

# 欧盟的国际法治观

——基于联合国“国内和国际法治”议题探析\*

谢 琼 刘 衡

**内容提要:**促进国际法治既是欧盟外部法治的重要内容,也是欧盟对外行动的重要目标。2006年联合国“国内和国际法治”议题的启动为欧盟双边法治行动的多边化创造了条件,也为欧盟的对外法治行动获得联合国框架下的国际正当性提供了可能。欧盟积极参与该议题的对话、讨论和辩论,不断为国际法治提供欧盟的观念与行动方案,以“在更广泛的世界中坚持和促进其价值观和利益”。欧盟的国际法治观具有以《联合国宪章》为基础和国际法为中心;淡化主权色彩,强调国际法义务的履行;推崇国际司法以及弱化国际社会与欧盟社会的结构性差别四大特点。从当代国际法和国际社会的基本结构角度看,欧盟的国际法治观既具有积极意义,也存在消极的一面,可能在观念和实践层面对欧盟法治自身以及中国的法治进程(尤其是参与国际法治建设)产生多方面影响。欧盟的国际法治观最终能对国际法治的演进产生多大影响,相当程度上可能取决于欧盟内部法治的经验如何与国际社会的结构相适应,这也意味着欧盟的国际法治观本身必须具有动态性。

**关键词:** 欧盟法治 联合国法治议题 国际法治 国际法 国际司法

法治是欧盟(欧共体)治理的重要特征和主要经验。经过60余年的探索,“法治”从《罗马条约》缺失的词汇经由欧洲法院<sup>①</sup>的司法实践,变为欧盟基础条约的正式话

\* 本文是德国马克斯·普朗克比较公法与国际法研究所资助项目“中国与欧盟国际法治观比较研究”的阶段性成果。

<sup>①</sup> 经《里斯本条约》修订后,欧盟的三类法院统称“欧盟法院”(the Court of Justice of the European Union),将欧洲法院(the European Court of Justice)改称“法院”(the Court of Justice),为避免混淆,本文仍沿称“欧洲法院”。

语,不仅成为欧盟的一项基本原则,而且构成欧盟的一项基本价值;①煤钢共同体经由经济共同体演进为“法治共同体”,迈向“法治联盟”,不仅使欧盟成为第一个建立在法治基础上并在实践中贯彻实施法治原则的国际组织,②而且将欧盟塑造成世界上法治发展程度最高的区域之一。基于这些成功经验,欧盟热衷于向世界输出其法治观念、法律规则和治理标准,2006年启动的联合国“国内和国际法治”议题(以下简称“联合国法治议题”或“法治议题”)为欧盟法治的此种“输出”提供了一个重要渠道。欧盟积极参与该议题的对话、讨论和辩论,志在为国际法治提供欧盟的观念与行动方案,以“在更广泛的世界中坚持和促进其价值观和利益”。③ 本文以欧盟参与联合国法治议题的具体情况为样本,按照国际法治各相关层面的问题在该议题项下的展开顺序,尝试对欧盟的国际法治观做一初步探析。④

## 一 欧盟法治的两个维度

毫无疑问,欧盟法治具有法治的一般特征。但是,欧盟法治的形成与演进有其独特的历史背景和现实需要。作为一种区域法治,欧盟法治既包含国内法治和国际法治的一些特征,又不简单类于国内法治或者国际法治。扼要地说,欧盟法治包含内外两个维度:内部维度是指欧盟内部的法治,包括联盟层面的法治(国际组织的法治)和成员国的法治(国家法治)两个方面;外部维度是指,欧盟作为一个国际组织,在国际法的造法、遵守和执行以及国际争端解决等环节上积极进取,在全球治理的一些重点领域(如贸易、气候保护和海洋等)推广其区域法治经验,以此推动国际法治和塑造全球治理。⑤ 欧盟内部法治是外部法治的基础,外部法治是内部法治的域外和国际拓展。

就内部维度而言,欧盟法治不仅是成员国层次的法治与共同体(联盟)层次的法

① “法治”(rule of law)首次正式进入欧盟基础条约是2000年通过的《尼斯条约》第6条第1款。在该款中,法治被界定为联盟的一项共同原则,经《里斯本条约》修订后的现行《欧盟条约》第2条将其修改为联盟的一项基本价值,第21条将其列为指导欧盟对外行动的一项基本原则和所要达到的目标之一。有学者认为,在《欧盟条约》第2条所列举的各项基本价值之中,法治发挥着核心作用,尊重人类尊严、自由、平等和人权能够理解为由欧洲法院所确认的系列组织和程序原则支撑的法治的实质内容不可分割的一部分。参见 Hermann-Yosef Blanke & Stelio Mangiameli eds., *The Treaty on European Union (TEU): A Commentary*, Heidelberg: Springer, 2013, pp. 167-168。

② 参见程卫东:“法治:欧洲联盟的一个基本原则”,《欧洲研究》2007年第2期,第33-46页。

③ 《欧盟条约》第3条第5款。

④ 各国政府和包括联合国在内的国际组织,对法治内涵和外延的理解与学者笔下的法治有明显区别。限于研究范围,本文不拟对法治进行专门的理论探讨,仅在联合国法治议题涉及范围内做必要的交代。

⑤ 为行文方便,下文将欧盟法治的内部维度和外部维度分别简称为“欧盟内部法治”与“欧盟外部法治”。

治的结合,是一个渐次发展的过程以及形式法治与实质法治的统一,<sup>①</sup>而且还包括如下三个突出的特征:第一,自1952年煤钢共同体成立以来,欧盟(欧共体)建立和推进法治所遵循的最重要原则之一是推动欧洲一体化和扩大欧盟法(欧共体法)的适用(包括属事、属人和属地范围)。这种需求与欧洲有关第二次世界大战及以前的惨痛经历紧密相关,它直接影响着欧盟法治的观念、理解及其表达,以及实现法治的路径选择;第二,欧盟法治具有明显的司法驱动和以案例法为中心的模式(a judiciary-driven and case-law-centered model)特点。法治的核心概念和原则由欧洲法院通过司法实践首先提出、阐释和推广,并凭借案例法的发展贯彻实施。<sup>②</sup>在这些司法实践的基础上,“法治”最终被写进了欧盟的基础条约。这个特点集中展示了欧盟内部法治与外部法治的明显区别。简单地说,内部法治方面,欧盟法治的要义在于运用司法权限制公权力,保护私权利,体现为欧洲法院的司法审查权;<sup>③</sup>而在外部法治方面,则涉及国际法的造法、遵守和执行、国际争端解决,以及功能领域的治理等环节,还处于碎片化的初级阶段。第三,自上而下的实施路径(up-down appreciation)。在初始阶段,欧盟法治的重点关注不是民间团体、政治派别和选举等事务,而是加强联盟必要的法律能力建设,致力于通过法治建立稳定的秩序和建设可持续的民主,“此种优先安排源于欧洲充满冲突与战争的历史,它们使得欧盟首先聚焦于国家(联盟)能力建设,而非社会建设”。<sup>④</sup>毋庸置疑,欧盟法治的这些独特性影响着欧盟的国际法治观。

外部维度上,一方面,作为一个国际组织,欧盟加入了一些专业领域的全球性国际组织(如世界贸易组织)和国际条约(如《联合国海洋法公约》),为促进国际贸易法治和全球气候法治作出了重要贡献,在全球海洋法治中表现也非常活跃。另一方面,在全球承担着实行和促进法治首要责任的联合国的会员资格仅限于主权国家和部分民族实体,欧盟无法成为联合国会员,只能以观察员身份有限参与联合国的活动。<sup>⑤</sup>在

① 参见程卫东:“法治:欧洲联盟的一个基本原则”,《欧洲研究》2007年第2期,第42-46页。

② Erik O. Wennerström, *The Rule of Law and the European Union*, Uppsala: Iustus Förlag, 2007, pp. 113-116.

③ 参见 Hermann-Yosef Blanke & Stelio Mangiameli eds., *The Treaty on European Union (TEU): A Commentary*, pp. 131-132.

④ Ricardo Gosalbo-bono, “The Significance of the Rule of Law and Its Implications for the European Union and the United States”, *University of Pittsburgh Law Review*, Vol. 72, 2011, p. 356.

⑤ 欧盟自1974年起以观察员身份参与联大工作。

欧盟看来,这大大限制了它在国际法治中可能发挥的作用。<sup>①</sup> 2006年,为落实联合国《2005年世界首脑会议成果》“在国家与国际两级层面全面遵守和实行法治”的全球共识,<sup>②</sup>联合国大会(以下简称“联大”)对1993年以来联合国零星开展的法治活动进行整合,启动全新的“国内和国际法治”(the rule of law at the national and international levels)<sup>③</sup>两级法治建设进程。该进程具有长期性和可持续性,联大每年都要就此议题进行辩论并通过决议,联大第六委员会(法律委员会,以下简称“联大六委”)则就该议题项下的一些专题展开对话、讨论和辩论,旨在就两级法治的概念和内容等方面在全球范围内广泛寻求共识。<sup>④</sup> 联合国法治议题的设立及其落实为所有相关方(包括欧盟)向国际社会全面阐述各自的法治观(尤其是国际法治观)提供了一个综合性平台。这也是在联合国舞台上欧盟和主权国家可以平等参与某一重要事务的极为有限的场合。欧盟敏锐地抓住这一难得的契机,表现非常积极,成为该议题开放十年来最活跃的行为体之一。它力图在联合国框架下为法治,尤其是在国际法治方面草拟一份“欧式路线图”。

---

① 在欧盟的持续努力下,2011年5月,联大通过“关于欧盟参与联合国工作的决议”(Participation of the European Union in the Work of the United Nations)(A/65/276),决定提升欧盟在联合国中的地位。该决议允许欧盟代表在联大就联盟的共同立场发言;欧盟代表有权参加会议、受邀参加联大的一般辩论;允许欧盟有关会议和工作的通讯作为联大文件直接散发;欧盟代表有权提交成员国已达成一致的提案和修正案,并有答辩权。欧盟将其在联合国中的身份界定为“获得特别‘完全参与者’地位的联合国观察员”(an observer within the UN which has obtained a special “full participant” status)。

② United Nations, Resolution Adopted by the General Assembly, 2005 World Summit Outcome, A/RES/60/1, 24 October 2005, para. 134.

③ 将“the rule of law at the national and international levels”翻译为“国内和国际法治”是联合国相关文件中文版的译法,也为中国外交部所使用;中国外交部经常采用“national rule of law”指代“rule of law at the national level”,用“international rule of law”指代“rule of law at the international level”。但是,“international rule of law”这种表述只是出现在国外学者的英文论文中,联合国法治议题的所有公开的正式文件从未使用过。笔者认为“international rule of law”与“rule of law at the international level”存在细微差别,或许翻译成“国际层面的法治”更准确。为行文方便计,本文采用外交部使用的官方表述,不对“国际法治”和“国际层面的法治”做严格区分。

④ 如2007年(第62届联大)、2008年(第63届联大)和2012年(第67届联大),联大只对法治议题进行了一般性辩论,其余时间则进行了专题讨论,分别是2009年(第64届联大)的“促进国际法治”(“Promoting the Rule of Law at the International Level”)、2010年(第65届联大)的“会员国实施国际法的法律与实践”(“Laws and Practices of Member States in Implementing International Law”)、2011年(第66届联大)的“冲突和冲突后局势下的法治与过渡司法”(“Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Situations”)、2013年(第68届联大)的“法治与和平解决国际争端”(“The Rule of Law and the Peaceful Settlement of International Disputes”)、2014年(第69届联大)的“共享各国通过司法救助加强法治的国家实践”(“Sharing States’ National Practices in Strengthening the Rule of Law through Access to Justice”)和2015年(第70届联大)的“多边条约进程对促进和推动法治的作用”(“The Role of Multilateral Treaty Processes in Promoting and Advancing the Rule of Law”)。更多信息参见 <https://www.un.org/ruleoflaw/what-is-the-rule-of-law/the-rule-of-law-in-un-work/>, last accessed on 31 January 2016。

## 二 国际法治和国内法治:共性与个性

从迄今为止的广泛探讨和一般性辩论来看,欧盟在联合国法治议题的定位、法治的概念、国际法治与国内法治的关系,以及如何促进法治等基本问题上的立场和观点,既体现了国际法治与国内法治的共同点,也展示了二者之间的差异;另一方面,与国际社会在这些问题上取得的初步共识,以及中国等重要行为体的立场和观点相比,欧盟的立场和观点具有一般特征,也具有它的独特理解。

### (一) 法治议题的定位

法治议题的设立和启动是联合国尝试在全球建立和促进法治的重要举措,然而,基于复杂的现实和有限的授权,联合国深知法治之不易,因此出言谨慎。虽然联合国提出该全新议题背后有着 20 多年的实践经验支撑,但它仍然只把该议题描述为一种在全世界推行法治的“联合国路径”(UN approach to the rule of law)。言下之意,这既不是唯一的路径,也未必是最好的路径。法治议题受到国际社会的普遍欢迎,但是相关各方对它的定位与联合国并不完全一致,相互之间也有差异。中国认为,在国内和国际层面建立与完善法治是一项长期的事业,法治议题首先是一个各国和国际组织交流法治经验与观点的平台,其次是它有利于促进法治,并有益于世界的稳定与发展。<sup>①</sup>

欧盟对法治议题评价很高,<sup>②</sup>自 2007 年起,它明确将联合国法治议题界定为“欧盟的优先事项”,算是开了先河。<sup>③</sup>因此,对欧盟来说,只是总体上强调法治议题的重要性是不够的——甫一开始,欧盟就为如何实施法治议题、如何在国内和国际层面执行法治开列了详细的清单,清单内容包括欧盟在对外关系中业已开展的多项与法治有关的活动。<sup>④</sup>就此而言,与联合国的“路径论”、中国的“交流平台说”不一样,欧盟主张的是“行动平台说”或者“工具论”。换言之,欧盟试图将联合国法治议题当做一种

<sup>①</sup> 参见中国代表在历年联合国“国内与国际法治”议题项下的发言。这些发言的中文版登载于历年《中国国际法年刊》,英文版则散见于中国外交部网站([http://www.fmprc.gov.cn/mfa\\_eng/](http://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/))和中国常驻联合国代表团网站(<http://www.china-un.org/eng/>);联合国有关该议题的公开文件中会对中国代表的发言进行概述。

<sup>②</sup> EU Presidency Statement - Rule of Law at the National and International Levels, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>③</sup> 在欧盟的表述中,“国内法治”应理解为欧盟的内部法治,依不同语境,有时是指欧盟层面的法治,有时是指成员国的国家法治,有时兼指二者;“国际法治”应理解为欧盟的外部法治和国际社会的法治,包括成员国之间的法治。

<sup>④</sup> 近年来,欧盟在其共同外交与安全政策(CFSP)框架下采取了多个旨在促进法治的对外行动。如伊拉克综合法治使团(the integrated rule-of-law mission for Iraq)、EUJUST LEX 和格鲁吉亚法治使团(EUJUST THEMIS)等。同时,法治议题也逐渐被纳入欧盟的共同防务与安全政策(CDSP)框架。

其在对外关系中促进法治的工具;或者说,在某种程度上,欧盟希望通过参与联合国法治进程为其在域外促进法治的努力寻求国际正当性,即欧盟在对外关系中推行法治,不仅是出于维护自身利益的需要,而且符合国际社会的共同利益。另一方面,依照现行欧盟法,虽然法治是欧盟开展对外行动的指导原则之一,<sup>①</sup>但是欧盟法院对《欧盟条约》和《欧盟运行条约》中与共同外交与安全政策(CFSP)有关的条款,以及以此类条款为基础制定的法令没有管辖权,尚不能对共同外交与安全政策框架下的对外法治行动进行司法审查,<sup>②</sup>因此在欧盟内部引发了对这些行动是否遵守内部法治原则的担忧。国际正当性的获得或许有助于减少这种担忧。简言之,在联合国法治议题的定位上,与联合国自身的“谨慎态度”(prudential approach)和中国的“渐进路径”(progressive approach)不同,欧盟展示出更多的“能动性”(activism approach)。

## (二) 法治的概念

联合国将法治界定为“一项治理原则,所有个人、机构、公共或者私人实体,包括国家本身,都应对法律负责;这些法律是公开发布的,可平等适用和独立裁判,并与国际人权规范和标准相一致。法治要求坚持法律至上原则、法律面前人人平等、对法律负责原则、公平适用法律原则、分权原则、决策参与原则,法律具有确定性、非任意性和透明度(包括程序透明和实体内容的透明度)”。<sup>③</sup> 联合国给出的这个定义基于目前国际社会有关法治的主流话语(西方话语),抓住了法治的某些实质,但其试图囊括所有,最终难免失之一般化。有评论认为它“体现了国际法律秩序最经典和最基本的原则,运用这些原则可以应对国际社会当代最紧迫的关切”。<sup>④</sup> 这恐怕只是一种美好愿望,因为其“在国际层面还处于非常初级的层次”。<sup>⑤</sup>

欧盟认为,“尊重法治是国家之间和平共处的基石,是国际关系一个重要的先决

<sup>①</sup> 《欧盟条约》第21条第1款,另参见 Laurent Pech, *Rule of Law as a Guiding Principle of the European Union's External Action*, CLEER Working Papers 2012/3, <http://www.cleer.eu>, last accessed on 31 January 2016。

<sup>②</sup> 参见《欧盟条约》第24条第1款、《欧盟运行条约》第275条。但是,欧盟法院有权依照《欧盟运行条约》第275条第2款监督这些条款是否符合《欧盟条约》第40条之规定,并对某些决定的合法性进行审查。

<sup>③</sup> Report of the Secretary-General on the Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies, S/2004/616。

<sup>④</sup> Patricia O'Brien, "Toward an International Rule of Law", 29 July 2010, [http://untreaty.un.org/ola/legal\\_counsel1.aspx](http://untreaty.un.org/ola/legal_counsel1.aspx), 转引自刘衡:《国际法之治:从国际法治到全球治理——欧洲联盟、世界贸易组织与中国》,武汉:武汉大学出版社2014年版,第22页。

<sup>⑤</sup> Bingbing Jia, "A Synthesis of the Notion of Sovereignty and the Ideal of the Rule of Law: Reflections on the Contemporary Chinese Approach to International Law", *German Yearbook of International Law*, 2010, p. 30。

条件”,<sup>①</sup>“不尊重法治,和平、民主、良治和可持续发展都不可能实现,合法性、分权的平衡、尊重包括国际人权法在内的国际法,以及求诸司法是国内法治的核心要素”,<sup>②</sup>“在国际层面,简要地说,法治内化于国际法规范”。<sup>③</sup>可见,欧盟和联合国一样,都试图基于法治的国内传统,提炼出一个能兼顾国内与国际的法治定义。与联合国定义的凌乱而空洞相比,欧盟对法治的界定不能说完善,但明确表达了它的关切,关键词突出,且富有层次。

### (三) 国际法治和国内法治的关系

欧盟认为国际社会只是一个比联盟大一点的社会而已,“多边体系的很多方面和(联盟)内部的情形差不多”。<sup>④</sup>因此,区分国内法治和国际法治可能只是形式上的。相应地,欧盟法治可能延伸至国际社会。欧盟对国际法治和国内法治关系近乎一元的理解是其国际法治观的重要支点,直接影响着其国际法治观念的其他方面。

这方面,中国的观点与欧盟不同。在中国看来,首先,“国内与国际法治是不同的法律领域”;其次,“在一个日益全球化的世界,国际法治与国内法治的联系越来越强。因此,国际社会必须促进国内法治与国际法治的良性互动,以使二者相互交流、相互补充、相互学习、共同发展”。<sup>⑤</sup>法治从国内走向国际层面,改变的不仅是实行法治的地理空间范围,更重要的是,实行法治的基本环境和社会结构发生了根本变化,法治的内涵与外延相应发生变化。尽管当今世界需要强调国内法治和国际法治的互动,但是其逻辑前提是国际法治不同于国内法治。

欧盟不仅倾向于不对国际法治和国内法治做实质区分,而且在具体做法上笼统强调“迫切需要联合国及其会员,以及区域组织和次区域组织共同努力,以促进国内、国

---

<sup>①</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm); EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 25 October 2006, [http://eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_7569\\_en.htm](http://eu-un.europa.eu/articles/en/article_7569_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>②</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>③</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm) last accessed on 31 January 2016; EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 25 October 2006, [http://eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_7569\\_en.htm](http://eu-un.europa.eu/articles/en/article_7569_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>④</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>⑤</sup> 参见中国代表在2011年和2012年联合国“国内与国际法治”议题项下发言。

际和机构等各个层面的法治”。<sup>①</sup> 在中国等诸多联合国会员看来,这表明欧盟和其他西方国家一样,试图采用“一刀切”(one-size-fits-all)的方式处理不同层面和不同国家的法治问题。

#### (四) 法治的实施

在法治的实施方面,多数相关方仅限于表达原则立场,而欧盟则习惯于就如何落实法治议题提出简明却全面的纲要、项目、倡议和活动。如在2006年的第一次主席国声明中,欧盟强调国际性法院和法庭(包括国际法院、联合国前南国际刑庭、联合国卢旺达国际刑庭、塞拉利昂特别法庭、国际刑事法院和国际海洋法法庭等)、联合国及其机构(包括大会、安理会、秘书长、联大六委和国际法委员会)等在促进法治中的重要性,以及国际法不同渊源(尤其是条约)在促进法治中的重要意义。特别是,欧盟“强烈敦促”在秘书处设立一个法治辅助部门,并为该部门的设立描绘了路线图,包括设立的必要性、层次、授权和功能等。<sup>②</sup> 提供如此详细具体的行动方案,独欧盟一家。这也表明欧盟对国际法治有着自身的通盘考虑,尝试通过联合国法治议题布局国际法治。

### 三 促进国际法治:核心要素与实行路径

2009年6月,联合国发布有关国际法治的《概念文件》<sup>③</sup>,随后在第64届联大会议(2009年10月)上,法治议题专门讨论了“促进国际法治”(promoting the rule of law at the international level)。以这些对话、讨论和辩论为基础,联合国又于2011年5月发布了有关国际法治的《指南文件》<sup>④</sup>。这两份文件界定了联合国加强国际法治需要考虑的核心议题、指导原则和基本框架。联合国随后于2012年在第67届联大会议期间举行了法治议题高级别会议,并由大会通过了《国内和国际法治高级别会议宣言》<sup>⑤</sup>。

<sup>①</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>②</sup> 欧盟在随后的对话、讨论和辩论中经常提及它的上述设想。

<sup>③</sup> Dialogue with Member States Organized by the Rule of Law Unit: “Rule of Law at the International Level” (Concept Note), 15 June 2009, <https://www.un.org/ruleoflaw/files/Concept%20Note%20FINAL.pdf>, last accessed on 31 January 2016.

<sup>④</sup> United Nations, “Guidance Note of the Secretary General: UN Approach to Assistance for Strengthening the Rule of Law at the International Level”, May 2011, <https://www.un.org/ruleoflaw/files/Guidance%20Note%20-%20RoL%20at%20the%20international%20level%20FINAL.pdf>, last accessed on 31 January 2016.

<sup>⑤</sup> Declaration of the High-level Meeting of the General Assembly on the Rule of Law at the National and International Levels (A/RES/67/1).

《概念文件》、《指南文件》和《高级别会议宣言》展示了国际社会在联合国框架下就国际法治业已取得的共识。

### (一) 国际法治的核心要素:国际法

从这三份联合国文件来看,追求国际法治是《联合国宪章》的基石;国际法治意味着在国际关系(包括国家间关系、国家与国际组织间关系以及国际组织间关系)中实行法治,国际社会建立在法律至上、法律面前人人平等和对法律负责的基础之上;国际法治涉及《联合国宪章》、多边条约、国际争端解决、国际刑事司法和国际法的传播、培训和教育等事项。这些共识反映了国际社会将法治三要素(法律至上、法律面前人人平等和依法行事)引入国际关系和国际社会的努力,指出国际法治的核心与重心在于国际法——这个意义上,国际法治即国际法之治。<sup>①</sup> 上述界定显然比联合国 2004 年给出的法治定义更加凝练、准确。

欧盟与国际社会保持了较高的一致性。它认为国际法治应以国际法为基础,关键是适用或执行国际法,履行国际法义务。欧盟表示,“在国际层面,简要地说,法治内化于国际法规范……特别是,由国际性法院或法庭适用和解释国际法时,条约和习惯国际法的法治便外部化……”。<sup>②</sup> “宪章义务和条约义务(Treaty- and Charter-based obligations)有赖于……遵守承诺的国际法基本原则,即‘有约必守’(pacta sunt servanda),以及所有国家善意行事的责任”。<sup>③</sup> 欧盟“郑重承诺支持和推动建立以国际法(包括国际人权法)为基础的国际秩序……”,相信“国际法和法治是国际体系的基础;清晰与可预测的规则、尊重和遵守规则、预防或者制裁违反行为的有效多边体系是国际持久和平与安全的先决条件”。<sup>④</sup>

对于欧盟的观点,易引发多数联合国会员不同声音的主要有两个方面:第一,欧盟在指出国际法在国际法治中的核心地位时,又将国际法的适用和解释系于国际性法院和法庭。国际性法院和法庭在国际法的适用和解释中发挥着重要作用,而且事实上是目前可发挥经常性作用的主要机制。但无论如何,《国际法院规约》第 38 条已经明

<sup>①</sup> 参见刘衡:《国际法之治:从国际法治到全球治理——欧洲联盟、世界贸易组织与中国》,武汉大学出版社 2014 年版,第 30-34 页。

<sup>②</sup> EU Presidency Statement, “Rule of Law at the National and International Levels”, 16 October 2006, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_6367\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_6367_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>③</sup> Ibid..

<sup>④</sup> Ibid..

确,这种作用是从属性的。<sup>①</sup> 欧盟的这种做法不仅是目的性的,更是工具性的。它一再重申其对国际性法院和法庭的重视,<sup>②</sup>主要恐怕不是出于其内部事务的需要,而是其在对外关系中推行法治时,以及因此出现纠纷或者冲突时,国际性法院和法庭可以派上用场;第二,欧盟将国际人权法置于国际法中的突出位置。从价值追求或者应然法的角度讲,“人权”国际法的发展已成为现代国际法结构变迁的显著特征,<sup>③</sup>欧盟的做法甚至可以积极评价为完全符合国际法的这种发展趋势。但是从实在法的角度看,从冷战结束后西方推行“人权大于主权”理念以及“保护的责任”概念的实践情况看,这种做法时常引起联合国很多会员,尤其是发展中会员的负面情绪,对国际人权法的过多强调恐怕难以在这方面带来正能量。同时,这两个方面都存在为“选择性适用或者单方解释条约条款”寻求合理性的较大嫌疑。选择性适用或者单方解释国际法,甚至曲解国际法,是国际法实践遇到的困境之一。一些国际法主体擅长根据自身的需要解释国际法,必要时还违反相关义务,欧盟有关世界贸易组织法的某些实践是这方面的例证之一。<sup>④</sup> 这削弱了国际法的实际效力。

## (二) 国际法治的实行路径:义务、责任与问责性

如何在国际层面促进法治? 欧盟提出三个关键词:遵守法律的义务(obligation)、保护人权和基本权利的责任(responsibility)和基于法律的问责性(accountability)。这三个关键词与欧盟对国际法核心要素的理解存在对应关系。

国际法治首先意味着所有权力依法行使。这要求所有国家和国际组织,以及影响力日益增加的非国家行为体都必须履行其承担的国际义务,并应建立有效的内部机制确保国际义务的遵守。欧盟指出,国家在行使权力时遵守法律的最重要方式是:其一,各国不分大小,均不得以与《联合国宪章》不一致的方式使用或者威胁使用武力;其二,和平解决国际争端。这两项原则分别是《联合国宪章》第2条第4款和第3款确立的基本原则,且互为因果。

其次,保护人权和基本权利的责任不仅是国家对受其管辖的每一个人所承担的义

<sup>①</sup> 《国际法院规约》第38条规定被普遍接受为是有关国际法渊源的最权威表述。该条规定之国际法的渊源包括国际条约、习惯国际法、为文明各国所承认的一般法律原则,司法判例和各国权威最高之公法学家学说可作为确定法律原则的辅助资料。

<sup>②</sup> 下文还将从争端解决的角度进一步分析。

<sup>③</sup> 参见古祖雪:“联合国与现代国际法的结构变迁——纪念联合国成立70周年”,《政法论坛》2015年第6期,第8-13页。

<sup>④</sup> A. Dashwood & M. Maresceau eds., *Law and Practice of EU External Relations: Salient Features of a Changing Landscape*, Cambridge: Cambridge University Press, 2008, pp. 202-223.

务,而且是其作为整体的国际社会所承担的义务,因此构成在国际层面实行法治的关键内容。这些基本价值确立了一个坐标系,保证国际层面的“法治”(rule of law)不仅只是“以法而治”(rule by law)。在这里,欧盟强调发生严重的国际罪行时要履行“保护的责任”。<sup>①</sup>略有“意外”的是,长于提出具体方案的欧盟在这个问题上没有进一步解释,比如履行保护的责任的主体是谁?应通过何种方式来履行保护的责任?<sup>②</sup>

最后,国际法治还取决于确保法律问责性的有效机制,以及出现法律的遵守问题时解决争端的有效方式。欧盟再三强调要更加重视国际性法院和法庭,特别是国际法院、国际刑事法院,以及临时性法庭和混合法庭;再三呼吁尚未接受国际法院管辖权的国家考虑接受管辖,尚未批准《国际刑事法院罗马规约》的国家尽快批准规约,并与国际刑事法院进行合作。<sup>③</sup>

不仅法治议题本身是欧盟的优先关注,而且它显然对实行国际法治有自身的特殊需求。比如,欧盟毫不隐瞒其对国际刑事法院和法庭的偏爱。除一再表达对国际刑事法院和4个国际刑事法庭(联合国前南国际刑庭和卢旺达国际刑庭、黎巴嫩特别法庭和柬埔寨法院特别法庭)的“强烈支持”外,它还在2008年提出将“在国内和国际层面加强刑事司法”作为法治议题的辩论专题。另外,欧盟在冲突时和冲突后的法治和过渡司法方面表现得也非常积极。这些关注都与欧盟所采取的对外法治行动密切相关,一定程度上呼应了它在联合国法治议题上的“工具论”立场。

#### 四 司法解决国际争端?

鉴于“和平解决国际争端,以及在国际关系中不得使用或者威胁使用武力对实现《联合国宪章》第1条第1款规定之目标,及维持国际和平与安全具有极端重要性”,<sup>④</sup>2013年第68届联大会议就“法治与和平解决国际争端”进行专题辩论。该专题对当今这个不少地方仍处于无休止动荡的世界来说,尤其具有现实意义,成为近几年国际

<sup>①</sup> “严重的国际罪行”目前包括构成种族灭绝罪、反人类罪、战争罪和侵略罪的行为。

<sup>②</sup> 目前国际社会在联合国框架下达成的有限共识对“保护的责任”的适用范围、责任主体和实施方法有严格规定,这不符合欧盟扩大或宽泛解释“保护的责任”的立场,但其立场又不可能得到广泛的支持,只可能引发更多的观点对立。因此,欧盟此处的“意外”应理解为“有意”。

<sup>③</sup> EU Presidency Statement, “United Nations 6th Committee: Rule of Law at the National and International Levels”, 14 October 2009, [http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_9106\\_en.htm](http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_9106_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>④</sup> Bruno Simma et al. eds., *The Charter of the United Nations: A Commentary* (Second Edition), Vol. 1, Oxford: Oxford University Press, 2002, p. 65.

法治的最热门话题之一。

欧洲大陆是20世纪两次世界大战的爆发地和主战场,这使得从废墟上建立起来并不断发展的欧盟特别珍惜和平,强烈主张国际争端的和平解决;或者说,欧盟是基于惨痛的历史教训而追求和平解决国际争端的产物。因此,在和平解决国际争端方面,欧盟本身既是目的也是手段。60多年过去了,欧盟内部的和平早已实现。现在,欧盟在帮助和平解决第三方的争端方面也开始迈出步伐。<sup>①</sup>“作为一个区域一体化组织,欧盟在和平解决国际争端方面非常积极”。<sup>②</sup>

### (一) 欧盟立场:尽早和更频繁诉诸司法<sup>③</sup>

虽然“有足够证据证明欧盟的相关实践支持《联合国宪章》第33条<sup>④</sup>所规定的和平解决国际争端之原则”,<sup>⑤</sup>而且在“法治与和平解决国际争端”的辩论中,欧盟声称“非常重视《联合国宪章》第33条至38条所规定的不同方法在争端解决中的作用”,<sup>⑥</sup>但是它显然更看重司法在预防和解决国际争端中的作用。欧盟相信“尽早和更频繁诉诸司法,例如国际法院、国际海洋法法庭或者常设仲裁法院,将对维持国际和平与安全作出贡献,并强化国际法在国际关系中的首要地位。”<sup>⑦</sup>对于国际法院,欧盟特别指出它及其成员国“认识到咨询意见的重要性”;<sup>⑧</sup>谈到国际刑事法院,欧盟补充了两点,即“与国际刑事法院合作和执行其决定对履行法院的授权具有同等重要性”,以及“所有国家都应拒绝帮助或者庇护最严重罪行的肇事者,并采取必要措施将这些肇事者绳之以法,以彰显法治”。<sup>⑨</sup>

<sup>①</sup> 参见 Frank Hoffmeister, “The European Union and the Peaceful Settlement of International Disputes”, *Chinese Journal of International Law*, No. 1, Vol. 11, 2012, pp. 92-104. 例如,在塞浦路斯2004年加入欧盟以前,欧盟与联合国展开紧密合作,通过派遣军事使团和警察使团的方式,为稳定该国国内战争后的局势发挥了重要作用;欧盟还在俄罗斯与格鲁吉亚的军事冲突、克罗地亚与斯洛文尼亚的边界冲突中成功进行了调停。

<sup>②</sup> Frank Hoffmeister, “The European Union and the Peaceful Settlement of International Disputes”, p. 104.

<sup>③</sup> 在国际争端解决中,仲裁(arbitration)和司法(judicial means)同为两种不同的法律方法。欧盟在相关讨论中没有对仲裁和司法进行严格区分,其所指“司法”包括司法和仲裁。因此,本部分讨论的“司法”一词包括司法和仲裁。

<sup>④</sup> 《联合国宪章》第33条第1款规定,争端各当事国应尽力通过谈判、调查、调停、和解、仲裁、司法解决、区域机构或区域安排,或者各国自行选择的其他和平方法解决争端。

<sup>⑤</sup> Frank Hoffmeister, “The European Union and the Peaceful Settlement of International Disputes”, p. 105.

<sup>⑥</sup> EU Statement, United Nations 6th Committee, “Rule of Law at National and International Levels”, 9 October 2013, [http://eu-un.europa.eu/articles/en/article\\_14063\\_en.htm](http://eu-un.europa.eu/articles/en/article_14063_en.htm), last accessed on 31 January 2016.

<sup>⑦</sup> Ibid..

<sup>⑧</sup> Ibid..

<sup>⑨</sup> Ibid.. 一如既往,欧盟看似不经意的表述绝不是无的放矢。国际法院的咨询管辖问题,显然指向的是“科索沃咨询意见案”,国际法院最终提供了符合欧盟和美国口味的“咨询意见”,虽然这份意见受到了国际法学界的广泛批评;而关于国际刑事法院的评论,恐怕首先针对的是被国际刑事法院两次发出逮捕令的苏丹总统巴希尔,以及接待巴希尔访问的各国(包括中国)。

在此前的对话、讨论和辩论中,欧盟已多次强调国际司法的重要性,尤其是其现阶段对国际刑事司法的关注。因此,欧盟推崇司法解决国际争端的基本立场并不令人意外。但是,从和平解决国际争端,到通过第三方机制解决国际争端,到司法解决国际争端,欧盟的偏好代表了一个“极端”。

## (二) 欧盟偏好司法解决国际争端的可能原因

欧盟对国际争端司法解决的偏好其实不难理解。首先,此前已提及,欧盟内部法治具有司法驱动和以案例法为中心的模式特征,欧洲法院在欧盟法治的建立和建设发挥着独特的作用。欧盟当然希望在建立和促进国际法治的过程中能够复制这些独特且成功的经验。

其次,欧盟所面临的外部争端大多敏感度较低,比较适合司法解决。欧盟只能在成员国让渡权能(包括专属权能和共享权能)的范围内开展工作,即使在《里斯本条约》之后,“共同外交与安全仍然基本上保留了政府间主义的方法”,<sup>①</sup>因此它所面临或者可能面临的外部争端的范围和性质比较有限。比如,就目前而言,在欧盟的专属权能方面,无论是共同商业政策还是共同渔业政策,所涉事务都是低敏感性的,相对来说容易管控与解决。欧盟也不会遭遇对主权国家来说最棘手的领土主权争端与陆地或海洋划界争端。因此,在司法解决国际争端方面,欧盟比绝大多数主权国家(包括其成员国)要超脱得多。<sup>②</sup>

最后还有一个或许可以解释欧盟此种偏好的事实是,除了其他区域性法院和法庭设于各区域,以及解决投资争端国际中心(ICSID)位于美国华盛顿之外,欧洲大陆是几乎所有重要的国际性法院和法庭的所在地。如欧盟一再提及的国际法院、联合国前南国际刑庭(包括卢旺达国际刑庭的上诉庭)、国际刑事法院和常设仲裁法院都位于荷兰海牙、国际海洋法法庭位于德国汉堡、世界贸易组织争端解决机构位于瑞士日内瓦等。至少在心理上,欧盟和这些国际裁判机构距离比较近;而在工作人员的构成上,欧洲人具有压倒性优势。

<sup>①</sup> 程卫东:“《里斯本条约》:由来、内容及其影响”,程卫东、李靖堃译:《欧洲联盟基础条约——经〈里斯本条约〉修订》,北京:社会科学文献出版社2010年版,第23页。

<sup>②</sup> 欧盟也有一些参与国际性法院和法庭以解决争端的实践。比如,欧盟是世界贸易组织争端解决机制的第二大“消费者”,它还曾经以“法庭之友”(amicus curiae)身份参与国际法院和欧洲人权法院的某些法律程序,因渔业争端两次被他方启动《联合国海洋法公约》的强制程序,并以非争端当事方身份参与国际投资法庭的特定法律程序,等等。参见 Frank Hoffmeister, “The European Union and the Peaceful Settlement of International Disputes”, pp. 83-92; Frank Hoffmeister & Petr Ondrusek, *The European Community in International Litigation*, *Hellenic Review of International Law*, Anniversary Issue, 2008, pp. 212-224.

尽管如此,欧盟对司法解决国际争端的态度也经历了一个变化过程。“传统上欧盟对国际争端的第三方解决机制(仲裁、司法等)态度谨慎,克制使用”,<sup>①</sup>“自1970年代开始,欧盟同意在国际协定中写入有拘束力的第三方争端解决条款,特别是仲裁”。<sup>②</sup>因此,“欧盟(对仲裁、司法等)的态度在慢慢变化,现在已成为这些机制的比較积极的支持者”。<sup>③</sup>当然,“欧盟参与国际争端解决(也)面临许多法律问题和不确定性”。<sup>④</sup>

### (三) 偏好和平解决国际争端方法对国际法治的意义

对解决国际争端的不同和平方法的偏好当然反映了不同主体的关注。但是,对其中某一种方法的过分强调,无论是“谈判”还是“司法”<sup>⑤</sup>,都会产生问题。

首先,这可能构成一种对自由选择争端解决和平方法权利的滥用。《联合国宪章》第33条第1款明确规定了自由选择和平方法解决国际争端的原则,各国有和平解决国际争端的义务,但不可能将和平解决的方法限于某一种程序。<sup>⑥</sup>《联合国宪章》第33条第1款在列举各种和平方法时,虽然将谈判排在第一位,将司法方法排在较后的位置,但是这不能理解为代表了各种方法的优先次序。<sup>⑦</sup>和平解决国际争端既不同于谈判解决国际争端,也不等同于司法解决国际争端。理论上,第33条第1款的列举只是开列了一个供选择的清单,谈判和司法方法是其中可以选择的两种方法,它们并

<sup>①</sup> Allan Rosas, *Implementation and Enforcement of WTO Dispute Settlement Findings: An EU Perspective*, *Journal of International Economic Law*, Vol. 4, 2001, p. 129; *The European Union and International Dispute Settlement*, in-Laurence Boisson de Chazournes, Cesare Romano and Ruth Mackenzie eds., *International Organizations and International Dispute Settlement: Trends and Prospects*, 2002, p. 49, pp. 51-52.

<sup>②</sup> Allan Rosas, “International Dispute Settlement: EU Practices and Procedure”, *German Yearbook of International Law*, Vol. 46, 2003, p. 292.

<sup>③</sup> *Ibid.*, p. 321.

<sup>④</sup> *Ibid.*

<sup>⑤</sup> 在某些领域,欧盟自身的实践与它的立场之间存在明显的悖论。比如在海洋领域,因渔业方面的争端,欧盟先后两次被诉至《联合国海洋法公约》附件七仲裁,这符合欧盟的偏好。问题是,2000年底,当时的欧共体被智利诉至仲裁以后,在国际海洋法法庭庭长的斡旋下,它立刻和智利达成协议,将争端移至国际海洋法法庭。但是海洋法法庭立案以后,案件程序却迟迟没有推进。原来早在2001年1月,欧共体与智利就通过谈判达成和解,但直到2009年,双方才向海洋法法庭通报和解。将案件从仲裁移至海洋法法庭似乎是欧盟为谈判争取时间的做法。2013年法罗群岛(丹麦)诉欧盟仲裁案的整个过程相对要简单得多。欧盟被诉以后,仲裁庭一直没有成立,原因是双方通过谈判达成了和解。由于双方均未公布谈判细节,具体情况不得而知。这两起案件显然表明,欧盟的实践并不是如其所一再主张的通过国际性法院和法庭解决争端,而是从司法始,却从谈判止,近乎调换了一下这两种方法在联合国宪章第33条第1款中的位置。国际贸易争端没有出现类似情形,因为世界贸易组织争端解决机制具有强制性,一旦启动就不得再使用其他方法。在进入专家组程序以前,《关于争端解决规则与程序的谅解》(DSU)规定了一个谈判程序(磋商)。但是这个谈判有严格的时限规定,只有60天时间,达不成协议就自动进入下一个环节。从这个角度看,欧盟其实也把谈判放在重要的位置。

<sup>⑥</sup> Bruno Simma, *et seq.* eds., *The Charter of the United Nations: A Commentary*, p. 591.

<sup>⑦</sup> J. G. Merrills, *International Dispute Settlement* (Fifth Edition), Cambridge: Cambridge University Press, 2011, p. 2.

不优于其他方法,也不比彼此更优。<sup>①</sup>

其次,更重要的是,这可能成为国际法的不同解释,以及因此导致对国际法的选择性适用两种情况的根源。前已提及,这正是国际法实践面临的困境之一,欧盟对国际人权法的过分强调存在此种风险,对和平解决国际争端司法方法的过分强调同样存在此种风险。国际社会应保持必要的谨慎,防止此种与国际法治明显相悖的可能性出现。

最后,一个需要关注的基本问题是,第二次世界大战以后,尤其是冷战结束以来,国际法的发展(特别是和平解决国际争端)将更多的注意力放在了全球化上面,很大程度上忽视了世界的另一个演进趋势,即多样化——这是《联合国宪章》的起草者们铭记在心的另一个重要方面。由于世界的多样化发展,平面思维或者单向思维(如仅运用司法或者谈判方法等)在面对严重的动荡、混乱和冲突时,常常力不从心。既然国际法治是“一个强有力的概念”(a powerful notion),包含了绝大多数国家法律秩序的传统和基本原则,并允许我们使用这些原则来处理国际社会的最紧迫的当代关切,<sup>②</sup>综合运用《联合国宪章》第33条规定的各种和平方法(既包括司法,也包括谈判等其他方法),并将历史、文化、法律等方面的多样性作为重要因素考虑进去,或许会对在全球化世界里更有效地通过和平方法解决国际争端有所帮助。

## 五 对欧盟国际法治观的初步评估

前文基于欧盟参与联合国法治议题项下对话、讨论和辩论的基本情况,结合欧盟内部法治和外部法治的相关实践,尝试对欧盟的国际法治观做一初步探究。从分析中可以看出,欧盟目前对国际法治的立场和观点具有鲜明特征。同时,欧盟对国际法治的这些看法也引发了若干需要思考的基本问题,例如,欧盟国际法治观的思想源流是什么?如何评价欧盟的国际法治观?欧盟国际法治观可能会产生什么样的影响或者具有什么样的意义?

### (一) 欧盟国际法治观的特点

#### (1) 以《联合国宪章》为基础和国际法为中心

<sup>①</sup> 如果一定要指明某种方法具有优先性,居于这个“优先”地位的方法也只可能是谈判。

<sup>②</sup> “The Rule of Law at the International Level”, Keynote Address by the Legal Counsel, Dialogue with Member States Organized by the Rule of Law Unit, 15 June 2009.

欧盟不是联合国的会员,在可预见的未来也不可能成为联合国的会员,但是这不妨碍欧盟将《联合国宪章》视为国际关系和国际秩序的基石,确认国际法是国际法律秩序的核心,国际法治首先是国际法之治。《欧盟条约》第3条第5款指出欧盟“严格遵守并发展国际法,包括遵守《联合国宪章》的原则”;第21条第1款将“尊重《联合国宪章》和国际法原则”作为欧盟对外行动的一项指导原则。作为一个建立在法治基础上的联盟,欧盟“应该自我证明其所采取的任何对外行动不仅反映共同体(联盟)的内部价值,并向世界推广这些价值,而且应该证明其尊重它作为其中一部分的国际社会的基本原则。在理论层面,毫无疑问,国际法是欧盟法律秩序的一部分”。<sup>①</sup>

### (2) 淡化主权色彩,强调国际法义务的履行

在《联合国宪章》规定的几大基本原则中,欧盟尤其强调不使用或者不威胁使用武力原则、和平解决国际争端原则,而一般主权国家除了这两项原则之外,会首先强调国家主权平等原则和不干涉内政原则的重要性。不过,欧盟同主权国家一样,比较关注国际法的适用或执行,强调履行国际法义务,尤其是遵守条约必须信守原则,以及善意行事的基本要求。

### (3) 推崇国际司法

如前所述,欧盟对国际司法的推崇体现在两个方面:首先是在实质内容上将国际法解释和适用的重任系于国际性法院和法庭;其次是在《联合国宪章》提供的解决国际争端的多种和平方法中,欧盟唯独钟情于司法(包括仲裁)。这种钟情是将国际法解释和适用的重任系于国际性法院和法庭的自然结果。另外,欧盟这些年来尤其强调国际刑事法院和法庭的作用。国际刑事司法的快速发展是冷战后国际法发展的一种重要特征,欧盟的积极推动是一个重要因素。这既与世界上多个地区存在着动荡和冲突有关,也与欧盟维护外部安全与和平的需求有关。

### (4) 弱化国际社会与欧盟社会的结构性差别

最后也是最根本的一点是,表面上,欧盟的国际法治观是欧盟对国际法态度和立场的反映,<sup>②</sup>但其根源却要追溯至历史和文化背景,由历史传统和现实条件,特别是法治运行的政治和法律环境所决定。一言以蔽之,法治的形成与发展最终受作为其背景的社会结构所制约,由其所决定,虽然它也会对社会结构的变动产生一定的反作用。

<sup>①</sup> Hermann-Yosef Blanke & Stelio Mangiameli eds., *The Treaty on European Union (TEU): A Commentary*, p. 849.

<sup>②</sup> 当然与国际法在欧盟法律体系中的地位密切相关。

国际法治与国内法治的关系取一元论还是二元论,反映的是不同主体对国际社会结构的不同认知或者不同构想。欧盟若想将其内部法治的思维、方法和路径运用于外部法治,运用于国际法治,不可避免要弱化国际社会与欧盟社会的结构性差别,即国际社会只是一个比欧盟大一点的社会。

## (二) 欧盟国际法治观的思想源流

国际法治观主要是国内法治观和国际秩序(全球治理)观的有机混合。欧盟对国际法治的上述理解,既取材于欧洲存在的德国、法国和英国三大主要法律传统,<sup>①</sup>又有着悠长的思想源流。

欧洲是国际秩序(全球治理)重要的发源地之一,也是一片孕育国际秩序(全球治理)思想的沃土。18世纪末期(1795年),德国哲学家康德在《永久和平论——一个哲学方案》中设计了一个“全球联邦”的结构:世界是一个由自由的法治国家组成的社会,个人是这个单一全球秩序的最终主体。人权与法治是一个去中心化的世界中关于全球公共领域的隐含宪法。<sup>②</sup>随后法国社会学家奥古斯特·科姆特(Auguste Comte)和迪尔凯姆(Durkheim)提出国际秩序(全球治理)的社会学设想。<sup>③</sup>这两种传统——一种哲学的,一种社会学的——为第三种国际秩序(全球治理)的经典设计提供了背景,即一幅“单一世界社会”的国际法图景:《联合国宪章》是全人类的宪法,在可以设想的社会生活的每一个方面,都由条约(辅之以习惯和其他原则)进行调整,<sup>④</sup>在全球范围建立了独立的司法制度,国际组织如同国内政府的分支一样承担着各种职能。

“世界”、“法治”、“人权”、“国际法”、“《联合国宪章》”和“司法”是这些思想共同的关键词。国际法治对欧盟而言,不仅是其思想的积累,而且是其远大的抱负。

## (三) 对欧盟国际法治观的初步评价

需要指出的是,对欧盟国际法治观进行评价,源流和理想并非主要因素。如前所述,国际法治运行的政治和法律环境是根本。因此,当前的国际现实,即当代国际法和国际社会的基本结构,是下文采用的评价标准。

<sup>①</sup> 参见 Rainer Grote, Rule of Law, Rechtsstaat and “Etat de droit”, pp. 270-306; Pietro Costa and Danilo Zolo eds., *The Rule of Law: History, Theory and Criticism*, Heidelberg: Springer, 2007, pp. 153-200, pp. 237-292; Ricardo Gosalbo-bono, *The Significance of the Rule of Law and Its Implications for the European Union and the United States*, pp. 240-271.

<sup>②</sup> See Martti Koskenniemi, “Global Governance and Public International Law”, *Kritische Justiz*, Jahrgang 37, Heft III, 2004, pp. 241-242.

<sup>③</sup> 参见刘衡:《国际法之治:从国际法治到全球治理——欧洲联盟、世界贸易组织与中国》,第182页。

<sup>④</sup> Martti Koskenniemi, “Global Governance and Public International Law”, *Kritische Justiz*, p. 242.

首先,欧盟对国际法的重视具有深厚的历史和现实根源,因此它对《联合国宪章》和国际法的强调既在意料之中,也在情理之中。但这种强调有时也仅体现为原则立场。实践中,欧洲法院的案例并不总是表明欧盟对国际法的尊重。<sup>①</sup>事实上,一直以来,欧洲法院从相当工具性的角度理解国际法,包括“较多地利用国际法以迫使成员国履行联盟义务”。<sup>②</sup>欧盟对国际法治有功利主义的考量。

这方面,诸如谋求欧盟内部法治的外部化、双边法治行动的多边化等都使得欧盟具有功利动机。但是,深层次或者根本的原因是——如前谈及——推动欧洲一体化,进而确立欧盟在国际秩序(全球治理)中的优势地位。它直接影响着欧盟对国际法治的观念、理解及其表达,以及实现国际法治的路径选择。“如果欧共同体或欧盟在某些领域具有一定的政治霸权,从而能够对这些领域的国际义务施加政治控制,欧洲法院就会赋予这些领域国际协定项下之国际义务以直接效力,然而在其他一些领域,它拒绝适用直接效力原则”。<sup>③</sup>另一方面,或许“欧洲法院将欧盟视为一个新兴的超级大国,因为超级大国(如美国)通常都对国际法持有相当工具性的立场”。<sup>④</sup>

其次,关于欧盟对国家主权的看法。欧盟是一个具有超国家元素的国际组织,超国家权力是欧盟的立身之本,是欧盟之所以具有生命力和“自成一类”的源泉。欧盟成员国已经将一些内部事务的权力或者权能(部分主权或主权权利)让渡给联盟专属行使或者共享;欧洲一体化也仍在推进中,推进的幅度和边界取决于成员国让渡权力或者权能的速度和限度。成员国的国家主权与欧盟的超国家权力之间,或者说政府间主义和超国家主义之间存在着的深层次矛盾,一直是影响欧洲一体化进程的根本性问题。简化的理解是,国家主权强则超国家权力弱,反之亦然。这个意义上,强调国家主权就意味着对联盟权力的轻视。因此,期望欧盟特别关注国家主权平等原则和不干涉内政原则显然不合时宜。但是,如果因此贬损主权国家对上述两原则的倚重,也属不合时宜。主权国家尊重欧盟所承担的欧洲一体化使命,当然也希望欧盟尊重各主权国家的主权。

<sup>①</sup> 参见 P. Craig & G. de Burca, *EU law: Text, Cases, and Materials* (Fourth Edition), Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 206; 张华:“欧盟法与国际法的冲突和协调——基于欧洲法院近期典型判例的诠释”,《欧洲研究》2013年第5期,第93-110页;刘衡:“论重建欧洲国际法律秩序的司法进路——基于欧洲法院实践的考察”,《国际观察》2016年第1期。

<sup>②</sup> Armin von Bogdandy and Maja Smrkolj, “European Community and Union Law and International Law”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, <http://www.mpepil.com>, 2011 Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Oxford; Heidelberg and Oxford University Press, para. 39.

<sup>③</sup> Ibid..

<sup>④</sup> Ibid..

至于履行国际法义务,这是“纸面上的国际法”能否成为“行动中的国际法”的最重要环节。作为当代国际关系的最重要行为体之一,欧盟的上述立场,同大多数联合国会员一样,将为国际法的发展和国际法治建设作出贡献。当然,实践中一直存在着曲解国际法义务的风险与做法。

再次,毋庸置疑,欧盟对司法的推崇建立在其所拥有的成功经验之上。欧洲法院享有有关欧盟法解释或适用之争端的专属管辖权,换言之,欧盟不允许其成员国将这些争端提交至欧盟之外的争端解决机制,包括国际法院。<sup>①</sup> 欧洲法院在强烈的欧洲一体化使命感驱动下,充分发挥司法能动性,创造性履行职能,建构了一个法治共同体。此种欧盟路径可否在国际法治中复制?

且不谈国际社会是一个相当多样多元的世界,与欧盟相对同质化的社会大不一样。仅以作为联合国主要司法机构的国际法院为例,虽然其为联合国六大机构之一,但它的具体职责及其在国际社会中的地位与作为欧盟机构之一的欧洲法院的具体职责及其在欧盟中的地位,基本没有可比性。

前面已经指出,欧盟对国际司法的推崇,具有单方解释和选择性适用国际法的较高风险。这种推崇,高估了国际司法在国际社会中已经发挥和可能发挥的作用。在国际法治进程中,借鉴欧盟法治的有益经验,以及认真思考如何充分发挥国际性法院和法庭的作用非常重要,但因此指望出现一个司法驱动的国际法治,就过于理想化了。毕竟,国际法治的基本主体不是国际性法院和法庭,而是构成国际社会整体的民族国家(Nation State);并且,各国不分强弱、大小,法律上一律平等(“法律面前人人平等”)。

最后,在国际社会与欧盟社会的结构性差别方面,虽然因认知不同或可部分建构,但毕竟是客观存在。国际社会是一个相当多样多元的世界,与欧盟相对同质化的社会大不一样,因此建立的以联合国为中心的框架体系与欧盟制度大相径庭,这也是国际法院与欧洲法院不可简单比较的根源。前已指出,欧盟法治的形成与演进有其独特的历史背景和现实需要,它的成功“很大程度上源于其独特的故事场域,并非放之四海而皆准”,<sup>②</sup>“试图将任何只适用于世界一部分之欧洲的价值普遍适用于世界时,也应格外谨慎”。<sup>③</sup> 简单将欧盟法治的经验推及国际法治,效果未必理想。在不考虑实践

① 爱尔兰和英国之间的“MOX 核燃料厂案”是一个典型案例。

② 刘衡:《国际法之治:从国际法治到全球治理——欧洲联盟、世界贸易组织与中国》,第 114 页。

③ 刘衡:《国际法之治:从国际法治到全球治理——欧洲联盟、世界贸易组织与中国》,第 90 页。

与观念之背离情形下,欧盟的国际法治观最终能对国际法治的演进产生多大影响,相当程度上可能取决于欧盟内部法治的经验如何与国际社会的结构相适应,这也意味着欧盟的国际法治观本身必须具有动态性。

#### (四) 欧盟国际法治观的可能影响

无论是对欧盟自身,还是对国际社会,欧盟的国际法治观在观念和实践层面都可能产生多方面的影响。由于本文所论及的欧盟国际法治观主要基于对联合国法治议题的考察,具有明显的局限性,尤其是片面性,此处仅在如下两方面简要提及其可能的内外影响:

第一,欧盟尤其强调“人权国际法”和“司法解决国际争端”,但是就现实而言,这对其在全球层面推行国际法治以塑造全球治理,在一定时期内(也许是长期)事实上构成了障碍或挑战。仅以2010年以来出现的利比亚问题、叙利亚问题和乌克兰危机为例,从法治角度看,欧盟的介入表现出两个背离:理念与实践的背离、事件的现实演进与欧盟所追求目标的背离。这种悖论很大程度上源于欧盟对国际法治的理解与国际社会现实结构的脱节——不是首先立足国际社会的现实来对国际法治现状和发展进行评估,而是先行建立一个理想的法治框架,再根据其国际现实进行裁剪。

第二,当前,在国际层面,中国将自身定位为“国际法治的坚定维护者和建设者”,<sup>①</sup>促进国际法治是法治中国建设的重要组成部分,<sup>②</sup>欧盟的国际法治观不可避免会对中国促进国际法治的进程产生影响。一方面,中欧在联合国法治议题上既有激烈的观念碰撞,又有宝贵的基本共识,这提出了中欧在国际法治方面如何进行协调与合作的问题;另一方面,中国的“一带一路”倡议及其实施呼吁法治的参与,中国已经面临开展双边和区域法治行动的现实需求,欧盟在这方面的角色不可忽视。

## 六 结语

促进国际法治既是欧盟外部法治的重要内容,也是欧盟对外行动的重要目标。与相对发达的内部法治相比,欧盟外部法治与国际法治目前的总体发展程度较低。欧盟

<sup>①</sup> 王毅:“中国是国际法治的坚定维护者和建设者”,《光明日报》2014年10月24日(“联合国日”),第2版。

<sup>②</sup> 参见曾令良:“国际法治与中国法治建设”,《中国社会科学》2015年第10期,第135-146页;古祖雪:“治国之法中的国际法:中国主张和制度实践”,《中国社会科学》2015年第10期,第147-158页;何志鹏:“国际法治的中国表达”,《中国社会科学》2015年第10期,第159-168页。

较早开始了其内部法治外部化的努力,多年来已经在共同外交与安全政策(CFSP)框架下通过双边途径实施了且正在实施一批法治发展项目。2006年联合国法治议题的启动为欧盟双边法治行动的多边化创造了条件,也为欧盟的对外法治行动获得联合国框架下的国际正当性提供了可能。因此,虽然联合国法治议题目前还只是处于概念和框架的研讨阶段,具体行动尚不可期。但是欧盟敏锐地认识到其对欧盟和国际社会的重要意义,2007年起便将法治议题界定为“优先事项”,积极参与该议题项下的所有活动,在法治议题的定位、法治的概念、国际法治与国内法治的关系、法治的实施,以及国际法治的核心要素与实行路径、和平解决国际争端等多方面,不仅表达基本立场和观点,而且提出具体行动方案和路线,为塑造国际法治的未来作出努力。

欧盟的国际法治观具有以《联合国宪章》为基础和国际法为中心、淡化主权色彩并强调国际法义务的履行、推崇国际司法以及弱化国际社会与欧盟社会的结构性差别四大特点。欧盟对国际法治的上述理解,既取材于欧洲的德国、法国和英国三大主要法律传统,又有着悠长的思想源流。从当代国际法和国际社会的基本结构角度看,欧盟的国际法治观既具有积极意义,也存在消极的一面,可能在观念和实践层面对欧盟自身法治以及中国参与国际法治的进程产生多方面影响,由此也引出了中欧在国际法治方面如何进行协调与合作的问题。欧盟的国际法治观最终能对国际法治的演进产生多大影响,相当程度上可能取决于欧盟内部法治的经验如何与国际社会的结构相适应,这也意味着欧盟的国际法治观本身必须具有动态性。

(作者简介:谢琼,武汉大学中国边界与海洋研究院博士研究生;刘衡,中国社会科学院欧洲研究所助理研究员;责任编辑:莫伟)