

《生物多样性公约》及其《生物安全议定书》

作者：劳伦斯·布瓦松·德·查佐尔内¹

日内瓦大学法学院

国际法教授

国际公法与国际组织系主任

生物多样性与人类环境

生物多样性是指无限多样化的生命形式；它包含遗传多样性(即物种内部的基因变异)、物种多样性(动植物群的不同物种)和生态系统多样性(地球上存在的各种不同的生态系统，如热带雨林、珊瑚礁和沙漠等)。这种生物多样性是各类生态系统和生命形式保持适应能力、具备防止发生灾害和不利条件并实现复原的能力的必要条件。微生物和动物物种的活动能够创造土壤、维持其质量并实现废物的解毒和分解。适当的植被可以防止灾难性的洪水泛滥、塌方和雪崩，减轻土壤侵蚀程度，并有助于提高空气和水的质量，有助于气候的稳定。维护物种多样性能够促进自然虫害控制、授粉、农作物生产和粮食保障。此外，生物多样性在人类社会的精神和文化生活方面发挥着重要的作用。

1992年《生物多样性公约》是在保护生物多样性的法律框架业已渐次成型的背景下制定出来并得到通过的。自19世纪以来，国际法就已经确认某些物种和生态系统具有保护价值。尽管有关物种保护的大多数早期条约均源自人类对于继续追求经济利益的关切，但从20世纪初起，此类条约开始越来越多地关注为野生动物和生态系统保护本身开展物种保护。1972年在斯德哥尔摩举行的联合国人类环境会议，进一步促进了国际生物多样性保护的监理。《斯德哥尔摩会议宣言》承认人类改造其环境的力量，并在其原则2中要求保护“地球上的自然资源，其中包括空气、水、土地、植物和动物，特别是自然生态类中具有代表性的标本”，以维护这一代和将来世世代代的利益。

自斯德哥尔摩会议以来，已有一系列关于自然和野生动物保护的普遍性和区域性公约以及物种和生态系统公约获得通过，如1972年的《保护世界文化和自然遗产公约》、1973年的《濒危物种国际贸易公约》(《濒危物种公约》)、1976年的《南太平洋自然保护公约》、1978年的《亚马孙条约》、1979年的《欧洲保护野生生物和自然界的伯尔尼公约》、1991年的《阿尔卑斯山保护公约》和1994年《国际热带木材协定》等，不一而足。近几十年来，又出现了新的国际生物多样性监管重点领域：生物资源在医疗保健和农业中的经济价值，以及通过基因工程发展新作物和新的医疗形式。

谈判制订普遍性的法律框架

《生物多样性公约》的概念设计，始自国际自然及自然资源保护联盟(自然保护联盟)秘书处为实施“世界养护战略”而对“与[遗传]资源的养护、获得和使用有关的技术、法律、经济和财务事项”开展的分析。该战略是自然保护联盟于1980年与联合国环境规划署(环境署)、世界野生动植物基金会、联合国粮食及农业组织(粮农组织)和联合国教育、科学和文化组织(教科文组织)合作发起的(自然保护联盟大会第15/10号决议，新西兰克赖斯特彻奇，1981年)。自然保护联盟向各国政府和非政府组织分发了一份有关动植物群就地保护的公约初稿，从而使环境规划署和一些国家对于制订一项普遍性的生物多样性公约的想法产生了兴趣。

1987年，世界环境与发展委员会发布了一份题为“我们共同的未来”的报告。这份报告更为人知的标题是以该委员会主席、挪威首相格罗·哈莱姆·布伦特兰命名的《布伦特兰报告》。报告突出强调了将经济学和生态学纳入决策过程的重要性，以及出于经济、环境和可持续发展考虑对地球上所有各种不同物种予以保护的重要性。报告建议将拟订一项物种保护公约作为头等优先事项，以应对物种消失和生态系统受到威胁的问题(世界环境与发展委员会，《我们共同的未来》，第6.VI.2章)。在该报告发表一个月后举行的联合国环境规划署理事会第十四届会议上，美国提出了一项倡议，呼吁就签署一项生物多样性全球公约开展工作。与提倡就地保护的自然资源保护联盟的决议草案不同，美国提出的倡议旨在精简现有的国际保护协定及其秘书处，将它们全部纳入一个全面公约之内。理事会决定设立一个生物多样性问题特设专家组，由其负责“调查缔结一项全面公约的可取性和可能形式”(联合国环境规划署理事会第14/26号决定)。在1989年5月第15届会议上，理事会授权执行主任就草拟一项国际法律文件开始工作，该文件将涉及保护问题及生物多样性的社会和经济方面。为开展这项工作，还成立了第二个工作组，亦即特设法律和技术专家工作组。理事会要求生物多样性问题特设专家组进一步举行会议，为相关谈判提供科学依据(联合国环境规划署理事会第15/34号决定)。在1988年11月至1990年7月期间，专家组举行了三次会议。特设法律和技术专家工作组在1990年11月至1991年7月期间也举行了三次会议，之后，为用行动表明对这一进程的重视，工作组更名为拟订生物多样性公约政府间谈判委员会。专家组使用这一新名称又举行了四次会议，直到1992年5月23日公约的案文最后商定为止——此时正值1992年6月3日-14日在里约热内卢举行的联合国环境与发展会议前夕。从会议的筹备工作开始之初，便已设想以缔结一项具有法律约束力的生物多样性公约作为其关键产出。这为及时成功结束谈判提供了强烈的紧迫感和重要的动力，也打破了公约的批评者们所采用的战略，即试

图将生物多样性公约谈判拖到这次会议之后，希冀条约最后可能会再次淡出国际政策议程的视野。

重点谈判很快就从美国提出的为精简现有协定而试图缔结一项全面公约的建议、从自然保护联盟最初提议的仅侧重于就地保护的公约概念转向拟定一项有关生物多样性的普遍性条约。在发现大多数国家所希望缔结的公约不仅涵括保护问题，而且还将涵括生物多样性的社会经济方面以及生物技术问题之后，该进程的最初发起国美国变成了该公约的最强烈反对者之一。作为最重要出口国中的一员，美国尤其担心该公约将纳入任何有关开发、管理、安全使用和释放转基因生物体及保护知识产权的规定，并反对在出口生物技术或生物技术产品方面纳入事先知情同意的要求。日本也支持美国反对“事先知情同意”要求的立场。而另一方面，发展中国家的立场则与其相左。由于大多数遗传资源都位于发展中国家的领土，而这些遗传资源构成了农业和医药领域的生物技术原料，发展中国家明确表示，如果新的公约不包括生物技术，它们将予以反对。发展中国家希望缔结一项基于国家(而不是国际)行动的公约，并希望强调国家享有对生物资源的主权。许多发达国家(尤其是英国)也支持侧重国家行动。但是，最艰难的谈判项目却是就财务机制达成一致。发达国家坚持应利用全球环境基金，而发展中国家却认为这一机制过多地由捐助国界定，并主张建立一个新的机制。双方在谈判进程的最后几个小时中达成了妥协条款，这一条款被纳入公约第 39 条，临时指定由全球环境基金承担财务机制任务。与此同时，其治理体系也进行了重组，迄今为止全球环境基金仍被保留为公约的财务机制。

谈判进程中出现的一个新颖现象，是一些国家谈判小组中纳入了非政府组织代表，特别是北美和欧洲的谈判小组。此外，非政府组织获准出席工作组会议和全体会议。这可以被视为对某些专门性非政府组织所具备的环境与发展问题专门知识的认可。

《生物多样性公约》及其目标

《生物多样性公约》在 1992 年 6 月的联合国环境与发展会议上开放供签署。《生物多样性公约》远远超出了单纯的保护条约范畴，也超越了传统环境条约的范围。这是一个面向过程的可持续发展公约，考虑到了各种经济利益和公平因素。它的主要目标恰如在第 1 条中所阐述的那样，在于“保护生物多样性、持续利用其组成部分以及公平合理分享由利用遗传资源而产生的惠益”。

各国应按照其特殊情况和能力为保护和持续利用生物多样性制定国家战略、计划和方案，并尽可能为此采取激励措施。各国应查明和监测对保护和持续利用生物多样性至关重要的生物多样性组成部分(生态系统、物种、基因组和基因)，并维护有关的数据。各国应查明对保护和持续利用生物多样性产生或可能产生重

大不利影响的过程和活动种类，并通过抽样调查和其他技术，监测其影响。公约提倡就地保护以及移地保护；后者是对就地保护所作的补充，最好在生物多样性组成部分的原产国采取措施移地保护这些组成部分(第 6-11 条)。除了本国的活动之外，各国义务酌情直接与其他缔约国或通过有关国际组织进行合作，特别是在为发展中国家的保护活动提供融资和其他支持、技术和科学合作、教育、培训和公众宣传方案方面，以及就对生物多样性可能产生严重不利影响的活动、即将严重威胁生物多样性的情况和紧急应变安排进行通报和信息交流方面，进行合作(第 5 条和第 12-14 条)。缔约国会议设立了交换所机制，以促进科技合作；该机制包括生物多样性公约网站及其新闻中心，一个由国家交换所机制和其他伙伴机构构成的网络(第 18 条)。各缔约国还有义务尽可能和酌情设立适当的环境影响评估程序，酌情允许公众参与这一进程(第 14 条)。

为了实现公平和公正地分享利用遗传资源的惠益，公约鼓励按照共同商定的条件获取遗传资源，但遗传资源的取得须经提供这种资源的缔约国事先知情同意，且提供方应参与有关的科学研究。技术的取得和向发展中国家转让，应按公平和最有利条件提供和(或)给予便利，缔约国应采取立法和行政措施，以确保私营部门参与这些活动(第 15-16 条)。第 16 条第 2 款强调了在规范遗传资源的保护和可持续利用方面知识产权和技术转让义务两者间的相互关系存在问题，并规定取得和转让属于专利和其他知识产权范围的技术时，应符合充分保护知识产权的规定。公约没有进一步界定知识产权和权利人的性质。这就引发了《生物多样性公约》和世界贸易组织 1994 年通过的《与贸易有关的知识产权协议》之间的关系问题。后者的目的是保护正规知识，但不适于保护不符合专利权要求的“新颖性”的传统社区知识。但是，《与贸易有关的知识产权协议》允许世贸组织成员“为保护公共秩序或道义原则，包括保护人体、动物或植物生命或健康，或避免对环境造成严重伤害而必须在其领土上禁止其商业利用的发明排除在可获专利的范围之外”(《与贸易有关的知识产权协议》第 27 条)。

在生物技术方面，公约第 19 条规定提供遗传资源的缔约国应有机会参与研究活动，且应促进那些提供遗传资源的缔约国，特别是其中的发展中国家，在公正和公平的基础上，优先取得基于其提供资源的生物技术所产生成果和惠益。第 19 条还规定今后应缔结一项生物安全议定书，该议定书最终于 2000 年获得通过(见下文)。为协助各缔约国执行公约关于获得遗传资源和分享利益的规定，缔约国于 2000 年成立了一个获得遗传资源和分享利益问题不限成员名额特设工作组(缔约国会议第 V/26 号决定)。4 年后，工作组被赋予了新的任务。根据《可持续发展问题世界首脑会议执行计划》(2002 年)，工作组被要求与关于第 8(j) 条的特设工作组合作，就建立一个获得遗传资源和分享利益的国际机制进行谈判，以

确保尊重土著和地方社区的知识、创新和做法。这一国际制度预计将提交给 2010 年举行的缔约国会议第十次会议审议。

公约注重通过为缔约国提供参与激励手段来促进公约的实施，在这方面收效显著。公约平衡了不同国家和国家集团的利益，一方面为获得遗传资源提供便利，另一方面又承认对于自然资源的主权权利和发展中国家的特殊状况，促进在研究和科学活动上开展合作，并提供更多的财政资源来支付因实施公约而增加费用（序言、第 3 条、第 20 条和第 21 条）。

公约机构

公约设立了缔约国会议、秘书处和科学、技术和工艺咨询附属机构（科技咨询机构）。缔约国会议的主要任务是审查公约的实施情况；为此，缔约国会议审查科学、技术和工艺咨询意见，审议各缔约国提交的实施进展情况国家报告，并视需要通过议定书、修正案和附件。它可以进一步设立附属机构和工作组，并通过秘书处，与处理生物多样性事项的各公约的执行机构进行接触，以期与它们建立合作（第 23 条和第 26 条）。科技咨询机构是一个向所有缔约国开放的多学科性机构，其职能是提供关于生物多样性状况的科学和技术评估意见，编制所采取各类措施取得的成效的评估报告，查明创新性的、有效的和当代最先进的技术和专门技能，就各种科学方案提供咨询意见，并回应缔约国会议及其附属机构可能提出的任何问题（第 25 条）。缔约国会议设立了若干工作组，其中包括审查执行情况工作组、获得遗传资源和分享利益问题工作组、保护区问题工作组和第 8(j) 条实施工作组。后者处理土著和地方社区体现了保护和利用生物多样性的传统生活方式的相关知识、创新和做法，以及如何促进其广泛应用的问题。

缔约国之间在就公约的解释或适用方面发生争端时，应通过谈判方式寻求解决。如不能达成一致，缔约国可有多种选择，其中包括诉诸斡旋或调解，宣布作为强制性办法接受仲裁或将争端提交国际法院。或者也可以将纠纷提交调解（第 27 条和附件二）。

《生物安全议定书》

根据公约第 19 条第 3 款的规定，各缔约国在 1994 年第一次缔约国会议上开始审议一项生物安全议定书。由于涉及到经济利害关系，且由于生物技术产生的改性活生物体的利用在科学上的不确定性，谈判过程异常艰难。出口转基因作物的国家、对食品安全和环境保护有着严重关切的国家和严重依赖农业的国家之间不得不达成妥协。生物安全工作组在 1996 年至 1999 年期间举行了 6 次会议；此后，由于在对经济利益的适当考虑方面存在分歧，原定于 1999 年 2 月在卡塔赫纳通过该议定书的缔约国会议特别会议谈判破裂了。特别会议被暂停，在又进行

3 轮谈判实现妥协之后再次恢复。议定书最后于 2000 年 1 月 29 日在蒙特利尔通过，并于 2003 年 9 月 11 日生效。

议定书的目标是努力实现安全转让、处理和使用可能对生物多样性的保护和可持续使用产生不利影响的改性活生物体，同时顾及对人类健康所构成的风险，在实现该目标方面，指导议定书遵循预先防范办法(第 1 条)。越境转移问题是议定书关注的焦点；就复杂性和严谨性而言，进口和出口改性活生物体以将其有意引入环境的决定程序，与拟直接作食物或饲料或加工之用的改性活生物体的决定程序有所不同。在有意向进口缔约方的环境中引入改性活生物体的首次有意越境转移之前，必须经过一项预先通知协定的程序。预先通知协定由通知、交换信息和决策程序组成，发生在出口国和进口国之间(第 7-10 条和第 12 条)。对于拟直接作食物或饲料或加工之用的改性活生物体，将采用简化的信息程序(第 11 条)。这两种程序都遵循一个规则：即便在潜在不利影响的程度方面缺乏科学确定性，也不应妨碍缔约国作出决定。

所有缔约国均通过生物安全信息交换所共享有关决定、国家立法、科学研究和知识以及技术和环境方面的资料，并通过该信息交换所与公众共享这些资料。该交换所是作为公约的信息交换机制的一部分设立的(第 20 条)。每个缔约国都有义务指定一个国家联络点，负责与秘书处联系，还应指定一个国家主管部门，负责行使议定书所规定的行政职能(第 19 条)。

缔约方有权为确保对生物多样性的保护和可持续使用采取比议定书所规定的更为有力的行动；它们也可以在其进口决定中将改性活生物体的影响所产生的社会经济因素考虑在内。但是，这两种情况都必须符合缔约方在国际法下的其他义务(第 2 条和第 26 条)。关于议定书和其他国际义务(特别是世贸组织协定义务)之间的关系问题，议定书遵循“相辅相成”原则。议定书序言部分中规定的“相辅相成”原则使议定书无须从属于贸易协定。相反，应从相辅相成的角度看待议定书和贸易协定，以期实现可持续发展。议定书和世贸组织协定之间“相辅相成”关系的实际影响尚有待明确。

除了母公约中规定的争端解决条款，议定书还纳入了履约条款(第 34 条)以及因改性活生物体的越境转移而造成损害的赔偿责任和补救方法(第 27 条)。作为议定书缔约国会议的缔约国会议(议定书缔约国会议)已经建立了一个促进履约机制。履约委员会协助缔约方履行其义务；委员会于 2005 年 3 月举行了第一次会议。关于赔偿责任和补救方法问题，各缔约方已决定草拟具有法律约束力的规则和程序，以供 2010 年举行的下一次议定书缔约国会议审议。

生物多样性公约的影响

断言这一法律框架是否会成功减缓生物多样性丧失的速度，目前还为时过早，在生物多样性的经济和环境利益之间是否已取得适当的平衡也仍有待观察。由于公约是一项面向过程的文书，其总目标中并不包括具体的目标，因此它的成功在很大程度上取决于各缔约方致力于公约目标的意愿、缔约国之间为保护和可持续利用生物资源而开展的合作以及对利用遗传资源所产生的惠益的分享。公约为发达国家和发展中国家及其经济和生态系统实现互惠互利提供了一个普遍性的框架。信息交流的要求、能力建设方面的合作、科学技术知识的转让以及财务机制的建立，应使发展中国家能够受益于本国丰富的生物多样性，同时也能够保证那些试图在这一领域推动知识创新和技术创新的行为体能够获得遗传和生物资源(但必须满足一定的条件)。在另一个层面上，《生物安全议定书》和贸易协定之间的“相辅相成”关系在执行过程中具体包括哪些细节仍有待确认。虽然人们普遍同意议定书不应从属于贸易协定，但是《生物安全议定书》中所体现的与生物安全有关的权利和义务是否能够与贸易协定中包含的权利和义务结合起来实施仍有待观察。

* 评论系在日内瓦大学法学院研究员 Christina Leb 女士协助下编写。

参考资料

A. 法律文书

《联合国人类环境会议宣言》(《斯德哥尔摩宣言》)，1972年。《联合国人类环境会议的报告，1972年6月5日至16日，斯德哥尔摩》(联合国出版物，出售品编号E.73.II.A.14和更正)，第一章。

《濒危野生动植物种国际贸易公约》，1973年3月3日，华盛顿特区，1979年6月22日于波恩修订，《联合国条约汇编》，第993卷第243页，及同上，第1459卷第362页。

《养护野生动物移栖物种公约》，1979年6月23日，波恩，《联合国条约汇编》，第1651卷第333页。

B. 文件

自然保护联盟大会第15/10号决议，1981年10月11日至23日，新西兰克赖斯特彻奇。

1987年6月17日环境规划署理事会第14/26号决定(生物多样性国际公约的合理化)。

1989年5月25日环境规划署理事会第15/34号决定(拟定一项有关地球生物多样性的国际法律文书)。

《生物多样性公约》缔约国会议第五届会议第V/26号决定,2000年5月15日至26日(获取遗传资源)。

《可持续发展问题世界首脑会议执行计划》(2002年),《可持续发展问题世界首脑会议的报告,2002年8月26日至9月4日,南非约翰内斯堡》(A/CONF.199/20*) (联合国出版物出售品编号E.03.II.A.1)。

C. 学术论著

D. E. Bell, “The 1992 Convention on Biological Diversity: The Continuing Significance of U.S. Objections at the Earth Summit”, *George Washington Journal of International Law and Economics*, Issue 26, pp. 479-537.

P. Birnie, A. Boyle, C. Redgwell, *International Law & the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 612-649.

L. Boisson de Chazournes, “The Global Environment Facility (GEF): A Unique and Crucial Institution”, *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 14, Issue 3, 2005, pp. 193-201.

L. Boisson de Chazournes, R. Desgagné, M. Mbengue, C. Romano, *Protection internationale de l’environnement – Nouvelle édition revue et augmentée*, Pedone, Paris, 2005, pp. 93-207.

L. Boisson de Chazournes, M. Mbengue, “A propos du principe du soutien mutuel : les relations entre le Protocole de Cartagena et les accords de l’OMC”, *Revue générale de droit international public*, vol. 111, No. 4, 2007, pp. 829-862.

L. Boisson de Chazournes, U. Thomas, et al., “The Biosafety Protocol: Regulatory Innovation and Emerging Trends”, *Revue suisse de droit international*, 2000, pp. 513-557.

F. McConnel, *The Biodiversity Convention – A Negotiating History*, Kluwer Law International, London/The Hague/Boston, 1996.

P. G. Le Prestre (ed.), *Global Biodiversity – The evolution and implementation of the Convention on Biological Diversity*, Ashgate, Aldershot, 2002.

K. Racleff, “Preservation of Biological Diversity: Toward A Global Convention”, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Issue 3, 1992, pp. 405-428.

P. Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd Edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, pp. 499-617.

联合国世界环境与发展委员会,《我们共同的未来》,牛津大学出版社,牛津大学,1987年。