



研究成果

边永民：《欧盟将航空业纳入碳排放交易制度



来源方式：原创

本文获得中国法学会“WTO法与中国论坛”2012

欧盟将航空业纳入碳排放权交易制度中的国际法问题

边永民*

摘要：欧盟将航空业纳入碳排放权交易制度的指令涉及数个国际法问题。i
题上的专属管辖权，虽然《京都议定书》要求成员国通过与国际民航组织合作来
该指令还违反了其根据《京都议定书》对发展中国家承担的共同但有区别的责任
各成员国对自己的领空享有主权的规定的也不相符。此外，欧盟的指令还可能违
考虑的争端解决方式是根据《芝加哥公约》第84条的规定，在公约的框架下投诉
重要途径。

关键词：航空业碳减排 欧盟排放权交易 航空碳税

欧盟是1997年《京都议定书》中承担强制性减排义务的成员。为了完成其减
权交易市场[1]。该市场的第一期从2005年开始运行（2005-2007），第二期自200
[2]，宣布航空业应该参加碳排放权交易制度（以下称为欧盟航空业指令），这一
一指令，不但欧盟本地区的航空公司要参加欧盟的碳排放权交易，而且飞入和飞
易制度，并且要根据其单次航班飞行的总里程计算其所需缴纳的排放额度，即，
敦的全部飞行里程来计算本次航班的碳排放量，而不仅仅是计算其飞入欧盟领空后
理的航空公司应该交纳其2012年的碳排放额（allowance）。[3]

关于欧盟2008指令是否违反了欧盟的国际义务，国内外均有众多讨论，欧盟
息，因中国的航空公司至今未遵守欧盟的指令，参加欧盟的碳排放权交易制度，
008指令是否违反欧盟的国际法义务。

一、 国际民航组织是否对航空业的碳减排有专属管辖权

欧盟通过颁布单边措施，将外国航空公

权交易制度中。这里的第一个问题是：国际航空公司的碳减排？这一事项是否该由国际能由国际民航组织管理？

（一）国际民航组织管理航空业碳减排的法律依据

根据国际法，领空主权原本在国家，如果国家不把这种权利让渡出来，授予 zation, ICAO)，国际民航组织便没有这种权利。

对于《京都议定书》的成员而言，它们是否已经把制定航空业碳减排制度的第2.2条规定，“附件一所列缔约方应分别通过国际民用航空组织和国际海事组织产生的《蒙特利尔议定书》未予管制的温室气体的排放”。这些成员通过接受该力，谋求限制或减少温室气体的排放。这一条款的措辞，用了“必须（shall）”，过国际民航组织来商讨和管理国际航空业的减排问题，而不再寻求单边的或区域 king through)”国际民航组织。不过，欧盟法院并不同意作者的这种解释。2011气候大臣的案件[4]中，认为不能根据《京都议定书》的第2.2条来考虑欧盟将航条款的内容并非是无条件的和足够清楚的，以至于个人可以该条款为依据，在法这一条款确实并未清楚到个人可以以其为依据，在法律诉讼中主张权利的程度，指引，尤其是，这一条款清楚地规定了确定航空业减排制度的路径——即通过国《京都议定书》与欧盟指令之间的关系时，仅寥寥半页，而且仅提及原告——美都议定书》而主张欧盟的指令无效。如果是《京都议定书》的其他成员，国家而令不符合议定书第2.2条，不知欧盟还怎样为自己辩护？

不过，即使《京都议定书》的成员方组织来筹划碳减排的制度，但其他的非《英国和加拿大[6]等，仍然可以在不违反它们的前提下，探讨单边的或区域的减排办法

（二）国际民航组织的实践

另一方面，从国际民航组织的实践来看，该组织为协调和指导航空业的减排过一项决议，制定了国际民航业发展的三项环境目标，其中之一是“限制或减少10年，国际民航组织将航空业的减排目标确定为到2020年将全球平均的航空能源航空能源利用率每年提高2%。[8]从该组织的努力方向看，该组织并未朝着建立确定行业减排目标和制订减排行动的指导规则，如倡导通过以市场为基础（mark仍然将制定具体的减排制度和措施的任务留给了成员国。从该组织通过的决议看织的专属管辖，该组织提供了一个讨论航空业碳减排的一个平台[9]。

2010年10月，在很多国家都表示反对欧盟将外国航空公司也纳入其碳排放权会，会议决议中，与航空业碳减排相关的部分包括[10]

“14. 要求成员国在设计新的或者实施既有的市场基础上的减排措施时，遵守或多边的协商和谈判，以便达成一致。”

“17. 要求成员国重申既有的和计划的涉及国际航空的市场减排措施，以保证它

然而，比利时代表欧盟成员国对上述内

很显然，虽然欧盟一直也没有拒绝与国际民航组织合作，而且那些反对欧盟碳减排问题上的作用期待甚高，盼望该组织能够领导成员国达成一个多边的安排员方并没有在国际民航组织内达成一致。

欧盟以国际民航组织的行动过于迟缓（too slow）为由，抛开国际民航组织，很糟糕的实践。谁有资格、根据什么标准来判断一个国际组织的行动过于迟缓？5年2月生效，欧盟在2008年就发布了将航空业纳入排放权交易体系的指令，仅仅单边措施的决定？

二、 欧盟的航空业碳指令是否遵守了共同但有区别的责任原则
共同但有区别的责任原则并非国际环境

[12]，它只是一项条约规则，载于《联合国气候变化框架公约》及其《京都议定进行解释。不过，鉴于截止到2012年6月，公约已经有195个成员，[13]议定书有张在气候变化领域内不受该原则的拘束。

家实施航空业的减排。[23]这也是给予了发展中国家特殊航空公司是否能获得，以及能得到多少，仅凭此一点似乎不能成为判断欧盟的捐赠

三、 欧盟航空业碳指令与《芝加哥公约》

2009年12月16日，美国航空业协会和美国的几家航空公司在英国就欧盟航空业碳指令与国际公约的相符性问题，2010年，该案件被转到欧盟法院审理。原告：符合1944年的《芝加哥公约》，但是，欧盟法院于2011年12月裁定欧盟不受《芝加哥公约》的成员；第二，欧盟的成员作为《芝加哥公约》的成员，并没有将保有如航权的授予、确定机场的使用费用和建立空中禁区等权利[25]，所以，欧盟。

对于欧盟的成员而言，它们应该遵守《芝加哥公约》的规定，包括第十五条或航空器上所载人员或财物不得仅因给予通过或进入或离开其领土的权利而征收碳指令在我国新闻媒体的讨论中俗称为“航空碳税”，但这到底是不是“税”公司得到的免费配给的排放配额（allowance）并不能满足正常飞行和业务发展的需求，欧盟的排放权交易市场购入一定数量的排放配额，这无疑是一种财务负担。但是，（charge），却很难认定它等同于税或费。如，欧盟的航空业碳指令的目的是限制它有这样的客观效果：航空公司所需要的排放配额可以免费得到一部分，还可以费率并不由市场确定；欧盟的排放权交易是国际民航组织所承认的“以市场为基础和“与排放相关的税和费”、“碳抵消（carbon offset）”、“清洁发展机制”为基础的措施。[26]我们据此也很难把排放权交易费”解释为相同。欧盟法院在其判决中也征税或收费[27]。但仍然有学者认为，欧盟就是收费或税，因为航空公司被要求缴纳欧盟成员国将该指令看作是一般收入的潜

但是，欧盟的指令还规定了对违反指令的航空公司的惩罚措施，即每吨二氧化碳[29]。其中，每吨二氧化碳当量罚款100欧元的规定，可以被争辩为一项收费，因为（3）不能像配额那样在市场上交易，或转让给任何人。

四、 欧盟航空业碳指令与WTO规则

学者们关于欧盟的航空业指令是否与WTO规则相符，进行了很多讨论。其中，Orland Bartels博士所做的研究[30]是十分有影响的成果。那些倾向于该问题可以通过WTO规则为准绳，欧盟的航空业指令可能在下列几个方面存在问题：

1、可能违反GATT第11条：GATT第11条是一般取消数量限制，它禁止成员的限制措施。欧盟要求外国航空公司遵守ETS的指令，将增加那些通过空运进口货物，但总存在。在巴拿马诉哥伦比亚的指导性价格措施与入境港口限制措施案[31]导致进口货物从起运港到销售地的运费增加，该措施就可能构成被第11条禁止的：港口限制措施有某些共同特点[32]。不过，GATT第11条主要适用于限制缔约方入境的措施通常在边境采取，而欧盟的航空业ETS指令所针对的国际航空运输，有入境。所以现在还不能十分确定第11条一定适用。

2、可能违反GATT关于最惠国待遇的规定：WTO成员承诺“在输入和输出其他国家的产品的最惠国待遇。欧盟要求外国航空公司遵守ETS的指令，是否属于但该指令中关于某些国家可以豁免遵守ETS的规定，显然与最惠国待遇必须“立即”[33]。根据欧盟的航空业碳指令，如果第三国采取了与欧盟的ETS相对等的（equivalent）遵守ETS的规定。

3、在是否能通过GATT第20条例外条款上存在很大的不确定性：如果确定那么接下来就需要检验该指令是否可以通过GATT第20条获得豁免。

（1）是否符合GATT第20条（g）款：因为欧盟的航空业碳指令是为了减少清洁空气，从其可容纳有限的温室气体以保持地球生态系统的可持续存在的角度

要求所审查的措施与保护可耗尽的自然资源相关就可以，所以，学者倾向于认为4]。

(2) 是否符合第20条(b)款：该条款要求所审查的措施是保护人类、动植物必需时，如果存在其他的对贸易较少限制，又可以产生同样的或类似的保护措施。在航空业减排问题上，我们很难说没有其他可以选择的措施了，加入EU的在过去几十年里，甚至在减排温室气体的国际运动开始之前，已经开始致力于减排，这些努力使航空业成为能源效率很高的产业。而现在仍然有很多途径可以减能耗、采纳可再生能源等。而欧盟的ETS自实施以来，由于碳价持续低迷[35]，非常有限。

(3) 是否符合第20条的前言：根据WTO争端解决机构对第20条前言的解释国家间必须以无歧视的方式实施，其实施方式不能对任何一方产生不利的影。以认为，那些对航空业碳排放采取了控制和管理措施的成员与欧盟条件相同。如TS相对等的国家的航班可以豁免遵守ETS，并非所有的管理措施都能被认为与EU(ble counting)的问题。即使是对被欧盟认为已经采取了对等措施的国家，欧盟也S，对于从欧盟飞往那些国家的航班，欧盟仍然要求它们交纳排放配额(allowanc歧视问题。在对航空业均没有采取减排措施的国家之间，欧盟的指令也可能产生不同而被要求交纳不同数量的排放配额，而那些在进入欧盟之前经停中东或者排放配额，虽然它们为了少交纳配额而选择中途降落的行为实际上造成了更多的当的，而不是武断的，除了因最后一程的安排而可以少交纳排放配额以外[36]。

4、是否违反《服务贸易总协定》：关于根据《服务贸易总协定》来挑战欧盟不是完全不可能。首先，《服务贸易总协定》的《航空服务附件》第2条明确规定(Traffic rights)的措施”和“与行使交通权直接有关的服务的措施。”而即使成根据该协议第4条，“该协议的争端解决程序只有在有关成员已承担了义务或者具体程序已用尽时才可以使用。”根据这一条规定，如果争议方同时是国际民航组织的争端解决程序。

国际民航组织有自己的争端解决程序。根据1944年《芝加哥公约》第84条裁决。对裁决不满的，根据第85条，可以向双方同意的特设仲裁法庭或者国际法方，但欧盟的27个成员国都是该公约的缔约国。根据欧盟的航空业碳排放指令，以及其他《芝加哥公约》的缔约国可以在公约框架下诉讼欧盟的成员国。当理事会：在理事会表决时，没有投票权。再考虑到理事会此前曾通过要求欧盟谨慎对待单议中通过一个有利于原告一方的决定。

欧盟将外国航空业纳入本地区排放权交易市场的决定显然是一项制度创新，多争论。鉴于现阶段国际社会仍然努力就减排温室气体的国际制度进行谈判，包：放权交易制度诉至WTO，让一个贸易管制组织来裁判这样一项温室气体减排制度个好的选择，对于气候谈判中的制度建设可能产生负面影响。所以，欧盟应该努

五、 欧盟航空业碳指令的域外效果和单边性对其合法性的影响

欧盟的航空业碳指令之所以被很多国家和航空公司反对，还有两个重要的原管辖；第二，它是一项单边措施。

域外措施(Extra-territory measures)的合法性一直是备受争议的。不过，纽新论：他认为边境税调整这样的措施，并不是域外措施，虽然它有域外效果，但[37]。依据这样的推论，欧盟的航空业碳排放指令也是以航空器进入欧盟领域为：此，欧盟对非欧盟国家航空公司域外行为的管辖权也并非不受挑战。不能仅仅依这些航空公司在各个方面都已经接受属地管辖。国际航空从来都是按照国家间的了外国航空公司的权利和义务，接受航空公司入境的国家，其主权是受到限制的增加了其因为消耗仓载燃料而收费或者收税的权利，欧盟采取ETS这样的措施，虽增加了外国航空公司一种与其消耗燃油直接有关的财政性负担，其合法性是很有

单边措施如果同时有域外效果，受措施影响的国家常常不满。虽然各国都承是，多边协议的达成谈何容易。在多方努力未能成功的情况下，就全球航空业碳

wse教授认为这是欧盟将航空业纳入其排放权交易制度中的一个根本性原则问题，决机构1998年裁定的虾/海龟案[39]中，美国采取了一种意在改变其他国家环境政策这种有域外影响的环境措施，只是强调了实施这种措施应该满足的条件，诸如应施。这说明上诉机构虽然强调善意的多边协商的重要性，但也认为，如果善意的多边措施。

如前所述，国际民航组织在航空业碳减排这个事项上并没有成功地树立它的认多边行动为最佳解决方案，但以市场机制为基础的单边行为也从未被禁止。在时代代表欧盟及欧洲的44个国家，提出了这样的保留：“《芝加哥公约》中没有任就飞入、飞出其领空或者在其领空内飞行而提供的服务采取以市场机制为基础的这样的保留意见说明，国际民航组织的成员国并没有就使用单边措施为非法达成

六、 结语

欧盟将航空业纳入排放权交易制度的指令给很多国家的航空公司造成影响，接下来航海业也纳入排放权交易制度的阻力就小了很多。原本减排温室气体的市但如果慢慢地一些行业被逐步纳入了排放权交易制度，其他行业再实行不同的减度。欧盟从航空业开始，很可能将自己建立的排放权交易制度推广到更多的国家

欧盟的航空业碳指令虽然引发了很多争议，但迄今为止，能确凿地证明其违为了迫使欧盟拿出更多的诚意来与其他国家在国际民航组织内进行多边协商，中民航组织理事会投诉欧盟成员国。根据国际民航组织以往在此问题上表明立场事会内的争端解决。这必将推动国际民航组织协调下的多边谈判，以尽早达成一够达成多边的安排，它愿意相应地修改自己的单边措施。此外，共同但有区别的多地关照发展中国家利益的有利依据。

多边安排和单边措施之间可以发生良性的互动，也可能发生恶性互动。良性劣影响，于是能相互妥协、让步达成多边的安排，将积极的单边措施多边化，或安排总是难产，以至于单边措施纷起，其他国家报复、对抗，最终难免各个败找到他们共同可以接受的航空业减排温室气体的办法，是对他们的领导能力的又

作者为对外经济贸易大学法学院教授。

[1] Directive 2003/87/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 2003 on allowance trading within the Community and amending Council Directive 96/61/EC.

[2] Directive 2008/101/EC of European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on Aviation Activities in the scheme for greenhouse gas emission allowance trading within the Community.

[3] Ibid., para.10 (b).

[4] Air Transport Association of America and other v. Secretary of State for Energy and Natural Resources, C-366/10, Judgment released on 21 December 2011.

[5] Ibid., para.77, “ its content, cannot in any event be considered to be unconditional and the right to rely on it in legal proceedings in order to contest the validity of Directive 2008/101/EC.”

[6] 2011年12月15日，加拿大正式将退出《京都议定书》的决定通知联合国秘书长，退出行为将于2012年12月15日生效。

[7] International Civil Aviation Organization, ‘Environment Protection’ <http://www.icao.int/Environment/Pages/default.aspx> (last visited 12 June 2012).