

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2024.01.007

王勇、潘鑫：“共同但有区别责任原则在公海环境治理领域的适用问题”，《太平洋学报》，2024年第1期，第86-101页。

WANG Yong, PAN Xin, “Issues on the Application of the Principle of Common But Differentiated Responsibilities in Environmental Governance on the High Seas”, *Pacific Journal*, Vol.32, No.1, 2024, pp.86-101.

# 共同但有区别责任原则在公海环境治理领域的适用问题

王勇<sup>1</sup> 潘鑫<sup>1</sup>

(1. 华东政法大学, 上海 200042)

**摘要:** 共同但有区别责任原则(以下简称“共区原则”)在公海环境治理领域发挥作用的同时,也面临着理论和具体实践领域的适用困境。在理论层面,该原则的法律性质存在争议,构成要件尚不明确,亦不确定该原则是否存在例外。从实践层面看,共区原则在海洋酸化治理、公海塑料污染治理、公海持久性有机污染物治理,以及国家管辖范围以外区域海洋生物资源的养护与可持续利用方面存在区别责任被忽视、弱化或共同责任难以落实的困境。上述困境的成因包括旧的权力导向理念不利于公海治理以及公海环境治理中的区别责任的界定标准不够科学。未能充分考虑发展中国家的区别责任;难以确定各国的历史性责任;发达国家急于承担或弱化技术转让和资金支持的义务是该原则在具体实践领域适用困境的成因。笔者建议在理论层面明确共区原则在公海环境治理中的法律原则地位、细化有区别责任主体的分类和具体形式、以及坚持以实质公平为核心。在具体实践领域,笔者建议在海运减排领域考虑发展中国家的诉求,并在其他海洋酸化治理事项中充分落实共同但有区别责任原则,在塑料公约谈判中重视并适用共区原则,优化持久性有机污染物治理的资金支持和技术援助,积极推动 BBNJ 协定的能力建设和海洋技术转让机制实施。

**关键词:** 共同但有区别责任;公海环境治理;全球治理;BBNJ 协定;海洋环境保护

中图分类号: D99

文献标识码: A

文章编号: 1004-8049(2024)01-0086-16

## 一、问题的提出

公海是国际社会在长期的历史进程中形成

的一个法律概念,1982年《联合国海洋法公约》(下称“《海洋法公约》”)第86条规定了公海的范围。<sup>①</sup>同时,该公约第87、88和89条规定各国享有相对的公海自由。然而,当前公海的生态环境正遭受着严重的污染和破坏,海洋酸化、塑

收稿日期:2023-10-06;修订日期:2023-11-28。

基金项目:本文系中国海洋发展基金会与中国海洋发展研究中心2023年度课题“BBNJ协定执行后对中国的影响及对策研究”(CODF-AOC202304)的阶段性成果、华东政法大学2023年度优秀博士学位论文培育项目“共同但有区别责任原则在公海环境治理中的适用研究”(2023-001)的阶段性成果。

作者简介:王勇(1977—),男,浙江台州人,华东政法大学国际金融法律学院副院长、教授、博士生导师,主要研究方向:国际公法、国际海洋法;潘鑫(1996—),男,广东珠海人,华东政法大学国际法学院2021级博士研究生,主要研究方向:国际公法、国际海洋法。

\* 作者感谢《太平洋学报》编辑部匿名审稿专家提出的建设性修改意见,文中错漏由笔者负责。

① 根据该条,公海“不包括沿海国的专属经济区、领海或内水或群岛国的群岛水域内的全部海域”。

料污染、持久性有机污染物(POPs)污染以及国家管辖范围以外区域(ABNJ)生物多样性减少<sup>①</sup>等问题不断恶化,给人类、海洋生物甚至是陆地生物都造成了严重的影响。学界长期以来对公海环境治理的研究主要集中于具体问题的应对以及具体制度的构建,较少研究相关基本原则的适用问题。然而,没有基本原则的适用作为基础,国际社会在谈判具体条约以解决具体问题时往往难以达成共识,从而难以有效治理公海环境。共同但有区别责任原则(下文简称“共区原则”)是国际环境法的一项基本原则,其包括两方面含义:一方面,所有国家在保护整片或部分环境时应当承担共同责任;另一方面,各国在承担共同的保护环境的责任时,需要考虑到不同的情况,特别是各国在具体的环境问题产生的过程中发挥的作用不同,以及各国治理相关环境问题的能力不同。<sup>②</sup>这一原则通过被国际法文件直接提及或通过体现其精神的条款被纳入特定的治理公海环境的国际法文件等方式适用于公海环境治理。然而,理论界和部分国家就该原则的法律性质以及法律拘束力等问题存在争议,该原则在适用于公海环境治理具体实践领域的过程中亦遭遇了困境。本文将分析共区原则适用于公海环境治理的理论和实践困境,分析其中的成因,并为如何有效适用该原则,如何进一步促进国际社会治理公海环境提出意见和建议。

## 二、共区原则在公海环境治理领域适用的困境

共区原则在公海环境治理领域的适用并不是一帆风顺的,其在理论层面和具体实践领域都遇到了困境。

### 2.1 理论层面适用的困境

共区原则在公海环境治理理论层面的适用困境与其在全球环境治理理论层面的适用困境基本一致,主要有以下三点。

(1)共区原则的法律性质存在争议。学术

界对于共区原则的法律性质仍然存在争议。有学者指出,共区原则中的共同责任被承认为国际习惯法,但其在区别责任方面却不是。<sup>③</sup>这一观点试图在一定程度上肯定共区原则具有国际习惯法的效力,从而肯定其拘束力。但还有学者指出,共区原则由于缺乏各国对具体内容的共识以及该原则所提出的义务的性质,使得其缺少成为国际习惯法的“法律确信”。<sup>④</sup>换言之,该原则不应被视为一项国际习惯法。除此之外,该原则还存在其他法律性质层面的争议,例如,有学者指出其只能被认为是一项“正在萌芽状态的国际法原则”。这一观点倾向于认为共区原则只有成为国际法原则的潜力,而非真正的国际法原则。但有学者认为这一原则具有法律相关性并且是可执行的(remain legally relevant and enforceable)<sup>⑤</sup>,希望以此确定该原则具有法律原则的属性。然而,另一方面,也有学者认为这一原则尚未成为一种规范性的原则。<sup>⑥</sup>甚至有专家从气候变化治理的角度认为,自哥本哈根会议之后,这一原则可能“不再可行”。<sup>⑦</sup>由此可见,目前共区原则的法律性质仍然存在争议。

<sup>①</sup> Kimberly N. Smith, “Ocean Acidification: Dealing with Uncharted Waters”, *Villanova Environmental Law Journal*, Vol.30, No. 1, 2019, pp. 201 - 205; United Nations Environment Programme, “From Pollution to Solution A Global Assessment of Marine Litter and Plastic Pollution”, DEP/2379/NA, pp.14-16; Elizabeth B. Baldwin, “Reclaiming Our Future: International Efforts to Eliminate the Threat of Persistent Organic Pollutants”, *Hastings International and Comparative Law Review*, Vol.20, No.4, 1997, p.894; Anna Aseeva, “Rethinking Conservation of Marine Biodiversity beyond National Boundaries: Justice, Property, and the Commons”, *Georgetown Environmental Law Review*, Vol.33, No.3, 2021, pp.444-447.

<sup>②</sup> 徐祥民、孟庆奎著:《国际环境法基本原则研究》,中国环境科学出版社,2008年版,第279-281页。

<sup>③</sup> Klaus Bosselmann, *The Principle of Sustainability: Transforming Law and Governance*, Ashgate Publishing Company, 2008, p.60.

<sup>④</sup> Lavanya Rajamani, *Differential Treatment in International Environmental Law*, Oxford University Press Inc, 2006, p.159.

<sup>⑤</sup> 同<sup>③</sup>, pp.43、60。

<sup>⑥</sup> Lavanya Rajamani, “From Berlin to Bali and Beyond: Killing Kyoto Softly?” *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol.57, No.4, 2008, p.911.

<sup>⑦</sup> International Law Association, “Legal Principles Relating to Climate Change Part II: Committees(2010)”, *International Law Association Reports of Conferences*, Vol.74, 2010, p.358.

从国家实践层面看,共区原则是否具有拘束力也存在争议。一方面,有发达国家始终坚持认为该原则只是道德原则或国际政策,并非法律原则,不应具有拘束力。<sup>①</sup>另一方面,希望获得技术转让的发展中国家倾向于将其作为一项具有国际法拘束力的原则,希望发达国家遵守,共同推动环境保护与治理。<sup>②</sup>《海洋法公约》<sup>③</sup>和《生物多样性公约》<sup>④</sup>等国际条约包含了体现这一原则的具有拘束力的规定。

公海环境作为国际环境的一部分,也应当适用国际环境法中的基本原则。然而,由上可见,即便是在其起源的气候变化治理领域,无论是国家还是学界都尚未形成对该原则法律性质的统一认识,尚不能确定该原则是否应当具有拘束力。

(2)公海环境治理领域适用共区原则的要件尚不明确。对共区原则的争议不仅存在于气候变化治理领域。<sup>⑤</sup>目前共区原则适用于公海环境治理的要件也是不明确的,其中争议最为突出的是区别责任。区别责任将来自不同区域的国家团结到国际环境治理领域,其是最有效但也是争议最大的一项原则。<sup>⑥</sup>有学者认为共区原则中的区别责任还不足以成为国际环境法中对各国进行区别对待的坚实基础。<sup>⑦</sup>这可能是因为区别责任的概念尚未细化。

其一,尚不明确应当怎样确定区别责任。区别责任一般包括以下两方面的内容:发达国家相比发展中国家应当承担更多的环境治理的责任<sup>⑧</sup>以及发达国家有义务向发展中国家提供技术转让或资金支持。<sup>⑨</sup>相应地,可以理解为发展中国家有权从发达国家获得环境治理相关的技术或资金。然而,公海环境治理的宏观层面既未明确区别责任在具体事项中是否同时包含这两方面内容,亦未明确资金支持和技术转让应当达到的程度。

同时,目前尚未明确国家在履行区别责任时是否可以根据自身情况在实践中进行调整。发达国家履行区别责任的实践也可能存在一定的困难。例如,澳大利亚为太平洋岛国提供有关气候变化治理的资金援助,但该援助在澳大

利亚的国际援助事项中的优先级不高。同时,新冠肺炎疫情也给澳大利亚的政府的财政预算带来了一定的冲击,使得政府不得不重新排序相关的事项,延后援助的开展。<sup>⑩</sup>若认为各国的区别责任可以视具体情况作出调整,澳大利亚的行为就是合理的,否则,澳大利亚的行为可能在一定程度上与区别责任的要求不符。可惜的是,国际社会目前尚未就国家(尤其是发达国家)是否可以在实践中结合自身情况调整区别责任的履行形成一致的认识。

其二,尚不明确应当如何界定有区别责任的主体。有人认为区别责任主体的确认应当以经济发展水平作为划分标准,但还有人认为应当以国家导致全球环境退化的程度作为划分标准。<sup>⑪</sup>但这两种划分标准在单独适用的情况下都存在一定的不足。例如,贫穷和国际债务被公认为环境退化的原因之一。<sup>⑫</sup>若认为经济发展水平更高的国家应当承担更多的环境保护的

① R. Maguire, "The Role of Common but Differentiated Responsibility in the 2020 Climate Regime", *Carbon & Climate Law Review*, Vol.7, No.4, 2014, p.263.

② Daniel Bodansky, "The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary", *Yale Journal of International Law*, Vol.18, 1993, p.501.

③ 《联合国海洋法公约》第192、235、194、196、202、203条。

④ 《生物多样性公约》序言、第8、9、12、15-20条。

⑤ 同①。

⑥ International Law Association, "Legal Principles Relating to Climate Change Part II: Committees(2010)", *International Law Association Reports of Conferences*, Vol.74, 2010, p.358.

⑦ Duncan French, "Developing States and International Environmental Law: The Importance of Differentiated Responsibilities", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.49, No.1, 2000, p.56.

⑧ 《里约宣言》原则7。

⑨ 《气候变化框架公约》第四条。

⑩ Luke Hutcheson, "Common but Differentiated Climate Responsibilities: Australia's Role in the Pacific Islands", *Perth International Law Journal*, Vol.5, 2020, p.131.

⑪ Lavanya Rajamani, "From Berlin to Bali and Beyond: Killing Kyoto Softly?" *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.57, No.4, 2008, p.911.

⑫ Michael Weiszlitz, "Rethinking the Equitable Principle of Common but Differentiated Responsibility: Differential Versus Absolute Compliance and Contribution in the Global Climate Change Context", *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Vol.13, No.2, 2002, p.481.

责任,则容易忽略贫穷和相对不发达的国家对环境退化产生的影响。因此,国际社会应当设立更科学的国家区分方法,不能局限于发达国家和发展中国家的二分法。<sup>①</sup>这一点在公海环境治理中亦是如此。然而,目前在公海环境治理领域,尚未形成明确的界定区别责任主体的标准。

(3)尚不确定共区原则在具体领域是否存在例外。目前尚未明确共区原则适用于公海环境治理时是否存在例外,但国际实践中已有指出共区原则存在例外的情况。不明确共区原则在公海环境治理领域是否存在例外,可能会使得该原则的适用遭遇一定的困难。例如,2010年,国际海底管理局理事会决定按照太平洋小岛屿国家瑙鲁提出的建议,就三个问题发表咨询意见,其中包括发展中国家是否应当相比发达国家在国际海底区域(“区域”)承担更少的环境保护义务。<sup>②</sup>海洋法法庭在咨询意见中指出:虽然1992年《里约宣言》第15项原则提出“为了保护环境,各国应根据它们的能力广泛采取预防性措施”,从而引入了在采用预防性方法时根据各国不同能力水平而有所区别的可能性。但是,根据国际海底管理局《多金属硫化物勘探规章》中关于“最佳环保做法”的义务,不认同发展中国家在此领域应得到适当照顾的观点。咨询意见认为在为“区域”内活动进行担保时,发展中国家和发达国家负有同样的环境保护责任和义务。法庭的依据为《海洋法公约》具体规定的、对于发展中国家予以特别考虑的领域仅限于海洋科学研究、技术转让、人员培训和平等分享“区域”活动收益方面,不包括发展中国家在担保“区域”活动时所应承担的责任和义务。平等的义务可防止发达国家的公司为规避责任在发展中国家设立公司进行开发的行为。这种“方便担保国”会损害“区域”环境保护最高标准的统一实施,对环境保护造成威胁,影响“区域”内活动的安全开展和对全人类继承财产的保护。<sup>③</sup>然而,该咨询意见未能深入地分析共区原则在概念上的意涵、法律状态以及实质性的要件。<sup>④</sup>同时,目前尚未明确在其他领域是否

存在不适用共区原则的例外,相关边界仍待进一步厘清。

## 2.2 具体实践领域适用的困境

公海环境治理的具体实践有其复杂性和特殊性,共区原则适用于相关事项时遭遇的困境并不完全一致,目前该原则的适用遭遇困境的领域主要有以下四个。

(1)共区原则在海洋酸化治理领域的作用被弱化甚至忽视。海洋在调节气候方面发挥着重要作用,其从大气中吸收二氧化碳和多余的热量,调节温度。<sup>⑤</sup>海水的酸碱度在吸收二氧化碳后经化学反应产生变化,导致了海洋酸化。海洋酸化治理在公海环境治理领域的重要议题为海运温室气体排放,然而,共区原则在这一议题中被忽视,无法发挥重要作用。<sup>⑥</sup>在国际海事组织(IMO)2010年的海洋环境保护委员会(MEPC)第六十届会议上,发展中国家强调处理海运减排相关问题应当坚持共区原则,但在欧盟的推动下,海运减排的能效设计指数计划和管理计划最终强制适用于所有国家,并且实施

<sup>①</sup> Philippe Sands et al., *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, 2012, pp.234-236.

<sup>②</sup> 这三个问题:1.《公约》缔约国在依照《公约》特别是依照第十一部分以及1994年《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》(以下简称《执行协定》)担保“区域”内活动方面有哪些法律责任和义务? 2.如果某个缔约国依照《公约》第153条第2(b)款担保的实体没有遵守《公约》特别是第十一部分以及《执行协定》的规定,该缔约国应承担何种程度的赔偿责任? 3.担保国必须采取何种必要的适当措施来履行《公约》特别是第139条和附件三以及《执行协定》规定的责任? See Request for an Advisory Opinion from Nii Allotey Adunton, Secretary-General of the International Seabed Authority, to Judge Tullio Treves, President of the Seabed Disputes Chamber (May 11, 2010).

<sup>③</sup> Responsibilities and Obligations of States with Respect to Activities in the Area, Advisory Opinion, February 1, 2011, *ITLOS Reports*, 2011, paras.158-163.

<sup>④</sup> Stathis N Palassis, “The IMOs Climate Change Challenge: Application of the Principle of Common but Differentiated Responsibilities and Respective Capabilities”, *Journal of Energy, Climate, and the Environment*, Vol.6, No.1, 2015, p.177.

<sup>⑤</sup> United States Department of State, “Why Protecting the High Seas Matters”, August 26, 2022, United States Department of State, <https://www.state.gov/why-protecting-the-high-seas-matters/>.

<sup>⑥</sup> R.K. Craig, “Climate Change and Common but Differentiated Responsibilities for the Ocean”, *Carbon & Climate Law Review*, Vol. 11, No.4, 2017, pp.331-332.

至今。由此可见,在海洋酸化方面,国际海事组织构建的以《国际防止船舶造成污染公约》(MARPOL)为核心的控制船舶温室气体排放治理海洋酸化机制开始弱化甚至否认共区原则。

(2) 各国有关共区原则在公海塑料污染治理方面的分歧仍然较大。部分发达国家认为发展中国家应当为目前的海洋塑料污染治理承担更多的责任。然而,有数据显示,从塑料排放量来看,美国、日本等发达国家人均向海排放塑料垃圾量最多,发达国家还将发展中国家当作“垃圾处理厂”,并未承担应有的国际责任。<sup>①</sup>

同时,共区原则的适用在制定治理塑料污染的条约(下称“塑料公约”)的过程中也遇到了一定的阻力。在讨论制定塑料公约期间,不同国家就共同但有区别责任的理解和诉求也并不相同。印度代表在成立技术论坛的提议中并未提及任何考虑发展中国家以及最不发达国家的表述,仅仅以“公平的方式”作为措辞。<sup>②</sup>相反,日本在草案中指出,应当明确向最需要的发展中国家提供能力建设以及技术和资金援助,并请求执行主任优先向发展中国家和经济转型国家提供必要的支持,以使这些国家能够有效参与政府间谈判委员会的工作,但其似乎遗漏了最不发达国家的需求。<sup>③</sup>

由此可见,各国有关共区原则在公海塑料污染治理方面的分歧仍然较大。一方面,发达国家强调发展中国家应当承担更多的责任,另一方面,不同国家在谈判制定塑料公约的过程中对共同但有区别的责任的理解和诉求并不相同。

(3) 发展中国家受限于技术与资金难以承担治理公海持久性有机污染物污染的共同责任。与常规污染物不同,持久性有机污染物在自然环境中滞留时间长,很难降解,毒性极强,能在全球范围内传播。而海洋被认为是持久性有机污染物最终的沉淀场所。<sup>④</sup>

《关于持久性有机污染物的斯德哥尔摩公约》(下称《斯德哥尔摩公约》)中考虑不同国家情况以及向发展中国家、特别是其中的最不发达国家以及经济转型国家提供财政和技术援助

的规定集中体现了共区原则。<sup>⑤</sup>然而,该公约的生效并未使公海持久性有机污染物治理获得显著成效,其中的重要原因之一是发展中国家受限于资金和技术难以进行治理,承担共同责任。以中国为例,目前对中国海洋环境中持久性有机污染物污染的评估仍主要处于定性分析阶段。<sup>⑥</sup>与推广了毒杀芬、十氯酮和多溴联苯醚监测技术的发达国家相比,中国缺乏对这些持久性有机污染物标准的监测方法。<sup>⑦</sup>在没有获得足够的资金支持和技术援助情况下,要求发展中国家广泛参与公海持久性有机污染物治理的共同责任,可能是不合理和不现实的。

(4) 各国就共区原则是否应当在国家管辖范围以外区域海洋生物资源的养护与可持续利用方面具有拘束力存在争议。共区原则在这一领域的重要体现是BBNJ协定有关能力建设和海洋技术转让的规定。BBNJ协定第40条规定了有关能力建设和海洋技术转让的目标。在此前的谈判中,围绕这一条款,欧盟并不希望海洋技术转让成为一项条约义务。美国要求删去所

① 陶晓玲:“日本为何将海洋塑料垃圾与微塑料治理列为大阪G20峰会重要议题”,中国海洋发展研究中心,2019年7月10日, <http://aoc.ouc.edu.cn/2019/0712/c9824a253493/page.htm?eqid=e41f7ff80004e0400000000664898f63>。

② United Nations Environment Programme: “Draft Resolution from India on Framework for Addressing Plastic Product Pollution Including Single - Use Plastic Product Pollution”, UNEP, 2022, <https://wedocs.unep.org/xmlui/handle/20.500.11822/37988>。

③ United Nations Environment Programme: “Draft Resolution on an International Legally Binding Instrument on Marine Plastic Pollution - Proposed by: JAPAN”, UNEP, 2022, <https://wedocs.unep.org/xmlui/handle/20.500.11822/37762>。

④ Andrew Gilman and Bjørn Munro Jenssen: “Chapter 5. Impact of Climate Change on Toxicological and Ecotoxicological Effects of POPs Exposure”, <https://chm.pops.int/Portals/0/download.aspx?d=UNEP-POPS-GMP-REP-ClimateChangePredictImpacts-5.En.pdf>, p.35, 访问时间:2023年6月12日。

⑤ 《斯德哥尔摩公约》序言、第4条、第11条、第12条、第13条、第20条。

⑥ Wenlu Zhao et al., “Current Status, Challenges, and Policy Recommendations of China’s Marine Monitoring Systems for Coastal Persistent Organic Pollution Based on Experts’ Questionnaire Analysis”, *International Journal of Environmental Research and Public Health*, Vol.16, No.17, 2019, p.3083.

⑦ 刘浩、王海荣:“对持久性有机污染物监测的思考”,《中国资源综合利用》,2015年第3期,第56-58页。

有对发展中缔约方的照顾义务。韩国甚至要求删去整个条款。而拉丁美洲国家和印度尼西亚认为发展中缔约方的照顾义务十分重要,应当确保发展中国家拥有获取科研信息、获益分享、获取海洋基因资源、拥有研究海洋基因资源和产品的权利。<sup>①</sup>各国在共区原则在这一领域是否应当具有拘束力的分歧,使得谈判的过程异常艰辛。

### 三、成因分析

由前文可以看出,目前共区原则在适用于公海环境治理时遭遇了若干困境,这些困境有其国际环境法、国际海洋法,以及国际政治方面的成因需要进一步分析。

#### 3.1 旧的权力导向理念不利于公海治理

法国、英国以及美国等国家及其学者仍然强调“海洋权力”(sea power)这一概念。这一概念体现了它们对公海的权力导向理念而非权利导向或治理导向理念。

(1) 权力导向理念强调利用公海而非治理公海。基于权力导向理念的国家强调“先占先得”海洋,并将一国对包括公海在内的海洋区域的利用称为“支配”(dominance)<sup>②</sup>。这体现了其强调开发利用公海而非治理公海的理念。然而,公海环境因为各类污染已经受到严重破坏,以往的权力导向理念一味强调扩张式掠夺海洋资源,支持破坏海洋环境的行为,使得“公地悲剧”在公海再度上演。

(2) 权力导向理念阻碍其他国家参与公海环境治理。权力导向理念可能使得海洋权力不足的国家怠于参与包括公海环境在内的海洋环境治理。以中国为代表的发展中国家参与海洋环境治理谈判的经验不足,能力也相对有限。<sup>③</sup>这些国家无法与海洋大国抗衡,可能倾向于不参加或者少参加公海环境治理的相关议题。然而,当前公海的环境治理问题不仅包括各国在开发利用公海的过程中产生的问题,还包括一部分陆源污染造成的问题。以公海塑料污染为

例,约80%–90%的海洋塑料来自包括通过河流的陆源性污染,来自渔业、水产养殖和商业游轮或私人船只的塑料占比较小。<sup>④</sup>即便不是开发和利用公海的国家,也可能因其陆源污染需要承担治理公海环境的责任。然而,权力导向理念并不能使得国际社会充分认识到公海环境治理的重要性,这一理念甚至会阻碍部分国际社会成员参与公海环境治理,承担它们应当承担的责任。

#### 3.2 公海环境治理中区别责任的界定标准不够科学

区别责任的核心是同样情况同样对待,不同情况不同对待,这里的情况指的是责任主体的情况,确认责任主体是确认区别责任的首要环节,随后的重要任务是界定主体应当承担的区别责任。然而在公海环境治理中,上述要素的界定标准是不够科学的。

(1) 有区别的责任主体的界定方式不够明确具体。共区原则在适用过程中常划分出“发达国家”“发展中国家”“经济转型国家”等类别确定区别责任的主体,然而,这一界定方式不够明确具体。

第一,国际上常用的界分发展中国家和发达国家的方式无法很好地适用于公海环境治理。目前,界分发达国家和发展中国家的模式

<sup>①</sup> Textual Proposals Submitted by Delegations by 20 February 2020, for Consideration at the Fourth Session of the Intergovernmental Conference on 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 (the Conference), in Response to the Invitation by the President of the Conference in her Note of 18 November 2019 (A/CONF.232/2020/3), pp.272–283.

<sup>②</sup> Jun J. Nohara, “Sea Power as a Dominant Paradigm: the Rise of China’s New Strategic Identity”, *Journal of Contemporary East Asia Studies*, Vol.6, No.2, 2017, pp.214–217.

<sup>③</sup> 周江、徐若思:“《联合国海洋法公约》项下海洋环境治理规则体系演变及中国应对”,《中国海商法研究》,2022年第2期,第26–33页。

<sup>④</sup> Frederic Gallo, Cristina Fossi, Roland Weber, David Santillo, Joao Sousa, Imogen Ingram, Angel Nadal & Dolores Romano, “Marine Litter Plastics and Microplastics and their Toxic Chemicals Components: The Need for Urgent Preventive Measures”, *Environmental Sciences Europe*, Vol.30, No.1, 2018, pp.1–12.

主要有WTO模式、联合国统计局为统计用途制订的标准国家和地区代码、世界银行模式以及人类发展指数四种。WTO模式主要适用于国际贸易领域,<sup>①</sup>可供公海环境治理中的国家分类参考的部分不大。标准国家和地区代码自2021年起删去了“发达地区”和“发展中地区”的概念,同样无法再给公海环境治理的国家界分提供参考。世界银行模式虽然在国家组别中提及了太平洋岛国,<sup>②</sup>但未明确界定何为发达国家和发展中国家,而是用“中等收入国家”这一概念依照地区含混地划分各个国家。人类发展指数模式下设立了“发展中地区”这一板块,在其中呈现了目前世界上典型的发展中地区,以及在这些地区中的发展中国家或地区。然而,制作人类发展指数的联合国开发计划署强调,人类发展指数只能从一个角度呈现和评估一国的人类发展情况,不倾向于将该指数作为一种普遍适用的标准区分发展中国家和发达国家。<sup>③</sup>

由上可见,在不同的国际组织中,对发展中国家和发达国家的界定标准是不同的,除对绝大部分最不发达国家的界定争议较小外,很难认为这些国际组织提及的有关发达国家和发展中国家的术语可以与公海环境治理领域中共区原则相关条款所提及的“发达国家”和“发展中国家”相对应。这可能会大大增加共区原则在公海环境治理领域适用的难度。

第二,《海洋法公约》对发展中国家的细分,增加了共区原则的适用难度。《海洋法公约》是目前公海环境治理的核心国际法文件,其中不仅提及了发达国家和发展中国家,还提及“最不发达国家”“小岛屿国家”“地理不利国”和“非洲国家”等概念,使得共区原则的适用难度进一步增大。

联合国经济和社会事务部对最不发达国家的定义为面临可持续发展严重结构性障碍的低收入国家。<sup>④</sup>目前,世界上有45个最不发达国家,国际社会对最不发达国家的定义以及具体名单存在的争议不大。就小岛屿国家而言,根据联合国最不发达国家、内陆发展中国家和小岛屿发展中国家高级代表办公室的报告,目前

小岛屿发展中国家包括39个联合国会员国和18个联合国区域委员会准会员。<sup>⑤</sup>然而,这些国家可能同时符合不止一个类别,例如,会有国家同时被定义为最不发达国家和内陆发展中国家。<sup>⑥</sup>这些国家在谈判公海环境治理的国际法文件时,可能会由于其同时处于不同的分类,需要承担交叉重叠的区别责任。同时,《海洋法公约》第70条针对专属经济区制度引入了地理不利国这一概念,地理不利国既有可能是发达国家,也有可能是发展中国家,在划分区别责任时难以进行明确的界定。

在公海环境治理的不同事项中,不同的国家的利益和应当承担的区别责任并不相同。以治理海运温室气体排放为例,温室气体主要由在公海上航行的船舶排放,这些船舶的船旗国的地理位置对于分配减排责任而言影响较小。此时,将发展中国家细分为小岛屿国家、非洲国家或者地理不利国的意义可能并没有按照海运运力界分的意义显著。《海洋法公约》创设出了不同的概念,使得各国在不同的环境治理的议题下可能属于不同的类别,不利于确定各自的

<sup>①</sup> “Definition of a ‘Developing Country’ in the WTO”, WTO, [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/devel\\_e/dlwho\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/devel_e/dlwho_e.htm).

<sup>②</sup> The World Bank: “Where We Work”, <https://www.worldbank.org/en/where-we-work>, 访问时间:2023年7月15日。

<sup>③</sup> United Nations Development Programme: “Latest Human Development Composite Indices Tables”, <https://hdr.undp.org/en/content/human-development-index-hdi>, 访问时间:2023年7月15日。

<sup>④</sup> United Nations Department of Economic and Social Affairs: “Least Developed Countries (LDCs)”, <https://www.un.org/development/desa/dpad/least-developed-country-category.html>, 访问时间:2023年7月15日。

<sup>⑤</sup> United Nations Office of the High Representative for the Least Developed Countries, Landlocked Developing Countries and Small Island Developing States: “About Small Island Developing States”, Landlocked Developing Countries and Small Island Developing States, <https://www.un.org/ohrrls/content/about-small-island-developing-states>, 访问时间:2023年7月15日。

<sup>⑥</sup> 相关国家有:布隆迪、埃塞俄比亚、马拉维、卢旺达、南苏丹、乌干达、赞比亚、中非、乍得、莱索托、布基纳法索、马里、尼日尔、老挝、阿富汗、不丹、尼泊尔等。See United Nations Department of Economic and Social Affairs Statistics Division: “Standard Country or Area Codes for Statistical Use (M49)”, UNSD, <https://unstats.un.org/unsd/methodology/m49/overview/>, 访问时间 2023年7月15日。

区别责任。同时,这还可能强化各国在谈判期间的政治立场甚至是利益分歧,将原本可以简单解决的问题复杂化。

(2) 缺乏足够的科学研究支撑区别责任的确定。科学研究的论证是确认各国区别责任的重要参考之一。然而,目前在公海进行的科学研究或收集到的数据仍然较为有限。单一的科研小组可能很难全面观测和分析广阔的公海中的特定环境问题。除此之外,区别责任的履约期限和履约标准也需要定期的科学研究作为支撑,但目前公海治理领域并未构建起完善的支持相应科学研究的法律机制。<sup>①</sup> 各国在既无法确定自身应当承担多少责任,也无法确定不承担这一责任所造成的环境问题会给本国带来多大影响的情况下,难以积极参与公海环境治理。

(3) 尚未形成指导共区原则制定和落实的公平理论标准。共区原则的落实,离不开公平等因素作为标准,否则,区别责任可能会成为一些国家推卸公海环境治理责任的借口。然而,目前国际社会尚未形成指导区别责任制定和落实的公平理论标准。在气候变化治理领域,美国直到2006年一直是世界上温室气体排放量最大的国家,却拒绝批准《京都议定书》。其给出的理由是《京都议定书》没有给以中国为代表的新兴经济体(emerging economies)施加任何温室气体排放的义务。<sup>②</sup> 然而,自2006年后,中国取代了美国成为世界上温室气体排放量最大的国家,按照原有的分类方式,中国无须承担与美国相同的减排义务。因此,有人指出,美国因为中国无须承担相应减排义务拒绝加入该议定书存在合理性。<sup>③</sup> 但另一方面,发展中国家倾向于认为在经济发展不充分的情况下,承担花费大量资金的环境治理义务是不合理的,同时,发展中国家还认为它们既没有参与排放,亦没有从过去的排放行为中获利。<sup>④</sup> 由此可见,不同国家在气候变化治理应当承担的责任方面存在分歧的重要原因之一是认为责任的分配机制不够“公平”。

综上,在公海环境治理的过程中适用共区原则,必须具有公平的理论标准作为指导。否

则,该原则在公海环境治理具体领域中的适用将会走上气候变化治理的老路。

### 3.3 具体实践领域适用困境的成因分析

共区原则适用于具体实践的困境情况多样,有其各自的成因。

(1) 国际社会在航运减排领域未能充分考虑发展中国家的区别责任。《京都议定书》第2条第2款要求附件一所列的缔约方应当通过国际海事组织谋求限制或减少海运所排放的温室气体。这一条款中所提及的“附件一国家”中的大部分国家往往被认为是发达国家。若仅从文义解释,这一条未要求发展中国家通过国际海事组织限制或减少海运所排放的温室气体。同时,《京都议定书》第10条明确重申了有关航运减排的规则应当体现共区原则。<sup>⑤</sup> 然而,在以国际海事组织为舞台的国际谈判中,部分发达国家未能与发展中国家就这一条款的理解达成一致。

国际海事组织作为联合国的一个专门机构,负责航运安全、安保以及防止船舶污染海洋和大气,截至目前,其管理了50项与海商海事有关的国际条约或议定书。<sup>⑥</sup> 气候变化治理法律机制主要由联合国气候变化大会负责。<sup>⑦</sup> 二

<sup>①</sup> Natalie C Ban et al., “Systematic Conservation Planning: A Better Recipe for Managing the High Seas for Biodiversity Conservation and Sustainable Use”, *Conservation Letters*, Vol.7, No.1, 2014, pp. 41-54.

<sup>②</sup> M Bortscheller, “Equitable But Ineffective: How The Principle Of CBDR Hobbles The Global Fight Against Climate Change”, *Sustainable Development Law & Policy*, Vol.10, No.2, 2010, p.51.

<sup>③</sup> Dr Sangeetha Sriraam, “Common but Differentiated Responsibilities: Need for an Alternative Approach”, *SSRN Electronic Journal*, Posted: June 23, 2020, p.7.

<sup>④</sup> Daniel Barstow Magraw, “The Worst of Times, or It Wouldn't be Cool Response”, *Environmental Law Reporter News & Analysis*, Vol.38, No.8, p.10577.

<sup>⑤</sup> Stathis N. Palassis, “The IMOs Climate Change Challenge: Application of the Principle of Common but Differentiated Responsibilities and Respective Capabilities”, *Journal of Energy, Climate, and the Environment*, Vol.6, No.1, 2015, p.170.

<sup>⑥</sup> IMO: “Introduction to IMO”, <https://www.imo.org/en/About/Pages/Default.aspx>, 访问时间:2023年7月30日。

<sup>⑦</sup> “什么是联合国气候变化大会?”联合国气候变化大会网站, <https://unfccc.int/zh/jinchenghuiyi/shenmeshilianheguoqihoubianhuadahui>, 访问时间:2023年7月30日。

者在各自规制的国际法领域(国际航运法和气候变化治理领域)都发挥了非常重要的作用,然而,二者没有直接的隶属关系,在同时具有一定管辖权的事项上未能很好地衔接,这也是当前国际法碎片化现象的具体表现之一。一方面,《京都议定书》既尊重国际海事组织在海商海事领域的专业性以及法律地位,又敦促和号召了《京都议定书》的缔约国完成减少温室气体排放的目标。另一方面,由于国际海事组织框架下的谈判具有相对独立性,使得共区原则在具体的谈判中无法最终落实。

虽然有国家在温室气体减排的能源效率设计指数和船舶能源效率管理计划谈判期间,提出应当考虑特定国家的特殊情况,尤其是那些“距离海洋较为遥远、与海洋隔绝或没有得到发达国家帮助”的国家的情况。<sup>①</sup>然而,这些提议被以发达国家为代表的一些国家以相关标准不明确、无可行性以及会与国际海事组织的基本原则相冲突而反对。<sup>②</sup>国际海事组织秘书长也对有关区别责任的提议表达了关切,其认为这种区别责任可能会开创一个危险的先例,一旦这种先例在未来被援引,将有可能影响国际海事组织的工作和决策机制。<sup>③</sup>然而,《国际防止船舶造成污染公约》的修订是一个复杂且耗时较长的过程,截至目前,该机制仍然生效且处于执行状态,可能难以在短期内改变。

由此可见,部分发达国家以其影响力,掌控了海运减排规则的制定,却忽略了《气候变化框架公约》以及《京都议定书》等文件中强调的发展中国家应当承担区别责任的原则。

(2)国际社会难以确定各国在塑料污染治理领域的历史性责任,导致区别责任难以落实。由于塑料污染的形成过程十分复杂,国际社会难以准确估算不同国家在公海塑料污染形成过程中应当承担的区别责任。从产生塑料废物的估计量来看,对海洋中塑料废物的估计差异很大,从每年115万吨到1270万吨,或全世界每人高达1.8千克的塑料海洋垃圾。<sup>④</sup>从塑料废物管理来看,塑料废物管理不善的前10个国家有5个国家属于东盟。<sup>⑤</sup>而这些国家一般被认

为是“发展中国家”。就最终向海洋排放塑料量而言,印度、中国、印度尼西亚、巴西、泰国和墨西哥位于最终向海洋排放塑料量排名的前六位。这些国家往往在国际社会中被认为是发展中国家。然而,根据每年产生的塑料废物为标准进行统计时,美国以420亿千克的数量位列全球第一,是产生塑料废物总量第三名中国的将近两倍。由此可见,现有的有关塑料污染的统计因为统计方式和统计角度的不同,得出的数据和结论各不相同。国际社会难以确定各国在塑料污染治理领域的历史性责任,导致区别责任难以落实。

(3)发达国家在持久性有机污染物治理的过程中怠于承担资金支持和技术援助的区别责任。发达国家与发展中国家在《斯德哥尔摩公约》的履约阶段出现了分歧。发达国家希望积极推动公约成效评估、不履约情事、增列新污染物以及协同增效等进程,而发展中国家则希望在资金、能力建设和技术援助等方面争取更多的权益,同时希望具有约束性的行动尽可能缓慢。<sup>⑥</sup>

虽然《斯德哥尔摩公约》明确提出,发达国家应提供资金支持和技术援助,为发展中国家减排给予支持,但具体到数量多少、何时支付,却无可量化的指标。虽然诸如美国的发达国家已经向部分发展中国家治理持久性有机污染物

① Consideration of a Principle for Alternate Calculation or Exemption of EEDI in Ships with Special Circumstances, Doc MEPC 61/5/12 (2010) para 5.32 (submitted by Vanuatu).

② Report on IMO MEPC Sixty-First Session at Para 5.46.

③ 同②, para 5.48.

④ European Environment Agency: “Microplastics from Textiles: Towards a Circular Economy for Textiles in Europe — European Environment Agency”, February 10, 2022, <https://www.eea.europa.eu/publications/microplastics-from-textiles-towards-a>.

⑤ Asia-Pacific Network for Global Change Research: “International Webinar on Plastic/Microplastic Pollution and Management”, Asia-Pacific Network for Global Change Research, <https://www.apn-gcr.org/event/international-webinar-on-plastic-microplastic-pollution-and-management/>, 访问时间:2023年8月2日。

⑥ 潘希:“环境科学领域的一场政治博弈”,中国科学院生态环境研究中心,2009年6月11日, [http://www.ceees.cas.cn/xwdt/mtsm/200906/t20090625\\_6853353.html](http://www.ceees.cas.cn/xwdt/mtsm/200906/t20090625_6853353.html).

污染提供了资金支持和技术援助,<sup>①</sup>但相关的资金支持和技术援助仍然是不足的。就资金支持而言,《斯德哥尔摩公约》缔约国履约的主要资金来源为全球环境基金,但对单个国家的资金支持设立了限额,<sup>②</sup>公约总报告承诺匹配的资金是3.6亿美元,这部分钱全部提供给发展中国家治理污染。但是,要全面禁止或限制生产、使用这些持久性有机污染物非常困难。根据中国环保护部此前的估算,追踪、处理和控制污染物,以及查清本国状况的费用就要约4亿美元。<sup>③</sup>而全球环境基金提供给中国的资助是比较有限的。在技术援助领域,有能力提供技术援助的发达国家怠于行使技术援助的责任。2017年《斯德哥尔摩公约》缔约方大会报告指出,在2008、2011以及2014年,仅有分别15、16、和12个国家向其他缔约国提供了技术援助,提供援助国并非全都是发达国家。<sup>④</sup>还需要指出的是,上述报告中提及的技术援助的总量还包含了陆源持久性有机污染物污染治理,治理包括公海在内的海洋持久性有机污染物污染的技术援助项目可能更少,更难得到落实。

(4)发达国家倾向于在国家管辖范围以外区域海洋生物资源的养护与可持续利用问题弱化区别责任。部分发展中国家针对BBNJ协定2022年草案第44条“能力建设和海洋技术转让的模式”提出了意见。太平洋小岛屿发展中国家希望缔约方会议切实并有效地指导能力建设和海洋技术转让的开展。<sup>⑤</sup>印度尼西亚建议将第44条中所有有关技术转让和能力建设的表述确定为一种国际义务。由此可见,发展中国家在BBNJ协定的谈判过程中仍然希望将能力建设和海洋技术转让确定为具有拘束力的国际法义务。

然而,以欧盟和美国为代表的发达国家不愿意主动承担帮助发展中国家进行能力建设或向发展中国家转让海洋技术的义务,倾向于弱化相关议题中的区别责任。例如,在2022年BBNJ协定案文的谈判过程中,当时草案的第44条规定了能力建设和海洋技术转让的模式。欧盟删去了有关发展中国家的表述,认为能力建设与海洋技术转让应当充分回应所有国家的需

求和优先事项,而非单单考虑发展中国家的需求。韩国针对该条在提出希望发达国家仅承担自愿进行海洋技术转让和合作进行能力建设的义务的同时,认为第四款有关义务的表述应当为“should”而非“shall”,该表述相比后者更可能弱化对缔约国尤其是发达国家提出的能力建设和海洋技术转让的要求。美国针对该条,提出将中等收入发展中国家移出应当特别考虑的国家类型。<sup>⑥</sup>

能力建设和海洋技术转让与共区原则息息相关。由于发达国家往往具有更雄厚的资金和更先进的技术,它们在海洋生物资源的养护与可持续利用方面相对更有优势,若不将相关技术转让给发展中国家,能力和技术不足的发展中国家将难以参与ABNJ海洋生物资源的养护与可持续利用。

#### 四、促进共区原则在公海环境治理领域适用的建议

即便遭遇困境,共区原则在推动国际社会

① United States Environmental Protection Agency: “Persistent Organic Pollutants; A Global Issue, A Global Response”, April 2, 2014, <https://www.epa.gov/international-cooperation/persistent-organic-pollutants-global-issue-global-response>.

② 侯贵光、吴舜泽、逯元堂、朱建华、张建成、韩文亚、刘军民、王桂娟:“POPs 公约履约资金渠道研究”,《持久性有机污染物论坛 2010 暨第五届持久性有机污染物全国学术研讨会论文集》,2010 年,第 274 页。

③ 潘希:“环境科学领域的一场政治博弈”,中国科学院生态环境研究中心,2009 年 6 月 11 日, [http://www.rcees.cas.cn/xwdt/mtsm/200906/t20090625\\_6853353.html](http://www.rcees.cas.cn/xwdt/mtsm/200906/t20090625_6853353.html).

④ UNEP-POPS-COP.8-INF/40, paras 571-573.

⑤ Intergovernmental Conference on 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 Fifth Session New York, August 15-26, 2022, A/CONF.232/2022/INF.5, p.209

⑥ Textual Proposals Submitted by Delegations by 20 February 2020, for Consideration at the Fourth Session of the Intergovernmental Conference on 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 (the Conference), in Response to the Invitation by the President of the Conference in her Note of 18 November 2019 (A/CONF.232/2020/3), pp.291,295-297.

治理公海环境方面仍具有重要的意义和作用。笔者将从理论层面和具体实践领域讨论如何促进共区原则在公海环境治理领域的适用。

#### 4.1 理论层面的完善建议

理论层面看,共区原则的适用可以从以下角度被完善。

(1)明确共区原则在公海环境治理中作为法律原则的地位。共区原则具有法律影响力(legal significance)的重要条件是其中的区别责任(或该原则本身)基于社会和历史的事实,被反复列入多边环境条约。<sup>①</sup>共区原则在公海环境治理领域应当被视为一项法律原则,得到各国的遵守和履行,理由如下。

其一,从该原则的起源来看,《气候变化框架公约》目前已有198个缔约方。<sup>②</sup>同时,该原则仍然在《京都议定书》的第10条,《巴黎协定》的第2条和第4条得到明确提及。其中,《巴黎协定》还进一步强调了技术转让对发展中国家的重要性。<sup>③</sup>因此,可以认为该原则贯穿于气候变化治理的全过程,并得到了国际社会的广泛实践。

其二,在公海环境治理领域,该原则中包含的重要内容已被纳入作为海洋宪章的《海洋法公约》。作为一项目前已有168个缔约方的国际条约,<sup>④</sup>《海洋法公约》在处理包括公海环境治理在内的海洋环境保护议题方面发挥着极为重要的作用。其第十二部分要求各国承担包括公海在内的海洋环境保护方面的共同责任。就区别责任而言,《海洋法公约》第202条和第203条规定了在保护和保全包括公海环境的过程中,发展中国家获得技术转让来保护和保全海洋环境的权利。上述有关保护公海环境以及技术转让的条款具有拘束力,这与《气候变化框架公约》中较为模糊、原则性和软法性的原则相比,拘束力是更强的。

其三,除《海洋法公约》外,其他涉及公海环境治理的国际条约也列入了共区原则,这些条约生效于晚近的各个时期,相应的条款涉及不同的方面。<sup>⑤</sup>与《气候变化框架公约》相比,这些

规定更加具体且具有拘束力,而非仅仅陈述共区原则或仅仅提出一项倡议。除此之外,在能力建设和海洋技术转让领域体现了共区原则的BBNJ协定已于2023年通过,截至2023年12月已有83个国家的签署,目前等候各国的批准,并在收到第60份批准书后生效。由此可见,共区原则在公海环境治理相关的领域得到了国际社会的广泛支持和接受,并在相关国际法规则中发挥了重要的指导作用,体现其精神的具体规则也不断被列入多边国际条约。

还需要指出的是,坚持共区原则作为公海环境治理的法律原则,不会加剧发达国家与发展中国家的对抗。以美国为例,在气候变化治理领域,美国政府和国会一定程度上是支持共区原则的,其处理气候变化承诺问题的基本立场为应当维护共区原则的基本原则地位。<sup>⑥</sup>由此可见,共区原则面临的困境并不是其是否具有拘束力或其是否应当被视为一项基本原则,而是各国在实践过程中应当如何更好地就共区原则的解读达成一致,从而保障共区原则

<sup>①</sup> Gallagher Anne, "The 'New' Montreal Protocol and the Future of International Law for Protection of the Global Environment", *Houston Journal of International Law*, Vol.14, No.2, 1992, p.360.

<sup>②</sup> United Nations Climate Change: "Status of Ratification of the Convention | UNFCCC", 2023, <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-convention/status-of-ratification-of-the-convention>.

<sup>③</sup> R.K Craig, "Climate Change and Common but Differentiated Responsibilities for the Ocean", *Carbon & Climate Law Review*, Vol. 11, No.4, 2017, p.331.

<sup>④</sup> United Nations Treaty Collection: "United Nations Convention on the Law of the Sea", United Nations, 2023, [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=\\_en#1](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=_en#1).

<sup>⑤</sup> 相关条约及条款有:1958年《公海渔业和生物资源养护公约》第6-7条、1969年《国际干预公海油污事故公约》第3条、1972年《防止船舶和飞机倾造成海洋污染公约》(奥斯陆公约)第9条、1973年《国际防止船舶造成污染公约》第17条、1974年《防止陆地来源海洋污染公约》(后被OSPAR公约取代)第13条、1982年《联合国海洋法公约》第143条、1990年《国际油污防备、反应与合作公约》第9条、1995年《联合国鱼类种群协定》序言、第24-26条、1996年《1972防止倾倒废物及其他物质污染海洋公约》、1996年议定书第13条、2001年《斯德哥尔摩公约》序言、第4条、第11-13条、第20条、2007年《国际清除残骸公约》第2条和2009年《国际安全和无害化拆船公约》第13条。

<sup>⑥</sup> Paul G. Harris, "Common But Differentiated Responsibility: The Kyoto Protocol and United States Policy", *New York University Environmental Law Journal*, Vol.7, No.1, 1999, pp.46-47.

对气候治理产生积极作用。鉴于公海环境治理与气候变化治理同样属于国际环境保护议题,具有共通之处,可以推测部分发达国家(如美国)在公海环境治理谈判过程中对共区原则的态度与其在气候变化治理谈判中的态度具有相似性。这种相似性将在很大程度上发挥共区原则的重要作用,并促进国际社会就公海环境治理开展合作。

综上,应当认为共区原则在公海环境治理领域是一项法律原则,并继续得到各国的贯彻落实。

(2) 具体问题具体分析细化区别责任主体的分类。真正的区别责任应当是基于特定的因素,切实地为不同类型的国家或地区设定区别条件的一种规则(norms)。<sup>①</sup>应当具体问题具体分析,采取更加客观的动态标准,而不能拘泥于“发展中国家”或“发达国家”的概念本身,过于机械地处理区别责任。笔者建议基于以下因素考虑区别责任主体的分类。

第一,经济发展水平。经济发展水平仍然是目前国际社会评价国家或地区发展程度的重要指标,不应当在公海环境治理领域被忽略。同时,经济发展水平一般与科技发展水平具有密切联系,经济发展较好的国家往往能利用更多的资源研发和实施治理公海环境的技术。

第二,与公海环境治理相关的技术发展水平。从技术类型出发,可以从处理公海环境污染的技术发展水平、预防公海环境污染的技术发展水平、监测公海环境污染的技术发展水平等要素出发进行考虑。例如,国际社会处理ABNJ海洋生物多样性的养护和可持续利用的问题时,可以参考《海洋法公约》中有关技术援助和转让的规定,以及BBNJ协定对“海洋技术”“环境影响评估”和“能力建设和海洋技术转让的类型”等概念的规定,明确各国在相应领域的能力与技术储备,作为界定发达国家和发展中国家的重要参考。

第三,结合其他要素对海洋法中的具体国家类型作区分。结合《海洋法公约》以及相关文本的表述,各缔约国还可能被划分为“太平洋小

岛屿发展中国家”“最不发达国家”“群岛国”“内陆国”“非洲国家”等类别。为此,应当结合具体概念以及相关条文对相关国家进行区分。

以非洲国家为例,根据联合国大会和公议管理部数据,目前有54个国家属于非洲国家,由于这是一个基于地理区划产生的类别,截至目前争议较小。因此,笔者建议在公海环境治理的过程中继续沿用联合国开发计划署的标准。同时,针对“沿海非洲国家”这一类别,笔者建议结合《海洋法公约》对沿海国的定义,并结合“非洲国家”这一确定的地理要素作出界定。

(3) 细化区别责任在公海环境治理中的具体形式。共区原则一直与“各自的能力”紧密相连、不可分割。在公海环境治理领域,可以借鉴《巴黎协定》中将共同但有区别责任具体划分为区别性减缓规则、区别性支持规则和区别性适应规则三种规则,以便明确和细化共区原则中的区别责任。<sup>②</sup>具体而言,减缓性规则可以要求缔约国在具体的公海环境治理事项中采取的减缓公海环境恶化的规则。区别性支持规则可以要求符合界分标准的发达国家向符合界分标准的发展中国家在公海环境治理的具体领域提供资金、能力建设和技术援助。区别性适应规则应当充分考虑不同缔约国对公海环境变化的适应能力,在要求各国积极采取行动治理公海环境的同时,强调所有缔约国参与适应公海环境变化的规划和执行的义务。

(4) 坚持以实质公平为核心,搭建共区原则的宏观建构与具体制度。共区原则根植于追求平等和代际公平的观念。<sup>③</sup>其中的区别责任原则甚至在《联合国宪章》起到重要作用,并影响

<sup>①</sup> Sumudu Atapattu, *International Law and Development: Emerging Principle of International Environmental Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p.380.

<sup>②</sup> 该分类法参考:刘晶:“全球气候治理新秩序下共同但有区别责任原则的实现路径”,《新疆社会科学》,2021年第2期,第94-95页。

<sup>③</sup> Lavanya Rajamani, *Differential Treatment in International Environmental Law*, Oxford University Press Inc, 2006, pp.150-151, 154-155.

着《海洋法公约》的起草。<sup>①</sup> 广义上说,公平要求主体在类似的情况下被相同地对待,但需要明确用以确定相似性的标准和要件。<sup>②</sup> 与强调中立性的形式公平相比,实质公平要求相关的因素必须能决定某一特殊事项能否被相同对待。以发达国家在工业化时期对环境的消极影响、在处理环境问题上更强的能力以及致力于发展国际合作和伙伴关系的承诺等因素为依据认定区别责任,符合对公平的广泛认识。公海环境治理作为国际环境治理的一项,也应当参考上述因素,通过评估各国在相关方面的影响、能力以及国际合作的愿景,充分构建和推动各国履行公海环境治理领域的区别责任,实现实质公平。可以肯定的是,若让对公海环境造成较多消极影响的国家承担少量责任,让环境治理能力不足的国家承担与能力充足的国家类似的责任,或者不顾易受公海环境恶化影响的国家的需求,都不能认为是实质公平。此时,在治理责任方面作出“差别化”安排的尝试,让不同国家承担区别责任,应当符合实质公平原则,也是共区原则的题中应有之义。

#### 4.2 具体实践领域适用的建议

笔者将具体问题具体分析,为共区原则如何更好地适用于具体实践领域提出建议。

(1) 在海运减排领域考虑发展中国家的诉求,并在其他海洋酸化治理事项中充分落实共区原则。首先,建议国际社会今后发展海运减排领域制度时,重新考虑和加强共区原则的重要性,这一点已经在近期国际海事组织的实践中得到一定的体现。例如,在减排义务领域,2020年11月20日,海洋环境保护会通过了MEPC.327(75)决议,鼓励成员国制定并提交自愿的国家行动计划,以解决船舶温室气体排放问题。<sup>③</sup> 由此可见,国际海事组织已经开始重视不同国家在海运减排方面应当结合各自实际情况履行义务的可能性,并参考《巴黎协定》“自下而上”承诺的实践经验,尝试让共区原则在这一领域发挥作用。

与此同时,国际社会应当在海洋酸化治理

的其他领域继续坚持共区原则的指导作用,重视共区原则的落实。海洋酸化与气候变化治理密切相关,共区原则作为发源于该领域的重要原则,同样应当适用于海洋酸化领域。具体而言,可以在制定专门治理海洋酸化的国际条约时继续引入技术转让和资金支持的条款,建立健全有效的技术转让和资金支持法律制度。同时,各国在基于《海洋法公约》或区域合作制度开展合作时,仍然应当坚持共区原则,在强调所有参与方共同治理海洋酸化义务的同时,考虑到不同国家在治理海洋酸化方面的特殊需求。

(2) 在塑料公约的谈判中重视并适用共区原则。目前,各国正基于塑料公约的“零草案”(zero draft)进行谈判。气候变化治理领域的经验告诉我们,将共区原则直接纳入塑料公约的尝试必然是艰难的。在各国无法就这一问题达成一致的情况下,只能退而求其次,考虑引入体现共区原则的条款。此类条款可以包括应当对发展中国家等国家提供技术援助和资金支持、符合条件的发展中国家可就塑料公约中规定的特定的治理塑料污染的义务享受“宽限期”待遇的规定。同时,该公约还可包含“发达国家作为在塑料生产、消费、使用和回收领域具有一定基础的国家,应当发挥领导作用”“各国认识到达成治理塑料污染的目标需要考虑到发展中国家、最不发达国家等国家各自的能力和特殊情况”“各国意识到所需要治理的塑料污染不仅包括国家管辖范围内的污染,还包括国家管辖范围以外区域(如公海)的塑料污染”等宣示性条款。对发展中国家提供技术援助和资金支持的表述,应当使用“应当”(shall)等明确的具有法律拘束力的词语,最好不要使用“可以”(may)、“鼓励”(encourage)、“促进”(prompt)等

<sup>①</sup> Ran Prakash Anand, *Confrontation or Cooperation?: International Law and the Developing Countries*, Springer Dordrecht, 1987, p. 45.

<sup>②</sup> Friedrich Soltau, *Fairness in International Climate Change Law and Policy*, Cambridge University Press, 2009, pp.188-189.

<sup>③</sup> IMO: “National Action Plans”, <https://www.imo.org/en/OurWork/Environment/Pages/RELEVANT-NATIONAL-ACTION-PLANS-AND-STRATEGIES.aspx>, 访问时间:2023年8月2日。

义务性较弱的词,避免在公约的执行阶段产生争议。

(3) 优化持久性有机污染物污染治理领域的资金支持和技术援助。发达国家可以参考以下要素优化资金支持和技术援助。其一,发达国家可以结合自身的资金和预算,确定资金支持的总量。根据国家主权原则,一国在不违反国际法规则的情况下,有权自行决定本国事务。建议发达国家结合自身的实际情况,合理调整资金支持和技术援助的力度。其二,在资金支持和技术援助确实无法充分满足发展中国家需求的情况下,建议发达国家优先援助那些更容易受持久性有机污染物影响的国家和地区。包括公海在内的海洋被认为是持久性有机污染物最终的沉淀场所。<sup>①</sup> 一些饮食中含有大量脂肪和当地获得的鱼类、贝类或野生食物的人群特别容易接触持久性有机污染物。<sup>②</sup> 这可能对他们的身体健康造成损害。因此,建议发达国家适当将资金支持和技术援助向更容易通过饮食摄入持久性有机污染物的居民生活的国家和地区倾斜,减小此类污染对相关国家和地区的影响。

在发达国家可能难以落实相关资金支持的情况下,需要扩大资金来源,为发展中国家治理持久性有机污染物提供坚实的资金保障。此类资金既可以来源于其他有能力的发展中国家,也可以来源于其他国际组织的关联项目。例如,若联合国粮食及农业组织治理特定农业和渔业污染问题的项目与持久性有机污染物有关,且同样适用于公海环境治理,则《斯德哥尔摩公约》的相关发展中国家缔约国可以考虑协调开展相关的技术或资金合作。此类合作既可由《斯德哥尔摩公约》的缔约方大会秘书处牵头联系,亦可由《斯德哥尔摩公约》的相关发展中国家缔约国与联合国粮食及农业组织联系后,请《斯德哥尔摩公约》的缔约方大会提供行政层面的协助,推动国际组织间的合作,互通有无。

(4) 积极推动 BBNJ 协定的能力建设和海洋技术转让机制实施。BBNJ 协定中有关能力建设和海洋技术转让的条款充分体现了共区原

则在国家管辖范围以外区域生物多样性保护和可持续利用领域的适用。能力建设和海洋技术转让对于实现 BBNJ 协定的目标至关重要,其贯穿于分享海洋遗传资源,包括公正和公平分享惠益、建设海洋保护区在内的划区管理工具,以及环境影响评价等各个领域,每一个环节的顺利实施,都离不开能力建设和海洋技术转让的开展。因此,建议积极推动 BBNJ 协定的能力建设和海洋技术转让机制的实施。具体建议如下:

在 BBNJ 协定生效之前,各国可以通过缔约方大会或已签署 BBNJ 协定国家之间的双边谈判,初步谈判能力建设和海洋技术转让的方式、形式和具体步骤,以及此类能力建设和海洋技术转让可能被应用于生物多样性保护的何种方面。在条件允许的情况下,建议缔约方大会设立相应的谈判机制,并收集各国在能力建设与海洋技术转让方面的需求,在国家和区域层面评估发展中国家能力建设和海洋技术转让的需求和优先事项。需求评估程序还应包括优先排序工作,以便区分基本需求与中长期需求。<sup>③</sup> 此类机制还应欢迎非缔约国向缔约国就能力建设和海洋技术转让开展谈判,这既符合 BBNJ 协定的目标,也体现了国际合作原则。

在 BBNJ 协定生效阶段,若已构建起上述机制,该机制应当继续运作。同时,缔约方大会以及相关机构可以将能力建设和海洋技术转让的相关问题拟议优先事项。例如,优先支持已经批准或加入 BBNJ 协定的国家在能力建设和海

<sup>①</sup> Andrew Gilman and Bjørn Munro Jenssen: "Chapter 5. Impact of Climate Change on Toxicological and Ecotoxicological Effects of POPs Exposure", <https://chm.pops.int/Portals/0/download.aspx?d=UNEP-POPS-GMP-REP-ClimateChangePredictImpacts-5.En.pdf>, p.35, 访问时间:2023年6月12日。

<sup>②</sup> United States Environmental Protection Agency: "Persistent Organic Pollutants: A Global Issue, A Global Response", April 2, 2014, <https://www.epa.gov/international-cooperation/persistent-organic-pollutants-global-issue-global-response>.

<sup>③</sup> Kristina M. Gjerde and others, "Getting beyond Yes: Fast-Tracking Implementation of the United Nations Agreement for Marine Biodiversity beyond National Jurisdiction", *npj Ocean Sustainability*, Vol.1, No.1, 2022, pp.1-6.

洋技术转让方面的谈判、执行和协调工作。同时,缔约方大会可以通过搜集、整理和评估已经成功的基于 BBNJ 协定谈判并成功实施的能力建设和海洋技术转让项目制作报告。能力建设和技术转让项目的开展和落实一直是国际环境保护中的重难点问题,通过对成功项目的记录、复盘和宣传,BBNJ 协定将有机会进一步吸引希望开发和养护公海生物资源但受限于能力水平和海洋技术的国家加入,形成正循环。

无论 BBNJ 协定何时生效,国际社会都应当着手解决供资问题,此类事项可以在之后的缔约方大会上进行讨论,逐步形成稳定、多元以及独立的供资机制,为包括能力建设和海洋技术转让在内的工作提供坚实的物质保障。

## 五、结 语

共区原则正不断适用于国际环境治理的各项议题,在公海环境治理领域,共区原则在改变传统的只强调开发和利用公海而忽视保护公海的观念,以及号召国际社会治理公海环境方面都发挥了一定的作用。然而,该原则在适用于公海环境治理的过程中,也遇到了理论和具体实践领域的困境。这些困境不仅源自各国对该原则的理解存在分歧,而且对区别责任的界定不够科学,区别责任被忽视、区别责任难以得到落实,以及区别责任难以进一步建立等因素也在不同的公海环境治理实践领域使得这一原则的适用举步维艰。为此,应当明确共区原则在公海环境治理中的法律原则地位,通过具体问题具体分析,明确区别责任的主体和具体形式,并坚持以实质公平为核心。就具体制度而言,建议在海运减排领域考虑发展中国家的诉求,并在其他海洋酸化治理事项中充分落实共区原则,在塑料公约的谈判中重视并适用共区原则,优化持久性有机污染物污染治理领域的资金支持和技术援助,并积极推动 BBNJ 协定的能力建设和海洋技术转让机制实施。由此完善共区原则在公海环境治理中的宏观制度建构与具体适用安排。虽然公海处于我国的管辖海域之外,

但我国从未忽视公海环境的治理工作。从宏观层面看,共区原则的适用对我国具有重要意义,有利于我国在保护公海环境的同时可持续地利用公海。因此,我国在构建新的海洋秩序的过程中应当结合共区原则在公海环境治理领域的特征与困境,充分体现发展中大国的责任和担当,从而更好地治理公海环境,实现人类与海洋的可持续发展,和谐共生!

责任编辑 杨海萍

## Issues on the Application of the Principle of Common But Differentiated Responsibilities in Environmental Governance on the High Seas

WANG Yong<sup>1</sup> PAN Xin<sup>1</sup>

(1. *East China University of Political Science and Law, Shanghai 200042, China*)

**Abstract:** While making difference in the field of environmental governance on high seas, the principle of common but differentiated responsibilities (CBDR) faces difficulties in its application from the perspective of theory and practice. In theory, there is a controversy in the legal nature of the CBDR. The elements of this principle remain unclear, and it is also uncertain whether there are exceptions to it. In practice, the CBDR applies to controls and management of ocean acidification, plastic pollution and persistent organic pollutants on the high seas, and the conservation and sustainable use of marine biological resources beyond national jurisdiction. However, the differentiated responsibilities seem to be ignored or weakened and it appears to be difficult for the developing countries to take the common responsibilities. The causes of the above dilemmas are the outdated power-oriented approach to the high seas governance and the low standard for defining the differentiated responsibilities for high seas environmental governance. In practice, the reasons for the above-mentioned dilemmas are a lack of the international community to fully consider the differentiated responsibilities of developing countries, a difficulty in determining the historical responsibilities of each country and the weak willingness of the developed countries to assume differentiated responsibilities for technology transfer and financial support and tend to weaken differentiated responsibilities. At the theoretical level, it is important to clarify that the CBDR should be regarded as a legal principle in the environmental governance on the high seas. And it is very important to improve the classification of countries of differentiated responsibilities, improve the specific formation of differentiated responsibilities and insist on substantial equity. In practice, it is recommended to consider the demands of the developing countries in the field of maritime emission reduction and fully implement the CBDR in other controls and measures of the ocean acidification. It is also important to emphasize and apply the CBDR within the negotiations of the Plastic Treaty, optimize financial support and technical assistance in the control of persistent organic pollutants and actively promote the capacity building and marine technology transfer mechanism of the Marine Biodiversity of Areas Beyond National Jurisdiction (BBNJ) Agreement.

**Key words:** common but differentiated responsibilities; high seas environmental governance; global governance; BBNJ Agreement; marine environment protection