

《生物多样性公约》履约问题初探

邹玥屿¹, 高翔^{*2}

(1.生态环境部对外合作与交流中心,北京 100035;2.国家应对气候变化战略研究和国际合作中心,北京 100035)

【摘要】条约的实施和遵守是多边国际环境公约普遍面临的现实性挑战。为了加强缔约方对公约规定义务的履行,不同公约演化出了各具特点的履约机制,并在过去几十年的实践中不断调整完善。如何加强履行,也是《生物多样性公约》第十五次缔约方大会的目标成果——“2020年后全球生物多样性框架”谈判中的关键问题之一。国际社会对这一目标成果寄予厚望,而目标设立越高,对执行的要求也就越高。本文在分析履约机制一般法律概念、相关环境公约经验和《生物多样性公约》履约机制历史沿革基础上,研究提出当前《生物多样性公约》谈判应重视强化国家战略与行动计划和国家报告义务、强化履约履约的激励机制并适当设置不遵守情势机制,为未来十年目标的实现提供切实保障。

【关键词】多边国际环境公约;生物多样性;履约机制;条约的履行

中图分类号:X176 文献标识码:A 文章编号:1673-288X(2021)06-0046-06 DOI:10.19758/j.cnki.issn1673-288x.202106046

多边环境协定(又称多边环境公约或国际环境公约,简称环境公约,MEAs, Multilateral Environmental Agreements)不仅为全球环境治理提供了国际法框架,也为相关领域凝聚了多边政治共识,并促进了先进经验分享和知识技术创新发展,在促进全球环境治理中发挥了不可替代的重要作用。然而条约的实施和遵守几乎是所有多边环境公约的最薄弱环节。究其原因,一方面是国际法本身的天然属性使然,条约的约束力取决于缔结条约的主权国家的国家意志,实施的松紧宽严,往往被国家这一国际法基本主体的政治意愿所左右;另一方面是环境问题本身所具有的外部性特征使然,环境议题虽然具备较高的全球性,但在其应对上,国家间虽然相互依赖,却往往显得不如其他传统国家安全相关的国际合作一样现实和紧迫,“不履约”的成本较低,弱化了环境公约在国家层面实施的效力。

在气候变化、生物多样性、荒漠化、化学品等不同领域,不同的环境公约发展出了相似又各有特色的实施保障机制。本文尝试以《生物多样性公约》(以下简称《公约》)为对象,从一般法律概

念、相关环境公约的经验、历史沿革和现状三个方面初步探讨强化履行的可能机制,并针对当前《公约》谈判焦点问题提出相应的建议。

1 条约的遵守和履行:法律概念与基础

条约必须遵守(*pacta sunt servanda*)是国际法的基本原则之一。多边环境公约作为国际法的分支,同样建立在此基础上。一项环境公约的诞生即宣示了国家善意履行其规定义务的意愿。条约虽是为了履行而制定^[1],却往往“行之惟艰”:实施到何种程度能被称为“遵守”、如何界定复杂的实施主体(中央和地方、其他行为体)、促进遵守的保障机制如何设置、不遵守的后果如何规定等,这一系列的具体挑战衍生出了许多复杂的法律问题。

为应对条约实施的现实问题,国际环境法逐渐演化出了履约机制。履约机制的目的是在一定程度上规定一种责任机制,确保或促进根据相应条约目标而为缔约方设立的强制义务得到履行。对于履行机制和履约机制,目前文献并无放之四海而皆准的定义和区分。一般来说,广义的履约

基金项目:国家重点研发计划课题“全球盘点方案的框架和制度设计”(批准号:2017YFA0605301)

作者简介:邹玥屿,工程师,主要研究方向为生物多样性国际谈判、履约与合作

通讯作者:高翔,研究员,主要研究方向为气候变化国际谈判、履约与合作

机制包括国家采取计划和行动落实公约的义务,侧重于实施,也可称为履行机制;狭义的履约特指设置专门性机构或制度,以及系列条约主体行为符合条约的法律规范,尤其是针对不履约情形的惩罚性、强制性措施。联合国环境规划署(UNEP, United Nations Environment Programme)^[2]将履约机制定义为在国际环境条约下促进履约的系统。

多边环境公约的履行和履约机制具有两个主要特征:

(1)以“预防性”为首要特征。环境条约履约机制对争端解决、责任与赔偿等传统国际法履约保障制度进行了发展和扬弃。因为传统的争端解决机制和责任赔偿制度具有事后救济的性质,对于以“预防性原则”(Principle of Precaution)为行动宗旨的气候变化、生物多样性相关条约并不适用。

(2)以“促进性”而不是“惩罚性”为显著特征,即着眼点在于采取激励措施,促进缔约方的善意履行,而不是消极处理不遵守的情形。履行条约不是条约机构和缔约方之间的对抗,国际机构亦难以在国家之上采取惩罚性措施,同时过于严格的惩罚性措施有时甚至会导致一些国家退出公约,产生削弱条约效力的反作用。如《京都议定书》第一承诺期(2008—2012年)为发达国家缔约方设定了量化减排义务,而自条约生效以来,加拿大的排放量持续上涨,与其承担的比1990年减排6%的目标相比,呈现出无法履约的趋势。根据《京都议定书》履约机制^[3],如果缔约方排放量超出许可,在第二承诺期将从新的许可中扣除第一承诺期超排部分的1.3倍。加拿大于2012年12月正式退出了《京都议定书》。

履约机制的法律基础一般为公约条款有关规定,其具体规定可以来自缔约方大会的另外决议,如改革、新设专门公约机构,或设立具体规则。具体规则近几十年来逐步发展完善,形成了包含提交报告、书面审查、现场监督、第三方评审、公布告诫和制裁等措施的丰富体系。

2 其他多边环境公约的经验借鉴

根据秦天宝等的研究^[4],《关于消耗臭氧层物质的蒙特利尔议定书》的“不遵守情势程序”是

国际环境公约中最早的履约机制,到通过《控制危险废物越境转移及其处置巴塞尔公约》时发展为“促进履约与履约的机制”,后续的《卡塔赫纳生物安全议定书》和《名古屋议定书》等基本上都是延续了这一机制以促进公约的履约,处理一些不履约的情势。UNEP在2002年通过了《多边环境协定遵守和执行准则》,并在2006年发布了补充准则的《多边环境协定遵守和执行手册》。在多边环境公约中,气候变化领域履约机制的演变具有比较好的典型性。

《联合国气候变化框架公约》(以下简称《气候公约》)本身没有设立狭义的履约机制,但是要求缔约方提交履约报告。《京都议定书》根据《气候公约》及其“共同但有区别的责任原则”,为《气候公约》附件一缔约方和非附件一缔约方设定了不同的义务,其中附件一缔约方将在《京都议定书》下承担量化减排指标,并向发展中国家提供资金和技术支持。附件一缔约方需要定期作出履约进展报告、通过国际专家组开展的第三方评审等,并确保履约信息透明度,同时还接受《京都议定书》履约委员会的审查。如果履约委员会审查认定某缔约方存在“不遵守情势”,将对其采取相应的惩罚性措施。这一设置责任明确,约束力强,但客观上降低了发达国家的履约意愿,使一些发达国家转向推动新的国际机制取代《京都议定书》。有法律约束力的《巴黎协定》达成后,确立了自下而上的“国家自主贡献”机制^[5],并在强化履约报告、国际专家组评审、国际多边磋商以确保履约透明度的同时,设立了新的不具有惩罚性的促进履行和履约机制,同样由履约专家委员会来开展履约审查,但目的和手段以促进履行为主,负面或惩罚性措施仅有公布告诫一种。然而不可避免的是,“国家自主贡献”的“量力而行”机制一定程度上也意味着强制力的弱化。

3 《公约》实施和遵守机制的历史沿革

3.1 文本与制度规定

《公约》为全球生物多样性的保护和生物资源的可持续利用提供了法律框架。根据世界自然保护联盟(IUCN, International Union for Conservation of Nature)研究^[6],《公约》文本第6条、第14条、

第23条、第25条、第26条对履行机制作出了原则性规定,但尚不存在上文提及的狭义履约机制。同时,也不存在由缔约方大会所设置的专门性履约机构,宽泛意义上的监测和审评职能一定程度上由缔约方大会(COP, Conference of the Parties)、执行附属机构(SBI, Subsidiary Body of Implementation)^[7]和科学、技术和工艺咨询附属机构(SBSTTA, Subsidiary Body on Scientific, Technical and Technological Advice)承担。

现有的履行机制由三个环节组成:(1)计划制定环节,即缔约方通过国家生物多样性战略与行动计划(NBSAP, National Biodiversity Strategies and Action Plans),将国际义务转化为国内行动;(2)报告环节,国家通过定期提交国家报告,通报国内履约进展;(3)审评环节,由《公约》秘书处对国家报告进行汇集和分析,辅以自愿同行评议等自愿性机制。总的来说,履行机制在演进中不断完善,但现有组织形式仍较为松散,相应制度性规定不尽明确。

3.2 国家层面的实施

国内的计划制定程序处在履约程序的前端,决定了对照什么去报告和审查。国家(为叙述简便,以下“国家”包括作为缔约方的欧盟)是《公约》的实施主体,公约义务需要通过国内立法、政策和规划的制定,即转换成国家行为方能得以实现。因此,《公约》下的NBSAP制度是国家履约履约的核心要点,只有合理设置这一关键载体,后续的报告、监测和审评等环节才能合理建立。

2010年在日本爱知县召开的《公约》第10次缔约方大会通过了《2011—2020年生物多样性战略计划》和“爱知目标”(Aichi Targets),并作为2020年前全球生物多样性的共同目标。“爱知目标”的制定保有了一定的灵活性,请各缔约方根据国内情况制定NBSAP并开展履约工作,但对NBSAP如何反映“爱知目标”并无硬性要求。这一安排虽然对当时《2011—2020年生物多样性战略计划》和“爱知目标”的达成发挥了重要作用,但同时埋下了全球目标和国家目标“两张皮”的长期隐患。尽管各方共同制定了符合科学认知的全球目标,但向国内实施转化的过程中却出现了断层,或内容未得到内化,或时间程序冗长,以致

缔约方各行其是,全球目标无法真正落地。此外,缔约方按要求在《公约》下提交的第5次和第6次国家报告,多是对照NBSAP进行报告,仅少部分直接对照“爱知目标”,这也是全球层面的目标实现进展难以评估的重要原因。

3.3 实施情况的报告

《公约》当前对国家履约、履约情势的判定,主要依托国家报告机制。《公约》第26条规定,缔约方需为执行《公约》采取措施。目前《公约》已经完成6轮国家报告的提交和审评工作。第1次国家报告提交日期为1998年1月1日,第2次为2001年3月15日,此后提交报告固定为每4年一个周期。截至2021年7月,半数以上缔约方已提交第6次国家报告。

该机制具有以下特点:一是报告格式和模块由缔约方大会通过并定期更新,同时提供简单指南,要求国家尽可能提供详细数据和资料;二是报告要求在《公约》秘书处维护的信息交换所上予以公开;三是国家报告提交信息交换所后,将由《公约》秘书处对报告进行整理,并将结果提交缔约方大会,秘书处仅针对格式要求,而不是履约情况作出评估;四是符合资格的国家可在制定国家报告的过程中申请资金资助。

现有国家报告机制的执行上也存在系列问题,国家报告提交数量、质量和审评方式并不尽如人意。存在的问题主要是国家报告缺少统一、细致的指南。首先,国家填写报告有较大自主量裁权,报告内容、评估方法的共通性难以保证,导致不利于梳理汇总成全球总体履约情况;其次,发展中国家提交报告的能力仍然有限,获取的资金和能力支持同样有限,国家报告的质量有待提高;再者,报告的审评机制缺乏系统性与透明度。

3.4 监测和审评

《公约》秘书处具有基于缔约方提交国家报告审评和监测《公约》战略计划进展的职能,但《公约》并没有像其下两个议定书一样设置履约委员会。秘书处根据授权,不是对国家目标和举措进行实质性核查,而是对报告的提交数量、是否满足格式要求等情况进行汇总,并根据国家进展归总全球进展,提交SBI和COP会议审议。部分发达国家缔约方支持在《公约》下开展“自愿同行

评议”(VPR, Voluntary Peer Review)和“开放性多边审议”(OEF, Open-Ended Forum),但接受度较低,参加过评议的国家目前仅有10个左右。

综上,当前缔约方并无义务一一对应每个全球目标来规划国别行动,即使作出规划,根据规定也不会受到内容性的审查,即没有机制来评价国别行动是不是符合全球目标的要求。2010年《公约》第10次缔约方大会虽然通过了《2011—2020年生物多样性战略计划》和“爱知目标”,但2020年《公约》发布的《全球生物多样性展望(第五版)》(GBO-5, Global Biodiversity Outlook 5)显示^[8],在20个“爱知目标”中只有6个得以部分实现。究其实施不力的主要原因,普遍认为是《公约》对国家实施情况缺乏约束。

4 谈判焦点问题:约束性和有效性之间的博弈

加强公约的履行和遵守有多种手段。目前《公约》下谈判涉及问题包括实施支持机制(即通过资金支持、能力建设和技术转让,推动国家强化对公约履行)、实施促进机制(即发挥所有相关方的作用,参与、支持《公约》决策和实施)、宣传动员机制等。本文主要讨论促进《公约》实施的主要行为主体——国家,加强履约和履约的法律性、机制性安排,对应的是“透明度和责任机制”(也称为履行机制)议题。于书霞等的研究^[9]显示,鉴于“爱知目标”实施的深刻教训,各方对该议题应予以高度关注。

从2019年以来各缔约方通过《公约》秘书处网站在线提交的意见和“2020年后全球生物多样性框架”(以下简称“2020后框架”)不限名额工作组第一次、第二次会议和SBI第三次会议等相关磋商情况来看,加强履行机制已成为各方共识。然而在范畴、程度、方式和方法上,仍存在多处谈判难点,需要在约束力与灵活度之间求得一定的平衡,且与实施成本问题深度关联。

第一,履行机制在“2020后框架”中的地位与呈现形式:履行机制是作为“2020后框架”的内在组成部分,是作出强制性约束,还是另外设置决议文本、设置后续谈判进程,对此各方立场目前存在分歧。对该问题的处理会产生系列连带效应,包

括总体谈判的难易程度、相关成果的约束力、后期审评的内容界定等。

第二,履行机制的重点和资源分配:如何加强对缔约方编写NBSAP和国家报告的指导,并强化《公约》与议定书、相关环境公约之间的协同,是否强化审评的作用,设置更加系统完备、约束力更强的报告、监测和审评制度,这些问题均需要综合考虑《公约》能够调集多少资金和人力支持其运转,以及各缔约方愿意在今后的《公约》多边进程中分配多少时间用于开展相关程序,同时不对能力不足发展中国家缔约方形成过高的负担。

第三,其他环境公约执行经验:是否引入其他环境公约执行经验,如气候变化领域的“自主贡献”机制?如果引入,是将其作为国家层面的自主贡献,还是作为非国家行为体的自主贡献,以及如何与《公约》原有的NBSAP相衔接?其核心在于如何最大程度地调动地方政府、私营部门、民间机构和地方社区等非国家行为体的积极性,将其贡献纳入实施《公约》的计量,以免缔约方以此为借口、以民间投入为挡箭牌消极对待国家政府所肩负的履约责任。

目前距离《公约》第十五次缔约方大会(COP15, the 15th Conference of the Parties of the Convention on Biological Diversity)的线下谈判会议召开还剩半年左右的时间,在十分有限的谈判时间里,各方如何合理分配稀缺的谈判资源,尽快达成一致约定,携手“2020后框架”避免重蹈2010年前一轮战略“重目标、轻实施”的覆辙,将是一项严峻挑战。

5 从“雄心勃勃的目标”到“雄心勃勃的执行”

基于多边环境公约的实施经验和公约现状,建议《公约》可考虑部分借鉴“自上而下”传统国际法责任机制和“自下而上”自主承诺机制混合的新模式,建立一个强有力的计划、报告、监测和审评的系统程序。“2020后框架”谈判如能达成这一点,将是COP15在《公约》发展历程中留下的宝贵遗产。

5.1 强化国家战略与行动计划和国家报告义务

NBSAP和国家报告仍应作为国家实施和汇

报履约行动的主要载体,且是强化监测、审评机制的前置条件。没有国家层面对全球目标的清晰转化,监测和审评也就无处着力,新一轮目标仍将面临无法实现的风险。

建议各缔约方在1~2年内尽快对照新一轮全球目标,对NBSAP进行更新,并在NBSAP设置国别目标时一一对应全球目标。实际情况确实无法对应的,如相应目标在该国不适用,或存在与该国法律、制度有冲突等情况,需作出保留决定的解释说明。部分缔约方由于国内政治体制难以尽快更新NBSAP的,可考虑临时一次性采用“国家承诺”制度,在NBSAP之外作出“国家承诺”,对关键目标或顶层目标(如有)作出响应,促进国家采取迅速行动,并在后续更新NBSAP时纳入这些“国家承诺”。

此外,考虑到国家报告制度是《公约》常规监督的主要信息来源,不论是发达国家缔约方还是发展中国家缔约方,在提交报告时都存在遵守问题。需要通过清晰完整的指导文件,解决缔约方报告的及时性、数据信息的完整性和准确性问题。建议COP15以单独决定作出授权,要求COP16(the 16th Conference of the Parties of the Convention on Biological Diversity)在新的国家报告周期前制定更加科学完备的报告编写指导,并设置与其相匹配的能力建设方案。

5.2 强化履约履约的激励机制

缔约方有效实施国际环境承诺,需要充分的政治意愿和客观的实现能力,二者缺一不可。激励措施作为促使履约履约的激励手段,在《公约》框架下一直存在明显不足。激励手段不仅包括资金机制这种基于政府间行为的传统激励手段,也包括能力建设、技术转让和援助、知识分享和教育,以及基于市场的激励机制等多样化的并能够促进各相关方参与的方式。只有综合运用激励措施,加强各国的实施能力和意愿,才能够真正影响各国在谈判中的立场和选择,团结一致积极应对全球生物多样性挑战。因此在设计“2020后框架”机制时,需要建立“履约不足”与“履约支持”之间的政策连通性,如通过参与自愿性质的履约审评,由国际专家组给出第三方建议,这些建议成为“2020后框架”履约支持机制决策的重要甚至必

要参考,使得审评结果能够为缔约方获得相关帮助形成助力。

5.3 适当设置不遵守情势机制

加强不遵守情势机制的设置可作为未来国际环境公约的发展方向,“2020后框架”可对该进程提出指引,不强求在COP15完成谈判。不遵守情势机制不应是反报、报复或制裁等对抗性措施,这类措施不仅难于达成,也会降低国家参与意愿,导致退出《公约》或恶化国家关系,客观上不利于《公约》的遵守和履行。应本着鼓励性、预防性原则进行设置,目标着眼于识别资金支持、能力建设和技术转让等发展中国家加强履约的需求,从而加强资源的调集和投入。鼓励缔约方善意合作,积极应对。在《公约》框架下,可酌情强化OEF程序,将立足点放在披露缔约方的履约能力不足、资金技术缺乏等具体需求上,以寻求资源对接,并提供相关建议,为缔约方克服履约上的困难作出集体的努力,推动《公约》履约良性发展。

参考文献:

- [1] 安托尼·奥斯特.现代条约法与实践[M].北京:中国人民大学出版社,2005:142.
- [2] InforMEA.履约机制[EB/OL].<https://www.informea.org/chinese/terms/compliance-mechanism>.
- [3] UNFCCC.Decision 27/CMP.1.Procedures and mechanisms relating to compliance under the Kyoto Protocol[A].(2005-12-27).https://unfccc.int/files/kyoto_protocol/compliance/application/pdf/dec.27_cmp.1.pdf.
- [4] 秦天宝,侯芳.论国际环境公约履约机制的演变[J].区域与全球发展,2017,1(02):54-68.
- [5] VOIGT C,GAO X.Accountability in the Paris Agreement:The Interplay between Transparency and Compliance[J].Nordic Environmental Law Journal,2020(01):31-57.
- [6] GLOKA L,BURHENNE-GUILMIN F,SYNGE H,et al.IUCN:A Guide to the Convention on Biological Diversity[A]//Encyclopedia of Geology[C].2nd ed.Gland and Cambridge,1994:111-119.
- [7] Convention on Biological Diversity.Decision XIII./26.Improving the efficiency of structures and processes of the Convention:Subsidiary Body on Implementation[A].(2014-01-01).<https://www.cbd.int/meetings/COP-12>.
- [8] Secretariat of the Convention on Biological Diversity.Global Biodiversity Outlook 5[R].(2020-12-01).<https://www.cbd.int/gbo/gbo5/publication/gbo-5-en.pdf>.
- [9] 于书霞,邓梁春,吴琼,等.《生物多样性公约》审查机制的现状、挑战和展望[J].生物多样性,2021,29(02):238-246.

Study on the compliance with the Convention on Biological Diversity

ZOU Yueyu¹, GAO Xiang^{*2}

(1.Foreign Environmental Cooperation Office, Ministry of Ecology and Environment, Beijing 100035, China;

2.National Center for Climate Change Strategy and International Cooperation, Beijing 100035, China)

Abstract: The implementation and compliance of the convention is a realistic challenge faced by all multilateral environmental agreements. In order to strengthen the fulfillment of the obligations by the parties, different conventions have evolved their own compliance mechanisms, which have been constantly adjusted and improved in practice in the past decades. How to strengthen implementation is also one of the key issues in the negotiation of the Post-2020 Global Biodiversity Framework—the expected outcome of the Fifteenth Meeting of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity. The international community place high hopes for this framework, and well defined goals need to come with well-designed implementation mechanism. Based on the analysis of the general legal concept of the compliance mechanism, the experience of relevant environmental conventions and the historical evolution of the implementation mechanism under the Convention on Biological Diversity, it is recommended that the current negotiations on the Convention on Biological Diversity focus on enhancing the system of national strategy and action plan and national reporting, strengthening the incentive mechanism for implementation, and setting a path to appropriate non-compliance situation mechanism, in order to pave the way for the realization of the goals for the next ten years.

Keywords: multilateral environmental agreements; biodiversity; compliance mechanism; implementation of treaties