

# 我国海域使用权抵押法律制度研究

任 雪

辽宁同泽律师事务所, 辽宁 沈阳

收稿日期: 2023年12月6日; 录用日期: 2023年12月14日; 发布日期: 2024年2月19日

## 摘 要

海域使用权抵押是《民法典》中新增的用益物权。由于海域使用权二级流通市场发展尚不充分, 使得抵押权实现中存在着各类法律问题。在海域使用权抵押法律制度运行中, 易引发公私法规范适用失衡、法律规则适用冲突等问题, 消解了海域使用权的变现能力以及效果。为此, 需结合海域使用权抵押法律制度发展现状, 对法律适用中的异变问题作出进一步回应, 进而提出优化制度适用的具体变通建议, 由此使制度构建适应抵押市场发展变化。

## 关键词

海域使用权, 抵押权, 抵押市场, 二级市场

# Research on the Legal System of Mortgage of Sea Area Use Rights in China

Xue Ren

Tongze Law Firm, Shenyang Liaoning

Received: Dec. 6<sup>th</sup>, 2023; accepted: Dec. 14<sup>th</sup>, 2023; published: Feb. 19<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

Mortgage of maritime use rights is a newly added usufructuary right in the Civil Code. Due to the insufficient development of the secondary circulation market for maritime use rights, there are various legal issues in the realization of mortgage rights. In the operation of the legal system for mortgage of maritime use rights, it is easy to cause problems such as imbalance in the application of public and private legal norms, conflicts in the application of legal rules, etc., which erode the monetization ability and effectiveness of maritime use rights. To this end, it is necessary to combine the current development status of the legal system for mortgage of sea area use rights, further respond to the issue of changes in legal application, and propose specific flexible suggestions

文章引用: 任雪. 我国海域使用权抵押法律制度研究[J]. 法学, 2024, 12(2): 891-894.

DOI: 10.12677/ojls.2024.122129

for optimizing the application of the system, so as to make the system construction adapt to the development and changes of the mortgage market.

## Keywords

Right to Use the Sea Area, Mortgage Rights, Mortgage Market, Secondary Market

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

为进一步激活海域使用权的商业价值,在《中华人民共和国海域使用管理法》(以下简称“《海域使用管理法》”)以及《海域使用权管理规定》(以下简称“《管理规定》”)当中,拓宽了该项权利流转范围。即可通过多种方式和手段,使该项权利跻身二级流转市场。该项权利抵押是优化海洋资源配置的重要手段与方式,也是《中华人民共和国民法典》(以下简称“《民法典》”)中新增的抵押财产类型。然而,在相关法律制度适用中存在着异变现象。为此,应结合我国立法实践,对制度适用予以变通优化。

## 2. 海域使用权抵押法律制度的厘定及立法沿革

在《海域使用管理法》中明确规定,如果民事主体获得海域使用权,则可对海域中的资源进行开发、利用。学界对于海域使用权的概念形成了不同观点,“列举说”、“排他支配说”均有学者予以支持[1]。通过总结学者的观点发现,海域使用权是指民事主体向行政管理部门提出用海申请,在相关机构审查通过后,批准民事主体在一定期限内有偿使用特定海域的权利。为进一步激活海域使用权的商业价值,在法律制度构建中形成了一级流转市场和二级流转市场。在《民法典》当中,正式认可了该项权利抵押的用益物权性质。《民法典》对于该项权利的认可,经历了漫长的性质界定、适用完善的周期。其中,《民法典》第395条明确阐释了海域使用权属于用益物权的类型之一。《民法典》第406条第1款对抵押财产转让规则作出了细化规定,使得财产在约定期间具有持续流转的可能性。而该项权利作为新型抵押财产类型,在约定期间也应遵循第406条第1款的转让规则。此种自由转让一方面提高了海域资源的利用效率,另一方面也增加了抵押受偿的风险。为应对此类问题,《民法典》第406条第2款中规定了抵押权追及效力,成为该项权利抵押受偿的法律依据,在一定程度上消解了金融机构的担忧,有利于鼓励金融机构接受海域使用权抵押。

## 3. 海域使用权抵押法律制度的适用异变阐释

### 3.1. 引发公私法规范适用失衡

在海域使用权流转过程中,其所涉及的法律涵摄公法与私法。使用权的转让、抵押、出租需符合与海域使用权有关的规定,该部分规定多属于程序性规定,具有极强的公法色彩,不产生实质的债权债务关系[2]。我国沿海各地区虽然也对该项权利抵押做出了细化规定,但是条文设计仍侧重于流程引导,对于法律效力考察的思考较少。另外,地方性规则适用存有地区局限,难以调整全国性的海域使用权抵押行为[3]。在《海域使用管理法》以及《管理规定》当中,由于规则过于原则化和程序化,使得民事主体对于抵押担保规则认识较弱,致使理论研究停滞不前。虽然《民法典》的抵押权以及转让规则运用可为

海域使用权的抵押提供体系化和逻辑化的支撑，但是由于海域使用权抵押流转涉及诸多公法规范，强调程序合法，致使该项权利在抵押过程中仍缺少具有私法性质的抵押或转让规则制度，致使海域使用权抵押过程中易引发公私法规范适用失衡[4]。

### 3.2. 存在法律规则适用冲突

根据《民法典》之规定，该项权利属于可抵押财产。在《海域使用管理法》和《管理规定》中未列明抵押具体规则的情况下，此种抵押行为将按照《民法典》中关于不动产抵押的具体规则予以适用。在该项权利约定期间，转让规则需遵循《民法典》中的抵押财产转让规定。在抵押权存续期间允许该项权利转让，尊重了当事人的意思自治。然而，由于《民法典》以及《管理规定》中关于转让的具体规范存有差异，使得法律适用可能引发一定冲突。在《民法典》中确认海域使用权的可转让性体现了物尽其用的基本原则，充分地发挥了海洋资源的交换价值以及使用价值。由于现有海洋法律规范中缺少对抵押权转让的具体规定，使得实践中多适用《民法典》中与抵押权有关的一般规定。《民法典》中所规定的约定期间转让包含抵押、转让两种流转方式，该项权利可适用不动产抵押有关的抵押规则。但是，在《海域使用管理法》第27条第2款中规定，使用权的转让应当经由海事主管部门审批。《管理规定》第38条中也规定，在二级流通市场中，该项权利的转让需符合相应条件。由此可见，《民法典》中对于抵押财产的自由转让规则实质与《海域使用管理法》及《管理规定》存有冲突，造成了法律适用存在选择困境。

### 3.3. 消解海域使用权变现效果

在该项权利作为财产担保、贷款债权实现时，债权人需对债务人是否履行债务以及其所面临的风险予以事实考察。在债权人要求抵押人就该项权利承担担保责任时，存在着难以变现的现实问题[5]。一是二级流转市场发展程度较低，抵押权人在短时间之内难以找到合适的买方实现交易。我国沿海部分地区为了规范该项权利抵押贷款行为，形成了《管理办法》。但是，由于二级市场的开发尚不完善，造成相关规定落实面临实质阻碍。在开发者耗费大量资金完成海域开发前期投入后，后续将面临更为激烈的资本争夺。这种高风险、高投资的产业，必然影响买方的购买选择。二是该项权利存有范围以及功能限定，限制了财产变现的价格。抵押财产变现价格受到使用权范围的影响，一旦达成使用权转让协议，则购买方需按照原有工程项目中旅游、渔业养殖等用途使用特定海域，致使海域使用权受到一定限制和影响。

## 4. 我国海域使用权抵押法律制度的变通优化

### 4.1. 构建私法范畴的抵押转让体系

从与海域使用权有关的法律规定来看，《海域使用管理法》《管理规定》第1条中均明确，该规定的设计以保护海域使用权合法权益为目标。纵观上述规定内容，其主要围绕海域使用权的获得、使用，对于使用权人抵押、转让未作出进一步细化规定。《民法典》对于财产转让规则的修改，使该项权利抵押制度的完善受到重视。为了进一步提高该项权利抵押效率，应将《民法典》中与抵押权、抵押财产有关的基本规则纳入《海域使用权管理规定》当中，由此以《民法典》的私法性质缓解原有立法中的公法以及行政色彩，强化海域使用权的私权色彩以及物权特性。只有将抵押转让规则纳入《海域使用管理法》中，才能够调和公私法规范之间的失衡问题，进而构建私法范畴的抵押转让体系，引导海域使用权流转二级市场的完善。

### 4.2. 优先适用限制转让的特别约定

从《民法典》的制定来看，其转变了原有的绝对禁止转让模式，为海域使用权的转让提供了意思自

治空间。在海域使用权抵押二级市场发展尚不充分时,适用《民法典》放开转让规则仍存有一定风险。对于受让人来说,抵押期间使用权可以转让,则受让人也需承受该权利之上所承载的抵押权。对于抵押权人来说,其不能以抵押人转让使用权而主张转让行为无效,新的抵押必然造成使用权存在不可预知的其他风险。因此,抵押权人在接受该项权利作为抵押财产时,可与抵押人协商限制使用权的转让,由此通过特别约定减少转让中存在的风险[6]。一是在与该项权利抵押相类似的土地使用权抵押中,即便法律允许以使用权作为抵押,金融机构也可根据实际情况与当事人约定不可在抵押期间任意转让、抵押财产。在海域使用权抵押中,也可基于防范风险的考量作出限制转让的特别约定。二是在约定了限制财产转让后,如果抵押人违背约定转让使用权,可将限制转让约定登记在抵押权系统中,产生对抗受让人的法律效力,由此确保特别约定可被贯彻执行。

### 4.3. 依法增设抵押转让的监管协议

在司法实践中,虽然当事人双方所签订的抵押财产转让协议可约束当事人的行为,但是为了强化抵押权人对使用权的间接占有效应,在贷款过程中,可主张与第三方监督管理机构签署监管协议,由此防范财产被低价或者通过非法方式转让给他人。海域使用权的抵押也可充分借鉴此种做法,引入监督管理机构签署监管协议,进而降低抵押人实施违约行为的可能性。一是海域使用权监管协议可由当事人一方与监督管理机构第三方签署,也可由三方共同签署。即便此种监管模式不具有行政强制色彩,也可为抵押权实现提供一定的支撑与保障。二是监管协议应当涉及使用权的使用以及转让等相关情况。使用权人从一级市场获得使用权时,其受海事主管部门监管,应按照原有用途利用相关海域。在使用权进入二级市场后,抵押人不仅需受到原海事主管部门的监督,同时也应受第三方机构的监管。监督管理机构须对抵押人对海域的使用行为作出判断,使用行为不应违背原有使用权范畴,不应减损抵押权人合法权益,不应存在其他违背监管协议等行为,由此在一定程度上防范抵押转让中产生的各类风险。

## 5. 结论

为进一步激活海域使用权的商业价值,《民法典》正式认可海域使用权抵押的法律效力,并将其纳入用益物权范畴内。我国海域使用权二级市场发展尚不充分,在认可使用权抵押时,应形成更为完善的配套措施,防范抵押中所产生的各类商事风险。一是应当构建具有私法性质的海域使用权抵押转让体系,缓和公私法失衡问题。二是应优先适用转让限制特别约定,尊重当事人的意思自治,减少抵押过程中的其他风险。三是应依法设立抵押转让监管协议,通过引入第三方机构对海域使用行为作出监管,强化当事人履约的可能,由此弥补二级市场发展不充分所带来的消极影响。

## 参考文献

- [1] 柯勇敏.《民法典》第395条(抵押财产的范围)评注[J].法学家,2023(5):175-190+196.
- [2] 李志文,柴芳玲.《民法典》抵押转让规则对海域使用权抵押的适用逻辑及规范配置[J].大连海事大学学报(社会科学版),2021,20(5):1-8.
- [3] 贺义雄,唐珏.我国海域使用权价格形成机制探析——基于优化海域资源配置视角的分析[J].价格理论与实践,2020(10):47-50+177.
- [4] 杨立新.《民法典》物权编规定的抵押权新规则解读[J].法学论坛,2020,35(4):13-22.
- [5] 罗施福.论海域使用权设定抵押权的立法改进[J].中国海洋大学学报(社会科学版),2018(4):50-56.
- [6] 高圣平.民法典担保物权法编纂:问题与展望[J].清华法学,2018,12(2):74-94.