提供了多维度的分析,对生物多样性保护制度未来的发展趋势进行了展望,也为中国以新兴大国的身份深度参与国际秩序建构和全球海洋治理提出了建议。

## ■ ■ ■ Preface ■ ■ ■

With the ever-increasing development of human endeavor in exploring and exploiting marine resources, the areas beyond national jurisdiction (ABNJ) have become new battle ground for states to compete for strategic national interest. The ABNJ, consisting of high seas and international seabed areas, account for 64% of the world oceans with abundant living and non-living resources. The international seabed areas have rich deposits of Polymetallic Nodules, Cobalt-rich crusts, and Polymetallic Sulphides, which are regarded as alternatives at the exhaustion of land resources. Locations such as hydrothermal vents in the deep sea support vast communities of organism known as marine genetic resource of great value to the future biomedicine and biotechnology. Recent years have witnessed the increasing awareness of international community about the looming threats to marine biodiversity in ABNJ due to overfishing to the high sea resources, and recent development of marine high-tech industries such as deep seabed mining and geo-engineering. To address such a dismal situation and amid the ongoing negotiation of a mining code for deep seabed mineral resources, conservation and sustainable use of marine biodiversity in areas beyond national jurisdiction (BBNJ) have become one of the key topics being hotly debated and discussed in global ocean domain.

As the most important international convention for biodiversity protection, the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) and the Convention on Biological Diversity (CBD) set forth state responsibilities regarding conservation and sustainable use of biodiversity. However, with respect to the ABNJ, no specific regulations

are available, particularly for the conservation and sustainable use of marine genetic resources in the BBNJ, environmental impact assessment, capacity building and marine technology transfer. In order to bridge up the gap, BBNJ negotiation has become an important topic up to the UN agenda since 2004. After a lengthy discussion, the BBNJ issue has since 2018 entered the negotiation phase of intergovernmental conference (IGC), which was identified as a package to cover marine genetic resources, including questions on benefit sharing, area-based management tools, including marine protected areas, environmental impact assessments, and capacity-building and the transfer of marine technology. Four IGCs were planned according to the UNGA during 2018–2020 to ultimately develop an international legally binding instrument under the UNCLOS for the individual governments to sign and ratify. The draft text was released in June 2018 and essential issues like marine genetic resources including benefit sharing has been well discussed during the third IGC meeting, however, numerous controversial provisions still exist waiting for future negotiation. Only one IGC to go as planned, participating states and NGOs are making final effort towards the adoption of the international legally binding instrument.

At this important period for the adjustment of global ocean order, it also serves as a key point for promoting protection of biodiversity. The 15<sup>th</sup> COP of CBD will be held in Kunming, Yunnan Province, China with the announced theme of first time ever for the UN Environmental summit as “Ecological Civilization: Building a Shared Community for the Future of All life on Earth”. The theme reinforces the vision of “Ecological Civilization” of China, drawing from traditional to new eco-based innovations, to inspire sustainability pathways for the future. In 2020 CBD will adopt a post-2020 global biodiversity framework as a steppingstone towards the 2050 Vision of “Living in harmony with nature” together with China’s promotion of the idea of community with shared future for mankind.

Against the background of international protection of marine biodiversity, the Center for Polar and Deep Ocean Development of Shanghai Jiao Tong University held two symposiums entitled respectively

“Area-Based Management Tools in the BBNJ Context” and “Biodiversity Conservation on the High Seas: the BBNJ and CBD Perspectives”. Scholars and experts from universities, governmental agencies and NGOs, including UN International Law Commission, Ministry of Foreign Affairs of Costa Rica, Seychelles Mission to the UN, Pew Charitable Trusts, Ministry of Foreign Affairs of China, Wuhan University, East China University of Political Science and Law, Pacific Society of China-Coral Reef Branch, Chinese Academy of Sciences-South China Sea Institute of Oceanology, attended the former symposium and exchanged views about ocean governance in the 21 century, protection and sustainable use of marine resources, high seas governance, progress and key issues related to BBNJ negotiations, MPAs as environmental protection tools in domestic and ABNJ contexts, state practice on marine biodiversity conservation, etc. The later symposium, gathered experts of international law of the sea, marine conservation, deep sea and polar issues, shared their views about the recent studies from both Chinese and international scholars, and negotiation progress of BBNJ related topics on biodiversity conservation, BBNJ negotiation of the legally binding instrument, area-based management tools, marine genetic resources, the role of China for the marine conservation on the high seas.

This book includes partially the papers from the aforementioned symposiums, covering the emergence and development of BBNJ issues, international negotiation and the participation of China, access to marine genetic resource, regulation of marine genetic resources and the benefit-sharing scheme, high sea marine protected areas and the role of biodiversity conservation, plastic waste pollution, development and reform of the marine protected areas in China. These papers provide a multi-dimensional analysis of international conservation of marine biodiversity and BBNJ negotiation. It is anticipated that the book will facilitate understanding of the current issues and their future directions, also provide suggestions and references for China’s comprehensive involvement in BBNJ negotiation and global ocean governance.

# 目 录

- BBNJ 国际谈判的“前世今生”与中国的参与路径 ..... 薛桂芳 ( 1 )  
The “Genesis” and “Incarnation” of BBNJ International Negotiations and  
China’s Participation XUE Guifang(Julia)
- 国家管辖范围以外区域海洋生物多样性国际协定谈判与中国参与  
..... 郑苗壮 ( 18 )  
Negotiation of the International Agreement for Marine Biodiversity beyond  
National Jurisdiction and China’s Participation ZHENG Miaozhuang
- 国家管辖范围外海域海洋遗传资源获取：权利与规制 ..... 吕 琪 ( 32 )  
Access to Marine Genetic Resources in Areas beyond National Jurisdiction:  
Rights and Limits LU Qi
- 国家管辖范围以外区域遗传资源的获取规制——兼析《国家管辖范围以外  
区域海洋生物多样性的养护和可持续利用问题协定案文草案》  
..... 王佳艺 ( 48 )  
Regulations on Access to Genetic Resources in Areas beyond National  
Jurisdiction——Analysis of the Draft Text of an Agreement under the  
United Nations Convention on the Law of the Sea on the Conservation and  
Sustainable Use of Marine Biological Diversity of Areas beyond National  
Jurisdiction WANG Jiayi
- 中国海洋保护区的发展与变革——以南海区为例  
..... 陈 竹 练健生 Laurence McCook ( 76 )  
The Development and Transformation of China’s Marine Reserves: A Case

Study of the South China Sea

CHEN Zhu LIAN Jiansheng Laurence McCook

- Designating Marine Protected Areas as an Institutional Mechanism for the Protection of Biodiversity in Areas beyond National Jurisdiction  
..... Catherine Blanchard Otto Spijkers Wen Duan ( 99 )
- An Ocean of Plastic: What Can the Future BBNJ Treaty Contribute to Solving a Global Problem ..... Kirsten Schmalenbach Julia Pleiel (146)
- Rational Use in the Discussion on Marine Protected Areas in the Southern Ocean——NGO's Perspective ..... CHEN Jiliang (178)

# BBNJ 国际谈判的“前世今生” 与中国的参与路径

薛桂芳\*

**摘要：**近年来，对 BBNJ 的讨论和关注意明显增多。BBNJ 是“国家管辖范围以外区域生物多样性”(Biodiversity Beyond National Jurisdiction)的英文缩写，也用来指代磋商中的一份具有法律约束力的国际文书(新协定)及其谈判进程。BBNJ 旨在保护国家管辖范围以外区域(公海及国际海底区域)的海洋生物资源，以实现其可持续利用。对 BBNJ 进行规制的法律磋商“道阻且长”。因此，对其“前世今生”(发展脉络和关键议题)的回顾和讨论，可以了解其发展趋势、计划达成的目标、价值定位、制度构建的现实挑战等，并探讨中国参与谈判的路径选择。

**关键词：**《联合国海洋法公约》；国家管辖范围以外区域(BBNJ)；海洋生物多样性；海洋遗传资源

## 一、BBNJ 的“前世”：缘起及立法进程

国际社会对 BBNJ 的讨论兴起于 20 世纪 90 年代初。由被称为“海洋宪章”的《联合国海洋法公约》(简称《公约》)确立的专属经济区制度和沿海国专

---

\* 薛桂芳，上海交通大学凯原法学院特聘教授、博士生导师；上海交通大学海洋法治研究中心、极地与深海发展战略研究中心主任；上海高校智库上海交通大学“国家海洋战略与权益研究基地”执行主任兼首席专家。主要研究方向：海洋法、国际法。

上海交通大学凯原法学院国际法学博士生李韵依、缪晓靓和法学硕士赵冰园对此文提供帮助，特此致谢。

属管辖权的行使,导致渔业捕捞等活动转入国家管辖范围之外的公海,加剧了对公海生态的破坏,其养护和可持续利用成为国际海洋法治的重要议题。

在公海压力激增的同时,生长于深海海底热液和冷泉等极端环境下的遗传资源进入人类的视野。这些高温、强压、无光照环境下生存物种的生理特性和巨大的科研及经济价值,引起了各国的关注和觊觎,并引发了一系列法律问题,即:如何对遗传资源的获取和利用行为进行监管,避免无序开发对脆弱的海底生境造成不可逆转的损害;如何公平利用和分享来自全球公域中遗传资源的利益,避免可能导致的“公地悲剧”和不公平现象的蔓延;等等,成为国际社会的热门话题。

由于认识的局限性,形成于20世纪80年代的《公约》没有涉及此类资源的条款,涉及海洋遗传资源的获取和惠益分享等方面规定的其他国际协定,如《生物多样性公约》(CBD)等的适用范围为国家管辖范围内区域。现有的行业管理机构,如联合国粮农组织(FAO)和国际海底管理局(ISA)等都无法有力或系统地回应所面临的挑战。

受困于法律规制的缺失与现有国际管理机制的“碎片化”状态,制定一份具有法律约束力的多边协定成为当务之急。2002年,联合国可持续发展世界峰会通过决议,确定了消除公海违法捕捞行为和建立公海保护区规划两个目标。此后,从2004年开始通过不限成员名额非正式特设工作组、预委会等数十次的阶段性会议,到2019年3月25日在联合国总部召开的“国家管辖范围以外区域生物多样性养护与可持续利用协定”第二届政府间大会,BBNJ经历了15年的漫长发展历程,足以说明其复杂性和重要性。

### (一) 工作组会议阶段

认识到BBNJ议题的紧迫性和复杂性,2004年11月,联合国大会通过第59/24号决议,成立了“国家管辖范围外生物多样性养护和可持续利用问题不限成员名额非正式特设工作组”(Ad Hoc Open-ended Informal Working Group,简称工作组),<sup>①</sup>审查BBNJ所涉及的法律、科技、经济和环境等问题。<sup>②</sup>

2006—2015年,工作组共召开了9次会议。初期主要围绕更有效地履行现有的协定、避免海洋科学考察的负面影响、促进公海海洋保护区(MPAs)的

<sup>①</sup> *Oceans and the Law of the Sea*, United Nations General Assembly, 2004 (A/RES/59/24), para. 73.

<sup>②</sup> *Ibid.*, 73(a)(b).

建立等议题进行讨论,针对现有国际法框架下的管理空白和机制落后的情况,讨论了是否可以通过一个新协定加以解决。<sup>①</sup> 由于各方争议不断,各执己见,长时间内没能取得实质性进展,直到 2011 年 6 月的第四次会议迈出了关键的一步,确立了处理“一揽子事项”所含的 4 个专题:海洋遗传资源(Marine Genetic Resources, MGRs)及其惠益分享,包括海洋保护区在内的划区管理工具(Area-based Management Tools, ABMTs),环境影响评价(Environmental Impact Assessments, EIAs),能力建设和技术转让(Capacity Building and Technology Transfer, CB&TT)。值得一提的是,2015 年 1 月的第九次会议,向联合国大会提交制定《公约》框架下具有法律约束力的国际协定(ILBI)的建议,得到联大第 69/292 号决议的积极肯定,<sup>②</sup>并授权建立预备委员会(Preparatory Committee,简称预委会),围绕所确定的专题向大会提交协定的草案文本。这两次会议成为推动 BBNJ 取得实质性进展的重要转折点,为后续的推进奠定了基础。

## (二) 预委会阶段

预委会于 2016 年年初至 2017 年年底共召开了四次会议。每次为期两周,吸引了《公约》缔约国、专门机构成员和以观察员身份参会的众多参与者,围绕 4 个专题展开了激烈的辩论。

2016 年 3 月和 8 月召开的前两次预委会主要讨论了制定新协定的指导方针、原则、适用范围及其与其他协定的关系。次年 3 月的第三届会议除审议 4 个专题、核准下届会议的路线图外,新增了贯穿各领域问题的非正式工作组,拟订了具有法律约束力的国际文书草案要点、主席的非正式文件及补充问题清单。2017 年 7 月召开的第四届会议经过激烈的讨论,决定向联大提交《海洋生物多样性养护和可持续利用的具有法律约束力的国际文书建议草案》(简称《建议草案》),<sup>③</sup>得到联大第 72/249 号决议的肯定,并决定召开政府间会议,以

① *Oceans and the Law of the Sea*, United Nations General Assembly, 2004 (A/RES/59/24), para. 73.

② A/RES/69/292 Resolution adopted by the General Assembly on 19 June 2015, Development of an international legally binding instrument under the *United Nations Convention on the Law of the Sea* on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction, para. 2

③ Report of the Preparatory Committee established by General Assembly resolution 69/292: Development of an international legally binding instrument under the *United Nations Convention on the Law of the Sea* on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction, UN Doc A/AC/287/2017/PC.4/2.

谈判的方式制定详细的协定文本。

从预委会 4 次会议的讨论内容和进程看,各方对 BBNJ 初步磋商结果和提交的《建议草案》要素内容的共识在扩大,支持通过谈判制定新的国际协定的力量在壮大,启动政府间谈判的条件趋于成熟,步骤也达成共识。

### （三）政府间大会阶段

BBNJ 政府间第一届会议(IGC1)于 2018 年 9 月 4 日至 9 月 17 日召开,有 120 多个国家和近 70 个国际组织派代表出席了会议,标志着多年的讨论正式转入“谈判模式”,向制定一份具有约束力的多边协定迈出了重要一步。会议综合了前期会议的共识、分歧等各方意见,形成了《主席协助谈判文件》,以提高谈判的针对性。

政府间谈判第二届会议(IGC2)于 2019 年 3 月 25 日至 4 月 5 日举行。各国代表基于《主席协助谈判文件》进行实质性的讨论,细化、简化或合并不同的选项,以缩小或弥合各种备选案文之间的分歧。会议围绕海洋遗传资源的制度选择、规制范围、获取、惠益分享及利用追踪等进行了详细的讨论。这种技术层面有针对性的讨论、积极务实且具有建设性的氛围和“效果”导向的思考表明,历经 10 余年的协商努力已显现阶段性成果,国际社会对尽快通过法制手段来应对海洋生态危机基本达成共识,对保护目标和承诺范围也更加明晰。

## 二、BBNJ 的“今生”：规制目标与价值定位

随着政府间谈判的推进,历时 15 年的 BBNJ 讨论进入了最为关键的“深水区”和“倒计时阶段”。从两次政府间会议的进程和内容看,分歧仍然存在,后续的谈判能否在技术层面上解决分歧,在一年多的时间内形成一份可供各国签署的协定文本,需要更高级别的谈判智慧和政治意愿。但在生物多样性遭受严重破坏的情况下,国际社会对协定的规制目标是明确的,价值定位也是认可的。

### （一）新协定的规制目标

BBNJ 旨在通过具有法律约束力的国际文件,实现对国家管辖范围外生物多样性资源的可持续利用。4 个议题围绕这一目标从不同层面进行具体制度的设计。

#### 1. 明确海洋遗传资源的法律属性及其惠益分享机制

海洋遗传资源是除了渔业和矿产资源外,也是公海和“区域”最重要的可

开发资源,<sup>①</sup>这是谈判的核心要素。关于遗传资源及其惠益分享原则与方式等的争议,吸引了最广泛的兴趣和最明显的分歧。具有资金和技术优势的发达国家,如欧盟、美、俄、日等国基于对自身或集团利益的考量所提出的主张与建议,<sup>②</sup>与希望分享收益的发展中国家的要求形成巨大鸿沟。因此,为遗传资源创设规范的进程更是一个寻找利益“平衡点”的过程,需要解决其中的几个关键问题。

第一,对遗传资源法律属性的定位,包括适用原则的选择、获取环节的规制、分享的内容和方式、知识产权问题的处理和利用监测及信息交换机制等,对这些分歧点突出问题的解决和规制结果,将是对《公约》内容体系完整性的巨大贡献。

第二,遗传资源并未被明确列入“人类共同继承财产”范畴,因此需要确立分享惠益要求的依据;同时,遗传资源需要通过渔业或海洋科研活动获取,需要确立对这两类活动设定准入和加以限制的依据。而且,《公约》未对海洋科学研究进行明确定义,使得遗传资源获取规则的构建更为复杂,<sup>③</sup>需要法律层面的突破和科学的过程管理。

第三,为了使谈判取得成果,需要综合考虑环境、社会、治理风险和管理标准等要素,寻求更为实际的途径确保各国利益的平衡。为了新协定目标和宗旨的实现,更需要考虑具体制度的执行细节,最大限度地反映多数国家的合作和自我约束意愿。

## 2. 充分发挥划区管理工具的养护效果

以海洋保护区为代表的划区管理工具被认为是保护生物多样性和防治生态环境恶化的最为有效的手段之一。但是,在公海上设立排他性的控制或管辖海域,需要面对的法律和执行程序等挑战,相对于国家管辖海域要困难得多。

第一,解决建立和管理的主体最为关键。谈判过程中形成的与执行、监测和评估有关的全球模式、区域模式及混合模式等管理机制的关键在于谁掌握

① Lyle Glowka, *The Deepest of Ironies: Genetic resources, Marine Scientific Research, and the Area*, *Ocean Yearbook*, Vol. 12, 1996, p. 154-178.

② 胡学东:《海洋生物多样性国际谈判前瞻及建议》,载《中国海洋报》2017年12月20日,第2版。

③ See Jorem, A., Tvedt M. W., *Bioprospecting in the High Sea: Existing Rights and Obligations in View of a New Legal Regime for Marine Area beyond National Jurisdiction*, *International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 29, No. 2, 2014, pp. 321-343.

划区管理的决策权。无论选择何种模式,对划区管理工具的选择本身就是对海洋保护理念和合作与协商意识的强化。

第二,设立保护区需要满足一定的实体要件和程序要件。前者包括明确的保护目标和保护对象、具体的保护范围和保护措施、合理的保护期限等,体现生物多样性与遗传资源养护的差别;后者应遵循特定的程序,包括申请、审查、决策、管理和监督等,有序确定保护区的海域和边界、组织和管理、效果的监督和评估等一系列技术问题。

第三,新协定对划区管理的决策过程和机构设置、具体的管理措施和决策流程等的规制程度、框架性或细节式管理模式的选择,会影响其接受度和执行效果。同时,鉴于海洋的“碎片化”管理,协定需要妥善处理与现有机制的关系,充分发挥区域组织和/或行业机构的职责作用和管理经验。

第四,管理制度对未参与国的效力问题也是协定需要解决的问题。国际法不具有强制性手段,发挥划区管理工具的效应需要确保国家的政治意愿及参与度,形成良好的治理环境和决策的透明度,以充分的信息确保管理制度得到遵守。各国的参与体现着保护海洋的决心,也是新协定发挥执行效力的重要保障。

### 3. 以环评制度加大海洋保护力度

不同的环保标准意味着对公海自由限制性措施的差异,因此,BBNJ 的重要议题之一是对公海用海活动进行环评,主要涉及评价主体、启动、评价过程三方面。关于环评的主体,发展中国家主张建立一个全球化国际环境评估机构,但遭到俄罗斯及发达国家的反对,认为中央化机构的管理模式效率低下,会造成项目的冻结,而且正当性存疑。欧盟、新西兰、挪威等国的方案相对比较折中,同意启动阶段的国家主体地位,但认为应该由运营主体进行项目开发前的环评,标准至少应是国际统一标准。<sup>①</sup> 对这些具体问题的磋商结果决定着是否能够有效遏制人类活动对海洋环境的影响。

### 4. 补齐“短板”,加强能力建设

能力建设和海洋技术转让是提升发展中国家参与海洋保护能力的重要手段,对实现 BBNJ 协定的整体目标不可或缺,也是前述 3 个议题的集中反映。协定规制的目标是以适当的形式确保所有国家共同参与海洋治理,尤其是那些缺乏相应的能力、技术与资金履行国际义务的国家。但能力建设是强制的

<sup>①</sup> Written Submission of the EU and Its Member States Environmental Impact Assessments.