

发展中国家 REDD + 机制立法及启示——以印度尼西亚为例

荆珍 (东北林业大学文法学院, 黑龙江哈尔滨 150040)

摘要 首先概述了 REDD + 机制的国际法律依据, 然后以印度尼西亚的 REDD + 机制国内法律框架及实践为例探讨了发展中国家 REDD + 机制的立法路径, 即制定 REDD + 法规等国内法律框架和从事印尼 - 澳大利亚森林碳伙伴关系等示范项目等, 最后探讨了对我国构建 REDD + 机制法律框架的启示: 制定国内的 REDD + 法规; 保护土著人民的权利; 进行土地所有权改革; 加强土地权利的保护; 改善 REDD + 机制和土著人民之间的相互关系等。

关键词 发展中国家; REDD + 机制; 立法

中图分类号 S-9 **文献标识码** A **文章编号** 0517-6611(2015)07-344-04

REDD + Mechanism Legislation in Developing Countries and Enlightenment: A Case of Indonesia

JING Zhen (Faculty of Humanities & Law, Northeast Forestry University, Harbin, Heilongjiang 150040)

Abstract The paper firstly outlines international legal basis of REDD + mechanism, and then discusses REDD + mechanism legislative path of developing countries, for example, Indonesia REDD + mechanism domestic legal framework and practice, that is to develop REDD + mechanism domestic legal framework and Indonesia - Australia Forest Carbon partnerships, etc. Finally it discusses the enlightenments to build REDD + mechanism legal framework in China: development of domestic REDD + regulations; protection of indigenous people's rights; reformation of land ownership; protection of land rights; improvement of the inter-relationships of REDD + mechanism and indigenous people.

Key words Developing countries; REDD + mechanism; Legislation

目前, 全球气候变化问题已经成为全世界普遍关注的热点问题, 而 REDD + 机制 (Reducing Emissions from Deforestation and Degradation, 译作: 减少毁林和森林退化造成的碳排放) 是热带雨林国家为了减少毁林和森林退化、保护环境和获得收益而提出的一种法律机制, 对控制和减缓全球气候变化具有重要作用, 所以是《联合国气候变化框架公约》(UNFCCC) 谈判中重要的议题之一。由于存在额外性、基准线、泄漏等方法学问题, REDD + 未被纳入《京都议定书》第一承诺期的清洁发展机制 (CDM) 中, 而 2011 年 12 月的德班气候大会已决定从 2013 年 1 月 1 日开启《京都议定书》的第二承诺期。因此, 在此关键时刻, 如何在 UNFCCC 框架下进行 REDD + 机制立法, 对发展中国家而言尤其关键。笔者以印度尼西亚 (以下简称印尼) 为例详细分析了发展中国家国内 REDD + 机制法律框架, 揭示了 REDD + 机制如何威胁到土著人民的传统土地权利, 探讨了发展中国家 REDD + 机制的立法路径及对我国构建 REDD + 机制法律框架的启示。

1 REDD + 机制的国际法律依据

REDD + 机制是在 2005 年 UNFCCC 第 13 次缔约方大会 (COP13) 上由巴布亚新几内亚和哥斯达黎加两国代表雨林国家联盟提出来的, 2007 年 12 月《巴厘岛行动计划》中规定, 减缓气候变化的综合方法应当包括: “关于发展中国家减少毁林及森林退化造成的排放问题上的政策方法和积极激励措施; 以及发展中国家在森林保护、森林可持续管理以及增加森林碳储量方面发挥的作用。^[1]” 这是发展中国家进行 REDD + 机制立法的一个重要的国际法律依据。

国际社会提出并关注 REDD + 机制是有充分的依据的。前世界银行首席经济学家斯特恩在《斯特恩回顾: 气候变化的经济学》中提出, 每年全世界森林资源损失造成全球的碳排放量要比交通部门造成的碳排放量还要多^[2]。实际上, 这些排放量多少来自毁林活动 (林地和非林地之间的转换) 或森林退化 (林地不会导致每单位面积碳储量减少或森林覆盖面积减少或消失) 难以评估。基于此, 印度尼西亚最早在 16/CMP.1 号决定中提出修订毁林的定义并建议其范围包括火灾等。除了 REDD + 外, 《巴厘岛行动计划》(第 1/CP.13 号决定) 中还提到了森林保护、森林可持续管理以及增加森林碳储量。这三种行动主要针对发展中国家建立 REDD + 机制而采取的政策方法和积极的激励措施, 发展中国家在制定国内 REDD + 机制法律框架时应考虑纳入此内容。

2 印尼 REDD + 机制国内法律框架

印尼是世界第十五大经济体, 第四位人口大国, 土地面积约 1 904 569 千万 km², 其中包括约 100 万 km² 的森林^[3]。印尼广袤的热带雨林为其 REDD 项目的开展以及后来 REDD + 机制国内法律框架的建立提供了得天独厚的条件。印度尼西亚林业部是政府负责 REDD 活动的部委。印尼于 2008 年通过法令在林业部成立气候变化工作组, 该工作组相继制定了一系列法规以支持 REDD 活动。其法律史表明印尼的法律体制深受其殖民历史的影响, 尤其是传统法律制度, 所以印尼一直努力协调它的殖民历史与土著人民之间的关系。其土地法和传统所有权是最重要的, 因为它们界定了传统所有者的权利, 为将 REDD + 机制整合进现有的法律体制中设置了基本的框架。其森林法也是重要的, 因为 REDD + 机制下的项目本质上就是一种林业项目, 传统林业和 REDD + 项目涉及到利用森林资源的支付问题: 一是树木资源本身, 二是碳储存。这两种情况都有风险, 即传统土地的法律保护会威胁到土著人民的权利。尽管印尼已实施特定

基金项目 黑龙江省教育厅人文社会科学研究指导项目 (12544015); 黑龙江省哲学社会科学研究规划项目 (13D002)。

作者简介 荆珍 (1975 -), 女, 山西平陆人, 博士, 副教授, 从事国际环境法、国际经济法研究。

收稿日期 2015-01-23

的 REDD + 机制法规,但森林法仍然是与之紧密相关的,因为现有森林法为整个 REDD + 机制法律框架提供了基础。笔者将详细阐述印尼 REDD + 机制国内法律框架的主要内容与实践。

2.1 印度尼西亚法 印度尼西亚法是基于包含传统法和荷兰法元素在内的民事法律体系。印尼最初被众多独立的土著王国所统治,各自有各自的习惯法。印尼于 1945 年独立后开始逐步形成它自己的法律体系,将现有的法律概念引入新法律中。因此,习惯法仍然是现代印尼法律制度的一部分。

2.1.1 土地法。印尼土地法的发展与其过去的殖民地历史有着千丝万缕的联系。1960 年之前,土地法在殖民地的法律制度中被打上了二元论的烙印,专为满足资本主义殖民政府以及各种传统制度的利益。这些传统制度在本质上是统一的,尽管一般的思路认为土地是精神的或特殊的商品,同时应该是集体所有而不是被概念化为经济体所有^[4]。

印尼基本土地法的颁布(以下简称 BAL)试图架起“西方”法和习惯法之间的一座桥梁,通过提供个人土地权利登记,同时也继续承认传统土地法的概念和机构。BAL 的序言中明确声明:鉴于习惯法除了以前的法律制度外都是基于西方法基础上的,土地法本质上是二元性的。

印度尼西亚宪法第 33 条第 3 款在引导 BAL 相关基础方面是有影响力的,其指出:土地、水和自然资源应根据国家的权力使用并应满足人们的最大利益^[5]。虽然宪法第 33 条第 3 款将更社会化的视角引入进印尼土地法中,但它同时也引入了“征用”的概念,据此控制土地的权利归属状态。这意味着 BAL 的传统土地使用权没有进一步明晰所以就不能被保证。此外,BAL 还创建了一系列土地权利,包括所有权,这比较接近于永久业权的普通法概念。

2.1.2 传统土地所有权。BAL 的用意是基于习惯土地法而形成土地法的体系。例如,其第 2 条第 4 款规定:“国家控制土地可以委托给... 自治区和习惯法社区”。然而,虽然 BAL 提供认识习惯的一般原则,但 BAL 是“基本法”,并要求实施立法给予其规定实质性的效果。尽管 BAL 已经存在超过 45 年,但只出台了少量的实施细则,没有习惯法具体。如果没有这样的实施条例规定,习惯法将处于不确定和不受保护的地位。

印尼《1998 年关于人权的人民会议决定法令》和《人权法》声称承认和保护习惯社区和他们的习惯性权利,这或许让人们看到了一丝希望。但不幸的是,印尼林业立法通过后不久,《人权法》无视这一点,重复以前在林业中保护习惯性权利的失败做法。

2.1.3 森林法。一些具体部门的立法和法规遵循 BAL 的规定。这些包括《1967 年森林法》(以下简称《1967 年法》)和实施条例,以及关于采矿和其他土地活动的立法。《1967 年法》随后被认为不再与森林控制和管理的原则以及目前的发展相适应,取而代之的是一个新的《1999 年森林法》。

《1967 年法》和新森林法未澄清和保护传统性的权利,

但有进一步边缘化习惯社区的倾向。《1967 年法》旨在提高经济增长和通过开采丰富的森林资源来激励印尼的发展。《1967 年法》还增加了促进大林业特许公司发展的规定,在其初期,伐木收入增加 2 800 个百分点。在 1967 年提取了 4 万 m³ 的木材,且大部分供国内使用,但 10 年后,这一数字增加到 28 万 m³,其中大部分是供应出口^[6]。

由于《1967 年法》现已被纳入新森林法,所以这里重点讨论的是后者。然而,新森林法在关于森林中的传统权利方面需要具有与《1967 年法》更多的或相同的地位,二者都没有太多承认或保护传统性的权利。新森林法将林木所有权分为两类:国家所有和私人所有。国有森林规定在第 1 条第 4 款中,仅仅是指“森林位于无所有权的土地上”,而第 1 条第 5 款将私人所有定义为“位于私人所有土地上的森林”。

新森林法还证实习惯法社区控制的森林被列入“国有森林”的类别。这意味着习惯法社区并不拥有或控制他们居住的森林。新森林法使用“国家最高支配权”的概念,将习惯森林定义为“位于境内习惯法社区的国家森林”。其第 6 条声明,森林有三种功能:节约、保护和生产。国家有权根据这些功能将森林分类。正是在这一点上,土地和森林法关于 REDD + 的传统所有权的意义就变得很明显。

根据新森林法,如果国家希望建立一个 REDD + 机制项目,它可以指定大片国有森林为第 6 条下的“禁伐森林”或“保护森林”。传统土地占用届时将无法:①只要这种土地利用可能会与 REDD + 项目发生冲突的时候就利用自己的传统;②实施 REDD + 本身,因为他们对占用的森林没有所有权。因为印尼土地森林法中规定的土著人民潜在的权利被剥夺,所以人们希望制定一个专门的 REDD + 法规实施监管,以保护土著森林人民的权利。

上述这些法律为印尼 REDD + 法规的制定和实施奠定了坚实的法律基础,也是 REDD + 机制国内法律框架的重要组成部分。

2.1.4 REDD + 法规。印尼是世界上第一个建立 REDD + 法规的国家,其迅速建立特定的 REDD + 法律是有其特定产生背景的。在 1967 年,印尼不可持续的森林砍伐会产生经济收益,而 REDD + 项目也能使各国产生收益。因此印尼和其他森林国家想要迅速地开展 REDD + 项目是有其深层原因的。2009 年 5 月 1 日,印尼林业部长签署了第 P. 30/2009 号为减少毁林所致排放及程序森林退化法规(即“REDD 法规”)。

那么,印尼 REDD + 法规是否可以解决以下两个问题:(1)印尼的 REDD + 机制法律框架是否保护传统占有者?(2)它是否允许土著人民参加 REDD + 项目的管理和实施?印尼的 REDD + 法律框架具体包括以下法规:一是林业部颁布的法令,即 2008 年第 68 号《REDD 示范活动法规》(以下简称《示范法规》),二是 2009 年第 30 号《关于减少森林砍伐和退化所致排放实施程序的条例》(以下简称《实施条例》),三是 2009 年第 36 号《许可商业利用碳封存和/或存储生产和森林保护程序的法令》(以下简称《许可法令》)。《示范法规》规

定五年将要执行的示范项目的“支持者”(即政府、森林木材许可证持有人、林权的持有者和管理者、传统森林管理者),他们可以被“合作伙伴”(政府、国际组织、私营实体和个人)协助,目的是检验和形成方法、技术和机构。《实施条例》是一个规范30年期限REDD+项目的更实质性的规定。它允许国家和国际实体成为“REDD+的实施者”。实施者拥有REDD+活动中的碳信用贸易权。该《实施条例》允许体系灵活改变以便与未来的REDD+国际协议相符合。《示范法规》与《实施条例》将REDD+项目定义为“环保服务”,这就需要—个许可证。《许可法令》规定了这些许可证的具体内容以及碳在市场上如何销售,包括涉及到减排核查的规定。最重要的是,许可法令还详细介绍了REDD+项目的货币收入如何在不同类型的森林中被分配。

正如国际REDD+文本草案中没能强烈主张土著人民的权利—样,印尼REDD+法规和法令也很少关注REDD+过程中所涉及的土著人民的权利。《实施条例》规定传统占用林上的REDD+项目需要来自地方政府机关的推荐。尽管这样做有可能为土著人民提供保护,在实践中地方—级政府当局往往还会受到国家层面的影响。

《实施条例》还禁止土著人民实施REDD+项目。只有区域、国家和国际实体可获准实施项目。即使这将根据未来的国际发展要改变,实施监管目前要求实施者证明与森林的合法联系,这将成为REDD+项目的关键问题,森林的传统保管人由于对他们的传统财产权利缺乏认识将无法—满足—定的条件。这显然是违背了《联合国土著人民权利宣言》第29条第1款的规定,即土著人民有权养护和保护其土地或领土和资源的环境生产能力。

2.2 REDD+机制法律框架的实践:印尼—澳大利亚森林碳伙伴关系 印尼—澳大利亚森林碳伙伴关系成立于2008年6月。最初澳大利亚致力于将4千万澳元协助印尼参与REDD+项目,包括将3千万澳元投入到加里曼丹森林与气候伙伴示范活动中,将1千万澳元用于支持实施REDD+项目的技术能力建设,现在—这—数字大约100亿澳元^[7]。

加里曼丹森林和气候伙伴关系是印尼的首次大规模的REDD+示范项目,在婆罗洲加里曼丹岛中部120 000 km²的森林和退化热带泥炭地上实施REDD+项目。尤其令人关注的是项目允许基于支付依赖森林社区的激励措施。然而,除了澳大利亚国际发展署的实况报道外,关于该项目的详细文件还未公开。加里曼丹岛项目的目标是在印尼森林法基础上合法地形成可执行的碳汇权利。但是,这是存在问题的,因为国内法并不能有效地保护土著人的权利。正如—个非政府组织所言:自印尼森林法未能保护土著社区的权利...澳大利亚的资金用于REDD+表示支持延续不公正的、有系统的森林管理制度,这边缘化了森林群落并违反他们的土地和资源权利^[8]。

2.3 对印尼REDD+机制法律框架的评价 联合国种族歧视委员会已书面向印尼政府表示关注REDD+法规不尊重土著人民的权利—这—问题,总体而言,这是—个比较公平的

评价。虽然《许可法令》表明资金可能流入传统占有森林者手中,但仍然存在不确定性的期限,缺乏咨询,并缺乏对保护土著人民权利的—全面认识。

澳大利亚REDD+项目确认REDD+法规的性质以及土地法和森林法的性质和管理薄弱对传统土地所有权构成威胁。如果REDD+项目是合法的,并且被看作是合法的,那么就需要保证土著人民的彻底和—全面的教育、咨询和参与。土著人民的土地权利必须得到保护,而不应该被忽视。

此外,自由之家(Freedom House)指出:“尽管最近几年有些改善,但腐败、官商勾结和裙带关系继续构成印尼政治的手法。^[9]”这很可能对REDD+项目的合法性构成巨大的挑战。如果REDD+机制的管治安排是透明的,同时有严格的问责制和参与机制,腐败则可能被铲除。薄弱的法律保护和腐败执法势必会威胁到REDD+项目中的传统土地使用权。

由此,应该肯定印尼REDD+机制以及REDD+法规的积极作用,但要注意到印尼REDD+机制国内法律框架并没有很好地保护土著人民的各项权利,所以我们强调其他国家在制定REDD+法规时—定要尊重土著人民的各种权利,尤其是土地所有权。

3 对我国REDD+机制法律框架构建的启示

我国是森林资源丰富的发展中国家,并且已向UNFCCC提交REDD提案,坚持“共同但有区别的责任”原则,积极参与国际气候谈判,努力逐步在国内形成—个合理有效的REDD+机制,所以从政治、经济、外交、法律等层面考虑,在我国建立REDD机制国内法律框架不仅是必要的,也是可行的。我国应借鉴印尼等发展中国家的做法构建我国的REDD+法规。印尼REDD+机制法律框架对构建我国REDD+机制法律框架具有—下启示。

3.1 先制定国内的REDD+法规以保障REDD+项目的顺利开展 第—个重要的启示是,印尼的REDD+机制法律框架概括了国际层面的REDD+机制传统土地所有权的保护,如果没有国内权利的保护这将是毫无意义的。印尼与澳大利亚的REDD+项目表明,没有强有力的国内法,REDD+很可能给已经有争议和敏感的空间添加另—层复杂性和混乱,而不是给任何关键利益攸关者带来实实在在的好处。在—没有REDD+法律框架的情况下,我国可以先制定国内的REDD+法规,以保障REDD+项目的顺利开展。

3.2 制定REDD+法规时—定要注重保护土著人民的权利 第—个重要的启示是,最关键的土地使用权改革被看作是有—效的REDD+机制的—个先决条件,这对土著人权利而言是—比较敏感的。印尼缺乏对传统土地权的认可,以及随之而来的法律保护薄弱使得它很难想象其他必要的保护,例如参与管理和共享货币福利等。土著人民将不得不依赖国内主管部门和外国政府保护他们的利益,这使得土著人民的利益处于—种危险境地。

3.3 解决土著人民获得事先知情同意权等问题 第—个重要的启示是,具体的法规必须—不仅采取详细的商业性REDD

+ 项目规划,而且也要解决如何使土著人民获得事先知情同意的问题、土著人民将如何参与 REDD + 活动以及如何达到财务效益的目标。正如印尼 REDD + 法规一样,迅速颁布缺乏物质基础的法律以确保 REDD + 机制有效和公正的做法值得商榷。

3.4 加强根本治理以确保 REDD + 机制下传统土地权利的保护 第四个重要的启示是,加强根本治理对确保 REDD + 机制下传统土地权利的保护是至关重要的。如果传统土地权利被普遍的腐败现象和贫乏的治理所破坏,土地使用权的安全性和 REDD + 规范方面的改进就不能实现 REDD + 机制公平性的目标,虽然这个问题不在本文讨论范围之内,但它也是在环境治理的许多领域中必须加以解决的问题。

3.5 努力改善 REDD + 机制和土著人民之间的相互关系 最后要考虑的问题是努力改善 REDD + 机制和土著人民之间的相互关系。鉴于土著人民的利益与那些落实 REDD + 项目的人员目标不一致,同时存在普遍的腐败和管理不善,人们可能会质疑此关系怎样以及如何可以改善。

此外,发达国家有责任遵循国际气候变化法的“共同但有区别的责任”原则,在减缓气候变化方面承担更大的责任。发达国家推诿向发展中国家的有关部门保护 REDD + 机制下的土著人民,这是发展中国家无法接受的。笔者主张发达国家应利用 REDD + 机制承担确保 REDD + 项目融资的责任,直到制定出充分的保障措施,以确保 REDD + 机制不会损害土著人民的利益。发达国家还必须重新思考他们的援

(上接第 343 页)

区域的功能特色,按照分类分级的指标体系进行考核。如生态旅游区、生态林区的 GDP 增长的考核指标就要适当降低,适当增加生态功能建设和生态保护成效方面的考核,做到因地制宜,突出特色。

4.4 完善责任追究制度 由于我国没有系统的责任追究制度,出现了一些热衷于比拼发展规模,而忽视资源环境保护的领导干部,却顺利逃过被追责,说明现有的责任追究制度并不完善,缺乏有效、可行的相关法律法规。2013 年 12 月,中央组织部下发了《关于改进地方党政领导班子和领导干部政绩考核工作的通知》,通知中规定:“制定违背科学发展行为责任追究办法,强化离任责任审计,对拍脑袋决策、拍胸脯蛮干,给国家利益造成重大损失的,损害群众利益造成恶劣影响的,造成资源严重浪费的,造成生态严重破坏的,盲目举债留下一摊子烂账的,要记录在案,视情节轻重,给予组织处理或党纪政纪处分,已经离任的也要追究责任。”在全面贯彻通知的同时,筑牢责任追究这个制度的笼子,制定相应法律法规,并对盲目追求政绩、不惜以生态为代价、不计环境成本的领导干部进行相应的党纪政纪处分,严重者处以法律处分。

助和投资策略。现在中国等发展中国家在实施 REDD + 项目的过程中必须转移工作的重点以提高土地使用权的保障,同时增强参与、加强治理和根除腐败。只有这样,REDD + 机制才能切实保护土著人民的传统土地所有权以及其他合法权益。

参考文献

- [1] 巴厘岛行动计划(第 1/CP.13 号决定)[EB/OL]. [2012-09-23]. http://www.preventionweb.net/files/8376_BaliC.pdf.
- [2] STEM N. Stern Review on the Economics of Climate Change: Executive Summary[EB/OL]. [2012-10-02]. London:CambridgeUniversityPress, 2007. http://www.hm-treasury.gov.uk/media/9/9/CLOSEDSHORTExecutive_summary.pdf.
- [3] CIA World Factbook[EB/OL]. [2012-11-21]. <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2147rank.html>.
- [4] HERYANI E, GRANT C. Land Administration in Indonesia[C]. Jakarta: 3rd FIG Regional Conference, 2004.
- [5] The 1945 Constitution of the Republic of Indonesia[EB/OL]. [2012-12-1]. <http://www.embassyofindonesia.org/about/pdf/IndonesianConstitution.pdf>.
- [6] Manila: Environment and Social Safeguard Division[R]. Manila: Regional and Sustainable Development Department, Asian Development Bank, 2002.
- [7] LANG C. Stop the Indonesia - Australia REDD + Project; Indigenous Peoples, Opposition to the Kalimantan Forests and Climate Partnership, REDD Monitor(2011)[EB/OL]. [2012-11-15]. <http://www.redd-monitor.org/2011/06/15/stop-the-indonesia-australia-redd-projectindigenous-peoples-opposition-to-the-kalimantan-forestsand-climate-partnership>.
- [8] REDD Concerns Deepen, 82 Down to Earth Newsletter (September 2009)[EB/OL]. [2012-9-21]. <http://dte.gn.apc.org/82acl.htm>.
- [9] Country Report - Indonesiain Freedom House, Countries at the Crossroads 2010 1-2[R]. Washington DC:Freedom House, 2010.

4.5 加大理论和实践研究力度 对政府绩效管理全面展开跨学科领域的研究,应借鉴国外先进的管理制度经验,结合我国政府的特点和实际情况以及我国具体国情加以改进、优化和本土化以后加以运用。鼓励倡导部分地区开展生态绩效管理的实施,利用先进的理论指导实践,总结经验教训完善理论研究以供其他地区学习和参考。

5 小结

我国政府绩效管理的改革要结合现阶段的主要问题及我国的实情,政府部门绩效管理和评价工作是一项复杂的系统工程,在生态文明视角下我国政府尚属探索阶段,缺乏理论和实践经验,需要政府的支持与引导,加大宣传,引起足够的重视,把好的经验和创新模式通过媒介和各种场合予以推广,推动我国政府公共管理事业的全面发展。

参考文献

- [1] 梁平,滕琦,李国栋. 社会生态环境域下政府绩效评估的制约因素探讨[J]. 学术论坛,2007(7):27-30.
- [2] 李仕礁. 生态文明视角下的政绩考核体系研究[J]. 商业经济,2014(6):82-87.
- [3] 徐汝华. 生态型政府的模式选择与推进策略[J]. 行政改革,2009(2):19-22.
- [4] 汪娇尧. 生态文明背景下生态型政府的理论探究及构建[J]. 东方企业文化,2013(9):166.
- [5] 黄爱宝. 全球环境治理与生态型政府构建[J]. 南京农业大学学报:社会科学版,2008(3):70-76.