

论英国“脱欧”进程中的条约法问题

张 华

内容提要:无论国际组织章程条约是否规定退出机制,成员国的单边退出行为都会引发不同程度的关切。由《里斯本条约》引进的《欧盟条约》第 50 条结束了欧盟内部有关退出机制的长期争论,为英国“脱欧”提供了相对明确的法律依据。因缺乏可资借鉴的先例,英国“脱欧”所带来的法律上的不确定性在短期内无法消除。随着“脱欧协定”谈判工作的展开,英国与欧盟早期在谈判路线方面的分歧日渐式微。但从谈判立场和缔约机制的角度来看,双方欲在预设期限内完成“脱欧协定”的谈判和缔结工作,仍面临着潜在的法律障碍。对于包括中国在内的第三国而言,英国“脱欧”在近期并不会对欧盟与第三国的条约关系造成重大冲击,只是在必要的情况下应考虑未来与英国重新缔结条约,以避免英国“脱欧”后产生的法律真空。

关键词:英国脱欧 法律确定性 欧盟法 条约法 中欧关系

英国“脱欧”事件所引发的法律上的不确定性困扰着欧盟及其成员国,以及包括中国在内的第三国。在经历了国内繁复冗长的宪法程序后,英国首相获得议会授权,于 2017 年 3 月 29 日正式向欧盟提交“脱欧”通知,^①由此启动了《欧盟条约》第 50 条的“脱欧”程序。6 月 19 日,英国与欧盟正式开启了“脱欧协定”的具体谈判工作。在制定《里斯本条约》之际,《欧盟条约》第 50 条中的退出机制显得颇为“不合时宜”。然而,英国“脱欧”事件的出现不仅证实了《欧盟条约》第 50 条的现实意义,而且暴露出

^① 英国国内宪法程序讨论的焦点是:英国政府是否可以基于 2016 年 6 月 23 日全民公决的结果直接向欧洲理事会提交“脱欧”通知。2017 年 1 月 24 日,在“Miller 等诉英国脱欧事务国务大臣(上诉)案”(简称“Miller 案”)中,英国最高法院做出裁决:政府提交“脱欧”通知之前需要获得英国议会法案的授权。3 月 13 日,英国议会通过了授权法案。3 月 16 日,英国女王给予御准令(Royal Assent),授意特雷莎·梅政府代表英国提交《欧盟条约》第 50 条意义上的“脱欧”通知。

欧洲一体化进程中确实存在深层次的问题。^① 本文无意探讨欧盟和英国国内的政治变局之于“脱欧”事件的具体影响,^②而是着重从条约法的角度深度剖析英国“脱欧”进程中相关的法律问题。具体而言,本文将首先阐述《欧盟条约》第50条的起源、争议和内涵,明确英国“脱欧”的条约依据和欧盟退出机制的独特性。在此基础上,重点探讨英国“脱欧协定”谈判和缔结进程^③中面临的法律障碍,进而剖析英国“脱欧”对于欧盟与中国所缔结之国际协定的影响,最终从英国“脱欧”造成的不确定性迷雾中探寻出若干相对确定的法律结论。

一 欧盟的退出机制:从沉默趋向明示

冷战结束以来,虽然不乏成员国退出国际组织的例外情况,^④但在国际合作成为全球化时代之必需的大背景下,国际组织成员国的“离心”倾向基本上“偃旗息鼓”。作为欧盟四大核心成员国之一,英国在欧洲一体化中的影响举足轻重。与此同时,随着欧洲一体化的不断深化,以及欧盟成员国的不断增加,外界对欧盟成员资格的恒定性形成了一种惯性思维。此次英国“脱欧”事件引发了公众对国际组织以及欧盟退出机制的空前关注。

(一)《里斯本条约》之前的争议

关于欧盟成员国能否单方面退出欧盟的问题,在欧洲一体化进程中长期处于未定状态。在《里斯本条约》之前,无论是《欧共体条约》,抑或是《欧盟条约》,均未就成员国退出欧盟的问题作出明确规定。这或许可以理解为,欧洲国家加入欧盟乃大势所趋,基础条约中规定退出条款不仅显得“不合潮流”,同时也有点“多余”。值得注意的是,20世纪60年代和80年代,法国、英国和希腊都曾经威胁“脱欧”。虽然这三个国家当时并未真正脱离欧盟,但至少表明成员国单方面退出欧盟的可能性无法绝对排

^① 2016年9月14日,欧盟委员会主席容克(Jean-Claude Juncker)在向欧洲议会汇报欧盟委员会工作的年度演讲中指出,欧盟当前面临着“存在危机”(existential crisis),他列举了当前欧洲一体化所面临的种种难题。See European Commission, “State of the Union Address 2016: Towards a Better Europe—A Europe that Protects, Empowers and Defends”, Strasbourg, 14 September 2016, SPEECH/16/3043.

^② 鉴于英国“脱欧”事件极易受到英国和欧盟政治气候的影响,本文旨在对英国“脱欧”进程中涉及的条约法问题进行前瞻性的分析,以尽可能得出相对确定的法律结论。但不排除文中个别观点有可能随着现实情况的发展而需进一步修正。

^③ 本文中的“缔结”是指欧盟和英国在完成谈判工作后,各自按照内部或国内宪法程序作出同意接受“脱欧协定”约束,并将该意思告知对方的这一进程,以同“谈判”进程区分开来。条约的缔结有广义和狭义之分,本文采取狭义用法。

^④ 例如,2007年4月30日,委内瑞拉宣布退出国际货币基金组织和世界银行。2017年4月27日,为抗议美洲国家组织干涉内政,委内瑞拉向该组织提交申请,正式启动了退出该组织的程序。

除。

有一种观点认为,既然欧盟基础条约没有明文规定,就意味着成员国享有单方面退出欧盟的权利。^①从欧洲一体化进程中或出现的“脱欧”危机来看,这种观点似乎有一定的合理性。但是,从一般国际法和欧盟宪法的角度来看,欧盟基础条约规定的阙如并不必然支持成员国享有单方面退出欧盟的权利。

一方面,成员国单方面退出欧盟等于是单方面终止欧盟基础条约。依据《维也纳条约法公约》第56条第1款,在条约缺乏有关终止、废除或退出条约的明文规定时,条约当事国不得单方面选择废除或退出条约,除非:(1)能够确定条约当事国有承认废除或退出条约之可能性的意图;或者(2)当事国废除或退出条约的权利隐含于条约的性质当中。从公约的否定性措辞来看,国际组织基础条约有关退出机制的阙如不能自动成为成员国肆意退出国际组织的理由。如果无法证明上述两种例外情形之一存在,欧盟成员国单方面退出欧盟的合法性始终存疑。事实上,鉴于欧盟的存在无期限限制,且欧盟的目标意在建立“一个持续紧密的联盟”,很难认为欧盟基础条约的当事国在缔约时有承认成员国享有单方面退出欧盟之权利的意图。^②至于条约的性质是否构成隐含的法律依据,有学者指出,虽然国际组织的章程条约可能隐含成员国单方面终止条约的权利,但欧盟基础条约属于特例。^③其潜台词再明显不过,欧盟基础条约的特性排除了《维也纳条约法公约》第56条第1款的适用空间。

另一方面,欧盟的组织化程度超越了一般性的国际组织,在某种程度上更加近似于联邦。^④欧洲法院亦将欧盟法界定为“崭新的法律秩序”。按照欧洲法院的裁决,欧盟成员国通过限制自身的主权,将特定的主权权能转让给欧盟,建立了“无限期”的联盟。^⑤欧盟拥有常设性的组织机构,这些机构也被赋予了现实的权能。原则上,除非欧盟基础条约存在明文规定,成员国赋予欧盟的权能不得撤回。^⑥这意味着成员国单方面“脱欧”的自由受到欧盟宪法的限制,只有在欧盟基础条约明确规定退出机制的情况下,成员国单方面“脱欧”方可避免法律争议。

伴随着欧盟制宪运动,欧盟成员国能否单方面退出欧盟的问题引起了欧盟制宪会

^① Sara Berglund, “Prison or Voluntary Cooperation? The Possibility of Withdrawal from the European Union”, *Scandinavian Political Studies*, Vol.29, 2006, p.150.

^② Hermann-Josef Blanke and Stelio Mangiameli eds., *The Treaty on European Union: A Commentary*, Springer, 2013, p.1396.

^③ Ibid., p.1399.

^④ 有关欧盟的定性,常见的界定有“超国家性国际组织”、“主权国家的联合”、“邦联”、“联邦”、“后现代国家”等等。根据西方权威学者的总结,欧盟既具有国家的特征,亦具有非国家的特征。

^⑤ Case C-26/62 *Van Gend en Loos* [1963] ECR 1, p.12; Case C-6/64 *Costa v ENEL* [1964] ECR 585, p.593.

^⑥ Case 7/71 *Commission v. France* [1971] ECR 1004, paras.19-20.

议的重视。在起草《欧洲宪法条约》文本期间,以英国为代表的“疑欧派”提议引进“脱欧”机制,以德国为代表的“挺欧派”和欧盟机构则极力反对,亦有代表提出应对“脱欧”机制施加一定的条件限制。简言之,各方围绕“脱欧”机制的争议焦点在于:如何在避免成员国的政治投机主义和维护成员国宪法的正当程序之间谋求适度的平衡?^①最终,《欧洲宪法条约》第1-60条以及作为其继承的《欧盟条约》第50条明确规定了成员国自主退出欧盟的程序。

(二)《欧盟条约》第50条的内涵与特征

《欧盟条约》第50条是各方利益折中妥协的产物。从成员国的角度来看,该条款明确承认了成员国可以自主决定退出欧盟——前提是遵守其自身的宪法要求。对于“欧洲一体化主义者”而言,《欧盟条约》第50条中规定了程序性的条件,成员国单方面退出欧盟的自主权利受到一定的限制。

简言之,“脱欧”程序的启动权在于成员国自身。决定退出欧盟的成员国应首先将此意图通知欧洲理事会(European Council),后者制定有关该成员国“脱欧”的指南。依据欧洲理事会的指南,欧盟方面应与该国谈判并缔结协定,其中规定该国“脱欧”的具体安排,同时考虑该国与欧盟未来关系之框架。成员国启动“脱欧”程序的后果是,自“脱欧协定”生效之日起,或者在无法达成“脱欧协定”的情况下,自成员国正式提交“脱欧”通知两年后,欧盟基础条约不再适用于该国。当然,如果与该国达成协议,欧洲理事会可以全体一致的方式作出决定,适当延长该成员国的“脱欧”期限。在此期间,该国代表不得参加欧洲理事会或欧盟部长理事会中涉及该国“脱欧”事项的讨论或决策。需要指出的是,在正式退出欧盟之前,除“脱欧”事项以外,申请“脱欧”的成员国代表仍然可以参加欧盟机构正常的活动。^②

一般国际组织的章程条约在明文规定成员国的退出权利时,往往包含不同的条件限制和程序要求。例如,有的退出条款规定成员国在国际组织成立初期的一段时间内不得退出;又如,有的退出条款规定自成员国提交退出通知和通知生效之间存在1-2年的“冷却期”;再如,有的退出条款规定成员国在退出国际组织之前应履行完财政义务。^③相比之下,《欧盟条约》第50条中的制度设计更为成熟,具有鲜明的“欧洲特征”。

第一,欧盟退出机制体现了对成员国宪法程序的适当尊重。在条约法上,一国不

^① 欧盟制宪会议期间有关纳入“脱欧”机制的讨论,详见 Piet Eeckhout and Eleni Frantziou, “Brexit and Article 50 TEU: A Constitutionalist Reading”, *Common Market Law Review*, Vol.54, 2017, pp.703-707.

^② Consolidated Version of the Treaty on the European Union [2016] OJ C 201/01, Art. 50.

^③ Jan Klabbers, *An Introduction to International Organizations Law* (Third Edition), Cambridge University Press, 2015, p.109.

得以国内法之规定作为其不履行条约所载之义务的理由。^①因此,如果单纯从国际法的角度来看,《欧洲宪法条约》和《里斯本条约》的起草者原本在引进欧盟退出机制时无须“多此一举”。在此意义上,《欧盟条约》第50条第1款强调“依照成员国宪法程序”有避免干涉成员国主权的倾向,可谓是“疑欧派”意志的体现,^②但从侧面也反映出欧盟法律秩序与一般国际法的分野。

第二,欧盟退出机制强调应尽量缔结“脱欧协定”,以为有序和平稳“脱欧”提供规则导向。《欧盟条约》第50条不仅原则性地规定了协定的核心成分,而且规定了欧盟机构之间的职能衔接,以及所适用的缔约机制。一般国际组织的退出机制很少有如此详细的安排。^③与传统的政府间国际组织相比,由于欧盟高度发达的法律体系已经深入到欧盟成员国治理、欧洲公民生活,乃至欧洲企业经营的方方面面,“脱欧”所导致的法律不确定性如不“因势利导”,成员国、欧洲公民和利益相关方势必无所适从,甚至造成不必要的损失。有鉴于此,“脱欧协定”有利于“脱欧”进程的“软着陆”。

第三,欧盟退出机制规定了2年的期限,既可以督促“脱欧协定”的及早达成,又可以避免“脱欧”事件对欧洲一体化造成持续性冲击。从《欧盟条约》第50条第3款的措辞来看,虽然没有达成协议的义务,但“脱欧协定”的尽快缔结有利于减少成员国“脱欧”带来的法律不确定性,值得提倡。两年期限的延长要求适用较高的决策机制,有赖于各方的政治妥协,势必导致不确定性的蔓延。因此,两年的时间限制无形中可以驱使欧盟与“脱欧”成员国高效缔结“脱欧协定”,避免政治投机主义。

此外,《欧盟条约》第50条第5款规定,“脱欧”的成员国未来如果希望重新加入欧盟,仍需要按照一般的加入机制进行。这一规定可在一定程度上遏制欧盟成员国的“离心”倾向,尤其是那些不时以“脱欧”作为要挟的成员国——毕竟成员国的入盟谈判繁复冗长。^④出于对重新加入欧盟之繁琐程序的忌惮,在英国正式启动欧盟层面的退出机制之后,英国法律界和政治界就一直在讨论“英国能否撤销‘脱欧’通知?”这一尴尬问题。虽然《欧盟条约》第50条对此并无明文规定,但从国家主权的角度来看,

^① 参见《维也纳条约法公约》第27条(“国内法与条约之遵守”),该条通常被视为在国际法层面上“国际法优先于国内法”的典型。

^② 在英国全民公决结果揭晓后,有欧盟法学者建议,为避免成员国滥用“脱欧”机制,欧盟下一届政府间会议应考虑修订第50条,将第50条第1款修改为:“成员国可以根据自身的宪法要求,决定退出欧盟。在如此行事时,该成员国应尊重欧盟的制度框架,以及《欧盟条约》第4条第3款中的真诚合作原则”。See Dora Kostakopoulou, “Brexit, Voice and Loyalty: Reflections on Article 50 TEU”, *European Law Review*, Vol.41, 2016, p.489.

^③ 例如,《联合国教科文组织宪章》仅原则性地规定:成员国可以向总干事提交通知,表示退出组织。该通知在第2年的12月31日生效。退出国应履行退出之日前对组织承担的财政义务。又如,《非洲联盟宪章》非常简洁地规定:有意退出非盟的成员国应书面通知非盟委员会主席。自提交通知之日起1年后,该成员失去非盟成员资格。

^④ Consolidated Version of the Treaty on the European Union [2016] OJ C 201/01, Art.49.

如果英国考虑到“脱欧”的代价过高而“幡然悔悟”，意图撤销“脱欧”通知，并无明显的法律障碍。^① 只是欧盟方面的立场异常鲜明。欧盟委员会负责“脱欧”谈判的代表表示：一旦第50条中的退出机制启动，英国就不能单方面撤回“脱欧”通知。^② 这一强硬立场意在杜绝英国的投机主义，并遏制有“脱欧”倾向的其他成员国，以尽可能捍卫业已遭受英国“脱欧”事件冲击的欧洲一体化事业。

历史上，英国政府曾经多次威胁退出欧盟，1973年1月1日，在保守党政府的努力下，英国正式加入欧共体。在1974年的大选中，工党承诺上台后将就退出欧共体进行全民公决。在选举获胜后，工党政府重新谈判了1972年的“入欧协定”。1975年6月6日，英国就“脱欧”问题举行全民公决。最终，在参加投票的选民中，“留欧派”以微弱多数战胜了“脱欧派”。英国第一次“脱欧”危机距离加入欧盟不过1年左右的时间，凸显英国具有“先天性”的“脱欧”倾向。在1981年的大选中，工党承诺上台后将通过议会表决而非全民公决的方式退出欧共体，但最终因为选举失利而没有“兑现”。就此角度而言，2016年6月23日英国“脱欧”公决的成功无异于历史性的“逆袭”。英国“脱欧”事件使得《欧盟条约》第50条从最初的“不合时宜”变得具有“先见之明”起来。

二 “脱欧协定”谈判进程中的法律障碍

英国与欧盟目前正在进行“脱欧协定”谈判。在谈判结束之前，任何预测该协定之具体内容和前景的分析都有难以经受实践考验的风险。在20世纪80年代初，虽然出现过像格陵兰岛退出欧共体这样的罕见事件，但对当前英国“脱欧协定”谈判其实并无明显借鉴意义。^③ 在缺乏真正意义上之“脱欧”先例的情况下，英国“脱欧协定”的内容与制度设计具有很大程度的不确定性。

^① 牛津大学著名的公法教授克雷格(Paul Craig)认为，在成员国诚心改变“脱欧”主意的情况下，欧盟以及成员国再以“脱欧通知”不可撤销为由强迫该国退出，就显得荒唐。See Paul Craig, “Brexit: A Drama in Six Acts”, *European Law Review*, Vol.41, p.464.伦敦大学学院埃克豪特(Piet Eeckhout)教授认为，假设英国作出新的决定，撤销“脱欧”申请，从欧洲一体化目标的角度考虑，第50条的程序亦应当终止。See Piet Eeckhout and Eleni Frantziou, “Brexit and Article 50 TEU: A Constitutionalist Reading”, *Common Market Law Review*, Vol.54, 2017, p.714.

^② See European Commission, “State of Play of Article 50 Negotiations with the UK”, Brussels, 12 July 2017, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-17-2001_en.htm, last accessed on 15 July 2017.

^③ 1982年，格陵兰政府就“脱欧”问题举行全民公决，结果“脱欧派”选民以微弱多数胜出。丹麦于是请求部长理事会应格陵兰岛的“脱欧”需要修订欧共体条约，并将格陵兰岛的地位变更为“海外领土”。在得到欧盟机构的积极回应后，丹麦代表格陵兰岛与其他成员国进行“脱欧”谈判，并于1984年初达成协议。格陵兰“脱欧”实际上适用了欧共体条约的修订程序，亦即在所有成员国完成批准程序后，修订条约方能生效。最终，格陵兰岛于1985年2月1日正式退出欧共体。

(一)“脱欧协定”的谈判机制

根据《欧盟条约》第 50 条第 2 款,在英国向欧洲理事会提交“脱欧”通知后,欧洲理事会制定了有关“脱欧协定”的指南文件。^①在此基础上,“脱欧协定”的谈判沿袭《欧盟运行条约》第 218 条第 3 款中的程序,亦即由欧盟委员会首先就“脱欧协定”谈判事宜向欧盟部长理事会提交提案,部长理事会通过决定,授权欧盟委员会代表欧盟方面与英国开展“脱欧协定”谈判。欧盟部长理事会在作出授权决定的同时,还发布了较为具体的谈判指令,其中规定谈判的内容,以及有关部长理事会与欧盟委员会之间关系的详细安排。^②

虽然“脱欧协定”谈判基本遵循《欧盟运行条约》第 218 条第 3 款中的一般谈判机制,但从现实情况来看,还是表现出一些“自成一类”之处。

第一,“脱欧协定”由欧盟单独与英国谈判。从“脱欧协定”涵盖的议题来看,欧盟并非在所有事项上享有专属权能。这意味着原则上应由欧盟和成员国代表一道与英国开展谈判工作。不过,欧盟方面的共识是,鉴于“脱欧协定”的特殊性,《欧盟条约》第 50 条被视为向欧盟赋予了一种“横向权能”(horizontal competence),亦即欧盟有权单独就“脱欧”安排相关的所有事项开展谈判工作。这一例外待遇仅限于谈判和缔结“脱欧协定”的需要,并非意味着欧盟的权能实质性地获得了扩张。^③

第二,“脱欧协定”的谈判进程彰显透明度。在欧盟与第三国或国际组织缔结一般性国际协定的情境下,部长理事会向欧盟委员会发布的谈判指令通常是不对外公开的。^④至于谈判的进展情况和相关文件,外界也无从知晓。但是,此番英国“脱欧协定”的谈判却突出了透明度要求。不仅欧洲理事会的指南文件和部长理事会发布的谈判指令业已公开,而且欧盟委员会还发布了一系列有关具体谈判议题的立场文件。此外,根据欧盟委员会有关透明度的承诺,不单是谈判立场文件和谈判议程,就连欧盟委员会起草的其他谈判文件,只要不违反欧盟法中有关获取文件的规定,都在公开获取之列。其他类型的文件——诸如法律意见、谈判状况的说明等,在适当的情况下经评估后亦可公开。至于个别成员国以及英国提交的与“脱欧”相关之文件,征得相关

^① European Council, “Guidelines Following the UK’s Notification under Article 50 TEU”, Brussels, 29 April 2017.

^② Council of the European Union, “Directives for the Negotiation of an Agreement with the UK Setting out the Arrangements for Its Withdrawal from the EU”, Brussels, 22 May 2017.

^③ Ibid., para.5.

^④ 参见张华:《欧洲联盟对外关系法原理》,北京:法律出版社 2016 年版,第 81-83 页。

国家的同意,欧盟委员会也有可能公开。^①

第三,“退欧协定”谈判涉及多部门联动协作。欧盟委员会目前指定由米歇尔·巴尼耶(Michel Barnier)担任首席谈判代表。根据欧盟内部有关“退欧协定”谈判的程序性安排,为确保透明度和建立互信,欧盟委员会的谈判小组中包括一名欧盟轮值主席国代表。欧洲理事会主席的代表与欧盟委员会的代表一道,将全程出席并参与所有的谈判环节,以支持谈判工作。欧盟首席谈判代表向欧洲理事会和欧盟部长理事会系统汇报谈判成果。^②在谈判进程中,部长理事会、成员国常驻欧盟代表委员会(COREPER),欧盟轮值主席国代表协助欧盟首席谈判代表。为此,部长理事会成立了由部长理事会总秘书长领导的特别工作组,^③协助 COREPER 和部长理事会的相关工作。在谈判期间,由 27 个成员国外交部长组成的部长理事会(即总务理事会)代表欧洲理事会行使监督职能,亦即确保谈判工作遵循欧洲理事会的指南和部长理事会的指令。至于欧洲理事会主席和欧盟委员会主席,虽然并不直接参与谈判工作,但在协调欧盟与成员国之间的谈判立场,以及做出重大谈判决策方面发挥着一定的作用。

(二)“退欧协定”谈判中的分歧与弥合

在《欧盟条约》第 50 条框架下的“退欧机制”启动之初,英国与欧盟在谈判路线方面原本存在明显的分歧。英国首相在 2017 年 3 月 29 日向欧洲理事会提交的“退欧”通知中表示,英国不会谋求参与单一市场,但希望与欧盟建立自由贸易区,并在经济与安全领域与欧盟开展深度合作。英国坚持应当在“退欧”条款达成协议的同时,就英国与欧盟的伙伴关系条款达成协议。^④

而依据欧洲理事会 2017 年 4 月 29 日发布的谈判指南,欧盟方面计划分阶段开展“退欧协定”的谈判。欧洲理事会设想第一阶段的谈判目标是:解决英国“退欧”问题本身,并处理英国原本作为欧盟成员国所应承担的权利和义务问题,尽可能为欧洲公民、企业、利益相关方和第三方伙伴提供法律确定性。只有在第一阶段有关“退欧”安排的谈判取得成功的情况下,欧盟与成员国才会在第二阶段的谈判中就“退欧”后的关系进行初步的讨论,从而确定欧盟与英国未来关系的大致框架。欧洲理事会提出,

^① See European Commission, “The European Commission’s Approach to Transparency in the Article 50 Negotiations with the UK”, https://ec.europa.eu/commission/brexit-negotiations/european-commissions-approach-transparency-article-50-negotiations-united-kingdom_en, last accessed on 10 July 2017.

^② See “Informal Meeting of the Heads of State or Government of 27 Member States, as well as the Presidents of the European Council and the European Commission”, Brussels, 15 December 2016, Annex, para.3.

^③ See Council Decision (EU) 2017/900 Concerning the Establishment of the ad hoc Working Party on Article 50 TEU Chaired by the General Secretariat of the Council [2017] OJ L138.

^④ “Prime Minister’s Letter to Donald Tusk Triggering Article 50”, 29 March 2017, pp.4-5, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/604079/Prime_Ministers_letter_to_European_Council_President_Donald_Tusk.pdf, last accessed on 30 March 2017.

在必要和法律上可行的情况下,“脱欧”谈判应寻求建立过渡性的安排,此类安排应规定明确、限定时间,且包括执行机制。^① 欧盟部长理事会于5月22日发布的谈判指令中亦强调了“两阶段”的谈判路线。

值得注意的是,英国首相此前在国内反复强调:“不达成交易总比接受一个糟糕的交易要好”。^② 英国“宁缺毋滥”式的强硬态度,加之与欧盟在谈判路线方面的分歧,似乎预示着“脱欧协定”的谈判在预设的期限内极有可能“徒劳无功”。不过,从英国大选后的政府表态和6月19日以来举行第一轮谈判的结果来看,英国的强硬态度有所缓和。^③ 虽然在公开场合,英国首相和谈判代表仍表示将就“脱欧”安排以及未来英国与欧盟的关系同时进行谈判,但实际上接受了欧盟“两阶段”的谈判路线。

根据欧洲理事会的指南和欧盟部长理事会的谈判指令,第一阶段的谈判涵盖以下议题:居住在英国的欧洲公民和居住在英国的英国公民的权利问题;英国在欧盟框架下所承担之财政义务的单一解决方案;“脱欧”日期之前投放单一市场之货物的法律地位问题,以及基于欧盟法之程序的安排问题;^④“脱欧协定”的治理机制(即协定的执行和争端解决机制);北爱尔兰与爱尔兰的边境问题;英国位于塞浦路斯的军事基地问题。虽然目前双方同意在第一阶段就上述议题进行谈判并成立相应的工作组,^⑤但从欧盟和英国方面公布的信息来看,双方的谈判立场分歧不少。例如,欧盟方面认为,英国目前在公民权利方面的设想低于欧盟成员国的预期;又如,英国与欧盟在财政义务的分配方案方面始终存在不同意见;^⑥另外,双方对于“脱欧协定”的争端解决机制亦持不同立场——欧盟坚持几乎所有有关“脱欧协定”的争端都应由欧洲法院管辖,英国则力图在“脱欧”后避免受欧洲法院管辖。^⑦ 随着谈判的深入,如果双方确实以达成“脱欧协定”为直接目标,则上述分歧亦不无逐渐消弭的可能。

促使双方尽力弥合分歧的一个很重要的因素在于:只有在欧洲理事会确定第一阶

^① European Council, “Guidelines Following the UK’s Notification under Article 50 TEU”, Brussels, 29 April 2017, paras.4-6.

^② Theresa May, “Lancaster House Speech: The Government’s Negotiating Objectives for Exiting the EU”, 17 January 2017.

^③ See European Commission, “Term of Reference for the Article 50 TEU Negotiations”, 19 June 2017, https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/eu-uk-art-50-terms-reference_agreed_amends_en.pdf, last accessed on 16 July 2017.

^④ 具体包括四个方面的安排:成员国目前在欧盟法框架下的民事、商事和刑事司法合作;行政和执法合作;正在进行的欧盟司法和行政措施;其他与欧盟运行相关的行政事项。

^⑤ 英国与欧盟经过首轮谈判,就公民权利(citizen’s rights)、财政安排(financial settlement)和单独议题(other separate issues)成立了三个工作组。另外,有关北爱尔兰问题和“脱欧协定”的治理机制问题由协调员会议负责讨论。

^⑥ See UK House of Commons, “Brexit: The Talks Begin”, Briefing Paper, No. 8017, 12 July 2017, p.9.

^⑦ Ibid., pp.37-41.

段的谈判已经取得了“充分进展”时,欧盟委员会才会与英国就未来双边关系的框架,以及过渡安排等后续事项开展第二阶段谈判。在此方面,欧盟委员会和部长理事会将协助欧洲理事会做出判断。问题是,“充分进展”这一标准较为主观。一旦欧盟机构或27个成员国奉行不同的标准,将导致欧洲理事会内部在判断谈判进展程度时出现分歧,并有可能影响第二阶段谈判的开启,进而加剧“脱欧”进程的不确定性。至于欧盟第二阶段谈判的议题和立场,很大程度上只有在欧洲理事会发布新的谈判指南,以及部长理事会向欧盟委员会发布新的谈判指令后才能明晰。不过,现阶段至少有一点可以肯定:英国只有在欧盟谈判指南和指令预设的时间段内配合欧盟完成“脱欧协定”的谈判工作,才有可能确保“脱欧协定”在2019年3月29日之前顺利生效。只是英国在多大程度上会因为追求“脱欧协定”而做出实质性的让步仍有待持续观察。

三 “脱欧协定”缔结进程中的法律障碍

除去政治局势变化以及谈判立场分歧外,至少还有以下两个方面的因素制约着“脱欧协定”的顺利缔结。

(一) 欧盟缔约的潜在障碍

通过2016年12月15日欧洲理事会非正式会议达成的程序性安排,^①欧洲理事会、欧盟部长理事会和欧盟委员会在谈判“脱欧协定”时的权能形式上已经得到最大程度的协调。不过,欧盟机构之间固有的缔约权能分配决定了“脱欧协定”的缔结与生效不可能“一帆风顺”。根据《欧盟条约》第50条第2款,就缔结“脱欧协定”而言,部长理事会应首先征求欧洲议会的同意,然后代表欧盟缔结协定,期间部长理事会的决策方式适用特定多数机制。而根据《欧盟条约》第50条第4款,“脱欧”情境下的特定多数机制适用《欧盟运行条约》第238条第3款b项的特殊规定,亦即参与部长理事会决策的成员国中至少应有72%的国家(即20个成员国)表示同意,且至少能代表65%的欧盟人口。这一标准明显高于一般性的特定多数表决机制,^②考虑到欧盟27个成员国对英国“脱欧”事件的关切程度有别,不排除这一“超高”的决策机制有可能阻碍“脱欧协定”在2019年3月29日之前生效。

另外,部长理事会在作出缔约决定之前应寻求欧洲议会的同意,亦即欧洲议会

^① See “Informal Meeting of the Heads of State or Government of 27 Member States, as well as the Presidents of the European Council and the European Commission”, Brussels, 15 December 2016.

^② 一般的特定多数要求至少55%的成员国代表同意,且至少能代表65%的欧盟人口。See Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2016] OJ C201/47, Art.238 (3).

“脱欧协定”享有否决权。这意味着,欧洲议会内部对英国“脱欧”的分歧亦有可能妨碍“脱欧协定”的及早生效——除非欧盟各机构之间就英国“脱欧问题”的立场高度一致。值得注意的是,欧洲议会在2017年4月5日通过的决议中明确表示,“脱欧协定”必须与欧盟基础条约和《欧盟基本权利宪章》保持一致,否则将无法获得欧洲议会的同意。此外,欧洲议会表示,在未来决定是否同意谈判达成的“脱欧协定”时,将依据欧洲议会决议的内容进行评估。^①换言之,如果“脱欧协定”不符合欧洲议会在决议中所表达的立场,则欧盟方面的缔结进程有可能遭到欧洲议会的“阻击”。^②

最后,根据欧盟缔结国际协定的规律,也不排除欧盟机构或成员国请求欧洲法院就拟订中的“脱欧协定”与欧盟法的兼容性问题发表咨询意见。^③《欧盟运行条约》第218条第11款规定,欧盟成员国、欧洲议会、欧盟部长理事会和欧盟委员会可以就“拟订中的国际协定是否与欧盟法兼容”这一问题请求欧洲法院发表咨询意见。如果法院给出否定性答案,除非修改国际协定或欧盟基础条约,否则该协定不得生效。例如,2013年欧盟与欧洲委员会(Council of Europe)曾经就欧盟加入《欧洲人权公约》的问题达成了协定。但在2014年12月18日,欧洲法院应欧盟委员会的请求所发表的咨询意见认为,《欧盟加入〈欧洲人权公约〉的协定》损害了欧盟法的自主性,与欧盟法不兼容,^④由此排除了欧盟顺利缔结该协定的可能性。类似地,如果欧洲法院有关“脱欧协定”的意见为否定,则不排除欧盟方面需要与英国重开谈判,或者导致“脱欧协定”始终无法缔结。

(二) 英国缔约的潜在障碍

在英国宪法语境中,国际条约的谈判和批准应由英国政府负责,议会通常无形式意义上的批准权。除少数例外情形,国际条约的批准一般也无须经过议会的辩论或投票程序。^⑤这并不意味着英国议会在缔约进程中“无足轻重”。根据2010年的《英国宪法改革和治理法案》,在一般情况下,政府完成谈判工作后应将拟批准的国际条约和相关的解释备忘录呈交议会。经过21个议会工作日后,如果下议院和上议院没有

^① European Parliament, “Resolution of 5 April 2017 on Negotiations with the UK following Its Notification that It Intend to Withdraw from the EU (2017/2593(RSP))”, P8_TA-PROV (2017)0102, paras.16, 35.

^② 在欧盟缔约实践中,的确出现过欧盟委员会谈判的协定被欧洲议会否定的实例。详见张华:《欧洲联盟对外关系法原理》,第87-88页。欧洲议会虽然不直接参与“脱欧协定”的谈判,但依据2016年12月15日欧洲理事会非正式会议达成的程序性安排,欧盟委员会在谈判进程中将会与欧洲议会保持密切联系,并向欧洲议会定期通报谈判情况。See “Informal Meeting of the Heads of State or Government of 27 Member States, as well as the Presidents of the European Council and the European Commission”, Brussels, 15 December 2016, para.6.

^③ See Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2016] OJ C201/47, Art.218 (11).

^④ Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR, EU: C: 2014:2454, para.258.

^⑤ 这些例外情形涉及欧盟基础条约的修订和双重征税协定的缔结。See UK House of Commons, “Parliament’s Role in Ratifying Treaties”, Briefing Paper, No.5855, 12 February 2017.

反对,政府就可以批准该条约。但是,如果议会两院之一在此期间提出反对,政府必须向议会呈交声明,阐明拟批准条约的理由。接下来,如果只有上议院继续反对,政府仍然可以批准条约。相反,如果是下议院表示反对,则自呈交声明之后的21个议会工作日内,政府不能批准条约。在此期间,如果下议院仍然表示反对,上述流程将重复进行。^①这就是著名的“庞森比规则”(Ponsonby Rule)。因此,除个别例外情形,英国议会虽然没有形式意义上的批准权,实质上却可以无限期地阻碍国际条约的批准程序。这使得英国政府在谈判和缔结条约过程中难免有“瞻前顾后”之虞。

根据英国最高法院2017年1月24日在“Miller案”中的裁决,英国首相在依据《欧盟条约》第50条提交“脱欧”通知之前,应获得英国议会法案的授权。^②在英国议会讨论有关“脱欧通知”的授权法案时,上议院和下议院有议员极力主张应纳入专门的条款,规定未来“脱欧协定”在政府批准前需征求议会同意。英国议会最后通过的“脱欧通知”授权法案并未采纳上述议员的意见。这很大程度上是因为英国政府此前已经单方面作出承诺。作为妥协,英国政府声称:在完成谈判工作后,会将“脱欧协定”提交议会进行投票。^③英国政府的承诺既是对议员修正案的回应,同时也是为了避免未来议会利用“庞森比规则”无限期地阻碍“脱欧协定”的批准。

相应地,如果英国议会在投票中完全接受“脱欧协定”,则两年的期限尚有可能确保完成缔结程序。反之,如果英国议会在投票中否定“脱欧协定”,相关的法律后果将具有不确定性。英国政府是否应该与欧盟重新谈判?抑或坦然接受英国议会的投票结果而无所作为?考虑到“脱欧协定”谈判时间的有限性,在此尴尬情境下,最终英国或许只能在无法与欧盟成功缔结“脱欧协定”的情况下,坐视两年期限截止之时被“扫地出门”。

由于上述法律障碍的存在,加之欧盟与英国在谈判立场和议题方面的分歧,欧盟与英国双方能否在2019年3月29日之前顺利缔结“脱欧协定”,仍属于未知数。从增强法律确定性和确保“脱欧”进程有序化的角度来看,欧盟与英国也许需要延长谈判期限。问题是,即使根据《欧盟条约》第50条第3款,欧洲理事会与申请“脱欧”的成员国达成协议,可以按照全体一致方式作出决定以延长“脱欧”所需的时间,欧盟27个成员国中只要有一国表示反对,就可以否决此类延长“脱欧”期限的决定。因此,未来英国“脱欧”仍不排除有“硬着陆”的风险。

^① See UK Constitutional Reform and Governance Act 2010, Arts.20 and 21.

^② *R (Miller and Another) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, para.101.

^③ HM Government, “The United Kingdom’s Exit from and New Partnership with the European Union”, 2 February 2017, para.1.12.

四 英国“脱欧”之于中欧条约关系的影响

在欧盟法的语境中,欧盟成员国以外的国家统称为“第三国”。除了给欧盟和英国的关系带来法律层面的不确定性外,英国“脱欧”事件对于那些与欧盟缔结了大量国际协定的第三国——包括中国——而言,恐怕更为关心英国“脱欧”后的条约效力问题:首先,英国是否仍然受到欧盟与中国所缔结之双边协定的拘束?其次,欧盟与中国的双边协定是否仍然有效?无论“脱欧协定”能否顺利缔结,在英国“脱欧”最终实现之前,出于增强国际法层面确定性的考虑,有必要进一步探讨“脱欧”后的中欧条约关系问题。

欧盟具有广泛的缔约权能。无论在数量还是种类上,欧盟的缔约实践都超乎一般性的国际组织而近似于国家。迄今为止,欧盟已经缔结了 1000 多项国际协定,涵盖贸易、环境、能源、农业、渔业、海关、运输、文化、食品安全、司法与内务合作、外交与安全政策等领域。^① 欧盟缔结的国际协定大致包含两种类型:一是欧盟单独与第三国缔结的“纯粹协定”;^②二是欧盟与成员国一道与第三国缔结的“混合协定”。“纯粹协定”发生在专属权能领域,由于成员国已经将权能让渡给欧盟,所以一般由欧盟代表成员国单独与第三国缔约。“混合协定”由于其中部分内容属于欧盟权能,部分内容属于成员国权能,因而要求欧盟与成员国一道作为一方与第三国缔约。无论是“纯粹协定”还是“混合协定”,英国“脱欧”将会对这些条约的稳定性构成挑战。

欧盟缔结的国际协定构成欧盟法的一部分,对欧盟机构及成员国均具有法律约束力,且在欧盟法律渊源中介于欧盟“宪法”和欧盟机构立法之间。^③ 当英国完成“脱欧”程序后,欧盟法自然对英国不再适用。相应地,在欧盟内部,英国无须受到欧盟所缔结之国际协定的约束。那么,在国际层面上,英国是否有义务继续受到这些国际协定的约束呢?

^① Mario Mendez, *The Legal Effects of EU Agreements*, Oxford University Press, 2013, p.19.

^② 欧盟法学者通常把欧共体时期缔结的国际协定划分为“欧共体型协定”和“混合协定”。“欧共体型协定”是欧共体在具有超国家性的政策领域,单独与第三国缔结的国际协定,和专属性权能相关。《里斯本条约》生效后,由于欧共体的法律人格由欧盟所取代,上述称谓不再准确。但使用“欧盟型协定”这一称谓又有歧义:因为在共同外交与安全政策这一政府间合作领域,欧盟亦可以单独与第三国缔结国际协定。因此,基于权能划分和缔约主体的考虑,笔者尝试将目前欧盟缔结的国际协定区分为“纯粹协定”和“混合协定”,其中“纯粹协定”对应原来的“欧共体型协定”,而不包括欧盟在共同外交与安全政策领域缔结的国际协定。

^③ 参见张华:《欧洲联盟对外关系法原理》,第 7-8 页。

就欧盟单独与中国缔结的“纯粹协定”^①而言,由于英国并非国际协定的缔约方,依据条约法上的“条约相对效力原则”,英国在解除了欧盟法的义务后,自然在国际法层面上无须受到此类协定的约束。有一种观点主张,根据“反向功能继承原则”,欧盟在专属权能领域缔结的国际协定对英国仍然具有法律约束力。这是因为,当英国从欧盟“取回”专属性权能时,此前由欧盟作为成员国“代理人”缔结的国际协定相应地对英国产生约束力。^②从维护第三国利益和条约稳定性的角度来看,这一建议值得称道,但在实在法层面上难以成立。毕竟目前欧盟法语境中的“功能继承原则”仅适用于“所有成员国缔结一项国际协定,欧盟嗣后取得专属性权能,虽非缔约方,但需承受该协定拘束”的情形。^③通俗而言,成员国协定可以根据“功能继承原则”对欧盟产生法律约束力,至于反过来欧盟协定能否据此对成员国产生约束力,尚无司法判例支持。

就欧盟与成员国一道作为缔约方与中国缔结的“混合协定”^④而言,问题要更为复杂。理论上,由于混合协定部分属于欧盟权能、部分属于成员国权能,对于其中属于欧盟权能的条款,自然对“脱欧”后的英国不具有法律约束力。至于其中属于成员国权能的条款,由于混合协定的缔结要求成员国履行相应的国内批准程序,因此从维护条约稳定性的角度来看,也许可以将这些条款视为对英国仍具有约束力。就理论而言,在与英国缔结新的条约之前,中国至少可以从“善意原则”的角度,主张英国应暂时受混合协定中属于成员国权能的那部分条款的约束。当然,考虑到混合协定产生的原因复杂,且种类繁多,上述理想状态并不一定能完全实现。对于那些本质属于欧盟专属性权能,但因为特殊原因而导致的“虚假性的混合协定”,中国就很难主张混合协定的部分条款对英国仍具有法律约束力。另外,混合协定产生的根本原因在于欧盟与成员国之间的权能划分争议。在许多情况下,就连欧盟内部都难以理清混合协定中的哪些条款属于欧盟权能或成员国权能,由此不得不采取混合协定这一缔约形式。^⑤在此情境下,中国试图主张混合协定中属于成员国权能的那部分条款对英国继续有效,存在现实的困难。

从条约法的角度来看,当中国仍然主张欧盟缔结的混合协定对“脱欧”后的英国

^① 例如,《中欧经贸合作协定》(1985年10月1日生效)、《中欧科技合作协定》(1999年12月14日生效)、《中欧关于中国旅游团队赴欧共同体旅游签证及相关事宜的谅解备忘录》(2004年5月1日生效)、《中欧在关税事项方面开展合作与相互行政支持的协定》(2005年4月1日生效)、《中欧打击药品类易制毒化学品的协定》(2009年7月11日生效)和《中欧关于互免持外交护照人员短期停留签证的协定》(2017年1月1日生效)。

^② See Jed Odermatt, “Brexit and International Law”, <https://www.ejiltalk.org/brexit-and-international-law/>, last accessed on 6 July 2017.

^③ 参见张华:《欧洲联盟对外关系法原理》,第140-142页。

^④ 例如,《中欧伽利略合作协定》(2003年10月30日签署)、《中欧海运协定》(2008年3月1日生效)和《修订<中欧海运协定>议定书》(2009年10月27日生效)。

^⑤ See Piet Eeckhout, *EU External Relations Law*, Oxford University Press, 2011, pp.216-217.

具有法律约束力时,英国可以根据“情势根本变更原则”主张终止条约。《维也纳条约法公约》第62条以否定性的措辞规定:条约当事方一般不得以缔约时存在的情势发生当事方所无法预料的根本变更为由终止条约,但如果此项情势的存在构成当事方承受条约拘束之基础,且此变更将会极大程度地改变条约义务的履行时,则不在限制之列。对于英国而言,欧盟成员资格构成其与欧盟一道同第三国缔结双边协定的基础,由于缔约时无法预料“脱欧”事件,而且英国“脱欧”将极大地影响国际协定的履行;因此,即便中国试图主张混合协定中的部分条款对英国继续有效,英国亦可以据此提出有利的抗辩。有鉴于此,欧洲理事会在谈判指南中指出:英国在“脱欧”后无须受制于“由欧盟缔结的国际协定,或者由欧盟成员国作为欧盟之代表缔结的国际协定,或者由欧盟与成员国一道缔结的国际协定”。^① 这一规定一定程度地澄清了学术界有关混合协定之于英国的效力问题的争议。

就欧盟与中国的条约关系而言,英国的退出对国际协定之效力的影响不大。欧盟现拥有28个成员国,一个成员国的退出很难构成“情势根本变更”,因而无论是欧盟,抑或中国,都很难成功援引“情势根本变更原则”以终止国际协定的效力。故此,欧洲理事会在谈判指南中规定:欧盟在相关国际协定中的权利和义务将得以延续。^② 不过,从欧盟以往的实践来看,当出现成员国增加的情形时,欧盟往往会通过与第三国缔结议定书或国际协定的形式对原有的双边协定进行修订。^③ 以此类推,当英国完成“脱欧”程序之时,为确保条约义务的顺利履行,欧盟应当与中国缔结议定书,以调整国际协定中的部分权利与义务关系。

当然,为减少不确定性,如果英国未来与欧盟达成的“脱欧协定”中明确规定有关国际协定的效力问题,则会极大地方便第三国理清“脱欧”后与欧盟方面的条约关系。^④ 只不过从“条约相对效力原则”的角度来看,第三国亦无须受到“脱欧协定”中之规定的限制。但正如上文分析所言,中国试图主张英国仍需承受欧盟缔结之协定的约束——无论是纯粹协定抑或混合协定,存在条约法层面的难题。所以,比较现实的

^① 亦即混合协定——作者注。See European Council, “Guidelines Following the UK’s Notification under Article 50 TEU”, Brussels, 29 April 2017, para.13.

^② Ibid..

^③ 例如,2009年1月1日罗马尼亚和保加利亚加入欧盟后,欧盟即以议定书的形式修订了2008年3月1日生效的《中欧海运协定》。See Protocol Amending the Agreement on Maritime Transport between the EC/MS and China [2009] OJ L144/21.

^④ 欧洲理事会在谈判指南中指出:欧洲理事会期待英国尊重其原先在欧盟成员资格下作出的国际承诺,欧盟与英国应当开展建设性的对话,以确定一种对待第三国和国际组织的共同方式。See European Council, “Guidelines Following the UK’s Notification under Article 50 TEU”, Brussels, 29 April 2017, para.13.部长理事会的指令也要求欧盟与英国应该就此问题尽早开展对话。See Council of the European Union, “Directives for the Negotiation of an Agreement with the UK Setting out the Arrangements for Its Withdrawal from the EU”, Brussels, 22 May 2017, para.18.

选择是,中国应当准备与“脱欧”后的英国重新谈判双边协定,而不能寄希望于原有的欧盟协定。可以确定的一点是,在英国“脱欧协定”生效之前,抑或是在两年的“脱欧”期限内,又或者是在协议延长的退出期限内,中国与英国、欧盟的条约关系仍然应当维持现状。

五 结论:不确定性中的确定性

英国“脱欧”事件改变了欧洲一体化不可逆的传统印象。在将大量主权利能让渡给欧盟近半个世纪之后,英国试图摆脱欧盟法律体系的严格约束,在国际舞台上恢复主权国家的原有状态。只是英国再也无法在法律上和事实上“恢复原状”。^①自1973年加入欧共体以来,英国出于遵守欧盟法的需要不断对国内法进行修改和调整,以至于欧盟法对英国公民的生活方式产生了深远的影响。^②英国“脱欧”产生的震荡效应业已蔓延至整个欧洲乃至全球,尤其是那些与欧盟具有密切合作关系的第三国。颇具讽刺意味的是,在“脱欧”公决结果揭晓后的第一时间,英国舆论便开始担忧:由于英国加入欧盟已40年有余,许多国际协定都是由欧盟代为缔结的,所以英国目前实际上缺乏能够与第三国谈判国际协定的公务员。^③凡此种种,伴随着“脱欧协定”的谈判和缔结进程,英国“脱欧”所造成的国内法与国际法上的不确定性将“如影随形”。

在后冷战时代,成员国很少会“冒天下之大不韪”公然退出国际组织,毕竟单边退出举动有悖国际合作的潮流,且一般国际组织的法律制度对成员国主权的制约尚未达到欧盟那样的程度。经《里斯本条约》修订后的《欧盟条约》第50条首次明确规定了“退出机制”,反映出在21世纪“疑欧派”已经不再满足以往的“选择性退出机制”或“特别待遇条款”,欧盟亦不得不开始从宪法层面化解个别成员国的“离心”倾向。从国际法的角度观之,有法律规制的“脱欧”进程可以从源头上减少法律上的不确定性。《欧盟条约》第50条当属“未雨绸缪”,而非“杞人忧天”之举。英国“脱欧”事件成为对《欧盟条约》第50条的初次检验。当初有关该条款含混模糊的法律争议随着“脱欧”程序的运行陆续获得解决。在此意义上,英国“脱欧”可谓开创了欧盟法上的“先例”。

^① 英国计划在“脱欧”后撤销1972年的《欧共体法案》,并以新的法案取而代之,即所谓“大删除法案”(Great Repeal Bill)。新法案将会把目前欧盟法的大部分制度转化为英国国内法,同时英国计划就“脱欧”相关的议题制定一些专门的法案,以尽可能确保法律上的确定性和持续性。See *European Union (withdrawal) Bill 2017*, <https://publications.parliament.uk/pa/bills/cbill/2017-2019/0005/18005.pdf>, last accessed on 15 July 2017.

^② See Editorial Comments, “EU Law as a Way of Life”, *Common Market Law Review*, Vol.54, 2017, pp.360-368.

^③ Catherine Barnard, “The Practicalities of Leaving the EU”, *European Law Review*, Vol.41, 2016, p.485.

从目前的谈判进程来看,英国事实上放弃了起初“野心勃勃”的“全面协定”路线,转而接受欧盟更为务实的“分阶段式”谈判路线,大大有利于双方在两年期限内完成“脱欧协定”的谈判工作。只是目前欧盟和英国的谈判立场分歧能够在多大程度上得以弥合仍然是不确定的。根据欧盟和英国的缔约规律,英国“脱欧协定”的谈判、缔结和生效欲在两年期限内完成,客观上存在一定的难度。撇开欧洲政治、经济和安全形势的变化不谈,无论是欧盟部长理事会中适用于“脱欧协定”的“超高”特定多数决策机制,抑或欧洲议会同意“脱欧协定”的不确定性,以及英国政府寻求议会同意“脱欧协定”的承诺,都注定了英国“脱欧协定”的谈判和缔结进程不可能“一蹴而就”。

英国首相早在提交“脱欧”通知时就表示:“在《欧盟条约》规定的两年期限内达成一项全面的协定将是一个挑战”。^① 欧洲理事会主席也认为:即将开启的谈判将是困难、复杂甚至是对抗式的。^② 事实上,谈判不仅发生在英国与欧盟之间,更多地还存在于英国国内和欧盟内部。为避免欧洲一体化成为英国国内民粹主义和党派纷争的牺牲品,欧盟机构和欧盟 27 个成员国相互之间确保团结至关重要。从欧洲一体化历史上所经历的种种危机来看,英国“脱欧”事件带来的法律不确定性终将得到妥善化解,因此现阶段大可不必因为英国“脱欧”而对欧洲一体化进程持悲观态度。尽管如此,除非英国与欧盟真正本着真诚合作的精神,以建设性和相互尊重的方式从事“脱欧协定”谈判,以将“脱欧”事件造成的干扰最小化,并尽可能提供法律上的确定性,否则英国所谓“促进和保护共同的欧洲价值观”的谈判原则,以及欧盟所谓“维护欧盟、成员国、公民和商业的利益”的谈判目标都将沦为纯粹的“政治谎言”。实现顺利和有序的“脱欧”安排既有利于英国和欧盟,英国公民和欧洲公民,也有利于与欧盟开展交往的第三国,以及其他利益相关方。

(作者简介:张华:南京大学法学院副教授;责任编辑:莫伟)

^① “Prime Minister’s Letter to Donald Tusk Triggering Article 50”, p.6.

^② Donald Tusk, “Remarks on the Next Steps following the UK Notification”, 31 March 2017, <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2017/03/31-tusk-remarks-meeting-muscat-malta/>, last accessed on 15 July 2017.