

欧盟刑事法： 欧盟财政利益的刑事法保护

[法] M. 戴尔玛斯·玛蒂 (M. Delmas-Marty) 主编

[荷] 约翰·A. E. 佛菲勒 (John A. E. Vervaele)

贾宇 喻贵英 付玉明 译

The Implementation of
the Corpus Juris in
the Member States:

Penal Provisions for the Protection
of European Finances



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

欧盟刑事法：

欧盟财政利益的刑事法保护

[法] M. 戴尔玛斯·玛蒂 (M. Delmas-Marty) 主编
[荷] 约翰·A. E. 佛菲勒 (John A. E. Vervaele)

贾宇 喻贵英 付玉明 译



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

欧盟刑事法:欧盟财政利益的刑事法保护/(法)玛蒂(Delmas-Marty, M.), (荷)佛菲勒(Vervaele, J. A. E.)
主编;贾宇,喻贵英,付玉明译.—北京:法律出版社,
2009.9

ISBN 978-7-5036-9884-2

I. 欧… II. ①玛…②佛…③贾…④喻…⑤付… III.
①欧洲联盟—刑法—研究②欧洲联盟—刑事诉讼法—研究 IV. D950.4 D950.52

中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第154353号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 慧

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/保定市中国美凯印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/787×960毫米 1/16

印张/14.25 字数/274千

版本/2009年9月第1版

印次/2009年9月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆分公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-9884-2

定价:34.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

专家

- E. 巴奇加鲁波教授 (Prof. E. Bacigalupo)
M. 戴尔玛斯·玛蒂教授
G. 格拉索教授 (Prof. G. Grasso)
J. 斯宾塞教授 (Prof. J. Spencer)
D. 斯皮内利斯教授 (Prof. D. Spinellis)
K. 泰德曼教授 (Prof. K. Tiedemann)
约翰·A. E. 佛菲勒教授*
C. 范·登·韦恩加尔特教授 (C. van den Wyngaert)

报告人

- S. 麦纳科达博士 (Dr. S. Manacorda)
R. 西库雷拉博士 (Dr. R. Sicurella)
J. 佛格尔教授 (Prof. J. Vogel)
S. 怀特博士 (Dr. S. White)

国家研究员

- [爱尔兰] J. 巴恩斯 (J. Barnes)
[奥地利] F. 弗雷德里克教授 (Prof. F. Höpfel)
[北爱尔兰] A. 可里普博士 (Dr. A. Klip)
[比利时] C. 范·登·韦恩加尔特教授 (Prof. C. van den Wyngaert)**

* 约翰·A. E. 佛菲勒教授是荷兰乌特勒支大学法学院的院长,乌特勒支大学欧洲执行法中心的创建人,主要从事经济和环境刑法、税务刑法、欧洲刑法和刑事诉讼法的教学与研究。

** C. 范·登·韦恩加尔特教授,女,1952年4月2日出生于比利时的安特卫普。她曾长期担任联合国前南国际刑事法庭的法官,之前曾在比利时安特卫普大学教授刑法和刑事诉讼法,在国际刑法和比较刑法领域研究成果斐然。又因其曾在欧洲反欺诈署任职,故对《欧盟刑事法》的起草和欧洲欺诈问题的研究贡献较大。——译者注

- [比利时] G. 斯泰森博士(Dr. G. Stessens)
- [丹麦] P. 加尔达(P. Garde)
- [德国] K. 泰德曼教授
- [法国] M. 戴尔玛斯·玛蒂教授(Prof. M. Delmas-Marty)***
- [芬兰] R. 拉赫提教授(Prof. R. Lahti)
- [芬兰] T. 玻依斯蒂教授(Prof. T. Pöysti)
- [芬兰] P. 波罗南教授(Prof. P. Pölönen)
- [荷兰] 约翰·A. E. 佛菲勒教授(Prof. John A. E. Ver-
vaele)
- [卢森堡] J. 佩蒂(J. Petry)
- [卢森堡] J. 尼尔斯(J. Nies)
- [葡萄牙] M. T. 阿尔维斯·马丁(M. T. Alves Martins)
- [瑞典] N. 吉尔博格教授(Prof. N. Jareborg)
- [瑞士] M. 佩斯(M. Pieth)
- [西班牙] E. 巴奇加鲁波教授(Prof. E. Bacigalupo)
- [希腊] D. 斯皮内利斯教授
- [意大利] G. 格拉索教授
- [英国] J. 斯宾塞教授
- [英国] A. 布朗博士(Dr. A. Brown)
- [英国] R. E. 贝尔博士(Dr. R. E. Bell)

*** M. 戴尔玛斯·玛蒂教授是法国巴黎一大比较法研究所所长,主要从事欧洲刑事政策和人权事务的教学和研究。

本项研究由乌特勒支大学的法律执行中心和欧洲一体化研究院(暨 G. J. Wiarda 学院)承担,受到欧共体欧盟委员会的资助。

时间:因特桑提亚(intersentia)出版公司 2000 年出版

安特卫普-格罗宁根-牛津

网址:<http://www.intersentia.be>

ISBN 90 - 5095 - 097 - 3

D/2000/7849/19

NUGI 698

未经出版社的书面允许,本书禁止任何形式的复制、印刷、影印出版或者微缩拍摄。

译者序

在当今世界的发展进程中,既有全球一体化的动力,也有地方区域一体化的动力,而后者由于社会人文的类似及利益的需求,具有更加坚实而不可阻挡的发展趋势。早在1991年,《马斯特里赫特条约》的诞生,就彰显了欧共体正朝着一个经济、政治、外交和安全等多种职能兼备的联合体方向发展,因而《马斯特里赫特条约》也被视为欧洲一体化进程中取得的一次突破性的进展,在欧洲一体化进程中具有里程碑的意义。正是在这种形势下,欧洲的一批法律精英开始了在欧洲统一司法区的框架内,旨在细化保护欧盟财政利益的《欧盟刑事法》的项目研究。

由于该项工作始于1995年和1996年,因此,项目的参与方仅限于原欧盟15个成员国。其研究成果包括四卷本的公开出版物。其中,第一卷包括综述以及与成员国国内立法相关的涉及《欧盟刑事法》(1997年草案)可行性的四个横向比较法附录。第二、三卷是关于《欧盟刑事法》1997年草案包含的35条内容的15国国家报告。第四卷以成员国之间的横向和成员国与欧盟之间纵向的刑事合作问题收尾。

纵观《欧盟刑事法》四卷本的编排内容和体例,针对中国学界和实务界的需求,我们选取了第一卷的内容作为翻译对象,以此将欧洲刑事法律一体化进程的基础性成果部分地介绍到我国。第一卷共分三大部分:第一部分为综述;第二部分为比较法的横向分析;第三部分为适用的法律依据。

在第一部分,首先由项目负责人——法国的M.戴尔玛斯·玛蒂

教授执笔论证了《欧盟刑事法》的必要性、合法性和可行性。欧洲与世界上的其他地区一样,也有犯罪的侵扰;欧盟的财政监管和使用也并非透明严密到“刀枪不入”。相反,欧盟的财政利益如同美味佳肴般散发着诱人的香味,使得犯罪分子在暗地里垂涎欲滴,觊觎不已,致使每每欧盟峰会,政要相聚,都会宣言性地不断重申惩治欺诈犯罪之话题。然而,刑法和刑事诉讼法的协调一致一直以来都是一个敏感的政治话题,刑事事务的区域一体化更是如此,欧洲一体化必然蕴含着对刑事司法新的挑战 and 必要的改革。面对侵犯欧盟财政利益的严重犯罪,侦查人员抑或法官在刑事司法实践中遇到的困难在现有的法律框架内还难以解决,这是因为银行保密制度构成了欺诈案件的侦查障碍;缔约国批准的公约之有所不同构成了横向合作障碍;纵向合作法律依据的缺失造成了合作的衔接不畅;证据规则的多样性使得案件进行荆棘丛生、举步维艰。因此,目前的机制必须改进或重构,通过一个有效的《欧盟刑事法》十分必要。在第一章必要性的论证中,M. 戴尔玛斯·玛蒂教授将其分为四节,分别从保密制度、横向合作的复杂性、纵向合作的缺失和证据规则的多样性等角度,详细透彻地阐明了《欧盟刑事法》是成员国国内要素和共同体要素的结合,是为了保护欧盟的财政利益而构建的预防和惩治八种严重犯罪的实体法与程序法相结合的综合性法律框架。

法治和民主原则是政治文明和社会进步的标志。既然《欧盟刑事法》欲将适用于整个欧盟领域内,那么它是否如有些人认为的那样是在以牺牲法治和民主原则为代价,换取对欧盟财政利益的有效保护呢? M. 戴尔玛斯·玛蒂教授在第二章中用了四节的篇幅全面论证了《欧盟刑事法》与法治和民主原则的相容性。第一节论述了《欧盟刑事法》规定的六条指导原则,包括罪刑法定原则、个人责任原则和罪刑相称原则、司法控制原则这四项传统原则,以及欧盟地域原则和对审制原则这两项新的原则。M. 戴尔玛斯·玛蒂教授依据《欧盟刑事法》的行文,分析了这六项原则本身对法治与民主原则的遵循。第二节阐述了欧盟检察署的地位,M. 戴尔玛斯·玛蒂教授还概括了反对

《欧盟刑事法》的意见和理由,并针对批评意见提出了欧盟检察署地位的多元性,认为应当从任命条件上保证其独立的法律地位。另外,欧盟检察署还有向欧洲议会汇报的义务;任职期间不得担任其他职务;在惩戒和上诉事务中接受欧洲法院的司法监督。第三节就欧盟检察署的成立部分论证了司法控制职责由成员国提名担当“自由法官”的内国法官来行使所存在的问题,建议成立预审庭实施欧洲统一司法区内自由法官的所有职能,对审判前的准备阶段和提交审判决定进行全面控制,避免属于不同成员国的自由法官审理同一案件情况的出现。第四节从选择、累积和承继三方面论证了《欧盟刑事法》的法律依据。选择性的法律依据意味着在《共同体协议》的修订中,在第一支柱或在第三支柱中发现法律依据。累积性的法律依据是选择性的法律依据的逻辑结果。将《欧盟刑事法》的不同方面予以分离,采纳不同的法律依据,不同的法律依据之间可以形成互补,这将有助于欧盟法的发展。承继性的法律依据在于选择性法律依据和累积性的法律依据的运用,因为只有选择性的法律依据和累积性的法律依据合法有效,才可能论及承继性的法律依据。

第三章《欧盟刑事法》的可行性,是在不同国家的法律传统中检验其与欧洲各国国内法的相容性问题。《欧盟刑事法》只有在尊重各国法律传统多元化的前提下,才可能具有可行性。在这一章中,M. 戴尔玛斯·玛蒂教授将《欧盟刑事法》的35个条文与15个成员国的刑事司法制度进行了比较分析,然后概括出专家们的修改意见。

在第二部分中,依照35个条文的先后顺序,将其划分成5类,即刑法总论、刑法分论、欧盟检察署、刑事程序部分一和刑事程序部分二,分别由5组专家撰稿并负责做出与15个成员国法律对比分析图表。这一部分的工作量无疑是最浩大的,与此同时,其资料价值性也是有目共睹的,它无论对欧洲人研究他们自己的法律,还是其他国家的学者研究欧洲的法律,都是难得而丰富的“金矿”。

第三部分编排了8位专家的研究成果,以对整个第一卷的内容画龙点睛,同时也更加确切地展示了这8位专家的个人观点。

4 欧盟刑事法:欧盟财政利益的刑事法保护

法律精英是创造和固定法律制度的先锋。本译著集中体现了欧洲刑事法律精英的思想精髓,并希望能够对我国法律界和法学界人士了解欧洲的刑事法律及其刑事法律精英的思想有所裨益。

译者

2009年夏于古城长安

总序*

早在 1995 年和 1996 年,在欧盟委员会的倡导下,一组专家在 M. 戴尔玛斯·玛蒂教授的领导下,启动了与刑法和刑事诉讼法相关的《欧盟刑事法》项目。该项目的意图是,在欧洲统一司法区(the European Judicial Space)的框架内,细化保护欧盟财政利益的刑法指导原则。专家组的工作并非是制定一部刑法或刑事诉讼法样本。《欧盟刑事法》的法文和英文版已于 1997 年公开发表。此后,在大部分欧洲国家,也能见到以其他语言公开发表的版本。这些建议案经过会议多次讨论,已经引起了媒体和政界的广泛关注。可见,《欧盟刑事法》已经实现了其自身的一项功能,即引起了公众对刑法和刑事诉讼法在欧洲一体化进程中作用的大讨论。欧洲的哪些利益需要刑法保护?刑法如何构建方能在欧洲司法空间(European Legal Space)内发挥其保护效能呢?

从本质上看,《欧盟刑事法》所建议的是一个综合性的构架:成员国国内和共同体要素的结合,使得成员国而非欧盟能够适用刑法。为了保护欧盟的财政利益,《欧盟刑事法》规定了 8 种犯罪及刑罚。关于调查,设立了欧盟检察署(EPP),由欧盟检察署署长(ED-PP)和成员国的欧洲委任检察官(EDePPs)组成。由于欧盟检察署可以在整个欧盟地域内行使调查权,且其权力大部分被赋予各成员国,所以这些权力在欧盟 15 个成员国内均相同。在案件的预备阶

* 本序为《欧盟刑事法》四卷本的总序,由本项目的协调人约翰·A.E. 佛菲勒教授撰写。

2 欧盟刑事法:欧盟财政利益的刑事法保护

段,司法控制权由各成员国提名的独立、公正的法官掌控,该法官被称为“自由法官”(judge of freedom)。成员国的国内法庭审判《欧盟刑事法》所规定的犯罪。《欧盟刑事法》只提供与司法控制原则(the principle of judicial control)及对审制程序原则(the principle of contradictoire proceedings)相关的法律规则。《欧盟刑事法》规定的综合性体制之建议,旨在在欧洲司法区内并从欧盟财政的角度,提高各成员国刑法和刑事诉讼法的效率及法律保护程度。为了达到这一目的,我们力图以成员国不同的刑法传统之共同点为基础形成建议案,这样将会对国际刑法产生重要的影响。我们选择了以欧盟域内的刑法模式取代传统的国家之间的合作模式(司法合作、引渡等):欧盟逮捕令、欧盟域内的调查、移交被逮捕人等。

一直以来,刑法和刑事诉讼法的协调一致乃敏感的政治话题,刑事区域一体化也是如此,它引起了政界及法律界的强烈反应。成员国的政府当局清醒地认识到,欧洲一体化蕴含着对刑事司法新的挑战 and 必要的改革,进而导致新的《第三支柱》(Third Pillar)的诞生,以及《阿姆斯特丹条约》(the Treaty of Amsterdam)建立“自由、安全、正义的空间”^[1]要求的提出。有人可能认为,我们目前的机制足矣,只要《第三支柱公约》(Third Pillar Conventions)得到批准,以此为依据进行合作完全可以解决现存问题。他们无疑还会提出质疑,认为《欧盟刑事法》不仅会引起成员国国内刑法、刑事诉讼法和司法机构组织结构的变革,还会引起重大的宪法变革。在1997年6月12日和10月22日的决议中,欧洲议会要求欧盟委员会继续《欧盟刑事法》可行性的研究,这样,接下来的研究工作便由欧盟委员会

[1] 此处即指欧洲统一司法区(European Legal Space)。——译者注

反欺诈协调部(UCLAF)^[2]资助。该研究从《欧盟刑事法》付诸实施的必要性和可行性角度着手,探讨了《欧盟刑事法》对成员国国内法律制度的影响。可行性的研究旨在根据《阿姆斯特丹条约》赋予的义务,达到建立保护欧共体利益的有效的、可行的和适合的机制。

研究围绕两个主题进行。第一个主题关注的是,与成员国国内法相关的《欧盟刑事法》的可行性问题。这里分析了成员国的法律框架,逐条考察了《欧盟刑事法》的内容与成员国的宪法、刑法和刑事诉讼法的相容性。这部分研究在15个成员国展开。第二个主题关注的是,与成员国之间的横向合作以及成员国与欧盟之间的纵向合作相关的特别问题。为了对这些问题进行研究,首先是挑选相关的国家。鉴于研究涉及商业秘密、银行秘密、司法合作的请求、上诉等议题,瑞士也被纳入选定的国家之列。接下来的工作确定在三个层次,且研究工作具有相当的交互特征,每个成员国都派有研究人员(瑞士与一个问题相关),报告人撰写比较法的研究内容,管理委员会则协调组织中的专家直接参与研究并撰写研究成果。整个项目的研究资助设在乌特勒支大学的欧洲法执行中心(the Center for the Enforcement of European Law of the University of Utrecht),由约翰·A. E. 佛非勒教授负责。M. 戴尔玛斯·玛蒂教授被提名负责综述,管理委员会受其领导。研究工作始于1998年3月,完成于1999年9月,没有任何的拖延。

本项研究成果提供了成员国刑事司法制度的珍贵信息。首先,对成员国法律制度的研究是从《欧盟刑事法》(1997年草案)的角度进行的;其次,研究的焦点放在了横向和纵向合作的可能性和障碍上。研究小组、欧洲议会和欧洲反欺诈署非常重视研究成果的公众宣传。

[2] 欧洲议会和理事会(1999年5月25日)1073/99号规则,以欧洲反欺诈署(OLAF, 全称为 Office de Lutte Anti - Fraude), 一个独立的部门取代了欧盟委员会反欺诈协调部(UCLAF, 全称为 the European Commission's Unit of Coordination for the Fight Against Fraud)。本书中多次出现两种不同的表达方式,指称基本相同,是同一机构在不同阶段的称谓。

透明性促进了公开讨论的质量,也促进了政治和研究成果之后的法律工作的质量。管理委员会将从讨论和随后的研究中得出自己的结论,这也是管理委员会对《欧盟刑事法》的多处地方进行修订的原因。1999年5月6—7日,在佛罗伦萨,所有研究人员包括旨在保护欧共体财政利益的律师协会代表,以及始于欧盟委员会辩护权倡导者团体(辩护权团体)的代表,对《欧盟刑事法》的建议案进行了详细讨论。

随后的研究成果集中体现在四卷本的出版物上。第一卷包括综述(《欧盟刑事法》的必要性、合法性和可行性),以及与成员国国内法相关的涉及《欧盟刑事法》(1997年草案)可行性的四个横向比较法附录。其中有一附录的最后部分,除去其他内容外,还包括了一个图表式的概览,将成员国的国内法与《欧盟刑事法》(1997年草案)和修订后的《欧盟刑事法》进行了比较。第一卷以管理委员会部分成员的简要注解结束。第二、三卷是15国的国家报告对《欧盟刑事法》(1997年草案)35条内容的研究。第四卷只限于横向和纵向的合作问题。在横向合作的标题下,讨论了以下议题:相互协作的组织;相互协作的程序(保密和上诉);国外证据的收集。在纵向合作的标题下,讨论了以下议题:证据的采信和评价;刑事诉讼过程中欧盟委员会的程序地位;欧盟委员会在协助或参与国际请求的准备和执行过程中的作用;刑事调查的保密范围和调查范围。

关于欧洲域内的刑法和欧洲刑法的讨论并不会随着本书的出版而止步。在欧洲一体化进程中,《阿姆斯特丹条约》逐渐开启了给予国内刑法和刑事诉讼法应有地位的可能性。通过演进式的方式,在尊重法治和有效保护欧盟财政以及与欧盟一体化相系的欧洲和跨国利益的前提下,对《欧盟刑事法》的继续研究,正是为了实现这一目的所提供的办法。

最后,请允许我对欧洲议会和欧盟委员会表示由衷的感谢,是他们提供的资金支持使得这次对刑法和欧洲一体化的研究成为可能。尤其要感谢所有后续参与《欧盟刑事法》项目的研究人员,在有限的时间内,研究者、报告人和专家们辛苦努力,完成了他们各自的任务。

最后,我要感谢翻译 C. 夸兰(C. Quoirin)和 S. 怀特博士、编辑 P. 莫里斯(P. Morris)和秘书 W. 维克汉姆(W. Vreekamp),他们的工作必不可少。这四卷书,献给所有从理论和实践上为在《阿姆斯特丹条约》的框架内给刑法和刑事诉讼法构架做出了贡献,以及为 21 世纪欧洲刑法构架做出了贡献的人。

约翰·A.E. 佛菲勒教授
(《欧盟刑事法》研究项目的协调人)

第一卷撰写人员分工

序言

作者 / 约翰·A. E. 佛菲勒教授

第一部分 综述

——《欧盟刑事法》的必要性、合法性与可行性

作者 / M. 戴尔玛斯·玛蒂教授

附录一 / 比较图表概览

附录二 / 《欧盟刑事法》的指导原则(佛罗伦萨案文)

附录三 / 2000 年《欧盟刑事法》的指导原则(佛罗伦萨案文)

附录四 / 程序概览

第二部分 比较法的横向分析

刑法分论 第1—8条

作者 / R. 西库雷拉博士

责任专家 / E. 巴奇加鲁波教授

G. 格拉索教授

刑法总论 第9—17条

作者 / J. 沃格尔

责任专家 / D. 斯皮内利斯教授

K. 泰德曼教授

欧盟检察署 第18—19条

2 欧盟刑事法:欧盟财政利益的刑事法保护

作者和责任专家 / M. 戴尔玛斯·玛蒂教授

J. 斯宾塞教授

刑事程序部分一 第20—26条

作者 / S. 麦纳科达博士

责任专家 / M. 戴尔玛斯·玛蒂教授

J. 斯宾塞教授

刑事程序部分二 第27—35条

作者 / S. 怀特博士

责任专家 / C. 范·登·韦恩加尔特教授

约翰·A. E. 佛菲勒教授

第三部分 适用的法律依据

作者 / E. 巴奇加鲁波教授

M. 戴尔玛斯·玛蒂教授

G. 格拉索教授

J. 斯宾塞教授

D. 斯皮内利斯教授

K. 泰德曼教授

约翰·A. E. 佛菲勒教授

C. 范·登·韦恩加尔特教授