

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 12020051300469

UDC_____

厦门大学

硕士学位论文

清洁发展机制交易关系权利客体及其权利属性研究

——以《清洁发展机制项目运行管理办法》第二十四条为中心

On the Object of Right and its Characteristic in CDM Trading Relations

—On the Focus of Article 24 of “Measures for Operation and Management of Clean Development Mechanism Projects in China”

张伟伟

指导教师姓名: 朱晓勤 副教授

专业名称: 经济法 学

论文提交日期: 2008 年 4 月

论文答辩时间: 2008 年 月

学位授予日期: 2008 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2008 年 4 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

清洁发展机制是《京都议定书》所规定的旨在减少全球温室气体排放的三个灵活履约机制之一。该机制允许《联合国气候变化框架公约》附件一国家在非附件一国家投资实施温室气体减排项目，并据此获得经核证的减排额，从而履行其减排义务。清洁发展机制是对人类在控制温室气体排放方面几个制度的综合的结果，因而它与排污权交易制度、联合履行机制以及清洁发展基金等制度有着密切的关联。

我国已于2002年8月批准了《京都议定书》。随后清洁发展机制项目就在我国迅速开展起来，自2007年以来，发展势头尤为迅猛。为保证清洁发展机制在我国的规范和良好运行，2005年由我国四部委联合出台了《清洁发展机制项目运行管理办法》。该管理办法构建了我国清洁发展机制项目开发的基本规则。然而该管理办法的规定却并非完美，特别是在清洁发展机制项目开发产生的经核证的减排额的权利归属上的规定存在着较为明显的模糊之处。这样的缺陷给企业带来了法律上的困惑，增加了其经营风险，并阻碍着经核证的减排额市场的进一步发展。

规则模糊不清的原因在于对经核证的减排额的属性以及其上权利的性质认识不足。因此，本文通过分析认为清洁发展机制的权利客体为经核证的减排额，它在产生、物理性质和价值方面都与传统意义上的财产有显著不同。它是将环境保护的目的转化为经济生产行为的产物。因此在其上的权利也同时具有环境权和准物权的属性。在此基础上，本文对完善我国清洁发展机制交易关系的立法提出了自己的建议。

关键词：清洁发展机制；权利客体；权利属性

厦门大学博硕士学位论文摘要库

Abstract

Clean Development Mechanism(CDM) is one of the three flexible mechanisms in "Kyoto Protocol",which aims at reducing global greenhouse gas emissions.The mechanism allows countries listed in Appendix I of the "United Nations Framework Convention on Climate Change" to cut greenhouse gas emissions via investing CDM projects in non-Appendix I countries,to obtain Certified Emission Reductions (CER) and fulfill their emission reduction obligations. The forming of CDM is a combination of several systems in controlling greenhouse gas emissions, so it has close links with Emissions Trading Scheme, Joint Implementation, and Clean Development Fund .

China has ratified the "Kyoto Protocol" in 2002. After that, CDM projects develop rapidly in China, especially since 2007 .To ensure the good operation of CDM projects in China, four ministries jointly issued the "Measures for Operation and Management of Clean Development Mechanism Projects in China".These measures set basic rules for the CDM projects development . However, the provisions of the measures are not perfect, there are some obvious ambiguities on the ownership of CER ,which created through CDM projects. Such flaws brought firms' confusions on rules, increased their operation risks,and impeding the further development of CER market.

The reason of rules' unclear is the lack of understanding on the nature of CER and the characteristic of rights on it. Therefore, this paper considers that the object of the right of CDM is CER,which has great difference with traditional property on originity, physical nature and value. It makes the purpose of enviromental protection to meet with the economic production action. For this reason, the rights on CER have characteristic of both enviromental right and quasi-property right. On this basis, this paper put on the perfect of relevant legal systems in China.

Key Words: Clean Development Mechanism(CDM);
object of right; characteristic of right

厦门大学博硕士学位论文摘要库

目 录	
引 言	1
第一章 清洁发展机制交易法律关系	2
第一节 清洁发展机制的介绍与评析	2
一、全球气候变化背景下的清洁发展机制	2
二、清洁发展机制的概念	4
三、清洁发展机制的性质	5
第二节 清洁发展机制交易关系	6
一、清洁发展机制的交易框架	6
二、清洁发展机制在我国的开展现状	9
第三节 清洁发展机制存在的风险	10
第二章 清洁发展机制交易框架存在的法律问题及原因探析	13
第一节 对经核证的减排额（CER）法律性质的争议	13
一、国内的一次争议	13
二、国际层面上的争议	15
第二节 风险原因探析	16
第三节 法律争议出现的原因分析	19
一、对清洁发展机制交易客体的认定	20
二、清洁发展机制交易客体的特征	21
三、法律争议出现的原因	22
第三章 清洁发展机制交易权利的法律属性分析及立法建议	25
第一节 清洁发展机制交易权利的法律属性定位	25
一、属于环境权下位概念的清洁发展机制交易权利	25
二、准物权概念下的清洁发展机制交易权利	28
第二节 对排污权性质论争的借鉴	30
一、产权——貌合神离的假想	30

二、用益物权——尴尬的建议	32
三、准物权——一个较为可行的选择	33
第三节 清洁发展机制交易关系的立法建议	35
一、对《管理办法》二十四条的修改建议	35
二、物权法留给清洁发展机制的空间	36
三、清洁发展机制交易权利的立法建议	37
结 语	38
参考文献	39
后 记	41

厦门大学博硕士论文摘要库

Contents

Perface.....	1
Chapter1 The legal relations of CDM trading.....	2
Subchapter1 Introduction and assessment on CDM.....	2
Section1 The CDM under global climate change.....	2
Section2 The concept of CDM.....	4
Section3 The nature of CDM.....	5
Subchapter2 The trading relation of CDM and the situation of CDM projects' operation in China.....	6
Section 1 Trading framework of CDM.....	6
Section 2 The situation of CDM progremmes' operation.....	9
Subchapter 3 Risks in CDM.....	10
Chapter2 The legal problems in CDM trading system and reason analyse.....	13
Subchapter 1 Debates on the legal character of CER.....	13
Section 1 The debate in China.....	13
Section 2 Debate on international level.....	15
Subchapter 2 An analysis on the reason of risk in CDM.....	16
Subchapter 3 An analysis on the reason of legal debate.....	19
Section 1 Finding the CDM trading object.....	20
Section 2 The character of CDM trading object.....	21
Section 3 The reason of legal debate.....	22
Chapter3 An analyse on trading rights in CDM and proposals on legislation.....	25
Subchapter 1 Finding the legal character of trading rights in CDM.....	25
Section 1 CDM trading rights under enviromental right concept...25	25
Section 2 CDM trading rights under quasi-property concept.....28	28
Subchapter 2 Reference from the debate of Pollution-Discharge Right...30	30
Section 1 Title—an imagination seemingly in harmony but actually at variance.....30	30

Section 2	Usufructuary right—an awkward proposal.....	32
Section 3	Quasi-property—a feasible working choice.....	33
Subchapter 3	Legislative proposals on CDM trading relation.....	35
Section 1	Amended proposals to article 24 of "management measures"	35
Section 2	The space property law left for CDM.....	36
Section 3	Legislative proposals on CDM trading rights.....	37
Epilogue.....		38
Bibliography.....		39
Postscript.....		41

厦门大学博士论文摘要库

引 言

清洁发展机制作为一个新近出现的以减少温室气体排放量为目标的国际合作机制，在我国的发展状况可以用如火如荼来形容。

在国际法的层面上，《京都议定书》、《马拉喀什协定》以及京都议定书执行理事会的定期会议文件，已经为该机制在国际层面上的交易提供了良好的交易规则体系。然而，在将这些国际规则转化为国内法的过程中，却存在着理论上的空缺和规则上的不足。理论上的欠缺主要源于该机制的权利客体具有很多明显异于既有的法律体系下的财产的显著特征。加之该机制的“意外”产生仅用了十余天的时间，国内的法学研究难以及时思考这一新生事物的法律定位问题，而出现了既有理论难以解释的实践问题。为推进清洁发展机制项目的实施，我国四部委联合出台了《清洁发展机制项目运行管理办法》，该办法给清洁发展机制项目在我国地开展提供了基本的运作规则。然而，该办法的许多规定却存在着问题，不仅引起企业在项目开发实践中的法律争议，也增加了企业的项目开发风险。

因此，有必要对这一问题进行理论上的探讨。本文也正是基于这样的考虑展开的。本文的讨论将集中在清洁发展机制项目在国内运作所面临的理论上的不足和规则的缺陷上。

第一章 清洁发展机制交易法律关系

第一节 清洁发展机制的介绍与评析

一、全球气候变化背景下的清洁发展机制

20 世纪中叶以来，随着科学技术进步和生产力水平的提高，人类创造了比此前历史总和更为丰富的物质财富。但与此同时，人口剧增、资源过度消耗、环境污染、生态破坏等问题日益突出，成为全球性的重大问题，阻碍着全球经济的进一步持续、稳定发展，甚至已经威胁到全人类的未来发展乃至基本生存。在这种压力之下，人类开始重新审视自身的发展历程以及发展轨迹，探索新的发展路径。清洁发展机制正是在这种大背景下，作为减少全球温室气体排放、解决气候变化问题的一种措施被提出来的。

自 1987 年由布伦特兰夫人 (G. H. Brundland) 担任主席的世界环境与发展委员会向联合国大会提交了题为《我们共同的未来》的研究报告始，可持续发展的思想成为人类解决经济发展与环境矛盾的主导思想。该报告指出，我们“需要有一条新的发展道路，这条道路不是一条仅能在若干年内、若干地方支持人类进步的道路，而是一直到遥远的未来都能支持人类进步的道路。”在可持续发展思想的指引之下以联合国为主导，人类展开了针对气候问题的国际谈判与合作。

全球气候变化一直是国际可持续发展领域的一个焦点问题，也是全球实现可持续发展目标的主要障碍之一。1992 年的里约会议签署了《联合国气候变化框架公约》(以下简称《公约》)，该公约于 1994 年生效，其目标是“将大气中温室气体的浓度稳定在防止气候系统受到危险的人为干扰的水平上”，同时明确规定不同发展状况的国家对环境问题负有“共同但有区别的责任”原则。在机构设置上，公约缔约方会议 (conference of the parties, COP) 是《公约》的最高机构，在其下设置了两个附属机构：附属科学技术咨询机构和附属执行机构。前者主要职责是针对与公约有关的科学技术事项向缔约方会议提供信息和咨询；后者主要职能是协助缔约方会议评估和审议公约的有效履行。《公约》是目前国际环境与发展领域中影响最大、涉及面最广、意义最为深远的国际法律文件，也

是此后国际社会在气候领域展开进一步合作的基础性文件。

1995年在柏林举行的第一次缔约方会议上通过了“柏林授权”，决定谈判制定一项议定书，为发达国家规定2000年后减排温室气体的义务及时间表，同时决定不为非附件一国家引入《公约》以外的任何新义务。由于减、限排温室气体直接涉及各国的经济发展，这份议定书经过了多次谈判才得以达成。

1997年12月，第三次缔约方会议在日本京都举行，这次会议又被称为“京都会议”。在这次会议上完成了议定书的谈判，制定了《〈联合国气候变化框架公约〉京都议定书》（以下简称《京都议定书》，Kyoto Protocol）。《京都议定书》为《公约》附件一所列的缔约方（主要为发达国家）规定了有法律约束力的量化减排指标，同时没有为非附件一国家规定减排和限排义务。《京都议定书》第3、4条规定了《公约》附件一国家温室气体的定量减排目标。《京都议定书》第6、12和17条分别规定了“联合履行”（joint implementation, JI）、“清洁发展机制”（clean development mechanism, CDM）和“国际排放权交易”（emission trading, ET）三种帮助附件一国家实现减排目标的灵活机制。三机制的核心在于，附件一国家“可以通过这三种机制在本国以外的地区取得减排的抵消额，从而以较低的成本实现减排目标。”^①

《京都议定书》之后，国际谈判的重点转向如何具体实施《议定书》方面来，其重要内容就是如何实施清洁发展机制。1998年的第四次缔约方会议上通过了“布宜诺斯艾利斯行动计划（Buenos Aires Plan of Action）”，该行动计划规定在第六次缔约方会议前应通过《议定书》的实施规划，从而为其后的谈判提供任务，并指明方向。2000年的第六次缔约方会议未能完成“布宜诺斯艾利斯行动计划”规定的目标，以失败告终。因此，第六次缔约方会议的续会于2001年7月在波恩召开，达成了“波恩协议（Bonn Agreement）”。该协议在资金、土地利用、林业活动等方面应该遵循的规则作了规定，并就《议定书》三机制的原则、性质、范围、参与资格与履约机制及管理机构等核心问题作出了规定。同时对《议定书》履约程序的基本原则、机构构成、决策程序和不履约后果等核心问题做了规定，不过这些问题都有待后续的技术性谈判制定细则方可操作。^②

2001年10月25日至11月9日，在摩洛哥马拉喀什举行了第七次缔约方会议，这次会议的主要任务是完成落实“波恩协议”的技术性谈判。最终，会议以

① 中国21世纪议程管理中心 清华大学编著.清洁发展机制[Z].北京：社会科学文献出版社，2005：11.

② 中国21世纪议程管理中心 清华大学编著.清洁发展机制[Z].北京：社会科学文献出版社，2005：13.

一揽子方式通过了落实“波恩协议”的一系列决定，统称为“马拉喀什协定（Marrakesh Accord）”。该协定第 17/CP.7 号决定的标题为“《京都议定书》第十二条确定的清洁发展机制的模式和程序”，该决定详细说明了实施清洁发展机制所遵循的技术程序，并表明大会对一些关键问题的态度。至此，清洁发展机制的实施被推进到了实质性的阶段。

二、清洁发展机制的概念

作为《联合国气候变化框架公约》的缔约国之一，我国一直高度重视并积极参与全球气候问题的谈判和减排实践。为了促进清洁发展机制在我国的推广，国家发改委、科技部、外交部和财政部于 2005 年 10 月 12 日联合发布了《清洁发展机制项目运行管理办法》（以下简称《管理办法》）。该管理办法成为我国目前在国内推进清洁发展机制项目的一个基础性法规文件。本文的研究也正是针对该管理办法的规定展开的。

《管理办法》第二条对清洁发展机制作了如下定义：“根据《议定书》（即《京都议定书》）的规定，清洁发展机制是发达国家缔约方为实现其部分温室气体减排义务与发展中国家缔约方进行项目合作的机制，其目的是协助发展中国家缔约方实现可持续发展和促进《公约》（即《联合国气候变化框架公约》）最终目标的实现，并协助发达国家缔约方实现其量化限制和减少温室气体排放的承诺。”

从这个定义中我们可以看出清洁发展机制的两个特点：首先，该机制的目的在于《公约》目的^①的实现。其次，该机制是在不同国家之间所展开的国际合作机制，并且机制的运行有利于各方利益的实现，有助于实现多方共赢。

在《京都议定书》中，清洁发展机制的含义与我国《管理办法》的表述略有不同：“清洁发展机制的目的是协助未列入附件一的缔约方实现可持续发展和增进《公约》的最终目标。并协助附件一所列缔约方遵守其依第三条规定的排放量限制和减少排放的承诺。”（第 12 条）

在目的方面，两个表述是一致的，然而在负有限制和减少温室气体排放量义务的国家方面，我国使用的是“发达国家”这一表述，而《议定书》则使用的是“附件一所述的缔约方”的表述。仔细考查附件一我们会发现，在附件一中不仅

^① 根据《公约》第二条的表述，该公约的最终目标是：将大气中温室气体的浓度稳定在防止气候系统受到危险的人为干扰的水平上。这一水平应当在足以使气候系统能够自然的适应气候变化、确保粮食生产免受威胁并使经济发展能够可持续地进行的时间范围内实现。

有澳大利亚、日本、加拿大及西欧各国这样的发达国家，还包括了克罗地亚、保加利亚、波兰、俄罗斯联邦等“正在向市场经济过渡的国家”。由此来看，我国使用“发达国家”这样的表述似乎有失准确，而这样的表述所隐含的风险将在后文中阐述。

三、清洁发展机制的性质

同为《京都议定书》所确立的三个灵活履约机制，国际排放权交易、联合履行与清洁发展机制的产生却各有不同。排放权交易机制是在 1968 年由戴尔斯最早提出并经美国清洁空气法及其修正案中得以运用的，在《公约》的谈判过程中，排放权交易制度被运用到国际合作的领域，从而产生了国际排放权交易制度。联合履行主要是在发达国家之间展开的旨在达到《公约》要求的减排目标的一种国际合作方式。联合履行早在《公约》缔结之前已经由一些北欧国家提出，这些国家因其国土面积小，一些政策和措施难以独立履行，因而要求与其它国家共同完成。在后来的《公约》第一次缔约方会议上已经就该制度作出了原则性规定。但在联合履行的规则层面上，因为南北双方的分歧较大，最终决定采取一个“试验阶段的共同执行”方案。在《公约》第三次缔约方会议上发达国家提出允许在发达国家之间开展正式的“联合履行”项目，并将联合履行的范围扩大到发达国家与发展中国家之间。对于在发达国家之间展开联合履行项目各国均表示认同，但将联合履行的范围扩大到发达国家与发展中国家之间则引来发展中国家的担忧，他们担心这样的变化会影响此前已经开展的“试验阶段的共同执行”项目，因而对这一提议表示反对。^①最终《京都议定书》中规定联合履行只能在发达国家间展开。

清洁发展机制的产生则被称作“京都意外”。在《公约》第三次缔约方会议上，巴西提议设立一个“清洁发展基金（Clean Development Fund, CDF）”，该基金来源于发达国家对其超过其承诺的温室气体减排量的罚金，而将基金的 90% 用于补偿发展中国家自愿消减温室气体排放量的成本，将基金的 10% 用于对最容易受气候变化不利影响的国家提供补偿。^②巴西的这个提议得到了多数国家的支持，但是美国等发达国家不愿支付超额排放的罚金。最终，作为各方妥协的产物，清洁发展机制得以产生。清洁发展机制的议案从提出到通过只用了 11 天的时间，

① 刘振民. 京都会议及其对我国经济发展的影响[EB/OL]. 中国可持续发展研究会'98 第二次研讨会会议论文. <http://cssd.acca21.org.cn/clireporta.html>

② See Donald M. Goldberg, and Glenn M. Wiser: Climate Change and Sustainable Development: Rethinking The JI Pilot Phase :A Call For Independent Evaluation And A Leagal Framework[A]. Widener Law Symposium.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库