

# 《物权法》： 渔业权保护的新起点

——谈渔业权制度建设的意义及其内涵

孙宪忠 中国社会科学院法学所民法室

(孙宪忠 著名民法学家, 中国社会科学院法学所民法室主任, 研究员, 博士生导师。代表著作有《德国当代物权法》、《中国物权法总论》、《中国渔业权研究》等)

刚刚通过的《物权法》在用益物权编规定了渔业权, 这是《物权法》关注民生、维护民权的具体体现, 既是我国政治法律和社会文明进步的结果, 也是构建社会主义和谐社会的有力保障。在此, 我想通过回顾我们研究渔业权制度的背景, 谈谈渔业权制度建设的意义及其内涵。

我国是一个传统渔业大国, 渔业资源非常丰富, 渔民从事养殖和捕捞活动历史悠久。改革开放以来, 我国渔业取得了非常迅速的发展, 但在这种飞速发展的背后, 也存许多问题。在这些问题中, 最首要的就是渔民的法律地位与渔业的经济地位非常不成比例。一方面, 我国渔业产值占农业总产值的约10%, 渔民人数有2000多万; 但另一方面, 我国现行法大多从行政管理角度规定渔民作为管理相对人的义务, 从事渔业生产的权利基本上处于无法可依的状态, 这给行政机关、企事业单位以及个人侵害渔民权利提供了机会, 渔民正当权利受不法侵害的事例发生频率很高, 后果也比较严重。渔民在广义上被当作农民, 实际上其使用水域、滩涂从事渔业生产的权利却无法像农民的土地承包经营权一样得到保护。在沿海和河湖沿岸地区, 自古以来就生活着广大的渔民。渔民以渔业为生, 其生活除了渔业基本上没有其他的来源, 没有土地这种重要的不动产作为其基本的生产资料和财产, 更不能从土地上获得社会保障。渔业作为传统产业在我国也面临竞争上的弱势, 渔民尤其是个体的渔民根本无法参与现代化的产业竞争。所以渔民的经济地位甚至弱于农民。

令人担忧的是, 渔民不但在经济上是最为弱勢的群体, 而且在法律上也是最为弱勢的群体。因为农民所享有的土地承包经营权, 很多渔民尤其是在海洋上“耕作”的渔民是享受不到的。随着经济体制改革的不断深入, 不同群体之间有了利益冲突, 渔民占有的水域也有了激烈的使用价值冲突。现实的情况是, 渔民在这些利益较量中承担了最后的损失, 在他们传统占用的水域由他人成片开发、被转作他用的时候, 渔民总是束手无策, 因为他们基本上没有任何可以对抗这些侵害的法律武器。正是基于这样的制度缺陷和现实需要, 我们开始关注渔业权问题, 并开展了一系列深入的调查研究。我们的认识是不但要唤起对渔民这种最弱勢群体的人文关怀, 而且必须寻求法律上的解决手段。

从法律上看, 渔民从事渔业的权利的设立要服从行政权力, 所以不被传统



民法学当作独立物权类型, 但是在这种权利设立完成后, 不论是哪个国家都承认这种权利是具有完全物权特征的权利。传统民法学整体上认为这种权利是一种“被视为物权”的权利。日本、韩国等国家和我国台湾地区的当代《渔业法》皆有类似规定。而在我国《物权法》出台以前, 渔民的权利保护不管是从权利制度建设方面, 还是从现实权利保护方面看, 都是最弱小的, 渔业权的法律基础不牢固, 渔民的权利在原有体制下难以成为独立物权。我们研究发现, 随着我国渔业的发展, 渔业已经成为农村经济的支柱产业之一, 养殖业已经成为渔业的重要组成部分, 近岸捕捞基本上确定成为渔场化作业, 传统捕捞业也向划区生产、分片管理方向发展。在这种情况下, 法律为了保护土地物权所设置的各种制度, 基本上都可以适用于渔业权。比如, 关于相邻关系

的规定,关于排除妨害的规定,都可以适用在渔业权保护之中。因此,完全可以将渔民支配的水域当作土地,将渔业当作特殊的土地种植业,将渔业权当作与土地物权一样的独立物权。所以将渔业权规定为一种独立物权,在法理上没有问题。因此,研究人员提出了在《物权法》中规定渔业权的立法建议。在社会各界和广大渔民群众的积极争取和呼吁下,这一建议得到了立法机关的充分认可,并基本在最终出台的法律文本中得到了体现。

《物权法》虽然只作出了“依法取得的使用水域、滩涂从事养殖和捕捞的权利受法律保护”这样一句原则性的表述,但却确立了渔业权独立物权的地位,意义十分重大。《物权法》以民事基本法的高位阶法规定渔业权,丰富了渔业权的法律渊源,完善了渔业法律体系,将进一步强化对渔业生产者使用水域、滩涂权益的保护,稳定和完善的渔业的基本经营制度,促进政府职能的转变,促进渔业持续健康发展,推动农村和谐社会的构建。

渔业权制度的执行涉及广大渔民和渔业从业者的基本权益,涉及国家所有权的制度建设,涉及土地、水域、水面的行政管理体制,涉及渔业管理中的登记发证制度,涉及现行有效的相关法律法规的规定,需要对与渔业权有关的各方面关系进行全面系统准确的理解和把握。我认为应从以下方面认识《物权法》中渔业权制度的内涵:

首先,渔业权是兼备用益物权和特许物权特点的一种物权。渔业权是对全民或集体所有的水域进行排他支配、利用、收益的权利;这种对他人之物进行使用、收益的权利,其法律性质应该是用益物权。但是,由于其权利的取得必须经由行政许可,这在许多公共资源使用权利中普遍存在,如海域使用权、采矿权、探矿权等。因此,《物权法》中的渔业权是兼备用益物权特征和特许物权的特种物权。渔业权人除享有对特定水域加以排他支配、利用的权利,养殖

或者捕捞水生动植物并取得其所有权的权利,排除他人(包括行政机关)的非法干涉的权利等权利之外,还承担合理利用水域的义务,比如接受渔业主管机关监督检查、依法纳税等。

其次,渔业权是与现有渔业管理制度相衔接的。根据我国的基本国情,和已经行之有效的制度,将渔业权纳入《物权法》时,没有打破我国已经实行多年而且基本上是行之有效的制度,还是将渔业权确定为养殖权与捕捞权两种类型。养殖权是指在特定的公共或非公共水域以养殖水生动植物资源为内容的权利,而捕捞权是指在特定的公共或非公共水域以捕捞水生动植物资源为内容的权利。这种权利类型的区分和其他国家或者地区的做法虽不完全一致,但是基本反映了渔业的特征,也符合我国国情。

第三,渔业权与海域使用权的关系。我国《海域使用管理法》中规定的海域使用权,是依据“两权分离”理论建立起来的。这种理论就是国家对海域有所有权,使用人的权利是附属于国家所有权的从属性权利,或者是从国家所有权中派生而来的权利。这种情况,不符合渔民基于传统民生手段而自然享有的渔业权。海域使用法规定的海域使用权不能代替或者消灭渔业权。所以在我们的制度设计中,渔业权是渔民的基本生存权,是第一位阶的权利,如果海域使用权损害了渔业权时,应该给予渔业权人合法的赔偿。

最后,我认为有必要补充一点。虽然《物权法》规定渔业权是顺应保护渔民权益的现实需要之举,有着前面提到的许多重大意义,但并不意味着《物权法》实施以后渔民权益就会自动得到保护。权利意识的树立和保护权利机制的健全都需要一个过程。我们的民法刚刚起步,我们的政府和民众尊重权利和保护权利的认识、制度、手段等方面还有许多需要完善的地方。因此,各级政府要转变观念,让公权力的运行适应并促进私权利的保护。还应广泛宣传《物权法》,让渔民了解《物权法》。渔民更应增强自我保护意识,维护自己的权益。同时,《物权法》中的渔业权虽然从我国长期以来的有关中央政策、法律规定和管理实践沿承而来,但如同《物权法》本身是我国法制建设的一个质的进步一样,《物权法》规定渔业权也是对我国渔业管理制度的一个质的提升。当前,立法和管理部门有必要根据《物权法》的规定,着手修改完善现有的渔业法律法规,逐步完善渔业权的取得、变更、登记和发证、渔业权的转让和抵押、渔业权的保护等方面的内容。从长远来看,更应根据《物权法》的主旨和原则,深入调整和完善渔业法律制度和管理体制,一方面有效实施必要的行政管理,另一方面充分发挥渔业权作为物权“定纷止争,物尽其用”的功能,实现渔民权益保护、渔业产业发展和资源环境养护等各方面最大综合效益。

## 启 事

为了更加深入地反映广大渔民朋友在生产、生活中遇到的实际问题,本刊特辟“渔民呼声”专栏。欢迎广大渔民朋友、基层科技工作者、科研院所的专家和教授以各种形式来信反映关于渔业政策法规、水域滩涂使用权、水产品质量安全、水产养殖疾病防治等各方面问题,我们将为您提供一个交流的平台,表达您的心愿和呼声,以期引起社会各界的关注。

E-mail: fish8899@263.net

联系电话: 010-87781412

传真: 010-87708556

中国水产杂志社编辑部