



OUMENG
DISANGUO
YIMIN QUANLI YANJIU

**欧盟第三国
移民权利研究**

曹伟峰◎著



中国政法大学出版社

欧盟第三国移民权利研究

Oumeng Disanguo Yimin Quanli Yanjiu

曹伟峰◎著



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

欧盟第三国移民权利研究/曹伟峰著. —北京:中国政法大学出版社,
2014. 10
ISBN 978-7-5620-5653-9

I. ①欧… II. ①曹… III. ①欧洲国家联盟—移民—权利—研究 IV.
①D814. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 232447 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908433 (编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	880mm × 1230mm 1/32
印 张	8.625
字 数	200 千字
版 次	2014 年 10 月第 1 版
印 次	2014 年 10 月第 1 次印刷
定 价	29.00 元

序

人类的迁徙自古以来就与自然环境的变化、战争灾难、经济利益、政治冲突等原因相伴相随。有关移民的法律源远流长，早在 1800 年前古罗马盖尤斯的《法学阶梯》中就出现了“市民籍”、“复境权”的内容；中世纪早期日耳曼人的《萨利克法典》中也有“关于迁移”的规定；英国 1215 年《大宪章》是最早将“自由出入境”作为自由权利的典籍；1791 年的《法国宪法》则以宪法的形式明确了“迁徙自由”；联合国大会于 1948 通过的《世界人权宣言》第 13 条将“自由迁徙和居住”作为维护人类基本权利的国际公约。时至今日，国际移民来势汹涌，已然成为国际社会突出的社会现象，传统移民立法的家国伦理面临着巨大的挑战。一方面，良心、道义使然，迁徙自由已经成为国际移民法上的重要原则，人不因民族、种族、宗教、国籍、年龄、性别、受教育程度、经济状况等方面的不同而在权利上有任何不同的基本原则得到许多国家的确认；另一方面，公民权利的实现，不仅意味着个人权利应得到国家的尊重与保护，同时也要求任何个人对其所属的地域与群体承担起相应的责任，即权利享有与责任履行成为另一项不可或缺的法律原则。例如《公民权利和政治权利国际公约》第 12 条规定，迁徙自由和选择住所的自由受到法律保护，但是“上述权利，除法律所规定并为保护国家安全、公共秩序、公共卫生或道德、或他人的权利和自由所必需且与本公约所承认的其他权利不抵

触的限制外，应不受任何其他限制。”

第二次世界大战以后，历史上有着移民法律文化传统的欧洲地区从人口迁出地区变为人口迁入地区，形成移民多元化的局面。针对欧洲各国移民政策的诸多矛盾，欧盟各国为了共同的利益在调整第三国移民政策方面作出了努力。由于欧洲地区的特殊性，各个主权国家与欧盟在主权让渡与主权保留问题上的不同博弈，使相关法律法规的文本与适用相较于传统移民国家（例如美国、加拿大、澳大利亚等）呈现出更为复杂的情况。其基本表现是法律规定的双层性（即欧盟层面的法律与成员国层面的法律）与法律适用的多重性（即成员国法院、欧盟法院与欧洲人权法院）问题。

《欧盟第三国移民权利研究》是曹伟峰的博士学位论文。该论文较清晰扼要地追述了欧盟国际移民的历史进程，对欧盟移民法律一体化，特别是调整国际移民（第三国移民）的基础性指令和基本的移民类型进行了相关研究，总结归纳了第三国移民的主要权利清单，并针对日益增多的中国移民问题提出了自己对于构建及完善中国移民法律制度体系的理论构思。

曹伟峰毕业于郑州大学法学本科，2000年考入中国政法大学研究生院法律史专业外国法制史研究方向，毕业后留校后在校报编辑部和科研处工作，2010年攻读中国政法大学法学院法律史专业外国法制史方向博士，2011年以访问学者身份出访瑞典隆德大学，期间经瑞典隆德大学引介出访英国伦敦大学学院，研究方向为欧盟法与欧盟第三国移民法。该论文是作者长期在欧洲留学，通过近距离观察与比对分析第一手资料的产物，资料丰富、观点鲜明、针对性强，可称博士之作。该论文在写作过程中，除了得到瑞典隆德大学法学院 Lundell 教授提供的便利和学术指导之外，欧洲移民与难民法专家 Gregor Noll 教授在论

文的具体写作架构与材料运用上提出了宝贵的建议；国内舒国滢教授在论文写作的重点、张生教授在文本、理念及政策之间的关系等方面也提出有益的建议。作为曹伟峰硕士和博士的导师，今闻他的博士学位论文即将出版，欣然同意为之作序，以示砥砺。

曾尔恕

2014年9月1日

前 言

我们生活在一个迁徙的时代。

从人的最充分发展的角度看，自由地迁徙和流动既是人的天然本能，也是人追求自己幸福的最基本方式和手段。所以，人的自由迁徙和流动伴随着人类的始终，是自有了人类以来便有的社会现象。

在中国古代，从一般意义上的民族大融合到秦始皇通过军事手段对漠北和岭南的治理；在当代中国，1949年以后通过政府安排的形式进行人口调配以及在新疆等边疆区域从事生产建设的“兵团”，所有这些都可以归入广义上的移民范畴；甚至当代中国人更为熟悉的“春运”以及“农民工”问题，都是属于更为直观的移民现象。当然，这些都是属于传统意义的国内移民范畴，与其相对应的则是“国际移民”。

国际移民是跨越国境的人口流动现象。随着国际新航路的开辟以后全球市场的逐渐形成，特别是早期市场经济国家在全世界范围内建立资本体系的过程中，凭借着各种方式的“殖民”而出现并发展起来的。如果说传统的移民形式多偏重于政治与军事角度的考虑，现代国际移民大多数则属于比较纯粹的经济推动的结果。第二次世界大战之后，伴随着全球经济文化一体化程度的不断加深，作为生产力中最活跃因素的“人”的要素，

要求其在全世界范围内进行绩优配置而出现大规模流动,遂使“国际移民”成为促进生产诸要素在世界范围内合理配置的强劲推力和突出现象。

一般看待移民都是从经济学、社会学、历史学或者人类学的角度予以观察,学者们最初也是以相关联的研究方法对移民现象予以解释、分类和总结,与此相对应的学科也较为发达。从法学的角度并通过法学的研究方法予以关注并深入研究,始于西方欧美的学者。他们系统性和专题性地研究奠定了现代移民学以及现代移民法学的基础,丰富了相关领域的内涵,形成了现代移民学与移民法学研究的基本框架和方法。国内移民学以及移民法学的研究是从对西方发达国家相关专业的学习开始的,国内法学界的相关工作也只是于近些年才刚刚开始。一般处于翻译引介的初步阶段,系统性的本土专著还没有出现。

二

国内在国际移民领域的研究之所以相对落后,首先是因为传统中国是比较典型的大陆型国家,长时间的历史积淀和惯性决定中国的社会形态与社会心理是稳定内敛保守的。古人云,“父母在,不远游”;抑或,“出门三里地就是外乡人”……中国人骨子里安土重迁的观念一直持续至今。所以,中国并非典型意义上的移民国家(无论是移民迁出国还是移民迁入国),虽说历史上有过“下南洋”、“去金山”的外迁现象,乃至民国后期都有过不小的移民潮,但是和新中国都没有联系。直到1979年改革开放,中国的新移民才方兴未艾地出现大规模的潮流,并渐渐进入学者们的学术视野——任何一种学术都需要相应的社会生活,特别是量化到对相关学术产生需要的时刻才会出现以致发展。

其次,任何一门学科的兴起和成熟都需要时间的积累与沉

淀。移民学或者移民法学的研究既离不开相对应的社会现实，也离不开相应的学术土壤和环境，更需要良好的学术环境渐进式的栽培与养护。移民学特别是移民法学，涉及人的基本权利的认同与保护，更涉及种姓归属与家国情怀，很容易触及敏感，更需要大环境的接纳和宽容，同时人的观念与家国意识的更新，也都是在时代中慢慢养成并改变，并按照其自己的速率传递到学术及其思想层面。

最后，学术是知识的量化生产，可以评价又不能僵化评价，因为其基本的载体是“人”，作为“会思想的芦苇”，活在这熬不住的血肉之中。五谷杂粮，儿女情长。相当长的时间里，作为一份职业，其所提供的个人发展机会与空间，其所带来的名权利并不足以吸引相当多的人，当然是“优秀的人才”进入这样的食邑空场。所以，相关的成果自然乏善可陈。

但是，河东河西三十年。谁又会想到，当年那些被人唾弃被迫背井离乡的“离人”们的故事会成为今天时兴的谈资，特别吸引精英们的眼球。所以可以想见，就在现在以及不远的将来，移民学特别是国际移民学以及相关联的法学研究将会越来越成为人文社会科学研究领域内的显学。

三

权利问题在现实世界非常重要——但是，从不同的立场出发却可以得出迥乎不同的解释。列宁认为，人所享有的经济社会文化权利不能超越其所处的社会生产力发展水平，所以人的权利结构与范围的最终实现取决于其所生存的制度与文化环境。而西方经典理论对于该问题的认识却认为人的权利来源的超越性决定了权利的绝对性，权利的普遍抽象性与个体具体性是完全可以统一并予以实现的。围绕着国家权力、公民权利、主权

与人权等不同的范畴，学界内外存在诸多的争论，也可以想象这样的争论会一直存在下去……无论如何，从一个反面都可以证明该问题的重要性。

权利如此，国际移民权利如此，欧盟的第三国移民权利更是如此。因为国际移民相对于主权管辖下的公民而言，其身份是“差别化”的，所以其权利是相应“减等”的。即便在各主要移民国家这样的“减等”是逐步缩小的，但是步骤与程度却都是依赖主权认证的。针对欧盟所在的欧洲地区，情况就更加复杂。各成员国不仅面临如上问题，而且内部在“历史旧账与现实问题”的处理，“老欧洲与新欧洲”、“北方与南部”的巨大差异与整合，主权让渡的讨价还价等，都使欧洲各国的第三国移民法显得收收放放，进两步退一步。但是，尽管如此，为了现实的共同利益，在欧盟各国保留了更加细化的操作性规定的基础上，欧盟仍旧在最基本的对外政策上形成了一致。本文论述经由作者在欧盟十八个月搜集第一手资料并根据近距离观察思考而得，虽然经过比较系统的现有生效法律文本解读和真实典型案例分析，为进入或者即将进入欧盟地区的中国公民提供了一幅清晰的“权利指导路线图”，但是仍自觉粗疏。只不过筚路蓝缕，仅是为以启山林。

作者
2014年7月

缩略语

ACHR	American Convention on Human Rights 《美洲人权公约》
ACHPR	African Charter on Human and Peoples' Rights 《非洲人权和民族权宪章》
AFSJ	The Area of Freedom, Security and Justice 自由、安全和司法领域的地区（《马斯特里赫特条约》第六编）
CAT	Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》，简称《联合国反酷刑公约》
CEAS	Common European Asylum System 欧洲统一避难体系
CEDAW	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women 《消除对妇女一切形式歧视公约》
CERD	International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 《消除所有形式种族歧视国际公约》
CRC	Convention on the Rights of the Child 《儿童权利公约》
CSCE	Conference on Security and Cooperation in Europe 欧洲安全与合作组织
CoE	Council of Europe 欧洲委员会
EC	European Commission 欧盟委员会
EC	European Communities 欧洲共同体

续表

ECHR	European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 《欧洲保障人权和基本自由公约》简称《欧洲人权公约》
ECJ	Court of Justice of the European Union/Court of Justice of the European Communities 欧盟法院
ECSC	European Coal and Steel Community 欧洲煤钢共同体
ECtHR	European Court of Human Rights 欧洲人权法院
ECN	European Convention on Nationality 欧洲国籍公约
ECOSOC	Economic and Social Council 联合国经济及社会理事会
EEA	European Economic Area 欧洲经济区
EEC	the European Economic Community 欧洲经济共同体
EU	European Union 欧盟
EEAS	European External Action Service (欧盟对外事务部)
FRD	Family Reunification Directive—Council Directive 2003/86/EC of 22 September 2003 on the right to family reunification 简称《第三国国民家庭团聚指令》
HQED	Highly Qualified Employment Directive—Council Directive 2009/50/EC on the conditions of entry and residence of the third – country nationals for the purposes of highly qualified employment 简称《第三国国民高技术移民指令》
HRC	Human Rights Commission 人权委员会
ICCPR	International Covenant on Civil and Political Rights 《公民权利和政治权利国际公约》
ICESCR	International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 《经济、社会与文化权利国际公约》

续表

ICRMW	International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families 《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》
ILC	International Law Commission 国际法委员会
ILO	International Labour Organization 国际劳工组织
JHA	Justice and Home Affairs (欧盟) 司法与内政
LTRD	Long - Term Residents Directive—Council Directive 2003/109/EC of 25 November 2003 concerning the status of third - country nationals who are long - term residents 简称《第三国国民长期居留指令》
OCMA	Office of Citizenship and Migration Affairs 公民与移民事务办公室
OHCHR	Office of the High Commissioner for Human Rights 人权事务高级专员办公室
OSCE	Organization for Security and Cooperation in Europe 欧洲安全与合作组织
PCIJ	Permanent Court of International Justice 常设国际法院
RD	Researchers Directive—Council Directive 2005/71/EC of 12 October 2005 on a specific procedure for admitting third - country nationals for the purposes of scientific research 简称《第三国国民研究者指令》
SE	Directive 2009/52/EC on providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third - country nationals 简称《制裁进行非法雇用的雇主指令或制裁雇主指令》
SEA	Single European Act 单一欧洲法案

续表

SSC	Convention Relating to the Status of Stateless persons 《关于无国籍人地位的公约》
SD	Students Directive—Council Directive 2004/114/EC of 13 December 2004 on the conditions of admission of third – country nationals for the purposes of studies, pupil exchange, unremunerated training or voluntary service 简称《第三国国民学生指令》
SIS	Schengen Information System 申根信息系统
TCN	Third Country National 第三国国民
TEEC	Treaty establishing the European Economic Community 《建立欧洲经济共同体条约》
TEU	Treaty on European Union 《欧洲联盟条约》
TFEU	Treaty on the Functioning of the European Union 《欧洲联盟运作方式条约》
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees 联合国难民事务高级专员办事处
UDHR	Universal Declaration of Human Rights 《世界人权宣言》
VIS	Visa Information System 签证信息系统

目 录

序	1
前 言	4
缩略语	8
 导 论	 1
一、论题和贡献	1
二、方法论	6
三、专门术语	14
第一章 欧盟第三国移民史及其理论、政策述评	19
第一节 欧盟第三国移民史回顾	19
一、二战以后至 1970 年以前的欧洲第三国移民概况	 20
二、1970 年以后的欧洲第三国移民状况	21
第二节 欧盟第三国移民理论变迁史及述评	23
一、“推拉理论”	24
二、以“新古典主义”为代表的经济理性理论	25
三、新制度主义学派诸理论	27
四、跨国主义的移民理论	29
五、国际人权保护理论	31

第三节 欧盟第三国移民政策的变化与调整	32
一、移民问题对欧盟国家所造成的困扰	33
二、错置的移民政策模式与校正	34
第二章 欧盟第三国移民法一体化进程与评述	37
第一节 欧盟移民法一体化的过程、成果与局限	37
一、欧盟移民法一体化进程回顾	37
二、欧盟移民法一体化的基本成果与局限	38
第二节 欧盟第三国移民法实施的困境分析	42
一、实施困境的具体原因	42
二、困境的深层根由考问	44
第三章 欧盟第三国移民法的基本内容	49
第一节 欧盟第三国移民法上的几组基础概念	50
一、最低统一标准 (Minimum Standards) 和一般 标准 (General Standards)	50
二、外部边境、边境检查与控制及外部航班	51
三、签证的第三国国家清单	51
四、申根信息系统 (Schengen Information System, 简称为 SIS) 和签证信息系统 (Visa Information System, 简称为 VIS)	52
五、欧共体优先原则 (The Principle of Priority of Community) 和平等待遇原则 (The Principle of Equality of Treatment)	53
六、移民迁出国 (The Sending Country) 与移民 迁入国 (The Receiving Country)	53

七、配额制度与劳动力市场考核制度	53
八、欧盟法上的移民种类划分	54
第二节 欧盟第三国移民法的适用架构	56
一、现有欧盟法体系与架构	56
二、欧盟移民法在整个欧盟法律体系中的位置 and 变化	57
三、欧盟第三国移民法适用的法律文本系统	59
四、欧盟移民法所涉及的司法管辖系统与相互关系	63
第三节 欧盟第三国移民的主体 (身份) 权利	71
一、迁徙自由权与 Iletmis 先生诉土耳其政府案	71
二、入境权与 Van der Elst 诉法国政府案	74
三、居留权与 Forcheri 诉 Belgian 案	76
四、家庭成员的家庭团聚权与 Deak 诉比利时政府案	77
五、非歧视原则下的平等待遇与 Office National de l' Emploi Belge v. Bahia Kziber 案	78
第四节 欧盟第三国移民的附随权利	80
一、工作 (就业) 权与 Seco v. Evi 案	81
二、住房权利与各国的住建基金	82
三、受教育权与各国的财政支持	83
四、医疗保健方面的权利与 Caisse Regionale d' Assurance Maladie v. Mrs. O. Dijabali 案	85
五、领取工资与社会福利方面的权利与 Seco v. Evi 案	88
六、相关实体权利的救济权利	89