



欧洲法问题专论

STUDIES IN EUROPEAN LAW

赵海峰 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

欧洲法问题专论

Studies in European Law

赵海峰 著

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

欧洲法问题专论/赵海峰著. —北京: 中国法制出版社,
2007. 1

ISBN 978 - 7 - 80226 - 746 - 6

I. 欧… II. 赵… III. 法律 - 研究 - 欧洲 IV. D95
中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 010442 号

欧洲法问题专论

OUZHOUFA WEN TI ZHUAN LUN

著者/赵海峰

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/ 11. 25 字数/ 248 千

版次/2007 年 2 月第 1 版

2007 年 2 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 80226 - 746 - 6

定价: 22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66010406

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

我与欧洲法

——代前言

我对欧洲法的学习和研究首先得益于 1995 年到 1996 年期间在法国巴黎第一大学学习的欧洲刑法与刑事政策研究生课程。这一由法国著名法学家米海依尔·戴尔玛斯-马蒂教授所创办的教师囊括了巴黎数个大学的教授以及国外教授的研究生项目，给了我有关欧洲人权法、欧洲刑法、刑事政策理论和体系的基本知识，我的研究方法也在这一过程中得到了训练，其中通过 Séminaire 这种教学方法所进行的学习与研究使我受益最大。

我与欧洲法的第二个密切的关系来自于从 1996 年起，我作为米海依尔·戴尔玛斯-马蒂教授的助手和项目协调员，在中欧“欧洲法”学习培训项目中的工作与经历。当时，在中国人民大学法学院曾宪义院长的推动下，中国人民大学与巴黎第一大学合作，发起了一个以欧洲法为对象，以学习与在欧盟和其他欧洲机构和法国机构的实习相结合为特色的学习培训项目。该项目最初从中国人民大学挑选在读的法学硕士研究生和年轻的法学教师，到法国特别是欧盟机构进行为期 8 个月（后改为 1 年）的学习和实习。专业学习的内容是在巴黎第一大学专班学习欧洲法，包括欧盟法和欧洲人权法等课程。接着到欧盟的有关机构实习，如到欧盟委员会、欧共体法院和欧盟议会做通常是 3 个月的实习。到欧盟机构实习，即使对欧洲学生来说，也是很难得到的机会。当时戴尔

玛斯-马蒂教授凭借其在欧盟的各种合作关系,才得以安排。此外,还要到欧洲和法国的有关机构实习或者访问,访问机构包括欧洲人权法院、法国的司法机构,如最高法院、最高行政法院等,还有其他机构,如法国财政部、法国人权咨询委员会、有关的杂志社等,另外还安排在法国的律师事务所实习。1996年到2002年期间,我作为该项目的协调员,与前几届实习人员一起,遍访了欧洲和法国的重要机构,对于欧洲两大国际组织(欧盟与欧洲理事会)和法国司法、行政机构的运作,有了亲身的了解。^[1]

我与欧洲法的第三个渊源是创办和主编法律出版社《欧洲法通讯》和法国巴黎的《欧洲法律与经济评论》。1998年,我和韩小鹰博士等人在法国创立了全法中国留学人员法律与经济协会,并在其后的6年中,担任该会的负责人。法律协会以推动中法和留法学人之间的学术交流为宗旨,做了大量的工作。协会成立之初,我即于1998年创立了《法律与经济》刊物,作为协会学人交流的出版物,并一直担任主编。该刊后来出到了十余本,刊登了大量研究欧洲法与法国法的文章,刊名后来改为《欧洲法律与经济评论》。现在,该刊已在法国登记注册,成为正式出版的学术刊物。在法国期间,我还应当时法律出版社社长贾京平先生之托,于2001年创办了《欧洲法通讯》,到2003年,一共出了5卷。该刊是国内唯一一本以欧洲法为研究对象的正式出版的刊物,获得了很高的评价,引用率也较高。在法国学习和主编刊物的过程中,我也就欧洲法发表了一系列文章。

此外,我还应法律出版社之托,组织了一个《法国现代法学名著译丛》,并担任主编,出版法国的经典法学教科书和专著,其

[1] 该项目目前进展良好,中方参加的学校,也由中国人民大学扩大到十余所国内重点高校。其参加的人员,后来很多又回到法国深造,目前不少已经获得了法国的法学博士学位。

中也有有关欧洲法的著作，如我主持翻译的《欧洲刑事诉讼法》等。该丛书目前已经出版3本，其他若干著作也在翻译进程中。我在爱尔兰工作期间，通过当时在北大出版社工作的贺维彤先生，帮助北大出版社选择了几本欧洲法的英文与法文原著，原来准备翻译出版欧洲法译丛，后来，由于贺先生不再在北大社工作，此译丛也融入了北大社的《世界法学译丛》之中。当时我选择的几本书已陆续出版，如由何志鹏和孙璐译的《欧洲人权法——原则与判例》等，我与李滨和王玉芳翻译的《欧盟法律体系》一书也在其中。此外，我还翻译了一些欧洲法的文章和法律文件。

值得高兴的是，在中国欧洲学会的框架下，2006年7月在北京成立了欧洲法研究会。这对在中国推动欧洲法的学习和研究将会发挥重要的作用。我们确定中国欧洲学会欧洲法研究会的第一次年会2007年4月由哈尔滨工业大学法学院组织在哈尔滨举行。

欧洲法是包括欧洲联盟法与欧洲人权法等法律体系在内的范围广阔的法律领域。同时，由于欧洲区域法律对于各国法律的强大的影响和两者的密切互动，成员国法律的状况与变革也与欧洲法律密切相关。本书的研究涉及了欧洲联盟法的新发展，欧洲联盟和欧洲理事会在人权法方面的发展与相互影响，欧洲刑法的现状和欧盟刑法的前景，法国立法与司法的重大变革和重要问题，以及中法法学和法律交流状况。本书中的多数文章的全文或者部分内容已经在《中国刑事法杂志》、《法学家》、《中国国际法年刊》、《法律适用》、《诉讼法论丛》、《刑法论丛》、《刑法评论》、《欧洲法通讯》、《欧洲法律与经济评论》、《人民法院报》等刊物和报纸上发表，在本次出版中，均做了更新。作者感谢上述刊物刊载我的文章。

本书的出版，得到了哈尔滨工业大学引进人才科研启动基金和哈工大法学平台建设基金的资助。

在这本书出版的时候，我首先想对刚刚仙逝的端木正教授表示感谢。我在联系赴法国留学时，是他为我写了推荐信；后来，又帮助我获得了第一份法方奖学金。先生的道德文章和扶掖后学的精神，永远值得我学习。我还要感谢我的导师现任法国法兰西学院教授米海依尔·戴尔玛斯-马蒂，她的学术思想和国际化的眼光始终给我深深的启迪。我还想对英国著名欧盟法学家 Jo Shaw 教授表示感谢，2004 年 4 月，她在百忙中接待了我，并与我就欧盟宪法的一系列问题进行了交谈。我在此也愿对张卿博士在我与 Jo Shaw 教授那次会面中所给予的帮助再次表示感谢。我同时要感谢哈工大法学院 2003 级本科生郑丽媛在本书的编辑中提供的协助。我要特别感谢我的夫人于小羽，她的长期的支持、理解和帮助使我得以有时间写作、翻译和全身心地投入工作。

本人对于欧洲法，虽然学习与研究的时间不短，但学识有限。对于本书的错误和疏漏之处，诚望读者批评指正。我的联系方式为 zhaohaifeng_c@yakoo.com.cn。

赵海峰 教授

2006 年 12 月 12 日于哈尔滨

目 录

我与欧洲法

——代前言	(1)
-------------	-------

第一章 欧盟法的新发展

(1)

英中学者纵谈欧盟制宪	(3)
------------------	-------

——动因、理论基础、前景与影响

附：《尼斯条约》概要	(29)
------------------	--------

第二章 欧洲人权法论要

(45)

论欧盟对基本权利的保护和《欧盟基本权利宪章》	(47)
------------------------------	--------

试述欧洲人权法院的发展与变革	(102)
----------------------	---------

论欧洲人权法院和欧洲共同体法院的关系	(140)
--------------------------	---------

欧洲区际国际法在欧洲废除死刑中的作用	(190)
--------------------------	---------

第三章 欧洲刑法的现状与前景

(215)

试论欧洲刑法的现状和欧盟刑法的前景	(217)
-------------------------	---------

简论欧盟对其财政利益的保护与刑事规定的《法典》草案	(245)
---------------------------------	---------

第四章 法国法研究

(261)

法国刑事诉讼法典的重大改革评介	(263)
-----------------------	---------

在打击犯罪和保护人权中寻求平衡	(315)
-----------------------	---------

——法国“司法导向和规划法律”介评

法国司法官游行示威之缘起	(319)
--------------------	---------

罗朗·迪马案件透视	(325)
-----------------	---------

中法法律研究、翻译述评	(337)
-------------------	---------

Contents

Preface	(1)
---------------	-------

Chapter 1: Contemporary Trends in European Union

Law	(1)
------------------	--------------

The Discussion Between English and Chinese Scholars on the Making of the EU Constitution – Rationale, Theoretical Basis, Future and Influence	(3)
The Substance of the Treaty of Nice	(29)

Chapter 2: European Human Rights Law

(45)

The Protection of Fundamental Rights by the European Union and the European Union Charter of Fundamental Rights	(47)
The Development and Reforms of the European Courts of Human Rights ...	(102)
The Relationship between the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Communities	(140)
The Role of European Regional Law in the Abolition of the Death Penalty in Europe	(190)

Chapter 3: European Criminal Law

(215)

The Status of European Criminal Law and the Future of European Union Criminal Law	(217)
Introduction to the Corpus Juris Introducing Penal Provisions for the Purpose of Protecting the European Union's Financial Interests	(245)

Chapter 4: French Law

(261)

An Introduction and Some Comments Regarding the Material Reform of the French Criminal Procedural Code	(263)
Striking the Balance Between the Punishment of Crime and the Protection of Human Rights	(315)
Comments Regarding the Demonstrations of Some French Magistrates	(319)
Analysis of the Roland Dumas Case	(325)
The Research and Translation of French Law in China and Chinese Law in France	(337)

第一章 欧盟法的新发展

英中学者纵谈欧盟制宪

——动因、理论基础、前景与影响

附：《尼斯条约》概要

英中学者纵谈欧盟制宪 ——动因、理论基础、前景与影响

目 次

引言

- 一、欧盟制宪的过程和原因
- 二、欧盟制宪的理论基础和主要改革
- 三、欧盟制宪的前景和影响
- 四、欧盟制宪与英国

引 言

2004年4月29日，在全英法学会张卿会长的安排下，在英国参加中欧学术研讨会的《欧洲法通讯》主编赵海峰专赴曼彻斯特大学，与英国著名欧盟法教授、在欧盟制宪的进程中学术研究十

分非常活跃的 Jo Shaw^[1]女士就欧盟制宪问题进行了对话。由于 Jo Shaw 教授的日程非常繁忙,对话仅仅进行了一个多小时,为了全面反映欧盟制宪的进程和有关问题,赵海峰在本文中就对话穿插了一些背景情况的说明,并对有关问题进行了补充阐述,以使读者全面洞察欧盟制宪的进程、理论基础、重要意义和前景。

目前,虽然上述对话的时间过去了2年多,但当时的对话仍然具有强烈的现实意义。一些当时的预测,现在已经成为现实,而当时的一些分析,对于我们今天分析欧盟宪法的现状和前景,仍然具有一定的意义。

在与 Jo Shaw 教授见面之前,赵海峰^[2]向她发去了8个问题。本文将主要围绕这些问题展开。在下文的叙述中,又将这些问题按其性质分为欧盟制宪的过程和原因、欧盟制宪的基础和主要改革、欧盟制宪的前景和影响、欧盟制宪与英国等四个方面。

[1] Jo Shaw 教授当时为英国曼彻斯特大学法学院欧洲法教授,让·莫耐讲座教授,同时也是英国伦敦的思想库 Federal Trust for Education and Research 的资深研究员。她的主要研究领域是从社会-法律和 multidisciplinary 的角度研究欧盟宪法和欧盟机构。她目前还是 Federal Trust 的“欧盟宪政主义、联邦主义与改革”项目的主持人之一。该项目在促进英国对制宪筹委会的工作以及欧盟宪法条约草案的研究方面发挥了领导作用,教授本人最近也就欧盟制宪发表了众多的论文。该项目的情况和 Jo Shaw 教授有关欧盟制宪的论文可以在 Federal Trust 的网站上下载,参见: http://www.fedtrust.co.uk/eu_constitution。此外,Jo Shaw 教授在业余时间还是绘画爱好者。

[2] 赵海峰当时在爱尔兰国立高威大学法学院爱尔兰人权中心任职,是《欧洲法通讯》(法律出版社)和《欧洲法律与经济评论》(法国巴黎)的主编,近来先后主持了对欧洲共同体法院和欧洲人权法院的专题研究,对尼斯条约和欧盟机构改革的研究,并对欧盟制宪进行了跟踪研究。具体情况请参见赵海峰、金邦贵主编《欧洲法通讯》第4辑“跨世纪的欧洲共同法院”专题研究和赵海峰、卢建平主编《欧洲法通讯》第5辑“欧洲人权法院”专题研究。尤其是赵海峰在第5辑发表的《论欧洲人权法院和欧洲共同体法院在人权保护方面的关系》(第129-175页)一文,以及在《欧洲法律与经济评论》2004年第1期上发表的“《欧盟宪法条约草案》初步评析”(第58-77页)一文。他于2004年2月先后在厦门大学和南开大学法学院以及哈尔滨工业大学人文学院就欧盟制宪等专题做了学术报告。

一、欧盟制宪的过程和原因

赵海峰：背景说明。欧盟是一个高度一体化的区域性国际组织，其前身是上世纪 50 年代建立的由 6 个成员国组成的三个共同体：欧洲煤钢共同体和欧洲经济共同体、欧洲原子能共同体。1993 年在欧共体发展的基础上建立了欧洲联盟。欧共体和欧盟在长时间内是经济性质的一体化组织，经历了关税同盟、共同市场、经济联盟的发展阶段，基本实现了消除国界、统一市场、统一货币的区域联合的最高境界。尤其是在近 10 余年来，欧盟得到了空前的发展，成员国之间的关系，逐渐从经济一体化走向包括政治、外交、内务与司法等方面的全面一体化或者合作，对人权的保护也不断加强。从 2007 年 1 月 1 日起，随着罗马尼亚和保加利亚的入盟，欧盟变为由 27 个成员国组成的力量强大的区域性组织。欧盟与一般国际组织的不同之处在于其高度的一体化和超国家性。其主要机构有欧盟理事会（首脑会议，负责政策方向）、欧盟部长理事会（立法、行政机构）、欧洲议会（立法和咨询机构）和欧盟委员会（执行机构）等。随着近来欧元的流通和从 2004 年以来 12 个新成员国的加入，欧洲一体化在扩大和深化等方面都取得了全方位的发展，欧盟在世界上的地位也日益重要。欧盟及其机构对成员国的影响大大超越其他国际组织，欧盟制宪的进程，可以说是欧盟走向政治一体化，欲将其建成前所未有的区域实体的一个重要标志。

欧盟此次声势浩大的制宪活动始于德国外长费舍尔于 2000 年

5月12日在洪堡大学以个人名义发表的关于欧盟前景的著名演讲。^[1]他在演讲中号召欧盟制定宪法，将欧盟“从今天的国家联盟过渡到完全议会化的欧洲联邦”。此次演说实际上代表了德国政府的思想，成为欧盟制宪的先声。此后法国总统希拉克和其他成员国领导人纷纷表示赞成欧盟制宪。2001年签署，2003年生效的《尼斯条约》^[2]虽然未能彻底解决有关欧盟机制和制度等一系列问题，但却在其所附的“关于欧盟未来的声明”（第23号）中号召在成员国中进行以涉及欧盟4项宪法性问题为内容的关于欧盟前途的大讨论。在讨论的基础上，2001年12月15日欧盟莱肯峰会通过的《关于欧盟未来的宣言》即《莱肯宣言》，明确指出欧盟处于新的历史关头，应进行深度“改革”和“更新”，乃至考虑在未来为“欧洲公民创立一部宪法”以应付所面临的新的挑战。宣言还决定成立一个欧盟未来制宪筹备委员会（the Convention on the Future of Europe，以下简称“制宪筹委会”），授权该委员会对欧盟的未来提出总体设想，包括研究制宪的可能性，并为下一次欧盟成员国政府间会议修改条约做准备。^[3]

在召开政府间会议之前设立制宪筹备委员会为修改欧盟条约做准备，而且筹委会的105名成员（及其102名候补成员）中占

[1] 参见[德]菲舍尔：“从国家联盟到联邦：对欧洲一体化最终形式的思考——在洪堡大学的讲话”，载《欧洲为何需要一部宪法》，中国人民大学出版社2004年版，第3页以下。

[2] 参见《尼斯条约》的中文译本，赵海峰、石佳友、李晴兰译，赵海峰校，载《欧洲法通讯》第3辑、第4辑，法律出版社2002年版，第163页；2003年4月版，第207-258页。有关《尼斯条约》的主要内容，参见赵海峰编译：“《尼斯条约》概要”，载《法律与经济》（法国巴黎），2001年冬季、2003年春季合卷，第48-55页；并参见戴炳然：“为东扩铺平道路——尼斯条约述评”，《欧洲》，2001年第5期，第27页。

[3] 对于《莱肯宣言》的全面分析，参见郑秉文主编：《欧洲蓝皮书——欧洲发展报告（2002-2003年）》，社会科学文献出版社2003年版，第65页以下。

半数以上是成员国和欧盟议会的代表，这大大改变了以前修改条约由各成员国外交代表在政府间会议上就修改条约的内容通过秘密谈判达成协议的模式，提高了修约的民主合法性和效率。13个欧盟入盟候选国的代表也全面参加了筹委会的工作，同时筹委会的工作又以透明度和民主化为特征，这在相当的程度上改善了欧盟条约修订的进程。制宪筹委会于2002年2月28日开始工作，其最大贡献还在于它像200多年前美国费城制宪会议^[1]一样，自做主张地决定起草一部欧盟宪法条约草案，作为其工作的最后结论。宪法条约草案由4个部分组成。制宪筹委会于2003年6月13日通过了草案的第1和第2部分，并提交于同月召开的萨洛尼卡欧盟峰会审议，获得了广泛的赞赏，欧盟峰会决定将制宪筹委会起草的宪法条约草案作为即将召开的政府间会议谈判修改制定条约的良好工作基础。筹委会最终于2003年7月10日完成了宪法草案第3和第4部分的文本，由筹委会主席、法国前总统瓦莱里·吉斯卡尔·德斯坦将完整的总共464条条文的欧盟宪法条约草案^[2]提交给意大利主席国，制宪筹委会因而完成了其为期17个月的历史使命。

欧盟宪法条约草案是对欧盟现存宪法的修订和改革。按照欧盟条约第48条的规定，真正有权力最终决定宪法草案条款，也就是欧盟条约修改的是成员国政府间会议。在意大利担任欧盟轮值主席国期间于2003年10月4日召开了政府间会议，各国外交代表和领导人就欧盟宪法草案的内容进行了谈判，虽然对于制宪筹

[1] 召开美国费城制宪会议的原意在于修改1777年的《邦联条款》，但制宪会议的成员自行起草了一部建立联邦政府的宪法。

[2] 《欧盟宪法条约草案》(Draft Treaty Establishing a Constitution for Europe)的大纲和正式的草案以及在制定该草案过程中的几乎所有的文件和资料均可以在欧盟制宪筹委会的网站上查到，网址为：<http://european-convention.eu.int>。

委会提出草案的80%的内容各国没有异议,但成员国之间在不少问题上仍然存在利益的分歧。比较突出的有关于欧盟委员会的规模 and 组成^[1],关于欧盟部长理事会的特定多数议决的范围和模式^[2],以及各国欧洲议会议员的席位分配等等。最终,由于成员国之间,尤其是德国与法国为一方与西班牙与波兰为另一方之间就欧盟部长理事会议决制度中的特定多数计算制度模式的分歧难以调和,而轮值主席国意大利也未能有效协调分歧,促成妥协,致使政府间会议在意大利主席国期间功败垂成,于2003年12月宣布暂停。

2004年3月恐怖主义者对西班牙首都马德里的袭击间接地推动了欧盟制宪的进程。^[3]在谈判中态度比较强硬的西班牙政府由于处理恐怖事件失策而在选举中被选民所抛弃,新政府决心以灵活的态度推动宪法制定的进程。波兰的立场也出现了转机。从目前的情况来看,在制宪筹委会宪法草案的基础上,经过爱尔兰轮值主席国期间政府间会议的进一步谈判,在2004年6月底以前就

[1] 在此问题上欧盟成员国中大小国家意见分歧。欧盟较大的成员国为了提高欧盟委员会的运作效率和独立性,在欧盟扩大的背景下,希望未来的欧盟委员会规模较小,即不再按照目前每个成员国1到2名委员的模式来分配,建议将来委员会由15人组成;而中小成员国希望在欧盟委员会中总是有来自其国家的成员,这样在欧盟扩大的基础上,欧盟委员会的成员就会比较多。宪法条约草案折衷了两种意见,提出每个成员国均会有1名委员,但只有其中15名委员享有表决权。

[2] 欧盟部长理事会在越来越多的领域制定政策采取特定多数议决制度。所以如何计算特定多数对各成员国来说就意味着其在决策中的影响力如何,因而非常重要。制宪筹委会建议将特定多数的决定标准从目前的复杂的决定方式改为比较简单的双重决定方式,即在表决的过程中半数以上的国家赞同,同时这些国家的人口又占欧盟总人口的60%以上的,即视为达到特定多数。这一比目前的方案更加强调人口因素的新方案引起了中等国家西班牙和波兰等国家的不满。因为根据现行的《尼斯条约》的有关规定,他们在决策上的分量与德法等大国基本相同,而如果按照人口的新标准,他们的影响力则大大减少。

[3] EU Constitution Project Newsletter, Vol. 2, Issue 4, April 2004. http://www.fedtrust.co.uk/eu_constitution.