



---

Universiteit Gent  
Academiejaar 2006-2007

**SCRIPTIE EUROPEES GEMEENSCHAPSRECHT**

*De rol van de EU bij de totstandkoming en implementatie van  
internationale milieubeleidsovereenkomsten. Casus: het protocol van  
Kyoto (1997).*

Prof. dr. M. Maresceau

Frederik Dhondt  
Derde licentie Rechten  
Derde jaar Bachelor in de Geschiedenis

## Inhoudsopgave

<b>I. INLEIDING.....</b>	<b>3</b>
A. PROBLEEMSTELLING.....	3
B. HET COMMUNAUTAIRE MILIEUBELEID: KADER, DOELSTELLING EN BEPERKINGEN.....	6
1. <i>De precieze aard van de milieudoelstellingen in het EG-verdrag</i> .....	7
2. <i>Klimaatsverandering en de overige internationale milieu-overeenkomsten</i> .....	9
C. KLIMAATSVERANDERING.....	10
<b>II. DE ROL VAN DE EG BIJ DE TOTSTANDKOMING VAN HET KYOTO-PROTOCOL.....</b>	<b>12</b>
A. WAT VOORAFGING: HET MULTILATERALE KADER SINDE DE VN-KADERCONVENTIE.....	12
1. <i>Relevante bepalingen uit het kaderverdrag</i> .....	12
2. <i>De aanloop naar het protocol: het mandaat van Berlijn en de verklaring van Genève in vogelvlucht</i> .....	13
B. DECEMBER 1997: HET PROTOCOL VAN KYOTO.....	14
1. <i>De laatste compromissen</i> .....	14
2. <i>De uiteindelijke tekst</i> .....	15
C. POST-KYOTO: ENGAGEMENTEN HARD MAKEN.....	16
1. <i>Internationaal: de verdere onderhandelingen (Buenos Aires tot Nairobi)</i> .....	16
2. <i>Kyoto in de EG</i> .....	17
<b>III. IMPLEMENTATIE: EMISSIEHANDEL BINNEN DE GEMEENSCHAP.....</b>	<b>21</b>
A. DE VER-RICHTLIJN: JURIDISCHE EN POLITIEKE CONTEXT.....	21
1. <i>Rechtsgrond voor het gemeenschapsoptreden</i> .....	21
2. <i>Interne Besluitvorming</i> .....	21
B. JURIDISCHE HOOFDLIJNEN.....	22
<b>IV. BESLUIT.....</b>	<b>24</b>

# I. Inleiding

“A global Marshall Plan is urgently needed. The scope and complexity of this plan will far exceed those of the original [...] what’s required now is a binding commitment by the industrial nations to accelerate their own transition to an environmentally responsible pattern of life.”

AL GORE (1992)<sup>1</sup>

## A. Probleemstelling

1. Het Kyoto-protocol was de laatste jaren niet weg te branden uit de politieke actualiteit. Een navenante bronnenproductie is het gevolg. De economische korte- en langetermijnplicaties van het “klimaatprotocol” en het maatschappelijke debat dat gepaard gaat met de implementatie van door de publieke opinie zeer gewenste maatregelen zijn een stuk van het verhaal.

2. Maar ook de traditionele juridische actoren, die het regulerende kader tot stand moeten brengen, produceren normen en rechtspraak over “nieuw” recht. Door het bij uitstek gelaagde karakter van de besluitvorming is het niet aangewezen over het Kyoto-protocol te spreken als louter internationaal, Europees of nationaal recht. De specifieke Europese situatie, waar een “regionale organisatie voor economische integratie” de bevoegdheden van de lidstaten inzake leefmilieu grotendeels zélf uitoefent, werd overigens specifiek voorzien in de tekst van het protocol (art. 4, 4°). Het onderhandelingsluik van Kyoto vormt op zich stof genoeg voor een uitgebreide politicologische dissertatie. De verleiding is dan ook groot om deze scriptie in hoofdzaak te wijden aan de complexe beïnvloedingsmechanismen die de verdragsluitende partijen in duidelijke kampen hebben opgedeeld, of binnen de Unie zelf aanleiding hebben gegeven tot de moeilijke *burden sharing*-discussie.

Publieke opinie, politieke en economische pressiegroepen, staatsinrichting en zelfs kiessystemen vormen de noodzakelijke context waarbinnen het handelen van de verdragspartijen plaats heeft gehad. Juridische normen bekijken zonder oog te hebben voor het maatschappelijke en politieke kader dat hen mogelijk maakt, hun uitvoering kan beperken of bespoedigen of zelfs hun levensduur bepaalt, zou van een betreuenswaardige tunnelvisie getuigen. Vooral met de uiterst technische en soms strikt positief-wetenschappelijk aandoende teksten van de overeenkomsten, protocollen, richtlijnen, beschikkingen, besluiten, standpunten, wetten en decreten die de juridische kern van ons betoog vormen, dreigt men al vlug weg te zinken in een moeras van cijfers, percentages, stofnamen en reducties in miljoenen ton.

In die zin is het ook van essentieel belang zich niet strikt te laten leiden door diverse milieurechtelijke publicaties die zich eerder concentreren op de praktische gevolgen van de aangenomen normen voor de rechtsonderhorigen die ze dienen te implementeren. Het onderwerp van deze scriptie moet zich in eerste instantie richten op de institutionele en politieke rol van de EU in een internationaalrechtelijke constructie als de Conferentie van de Partijen bij het Klimaatverdrag, niet op de modaliteiten van de “factuur” voor bedrijven en natuurlijke personen.

3. Bij onze bronnenselectie zijn we uitgegaan van het primaire gemeenschapsrechtelijke kader, waarbinnen de Europese Gemeenschap als rechtspersoon binnen de “eerste pijler” haar milieubevoegdheid uitoefent. Indien men wil analyseren op welke wijze en met welke impact de

---

<sup>1</sup> A. GORE, *Earth in the balance: forging a new common purpose*, Londen, Earthscan, 1993, 297.

Unie kan optreden namens en met de lidstaten, kan men uiteraard niet voorbij gaan aan het mandaat dat deze lidstaten haar hebben opgedragen bij de constituerende verdragen van Rome en Maastricht.

Eens het primaire gemeenschapsrechtelijke kader geschetst, volgt een summier overzicht van de internationale scène waarbinnen klimaatsverandering wordt behandeld. Als terminus a quo nemen we het Klimaatverdrag en de Conferentie van Rio (1992). De behandelde periode loopt tot de recentste Conferentie van de Partijen te Nairobi (november 2006).

Zoals reeds eerder aangehaald, loopt de reguleringsactiviteit inzake klimaatsverandering door nagenoeg alle sectoren van het economische leven. Het is dan ook onbegonnen werk om dit binnen het bestek van 25 bladzijden in integrum te analyseren. Zoals ten overvloede zal blijken uit het tweede deel, is het thema van de verhandelbare emissierechten een van de meest controversiële binnen de flexibiliteitsmechanismen van het protocol. Emissiehandel tussen de contracterende partijen is dat zeker en vast nog meer, maar ook de intracommunautaire handel, die natuurlijke en rechtspersonen in staat stelt om door een pure toepassing van het klassiek-liberale axioma van de arbeidsspecialisatie en de werking van de vrije markt, hun emissies te reduceren waar dit economisch het meest efficiënt blijkt, leek ons interessant genoeg om er het materieelrechtelijke deel van onze bespreking aan te wijden.

4. Het grootste deel van het milieubeleid van de lidstaten van de EG wordt vandaag bepaald door communautaire wetgeving. Ecologische uitdagingen zijn dan ook veeleer grensoverschrijdend dan nationaal, zelfs in die mate dat een aantal van hen globaal dienen te worden benaderd, via de Verenigde Naties of ad hoc internationaal overleg. Als onderwerp voor deze scriptie, aansluitend bij het ruimere thema “de rol van de EU bij de totstandkoming en implementatie van internationale milieu-overeenkomsten” hebben we de casus van het Kyoto-Protocol (1997) gekozen. Enerzijds omdat tussen de lijst van overeenkomsten waarbij de EG partij is, dit zonder twijfel de meest *veelzijdige, gedocumenteerde en controversiële* is, anderzijds omdat de concrete toepassing in de lidstaten gepaard gaat met *structurele economische en politieke keuzes*.

Bij een internationale overeenkomst als het Protocol in kwestie, heeft men grosso modo te maken met drie verschillende onderhandelingsniveau's<sup>2</sup>. Het multilaterale kader voor een *globale* aanpak van de emissieproblematiek wordt geleverd door de Verenigde Naties. Bij deze onderhandelingen is de EG/EU betrokken partij, net als haar afzonderlijke lidstaten. De implementatie van de gemaakte afspraken in een communautair kader vormen opnieuw het strijdtoneel voor bittere onderhandelingen tussen economisch toch niet zo solidaire lidstaten, die in laatste instantie op het thuisfront gedwongen worden tot maatregelen.

Voor een goed begrip van de politieke impact van juridische normen in deze zaak, kan men niet rond de rol van drukingsgroepen, de publieke opinie en feitelijke gegevens voor elke lidstaat afzonderlijk. De positie van Duitsland en het Verenigd Koninkrijk binnen de Unie kan men niet verklaren zonder rekening te houden met de economische en ecologische situatie in de voormalige DDR<sup>3</sup> of de structurele overschakeling naar aardgas in Groot-Brittannië<sup>4</sup>. Ook de positie van de Verenigde Staten kan men enkel duiden aan de hand van binnenlandse politieke pressie vanuit de oliestaten en een fundamenteel verschillende publieke opinie, die –veel meer dan in Europa- vatbaarder blijkt voor de argumenten van de industrie.

---

<sup>2</sup> Voor een overzicht verwijzen we naar D. HUNTER, J. SALZMAN en D. ZAELKE, *International environmental law and policy*, New York, Foundation Press, 2002, 588-606.

<sup>3</sup> M. DUPUY, *Histoire de la pollution atmosphérique en Europe et en en RDA au XXe siècle*, Parijs, L'Harmattan, 2003, 124 e.v.

<sup>4</sup> L. CASS, *The failures...*, 101.

5. Het is ons concrete opzet om na te gaan in welke mate de EU, die er tijdens de onderhandelingen een zeer principieel standpunt op nahield, in de uitvoering van haar klimaatsbeleid niet met een andere stem spreekt. De grenzen aan het gebruik van “zachte reducties” via Joint Implementation, “Clean Development Mechanisms” of Emissierechtenhandel vormde een symbolisch strijdpunt in de initiële multilaterale onderhandelingen –onder druk van de Verenigde Staten<sup>5</sup>. De EU koos hierbij –onder impuls van Duitsland en Engeland- duidelijk voor *effectieve* reducties<sup>6</sup>. De uitwerking van dit mooie beginsel –dat eigenlijk in essentie de concurrentiekracht van andere *nationale* economieën een klap wil verkopen- is ver van evident in een unie met 27 lidstaten. Uitgaande van een verschil in de publieke opinie –waarbij we ervan uitgaan dat die in Europa minder vatbaar is voor economische argumenten en dus eerder neigt naar steun aan het *effectieve reductie*-standpunt- zouden we een krachtadiger beleid moeten aantreffen dan in de Verenigde Staten, waar groene retoriek het meer dan eens moet afleggen tegen *die Notwendigkeit der Realpolitik*<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> L. CASS, *The failures...*, 118.

<sup>6</sup> D. HUNTER, J. SALZMAN en D. ZAELKE, *o.c.*, 640.

<sup>7</sup> L. CASS, *The failures...*, 42-43.

## B. Het Communautaire milieubeleid: kader, doelstelling en beperkingen

“In the environmental field, the legislation is such that it is now impossible to understand the policies of any EC Member State without understanding EC policy...<sup>8</sup>”

“To put it in provocative terms: independent national environmental policy no longer exists inside the European Union. In a common market, purely national environmental policy is shortsighted and inadequate<sup>9</sup>.”

6. Het onderwerp van de internationale milieu-overeenkomsten zit op het eerste zicht te paard tussen het EU- en het EG-beleid. Principieel behoort het buitenlandse beleid tot de bevoegdheid van de Unie<sup>10</sup>. De materiële bevoegdheid inzake milieubescherming behoort evenwel sinds het verdrag van Rome tot de Gemeenschap. Waar de Europese Commissie bevoegd zal zijn voor de uitvoering van de in de Raad of Parlement uitgevaardigde gemeenschapswetgeving, zal zij dat ook zijn ten aanzien van de onderhandeling van de overeenkomst in kwestie. Het onderhandelen van milieuverdragen hoort dan ook stevig thuis in de eerste pijler.

Het Klimaatverdrag van de Verenigde Naties en het Kyotoprotocol kunnen in dit verband wel voor de nodige verwarring zorgen. Het zijn namelijk beiden “gemengde” akkoorden, waarbij zowel de lidstaten als de EG partij zijn<sup>11</sup>. Dit heeft zijn belang naar de internationale ratificatie en in werkingtreding van het akkoord. Voor de Europese Gemeenschap (“internrechtelijk”) heeft dit evenwel niet tot gevolg dat Kyoto plots een intergouvernementele aangelegenheid zou zijn geworden: de Gemeenschap kan weldegelijk de lidstaten verbinden voor die aspecten van het Protocol, die binnen haar krachtens de constituerende verdragen toegekende bevoegdheden vallen.

7. Ten aanzien van de omvang van de communautaire bevoegdheid, bepaalt de beslissing van het Hof van Justitie in de AETR-zaak (1971)<sup>12</sup> dat, van zodra de Gemeenschap bevoegd is interne maatregelen te nemen, zij ten aanzien van diezelfde aangelegenheden externe rechtspersoonlijkheid heeft en dus ook verdragen kan afsluiten. Dit principe werd overigens letterlijk ingevoegd in het verdrag bij de Europese Eenheidsakte (1987)<sup>13</sup>. Dit mechanisme zorgt evenwel voor een latente bevoegdheidsuitbreiding van de communautaire organen ten koste van

---

<sup>8</sup> N. HAIGH, “The European Community and International Environmental Policy”, in A. HURRELL, en B. KINGSBURY (eds.), *The international politics of the environment*, Clarendon Press, Oxford, 1992, 229.

<sup>9</sup> J. TRITIN, “The role of the Nation State in International Environmental Policy”, *Global Environmental Politics*, 2004, 24.

<sup>10</sup> Art. 11-28 EU.

<sup>11</sup> N. HAIGH, *o.c.*, 240-241.

<sup>12</sup> H.v.J. C-22/70, Commissie vs. Raad, 31 maart 1971, *Jur.* 1971, I-263; N. HAIGH, *o.c.*, 239. Voor een goed begrip: in casu werd de vraag gesteld of de instellingen van de Gemeenschap over de bevoegdheid (in casu voor het vervoersbeleid) beschikten “in de buitenlandse betrekkingen contractuele verbintenissen met derden aan te gaan op het gehele terrein van de doelstellingen als omschreven in het eerste deel van het verdrag” (r.o. 14). Het Hof beantwoordt deze vraag bevestigend: uit art. 210 oud EEG volgt dat de Gemeenschap over rechtspersoonlijkheid beschikt: “telkens wanneer de Gemeenschap voor de tenuitvoerlegging van een in het verdrag voorzien gemeenschappelijk beleid maatregelen heeft getroffen, waarbij in enige vorm gemeenschappelijke regels worden ingevoerd”, zijn de lidstaten zelfs niet meer gerechtigd met derde landen verplichtingen aan te gaan (r.o. 17) (eigen onderlijning).

<sup>13</sup> De Gemeenschap kan zowel met derde niet-lidstaten als de terzake bevoegde internationale organisaties samenwerkingsverbanden opzetten en akkoorden opzetten (art. 130 R, paragraaf 5 oud EEG) (M. BRUCASCO-MACKENZIE en A. KISS, “Les relations extérieures des communautés européennes en matière de protection de l’environnement”, *Annuaire français de droit international* 1989, 703).

de nationale wetgever. Elke beslissing die Raad (en Parlement<sup>14</sup>) nemen in milieuaangelegenheden, impliceert meteen ook de overdracht (en het verlies van<sup>15</sup>) van de bevoegdheid om verdragen te sluiten.

### 1. De precieze aard van de milieudoelstellingen in het EG-verdrag

8. De algemene doelstellingen van het communautaire milieubeleid prediken de verzoening van milieu- en economische belangen en doelstellingen in het concept “duurzame ontwikkeling<sup>16</sup>”. De prioriteit ligt evenwel op de 4 economische vrijheden, die het kader blijven waarbinnen het communautaire milieubeleid zich ontwikkelt. Dit betekent in concreto dat men bij de uitwerking van milieubeleidsdoelstellingen eerder zal opteren voor mechanismen als de “handel in broeikasgassen” (of juist: in de rechten op de uitstoot ervan)<sup>17</sup>, dan voor rechtstreekse overheidsregulering<sup>18</sup>. *Le sacro-saint principe de la libre circulation des produits* gaat principieel boven ecologische bescherming<sup>19</sup>. In de relatie tussen milieubescherming en economische groei kan er –uit de aard van de EG zelf– geen sprake zijn van gelijkwaardige principes<sup>20</sup>.

Men dient de bovenstaande fundamentele regels steeds in gedachten te houden bij het bestuderen van het discours dat de EG voert in haar externe (onderhandelen en afsluiten van akkoorden) en interne milieubeleid (uitwerking in communautaire wetgeving, die uiteindelijk ook bij de lidstaten uitmondt in regels). Dit ondanks de ontwikkeling van een milieugerichte stroming sinds 1972 (de Stockholmverklaring van de Verenigde Naties<sup>21</sup>), 1987 (het Brundtlandrapport<sup>22</sup>), de substantiatie ervan in de opname van Titel XI in het EG-verdrag bij het Verdrag van Amsterdam (1997)<sup>23</sup> en de uitvaardiging van een *enormous body of environmental law*<sup>24</sup>.

Artikel 6 EG<sup>25</sup>, ingevoegd bij de Europese Eenheidsakte in artikel 130(R)<sup>w</sup><sup>26</sup> en bij het verdrag van Amsterdam “naar voor geschoven” onder de fundamentele beginselen van de

---

<sup>14</sup> Art. 251 EG.

<sup>15</sup> N. HAIGH, *ibid.*

<sup>16</sup> S. CHARBONNEAU, *Droit Communautaire de l'environnement*, Parijs, L'Harmattan, 2002, 27; Zie bijvoorbeeld Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 21 maart 2003, 8410/03, punt 54 (eerste gedachtestreep); Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 16 maart 2002, SN 100/1/02, punt 12 (derde gedachtestreep, i.v.m. de opname van de duurzame ontwikkelingscomponent bij de ontwikkeling van regelgeving).

<sup>17</sup> Art. 4 EG; Richtlijn (EG) 2003/87 van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, P.B. L 275, 25 oktober 2003, 23-46.

<sup>18</sup> S. CHARBONNEAU, *Droit Communautaire de l'environnement*, Parijs, L'Harmattan, 2002, 31.

<sup>19</sup> Zie ook de arresten H.v.J. C-124/81, Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Verenigd Koninkrijk, 8 februari 1983, *Jur.*, 1983, 203; H.v.J., 19 september 1984, Heijn, C-94/83, *Jur.*, 1984, 3263; H.v.J., C-17/93, Van der Veldt, 14 juli 1994, *Jur.*, 1994, I-3537; H.v.J. C-121/00, Hahn, 24 oktober 2002, *Jur.* 2002, I-9193 en *N.J.B.* 2003, 3-186).

<sup>20</sup> M. PALLEMAERTS, “The EU and sustainable development: an ambiguous relationship”, in M. PALLEMAERTS en A. AZMANOVA (eds.), *The European Union and Sustainable Development*, Brussel, VUBpress, 2006, 19-20.

<sup>21</sup> N. DHONDT, *Integration of Environmental Protection into other EC Policies*, Groningen, Europa Law Publishing, 2003, 17; zie ook A. KISS en J.-P. BEURIER, *Droit international de l'environnement*, Parijs, Pedone, 2004, 27-48. We signaleren ook de eerste wereldconferentie over “global warming” van de WMO (Wereld Meteorologische Organisatie) in 1979 en de uitbouw van het Wereldklimaatprogramma het volgende jaar, wat leidde tot het ophefmakende “Villach Rapport” over CO<sub>2</sub> en andere broeikasgassen in 1985 (L. CASS, *The Failures...*, 21).

<sup>22</sup> G.H. BRUNDTLAND, *Onze aarde morgen: het rapport van de Universele Commissie voor Milieu en Ontwikkeling*, Lannoo, Tielt, 1989, 440 p.; L. CASS, *The Failures...*, 28; N. DHONDT, o.c., 57-58.

<sup>23</sup> Verdrag van Amsterdam van 2 oktober 1997 houdende wijziging van het Verdrag betreffende de Europese Unie, de Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschappen en sommige bijbehorende akten, P.B. C 340 van 10 november 1997.

<sup>24</sup> R. KELEMEN, *The rules of federalism*, Londen, Harvard University Press, 2004, 23.

<sup>25</sup> R. BRAY, K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, *The Constitutional Law of the European Union*, Londen, Sweet&Maxwell, 2005, 319-322; N. DHONDT, o.c., 16.

Gemeenschap, bepaalt dat “eisen inzake milieubescherming moeten worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid en het optreden van de Gemeenschap, [...] in het bijzonder met het oog op het bevorderen van duurzame ontwikkeling”. Principieel dienen communautaire instellingen<sup>27</sup> bij de conceptie<sup>28</sup> en realisatie van het Gemeenschapsbeleid de milieu-implicaties mee te nemen<sup>29</sup>, maar deze omschrijving laat evenmin toe te besluiten dat duurzame ontwikkeling of milieubescherming tot kardinale waarde worden verheven.

Zelfs indien men het economische beleid ziet als een kader om een menswaardig bestaan voor de burgers van de gemeenschap in het leven te roepen en dat milieubescherming daarbinnen een van de essentiële waarden is, dan nog zit men vast bij de initiële premisse dat men zonder totstandkoming van dat kader, waartoe het economische beleid het voornaamste instrument is, niet kan spreken over de omstandigheden waarin ecologische bekommernissen ten uitvoer kunnen worden gelegd<sup>30</sup>.

9. Eenmaal evenwel milieudoelstellingen geïntegreerd zijn in het communautaire beleid, zijn de lidstaten via de binding van hun specifieke verplichtingen met de communautaire loyauteitsplicht (art. 10 EG, dat slechts betekenis krijgt)<sup>31</sup> ertoe gehouden de gemeenschapswetgeving strikt uit te voeren<sup>32</sup>. De nationale wetgever kan geen strijdige normen uitvaardigen, die afbreuk doet aan het milieubeleid in de afgeleide of primaire gemeenschapswetgeving<sup>33</sup>, ongeacht of dit is geformuleerd als een hoofd (maatregelen getroffen

---

<sup>26</sup> Europese Akte van 28 februari 1986, P.B. L 169 van 29 juni 1987, 1; zie ook P. SANDS en P. GALIZI, *Documents in European Community Environmental Law*, Cambridge, Cambridge UP, 2006, 141-167. Over de milieudoelstellingen in de interne akte en de concrete institutionele en procedurele gevolgen, zie D. VANDERMEERSCH, “The single European Act and the Environmental Policy of the European Economic Community”, *European Law Review* 1987, 407-429. R. KELEMEN, (o.c., 26), verklaart de introductie van milieubescherming op niveau van de EEG in de Akte zelfs uit vrees voor versnipperde nationale regelingen, die de werking van de interne markt zouden belemmeren.

<sup>27</sup> K. BOSSELMAN, “Missing the point? The EU’s institutional and procedural approach to sustainability”, in M. PALLEMAERTS en A. AZMANOVA (eds.), o.c., 108; Zie ook de bespreking van de rechtspraak terzake bij N. DHONDT, o.c., 31-32.

<sup>28</sup> N. DHONDT, o.c., 45-63: “[...]since the Maastricht Treaty, the principle applies right from the start of the Community policy process” (45).

<sup>29</sup> Zie ook de discussie bij N. DHONDT, o.c., 96-110 rond de interpretatie van het begrip “mee te nemen”: spreekt men over een verplichting om milieudoelstellingen actief te realiseren op alle beleidsdomeinen, of eerder van een verplichting om te opteren voor de minst beschadigende weg bij de uitvoering van het beleid? Uitgaande van de sterkere verwoording dan in andere “horizontaal geformuleerde clausules” (zoals de verplichtingen rekening te houden met het regionale beleid van de EG, het cultuurbeleid uit titel XII EG, de volksgezondheid en het industriële beleid – titel XVI EG, de ontwikkelingssamenwerking – art. 178 EG, de gelijkheid tussen man en vrouw – art. 3, 2° EG- en de consumentenbescherming – art. 3, 1° t) EG) en de prominente plaats in de inleidende bepalingen van het verdrag, lijkt de auteur eerder positie te kiezen voor de meest uitgesproken van de twee versies, waarbij op de communautaire instellingen de positieve verplichting rust om meer te doen dan enkel de principiële keuze voor de minst schadelijke weg toe te passen: ze zijn niet enkel een instrument van de realisatie van het beleid, maar ook een actor die zelf dient bij te dragen tot de uitbouw van een milieubeleid. De discretionaire bevoegdheid bij het toepassen van gemeenschapswetgeving op dit specifieke domein wordt met andere woorden zeer sterk gereduceerd: artikel 6 EG legt een actieve tussenkomst ten bate van het milieu op.

<sup>30</sup> J. DE MULDER, “Het supranationale kader”, in J. DE MULDER (ed.), *Kyoto: recent beleid en praktijk*, Brugge, Vanden Broele, 2005, 54.

<sup>31</sup> H.v.J., C-78/70, Deutsche Grammophon/Metro SB, 8 juni 1971, *Jur.*, 1971, 487; H.v.J., C-339/00, Ierland/Commissie, 16 oktober 2003, *Jur.* 2003, I-11 757, r.o. 71 en 72; G.E.A., T-288/02, Organisatie van Volksmujaheden van Iran/Raad van de Europese Unie, 12 december 2006, n.n.g, r.o. 123 en 123; V. CONSTANTINESCO, “L’article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire”, in F. CAPOTORTI, C.-D. EHLERMANN, J. FROWEIN, F. JACOBS, R. JOLIET, T. KOOPMANS, R. HOVAR (eds.), *Du droit international au droit de l’intégration. Liber Amicorum Pierre Pescatore*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1987, 110-114; M. HEDEMANN-ROBINSON, *Enforcement of European Union Environmental Law*, Routledge-Cavendish, New York, 2007, 42.

<sup>32</sup> R. BRAY, K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, o.c., 115-122.

<sup>33</sup> H.v.J. C- 26/63, Van Gend en Loos/Administratie der belastingen, 5 februari 1963, *Jur.*, 1963, 3; N. DHONDT, o.c., 35-37.



op basis van titel XI EG)-, dan wel als een bijkomende (gelet op de algemene integratieplicht van artikel 6 EG) doelstelling van de concrete maatregel. De Commissie kan lidstaten voor het Hof van Justitie dagen via art. 226 EG en -bij herhaalde inbreuken- de toepassing van de pecuniaire sancties uit art. 228 EG<sup>34</sup> vorderen.

10. Recent werd de controverse rond de opname van strafbepalingen in milieurichtlijnen, gebaseerd op de eerste pijler, opgelost door het Hof van Justitie. In zijn arrest van 13 september 2005 stelde het Hof dat samenwerking in Justitiële en Binnenlandse Zaken principieel tot de intergouvernementele derde pijler hoort. Strafrecht is dus *geen* “detail”, dat men zomaar kan regelen onder de eenvoudigere meerderheden van pijler 1<sup>35</sup>. De discussie heeft veel weg van die rond de zogenaamde “Tabaksrichtlijn” (cf. infra, voetnoot 106).

## 2. Klimaatsverandering en de overige internationale milieuovereenkomsten

11. Zoals eerder aangehaald, behoren de verdragen inzake klimaatsverandering tot de voornaamste binnen de milieubeleidsvereenkomsten die de EG is aangegaan. Het vertrekpunt voor de bestrijding van “global warming” vormt de Kaderconventie van de Verenigde Naties van 9 mei 1992<sup>36</sup>. De ondertekenende partijen stelden zich tot doel om de broeikasgasconcentraties in de atmosfeer te stabiliseren op een niveau dat klimaatsbedreigende menselijke interventie uitsluit. Om deze doelstelling te bereiken, stelt men een “redelijk” tijdsbestek voorop, waarbinnen ecosystemen zich geleidelijk kunnen aanpassen (aan de onafwendbare gevolgen van de veranderingen in de atmosfeer), met het oog op de vrijwaring van de voedselproductie en duurzame economische ontwikkeling<sup>37</sup>. Met een dergelijke ruime formulering, is het evident dat de klimaatpolitiek raakvlakken vertoont met de andere aspecten van het milieubeleid, met name ook de gevolgen van andere internationale engagementen.

De EG is partij bij tientallen internationale initiatieven<sup>38</sup>: het verdrag van Aarhus inzake toegang tot milieu-informatie<sup>39</sup> het verdrag betreffende grensoverschrijdende luchtverontreiniging<sup>40</sup>, het verdrag ter bestrijding van de luchtverontreiniging op lange afstand<sup>41</sup>, de bescherming van de ozonlaag<sup>42</sup>, het verdrag inzake biodiversiteit<sup>43</sup>, het verdrag ter

---

<sup>34</sup> H.v.J. C-387/97, Commissie/Griekenland, 4 juli 2000, *Jur.* 2000, I-5047; M. HEDEMANN-ROBINSON, o.c., 45-205. P. WENNERÅS (“A new Dawn for Commission Enforcement under articles 226 and 228 EC: general and persistent (GAP) infringements, lump sums and penalty payment”, *Common Market Law Review* 2006, 31 en 38) merkt wel op dat de Commissie inzake milieu zich eerder concentreert op de vervolging van de foutieve of niet-omzetting van communautaire normen, dan op het in de feiten uitvoeren van de verplichtingen door de lidstaat.

<sup>35</sup> Het bijhorende kaderbesluit 2003/80/JHA werd dan ook door het Hof vernietigd (H.v.J., 13 september 2005, C-176/03, Commissie/Raad, *Jur.* 2005, I-7879, r.o. 55).

<sup>36</sup> Kaderverdrag van New York van 9 mei 1992 inzake klimaatverandering (UNFCCC), Goedgekeurd bij Beschikking (EG) 94/69 van de Raad van 15 december 1993, *P.B.* L 33 van 7 februari 1994, 11-12.

<sup>37</sup> E.L.F. SCHIPPER, “Conceptual History of Adaptation in the UNFCCC Process”, *Review of European Community & International Environmental Law* 2006 (XV), 86.

<sup>38</sup> We verwijzen voor een overzicht naar E. KWAM KOUASSI, “L’homme et/ou l’environnement: lesquels?”, in M. PÂQUES en M. FAURE (eds.), *La protection de l’environnement au coeur du système juridique international et du droit interne*, Brussel, Bruylant, 2003 (Metro - Ius Commune (Universiteit de Maastricht)/Faculté de droit de l’université de Liège), 39-40; zie ook F. MAES, “Internationale Milieuverdragen”, in K. DEKETELAERE (ed.), *Handboek Milieu- en Energierecht*, Die Keure, Brugge, 2006, 153-158; M. BRUSASCO-MACKENZIE en A. KISS, o.c., 704-705.

<sup>39</sup> Verdrag van Aarhus van 25 juni 1998, *B.S.* 24 april 2003, goedgekeurd bij Besluit 2005/370 EG van de Raad van 17 februari 2005, *P.B.* L 124 van 17 mei 2005.

<sup>40</sup> Verdrag van 13 november 1979 betreffende grensoverschrijdende luchtverontreiniging over lange afstand, *B.S.* 27 oktober 1982, goedgekeurd bij besluit 81/462/EEG van de Raad van 11 juni 1981, *P.B.* L 171 van 27 juni 1981.

<sup>41</sup> Verdrag van 11 juni 1981 betreffende luchtverontreiniging over lange afstand, *P.B.* L 171 van 27 juni 1981, 13-24.

<sup>42</sup> Protocol van Montreal van 16 september 1987 betreffende stoffen die de ozonlaag afbreken, *P.B.* L 297 van 31 oktober 1998, 21-28.

<sup>43</sup> Verdrag van Rio van 5 juni 1992 over biodiversiteit, *P.B.* L 309 van 13 december 1993, 3-20. S. OBERTHÜR wijst in zijn bijdrage onder andere op het gevaar van aanplanting van grote monoculturele bosoppervlakten (S.

bestrijding van woestijnvorming<sup>44</sup>, het verdrag van Barcelona ter bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging<sup>45</sup>... Een gedetailleerde bespreking van deze “overlaps” zou ons evenwel te ver leiden<sup>46</sup>.

### C. Klimaatsverandering

12. Volgens het vierde assessment report van het Intergouvernementeel Panel Klimaatsverandering (IPCC, ingesteld onder auspiciën van het UNEP-programma van de VN<sup>47</sup>) in Brussel begin april 2007 staan de wereld op middellange termijn vrij apocalyptische situaties te wachten. Hittegolven in de steden, bosbranden, luchtvervuiling, overstromingen in het Noorden, wegs meltende Alpengletsjers<sup>48</sup>, problemen met de waterbevoorrading in Zuid-Europa en periodieke droogtes zijn concrete gevolgen voor Europese Unie. De grootste impact zou evenwel in de derde wereld terechtkomen, waar mensen economisch en fysiek minder sterk staan tegen de consequenties van een verandering van hun traditioneel “immobiele” geografische omgeving (Azië, Afrika: 75 tot 250 miljoen mensen blootgesteld aan waterbevoorradingproblemen<sup>49</sup>). Wereldwijd zouden 20 tot 30% van de gekende diersoorten met uitsterven bedreigd zijn indien de opwarming tussen de 1,2 en 2,5° C uitkomt in de eenentwintigste eeuw.

13. Uiteraard stelt zich hierbij de vraag naar verantwoordelijkheid. De brede wetenschappelijke consensus schrijft de opwarming van het klimaat toe aan antropogene activiteiten, die voor de emissie van zogenaamde broeikasgassen zorgen. Koolstofdioxide, stikstof, zwavel en andere verbindingen zorgen door reactie voor een afbraak van de atmosferische gassen die normaal warmte-energie van de zon tegenhouden. Industrie, transport en energieverwerkende sectoren in de ontwikkelde landen zijn door het verbranden van fossiele brandstoffen als steenkool en aardolie<sup>50</sup> verantwoordelijk voor een opwarming in de vorige eeuw, “*without precedent during at least the last 10 000 years*”<sup>51</sup>. Parallel aan de verantwoordelijkheid voor de vervuiling, kan men ook constateren dat degene die het meest duidelijk de opwarming veroorzaakt heeft, er vandaag ook het beste voorstaat om haar te bevechten. De hierboven geschetste gevolgen komen niet louter toevallig op de derde wereld terecht. Het reële risico bestaat dat de opwarming deels kan worden afgewenteld in zones als de Europese Unie, waar men wél over het financiële potentieel voor *adaptation* beschikt. Instrumenten als de “Clean Development Mechanisms”, die in art. 12 van het Kyoto-protocol worden voorzien, kunnen hier in eerste instantie aan verhelpen. Toch is dit slechts een *ten dele* opnemen van

---

OBERTHÜR, “The Climate Change Regime: interactions with ICAO, IMO, and the EU Burden-Sharing Agreement”, in S. OBERTHÜR en T. GEHRING (eds.), *Institutional Interaction in Global Environmental Governance*, Cambridge (Mass.), MIT Press, 2006, 57).

<sup>44</sup> Verdrag van Parijs van 17 juni 1994 tot bestrijding van woestijnvorming in landen die ernstige droogte en/of woestijnvorming te bekampen hebben, P.B. L 83 van 19 maart 1998.

<sup>45</sup> Conventie van 16 februari 1976 ter bescherming van de Middellandse Zee tegen vervuiling, P.B. L 240 van 19 september 1977.

<sup>46</sup> We verwijzen naar H. SELIN en S.D. VANDEVEER, “Mapping Institutional Linkages in European Air Pollution Politics”, *Global Environmental Politics* 2003, 3, 14-46.

<sup>47</sup> [www.ipcc.ch](http://www.ipcc.ch).

<sup>48</sup> Zie ook het klassieke voorbeeld van historicus E. Le Roy Ladurie met de weggesmolten Rhône-gletsjers tussen 1870 en 1950 (E. LE ROY LADURIE, *Histoire du Climat depuis l'an Mil*, Parijs, Flammarion, I, 141-143).

<sup>49</sup> W. STERK, H.E. OTT, R. WATANABE en B. WITTNEBEN, “The Nairobi Climate Change Summit (COP 12-MOP 2): Taking a Deep Breath before Negotiating Post-2012 Targets?”, *Journal of European Environmental and Planning Law* 2007, 140.

<sup>50</sup> L. CASS, *The Failures...*, 14.

<sup>51</sup> Albritton e.a. (2001), geciteerd bij P.G. HARRIS, “Europe and the politics and foreign policy of global climate change”, in P.G. HARRIS (ed.), *Europe and Global Climate Change: Foreign policy and regional cooperation*, Cheltenham, Edward Elgar, 2007, 8.

verantwoordelijkheid. Zonder vooruit te willen lopen op onze uiteenzetting, kunnen we toch stellen dat een CDM-project in de eerste plaats wordt aangewend om eigen inspanningen in het buitenland te kunnen uitvoeren. Het effect zal nooit cumulatief zijn, maar steeds complementair, vanuit de redenering dat opwarming een globaal fenomeen is.

## II. De rol van de EG bij de totstandkoming van het Kyoto-protocol

### A. Wat voorafging: het multilaterale kader sinds de VN-Kaderconventie<sup>52</sup>

#### *1. Relevante bepalingen uit het kaderverdrag*

##### a) Instellingen

14. De VN-kaderconventie van 1992 stelde hoofdzakelijk een *institutionele structuur* in. De eerder geciteerde doelstelling om de uitstoot van broeikasgassen te plafonneren op een niet-gevaarlijk niveau, wordt niet verder geëxpliciteerd. Het verdrag reikt wél de middelen aan om de concrete invulling verder uit te werken. Deze instellingen zijn ook vandaag nog relevant, aangezien ze de verdere uitwerking van het Kyoto-protocol nog steeds beheersen.

In de eerste plaats stelt de klimaatconventie een *conferentie van de partijen in* (art. 7). Het nieuwe 'hoogste orgaan van de Conventie' krijgt als opdracht het verdrag nader uit te werken, door de maatregelen te nemen ter bevordering van de toepassing van de hoofddoelstelling. Dit omvat ook de controle op de uitstoot van de contracterende partijen (art. 7, 2° e), de publicatie van de tussentijdse rapporten en het optreden als globaal kenniscentrum voor de toepassing van best beschikbare wetenschappelijke methodes en gezamenlijke implementatie (art. 7, 2° c-d). Het orgaan houdt principieel elk jaar een bijeenkomst om de overeengekomen beginselen in te vullen (art. 7, 4°).

15. Structurele bijstand voor de conferentie (COP), wordt geboden door het *secretariaat* van de klimaatsconventie (art. 8), dat de praktische organisatie en rapportering op zich neemt. Naast de twee hoofdinstanties<sup>53</sup>, voorziet het verdrag ook in hulpcomités voor het wetenschappelijk en technologisch advies en inzake de uitvoering (artt. 9-10).

We signaleren hiernaast ook het bestaan van het VN Monitoring Panel on Climate Change<sup>54</sup>, dat op regelmatige basis gezaghebbende "*Assessment Reports*" uitbrengt. Dit wetenschappelijke orgaan werd reeds in 1988 ingesteld door de Wereld Meteorologische Organisatie en UNEP (het milieuprogramma van de Verenigde Naties)<sup>55</sup>. De conferentie waarop de VN-kaderconventie tot stand kwam, werd overigens bijeengeroepen na een resolutie van de Algemene Vergadering in de nasleep van het eerste *assessment report* van het intergouvernementele panel voor klimaatsverandering<sup>56</sup>.

##### b) Materiële bepalingen

Partijen zijn ertoe gehouden jaarlijks een exhaustieve lijst van antropogene emissies mee te delen (art. 12). Het verdrag maakt hierbij een onderscheid tussen annex I en annex II-staten (art. 4), waarbij met de eerste groep de geïndustrialiseerde en met de tweede de geïndustrialiseerde

<sup>52</sup> Verdrag van New York van 9 mei 1992 inzake klimaatverandering (UNFCCC), P.B. L 33, 7 februari 1994, 11-12. (verder geciteerd als "Klimaatsconventie").

<sup>53</sup> <http://unfccc.int>.

<sup>54</sup> Dat van 2 tot 6 april 2007 in Brussel opnieuw bijeenkwam in haar 8<sup>ste</sup> "working session" (<http://www.ipcc.ch>) (S. HUET, "Climat : les politiques au pied du mur", *Libération* 7 april 2007).

<sup>55</sup> Merkwaardig genoeg onder impuls van de toenmalige Britse conservatieve regering-Tatcher, onder sterke druk van de publieke opinie, na berichten over historische regeringsinertie n.a.v. het aandeel van het Verenigd Koninkrijk in het probleem van de zure regen. De Britse professor sir John Houghton werd dan ook de eerste voorzitter van het panel. Een jaar later kelderde eerste minister Thatcher alweer de pogingen om een supranationale reguleringsinstantie ter bescherming van de ozonlaag te installeren, ten voordele van een intergouvernementele en niet-bindende oplossing, die er uiteindelijk ook zou komen met de kaderconventie in 1992 (L. CASS, *The Failures...*, 24-26).

<sup>56</sup> P.G. HARRIS, *o.c.*, 10-11.

landen, met uitsluiting van die staten die een “ontwikkeling naar markteconomie” doormaken, worden aangeduid. Het is de bedoeling dat de bijlage I-staten *het voortouw* nemen in hun beleid: zij staan in voor een nationaal beleid en moeten van bij het begin rapporteren. Staten die niet in een transitiefase verkeren (of: de bijlage II-staten), staan in voor financiële bijstand<sup>57</sup> aan ontwikkelingslanden, om dezelfde verplichtingen te halen.

### c) De rol van de EU

16. In een verklaring, toegevoegd aan de in het Publicatieblad weergegeven versie van het kaderverdrag (Bijlage C), gaat de Europese Gemeenschap het engagement aan de verplichtingen van haar onderscheiden lidstaten op het ogenblik van de ondertekening, uit te oefenen als één geheel<sup>58</sup>. Dit zal overigens terugkeren bij de bepalingen van het Protocol van Kyoto, waarbij de *burden sharing* over de 15 toenmalige lidstaten handelt en niet wordt uitgebreid naar de op 1 mei 2004 en 1 januari 2007 toetreden nieuwe lidstaten.

## *2. De aanloop naar het protocol: het mandaat van Berlijn en de verklaring van Genève in vogelvlucht*

17. In 1994, na ratificatie door 50 verdragspartijen, trad de klimaatsconventie in werking<sup>59</sup>. Een jaar later verving de eerste conferentie van de partijen het toenmalige intergouvernementele panel dat de initiële tekst had onderhandeld. Bij de eerste vergadering in Berlijn (COP 1/1995) werd een ad hoc groep belast met het uittekenen van de details rond het *mandaat van de COP* om de details van de overeenkomst nader uit te werken<sup>60</sup>. Bij de volgende conferentie resulteerde dit mandaat in de verklaring van Genève (COP 2/1996), waarbij partijen de noodzaak erkenden van een concrete tijdslimiet en kwantificeerbare, verifieerbare doelstellingen voor reducties. De conferentie van Kyoto (COP-3), gehouden eind 1997, moest uiteindelijk tot een juridisch afdwingbare afspraak komen<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> Over het daartoe ontworpen financiële GEF-mechanisme, zie M.J. MACE, “Funding for Adaptation to Climate Change: UNFCCC and GEF Developments since COP-7”, *Review of European Community & International Environmental Law* 2005, 225-230.

<sup>58</sup> We signaleren tevens de Resolutie van de Raad van 21 juni 1989 inzake het broeikaseffect en de Gemeenschap, P.B. C 183 van 20 juli 1989, 4. Hoewel dit document op zich niet bindend is, schrijft M. PALLEMAERTS (“De Europese Gemeenschap als Verdragsluitende Partij bij het Protocol van Kyoto”, in F. MAES, *Verhandelbare emissierechten als klimaatbeleidsinstrument*, Brugge, Die Keure, 2004, 6-7) het richtinggevende betekenis toe voor de verder door de EU ingenomen standpunten op internationale bijeenkomsten. Het spreekt evenwel voor zich dat dit niet dezelfde draagwijdte heeft als bijvoorbeeld Beschikking (EG) 2002/358 van 25 april 2002 houdende goedkeuring van het Protocol van Kyoto. Hoewel ook voor 2002 maatregelen werden genomen tot reductie van de broeikasgasuitstoot (e.g. Richtlijn (EG) 93/76 van de Raad van 13 september 1993 tot beperking van kooldioxide-emissies door verbetering van de energie-efficiëntie, P.B. L 237 van 22 september 1993, 28), zullen wij die hier verder onbesproken laten, gezien de beperkingen in omvang die aan dit stuk zijn opgelegd.

<sup>59</sup> P.G. HARRIS, *o.c.*, 11.

<sup>60</sup> We signaleren in dat verband de merkwaardige consensus rond het gebruik van het Joint-Implementationregime. Voor de Duitse delegatie (traditioneel een van de meest afkerige tegenover het systeem, *cfr* de verklaringen van toenmalig milieuminister A. MERKEL in 1997, als zouden effectieve reducties niet in gedrang mogen worden gebracht door overmatig gebruik van de flexibiliteitsmechanismen), aanvaardt de Bondsrepubliek hier net wél het gebruik van de ‘JI’... “in order to create additional room for maneuver for the industrial countries to adopt more stringent commitments and thus help realize the Convention’s objective.” Dezelfde redenering komt overigens terug bij de uitbreiding van het intracommunautaire emissiehandel-schema tot rechten die verworven worden op basis van JI en CDM (zie verder) (L. CASS, *The Failures...*, 120).

<sup>61</sup> Wat voor de Verenigde Staten, gezien de druk van binnenlandse lobby’s als de American Petroleum Institute (energiesector) en de National Association of Manufacturing Industry (productie-nijverheid), allesbehalve evident was (L. CASS, *The Failures...*, 97).

## B. December 1997: het protocol van Kyoto

“the national interest [...] is not a monolithic, objective concept, but rather a dynamic and unsettled one [...] powerful groups and individuals are subject to self-interested behaviour, and may support the policy option they calculate will enhance their power and prestige, even if it is not necessary the best option for the nation as a whole.”<sup>62</sup>

### *1. De laatste compromissen*

18. De realiteit is uiteraard complexer dan de enkele regels die de chronologie van de onderhandelingen hierboven schetsen. Een kapitale factor voor de conceptie van het protocol en de verschuiving in de rol die de EU later op zich neemt, is de houding van de *Verenigde Staten*. Men mag niet vergeten dat toenmalig president Clinton eind 1996 herverkozen raakt, ondanks het verlies van de parlementaire meerderheid in 1994 aan zijn Republikeinse oppositie.

Intern-politieke overwegingen (meerbepaald het onder controle houden van een aantal kernstaten in het Zuiden van de VS, die voor een Democratische presidentskandidaat vitaal zijn om verkozen te raken<sup>63</sup>) leidden de Amerikaanse regering ertoe om zeer sterk de nadruk te leggen op het *concurrentieaspect* van de broeikasgassenproblematiek. Waar men in 1995 (Berlijn) tot de afspraak komt om verregaande, maar verschillende verplichtingen in het leven te roepen naargelang men ontwikkelingslanden, dan wel industrielanden behandelt, hamert de Amerikaanse delegatie in de volgende bijeenkomsten op de inspanningen van de *ontwikkelingslanden*. Het kan niet de bedoeling zijn dat de Verenigde Staten haar concurrentiepositie ziet achteruit gaan door overmatige inspanningen inzake reductie<sup>64</sup>.

Daaraan gekoppeld verdedigt men ook de mogelijkheden om via interstatelijke emissiehandel of ontwikkelingssteun in de vorm van “schone technologie” in de derde wereld de eigen verbintenissen te compenseren met “handel in lucht”. Dit is een argument dat de Russische federatie, getroffen door een dramatische economische achteruitgang het uiteenvallen van de Sovjet-Unie (1991), als muziek in de oren klinkt<sup>65</sup>. Het standpunt van de Unie<sup>66</sup> in

---

<sup>62</sup> P.G. HARRIS, *o.c.*, 17.

<sup>63</sup> We signaleren in dat verband de tijdens de campagne uitgeoefende druk van nieuwe industriële pressiegroepen als de “Global Climate Coalition”, die zich met hand en tand verzetten tegen juridisch afdwingbare reductienormen, iets wat de regering-Clinton dan weer wél terzijde weet te schuiven. Overigens blijft de anti-klimaatsactie niet bij lobbyen alleen: de Amerikaanse consument (kiezer) wordt in 1997 bestookt met advertenties over een voorspelde stijging met 20% van de energieprijzen en een dramatische achteruitgang van de levensstandaard door deze toegeving. Ook de “parasitaire” rol van de ontwikkelingslanden (“132 of 166 countries are exempt indefinitely. So while the United States is forced to make drastic cuts in energy use, countries like India, China and Mexico are not”) wordt uitgebreid in de verf gezet (L. CASS, *The Failures...*, 125-126 resp. 129, die de ontvankelijkheid van de publieke opinie wijt aan het gebrek aan “normative framing of the debate in terms of past responsibility”, *o.c.*, 222).

<sup>64</sup> Een analoge redenering vindt men bij “realist” G.-H. Soutou (Paris IV/Sorbonne): “Europe won’t produce anything more, to respect the environment: things will be produced in Asia, with much more pollution. They will have to be transported back to Europe, with even more pollution. Sum total: even more pollution all around.” G.-H. SOUTOU, *Geopolitics and current international affairs*, Parijs, E-Cursus de l’Université Paris IV-Sorbonne, 2006 (laatst geconsulteerd 24-03-2007 op <http://www.paris4.sorbonne.fr/e-cursus/texte/CEC/soutou/soutou.htm>).

<sup>65</sup> Gezien de niet-ratificatie door de Verenigde Staten bestond oorspronkelijk de vrees dat de Russische Federatie, door de terugval in potentiële afnemers voor « schone lucht » en de te verwachten navenante dalende opbrengst, het protocol niet zou ratificeren. M. Peeters beschouwt de koppeling van het Joint Implementationsysteem aan het interne EU-verhandelbare emissierechtenschema als een argument dat Rusland uiteindelijk toch over de streep heeft getrokken. Het maakt immers (onder voorwaarden) de aankoop van emissierechten door Europese bedrijven in Rusland mogelijk, om die dan weer verder te verhandelen binnen de Gemeenschap (M. PEETERS, “Internationale klimaatafspraken en Europese emissiehandel”, *NTER* 2003, 282).

<sup>66</sup> L. CASS, *The failures...*, 144.

aanloop naar de onderhandelingen gaat daarentegen uit van een *effectieve* reductie van broeikasgasemissies met een zeer ambitieuze 15% tegen 2010. Pas in de laatste dagen van de conferentie komt men tot een compromis tussen deze zeer verschillende uitgangspunten.

## 2. De uiteindelijke tekst

### a) Algemene verplichtingen<sup>67</sup>

19. Hoofddoelstelling van het protocol is, net zoals aangegeven in de hoofddoelstellingen van de klimaatsconventie, het *plafonneren* van de broeikasgasemissies op een plafond dat gevaarlijke antropogene tussenkomst in het klimaatstelsel uitsluit<sup>68</sup>. Het protocol definieert zes broeikasgassen in zijn bijlage A<sup>69</sup>. Hoewel dit erop neer komt dat reducties niet enkel in het economisch (wat betreft de Verenigde Staten) gevoeligere CO<sub>2</sub> dienen te gebeuren<sup>70</sup>, maakt dit ook een *ruimere* aanpak mogelijk.

### b) Concretisering

20. De grote realisatie van Kyoto is het *algemene* engagement van de contracterende partijen om in de periode 2008-2012 de totale uitstoot van broeikasgassen te verminderen met 8%<sup>71</sup> ten opzichte van de gekende uitstootniveau's van 1992 (art. 3, 1°). De partijen uit bijlage B kunnen dit bereiken door een waaier aan binnen- en buitenlandse maatregelen.

a) Binnenlandse maatregelen: het protocol noemt enkel herbebossing en veranderingen in het landgebruik. De verdere uitwerking dient in de nadere protocollen te gebeuren. Voor de Europese Unie gaat het in essentie om de introductie van hernieuwbare energiebronnen ten koste van het aandeel van de bestaande fossiele<sup>72</sup>.

b) Flexibiliteitsmechanismen<sup>73</sup>: het gezamenlijk uitvoeren van de beoogde reducties met andere "ontwikkelde" verdragspartijen (Joint Implementation, art. 4), dan wel met een ontwikkelingsland (Clean Development, CDM, art. 12<sup>74</sup>) en emissiehandel tussen staten (Emissions Trading, ET, art. 6). Voor elk van deze mechanismen wordt een specifiek suborgaan opgezet binnen het secretariaat van de klimaatsveranderingsconventie (art. 15).

21. In opvolging van de concrete doelstellingen van de Conventie, blijft de COP het primaire orgaan. Sinds COP-11 (de elfde vergadering van de Conferentie in Montréal, 2005<sup>75</sup>), komen de partijen bij het Protocol apart bijeen in de MOP-sessies (Meeting of the Parties to the Kyoto Protocol).

---

<sup>67</sup> Protocol van Kyoto van 11 december 1997 bij de Conventie van de Verenigde Naties over klimaatsverandering, P.B. L 130 van 15 mei 2002, 4-20 (verder geciteerd als "protocol van Kyoto").

<sup>68</sup> art. 2 Klimaatverdrag.

<sup>69</sup> CO<sub>2</sub> (koolstofdioxide), CH<sub>4</sub> (methaan), N<sub>2</sub>O (distikstofoxide), HFK's ("onvolledig gehalogeneerde fluorkoolwaterstoffen"), PFK's (Perfluorkoolwaterstoffen) en SF<sub>6</sub> (Zwavelhexafluoride). De eerste drie gassen behoren tot de groep die de EU voorstelde, de laatste drie zijn toegiften aan de Verenigde Staten (L. CASS, *The failures...*, 149).

<sup>70</sup> L. Cass signaleert in dat verband de strategie van de regering-KOHL begin jaren '90 om, door ook andere gassen dan CO<sub>2</sub> in de nationale plannen te betrekken, de aandacht af te leiden van de destijds (onder druk van de opkomende Groene Partij) ambitieus ingestelde reductie van koolstofdioxide. De opname van andere gassen in Kyoto moet een analoge "flexibiliteit" toelaten aan verdragspartijen (L. CASS, *The failures...*, 107).

<sup>71</sup> Ten aanzien van de Verenigde Staten geldt een beperking van "slechts" 7%, het meest aanvaardbare voor de toenmalige delegatie (L. CASS, *The failures...*, 159).

<sup>72</sup> We verwijzen naar het gedetailleerde Verslag van de Commissie van 27 oktober 2006, "Verwezenlijking van de Kyoto-doelstellingen: een stand van zaken", COM (2006) 658.

<sup>73</sup> F. MAES, "Internationale Milieuvverdragen", in K. DEKETELAERE (ed.), *o.c.*, nr. 152.

<sup>74</sup> In oorsprong een Braziliaans voorstel, overgenomen door de Amerikaanse delegatie (L. CASS, *The failures...*, 160).

<sup>75</sup> [http://unfccc.int/meetings/cop\\_11/items/3394.php](http://unfccc.int/meetings/cop_11/items/3394.php) (UNFCCC Secretariaat, United Nations Climate Change Conference COP 11/MOP1).

De periode waarop Kyoto slaat, tussen 2008 en 2012, zal op middellange termijn aflopen. Bij de vraag naar een nieuwe overeenkomst duiken de nieuwe eisen van de ontwikkelingslanden (vooral China) sterker op<sup>76</sup>: ze zijn niét bereid verdere beperkingen op hun eigen ontwikkeling te aanvaarden, voor er een grondige en uitgebreide evaluatie van de prestaties van de geïndustrialiseerde staten komt. Zo werd het voorstel van de Unie om een kwantitatieve beperking van de opwarming op 2°C als streefdoel te zetten, afgeschoten door de G-77 (de groep van ontwikkelingslanden, met China als voortrekker)<sup>77</sup>.

De grotere media-aandacht voor het klimaatprobleem betekent dus allerm minst dat nationale belangen niet meer meespelen bij internationale onderhandelingen. Integendeel<sup>78</sup>. Bij het afsluiten van “commitments” op langere termijn zullen ze des te meer doorwegen dan een eventueel volatiele publieke opinie. Een belangrijke factor hierbij wordt de houding van de Verenigde Staten na de presidentsverkiezingen van november 2008. Hoewel het de verwachting lijkt van de meeste commentatoren dat de VS terug in het onderhandelingsproces zou stappen<sup>79</sup>, blijft de EU voorlopig de “morele leider” in de COP-gesprekken<sup>80</sup>.

### C. Post-Kyoto: engagementen hard maken

“The headline commitments would remain the same, but behind the scenes the states would eviscerate the agreement with various loopholes that minimized domestic reductions and undermined the norms that underpinned the Protocol<sup>81</sup>.”

#### *1. Internationaal: de verdere onderhandelingen (Buenos Aires tot Nairobi)*

##### a) De alsm aar slinkende “effectieve” verdragspartijen bij het protocol

22. Bij de ondertekening van Kyoto telde men 40 verdragspartijen. In het corpus zelf bevond zich reeds de clausule dat de tekst pas in werking zou treden op de 90<sup>ste</sup> dag na ratificatie van drie kwart van de partijen. De grootste “vervuiler” bij de ondertekenaars, de Verenigde Staten van Amerika, heeft de tekst vooralsnog niet parlementair geratificeerd<sup>82</sup>. Ook de Australische

---

<sup>76</sup> W. STERK, H.E. OTT, R. WATANABE en B. WITTNEBEN, *o.c.*, 139-140: “although a sense of urgency was present in many delegates individually, the conference proceeded with its usual diplomatic ritual at an almost surrealistic low pace, apparently unaffected by time pressure.”

<sup>77</sup> W. STERK, H.E. OTT, R. WATANABE en B. WITTNEBEN, *o.c.*, 141.

<sup>78</sup> Men kan terzake ook de opmerking maken dat de emissiereductie binnen de Unie de uitgezette doelstellingen niet haalt en dat het Europese principiële standpunt vooralsnog intern niet erg consequent werd uitgevoerd –zo overschreed Spanje in 2006 het haar bij het burden sharing-akkoord van 1998 opgelegde (en dus gunstiger dan het in Kyoto overeengekomen) quotum in 2006. Dit heeft evident geen gunstige invloed op de bereidheid van de ontwikkelingslanden om de EU te steunen in haar vraag naar een verstrenging van de internationale verplichtingen (W. STERK, H.E. OTT, R. WATANABE en B. WITTNEBEN, *o.c.*, 147; A. ECKSTEIN “Légère hausse des émissions de CO<sub>2</sub> en 2006”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007, n.a.v. de stijging in het totale quotiënt VER-emissierechten).

<sup>79</sup> W. STERK, H.E. OTT, R. WATANABE en B. WITTNEBEN, *passim*.

<sup>80</sup> P.G. HARRIS, “Europe and the politics and foreign policy of global climate change”, in P.G. HARRIS (ed.), *Europe and Global Climate Change: Foreign policy and regional cooperation*, Cheltenham, Edward Elgar, 2007, 3; “while the European reaction, like that of the US, has not fully met the challenge of global climate change, nowhere has the response to this problem been greater than among its member states...”

<sup>81</sup> L. CASS, *The failures...*, 164.

<sup>82</sup> L. CASS, *The failures...*, 209. Men mag deze terugtrekking evenwel niet gelijkschakelen met een terugtreden uit de andere organen van de Klimaatconventie. Zo maken de Verenigde Staten nog steeds deel uit van de Conferentie van de Partijen en blijven ze gebonden door hun ratificatie van het verdrag van New York uit 1992 (dat amper vijf maanden na ondertekening door de Senaat en toenmalig president George H.W. Bush werd gevalideerd). Het recente arrest *Massachusetts v. Environmental Protection Agency* van het US Supreme Court werpt nieuw licht op de zaak. Het Hof oordeelt dat de niet-ratificatie van Kyoto om redenen van buitenlandse politiek, er niet aan in de weg staat dat voor binnenlands (staten-)beleid, klimaatverandering evengoed een dwingende noodzaak is en dat de



regering lijkt niet van plan hiertoe over te gaan binnen afzienbare termijn<sup>83</sup>. Pas na de ratificatie door de Russische Federatie in november 2004, trad het protocol tot “grote voldoening<sup>84</sup>” van de Europese Raad ook effectief in werking in februari 2005<sup>85</sup>.

#### b) Krachtlijnen van de volgende COP/MOPs

23. De bij de eerste conferentie (Buenos Aires/COP-4) na de ondertekening van het protocol opgestelde kalender om twee jaar later concreet tot ingevulde afspraken rond de flexibiliteitsmechanismen te komen, heeft de toets van de politieke realiteit niet doorstaan. Consequent voortbouwend op haar eerdere stellingnames, argumenteerde de VS-delegatie op de conferenties van Bonn (1999/COP-5) en Den Haag (2000/COP-6) dat hun toepassing *ongelimiteerd* diende te zijn. Hoe kan men een globaal probleem beter te lijf gaan dan door globale oplossingen tussen partijen uit te werken? Uiteindelijk flopten de onderhandelingen op het probleem van de *carbon sinks*: het gebruik van processen als het aanplanten van bomen, die CO<sub>2</sub> uit de atmosfeer kunnen halen, zonder dat daarvoor de uitstoot aan de bron hoeft te verminderen<sup>86</sup>.

De conferentie van Marrakech (2001/COP-7) bereikte wél een akkoord: een gedetailleerde lijst van toegestane maatregelen vult uiteindelijk de hoofddoelstellingen aan. COP-8 (New Delhi, 2002) zag als het ware een “coup” van het Amerikaanse standpunt inzake reductie: een meerderheid binnen de conferentie plooidde het uiteindelijke standpunt naar economische steun voor *adaptation* in de ontwikkelingslanden. Intussen waren binnen de EU het groen- en witboek van de Commissie reeds ten einde gelopen en werd reeds het voorstel voor de EG-interne verhandelbare emissierechten behandeld<sup>87</sup>...

Het verdere beeld van de COP's komt dan ook neer op de niet-aflatende pogingen van de Verenigde Staten om de klemtoon zo sterk mogelijk te houden op samenwerking en steun aan ontwikkelingslanden.

## 2. *Kyoto in de EG*

### a) Burden-sharing: lastenallocatie binnen de EG

#### 1. De uitbreiding en de verplichtingen van de nieuwe lidstaten

24. Bij de totstandkoming van het Kyoto-protocol had de EU reeds de toetredingsverzoeken ontvangen van de voormalige Warschaupactstaten uit Oost-Europa, de drie Baltische staten,

---

terzake bevoegde overheden een bepaalde verantwoordelijkheid niet uit de weg kunnen gaan (C.R. PAYNE, “U.S. Supreme Court, Greenhouse Gas Regulation and Foreign Policy Considerations”, *ASIL Insights*, <http://asil.org/insights/2007/05/insights070503.html>, laatst geraadpleegd op 07-05-2007; B. BEARY, “La Cour Suprême incite M. Bush à réduire les émissions de CO<sub>2</sub>”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007).

<sup>83</sup> Ook voor Australië geldt dezelfde opmerking als in de voorgaande voetnoot: de niet-deelname aan de verwezenlijking van de (concrete) Kyoto-doelstellingen staat niet die van de (algemene) van New York in de weg (Verklaring Minister van Buitenlandse Zaken A. DOWNER n.a.v. de COP-3-onderhandelingen, 29 september 1997, [http://www.dfat.gov.au/media/releases/foreign/1997/fa116\\_97.html](http://www.dfat.gov.au/media/releases/foreign/1997/fa116_97.html), laatst geraadpleegd op 30-03-2007).

<sup>84</sup> Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 23 maart 2005, 7619/05, punt 44; zie ook de eerdere aansporingen aan het adres van de Russische Federatie (Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 18 juni 2004, 10679/04, punt 74).

<sup>85</sup> R. COOLSAET e.a. zien hierin een aanwijzing voor een “Europese bedreiging” van het Amerikaanse internationale politieke leiderschap: door initiatieven als Kyoto, de oprichting van het Internationaal Strafhof en het doordrukken van het WTO-akkoord inzake financiële diensten, telkens tegen de zin (en met de tegenwerking) van de VS, probeert men op *normatief* vlak een alternatief te vormen voor haar militaire dominantie (R. COOLSAET, D. LESAGE, J. KLEIJSEN en S. VAN KERCHOVE, *Anarchie, orde, Dominantie. Inleiding tot de theorie van de internationale betrekkingen*, Gent, Academia Press, 2006, 274-275).

<sup>86</sup> P.G. HARRIS, *o.c.*, 12.

<sup>87</sup> COM (2001) 581, *P.B. C 75 E* van 26 maart 2002, 33.

Slovenië, en Turkije. Om die reden werd ook specifiek in het protocol voorzien<sup>88</sup> dat de verplichtingen van *elke nieuwe lidstaat* van een regionale organisatie voor economische integratie, bepaald blijven door de vooraf (op basis van het klimaatverdrag en het protocol ) bestaande verplichtingen.

Dit betekent meteen dat ook de interne akkoorden uit 1998 rond *burden sharing* van toepassing blijven voor de 15 lidstaten die in december 1997 aan de onderhandelingstafel plaatsnamen<sup>89</sup>. Het is in dat verband niet irrelevant om op te merken (zoals hierboven aangegeven) dat de EU-lidstaten, die bij het protocol van Kyoto individueel een reductie van 8% krijgen opgelegd, bij de interne lastenverdeling een zekere mate van solidariteit aan de dag leggen.

## 2. De verdeling onder de “EU-15”

25. Bij beschikking 2002/358/EG stemde de Raad uiteindelijk<sup>90</sup> in met de tekst van het protocol van Kyoto, zoals aangevuld tijdens de Conferentie van Marrakesh<sup>91</sup>. Het akkoord binnen de Raad uit 1998 rond de interne emissie-allocaatie werd letterlijk overgenomen in bijlage aan de beschikking<sup>92</sup>. Globaal dienden de lidstaten van de EG een reductie van 8% ten opzichte van de niveau's uit 1992 te bewerkstelligen. Door een analoge verklaring aan die van het klimaatverdrag, nam de EG opnieuw het engagement op zich de doelstellingen voor de destijds aangesloten lidstaten globaal te behalen<sup>93</sup>. Inhoudelijk komt de verdeling grosso modo neer op een sterke reductie aan Duitse, Deense (-21%), Oostenrijkse (-13%) en Britse (-12,5%) zijde, ten voordele van ontwikkelende economieën als de Ierse (+13%), Spaanse (+15%) en Portugese (+27%). De mate waarin lidstaten hun verplichtingen nakomen, vindt men terug in de jaarlijkse voortgangsrapporten van de Commissie<sup>94</sup>.

### b) Kyoto en het communautaire milieubeleid

---

<sup>88</sup> Art. 4, 4° Protocol van Kyoto (gecit.).

<sup>89</sup> Voor de “nieuwe lidstaten” Polen, Tsjechië, Hongarije, Slovakije, Slovenië, Bulgarije, Roemenië, Malta, Cyprus en de Baltische Staten gelden de individuele verplichtingen, zoals op internationaal niveau overeen gekomen.

<sup>90</sup> Het is opmerkelijk dat het Hof van Justitie, wat de periode voor de ratificatie door de Russische Federatie betreft, aanneemt dat het niet zeker is dat het protocol van Kyoto het lot van warmte-isolerende materialen zal raken. Zo krijgt de Bondsrepubliek Duitsland geen toestemming om strengere nationale maatregelen dienaangaande te handhaven onder art. 95 EG en laat het Hof de werking van de interne markt in casu prevaleren op de door de verzoekers aangevoerde strijd tegen klimaatsverandering (H.v.J., 21 januari 2003, C-512/99, Bondsrepubliek Duitsland/Commissie, *Jur.* 2003, I-845, r.o. 78). Deze houding lijkt ons niet overeen te stemmen met de door de Unie aangenomen houding op de internationale scène en evenmin met die van het interne beleid.

<sup>91</sup> Beschikking (EG) 2002/358 van de Raad van 25 april 2002 betreffende de goedkeuring, namens de Europese Gemeenschap, van het Protocol van Kyoto bij het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering en de gezamenlijke nakoming van de in dat kader aangegane verplichtingen, *P.B.* L 130 van 15 mei 2002, 1-20.

<sup>92</sup> P.G. DAVIES, *European Union Environmental Law*, Ashgate, Aldershot, 2004, 279; M. PALLEMAERTS, *De Europese Gemeenschap...*, 10.

<sup>93</sup> Art. 24, 3° en Bijlage III Protocol van Kyoto (gecit.).

<sup>94</sup> Het reeds in 1993 door de Commissie ingestelde bewakings- en opvolgingsstelsel voor emissies was bij de ratificatie van het Kyoto-protocol aan vervanging toe (Y. SLINGENBERG, “Community Action in the Fight against Climate Change”, in M. ONIDA (ed.), *Europe and the Environment: legal essays in honour of Ludwig Krämer*, Groningen, Europa Law Publishing, 2004, 219; M. PALLEMAERTS, *De Europese Gemeenschap als verdragspartij...*, 8). Bij beschikking 2004/280/EG (Beschikking (EG) 2004/280 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 betreffende een bewakingsstelsel voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto, *P.B.* L 49 van 19 februari 2004, 1-8) stelden Raad en Parlement dan ook een opvolgingsmechanisme in, dat moet voorzien in een jaarlijkse rapportage aan de Commissie over de vooruitgang van de verschillende lidstaten. Voor 2006, 2005 en 2004 kan men terecht bij de rapporten COM 2006 (658), COM 2005 (655) en COM 2004 (818) ([http://ec.europa.eu/environment/climat/gge\\_progress.htm](http://ec.europa.eu/environment/climat/gge_progress.htm)).

26. De klimaatsmaatregelen komen ook in het vaarwater van bestaande milieumaatregelen, die uitgebreid of aangepast dienen te worden: belastingregimes voor energiebronnen<sup>95</sup>, isolatienormen... Zelfs binnen de wetgeving inzake overheidsopdrachten sijn Kyoto-consequenties door<sup>96</sup>. Gezien de algemene verplichting van art. 6 EG (cf. supra) hoeft dit evenwel niet te verwonderen: indien het milieubeleid een vaste overweging dient te zijn bij het besluitvormingsproces binnen de instellingen van de gemeenschap, zal dit proces zelf ook veranderingen ondergaan naarmate de accenten binnen het milieubeleid verschuiven.

27. Kyoto veroorzaakt overigens ook een sterke inhoudelijke overlap met *niet-milieurechtelijke internationale verdragen* waarbij de EG partij is. Klimaatsverandering vertoont bijvoorbeeld een sterke inhoudelijke link met andere beleidsdomeinen van internationale organisaties als armoedebestrijding (VN) of goederenverkeer (GATT/WTO)<sup>97</sup>.

28. Hoewel dissidente stemmen<sup>98</sup> vraagtekens plaatsen bij het voorafgaande onderzoek naar de financiële en economische impact van Kyoto op de lidstaten van de Unie, is men vastbesloten een internationale leiderschapsrol op te nemen<sup>99</sup>. Op de recente top van Brussel in maart 2007 formuleerden Raadsvoorzitter Merkel en Commissievoorzitter Barroso zelfs de nieuwe gezamenlijke doelstelling van een eenzijdige interne reductie van de broeikasgassen met 20% tegen 2020, gekoppeld aan een opdrijven van het aandeel van de hernieuwbare energie in de Unie tot hetzelfde percentage<sup>100</sup>. De concrete uitwerking van de nieuwe *burden sharing* belooft alvast het voorwerp te worden van hard bevochten onderhandelingen<sup>101</sup>. In het licht van de

---

<sup>95</sup> Conclusie Advocaat-Generaal Sharpston van 19 april 2007 in de gevoegde zaken C-145/06 en C-146/06, Fendt Italiana Srl/Agenzia Dogane Ufficio Dogane di Trento, n.n.g, nr. 11 (m.b.t. Richtlijn (EG) 2003/96, die de communautaire minimumbelastingstandaarden uitbreidt tot elektriciteit).

<sup>96</sup> Interpretatieve mededeling van de Commissie betreffende het Gemeenschapsrecht van toepassing op overheidsopdrachten en de mogelijkheden om milieuoverwegingen hierin te integreren, P.B. C van 28 november 2001, 333.

<sup>97</sup> H. VAN ASSELT, J. GUPTA en F. BIERMANN, "Advancing the Climate Agenda: Exploiting Material and Institutional Linkages to Develop a Menu of Policy Options", *Review of European Community & International Environmental Law* 2005, 255-264.

<sup>98</sup> A. PLANTEY, *La négociation...*, 607; G.-H. SOUTOU, *Geopolitics and current international affairs*, E-Cursus de l'Université Paris IV-Sorbonne, Parijs, 2006 (laatst geconsulteerd 24-03-2007 op <http://www.paris4.sorbonne.fr/e-cursus/texte/CEC/soutou/soutou.htm>); citaat (anoniem) bij J. DE MULDER, *Het supranationale...*, 54: "many of them are rooted in an insufficient understanding or outright ignorance of the economic issues underlying the instrument and climate policy at large. This implies that in search for the origins of such misconceptions the way [...] economic analysis is taken up by policymakers seems to be the key."

<sup>99</sup> D. COHN-BENDIT ontwaart in de voortrekkersrol van de EU zelfs een mogelijkheid om het integratieproject dichter bij de burgers te brengen en de integratie te versterken, ondanks de totnogtoe vermeende "povere" interne prestaties (D. COHN-BENDIT, "Europa moet de klimaatdiscussie trekken", *De Morgen* 24 maart 2007; Dit is ook de optie die Hovi, Skodvin en Andresen verdedigen (J. HOVI, T. SKODVIN en S. ANDRESEN, "The Persistence of the Kyoto Protocol: Why Other Annex I Countries Move on Without the United States", *Global Environmental Politics* 2003, 4), 15-20); zie tenslotte ook X., "Climate Control: The European Union thinks it can be a model for the world on climate change. Can it?", *The Economist*, 15 maart 2007).

<sup>100</sup> Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 9 maart 2007, 7724/07; Verslag van de Commissie van 27 oktober 2006, "Verwezenlijking van de Kyoto-doelstellingen: een stand van zaken", COM (2006) 658; A. ECKSTEIN, "L'UE confirme ses objectifs à l'horizon 2020", *Europolitique Environnement* 15 maart 2007. We vermelden terzijde de oprichting van een tijdelijke 42-koppige parlementaire commissie in de schoot van het Europees Parlement op voorstel van PES-fractievoorzitter Martin Schultz.

<sup>101</sup> "une bataille de chiffonnier", aldus A. ECKSTEIN ("Le plus important reste à faire", *Europolitique Environnement* 15 maart 2007). Commissievoorzitter Barroso benadrukte overigens dat de doelstellingen inzake hernieuwbare energie in geen geval mogen worden « opgelegd » aan een van de lidstaten en dat hij voor de anonimiteit gaat bij de wijziging van richtlijn (EG) 2001/77 inzake hernieuwbare energie (D. AB IAGO, "Les Vingt-Sept fixent des objectifs contraignants", *Europolitique Environnement* 15 maart 2007, 10; M. PALLEMAERTS, *De Europese Gemeenschap...*, 11).

diplomatieke voorgeschiedenis, lijkt de toevoeging van een 30% reductie tegen 2020 en van 60 tot zelfs 80% tegen 2050 eerder tot het rijk van de retoriek te behoren.

### III. Implementatie: Emissiehandel binnen de Gemeenschap

La doctrine a mis l'accent sur le caractère prospectif de ces normes, de ce droit souple (soft law), souvent dépourvu de sanction organisée [...] ce caractère prospectif est allé jusqu'à l'invention de "permis de polluer" négociables en vertu du protocole de Kyoto de 1997"

A. Plantey<sup>102</sup>

29. Bij de ondertekening van het Kyoto-protocol in 1997 bestond de vrees dat de implementatie overschaduwde zou worden door "*la distance entre les bonnes intentions et la réalité politique*"<sup>103</sup>, gezien de niet-deelname van onder meer de Verenigde Staten en Rusland. Toch maakte de Commissie zonder dralen werk van een eerste concrete uitwerking van de nieuwe situatie in de richtlijn inzake hernieuwbare energiebronnen<sup>104</sup> en de "bijzonder snelle" uitwerking van de verhandelbare emissierechten-richtlijn<sup>105</sup>.

#### A. De VER-richtlijn: juridische en politieke context

##### 1. Rechtsgrond voor het gemeenschapsoptreden

30. De algemene doelstelling van art. 3 EG-verdrag maakt geen -aparte- letterlijke vermelding van het klimaatbeleid. Maatregelen dienaangaande moeten dan ook worden ondergebracht bij art. 175 e.v. EG (algemeen milieubeleid), of bij de specifiekere sectoren waar het landbouwbeleid (art. 37), belastingen (art. 93), interne markt (art. 95) of handel (art. 133) betreft<sup>106</sup>. Deze onderscheiden zijn niet zonder belang voor de meerderheid die een voorstel binnen de raad achter zich moet krijgen<sup>107</sup>: de "communautaire methode" kan niet zomaar worden toegepast op het klimaatbeleid.

##### 2. Interne Besluitvorming

31. De Commissie stelde bij de uitwerking van de verhandelbare CO<sub>2</sub>-emissierechten<sup>108</sup>-richtlijn vrij veel mogelijkheden ter beschikking aan het publiek om te reageren op de oorspronkelijke voorstellen. Reeds bij de lancering van het "Groenboek" in 2000<sup>109</sup> werd de discussie min of

<sup>102</sup> A. PLANTEY, *La négociation internationale au XXI<sup>e</sup> siècle*, Parijs, CNRS Editions, 2002, 601.

<sup>103</sup> A. PLANTEY, *o.c.*, 595.

<sup>104</sup> Richtlijn (EG). 2001/77 van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen op de interne elektriciteitsmarkt, *P.B. L* 283, 27 oktober 2001, 33-40, verder niet besproken.

<sup>105</sup> Over de totstandkoming: M. PEETERS, *Internationale klimaatsafspraken...* (integraal).

<sup>106</sup> L. KRÄMER, *EC Environmental Law*, 2003, Londen, Sweet & Maxwell, 2003, 300.

<sup>107</sup> We halen als precedent het "Tabaksarrest" van het Hof van Justitie aan (H.v.J., 5 oktober 2000, C-376/98, Bondsrepubliek Duitsland tegen Europees Parlement en Raad van de Europese Unie, *Jur.*, 2000, I-8419, zie ook R. BARENTS, "De Tabaksrichtlijn in rook opgegaan", *Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht*, december 2000, 327-331, F. AMTENBRINK en J.F. APPELDOORN, "Is er leven na het Tabaksreclamearrest?", *SEW*, december 2001, 413-419 en B. BULCKE, "Europees Hof haalt Europees verbod op tabaksreclame onderuit", *De Standaard*, 6 oktober 2000), waarbij het Hof richtlijn (EG) 98/43, die tabaksreclame binnen de Gemeenschap wou bannen en gegrond werd op art. 95 EG (dat slechts een volstreekte en geen gekwalificeerde meerderheid van stemmen vereist), vernietigt op basis van art. 230 EG.

<sup>108</sup> Het systeem van de richtlijn staat niet open voor de handel in uitstootrechten voor andere broeikasgassen (M. PEETERS, *Internationale klimaatsafspraken...*, 283).

<sup>109</sup> Groenboek over de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Europese Unie, *COM (2000) 0087*.

meer publiek gevoerd. Tussen 2001 en 2003 volgde de richtlijn het voor milieu-aangelegenheden gebruikelijke institutionele pad van de codecisieprocedure (art. 251 EG)<sup>110</sup>.

## B. Juridische hoofdlijnen

32. Bij de interne omzetting van internationale engagementen legt de Unie sterk de nadruk op het *kostenefficiënte* karakter van de reductiemaatregelen<sup>111</sup>. Het VER-systeem werd geconcipieerd naar voorbeeld van de Amerikaanse *Clean Air Act*<sup>112</sup>, die de zwavel- en stikstofdioxide-uitstoot probeert te reguleren door een systeem van verhandelbare uitstootrechten tussen de verschillende vergunde installaties. Het dekt zo'n 12 000 industriële "heavy emitters" in de energie-intensieve sectoren, die samen instaan voor 45% van de totale CO<sub>2</sub>-uitstoot binnen de Unie<sup>113</sup>.

33. Onder artikel 9 (1) van de Richtlijn zijn nationale lidstaten verplicht een nationaal reductieplan (met de totale toegekende hoeveelheid emissies en een opgave van de wijze waarop ze worden ingezet) voor te leggen aan de Commissie. Op basis van deze nationale reductieschema's moet de betrokken lidstaat ten laatste drie maanden voor het begin van elke handelsperiode, overgaan tot de concrete interne allocatie (art. 11 (1)).

Per aangeduide handelsperiode moet de kennisgeving aan de Commissie gebeuren ten laatste op 31 maart. Binnen drie maanden na de kennisgeving (art. 9 (3)) kan ze het plan afwijzen (zij het wel gemotiveerd, ten einde een beroep bij het Gerecht van Eerste Aanleg mogelijk te maken). De Commissie kan hier evenwel niet toe overgaan op basis van *voorlopige* nationale plannen<sup>114</sup>.

34. De richtlijn geeft aan de nationale autoriteiten de bevoegdheid emissierechten vervolgens over hun grondgebied te *alloceren*, i.e. toe te wijzen in eenheden van 1 miljoen ton aan een territoriaal vergunde<sup>115</sup> emitterende installatie voor de handelsperiode 2008-2012 (wat overeenkomt met de door het Protocol gedekte periode). 95% van deze toewijzing dient gratis te gebeuren tot 2008 ("grandfathering"), vanaf 2008 mag men voor 10% van de nationale emissierechten overgaan tot een veilingsysteem<sup>116</sup>. De titularis van een dergelijk recht verkrijgt een "EUA" ("EU emission allowance"), dat verhandelbaar is als elk ander waardepapier binnen

---

<sup>110</sup> L. KRÄMER, *o.c.*, 304; H. VOS, *Besluitvorming in de Europese Unie*, Leuven, Acco, 2006, 70-81; P. BURSENS, "Het Europese beleid in de Belgische federatie. Standpuntbepaling en vertegenwoordiging van de Belgische belangen", *Res Publica* 2005/1, 65-66.

<sup>111</sup> Zie bijvoorbeeld Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 26 maart 2004, 9048/04, punt 32.

<sup>112</sup> R.B. STEWART, "Economic incentives for environmental protection", in R.L. REVESZ, P. SANDS en R.B. STEWART (eds.), *Environmental Law, the Economy and Sustainable Development*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, 239. Zie ook M. PEETERS, *Marktconform milieurecht?*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1992, 129-328 en I.S.-BROUHS, "Aspects juridiques du commerce de quota's d'émission de CO<sub>2</sub>", *Aménagement* 2006, 10.

<sup>113</sup> G.H. KELLY, "An evaluation of the European Union's Emission Trading Scheme in Practice", *European Environmental Law Review* 2006, 176.

<sup>114</sup> G.E.A., 23 november 2005, T-178/05, Verenigd Koninkrijk/Raad, *Jur.* 2005, II-4807 (annulatieberoep ex art. 230 EG), r.o. 73: "In that situation, the Commission is entitled, by rejecting the NAP, to oblige the Member State to notify a new and complete NAP before it takes its definitive decision under Article 11(1) of the Directive. Contrary to the Commission's submission, there is no need to suppose that the notification of an incomplete NAP has the effect of stopping the three-month period laid down by Article 9(3) of the Directive from running." In casu werd de weigeringsbeslissing van De Commissie op basis van een voorlopige kennisgeving door de lidstaat, vernietigd door het Gerecht van Eerste Aanleg. Zie ook G.H. KELLY, *o.c.*, 178.

<sup>115</sup> M. PEETERS, *Internationale klimaatsafspraken...*, 283: "de vergunning is plaatsgebonden, het emissierecht niet".

<sup>116</sup> Econoom Svante Mandell kant zich tegen grandfathering, omdat het inefficiënte ondernemingen op de markt zou houden en zo de competitie op de interne markt vervalst (G.H. KELLY, *o.c.*, 176), een standpunt dat ook door uittredend Belgisch eerste minister Verhofstadt wordt gebruikt in zijn Vierde Burgermanifest (G. VERHOFSTADT, *Het Vierde Burgermanifest. Pleidooi voor een open samenleving*, Brussel, 2006, 67)

de interne markt<sup>117</sup>. Een register van titularissen wordt bijgehouden op nationaal en op gemeenschapsniveau (art. 19 (1)). Emittenten worden bovendien verwacht elk jaar in april een aantal rechten terug te geven dat analoog is aan hun daadwerkelijke emissie-activiteiten (art. 15 richtlijn)<sup>118</sup>.

35. Hoewel de Gemeenschap zelf geen strafrechtelijke sancties invoert (wat, in het kader van het hoger vermelde arrest C-176/03, ook niet mogelijk is op basis van de meerderheid van art. 175 EG), legt de richtlijn aan de lidstaten een rapporteringsplicht op rond de straffen die ze voorzien (art. 15 richtlijn)<sup>119</sup>.

Tenslotte moet ook de mogelijkheid vermeld worden om het emissiehandelschema te koppelen aan de JI en CDM-mechanismen van het Kyoto-protocol, wat de deur openzet voor investeringen in het buitenland, die kunnen worden gevaloriseerd binnen de Gemeenschapsmarkt, na de wijzigende richtlijn (EG) 2004/101<sup>120</sup>. Recent nog legde de Commissie een ander voorstel tot uitbreiding neer, dit keer met betrekking tot de opname van de luchtvaartsector in het VER-systeem<sup>121</sup>.

---

<sup>117</sup> I.-S. BROUHNS, *o.c.*, 11 ziet de administratieve toewijzing van rechten als een door papier geïncorporeerd recht, dat vrij overdraagbaar en verhandelbaar is, zoals de klassieke wisselbrief. Men dient evenwel die kanttekening te maken, dat “an allowance is *not* a property right”: het staat de vergunningverlenende overheid vrij om de toegestane uitstoothoeveelheid unilateraal terug te nemen (zie ook arrest nr. 92/2006 Belgisch Grondwettelijk Hof, *T.M.R.* 2006/4, 450, overweging B.27.1.: toegekende emissierechten zijn dat slechts voor een *beperkte* periode; een intrekking van de toewijzingsbeslissing komt dus niet neer op het aantasten van een eigendomsrecht, aangezien de regulerende overheidsinstantie nooit een recht kan toekennen dat verder reikt dan een handelsperiode van 1 jaar).

<sup>118</sup> L. DE MULDER, *Het supranationale kader...*, 110. Het vergunning = daadwerkelijke uitstootsysteem geldt wel met die nuance, dat men over de mogelijkheid tot “banking” (bijhouden van rechten voor een volgend jaar) en “borrowing” (voorafname van emissies voor het volgende jaar) beschikt. We merken ook op dat in het kader van JI of CDM verkregen allocaties, kunnen worden ingezet in het interne emissiehandelsstelsel, sinds de wijzigende Richtlijn (EG) 2004/101 van het Europees Parlement en de Raad van 27 oktober 2004 houdende wijziging van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, met betrekking tot de projectgebonden mechanismen van het Protocol van Kyoto, *P.B.* L 338 van 13 november 2004, 18-23.

<sup>119</sup> J. DE MULDER, *Het supranationale...*, 112-113.

<sup>120</sup> M. PEETERS, *Internationale klimaatsafspraken...*, 284-285.

<sup>121</sup> Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 2003/87/EG teneinde ook luchtvaartactiviteiten op te nemen in de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, COM 2006 (818); I. SMETS, “Pas de discrimination pour l’inclusion de l’aviation dans l’ETS”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

## IV. Besluit

Wer glaubt, durch einen Ablassbrief seines Heils gewiß sein zu können, wird auf ewig mit seinen Lehrmeistern verdammt werden.

Maarten Luther, Thesenanschlag<sup>122</sup>

36. Het bovenstaande citaat van de Duitse hervormer Maarten Luther, dat een deel vormt van zijn striemende aanklacht tegen de destijds welig tierende praktijk van de aflatenhandel, sluit mooi aan op een van de grote kritieken bij systemen van emissiehandel. Net zoals de Borgia-pausen van rond de eeuwwisseling jaren in het vagevuur tegen betaling en een symbolische spirituele penitentie kwijtscholden, met allerminst de bekommernis van de ware toestand van de morele orde binnen de katholieke gemeenschap in gedachten, krijgen beleidsmakers het verwijt dat een commodificatie (het verhandelbaar maken) van milieuproblemen eigenlijk aanleiding geeft tot het ontlopen van morele verantwoordelijkheden.

We verwezen in onze behandeling van artikel 6 EG en haar concrete plaats binnen het waardenstelsel van de Gemeenschap reeds naar de primordiale positie van de interne markt en de economische vrijheden. Het hoeft dan ook niet te verwonderen dat een systeem van “verhandelbare” “rechten” op milieuvervuiling, georganiseerd zonder discriminatie op basis van nationaliteit of herkomst van de titel (art. 12 EG, art. 28 EG), perfect kadert binnen de economische doelstellingen van de EG. In principe zet het zelfs aan tot intensievere economische banden tussen emitterende actoren in de lidstaten en tot een “nauwere economische unie”.

37. Binnen dit paradigma is het de logica zelve dat ondernemingen binnen de Unie aan specialisatie en arbeidsverdeling doen. Wie het als een beleidskeuze ziet voor zijn bedrijf om te investeren in emissiereducerende technologie (in onze redenering “Bedrijf A”), zal op een efficiëntere wijze in staat zijn deze emissies door te voeren dan de concurrenten (“Bedrijf B”), die hier geen specifieke opdracht in zien en zich liever concentreren op hun hoofddoelstelling<sup>123</sup>. Men mag immers niet vergeten dat de meerderheid van de CO<sub>2</sub>-emitterende bedrijven eigenlijk actief zijn in de automobielsector, de staalindustrie... Milieutechniek is voor hen in principe geen hoofdbekommernis. Door het te koop aanbieden van “extra emissies”, die door bedrijf A niet meer gebruikt worden, krijgt B de kans meer te emitteren dan het individueel mag, bij een rigide toepassing van de globale reductienorm voor de lidstaat waarbinnen het opereert.

Indien men de toepassing van belemmerende aansprakelijkheidsregels buiten beschouwing laat, had bedrijf B dit de lege lata gedaan door de kosten van de door haar veroorzaakte vervuiling af te wentelen op derde actoren: andere particulieren die schade lijden (bijvoorbeeld omwonenden) en uiteindelijk ook de overheid (die finaal opdraait voor de gevolgen van de klimaatsopwarming). Nu keert bedrijf B deze voorheen externaliseerbare kosten uit aan Bedrijf A, ter compensatie van de milieu-inspanningen die het gedaan heeft om minder te emitteren.

38. Los van de juridische inventiviteit waarmee men deze regels kan toepassen (opsplitsen van het eigendomsrecht over een vervuilende installatie door het vermenigvuldigen of afsplitsen van vennootschappen), komt dit eigenlijk neer op het afkopen van *morele verantwoordelijkheid*. Ten

<sup>122</sup> These 32 (van 95), 31 oktober 1517 (<http://unterkunft.wittenberg.de/seiten/thesentu.html>), laatst geconsulteerd op 27-04-2007).

<sup>123</sup> Zie ook X., “Global Warming: How an American carbon-trading system should work”, *The Economist* 22 januari 2007.



opzichte van de niet-gereguleerde situatie kent men wel het voordeel dat tegenover de uitstoot effectief een zekere financiële verantwoordelijkheid staat, maar de vervuiling zelf wordt niet geëlimineerd. Bedrijf A had zich immers al gespecialiseerd in het te koop stellen van milieuvriendelijke technologie en begeeft zich daar reeds op een aparte markt. Het “verkopen” van emissierechten die men niet nodig heeft, is eigenlijk... het verkopen van lucht. De “prijs” voor Bedrijf B vervult net dezelfde functie als die van de aflaten uit de Renaissance: men zal zich misschien wel moreel beter voelen door een transactie, die verondersteld wordt bij te dragen tot een reductie, maar men ontkomt zélf aan het uitvoeren van milieuvriendelijke maatregelen. Anders gezegd: men koopt een eigen inspanning af.

Men zou kunnen argumenteren, dat door een steeds verder schrijdende verstrenging van de nationale norm (wat in de lijn ligt van de conclusies van het voorzitterschap bij de Raad van 9 maart 2007), ook individuele emittenten steeds meer rechten zullen moeten verwerven op de VER-markt, maar eigenlijk doet dit niets af aan het quasi-vergeldend karakter van de transactie. Als je weet dat de lange termijn-doelstelling op een sterkere reductie neerkomt dan wat je nu al zou moeten realiseren, koop je eigenlijk evengoed jaren in het vagevuur af. De eigenlijke beslissing om te investeren in emissiereductie wordt uitgesteld tot men financieel geen andere mogelijkheid meer heeft, door een progressieve beperking van de totale hoeveelheid verhandelbare rechten. Tenzij... men gewoon lang genoeg wacht. De uiteindelijke beslissing om de progressieve reducties door te voeren, is een politieke. In een wereld waar 24 uur een spreekwoordelijke eeuwigheid is, lijkt het gevaarlijk om lange termijn-voorspellingen te doen.

Het protocol van Kyoto is met de nodige barensweeën ter wereld gekomen. Het valt niet uit te sluiten dat het akkoord, gezien het eerder geringe niveau van de overeengekomen inspanning reeds nu aanleiding geeft tot vrij veel spanningen onder de verdragsluitende partijen, op langere termijn helemaal onderuit gaat. De zekerheid van een afkoopsysteem bestaat immers voor een bepaalde periode waarin de emissies worden toegekend. Tot het eindpunt van de periode, is men zeker van de toegekende hoeveelheid. Indien men niet over de politieke zekerheid beschikt dat de reductiepolitiek ook na die periode wordt verdergezet, is het zelfs veel interessanter om rechten te kopen bij derden. Investerings in technologie vormen immers een veel langere bezwaring van het kapitaal van een onderneming dan de enkele transactie...

**39.** We sluiten ons aan bij de eerdere voorstellen om op gemeenschapsniveau een vorm van groene belasting op emissies of fossiele brandstof<sup>124</sup> in te voeren, aangezien de financiële prikkel

---

<sup>124</sup> Het idee heeft in de jaren '90 herhaaldelijk op de politieke agenda gestaan binnen de gemeenschap en werd door de tweede Commissie-DELORS weerhouden als een van de belangrijke pijlers van het klimaatbeleid (naast de SAVE, ALTENER en THERMIE-strategieën). Bij de lancering van het voorstel in oktober 1991 ging men zelfs uit van een potentiële reductie van 6,5% in de CO<sub>2</sub>-uitstoot. Ook president Clinton haalde een gelijkaardig belastingsvoorstel (de “Btu Tax”) aan in zijn eerste ambtsperiode, maar haalde het terug van tafel onder druk van de Oostelijke (traditioneel Democratisch stemmende) steenkoolproducerende staten, om te landen op een “ordinaire” verhoging van de belasting op alle brandstof. Een minder sociale variant van het voorstel werd –om strikt budgettaire redenen- gelanceerd door de regering-Major met de extra (binnenlandse) BTW op huisbrandolie. De regering-Kohl, hoewel theoretisch en praktisch (aan de onderhandelingstafel) een groot voorstander van een dergelijke belasting, weigerde dan weer om haar in te voeren buiten communautair verband, om de concurrentiepositie van de Duitse ondernemingen te vrijwaren... De uiteindelijke nederlaag van het communautaire groene-belastingsidee kan men dan weer situeren in de package-deal met de ratificatie van de Klimaatsconventie die de voorstanders hadden in het leven geroepen en eind 1993 niet meer kon worden tegengehouden, uit vrees voor een internationale blamage voor de Unie. Op de Europese Raad van Essen werd de groene brandstofbelasting dan ook niet weerhouden in het communautaire actieprogramma tegen klimaatverandering. Ook het idee van Commissaris Monti in de Commissie-Santer om te komen tot een geharmoniseerd minimumniveau inzake energiebelastingen, werd onder impuls van het Verenigd Koninkrijk gekelderd in 1997, ondanks argumenten van de Commissie dat het voorstel van een dergelijke belasting ook tewerkstelling en economische groei zou creëren (L. CASS, *The Failures...*, 68-73, resp. 96-98, 102-104, 108-109, 113 en 147-148; ).

voor de rechtsonderhorigen veel directer is. Geconfronteerd met een onafwendbare “nutteloze” meeruitgave, zal dit o.i. de bereidheid van ondernemingen om effectief te investeren in reductie-installaties sterk verhogen.

Overigens gaat het huidige VER-systeem uit van een optimaal functionerende markt en vrij optimistische hypothesen rond rationeel keuzegedrag vanuit het ondernemingsmanagement. O.i. kan dit enkel ceteris paribus gelden (d.w.z. voorzover men feitelijke argumenten, die de theoretische hypothesen tegenspreken, zoals de *concrete invulling van deze markt* door de Europese industrie, negeert<sup>125</sup>). Bovendien lijkt de meerkost van een eventueel extra *emissiecontrolesysteem* om een groene belasting te installeren gering ten opzichte van het huidige mechanisme (dat zowel nationaal als op gemeenschapsniveau bestaat).

40. Vrijwillige “*benchmarkconventanten*” of collectieve afspraken met bedrijfssectoren vormen het alternatief aan het andere einde. Uiteraard kan dit soort mechanismen, gebaseerd op een reële *goodwill* bij een deel van het bedrijfsleven<sup>126</sup>, soelaas bieden, op een juridisch “niet-harde” (want niet-afdwingbare en vrijwillig overeengekomen) manier. Buitenlandse voorbeelden dienaangaande zijn overigens legio<sup>127</sup>. Toch kan dit *alleen* allerm minst instaan voor de totale – recent zeer ambitieus bijgestelde- reducties die de Europese Gemeenschap wenst te realiseren tegen 2020.

41. Als we de lijn van de internationale standpunten die de EU inneemt intern doortrekken, zou het VER-schema niet in beeld komen als een prioritair beleidsinstrument: de EU verwijt andere landen geen effectieve reducties te willen doorvoeren, wil een kwantitatieve beperking op het gebruik van flexibiliteitsmechanismen... maar laat een ander gezicht zien bij de uitwerking van de communautaire wetgeving.

Het is evident dat de keuze voor marktvriendelijke oplossingen te verklaren valt vanuit de *stichtende principes van de interne markt* en integratie op een in de eerste plaats economische basis. Toch kunnen we ons niet van de indruk ontdoen dat de EU verkeert in een situatie van *norm entrapment*<sup>128</sup>. Door internationaal te hameren op het belang van effectieve klimaatsactie, op basis van effectief binnenlands regulerend ingrijpen én door tegelijk de handel in emissierechten te veroordelen, plaatst men zich in een moeilijk houdbare spreidstand. Men raakt in zekere zin verstrikt in de eigen standpunten, omdat ze intern niet uit te voeren zijn. Heeft de EU hier –zij het zeer discreet- een Janusgezicht opgezet?

---

<sup>125</sup> Econoom Y. STADE, bij G.H. KELLY, *o.c.*, 180: “The theoretical economic and environmental advantages of the least cost abatement depend to a considerable degree on market architecture, relating both to the legislative and implementation phases (i.e. implementation by Member States under European Commission supervision).”

<sup>126</sup> Zie die bijdrage van BP-topman J. Browne in *Foreign Affairs* (J. BROWNE, “Beyond Kyoto”, *Foreign Affairs* 2004, 3, 20-32).

<sup>127</sup> We denken aan het Britse voorbeeld, met de vrijwillige programma’s, ingezet onder de regering-Major en voortgezet door het eerste kabinet-Blair, maar ook aan het Duitse, waar negentien sterk vervuilende bedrijven zich ertoe verbinden hun CO<sub>2</sub>-emissies tegen 2012 met 35 procent te verminderen, op voorwaarde dat de regering zich ertoe verbindt *not take any initiative to achieve the climate protection target through command and control measures* (Federal Ministry for the Environment, Nature Conservation, and Nuclear Safety, “Agreement on Climate Protection between the Government of the Federal Republic of Germany and German Business”, 11 november 2000, [www.bmu.de/english/topics/climateprotection/agreement.php](http://www.bmu.de/english/topics/climateprotection/agreement.php)) (L. CASS, *The failures...*, 134 resp. 192).

<sup>128</sup> L. CASS, *The failures...*, 227.

## V. Bibliografie

### A. Rechtspraak

G.E.A., 23 november 2005, T-178/05, Verenigd Koninkrijk/Raad, *Jur.* 2005, II-4807.  
Conclusie Advocaat-Generaal Sharpston van 19 april 2007 in de gevoegde zaken C-145/06 en C-146/06, Fendt Italiana Srl/Agenzia Dogane Ufficio Dogane di Trento, n.n.g.  
H.v.J., 13 september 2005, C-176/03, Commissie/Raad, *Jur.* 2005, I-7879; *Common Market Law Review* 2006, 3 (XLIII), 835, noot A.G. RUIZ-JARABO COLOMER.  
H.v.J., 21 januari 2003, C-512/99, Bondsrepubliek Duitsland/Commissie, *Jur.* 2003, I-845.  
H.v.J., 13 maart 2001, C-379/98, PreussenElektra AG/Schleswag AG, *Jur.* 2001, I-2099.  
H.v.J. C-387/97, Commissie/Griekenland, 4 juli 2000, *Jur.* 2000, I-5047.  
H.v.J., 31 maart 1971, C-22/70, Commissie/Raad, *Jur.* 1971, I-263.

### B. Verdragen en akten van de Gemeenschapsinstellingen

#### *1. Internationale Verdragen*

Verdrag van Rome van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap, gecoördineerde versie *P.B.* 29 december 2006.

Verdrag van Maastricht van 7 februari 1992 betreffende de Europese Unie, gecoördineerde versie *P.B.* 29 december 2006.

Kaderverdrag van New York van 9 mei 1992 inzake klimaatverandering (UNFCCC), *P.B.* L 33, 7 februari 1994, 11-12.

Protocol van Kyoto bij het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering, en met de Bijlagen A en B, gedaan te Kyoto op 11 december 1997, *P.B.* L 130, 15 mei 2002, 4-20.

#### *2. Communautaire Wetgeving*

Richtlijn (EG) 2001/77 van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen op de interne elektriciteitsmarkt, *P.B.* L 283, 27 oktober 2001, 33-40.

Beschikking (EG) 2002/358 van de Raad van 25 april 2002 betreffende de goedkeuring, namens de Europese Gemeenschap, van het Protocol van Kyoto bij het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering en de gezamenlijke nakoming van de in dat kader aangegane verplichtingen, *P.B.* L 130 van 15 mei 2002, 1-20.

Besluit (EG) nr. 1600/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 22 juli 2002 tot vaststelling van het Zesde Milieuactieprogramma van de Europese Gemeenschap, *P.B.* L 242 van 10 september 2002, 1-15.

Richtlijn (EG) 2003/87 van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, *P.B.* L 275, 25 oktober 2003, 23-46.

Richtlijn (EG) 2004/101 van het Europees Parlement en de Raad van 27 oktober 2004 houdende wijziging van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, met betrekking tot de projectgebonden mechanismen van het Protocol van Kyoto, *P.B.* L 338, 13 november 2004, 18-23.

Beschikking (EG) 2004/280 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto, *P.B.* L 49 van 19 februari 2004, 1-8.

Beschikking (EG) 2005/166 van de Commissie van 10 februari 2005 tot vaststelling van regels voor de uitvoering van Beschikking nr. 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto, *P.B.* L 55 van 1 maart 2005, 57-91.

Beschikking (EG) 2006/780 van de Commissie van 13 november 2006 inzake het voorkomen van dubbeltellingen van reducties van broeikasgasemissies in het kader van de communautaire regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten voor projectactiviteiten uit hoofde van het Protocol van Kyoto overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad, *P.B.* L 316 van 16 november 2006, 12-17.

Beschikking (EG) 2006/944 van de Commissie van 14 december 2006 tot vaststelling, op grond van Beschikking 2002/358/EG van de Raad, van de respectieve emissieniveaus die in het kader van het Protocol van Kyoto aan de Gemeenschap en elk van haar lidstaten zijn toegewezen, *P.B.* L 358, 16 december 2006, 87-89.

### *3. Beleidsvoorbereidende stukken en conclusies van de Europese Raad*

Groenboek over de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Europese Unie, *COM (2000) 0087*.

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 16 maart 2002, SN 100/1/02<sup>129</sup>

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 21 maart 2003, 8410/03

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 26 maart 2004, 9048/04

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 18 juni 2004, 10679/04.

Verslag van de Commissie van 20 december 2004, “De Kyoto-doelstellingen van de Gemeenschap weer dichterbij gebracht”, *COM (2004) 818*.

Verslag van de Commissie van 15 december 2005, “De vorderingen van de Gemeenschap op weg naar Kyoto”, *COM (2005) 655*.

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 24 maart 2006, 7775/1/06.

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 15 juni 2006, 10633/1/06.

---

<sup>129</sup> Voor de vindplaats van de conclusies van de Europese Raad verwijzen we algemeen naar [http://europa.eu/european\\_council/conclusions](http://europa.eu/european_council/conclusions).

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 30 juni 2006, 15914/1/05.

Verslag van de Commissie van 27 oktober 2006, “Verwezenlijking van de Kyoto-doelstellingen: een stand van zaken”, *COM (2006) 658*.

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 12 februari 2007, 16879/1/06.

Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad, 9 maart 2007, 7724/07.

### C. Boeken

BARENTS, R., *Broeikasgasemissierechten*, Deventer, Kluwer, 345 p. (Europese wetgeving, rechtspraak en documentatie, XVII).

BOSSELMAN, K., “Missing the point? The EU’s institutional and procedural approach to sustainability”, in PALLEMAERTS, M. en AZMANOVA, A. (eds.), *The European Union and Sustainable Development*, Brussel, VUBpress, 2006, 341 p.

BRAY, R., LENAERTS, K. en VAN NUFFEL, P., *The Constitutional Law of the European Union*, Londen, Sweet&Maxwell, 2005, CLII + 969 p.

BRUNDTLAND, G.H., *Onze aarde morgen: het rapport van de Universele Commissie voor Milieu en Ontwikkeling*, Lannoo, Tielt, 1989, 440 p.

CASS., L., *The Failures of American and European climate policy*, New York, New York State University Press, 2006, 273 p.

CHARBONNEAU, S., *Droit Communautaire de l’environnement*, Parijs, L’Harmattan, 2002, 255 p.

CHURCHILL, R., en FREESTONE, D., (eds.), *International Law and Global Climate Change*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1991, 447 p.

DEKETELAERE, K. en PEETERS, M., *EU climate change policy : the challenge of new regulatory initiatives*, Cheltenham, Edward Elgar, 2006, VII+334 p.

DEKETELAERE, K. (ed.), *Handboek Milieu- en Energierecht*, Brugge, Die Keure, 2006, XLIII + 1802 p.

DE MULDER, J. (ed.), *Kyoto: recent beleid en praktijk*, Brugge, Vanden Broele, 2005, 307 p.

DHONDT, N., *Integration of Environmental Protection into other EC Policies*, Groningen, Europa Law Publishing, 2003, XVIII + 532 p.

DUPUY, M., *Histoire de la pollution atmosphérique en Europe et en en RDA au XXe siècle*, Parijs, L’Harmattan, 2003, 157 p.

GORE, A., *Earth in the balance: forging a new common purpose*, Londen, Earthscan, 1993, 407 p.

HAIGH, N., “The European Community and International Environmental Policy”, in HURRELL, A. en KINGSBURY, B. (eds.), *The international politics of the environment*, Oxford, Clarendon Press, 1992, 492 p.

HARRIS, P.G. (ed.), *Europe and Global Climate Change: Foreign policy and regional cooperation*, Cheltenham, Edward Elgar, 2007, xviii+416 p.

HEDEMANN-ROBINSON, M. *Enforcement of European Union Environmental Law*, New York, Routledge-Cavendish, 2007, 573 p.

HUNTER, D., SALZMAN, J. en ZAELKE, D., *International environmental law and policy*, New York, Foundation Press, 2002, LI + 1547 p.

HURRELL, A. en KINGSBURY, B. (eds.), *The international politics of the environment*, Oxford, Clarendon Press, 1992, 492 p.

KELEMEN, R.D., *The rules of federalism*, Londen, Harvard University Press, 2004, 244 p.

KISS, A. en BEURIER, J.-P., *Droit international de l'environnement*, Parijs, Pedone, 2004, 503 p.

KISS, A. en SHELTON, D. (eds.), *Manual of European Environmental Law*, Cambridge, Grotius Publ., 1997, XXXVI+525 p.

KRÄMER, L., *EC Environmental Law*, Londen, Sweet & Maxwell, 2003, XL+437 p.

LE ROY LADURIE, E., *Histoire du climat depuis l'an Mil*, Parijs, Flammarion, 1983, 287+254 p.

MAES, F. (ed.), *Verhandelbare emissierechten als klimaatbeleidsinstrument*, Brugge, Die Keure, 2004, 188 p.

ONIDA, M. (ed.), *Europe and the Environment: legal essays in honour of Ludwig Krämer*, Groningen, Europa Law Publishing, 2004, XIV+274 p.

PALLEMAERTS, M. en AZMANOVA, A. (eds.), *The European Union and Sustainable Development*, Brussel, VUBpress, 2006, 341 p.

PAQUES, M. en FAURE, M. (eds.), *La protection de l'environnement au coeur du système juridique international et du droit interne*, Brussel, Bruylant, 2003 (Metro - Ius Commune (Université de Maastricht)/Faculté de droit de l'université de Liège), VII + 482 p.

PEETERS, M., *Marktconform milieurecht? Een rechtsvergelijkende studie naar de verhandelbaarheid van vervuiliingsrechten*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1992, XXII + 438 p.

PLANTEY, A., *La négociation internationale au XXIe siècle*, Parijs, CNRS Editions, 2002, 783 p.

REVESZ, R., SANDS, Ph. en STEWART, R. (eds.), *Environmental law, the economy and sustainable development : the United States, the European Union and the international community*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, IX + 437 p.

VERMEIR, T., "Het juridisch kader voor rationeel energieverbruik en verhandelbare emissierechten", in DEKETELAERE, K. en DEKETELAERE, M. (eds), *Jaarboek Milieurecht 2004*, Brugge, Die Keure, 2005, XIV + 362 p.

VOS, H., *Besluitvorming in de Europese Unie*, Leuven, Acco, 2006, 207 p.

#### D. Tijdschriftartikelen

AMTENBRINK, F. en APPELDOORN, J.-F., “Is er leven na het Tabaksreclamearrest?”, *SEW* 2001, 413-419.

BARENTS, R., “De Tabaksrichtlijn in rook opgegaan”, *Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht* 2000, 327-331.

BREIDENICH, C., “The Kyoto protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change”, *Am. J. Int. L.* 1998, 315.

BROUNS, I.S., “Aspects juridiques du commerce de quota’s d’émission de CO<sub>2</sub>”, *Aménagement* 2006, 9-19.

BROWNE, J., “Beyond Kyoto”, *Foreign Affairs* 2004 (LXXXIII), 3, 20-32.

CASS, L., “Norm Entrapment and Preference Change: The Evolution of the European Union Position on International Emissions Trading”, *Global Environmental Politics* 2005, 2 (V), 38-61.  
(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

DE MULDER, J., “De richtlijn tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG (VER-Richtlijn). Een toelichting”, *T.M.R.* 2004, 2, 138-184

HOVI, J., SKODVIN, T. en ANDRESEN, S., “The Persistence of the Kyoto Protocol: Why Other Annex I Countries Move on Without the United States”, *Global Environmental Politics* 2003, 4 (III), 1-24.  
(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

KISS, A. en BRUCASCO-MACKENZIE, M., « Les Relations extérieures des Communautés Européennes en Matière de la protection de l’environnement », *Annuaire Français de droit international* 1989, 702-710.

MACE, M.J., “Funding for Adaptation to Climate Change: UNFCCC and GEF Developments since COP-7”, *Review of European Community & International Environmental Law* 2005, 225-246.

OBERTHÜR, S., “The Climate Change Regime: interactions with ICAO, IMO, and the EU Burden-Sharing Agreement”, in OBERTHÜR, S. en GEHRING, T. (eds.), *Institutional Interaction in Global Environmental Governance* Cambridge (Mass.), MIT Press, 2006, XIX + 405 p.

PALLEMAERTS, M., “De Europese Gemeenschap als Verdragsluitende Partij bij het Protocol van Kyoto”, *T.M.R.* 2004, afl. 2, 122-137.

PAYNE, C.R., “U.S. Supreme Court, Greenhouse Gas Regulation and Foreign Policy Considerations”, *ASIL Insights* 2007 (<http://asil.org/insights/2007/05/insights070503.html>, laatst geraadpleegd op 07-05-2007).

PEETERS, M., “Internationale klimaatafspraken en Europese emissiehandel. Een onwaarschijnlijk kort implementatietraject voor een nieuw fenomeen”, *Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht* 2003, afl. 10, 280-286.

SCHIPPER, E. L. F., “Conceptual History of Adaptation in the UNFCCC Process”, *Review of European Community & International Environmental Law* 2006 (XV), 82-92.

SELIN, H en VANDEVEER, S.D., “Mapping Institutional Linkages in European Air Pollution Politics”, *Global Environmental Politics* 2003, 3 (III), 14-46.

(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

STERK, W., OTT, H.E., WATANABE, R., en WITTNEBEN, B., “The Nairobi Climate Change Summit (COP 12-MOP 2): Taking a Deep Breath before Negotiating Post-2012 Targets?”, *Journal of European Environmental and Planning Law* 2007, 139-148

TRITTIN, J., “The Role of the Nation State in International Environmental Policy”, *Global Environmental Politics* 2004, 1 (IV), 23-28.

(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

VAN ASSELT, H. en BIERMANN, F., “European emissions trading and the international competitiveness of energy-intensive industries: a legal and political evaluation of possible supporting measures”, *Energy Policy* 2007, 1 (XXXV), 497-506.

(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

VAN ASSELT, H., GUPTA, J., BIERMANN, F., “Advancing the Climate Agenda: Exploiting Material and Institutional Linkages to Develop a Menu of Policy Options”, *Review of European Community & International Environmental Law* 2005, 255-264.

VOGLER, J., “The European contribution to global environmental governance”, *International Affairs* 2005, 4 (LXXXI), 835-850.

(geraadpleegd via <http://elin.UGent.be>)

WENNERÅS, P., “A new Dawn for Commission Enforcement under articles 226 and 228 EC: general and persistent (GAP) infringements, lump sums and penalty payment”, *Common Market Law Review* 2006, 31-62.

## E. Andere bronnen

AB IAGO, D., “Les Vingt-Sept fixent des objectifs contraignants”, *Europolitique Environnement* 15 maart 2007

BEARY, B., “La Cour Suprême incite M. Bush à réduire les émissions de CO<sub>2</sub>”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

BELIN, H., “Vers une politique énergétique ‘politiquement correcte’”, *Europolitique Environnement* 19 januari 2007 (suppl.).

BELIN, H., “Une feuille de route pour atteindre 20% de renouvelables en 2020”, *Europolitique Environnement* 19 januari 2007 (suppl.).



BREARY, B., “La cour Suprême incite M. Bush à réduire les émissions de CO<sub>2</sub>”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

BURSENS, P., “Het Europese beleid in de Belgische federatie. Standpuntbepaling en vertegenwoordiging van de Belgische belangen”, *Res Publica* 2005/1, 58-79.

COHN-BENDIT, D., “Europa moet de klimaatdiscussie trekken”, *De Morgen* 24 maart 2007.

ECKSTEIN, A., “Confortée dans son approche, l’UE salue le rapport du GIEC”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

ECKSTEIN, A., “Gaz à effet de serre: La Commission propose une réduction de 20% d’ici 2020”, *Europolitique Environnement* 19 januari 2007.

ECKSTEIN, A., « La Commission lie les politiques énergétique et climatique », *Europolitique Environnement* 19 januari 2007.

ECKSTEIN, A., “Légère hausse des émissions de CO<sub>2</sub> en 2006”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

ECKSTEIN, A., “Réactions controversées aux propositions ‘énergie et climat’”, *Europolitique Environnement* 19 januari 2007.

Eckstein, A., “Vienne doit revoir à la baisse son plan d’allocation de quotas”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

ECKSTEIN, A. en GARACH, C., “Le plus important reste à faire”, *Europolitique Environnement* 15 maart 2007.

HUET, S., “Climat : les politiques au pied du mur”, *Libération*, 7 april 2007.

SMETS, I., “Pas de discrimination pour l’inclusion de l’aviation dans l’ETS”, *Europolitique Environnement* 20 april 2007.

SOUTOU, G.-H., *Geopolitics and current international affairs*, E-Cursus de l’Université Paris IV-Sorbonne, Parijs, 2006.

(laatst geconsulteerd op <http://www.paris4.sorbonne.fr/e-cursus/texte/CEC/soutou/soutou.htm> op 24 maart 2007)

X., “Climate Control: The European Union thinks it can be a model for the world on climate change. Can it?”, *The Economist*, 15 maart 2007.

X., “Compressed: The European Commission insists, belatedly, on tighter emissions caps”, *The Economist*, 30 november 2006.

X., “Europe’s New Divisions”, *The Economist* 25 november 2004.

X., “Global Warming: How an American carbon-trading system should work”, *The Economist* 22 januari 2007.