



## 第十九届会议

牙买加金斯敦

2013年7月15日至26日

## 审议鹦鹉螺矿业公司提出的与企业部经营联合企业建议书

## 秘书长的报告

## 一. 引言

1. 理事会面前有加拿大注册企业鹦鹉螺矿业公司 (Nautilus) 提出的关于与企业部谈判组建联合企业以开发克拉里昂-克利珀顿区八个保留区块的建议书。Nautilus 建议书的条款已在企业部临时总干事关于该建议书的报告 (ISBA/19/C/4) 所附协议要点草案中阐述。

2. 按照所提协议, Nautilus 将与企业部拟订自 2013 年起为期三年的联合企业经营建议书。联合企业经营的完整建议书将于 2015 年提交理事会。根据 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》(大会第 48/263 号决议, 附件) 的规定, 任何此类建议书都必须以健全商业原则为基础。如果建议书 2015 年获得核准, 理事会就可决定依照《1994 年协定》附件第 2 款, 发出让企业部独立运作的指示。应当强调的是, 在现阶段, 秘书处未作任何有拘束力的承诺, 秘书处本身也没有就联合企业建议书的实质内容采取任何立场, 此事将完全交由理事会审议。

3. 本报告的目的是向理事会提供《公约》和《1994 年协定》中与企业部初期业务有关的相关条款的必要背景资料, 并辨别一些与企业部业务启动有关的最重要法律问题。报告还将阐述在理事会决定继续审议 Nautilus 所提建议书的情况下, 对企业部独立运作前秘书处职能的一些考虑。



## 二. 企业部的法律地位

4. 本节报告将审视《公约》和《1994年协定》的相关条款，并分析与执行这些条款有关的一些问题。

5. 企业部是根据《公约》第一七〇条和附件四设立的管理局机关，负责直接开展“区域”内活动以及运输、加工和销售从“区域”内收回的矿物。企业部依照大会一般政策和理事会指示行事，但可自主开展业务，其业务由大会选出的15人董事会指导。企业部还将有一名总干事，由大会根据理事会推荐和董事会提名选举产生，总干事将是企业部的首席执行官和法定代理人。

6. 《公约》中有关企业部的条款受到《1994年协定》附件第2节的重大影响，根据第2节，企业部职能将由管理局秘书处履行，直至其开始独立于秘书处而运作时止。《1994年协定》确定了企业部在作为独立实体运作前必须满足的若干条件，而且规定企业部的初期深海底采矿业务将通过联合企业进行。《公约》第一七〇条和附件四将依照《1994年协定》附件第2节进行解释和适用，第2节规定，当企业部以外的一个实体所提出的开发工作计划获得核准时，或当理事会收到与企业部经营联合企业的申请时，理事会即应着手审议企业部独立于管理局秘书处而运作的问题。

7. 从这些条款可得出两点结论。首先，只有理事会有权发出让企业部独立运作的指示。其次，此类指示只在与企业部的联合企业经营符合健全商业原则的情况下发出。

8. 只有两个可能事件会促使理事会着手审议这个问题，分别是：

(a) 核准开发工作计划(由任何有资质的实体提出，针对任何矿产资源，且不论是否以联合企业的方式)；或

(b) 申请与企业部经营联合企业。

9. 在后一种情况中，联合企业申请工作计划不需要具体提议，联合企业建议书也不必包含开发。只要与企业部组建的联合企业提出开发工作计划申请，就足以触发这一条款。从理论上讲，提议在《公约》附件四界定的企业部职能范围内启动任何形式的联合企业，也都已足够(例如，关于联合企业销售业务的提议)。<sup>1</sup>

10. 上述任一事件发生时，理事会都应着手审议让企业部独立运作的问题，但除了与企业部的联合企业经营符合健全商业原则的情况下需要发出规定此类独立运作的指示之外，不一定要形成决定。不清楚这一条款是指一般联合企业经营，

<sup>1</sup> 另一方面，选择在未来与企业部的联合企业安排中根据适用规章(分别为 ISBA/16/A/12/Rev. 1 和 ISBA/18/A/11)第16和19条的规定，向多金属硫化物和富钴铁锰结壳开发工作计划的申请人提供股本权益，不知道是否也需要理事会就企业部的业务作出决定。

还是具体的联合企业建议书。<sup>2</sup> 合理的解释可能是，当触发事件为联合企业建议书时，理事会应考虑该联合企业建议书是否符合健全商业原则。如果符合，理事会就将发出适当的指示。

11. 其次可以看到，《1994 年协定》对理事会所发指示的形式和内容未作任何指导。但可以推测的是，此类指示要参考《公约》附件四作出，而且可以提及附件四的执行时间表、董事会和总干事的选举程序、以及企业部的初期供资等内容。一个可能提出的问题是，该指示在性质上有多普遍，或者必须与具体的联合企业建议书有多大联系。换言之，理事会是只核准具体的联合企业建议书，还是该指示仅仅是“发动”企业部独立于秘书处而正式存在，进而由董事会进一步审查联合企业建议书并就此作出独立决定。鉴于两种解释都有可能，考虑到企业部意在作为一个自主实体运作，后一种解释更值得推荐。这也将意味着(与《1994 年协定》附件第 2 节第 4 段一致)，根据适用规章，企业部以联合企业经营方式进行勘探或开发的工作计划，都需要单独申请核准。

### 三. 治理安排

12. 如果决定准许就一个可能的联合企业经营展开谈判，那么，有待理事会审议的一个重要议题就是企业部独立运作前(过渡期)适用的治理安排问题。

13. 为了保全企业部的名义独立性并避免秘书长有任何潜在利益冲突，《1994 年协定》规定，秘书处对企业部的职能将在一名临时总干事的监督下履行，临时总干事由秘书长从工作人员内部任命。<sup>3</sup> 但在实践中，由于秘书处规模很小且能力有限，此类独立难以实现。特别是因为如此获任的工作人员是向秘书长报告并对秘书长负责，这就有潜在利益冲突。

14. 鉴于上述考虑，尽管《1994 年协定》已有规定，秘书长仍认为秘书处不宜代表企业部在与 Nautilus 的任何谈判中行事。特别是考虑到秘书处的现有规模和能力，显然难以在保全秘书长和秘书处独立性的情况下完成此事，同时确保能够对一项可靠的商业建议书进行研究分析并于 2015 年提交理事会。就秘书处对现有及潜在承包者和拟议联合企业伙伴的责任而言，也有存在进一步利益冲突的可能。

<sup>2</sup> 爱德华·邓肯·布朗认为，这一条款总体上含义不清。他询问在核准企业部以外实体的开发工作计划之后，是由理事会笼统确定“联合企业经营符合健全商业原则”，还是可能只在收到与企业部联合企业经营的实际申请之后才作出此类决定。E. D. Brown, 《海底能源与矿产：国际法律制度》(英)，第 2 卷，“海底采矿”(海牙 Kluwer Law International 出版社，2001 年)，第 325 页。

<sup>3</sup> 在 2013 年 2 月编写本报告之时，企业部临时总干事为管理局特等法律干事，但他随后于 2013 年 2 月 28 日退休。截至 2013 年 3 月，新的任命尚未作出。

15. 如果理事会希望继续审议这一建议书，就不妨考虑根据《公约》和《1994年协定》为企业部过渡期治理建立一个备选模型。这一备选模型要允许通过企业部临时总干事或其代表向理事会提供独立的法律和财务建议。

16. 有两种备选模型可供考虑。第一个可能选项是扩大秘书处的规模和能力，在秘书处内设立一个由企业部临时总干事领导的独立单位。该单位至少要有法律、财务和技术专才。由于无法确定企业部能否在 2015 年成立，理事会或许会理所当然地认为，这一选项会带来不必要的费用而且也不够成熟，还可能跟不上《1994年协定》要求的进化方法。

17. 一个更具成本效益的备选方案是准许临时总干事从秘书处外部任命一名特别代表及其他可能需要的技术和法律顾问(例如咨询人和律师所)，独立于管理局秘书处和 Nautilus，从现在起到 2015 年代表企业部进行谈判。特别代表应是一位拥有适当经验和资格的知名人士，通过企业部临时总干事而不是秘书长直接向理事会报告。这类机制也可确保秘书长和秘书处避免任何潜在利益冲突，并由此能够向理事会成员提供不带偏见的咨询和支助。

18. 为进一步确保透明度和问责制，理事会也不妨考虑要求特别代表定期(例如每六个月)向一个具有代表性的理事会成员小组(例如主席和主席团)提出报告，以审查联合企业谈判的进展情况。

19. 不论选择哪种治理机制，建议都不要对秘书处或成员国有任何财务或预算影响。在这方面，理事会将注意到，Nautilus 已提议承担企业部(或履行企业部职能的秘书处)发生的费用，每年向管理局支付 10 万美元由管理局为此目的进行管理。理事会需要考虑的是，这笔费用是否足够为上述此类治理安排提供资金。

#### 四. 对保留区域的影响

20. 理事会可能会注意到，接受 Nautilus 的建议书将对最初提供相关保留区域的承包者以及任何其他有资格实体今后进入保留区块产生影响。

21. 对于最初提供相关保留区域的承包者，根据《1994年协定》附件第2节第5段和《“区域”内多金属结核探矿和勘探规章》(ISBA/6/A/18, 附件)第17(4)条，将某一区域作为保留区域提供给管理局的承包者对订立与企业部勘探和开发该区域的联合企业安排有第一取舍权。这项规定无论是在当前与 Nautilus 的任何谈判中，还是在进一步拟订现有联合企业建议书的过程中，都应加以考虑。

22. 其他有资格实体提出申请的情况更为复杂。根据《公约》附件三第9条，企业部将有机会决定是否有意在每一个保留区域开展活动。但与此同时，任何发展中国家缔约国，或者由这类国家或任何其他有申请资格的发展中国家担保或有效控制的任何自然人或法人，都可以通知管理局希望就某一保留区域提出工作计划。如果企业部决定无意在相关保留区域开展活动，此类工作计划就可能会得到考虑。

23. 《“区域”内多金属结核探矿和勘探规章》第 17(2) 条确立了执行附件三第 9 条的程序和企业部的时间限制。其中规定，如果企业部决定无意在某一保留区域开展活动，或者企业部在秘书长发出通知后六个月内既未决定是否有意在该区域开展活动，也未书面通知秘书长正就可能的联合企业进行讨论，那么，发展中国家就可以在该区域因此而变为可申请之后的任何时候提出对该区域的申请。在讨论联合企业的情况中，企业部自通知秘书长之日起将有一年时间决定是否在该区域开展活动。<sup>4</sup>

24. 如果理事会决定接受 Nautilus 提出的建议书，就也需要注意到上文所述条款对相关保留区域的影响，特别是限定企业部必须在通知准备提交申请后一年内形成决定所带来的影响。

## 五. 结论

25. 已请理事会审议 Nautilus 通过企业部临时总干事提出的建议书。虽然秘书长和秘书处都无意对建议书的内容表达任何立场，但建议理事会在第十九届会议上就此事项作出决定，以免对其他有资格申请者进入该建议书覆盖的保留区域构成不必要的障碍。

26. 如果理事会决定继续就联合企业经营进行谈判，则建议理事会考虑到秘书处现有结构内缺乏能力的情况，对企业部过渡期的适当管理或治理结构提供清晰指示。

27. 还建议理事会审议建议书所涉费用，特别是如何为过渡期治理结构提供资金的问题。

---

<sup>4</sup> 根据第 17(2) 条，理事会将注意到有两个由发展中国家(新加坡和斐济)担保的实体分别于 2013 年 2 月 22 日和 2 月 26 日通知秘书长，它们有意就本建议书所述保留区域提出核准开发工作计划的申请。