
关于“区域”内矿产资源开发规章草案相关问题 (ISBA/23/C/12)的反馈意见

该评论意见¹由上海交通大学极地与深海发展战略研究中心(SJTU-Center for Polar and Deep Ocean Development, 简称:极地与深海中心, PDOD)根据国际海底管理局(简称“管理局”)文件《“区域”内矿产资源开发规章草案秘书处的说明》(ISBA/23/C/12)提交。

极地与深海中心自2013年创立以来,一直致力于深海战略、法律、政策研究,并于2017年8月申请成为管理局观察员。极地与深海中心赞赏管理局在制定《国际海底区域资源开发规章》(简称《开发规章》)进程中积极的态度和敬业的精神,尤其感谢管理局秘书长Michael Lodge先生和法律与技术委员会(简称“法技委”)的努力。在充分研读2017年8月10日管理局发布的《“区域”内矿产资源开采规章草案》(ISBA/23/LTC/CRP.3*)之后,极地与深海中心对《开发规章》草案有如下评论与建议:

一、一般问题

(一) 规章草案结构及其内容安排是否有逻辑?

1、规章草案结构安排在某些方面似乎缺乏逻辑。例如,规章草案关于承包者权利和义务的内容不平衡。草案第五部分规定了承包者的义务,但没有规定承包者的权利。承包者最重要的义务是采取一切必要措施保护环境,这在规章草案第四部分作出规定。如果不列明承包者的权利,则建议将承包者义务部分合并到“开发合同”部分和其他相关章节中。

2、规章草案内容还有待完善,目前的规章草案没有完全落实《联合国海洋法公约》(简称《公约》)及《关于执行1982年12月10日<联合国海洋法公约>第十一部分的协定》(简称《执行协定》)。例如,企业部是直接进行“区域”内活动以及从事运输、加工和销售从“区域”回收的矿物的管理局机关,规章草案应当对企业部的权利、义务、责任规定清楚,但目前的规章草案似乎没有对此进行规定。

¹ 本评论意见中文版本是原版,英文版本是翻译版本。



(二) 就其预期目的和要求而言，所提出的规章条款是否明确、简洁、清晰？

规章草案不够明确、清晰。例如，多金属结核、多金属硫化物、富钴结壳是三种不同类型的资源，在合同区面积、开采方法、年费金额上等具有差异，似乎分开制定开发规章更为妥当。而目前的规章草案并不区分资源类型，也没有对三种资源进行区分，容易导致混淆。

(三) 规章草案内容及所用术语是否与《联合国海洋法公约》以及 1994 年《关于执行公约第十一部分的协定》的条款协调一致？

规章草案某些内容与术语与《公约》和《执行协定》不一致。例如，规章草案忽略了《执行协定》附件二第八节第 1 款规定的盈利分享制度，而时至今日，我们并没有看到不考虑这一选项的充分理由。

(四) 在提高监管确定性，以便承包者就开采活动作出必要商业决定方面，规章草案是否提供了稳定、一致且有时限的框架？

“区域”内资源开发应当依法进行，管理局应当提高对“区域”资源监管的确定性，提供稳定、一致的监管程序。

(五) 是否做到了规章内容与合同内容适当协调？

开发规章法律效力来源于《公约》和《执行协定》，规章本身和其内容具有普遍性。开发合同是承包者与管理局二者之间签订，尽管不同承包者和管理局签订的开发合同内容具有高度相似性，但合同只具有相对性，也即每一份合同只适用于签订合同的双方之间。开发合同的内容首先应在规章中有所体现。目前开发合同的标准条款的一些内容并没有体现在规章草案中，尤其是一些比较重要的内容，如承包者的权利。

(六) 勘探规章和制度：理事会或其他利益攸关方是否希望就涉及勘探规章和流程的经验教训或最佳做法提出具体意见或评论，以便海管局在推动开采框架工作时予以考虑？

1、开发规章的制定应当坚持充分讨论、协商一致原则。提前拟定开发规章的出台时间似乎是不妥当的，开发规章的制定工作应当从实际出发、充分体现协商一致原则。



2、根据资源种类的不同，管理局分别制定了对多金属硫化物、多金属结核和富钴结壳的三种资源的勘探规章。目前所制定的开发规章草案并没有明确指出其适用于所有“区域”内资源还是针对某种资源。多金属硫化物、多金属结核、富钴结壳都具有显著的特性，其合同面积、年费金额等各不相同，可以考虑在一个单一规章后面通过不同附件对不同种类资源的相关问题作出规定。

二、具体问题

（一）担保国的作用：规章草案 91 规定了为确保承包者合规而需要担保国的几种情况。为了确保担保国保证让其所担保的承包者合规，还应该让担保国承担哪些任何其他义务？

《公约》、《执行协定》对担保国的责任做出了规定，国际海洋法法庭海底争端分庭审理的第 17 号案发表的咨询意见（简称《咨询意见》）为担保国责任问题提供了指导，规章草案对此应当借鉴。

（四）机密资料：这是条款草案 75 规定的内容。利益攸关方对于“机密资料”性质的问题依然持不同看法；一些利益攸关方认为条款过于宽泛，另一些利益攸关方则认为条款过于狭窄。建议拟订一份清单，尽可能详尽无遗地确定非机密资料。关于规章所载机密资料或保密性问题，理事会和其他利益攸关方是否还有任何其他意见或评论？

机密资料的保护对于承包者来说具有重要的意义，但管理局对没有指定为机密资料的公开资料进行妥善管理和公开也需认真考虑。管理局披露承包者提供的公开资料需要遵循一定的程序和原则。



(五) 行政审查机制：正如海管局第 1 号讨论文件 2 强调指出，可能会存在以下情况，即考虑到费用和速度问题，最好在采用《公约》第十一部分第五节规定的争端解决办法之前实施行政审查机制。这对于技术争端以及专家或专家小组所作结论可能尤为相关。哪类争端(涉及主题)应交由此种机制处理？专家应该如何任命？专家结论是否应有确定性和约束力？专家结论是否须经海底争端分庭等机构审查？

在海底资源开发中，承包者、管理局等各方可能会发生争端，争端方应当首先就争端事项进行谈判、协商，如果谈判协商不成，争端方可以协商同意通过专家小组来解决争端。因此，行政审查机制应增加争端方自行协商的前置程序，而通过专家组解决争端应当经过争端方的同意。

三、其他问题

(一) “区域”活动和其他活动相互适应

首先，合理顾及是一个互相顾及的关系，而非单方面顾及。管理局应加强与相关国际组织的沟通协调，在相关国际组织法律文书的规定中应对等表述，使相关的国际组织理解和支持区域制度的实践；其次，出现相互适应问题时，应明确管理局、担保国、承包者三者各自应承担的责任与义务。管理局应承担起“区域”主管机构的职责，与相应的主管机构加强沟通与疏通，为承包者勘探、开发利用“区域”创造良好环境。

(二) 开发规章制定的线路图时间表

开发规章的制定涉及环境保护、惠益共享、权利义务等实质内容，需要充分研讨，应遵循客观规律、循序渐进，不应主观用事、急于求成。

上海交通大学极地 & 深海发展战略研究中心
2017 年 12 月 3 日