airiti

主題論文
© 臺大法學論叢 NTU Law Journal
第 46 卷特刊/Vol.46 Special Issue (11. 2017)

英國脫歐對其多元法律體系之影響*

洪德欽**

〈摘要〉

英國於 2016 年 6 月 23 日舉行脫歐公投，脫歐陣營以 51.9%得票率勝出，震驚世界。《里斯本條約》於 2009 年 12 月 1 日生效後，《歐洲聯盟條約》第 50 條已明文規定「會員國得依據其本國憲法規定及條件，脫離歐盟。」《歐洲聯盟條約》第 50 條規定主要是讓會員國得以「有秩序」脫歐，以維持會員國及歐盟之政經與社會穩定，並藉機架構一項新的雙邊合作關係。英國加入歐盟必須接受歐盟現行法律，大大豐富了其法律內涵。英國加入歐盟是以 1972 年《歐洲共同體法》（ECA 1972），解決英國法與歐盟法之關係，確立了歐盟法對英國法具有直接適用及優先效力。英國脫歐乃是為了取回主權及法律控制權。英國脫歐對其多元法律體系將帶來重大影響，乃是一項具有政治敏感性及憲政重要性的議題。

英國於 2017 年 3 月 29 日通知歐盟高峰會其脫歐意願，正式啟動脫歐程序。原則上，英國與歐盟應於 2 年內達成一項脫歐協定。英國脫歐已衍生許多問題及不確定性，並涉及複雜的法律問題，尤其英國脫歐通知是否必須事

* 作者感謝審查老師惠賜寶貴建議，中央研究院提供機會，於 2017 年 8 月在倫敦大學高等法律研究所進行短期研究；本文由陳紀安、牛羿筑及蔡旻芳三位助理協助資料蒐集及文書處理，謹此一並敬謝。

** 中央研究院歐美研究所研究員，國立臺灣大學政治系與國立政治大學法學院及國貿研究所兼任教授，國際法學會消費者國際保護委員會委員。國立政治大學法律系法學士，英國倫敦政經學院法學碩士，倫敦大學學院法學博士。
E-mail: dchorng@sinica.edu.tw。

・投稿日：03/16/2017；接受刊登日：09/28/2017。
・責任校對：李若雯、余瑋迪、顏良家。
・DOI:10.6199/NTULJ.2017.46.SP.01

airiti

先經由國會立法授權？脫歐引發的 *Miller* 案有那些主要法律爭議，又如何解決英國脫歐內部程序問題？英國與歐盟如何進行《歐洲聯盟條約》第 50 條脫歐談判？第 50 條程序涉及哪些法律議題、談判程序及問題？英國與歐盟如何架構雙邊未來關係？英國脫歐後歐盟法律在英國之效力如何界定，又如何延續適用？英國脫歐對人民既得權利有何影響？英國計畫訂定一項《脫歐法案》以廢除 ECA 1972，取回英國法律控制權，並因應脫歐後，英國面對的法律挑戰。《脫歐法案》有哪些重要內容？又如何解決脫歐後英國與歐盟的法律關係？英國脫歐對英國與歐盟多元法律體系有何意涵與影響？凡此種種，在在對英國的國會主權、憲政運作、多元法律體系之變遷與調適，以及英歐未來關係，構成重大挑戰，值得研究。

關鍵詞：英國脫歐、歐盟、多元法律體系、歐盟現行法律、《歐洲聯盟條約》第 50 條、《歐盟運作條約》、國會主權、1972 年《歐洲共同體法》、《脫歐法案》、*Miller* 案

◆目 次◆

壹、前言
貳、英國脫歐之程序
　一、英國脫歐內部程序
　二、1972 歐洲共同體法之性質
　三、歐盟條約第 50 條程序
參、歐盟法律對英國之影響
　一、歐盟法律的功能
　二、歐盟法律之特徵
　三、歐盟法律對英國多元法律體系之影響
肆、脫歐對英國多元法律之影響
　一、英國脫歐對既得權利之影響
　二、脫歐法案
　三、英國憲政變遷
伍、結論

airiti

壹、前 言

英國於 1973 年 1 月 1 日加入歐盟，因為無法分享法國與德國在歐盟的領導權，並一向抗拒移轉更多主權（sovereignty）給歐盟，反對歐盟朝向政治同盟方向發展，英國內部因此一直存有強烈疑歐（Eurosceptic）聲音以及脫歐要求。英國於 2016 年 6 月 23 日舉行脫歐公民投票（Referendum），脫歐陣營以 51.9%得票率勝出，震驚世界[1]。「英國脫歐」（Brexit）已衍生許多問題及不確定性。英國如何啟動脫歐程序，談判結果又如何？歐盟條約對會員國脫歐有何規定，又如何操作？脫歐後歐盟法律在英國之效力及如何調適？脫歐對英國多元法律體系（plural legal system）又有那些潛在影響及挑戰？

多元法律體系乃指法律規範並非只有單一體系，而是包括多個層次法律規範內容。一個國家或地區可能受到兩個以上不同層次法律之規範[2]。就歐盟與會員國法律關係而言，加入歐盟必須接受歐盟現行法律（*acquis communautaire*），此乃所謂的 *Acquis* 原則；對會員國而言，形成典型的多元法律體系。國家法雖然仍是會員國法律主要內涵，但是歐盟法做為會員國法律之比例已愈來愈高[3]。歐盟法形塑了英國及其他會員國多元法律體系的新內涵。同樣地，脫歐對英國多元法律體系也會帶來重大深遠的影響。

---

[1] The Electoral Committee (UK), *Official Result of the EU Referendum is Declared by Electoral Commission in Manchester*, (Jun. 24, 2016), http://www.electoralcommission.org.uk/i-am-a/journalist/electoral-commission-media-centre/news-releases-referendums/official-result-of-the-eu-referendum-is-declared-by-electoral-commission-in-manchester (last visited Oct. 10, 2016).

[2] Margaret Davies, *Legal Pluralism, in* THE OXFORD HANDBOOK OF EMPIRICAL LEGAL RESEARCH 805 (Peter Cane & Herbert M. Kritzer eds., 2010); John Griffiths, *What is Legal Pluralism?*, 18 J. LEGAL PLURALISM & UNOFFICIAL L. 1, 1 (1986).

[3] Nicholas W. Barber, *Legal Pluralism and the European Union*, 12 EUR. L. J. 306, 327 (2006); Mattia Kumm, *The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty*, 11 EUR. L. J. 262, 263 (2005).

airiti

「歐盟現行法律」一詞來自法文，“*acquis*” 指「既得」（that which has been acquired）；“*communautaire*”指「之於共同體」（of the community）。歐盟現行法律範圍包括[4]：

1. 歐盟條約的內容、原則與政治目標；
2. 歐盟依據條約所通過之法律以及歐盟法院（Court of Justice of the European Union, CJEU）的判例；
3. 歐盟通過的聲明與決議；
4. 共同外交與安全政策下的法律文書（instruments）；
5. 歐盟簽署之國際協定以及會員國在歐盟職權範圍內所簽署之國際協定。

根據歐盟法律網站（Eur-lex），於 2017 年 1 月，約有近 19,000 件歐盟現行法律，主要是規則（Regulation）、指令（Directive）、決定以及國際協定，同時包含其他各種法令，例如決議（resolutions）、報告與特別報告、程序規則、指引（guideline）、聲明（declarations）、跨機關和內部協定（inter-institutional and internal agreements）、諒解備忘錄（memorandums of understanding）、計畫、意見、通訊、資訊、結論以及規約（statutes）。歐盟現行法律中，大約有 5,000 項是規則，可以直接適用於歐盟會員國[5]。

自 1952 年以來，歐盟法以及由歐盟法派生之法律皆占各會員國國內法很高的比例，滲透至歐洲人民層層面面的生活，影響深遠。鑒於歐盟法律與會員國的法律關係密切，甚至鑲嵌進會員國國內法，若有會員國欲脫離歐盟，如何處理國內法與歐盟法之間的關係將是一大挑戰，如同英國當前所面臨之難題。Lord Denning 曾提出一個著名的比喻，表示歐盟法對英國的影響

---

[4] European Commission, *European Commission - Enlargement – Acquis*, https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/policy/glossary/terms/acquis_en (last visited May 16, 2017).

[5] VAUGHNE MILLER, BRIEFING PAPER, NO. 7863, LEGISLATING FOR BREXIT: DIRECTLY APPLICABLE EU LAW 6-7 (House of Commons Library ed., 2017).

airiti

有如湧入英國法律體系的浪潮，帶來不可否認的深遠衝擊[6]。所以，英國要辨認、審查與修改直接適用的歐盟法，將是「一項嚴峻法律試煉，其規模於英國近代法律歷史上是前所未有[7]。」

英國本身也是一個多元法律體系，英國由英格蘭、蘇格蘭、北愛爾蘭及威爾斯等地區所組成。蘇格蘭、北愛爾蘭與威爾斯皆享有一定程度的自治權（包含立法權），在英國內部形成一多元法律體系。歐盟許多法律及政策除了對會員國，也對會員國地方政府及人民產生效力。例如，歐盟區域政策（regional policy）開放會員國地方政府參與決策。歐盟法律對會員國、地方政府及個人而言，皆形成一個多元法律體系，對其權利形成多層級保障[8]。

1997 年 9 月，蘇格蘭與威爾斯進行公投，大部分的選民皆支持成立蘇格蘭議會（Scottish Parliament）與威爾斯議會（National Assembly Wales）。在北愛爾蘭，下放分權（devolution）是構成北愛和平協議《貝爾法斯特協議》（Belfast Agreement or Good Friday Agreement）的重點，並於 1998 年 5 月經公投確認。為實現民意，英國國會（Parliament）通過三項下放分權法案：1998 年《蘇格蘭法》（Scotland Act 1998）、1998 年《北愛爾蘭法》（Northern Ireland Act 1998）以及 1998 年《威爾斯法》（Government of Wales Act 1998），建立 3 個下放立法機關（devolved legislatures），並將部分國會控制的權力轉移給地方，形成憲法性保障的多元或混合（mixed）法律體系[9]。

---

[6] H.P. Bulmer Ltd. and Another v. J. Bollinger S.A. and Others [1974] Ch 401 at 418-19.

[7] H.P. Bulmer Ltd. and Another v. J. Bollinger S.A. and Others [1974] 2 All ER 1226 at 1232. 另見 House of Lords (1967). *Lords Sitting of 8 May 1967: The European Economic Community*, Series 5, Vol. 282, C1203, 8 May 1967.

[8] 謝紅星（2010），〈多元法律文化的混合：論英國普通法的「混合性」特徵及其啟示〉，《政法學刊》，27卷1期，頁16-19；以及 Nicholas Bamforth & Peter Leyland, *Public Law in a Multi-Layered Constitution*, *in* PUBLIC LAW IN A MULTI-LAYERED CONSTITUTION 25 (2003).

[9] VERNON VALENTINE PALMER, MIXED JURISDICTION WORLDWIDE: THE THIRD LEGAL FAMILY 469 (2001); T. B. SMITH, STUDIES CRITICAL AND COMPARATIVE iii (1962); 以及 UK Cabinet Office, Northern Ireland Office, Office of the Secretary of State for Wales and Scotland Office, *Devolution of powers to Scotland, Wales and Northern Ireland*, GOV.UK,

airiti

英國國會仍保有主權，包括對下放分權法進行修正與對下放權限進行立法的權力。但英國政府也明確表示，一般而言不會在未獲地方立法機關同意的情況下對下放事務進行修法[10]。以 1998 年《蘇格蘭法》為例，僅列出保留給英國國會的政策領域，換言之，未經《蘇格蘭法》規定之保留領域（reserved matters），皆下放給蘇格蘭議會。蘇格蘭對下放領域擁有主要立法權（primary legislative powers），亦即通過法案（acts）的權力[11]。保留與下放領域分別為以下：

【表一】英國保留與下放權力領域

保留領域	下放領域
憲法、外交、國防、國際發展、文官體系、財政與經濟事務、移民與國籍、藥物濫用、貿易與產業、能源（例如電力、煤、石油、天然氣與核能）、運輸（例如航空服務、鐵路與國際船運管制）、就業、社會安全、墮胎、遺傳學（genetics）、代孕（surrogacy）、醫藥、廣播、平等機會	健康與社工、教育與訓練、當地政府與房屋、司法與警務、農業、林業與漁業、環境、旅遊、運動與古蹟（heritage）、經濟發展與內地運輸

※資料來源：作者自行整理

蘇格蘭議會對於保留領域沒有立法權，但英國政府若未獲蘇格蘭議會的同意，也不得對下放領域進行立法，此即為「賽維爾原則」（Sewel

https://www.gov.uk/guidance/devolution-of-powers-to-scotland-wales-and-northern-ireland#relations-between-administrations (last visited May 20, 2017).

[10] UK Cabinet Office et al., *supra* note 9.

[11] 《蘇格蘭法》內容詳見 Scotland Act 1998, c. 46;UK Cabinet Office and Scotland Office, *Devolution settlement: Scotland*, GOV.UK, https://www.gov.uk/guidance/devolution-settlement-scotland (last visited May 20, 2017).

airiti

Convention）。英國國會若需要蘇格蘭議會同意以對下放事務進行立法，或為使蘇格蘭法律生效而需修改相關英國立法，將會動用到「立法議案同意動議」（Legislative Consent Motion, LCMs）以及「蘇格蘭法律命令」（Scotland act orders, SAOs）。LCMs 為蘇格蘭議會同意英國國會對下放領域進行立法的程序；SAOs 則允許英國國會對影響蘇格蘭之英國立法進行修正，以使蘇格蘭立法全面生效，或將額外權力轉移給蘇格蘭[12]。

歐盟法已深度整合到英國法律及地方法律，歐盟的區域及農業等法律及政策，很多直接適用於會員國地方及地區。脫歐對蘇格蘭等地方法律及英國多元法律皆將帶來重大影響。

《里斯本條約》於 2009 年 12 月 1 日生效後，《歐洲聯盟條約》（Treaty on European Union, TEU）[13] 第 50 條已明文規定「會員國得依據其本國憲法規定及條件，脫離歐盟。」歐盟已預見會員國增加到 28 國之後，會員國將有脫歐的可能性，乃有「退場條款」之安排。

英國於 2017 年 3 月 29 日通知歐盟高峰會（European Council）脫歐決定，正式啟動脫歐程序。歐盟高峰會於 2017 年 4 月 29 日通過一項作為談判方針的「指引」（guidelines），以達成英國有秩序脫歐，並維持歐盟穩定與內部團結；另外，英國期待針對英歐未來雙方關係之協定一併加以談判[14]。該項新的英歐協定將依據《歐盟運作條約》（Treaty on the Functioning of the European Union, TFEU）[15] 第 218 條第 3 項規定進行談判，並應經由歐洲議會同意後，由歐盟部長理事會（the Council）以「條件多數決」（qualified

---

[12] S. 28(7); and Sch 5, Part 1, ¶ 7 of the Scotland Act 1998. 評論另見VERNON BOGDANOR, DEVOLUTION IN THE UNITED KINGDOM 291 (1999); ALAN PAGE, COLIN REID & ANDREA ROSS, A GUIDE TO THE SCOTLAND ACT 1998, at 36 (1999); 以及 ALAN PAGE, CONSTITUTIONAL LAW OF SCOTLAND 33-36 (2015).

[13] Treaty on European Union, Oct. 26 2012, 2012 O.J. (C 326) 13.

[14] European Council, *Special Meeting of the European Council (Art. 50)*, EUCO XT20004/17, Brussels, 29 April 2017, pp. 3-9; 以及 H. M. GOVERNMENT, THE UNITED KINGDOM'S EXIT FROM AND NEW PARTNERSHIP WITH THE EUROPEAN UNION, 2017-2, Cm. 9417, at 35 (UK).

[15] Treaty on the Functioning of the European Union, Oct. 26 2012, 2012 O.J. (C 326) 47.

airiti

majority）通過，亦即協定必須獲得代表 65%歐盟人口，以及 20 個以上會員國之同意，才算通過。依據 TEU 第 50 條第 3 項規定，原則上脫歐程序應自英國通知歐盟高峰會後正式啟動，並應於 2 年內完成談判；期滿如果談判沒有結果，英國仍正式退出歐盟[16]。

英國於 2017 年 3 月 30 日公布一項《大廢除法案》（Great Repeal Bill）白皮書[17]，之後以此白皮書為基礎，於 2017 年 7 月 13 日公布《脫歐法案》（European Union (Withdrawal) Bill, EUW Bill）[18]。《脫歐法案》將用以廢除英國於 1972 年為加入歐盟而通過的 1972 年《歐洲共同體法》（European Community Act 1972, ECA 1972）[19]，並處理歐盟法於脫歐後在英國之法律定位及效力等相關問題。

TEU 第 50 條規定主要是讓會員國得以「有秩序」脫歐，以維持會員國及歐盟之政經與社會穩定，並藉以架構一項新的雙邊合作關係。本文將從法律釋義方法分析英國脫歐程序之相關規定，論證英國如何啟動脫歐？如何進行第 50 條脫歐程序談判？如何推動英國與歐盟未來關係之談判程序？英國脫歐後歐盟法律在英國之效力如何界定？英國脫歐對人民既得權利（acquired rights）及歐盟法律體系有那些意涵與影響？英國如何處理脫歐後英國與歐盟，以及英國與蘇格蘭法律關係？《脫歐法案》有那些主要規定與功能？英國脫歐是否導致蘇格蘭第二次獨立公投？此等皆是具有高度法律複雜性、政治敏感性以及憲政重要性的核心議題，對英國國會主權、人民權利、英國與歐盟法律之效力，英國憲法秩序、多元法律體系及英歐未來關係

---

[16] JEAN-CLAUDE PIRIS, THE LISBON TREATY: A LEGAL AND POLITICAL ANALYSIS 110-111 (2010).

[17] 《大廢除法案》白皮書及文本內容，詳見 DEPARTMENT FOR EXITING THE EUROPEAN UNION, LEGISLATING FOR THE UNITED KINGDOM'S WITHDRAWAL FROM THE EUROPEAN UNION (THE GREAT REPEAL BILL: WHITE PAPER), 2017-3, Cm. 9446 (UK)；以及 JACK SIMSON CAIRD, BRIEFING PAPER, NO. 7793, LEGISLATING FOR BREXIT: THE GREAT REPEAL BILL, (House of Commons Library ed., 2017).

[18] DEPARTMENT FOR EXITING THE EUROPEAN UNION, EUROPEAN UNION (WITHDRAWAL) BILL 2017-19, 2017-7, HC BILL 5 (UK).

[19] European Community Act 1972, c. 68 (UK).

airiti

等，皆會帶來重大深遠之影響，乃是一項具有深刻學理與實務意涵的主流議題，值得重視。

貳、英國脫歐之程序

一、英國脫歐內部程序

（一）英國脫歐背景

1. 英國與歐盟之關係

法國、德國、義大利、荷蘭、比利時及盧森堡六個歐盟創始會員國於 1951 年 4 月 18 日簽署《巴黎條約》，成立「歐洲煤鋼共同體」（European Coal and Steel Community, ECSC）；於 1957 年 2 月 25 日簽署羅馬條約，成立「歐洲經濟共同體」（European Economic Community, EEC）以及歐洲原子能共同體（Euratom）。英國皆沒有簽署，錯失參與歐洲整合，並取得歐盟領導權之機會。歐盟因此由法國及德國所共同主導，形成法德主軸。英國無法取得歐盟領導權，抗拒移轉更多主權給歐盟，反對歐盟朝向政治同盟發展，這是英國對歐盟不滿的主要原因；並從 1973 年加入歐盟之後，英國國內，尤其保守黨一直就有一股強大「疑歐派」主張脫歐[20]。

第二次世界大戰之後，英國外交政策仍採取國際主義，期冀賡續戰前大英帝國的世界影響力。英國對歐洲政策仍維持德法對抗與相互制衡的傳統思維，不熱衷歐洲整合運動[21]。英國事後在 1961 及 1969 年兩次申請加入歐盟

---

[20] STEPHEN GEORGE, BRITAIN AND EUROPEAN INTEGRATION SINCE 1945, at 33-35 (1991); ALAN S. MILWARD, THE RECONSTRUCTION OF WESTERN EUROPEAN 1945-51, at 474-477 (1984); H. M. GOVERNMENT, THE UNITED KINGDOM AND THE EUROPEAN COMMUNITIES, 1971, Cmnd. 4715, at 1-2 (UK).

[21] 洪德欽（1998），〈歐洲聯盟之理論與實踐：方法論之分析研究〉，沈玄池、洪德欽（主編），《歐洲聯盟：理論與政策》，頁15-16，臺北：中央研究院歐美研究所；以及 HAROLD MACMILLAN, RIDING THE STORM: 1956-1959, at 64-65 (1971).

airiti

皆被法國總統戴高樂否決。歐洲大環境之重大變遷，英國沒有做出正確判斷，事後加入歐盟，付出重大代價，這是英國所始料未及的。英國加入後對歐盟政策屢有衝撞，柴契爾自 1979 年主政之後，並執行「還錢」（money back）政策，要求減輕英國對歐盟的財政支出負擔。英國與歐盟可說一直維持一種「同床異夢」的關係，導致了脫歐的結果[22]。

英國脫歐的背景是英國前首相卡麥隆（David Cameron）於 2013 年 1 月 23 日公開表示，保守黨如果在 2015 年 5 月 7 日英國大選勝選，將於 2017 年之前舉行英國是否退出歐盟的「公民投票」。卡麥隆此一策略操作乃為了團結保守黨，並爭取內部疑歐派之支持，所做的一項重大政治決定。保守黨於大選獲得全面性勝選後，卡麥隆為了兌現其「政治承諾」，於 2015 年 11 月 10 日致函歐盟要求就英國在歐盟地位重啟談判；於 2015 年 12 月 17 日至 18 日在歐盟高峰會獲得歐盟同意進行談判，並於 2016 年 2 月 18 日至 19 日歐盟高峰會達成協議[23]；乃於 2016 年 2 月 20 日宣布於 2016 年 6 月 23 日舉行英國是否脫歐公投[24]。

本次脫歐公投僅有一個問題：「英國應該繼續留在歐洲聯盟或退出歐洲聯盟？」（Should the United Kingdom remain a member of the European Union or leave the European Union?）[25]。英國最大在野的工黨因為支持留歐，所以

---

[22] Andrew Glencross, *Why a British Referendum on EU Membership Will not Solve the Europe Question*, 91 INT'L AFF 303, 304-309 (2015); STEPHEN WALL, A STRANGER IN EUROPE: BRITAIN IN THE EU FROM THATCHER TO BLAIR 115-157 (2008); STEPHEN GEORGE, AN AWKWARD PARTNER: BRITAIN IN THE EUROPEAN COMMUNITY 1-2 (1998).

[23] European Council, *European Council Meeting (17 and 18 December 2015)-Conclusions*, EUCO 28/15, Brussels, 18 December 2015, p. 8; 以及 European Council, *European Council Meeting (18 and 19 February 2016)- Conclusions*, EUCO 1/16, Brussels, 19 February 2016, pp. 1-2.

[24] Prime Minister's Office, *PM Statement Following Cabinet Meeting on EU Settlement: 20 February 2016*, Speech, (Feb. 20, 2016), GOV.UK, https://www.gov.uk/government/speeches/pms-statement-following-cabinet-meeting-on-eu-settlement-20-february-2016 (last visited Oct. 10, 2016).

[25] GOV.UK, *European Union Referendum Act 2015*, 2015 Chapter 36, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/36/pdfs/ukpga_20150036_en.pdf (last visited Oct.10, 2016).

airiti

本次脫歐公投本質上是保守黨內部不同派系的路線鬥爭。英國脫歐也將使蘇格蘭獨立公投的請求再度抬頭，因為 62%蘇格蘭人民及蘇格蘭議會的執政黨蘇格蘭民族黨（Scottish National Party, SNP）支持留歐。英國脫歐後可能再度撥動蘇格蘭獨立公投之敏感神經，以便蘇格蘭加入歐盟。

2. 英國脫歐公投之主要爭議

2016 年公投，脫歐及留歐爭鋒的主要爭議包括：（1）英國淨損失；（2）移民問題；以及（3）雙方陣營的領導人魅力。脫歐派認為英國對歐盟的財政貢獻大於從歐盟分配到之財政補助，形成英國淨損失，也是一大財政負擔，於 2014/15 年高達 88 億英鎊。另外，脫歐可以控制大量來自中、東歐會員國的移民；另外也可以自主性決定難民配額[26]。

在英國淨損失方面，英國加入歐盟後，自 1973 年至 2015 年，除了 1975 年之外，其他年度皆是淨貢獻者，共繳納大約 4,960 億英鎊給歐盟，僅自歐盟取得 1,770 億退還金（rebate），長期皆是歐盟預算之主要淨貢獻會員國。英國於 2015 年對歐盟繳納 130 億英鎊，但僅回收 45 億英鎊，其淨貢獻高達 85 億英鎊，約佔英國財政支出總額 1%，國內生產毛額（GDP）0.5%，預算貢獻比例在歐盟排名第三，僅次於德國及法國[27]。英國脫歐取回控制權，可以減輕對歐盟預算之負擔，移轉到英國公共支出，增加人民福利，成為脫歐派有利之一項訴求。

脫歐派陣營的領導人前倫敦市長強森（Boris Johnson）在英國乃一「非典型」政治人物，比較敢講，製造話題，容易吸引媒體及選民目光，尤其在其倫敦市長任內，籌辦 2012 年倫敦奧運相當成功，在保守黨及政壇累積很高聲望，具有一定政治魅力。脫歐派的控制移民主張因此不能單純以「民粹主義」（populism）操作視之，尤其在 2015 年及 2016 年爆發嚴重「難民」危機，數百萬北非及中東難民湧入歐洲，雖然這些難民不能享有人員自由移

---

[26] GREGOR IRWIN, BREXIT: THE IMPACT ON THE UK AND THE EU 10-11 (2015).

[27] VAUGHNE MILLER, BRIEFING PAPER, NO. 07213, BREXIT: IMPACTS ACROSS POLICY AREAS 34 (House of Commons Library ed., 2016).

airiti

動權利，但是一般英國人民很難分辨「移民」及「難民」，而使移民問題形成公投脫歐及留歐雙方攻防的主軸，也是脫歐陣營勝出的主要原因。

以卡麥隆為首的留歐陣營主要訴求是留歐對英國經濟較為有利、英國得以在歐盟內部從事改革倡議，同時繼續維持英國在歐洲及國際影響力等。支持留歐的英國前財政部長奧斯本（George Osborne）於 2016 年 4 月 18 日公布一份長達 400 頁脫歐對英國經濟影響的報告。本份報告模擬三種脫歐後替代方案範本，對英國經濟皆非常不利。第一種範本是脫歐後重新加入歐洲經濟區（European Economic Area, EEA），如同挪威，至 2030 年英國 GDP 預估減少 3.4%至 4.3%。第二種範本是與歐盟締結雙邊貿易協定，如同加拿大，則損失 4.6%至 7.8% GDP。第三種範本是依賴 WTO 會員與歐盟發展貿易關係，如同日本，則損失 5.4%至 9.5%之 GDP。另外，英國脫歐後將不再享有歐盟市場自由貿易好處，貿易金額將縮減，使稅收每年減少 360 億英鎊，相當於所得稅的基本稅率需要上調 8%，才足以彌補稅收短缺[28]。

2004 年 5 月及 2007 年 1 月共有 10 個中、東歐國家加入歐盟，英國針對這些國家人民沒有取採取過渡性限制移民政策，導致大批波蘭及其他中、東歐國家人民移往英國，尋求工作機會。於 2017 年 2 月，愛爾蘭以外其他 26 個歐盟會員國在英國長期定居之移民共約 280 萬人，其中波蘭人最多；英國在其他歐盟會員國移民則大約有 100 萬人，其中在西班牙、法國及德國各約 30 萬、16 萬及 9.5 萬人[29]。

2008 年金融危機後，很多英國人民認為移民對其工作機會、社會福利、生活文化及社會穩定皆帶來排擠效應與負面影響，同時增加政府財政負擔。難民又被連結到 2015 年以來在歐陸發生的多起恐怖攻擊事件，對歐洲人民心理產生強烈衝擊，逐漸質疑歐盟某些政策，尤其「人員自由移動」（free movement of persons）政策的正當性。這是脫歐派的主要訴求，反映了許多

---

[28] H. M. GOVERNMENT, HM TREASURY ANALYSIS: THE IMMEDIATE ECONOMIC IMPACT OF LEAVING THE EU, 2016-5, Cm. 9292 (UK).

[29] H. M. Government, *supra* note 14, at 29.

airiti

英國及歐洲人民心聲，歐盟及會員國必須嚴肅對待，並妥善解決與認真改革[30]。

3. 取回控制權

歐盟之長期目標，自 1951 年建立歐洲煤鋼共同體的巴黎條約，在前言已明示建立一個「更加緊密聯盟」（an ever closer union），亦即不排除建立「政治同盟」[31]。事實上，歐盟也朝著「深化」方面發展，會員國因此必須移轉更多主權給歐盟，遭到許多會員國之抵制，這也是英國脫歐之一項主要原因。

英國脫歐是要取回英國移轉給歐盟的主權，尤其對法律及移民控制權。英國法律將在倫敦依據國會主權（parliamentary sovereignty）、英國利益及價值來訂定；同時結束歐盟法律在英國的直接適用與優先效力，以及取回歐盟法院對英國的司法管轄權。

移民是脫歐公投之一項主要議題，英國脫歐將拿回移民控制權。英國將重新設計移民管理，以控制歐盟公民入境英國的人數。英國脫歐後，將不再適用歐盟人員自由移動規範，歐盟移民必須遵守英國法律。人員自由移動依據 TFEU 第 20 及 21 條乃是歐盟公民權利；會員國針對人員自由移動應同時遵守 TFEU 第 18 條不歧視原則、第 45 至 48 條確保勞工自由移動及社會安全/福利權益，以及第 49 至 53 條企業及自雇人士的立業權利（right of establishment）。人員自由移動因此包括自然人、法人、歐盟公民及勞工的自由移動、公司設立及經營、社會安全及福利等權利在不同會員國之保障[32]。

---

[30] Editorial Comments, *Withdrawing from the Ever Closer Union?*, 53 COMMON MKT. L. REV. 1491, 1491-1492 (2016).

[31] Opinion 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454, ¶ 172 (Dec. 18, 2014), http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=EN (last visited Nov. 2, 2017); Paul James Cardwell, *The Hokey, Cokey Approach to EU Membership: Legal Options for the UK and EU*, 23 J. EUR. PUB. POL'Y 1285, 1287-1289 (2016); 以及 Armin von Bogdandy, *European Law Beyond 'Ever Closer Union' Repositioning the Concept, Its Trust and the ECJ's Comparative Methodology*, 22 EUR. L. J. 519, 528 (2016).

[32] 歐盟移民規範與政策，詳見陳麗娟（2015），〈歐盟「自由、安全與司法區域」

airiti

歐盟自由移動指令[33]及其他派生法律，甚至將人員自由移動原則延伸至歐盟公民之依親者或眷屬，同時涵蓋歐洲經濟區的冰島、挪威及列支敦斯登非歐盟會員國公民，並透過二項個別協定，延伸適用於瑞士公民。英國透過「2016 歐洲經濟區移民規則」[34]將人員自由移動適用於冰島、挪威、列支敦斯登及瑞士等國公民。人員自由移動乃歐盟內部市場之一項基本原則，以及會員國核心利益。英國脫歐後在對方定居之英國及歐盟公民權利如何保障，將是一項談判焦點。

（二）英國啟動脫歐之決定權

1. 國會在脫歐程序之角色

脫歐公投導致卡麥隆於 2016 年 7 月 13 日下台，並由梅伊（Theresa May）接任首相，負責執行英國脫歐公投結果。TEU 第 50 條第 1 項規定會員國得依據其本國憲法規定及條件，脫離歐盟。英國乃一不成文憲法國家；ECA 1972 也沒有脫歐相關規定可資遵循，另外歐盟也無會員國退出前例可供參考。啟動 TEU 第 50 條之通知，是否得由英國內閣政府單獨決定，或必須經由國會通過脫歐相關法案，行政部門才得啟動，乃是一項具有爭議性重大憲政問題[35]。

依據英國憲政慣例，「國會」代表的是國王（the King）、上議院（House of Lords）以及下議院（House of Commons），這三者合稱為「英王在國會」（King in Parliament）；由於現今英國握有實權者為國會，因此稱為「國會主權」[36]。依據戴雪（A. V. Dicey）的定義，國會主權指的是：「依據英國

內共同移民政策之探索〉，洪德欽、陳淳文（主編），《歐盟之基礎原則與實務發展（上）》，頁362-383，臺北：臺大出版中心。

33 Council Directive 2004/38/EC, 2004 O.J. (L 158), 77.

34 The Immigration (European Economic Area) Regulations 2016, 2016 No. 1052.

35 此一問題局部反映英國不成文憲法之特徵及限制，分析詳見 ANTHONY KING, THE BRITISH CONSTITUTION 4 (2007).

36 雷飛龍（2010），《英國政府與政治》，頁249，臺北：臺灣商務印書館；以及 Patrick J. Birkinshaw & Mike Varney, *Britain Alone Constitutionally: Brexit and Restitution*

airiti

憲法慣例，國會有權制定或廢除任何法律，沒有任何人或機關有權力廢除或不遵守國會所訂定之法律。」另一方面，國會主權可被解釋為「法院必須遵守用來制定新法、廢除或修改現有法律的任何國會法案、或國會法案的任何一部分[37]。」

英國國會主權的起源不甚明確，多數學者視此原則為一項長期法律實踐的結果。自諾曼人入侵（Norman conquest）英格蘭後，英格蘭便一直有絕對且明確的立法者，一開始擁有立法實權者為皇家君主（the Crown），逐漸轉移為君主與國會共同立法，最後演變至今由國會掌權，而國會主權的概念也透過長期的法院判例而確立[38]。

依據國會主權原則，法院不得否決或駁回國會立法，且所有國會通過的法律，未來皆可由國會修改或廢除之。但隨著英國國內、外的政治發展，國會也通過一些限制其本身主權的法律，例如，權力下放予蘇格蘭議會及威爾斯議會相關法律、1998 年《人權法》（The Human Rights Act 1998）、1973 年英國加入歐盟後的相關法律及條約，以及 2009 年成立英國最高法院（UK Supreme Court），終止了上議院做為英國最高上訴法院的功能。1991 年 *R (Factortame Ltd) v Secretary of State for Transport* 案判決指出，當涉及歐盟條約規定之領域時，國會便不再具有至高無上的主權；反之，歐盟法將具有比英國法更高的法律位階[39]。然而，這些條約及法律並不代表國會主權原則受到動搖，反之，這些條約及法律代表的是英國國會的自我限制，若未來英國國會不願再受限制，仍然可以制定新法廢除或修改這些法律[40]。

---

in Integrum, *in* BRITAIN ALONE! THE IMPLICATIONS AND CONSEQUENCE OF UNITED KINGDOM EXIT FROM THE EU 19 (Patrick J. Birkinshaw & Andrea Biondi eds., 2016).

37 A. V. DICEY, INTRODUCTION TO THE STUDY OF THE LAW OF THE CONSTITUTION 3-4 (8th ed. 1915).

38 *Ibid*. at 25; MARK RYAN & STEVE FOSTER, UNLOCKING CONSTITUTIONAL & ADMINISTRATIVE LAW 128-129 (2013).

39 PETER LEYLAND, THE CONSTITUTION OF THE UNITED KINGDOM: A CONTEXTUAL ANALYSIS 47 (3rd ed. 2016).

40 UK Parliament, *Parliamentary sovereignty*, https://www.parliament.uk/about/how/role/sovereignty/ (last visited Sept. 15, 2017).

airiti

TEU 第 50 條第 1 項規定，會員國得依據其本國憲法規定及條件，脫離歐盟。英國乃一不成文憲法國家，英國法律並無脫歐明文規定，如何啟動脫歐通知。此一爭議經由最高法院針對脫歐案裁定，脫歐必須經由國會立法授權，才解決此一難題。2016 年 10 月 2 日，梅伊首相宣布將於 2017 年 3 月底之前正式啟動脫歐程序。英國啟動脫歐通知後，將導致兩年內正式脫歐之結果，而嚴重影響英國人民源自歐盟法之權利。英國脫歐對人民因此也是一項重大決定，倫敦市民米勒（Gina Miller）因此向法院訴求首相無權僅依據公投結果啟動脫歐程序，必須經由國會立法決議才合法，形成著名的 *Miller* 案[41]。

2. *Miller* 案

Gina Miller 1965 年生於蓋亞那（Guyana），10 歲遷居英國，與丈夫共同經營投資公司。2012 年，Miller 創立「真相與公平運動」（True and Fair Campaign），致力於「提高透明度，縮小未來發生不當銷售及金融醜聞的可能性」[42]。Deir Dos Santos 是此訴訟案件的另一位當事人，出生於巴西，現為英國籍髮型設計師。

Miller 與 Deir Dos Santos 於脫歐公投後，向英國高等法院提出司法覆核（judicial review），主張英國政府沒有權力在未經國會同意下，依據皇家特權（prerogative power）向歐盟行使脫歐通知[43]。2016 年 11 月 3 日高等法院

---

[41] Gina Miller & Deir Tozetti Dos Santos v. The Secretary for Exiting the European Union [2016] EWHC 2768 (Admin) CO/3809/2016 and CO/3281/2016. 評論詳見 Mark Elliott, *The Supreme Court's Judgement in Miller: In Search of Constitutional Principle*, 76 CAMBRIDGE L. J. 257, 280-288 (2017).

[42] James Masters, *Gina Miller: The Woman behind the Brexit Bombshell*, CNN, (Nov. 4, 2016), http://edition.cnn.com/2016/11/03/europe/gina-miller-brexit-article-50/index.html (last visited May 18, 2017).

[43] 司法覆核是一種針對行政決策而提起的訴訟程序，通常向行政法院（Administrative Court）、針對公共機關做出的決定或行動是否合法而提起之訴訟。司法覆核用來檢視法律之運用是否正確，以及相關執行程序是否合法。參閱 THE PUBLIC LAW PROJECT, AN INTRODUCTION TO JUDICIAL REVIEW 1 (2013). 另外，皇家特權參閱 ERIC BARENDT, AN INTRODUCTION TO CONSTITUTIONAL LAW 111-113

airiti

判決，英國為國會主權國家，政府不得未經國會同意，依據皇家特權發布脫歐通知。本案歷經兩審，因司法覆核為向行政法院提起之訴訟，行政法院乃隸屬於高等法院皇座法庭（Queen's Bench divisions）的特別法院，故本案由高等法院開始審理，後英國政府不服高等法院的判決，上訴至最高法院，最高法院最終判決仍維持高等法院之觀點[44]。

本案由訴訟人向高等法院提出司法覆核之要求，得到高等法院之同意。高等法院於 2016 年 11 月 6 日之判決指出，訴訟雙方皆同意此為一項應由法院裁決的問題；法院同意脫歐部長（Secretary of State for Exiting the European Union）是代表政府參與訴訟的適當代表；另一方面也同意若啟動 TEU 第 50 條，將對 Miller 及 Deir Dos Santos 及其他相關利益團體之權利產生重大影響，故認定其可提起司法覆核[45]。司法覆核是一項針對公部門「決策程序」，而非針對「決策結果」的挑戰[46]；如同 Miller 表示，「這場訴訟的重點在於決策程序，而非政治結果。」（This case is about process, not politics.）[47]高等法院在判決書中亦提到，此次判決重點在於，「政府是否具有不經國會同意，得逕行發布脫歐通知的皇家特權」，而非評判脫歐決定正確與否。

脫歐程序的啟動，梅伊首相認為得由內閣決定後，直接通知歐盟高峰會，正式啟動脫歐程序。梅伊的理由是，脫歐公投是英國選民多數背書，具有民意基礎，乃「直接民主」（direct democracy）之實踐。另外，由內閣決定也較單純，避免繁複之國會辯論及表決程序，延宕英國脫歐時程。

英國高等法院在 *Miller* 乙案指出本案的一項問題是，脫歐乃英國憲法管轄事務，皇家政府，即內閣政府是否有權依據 TEU 第 50 條，運用其特權行

(1998); 以及 MICHAEL ALLEN AND BRIAN THOMPSON, CASES AND MATERIALS ON CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW 157-162 (10th ed. 2011).

44 R (Miller and Dos Santos) v. Secretary of State for Exiting the European Union [2017] UKSC 5.

45 *See Miller* [2016] EWHC 2768 (Admin), ¶¶ 7, 110.

46 Courts and Tribunals Judiciary (UK), *Judicial Review*, https://www.judiciary.gov.uk/you-and-the-judiciary/judicial-review/ (last visited May 19, 2017).

47 Masters, *supra* note 42.

airiti

使通知，使英國脫離歐盟[48]。原告與被告脫歐大臣（英國內閣政府代表）兩造皆同意英國脫歐通知不得撤回且不得附加條件。另外，通知後，不可避免地將導致英國喪失歐盟會籍，而深深影響英國法律及人民權利[49]。

脫歐大臣主張依據皇家特權，有直接啟動通知權利，使歐盟條約廢除，而不需事先立法授權。另外，通知後與歐盟達成脫歐協定或未來英歐關係協定，將提交國會，接受批准，完成立法程序。所以，國會針對脫歐協議仍有機會辯論及行使條約批准及立法等國會主權[50]。

2016 年 11 月 3 日，英國高等法院裁決，英國為議會主權國家，政府不得使用皇家特權逕自改變國內法，法律由國會制定，惟國會得決定其失效與否。英國政府必須經國會表決並同意後，才可啟動 TEU 第 50 條的脫歐程序。法院的理由是[51]：

（1） 1970 年代，英國加入歐盟是經國會表決同意，所以在與歐盟相關的立法使用皇家特權不符合慣例；

（2） 允許國會議員在脫歐談判結束才針對英歐達成的脫歐協議進行表決，並不等於獲得國會同意授權脫歐，因為一旦啟動第 50 條脫歐通知，英國將離開歐盟，無可避免地也將導致現有法律的變化；以及

（3） 除非得到國會授權，否則政府不能依皇家特權變更或廢除英國法律規定之權利，此為英國憲法之基本原則。

皇家特權乃保留給政府之殘餘法律權力。依據英國憲政慣例，皇家特權僅適用於法律沒有規定之事項。另外，依據 1689 年《權利法案》（The Bill of Rights）第 1 條第 2 項，中止權（suspending power）的行使受到嚴格限制，內閣政府未經國會同意而中止法律效力是不符合法律規定[52]。

---

[48] See *Miller* [2016] EWHC 2768 (Admin), ¶ 4.

[49] *Ibid*. ¶¶ 10-11.

[50] *Ibid*. ¶ 13.

[51] *Ibid*. ¶ 111.

[52] *Ibid*. ¶¶ 24, 25, 28.

airiti

2015 年英國國會通過的「歐洲聯盟公投法」（The European Union Referendum Act 2015）沒有授權政府依據脫歐結果啟動脫歐程序的相關規定。所以，公投結果僅是提供政府參考。另外，脫歐公投法立法理由（background briefings）明確表示公投僅具建議（advisory）性質，而不具強制力（mandatory）。質言之，即使當時國會贊同舉辦公投，依據公投法及立法背景文件，並無法推斷國會授權行政部門可以啟動脫歐程序。所以，高等法院裁決脫歐通知必須經由國會同意及授權，才符合英國憲政傳統的「國會主權」與議會民主的原則[53]。

2017 年 1 月 24 日，英國最高法院支持高等法院的觀點，裁決脫歐應交付國會正式立法程序，才得啟動，梅伊政府不得以行政命令啟動脫歐程序[54]。最高法院判決，指出為了履行脫歐公投之結果，需要變更法律（即停止適用 ECA），而法律之變更必須且僅得透過英國憲法許可的方式，英國是國會主權國家，憲法許可的方式即為必須透過國會立法，修改法律。最高法院最終以 8 票比 3 票，同意高等法院的觀點，認為必須經過國會立法授權，內閣政府才能發布脫歐通知[55]。

最高法院引述 Lord Dyson MR 在先前判例意見：「國會透過自由行使主權同意加入歐盟，亦可期待國會可以透過自由行使權力，脫離歐盟[56]。」最高法院並指出脫歐乃針對英國憲政之重大改變，不得僅由行政部門決定，必須經由英國憲法認可方式之國會立法達成之。所以，行政部門不得行使特權啟動脫歐，而需事先經國會立法後，才得行使脫歐通知[57]。

Miller 案顯示國會主權原則在英國憲政慣例乃是一項基本原則，代表國會有權制定、修改或不制定任何法律，且沒有任何人或機關得推翻或藐視國

---

[53] *Ibid*.¶¶106, 107. 評論另見 Robert Craig, *Casting Aside Clanking Medieval Chains: Prerogative, Statute and Article 50 after the EU Referendum*, 79 THE MODERN L. REV. 1041, 1042-1043 (2016).

[54] *See R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5.

[55] *Ibid*. ¶¶ 116-124.

[56] R (Shindler) v. Chancellor of the Duchy of Lancaster [2016] EWHC 957 (Admin) CO/1431/2016 [58].

[57] *See R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5, ¶¶ 82, 99, 101.

airiti

會制定之法律。在國會主權原則下，法律不會因違反人民意見使其趨於無效，除非透過國會立法程序修法改變之[58]。國會通過之法律是至高無上的，但仍得透過新法加以修改或廢除，此即後法優於前法原則。然而，此一原則僅適用於一般普通法，而不適用於憲法性法律。英國為了加入歐盟通過 1972 年 ECA 1972，ECA 之效力及地位如何，因此會影響英國脫歐法案之形式及在國會之立法程序[59]。

二、1972 歐洲共同體法之性質

（一）ECA 之規定

英國為了解決加入歐盟後歐盟法律在英國直接適用之問題，於 1972 年通過 ECA，規範英國與歐盟間的關係；即若沒有 ECA，則歐盟法將無法成為英國國內法的一部分。換言之，歐盟法律在英國之效力，乃源自 ECA，並非歐盟法律之自動執行以及歐盟法院之實踐[60]。

ECA 1972 隨著《里斯本條約》於 2009 年 12 月 1 日生效後，其名稱修正為「歐洲聯盟法」（The European Union Act 2011, EUA 2011）。ECA 1972 第 1 條第 2 項規定英國必須適用的歐盟條約（the Treaties），包括英國加入前及加入後的所有歐盟條約，除非條約內容明文規定英國有權「選擇性不適用」（opt-out）歐盟某些政策，例如貨幣同盟（monetary union）及共同外交及安全政策（Common Foreign and Security Policy）。

---

58 Dicey, *supra* note 37, at 38, 57, 72.

59 ECA 1972之立法過程及內容論證，詳見 DANNY NICOL, EC MEMBERSHIP AND THE JUDICIALIZATION OF BRITISH POLITICS 76-116 (2001).

60 HOUSE OF COMMONS EUROPEAN SCRUTINY COMMITTEE, THE EU BILL AND PARLIAMENTARY SOVEREIGNTY, VOLUME I: REPORT, TOGETHER WITH FORMAL MINUTES , TENTH REPORT OF SESSION 2010-11, HC 633-I (UK), at 5-6 (2010); 以及 ARABELLA LANG, BRIEFING PAPER, NO. 5855, PARLIAMENT'S ROLE IN RATIFYING TREATIES, 5-6 (House of Commons Library ed., 2017).

airiti

ECA 第 1 條第 3 項規定，女王應頒布「樞密令」（Order in Council），確認前揭歐體條約。1972 年 1 月 22 日 ECA 簽署後之歐盟相關條約，樞密令則應由國會通過以使歐盟相關條約及法律在英國生效。

ECA 第 2 條乃歐盟條約及法律「一般適用」的規定，英國取得歐盟會員國資格，因此必須將歐盟法內國法化，成為英國法律並在英國適用。ECA 第 2 條第 1 項規定，由歐盟條約及法律規定、創造或衍生之所有相關權利、職權、責任、義務及限制，除非條約內容有不直接適用於英國之條款，則應在法律上給予以承認及適用，並依法強制執行、認可及遵守。本條項之意義是使可以直接適用（direct applicability）的歐盟相關條約及歐盟法律，尤其歐盟規則，皆可以成為英國法之一部分，並執行之[61]。

ECA 第 2 條第 2 項授權英國政府執行及轉換歐盟法律為英國內國法的義務。英國國會得據此前項規定訂定次級法律（subordinate legislation）以處理不具有直接適用效力的歐盟法律，尤其是歐盟「指令」，使歐盟法律在英國產生效力。依據 ECA 第 2 條第 1 項與第 2 項通過的英國法律，其效力優先（in priority）於所有過去或未來的英國一般法律。此一歐盟法優先原則並經由英國憲政實踐而獲得確認[62]。

ECA 第 3 條第 1 項規定歐盟條約的定義及效力，另外歐盟法律及措施意義、效力及有效性的任何問題，皆是法律問題。相關案例如果提交至歐盟法院，則應依據 CJEU 訂定之原則或相關判定，做出決定。第 3 條第 1 項的意義是英國政府及法院應遵守 CJEU 針對歐盟法的裁決及判例；同時 CJEU 也是歐盟條約及法律的解釋單位，確認了歐盟法律在英國的優先效力及直接適用效力。

---

[61] ECA第2條第1項原文：All such rights, powers, liabilities, obligations and restrictions from time to time created or arising by or under the Treaties, and all such remedies and procedures from time to time provided for by or under the Treaties, as in accordance with the Treaties are without further enactment to be given legal effect or used in the United Kingdom shall be recognized and available in law, and be enforced, allowed and followed accordingly; and the expression “enforceable EU right” and similar expression shall be read as referring to one to which this sub-section applies.

[62] R (Factortame Ltd) v. Secretary of State for Transport (No 2) [1991] 1 AC 603.

airiti

（二）ECA 在英國之實踐

ECA 在英國法律之位階方面，第 2 條及第 3 條已規定歐盟條約及法律，尤其歐盟規則在英國具有直接適用及優先效力，其法律位階因此高於英國一般法律。在實踐方面，*Thoburn v. Sunderland City Council* 乙案[63]，Laws 法官嘗試對憲法性法律加以定義，他指出：「普通法承認英國法律中存在應適當被歸類為憲法或基本權利的權利。所以，我們應承認國會法律有「一般」法律和「憲法」法律的位階區別。兩者必須在原則基礎上加以區分。能被視為憲法的法律應包含以下任一條件：（a）在一般情況下，規範公民與國家之間法律關係的條件；或 （b）對基本權利進行更動，亦即擴大或縮小目前被視為憲法基本權利的範圍[64]。」

Laws 法官在 *Thoburn* 乙案中，認為 ECA 是一憲法性法律，因此不得默示廢除（implied repeal）；換言之，若後法無明確表示要廢除 ECA，其不得凌駕於與之相衝突的歐盟法律：

(1) 所有歐盟法律創設之權利義務，經由 ECA 被納入英國國內法且被賦予優先性。換言之，任何實質的國內法若不符合歐盟法之權利義務，必須被廢除或修正，以免牴觸歐盟法。
(2) 1972 年 ECA 是憲法法律，換言之，不能被默示廢除。
(3) 前條（即第（2）條）之結論，並非從歐盟法導出，而是從英格蘭法所演繹而來：普通法承認憲法法律的存在。
(4) 英國與歐盟關係的基本法律基礎，是由國內法律（ECA）及國會權力決定，而非歐盟法。在此情況下，英國法律保障的基本權利或憲法權利抵觸歐盟措施的情況，不會發生在現實世界中。唯一會產生

---

[63] Thoburn v. Sunderland City Council (known as *Metric Martyrs* case) [2002] 3 WLR 247, [2002] E.W.H.C. 195(Admin), [2003] QB151, Feb. 18, 2002.

[64] *Ibid*. 評論詳見 Mark Elliott, *Constitutional Legislation, European Union Law and the Nature of the United Kingdom's Contemporary Constitution*, 49 U. CAMBRIDGE FA. L. RES. PAPER 1, 4 (2014).

airiti

> 的問題，是 ECA 的規定是否已將某項歐盟措施納入國內法，並賦予其凌駕國內法的效力。

Laws 法官認為命題（1）與（2）能保障歐盟法律的優先性（supremacy）；（3）與（4）則保障了國會主權地位。歐盟法與英國國會主權的關係，透過 ECA 達成平衡，使兩者於英國呈現和諧而非衝突的局面[65]。

本案高等法院裁決：ECA 對英國法律體系的重要性，有如成文憲法，不被後法優於前法之一般法律原則之拘束，亦即英國不得以後續一般法律改變 ECA 內容。此一判決的重要意涵是，英國如果欲撤銷或修改 ECA，僅得經由全民公投脫離歐盟，並由國會依據公投結果通過後脫歐法案之途徑。在此案，法官認為默示廢除並不為法律至上主義的必要條件，所有法律在法律位階上並不平等，有一些法律是憲法性法律；而憲法性法律與一般性法律不同，不適用默示廢除原則[66]。

傳統上，默示廢除原則源自於英國傳統的國會主權，即只有後繼之國會有權廢除先前國會所立之法律。此原則適用解決新法及舊法不一致的問題，依據此原則，當新法與舊法規定不同時，以新法為適用之法律，而在此情形下，舊法等同被新法默示廢除[67]。默示廢除主要有三大特色：（1）默示廢除原則較少適用；（2）只有在兩項法律存有不可調和的衝突，或明顯矛盾，兩者無法同時並存時，後法才具有默示廢除前法的能力；以及（3）當前法受到默示廢除時，只有與後法衝突之部分才應被廢除[68]。

英國高等法院於 *Miller* 一案判決指出，ECA 具憲法性法律地位，國會不得透過制定與之衝突的法律，以一般默示廢除方式，使 ECA 失效[69]，此

---

65 Caird, *supra* note 17, at 24-25.

66 Mark Elliott, *Embracing 'Constitutional' Legislation: Towards Fundamental Law?*, 48 U. CAMBRIDGE FA. L. RES. PAPER 1, 2, 5 (2014).

67 JEFFREY GOLDSWORTHY, PARLIAMENTARY SOVEREIGNTY 109 (2010).

68 Jesse W. Markham, Jr., *The Supreme Court's New Implied Repeal Doctrine: Expanding Judicial Power to Rewrite Legislation Under the Ballooning Conception of "Plain Repugnancy"*, 45 GONZAGA L. REV. 437, 457 (2009).

69 *See Miller* [2016] EWHC 2768 (Admin), ¶ 88.

airiti

亦見於 *Thoburn v. Sunderland city Council* 一案。本案 Steve Thoburn 為 Sunderland 的一名菜販，他因使用不合規定的丈量單位（磅），於 2011 年 4 月 9 日被法院判決有罪。他聯合其他 3 位與他有相同情況的人，共同上訴，主張 ECA 第 2 條第 2 項有關重量及丈量的規定，已隨著 1985 年稱量法（Weights and Measures 1985）的制定，而被默示廢除，故應遵守以 1985 年稱量法規定之公斤及磅皆為法定單位，認為政府不得因為使用磅而非公斤為單位，判定他們違法。然而，高等法院的判決推翻此一說法，認為 ECA 擁有憲法性法律地位，故不可透過一般法律適用的默示廢除方式，使之失效。

另一件與 ECA 法律相關案件為 *Buckinghamshire Country Council v. Secretary of State for Transport* 乙案[70]，亦認定 ECA 為一項憲法法律。本案係爭議題有二：一，是否應於發布政策決議書之前，先執行歐盟 2001/42/EC 指令規定的環境評估；二，目前的法案進行程序，是否符合歐盟 2011/92/EU 指令規定的程序要求。針對 ECA 法律地位的相關議題，英國最高法院於本案判決書中指出：英國沒有成文憲法，但包括《大憲章》（Magna Carta）、1628 年《權利請願書》（the Petition of Right 1628）、1689 年《權利法案及（蘇格蘭）權利要求》（the Bill of Rights and (in Scotland) the Claim of Rights Act 1689）、1701 年《吏治澄清法》（the Act of Settlement 1701）、1707 年《聯合法》（the Act of Union）、ECA、《人權法》（the Human Rights Act 1998）、2005 年《憲法改革法》（the Constitutional Reform Act 2005）等法律，在英國皆具有憲法性質。英國最高法院在 *Miller* 乙案，因此裁決 1972 年 ECA 是一項憲法性法律，對英國一般法律具有優先效力[71]。

（三）憲法性法律的意涵

ECA 規定歐盟法在英國法律體系的效力，以符合英國在歐盟之義務，雖然是法律形式及名稱，但從來沒有一項法律如同 ECA 在各層面皆如此深

---

[70] R (Buckinghamshire Country Council) v. Secretary of State for Transport [2014] 1 WLR 324, ¶¶ 78, 79, 206, 207.

[71] *See R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5, ¶ 67.

airiti

刻地影響英國政經、社會及人民的權利與生活，這也是歐盟超國家法律對英國及其他會員國法律體系帶來重大影響的一項明確例證。ECA 承認歐盟法律在英國之效力及適用，並確立英國移轉部分主權給歐盟之新的雙邊關係。ECA 顯示英國為了加入歐盟而對國會主權的「自我限制」。英國如果不願接受此一限制，自可退出歐盟。ECA 雖然是一項憲法性法律，仍難貶損英國的國會主權。英國透過公民投票選擇脫歐，反映了英國國會是法律主權者，英國選民是政治主權者。英國人民透過公投行使直接民主，乃是主權在民的一項實踐與例證[72]。

針對憲法性法律 ECA，因為不適用一般默示廢除原則，即不得透過訂定與舊法相衝突之新法，以新法默示廢除舊法之效力，故必須由國會新訂一項明示廢除原憲法性法律、或明確指出前法已不適用的新法，且該新法的法律位階亦必須為憲法性地位，以此新法廢除原有之憲法性法律[73]。

英國內閣政府在最高法院判決後，提出一項《歐洲聯盟（退出通知）法案》[74]本法案僅二條，第一條授權首相得啟動 TEU 第 50 條之脫歐通知；同時本條效力不受 1972 ECA 及其他法律之限制。第 2 條規定本法案之名稱為：2017《歐盟（退出通知）法案》。內閣政府在立法理由建議國會針對本法案採取「快速立法」（fast-track legislation），以便政府按原先計畫於 2017 年 3 月底前，啟動脫歐程序，避免英歐關係之不確定性[75]。

英國國會於 2017 年 3 月 13 日通過脫歐法案，授權梅伊首相可以啟動脫歐談判。該脫歐法律僅規定「首相可以依據 TEU 第 50 條規定，發佈英國退出歐盟之意向。」內容雖然簡單，但解決了英國脫歐程序之內部爭議。

David Jenkins 教授指出，憲法性法律的重要性在於這些法律規定了憲法性原則，甚至具體化這些原則。換言之，法律之所以成為憲法性法律，即是該法體現或具體規定了憲法性原則，尤其國家機關、憲政運作、權力劃分、

---

[72] 雷飛龍，前揭註36，頁249；LAWRENCE COLLINS, EUROPEAN COMMUNITY LAW IN THE UNITED KINGDOM 26-47 (4th ed. 1990).

[73] *See Thoburn* [2002] EWHC 195 (Admin), ¶ 63.

[74] European Union (Notification of Withdrawal) Bill, Bill 132, 56/2, Jan. 26, 2017.

[75] *Ibid*. Explanatory Notes, p. 3.

airiti

基本權利等憲政原則，故被歸類為憲法性法律[76]。此外，劍橋大學 David Feldman 教授界定：「憲法性法律建立國家機構並賦予其功能、責任及權力。這類的法律規定國家結構……憲法的主要功能是建立國家以及國家機構，並賦予國家及機構相關功能、權力及義務[77]。」簡言之，憲法性法律是有關國家機構的法律，以及對國家機構可以或可能產生直接或間接影響之法律[78]。

英國最高法院案件一般由 5 位大法官受理審查。在 *Miller* 案件，由全體 11 位大法官共同審查，以 8 票比 3 票裁定政府敗訴，內閣政府不得依據皇家特權，逕行啟動 TEU 第 50 條脫歐程序。*Miller* 案件是最高法院及其前身國會上議院上訴法院自 1876 年以來第一次全體大法官共同受理一件案件，顯示英國脫歐具有高度政治複雜性以及憲政重要性，對英國主權、多元法律、人民權利及英歐關係，皆將帶來重大深遠之影響，英歐雙方因此必須妥善談判。

三、歐盟條約第 50 條程序

（一）TEU 第 50 條之內容與立法背景

1. TEU 第 50 條之內容

TEU 第 50 條包括會員國脫歐程序及脫歐後未來雙方新關係之談判程序，茲分述如下。

「EU 第 50 條規定：

1. 任何會員國得依據其本國憲法規定及條件，脫離歐盟。
2. 該意圖脫離歐盟會員應將脫歐決定之意向通知歐盟高峰會。歐盟高峰會擬定「指引」作為談判之政治方針，以達成

---

[76] David Jenkins, *Common Law Declarations of Unconstitutionality*, 7 INT'L J. CONST. L. 183, 201 (2009).

[77] David Feldman, *The Nature and Significance of "Constitutional" Legislation*, 129 L. Q. REV. 343, 350 (2013).

[78] Farrah Ahmed & Adam Perry, *Constitutional Statutes*, 37 OXFORD J. LEGAL STUD. 461, 466-467 (2017).

airiti

脫歐後未來雙方關係安排之協定。該協定乃依據 TFEU 第 218 條第 3 項的規定進行談判，並應經由歐洲議會同意後，由歐盟部長理事會經由「條件多數決」通過，亦即協定必須獲得 65%歐盟人口，以及 20 個會員國以上之同意，才算通過。

3. 協定之談判，原則上，應自當事國通知歐盟啟動 TEU 第 50 條程序 2 年內完成，除非經由 27 個會員國同意情況下，才得進一步延長談判時間。協定生效後，或延長談判期間未獲同意，歐盟條約將不再適用於當事國，當事國正式退出歐盟。
4. 當事國在歐盟高峰會或歐盟理事會的代表不得參與歐盟高峰會或歐盟理事會的討論，或任何相關之決定。
   有關條件多數決的定義應按照 TFEU 第 238 條第 3 項 b 款之規定。
5. 若已脫歐之國家未來要求重新入盟，則其要求須依照 TEU 第 49 條之程序而行。第 49 條規定，新會員必須經由理事會「一致決」同意，才得加盟。」

2. TEU 第 50 條之立法背景

《里斯本條約》生效前，歐盟相關條約皆沒有脫歐規定。會員國脫歐的可能性及合法性在沒有規定及前例遵循情況下，較不明確。早期歐盟條約沒有退出條款被視為刻意省略，隱涵會員國加入歐盟乃對歐盟整合之持久承諾，因此單邊退出權與此承諾無法調和。歐盟自 1957 年《歐洲經濟共同體條約》以來，在各項條約前言規定歐盟將朝向建立「一個歐洲人民更加緊密聯盟」（an ever closer union among the peoples of Europe），亦即將往政治同盟方向邁進。此一長期目標重申於歐盟歷次的新條約。沒有明文規定會員國退出條款得以避免會員國對前揭歐盟共同目標產生質疑，並避免誘發會員國可以脫離歐盟之聯想；同時可以規避針對退出「實體」、「程序」、「影響」及「安排」等核心要件加以界定之艱鉅任務[79]。

[79] Phoebus Athanassiou, *Withdrawal and Expulsion from the EU and EMU: Some*

airiti

CJEU 於 1964 年 *Costa v. ENEL* 乙案裁決，「歐盟創設了一個沒有期限之聯盟，……對會員國及歐盟公民具有拘束力。會員國從本國法律體系移轉權利或義務給歐盟，構成對會員國主權之永久限制。據此，各會員國單邊行為或法律與歐盟法律或概念牴觸者，不得適用[80]。」

歐盟法與國際法的一項主要差異，在於國際法在主權國家之效力乃依據簽署國法律認定。歐盟法在會員國之效力則依歐盟法律。歐盟法院證成歐盟創立一個新的法律體系，獨立於會員國國內法，也有別於傳統國際法。歐盟會員國加入歐盟依 TEU 第 49 條，必須支持歐盟理念（value）。會員國單邊退出權，將違反歐盟持續深化整合之理念及立法目標。歐盟條約及法律對於會員國的憲政運作、法律秩序及人民生活等，皆帶來重大影響及實質變革[81]。

TEU 第 50 條脫歐條款之立法背景可回溯至歐盟於 2002 年至 2003 年舉行之「歐洲未來大會」（Convention on the Future of Europe），以制定新的《歐洲憲法條約》[82]，第 I-59 條及第 I-60 條規定會員國脫歐相關內容，事後

Reflections, ECB Legal Working Papers Series No. 10, at 11-12 (Dec. 18, 2009); 以及 Raymond J. Friel, *Providing a Constitutional Framework for Withdrawal from the EU: Article 59 of the Draft European Constitution*, 53 INT' L COMP. L. Q. 407, 408, 426 (2004).

80 Case 6/64, Costa v. ENEL [1964] E.C.R. 585 at 593, 594. 判決原文：「The Transfer by this States from their domestic legal system to the Community legal system of the rights and obligations arising under the Treaty carries with it a permanent limitation of their sovereign rights, against which a subsequent unilateral incompatible with the concept of the Community cannot prevail.」。本案為義大利律師Flamingo Costa認為義大利國家電力委員會（ENEL）違反義大利憲法及EEC Treaty，故不願支付1952里拉電費，而於米蘭法院起訴之事；米蘭法院提請CJEU針對EEC Treaty做出法律解釋。

81 TREVOR C. HARTLEY, EUROPEAN UNION LAW IN A GLOBAL CONTEXT: TEXT, CASES AND MATERIALS 2-3 (2004); Editorial Comments, *EU Law as a Way of Life*, 54 COMMON MKT. L. REV. 357, 358 (2017).

82 Treaty Establishing a Constitution for Europe, Oct. 29, 2004, 2004 O.J. (C 310) 1. 歐盟憲法條約之背景及論證，詳見洪德欽（2007），〈歐盟憲法之法理分析〉，洪德欽（編），《歐盟憲法》，頁13-80，臺北：中央研究院歐美研究所。

airiti

並成為 TEU 第 50 條之版本。脫歐條款乃為了因應歐盟擴大到 28 個會員國後之重大情勢變更，針對會員國可能退出歐盟，而預做安排，以維持歐盟穩定、團結，並持續歐盟整合。歐盟體認無法迫使主權國永久保留會員國資格並履行其義務，這是一種「政治現實」。另外，退出條款也得以解決沒有退出條款，而被解釋為不得退出歐盟之嚴格「守法主義」所可能產生的潛在法律爭端與政治危機[83]。

制憲大會針對脫歐條款討論三種模式。第一種是「國家優先」（State primacy）模式，認為會員國擁有絕對、立即且單邊脫離歐盟的權利。第二種是「聯邦優先」（Federal primacy）模式，禁止國家脫離歐盟，一日會員，終身成為會員。第三種是「聯邦協商」（Federal consultation）模式，會員國具有脫歐權利，但需與歐盟協商並獲其他會員國之同意[84]。TEU 第 50 條採取第三種模式做為最後版本。脫歐條款在歐盟條約「入憲」，乃是 28 個會員國的一項共同政治決定，說明會員國具有脫歐權利，顯示歐盟本質上乃由主權國家自願組成的「超國家組織」（supranational organization），仍然不是類似聯邦或聯邦國家之主權國家[85]。

在國際法上，脫歐條款才可以解決會員國退出條約之問題。會員國加入歐盟，簽署歐盟相關條約，依據《維也納條約公約》（The Vienna Convention on the Law of Treaties）[86]第 26 條，有效條約具有拘束力，必須由會員國善意履行，此即國際法上「條約必須遵守」（*pacta sunt servanda*）原則。第

---

[83] Piet Eeckhout & Eleni Frantziou, *Brexit and Article 50 TEU: A Constitutionalist Reading*, 54 COMMON MKT. L. REV. 695, 703-707 (2017).

[84] Praesidium of the European Convention, Title X: Union Membership, CONV 648/03, pp. 2, 9; Alain Lamassoure, *The European Union: Four Possible Models*, CONV 235/02, Brussels, 3 September 2002, p. 6; Friel, *supra* note 79, at 407; 以及 Allan F. Tatham, *Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling: EU Accession and Withdrawal after Lisbon*, *in* EU LAW AFTER LISBON 147-148 (Andrea Biondi, Piet Eeckhout & Stefanie Ripley eds., 2012).

[85] Piris, *supra* note 16, at 110-111; Takis Tridimas, *Brexit Means Brexit. Article 50: An Endgame Without an End?*, 27 KING'S L. J. 297, 301-302 (2016).

[86] Vienna Convention on the Law of Treaties, UNTS, Vol. 1155, pp. 332-353.

airiti

54 條及第 56 條規範條約如無關於退出之規定時之處理，對此解釋上仍多所歧異，且習慣國際法亦有所爭議，並無定論，為避免引發爭端，TEU 第 50 條乃明文規定，得以解決會員國片面退出可能違反國際法義務或引發雙方嚴重爭端等問題。歐盟已深化至貨幣同盟，另會員國擴增至 28 國。歐盟與會員國之間，以及會員國之間已高度整合，任一會員國（尤其是大國）之退出，皆會重大影響該國與歐盟及其他會員國間的法律關係，脫歐程序更應謹慎行事。脫歐條款在憲法性歐盟條約之明文規定因此有其必要，以提高脫歐法律關係及談判程序之明確性，並使雙方從事有秩序之脫歐安排[87]。

（二）英國脫歐程序

1. 脫歐通知及談判期限

TEU 第 50 條第 2 項規定，英國通知歐盟高峰會其脫歐意願後，脫歐程序正式啟動。歐盟高峰會於《里斯本條約》正式入憲，規定於 TEU 第 13 條及第 15 條。英國脫歐通知對象是歐盟高峰會，顯示脫歐乃是一項高度敏感性政治議題，需由歐盟高峰會受理，並擬定指引做為歐盟談判的政治方針，以維持有秩序脫歐並達成英歐未來關係之新安排。

依據 TEU 第 15 條第 2 項規定，歐盟高峰會乃由歐盟會員國國家或政府首長、歐盟高峰會主席、歐盟執委會主席等成員所組成。歐盟高峰會每三個月開會一次，如有需要亦得召開特別會議。

TEU 第 13 條已將歐盟高峰會納入歐盟單一組織架構（an institutional framework）之內，使歐盟高峰會具有歐盟憲法性條約地位，其決議因此具有高度政治意涵與政策導引作用。TEU 第 15 條第 1 項規定，歐盟高峰會應就歐盟發展提供必要的指引，同時必須界定歐盟一般性政治發展方向及優先目標。歐盟高峰會雖然不具立法功能，但其結論一般由執委會提案，以完成相關立法程序，據以推動並落實相關政策。

---

[87] Athanassiou, *supra* note 79, at 25-26.

airiti

歐盟近幾年遭遇許多重大危機，例如全球金融危機、歐債危機、難民、恐怖攻擊等，以及歐盟東擴與歐盟條約或歐盟體制之重大改革，皆由歐盟高峰會做出決定，英國脫歐亦不例外。歐盟高峰會因此成為歐盟因應重大危機，解決歐盟重大問題以及從事歐盟改革的最重要決策機制[88]。

歐盟針對脫歐談判，歐盟高峰會指示的基本立場是：（1）英國不通知則不啟動談判；同時也不事先談判英歐未來關係；（2）歐盟單一市場進入必須接受四大自由流動，包括人員自由流動；以及（3）不容英國選擇性市場進入（no single market "à la carte"），亦即英國不得僅挑選對自己有利部分從事談判，英歐關係的權利及義務必須平衡[89]。2 年談判期間對英國相當不利，尤其要在英歐未來關係爭取較好條件，就必須做出重大讓步及妥協。英國政府原本希望在脫歐通知前，與歐盟進行一些意見交換，但被歐盟所拒。

2. 英國脫歐談判程序及談判目標

TEU 第 50 條第 2 項規定英歐應就未來雙方關係之安排從事談判，以達成一項協定。該協定乃依據 TFEU 第 218 條第 3 項進行談判。第 218 條乃歐盟與第三國或國際組織間談判及簽署協定之一般性依據。與歐盟共同貿易政策（Common Commercial Policy, CCP）相關之協定談判及簽署，則另依據 TFEU 第 207 條規定。

TFEU 第 218 條一般協定的談判程序是，歐盟執委會或高級代表針對 CFSP 事項，向理事會提出一份談判建議提案，由理事會通過一項決定，一般是通過「談判指令」（negotiating directives），授權執委會啟動談判。理事會並任命歐盟談判人員或談判小組之組長。理事會在談判過程，亦得向談判人員下達指令以及任命一個特別委員會，執委會在談判過程必須與該委員會保持密切協商。

---

88 PAUL CRAIG, THE LISBON TREATY: LAW, POLITICS, AND TREATY REFORM 344 (2013).

89 European Council, *Remarks by President Donald Tusk after the Informal Meeting of 27 EU Heads of State or Government*, Statement and Remarks, 396/16, Brussels, 29 June 2016.

airiti

TFEU 第 218 條第 5 項至 11 項規定，理事會應依據談判人員之提議（proposal），以條件多數決方式，通過一項決定，授權簽署及締結該項協定。理事會決定一般事先必須獲得歐洲議會同意。歐洲議會在談判過程每一階段，皆應獲得及時及充分之告知。如有必要，理事會得依據 TFEU 第 218 條第 5 項規定決定，在協定生效之前暫時執行之。TFEU 第 218 條第 11 項規定歐盟法院在會員國、歐洲議會、理事會或執委會請求下，得就該協定是否符合歐盟條約規定表示意見。歐盟法院的意見如果是否定的，則協定不能生效，除非該協定經過修改，或歐盟條約經過修訂。

TFEU 第 218 條第 1 項規定，涉及貿易談判及協定，優先適用第 207 條。第 207 條對於第 218 條乃是特別法性質之條款，優先適用。英歐未來關係之談判可能僅依據第 218 條，或同時包括第 207 條之混合程序進行談判；最後達成一項第 218 條的綜合性協定，或另外包括一項新的 FTA 或貿易協定。所以，第 207 條共同貿易政策及貿易協定的談判程序亦應一併研究。

（三）英歐貿易協定談判程序

TFEU 第 207 條規定，歐盟 FTA 談判是由執委會事先提案並取得理事會的授權，即俗稱的「談判指令」之後，代表歐盟與特定 FTA 對象展開談判。談判指令一般包括談判的職權範圍、目標及指導事項等。執委會於談判過程與會員國以及歐洲議會緊密合作。FTA 談判結果最後須取得歐洲議會同意由理事會簽署，並經由全體會員國批准才能生效。理事會針對一般立法程序洽簽的協定，以條件多數決做出決定；但就服務貿易、智財權、外人直接投資、文化及視聽服務、社會健康及教育服務等事項，則仍採取一致決模式。所以，執委會在談判過程維持與歐洲議會及會員國的密切合作關係是有其必要的，以便 FTA 談判結果的順利通過及有效執行[90]。

TFEU 第 207 條第 3 項規定，執委會在執行共同貿易政策而從事對外談判時，應徵詢理事會所指派之特別委員會之意見，尤其是之前所謂的「一三三條規委員會」（Article 133 Committee）。《里斯本條約》生效後，133

[90] Piris, *supra* note 16, at 284-285.

airiti

條號已變更為 207 條，該委員會更名為「貿易政策委員會」（Treaty Policy Committee）。貿易政策委員會乃隸屬於理事會之一貿易政策諮詢委員會。該委員會由各會員國所派遣之資深或高階經貿專家或官員所共同組成。所以，委員會成員對本國政府經貿政策目標、其他會員國利益，以及歐盟共同貿易政策之運作皆有通盤並且深入之瞭解；委員會成員也皆為經貿外交沙場老將，熟悉實際談判技術，以爭取本國最大利益，主導歐盟共同貿易政策方向[91]。

TFEU 第 207 條及 218 條程序的主要差異是，第 207 條適用於 CCP 相關協定；第 218 條則適用於 CCP 以外之其他協定。第 207 條是特別法性質優先適用。其次，第 207 條理事會決策一般採取條件多數決，但有關服務貿易、智慧財產權及直接投資事項則採取一致決。第 218 條理事會一般也採條件多數決模式，除非歐盟條約明文規定必須一致決事項。另外，歐盟準會員之聯繫協定（association agreement）以及加入歐盟協定（accession agreements）採取一致決。第三，第 207 條由理事會設立的「貿易政策委員會」是常設性質，第 218 條委員會則依談判協定不同性質，成立不同委員會。

針對英國脫歐談判，英歐未來關係協定，範圍預期包括貿易以外其他事項，所以會涉及 TFEU 第 207 及第 218 條混合談判程序。談判結果可能是一項混合式綜合協定，也可能是各別一項英國脫歐協定與英歐未來關係協定。英歐未來關係得採取一項綜合式協定，或如同歐盟與加拿大分別簽署一項「戰略夥伴協定」（The Strategic Partnership Agreement, SPA）以及一項「全面經濟與貿易協定」（Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA）[92]。

---

[91] 洪德欽（2012），〈歐盟新一代自由貿易協定政策之研究〉，《歐美研究》，42 卷4期，頁681-683；洪德欽（2017），《WTO法律與政策專題研究》，三版，頁 417-418，臺北：新學林；以及 R. Leal-Arcas, *The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon*, 11 J. WORLD INVESTMENT & TRADE 463, 494-497 (2010).

[92] 洪德欽（2017），〈英國脫歐與英歐貿易關係之未來〉，《政治學報》，63 期，頁 48-50。

airiti

參、歐盟法律對英國之影響

一、歐盟法律的功能

（一）歐盟法律種類

歐盟法乃規範歐盟機構、會員國、歐盟公民及對外關係之法律，亦即歐盟之行為規範。歐盟法的法源主要包括：（1）歐盟條約；（2）歐盟通過的法律；（3）歐盟法院（CJEU）之判決；（4）歐盟法院確認的一般法律原則；以及（5）歐盟與第三國或國際組織簽署的國際條約等。歐盟條約具有「憲法性」最高法律位階，歐盟會員國在歐盟條約規定的農業、競爭、貿易、貨幣等領域，移轉主權給歐盟統一行使。會員國法律與政策在許多領域受歐盟法之規範，此乃會員國多元法律體系之一項重要法源與依據。歐盟條約連同會員國憲法也形成一種特殊的多元憲政體系或多元憲政主義[93]。

歐盟多元法律體系除了法律之外，也表現在歐盟法院發展的一般法律原則。一般法律原則乃歐盟法院判例法發展出之不成文法源[94]。TEU 第 6 條第 3 項規定，會員國共通之憲法慣例，應構成歐盟法一般原則。TFEU 第 340 條第 2 項規定歐盟法院法官得援引歐盟會員國普遍共通的一般法律原則，做為解釋參考及裁決依據。例如，平等原則、人權保護原則、法律安定（legal certainty）原則、合理期待原則、聽證原則、比例原則等[95]。

一般法律原則可能包括歐盟法院發展的特有原則，即使其靈感來源為國內法。例如會員國間之團結（solidarity）、機構平衡及歐洲利益[96]。一般法

---

93 Neil Walker, *The Idea of Constitutional Pluralism*, 65 MODERN L. REV. 317, 317 (2002); Neil MacCormick, *Beyond the Sovereign State*, 56 MODERN L. REV. 1, 6, 17 (1993).

94 洪德欽（2014），〈歐洲聯盟法的法源〉，《華岡法粹》，57期，頁6-15；以及 H. L. A. HART, THE CONCEPT OF LAW 94, 114 (2nd ed. 1994).

95 ALINA KACZOROWSKA, EUROPEAN UNION LAW 115-121 (3rd ed. 2013).

96 Constanze Semmelmann, *General Principles in EU Law between a Compensatory Role and an Intrinsic Value*, 19 EUR. L. J. 457, 457 (2013).

airiti

律原則在歐盟的實踐具有三項主要功能：（1）填補司法空白，避免某些會員國規避歐盟司法規範；（2）維護歐盟司法自主性，歐盟機構間以及會員國間之平衡，促進歐盟法律一致性適用；（3）促進歐盟法律的創新以及歐盟整合的發展[97]。

人權是歐盟法律受到會員國影響之一項例證，人權乃歐盟之核心價值，普遍深植於西歐國家的憲政傳統，經由歐盟法院之認肯，發展為人權保障原則，在歐盟條約明文規定，成為憲法性保障權利。

TEU 第 6 條規定《歐盟基本權利憲章》（EU Charter of Fundamental Rights）與 TEU 及 TFEU 應具有「相同法律效力」。TEU 將《歐盟基本權利憲章》納入並合併相關人權文件，使歐盟人權保障呈現法典化、憲法化之趨勢，而非僅是法律原則規定或政策理念宣示。歐盟公民人權保障不但來自條約明文規定，同時源自條約對歐盟機構、會員國與個人明確規定之義務。歐盟機構與會員國在適用歐盟法律與執行歐盟政策方面，皆應尊重人權保障。人權保障也具有共同標準，隨著歐盟擴大，逐漸歐洲化；另外在歐盟對外條約人權條款之運作下，產生外溢效果，提高歐盟影響力[98]。

歐盟將人權入憲對歐盟多元法律具有深刻且廣泛之意義與影響，包括：（1）反映歐盟及會員國在《里斯本條約》已將歐洲人民最關心之人權保障加以具體規範；（2）提供歐洲人民更為完整之人權保障；歐洲人民除了本國之外，另外將得到歐盟與歐盟法院之額外保障，形成「多層級」人權保障[99]；（3）確保人權保障一致適用於歐盟所有會員國，對於提升新入會之 10 個中、東歐國家之人權標準，尤具意義，促進歐盟人權理念之普及與歐洲化；

---

97 TAKIS TRIDIMAS, THE GENERAL PRINCIPLE OF EC LAW 349-350 (1999).

98 洪德欽（2004），〈歐盟對外貿易與發展協定之人權條款：規定與實踐〉，《歐美研究》，34卷1期，頁150-151、181-182; Philip Alston & J. H. H. Weiler, *An Ever Closer Union in Need of a Human Right Policy: The European Union and Human Rights*, *in* THE EU AND HUMAN RIGHTS 64-66 (Philip Alston ed., 1999).

99 廖福特（2001），〈人權宣言？人權法典？：「歐洲聯盟基本權利憲章」之分析〉，《歐美研究》，31卷4期，頁744; Elise Muir, *The Fundamental Rights Implications of EU Legislation: Some Constitutional Challenges*, 51 COMMON MKT. L. REV. 219, 219-220 (2014).

airiti

（4）實現基於基本人權之歐盟民主與法治制度，發揮歐洲文明與道德遺產之影響力；（5）歐盟公民共同享受這些權利，同時意味對於他人、後代與人類之共同責任與義務；以及（6）使基本權利成為歐盟憲法之核心內容與主要特徵；另外擴大歐盟人權之範圍，形成歐盟多元法律創新之一股新活水[100]。

（二）歐盟法院之功能

歐盟多元法律受到會員國法律、憲政原則及司法實踐之影響；相反地，歐盟法律的直接適用及優先效力原則，也深刻影響會員國及歐洲人民的權利關係。歐盟法律在歐盟統合及多層級治理扮演一項重要功能。尤其，歐盟法透過歐盟法院的判決及統一解釋，促進歐盟法之統一適用及會員國法律的調和及創新[101]。歐盟法院乃歐盟條約及法律的守護者，以及歐盟整合的促進者，對當代多元法律體系的發展與創新，提供了重要啟發與參考[102]。

歐盟法院在歐盟統合所發揮之功能包括：（1）建立創新多元法律秩序，其所規範之法律關係主體包括歐盟機構、各會員國、歐盟法人（公司）、歐盟組織官員以及歐盟公民等；（2）促進歐盟統合之進展，歐盟法院之裁決一般皆以「歐洲利益」原則作為通盤考量基礎，以促進歐盟統合以及各國合作；（3）歐盟法治政治的建立，歐盟機構以及各會員國皆應接受歐盟法院之強制管轄，不能附有任何保留條件[103]。

---

100 洪德欽（2006），〈歐盟東擴與人權歐盟化〉，洪德欽（編），《歐洲聯盟人權保障》，頁243-249，臺北：中央研究院歐美研究所; Luis Ortega, *Fundamental Rights in the European Constitution*, 11 EUR. PUB. L. 363, 363-364 (2005).

101 Alec Stone Sweet, *Constitutionalism, Legal Pluralism, International Regimes*, 16 INDIANA J. GLOBAL LEGAL STUD. 621, 622, 630, 636-638 (2009).

102 W. Andrew Axline, *Legal Integration through Judicial Fiat*, 7 J. COMMON MKT. STUD. 217, 217 (1968); L. NEVILLE BROWN & FRANCIS G. JACOBS, THE COURT OF JUSTICE OF EUROPEAN COMMUNITIES 240 (1983).

103 Geoffrey Garrett, *The Politics of Legal Integration in the European Union*, 49 INTEGRATION ORGANIZATION 171, 171 (1995); Taki Tridimas, *The Court of Justice and Judicial Activism*, 21 EUR. L. R. 199, 199 (1996).

airiti

歐盟法院也透過判決建立歐盟條約以及法律（規則、指令）具有直接適用以及優先效力等原則。歐盟法院對歐盟多元法律的貢獻另外包括：（1）統一適用於歐盟，不受各會員國政治干擾，以保護歐盟、會員國與歐盟公民之合法權益；（2）歐盟法院之判決或解釋政治性考慮非常高，其管轄範圍不以法律性爭議案件為限，尚受理政經、社會性質之爭議案件；（3）發展一般法律原則，成為歐盟法源之一股新活水、有效促進歐盟統合進展、英國法系與歐陸法系之調和，並激勵了歐洲法律體系之改革與發展[104]。歐盟法院採取「司法積極主義」（judicial activism），在歐盟超國家組織建制上，以及歐盟多元法律之發展與實踐上，發揮了重要功能，扮演一關鍵角色[105]。

二、歐盟法律之特徵

（一）歐盟擁有部分主權

主權一般乃被視為國家最高權力，對內可訂頒法律、拘束人民；對外具有獨立性，不受他國干涉。其次，基於主權之最高性與絕對性，主權普遍被認為不可分割。歐盟法院在 1962 年 *Van Gend En Loos* 乙案，確定歐盟擁有主權，判決裁定：「歐盟組織依條約規定被賦予主權，該等主權之行使足以影響會員國及其人民。會員國之主權因此受到限制[106]。」

---

[104] Thomas Horsley, *Reflection on the Role of the Court of Justice as the 'Motor' of European Integration: Legal Limits to Judicial Lawmaking*, 50 COMMON MKT. L.REV. 931, 931 (2013).

[105] Joseph H. H. Weiler, *Journey to an Unknown Destination: A Retrospective and Prospective of the European Court of Justice in the Area of Political Integration*, 31 J. COMMON MKT. STUD. 417, 418-421 (1993); Anne-Marie Burley & Walter Matti, *European Before Court: A Political Theory of Legal Integration*, 47 INT'L ORGANIZATION 41, 45-52 (1993).

[106] Case 26/62, Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen, 1963 E.C.R 1. 本案為1960年荷蘭公司Van Gend en Loos不服荷蘭海關對其課徵之關稅，認為稅率超過1958年的《羅馬條約》（即《建立歐洲經濟共同體條約》，Treaty establishing the European Economic Community, EEC Treaty），因此於荷蘭法院對本國政府提起訴訟，荷蘭法院因此向CJEU提請法律解釋。

airiti

歐盟法院在 1964 年 *Costa v. ENEL* 乙案進一步裁定：「歐盟條約有別於一般國際條約，已為自己創設了一法律體系，使其條約於生效後就成為會員國法律之一部分，並且具有拘束力。會員國並且共同創設了一沒有期限限制之共同體，該共同體擁有自己組織機構、法律人格、對外交往能力、部分獨立主權；會員國因此在某些領域限制其國家主權之行使。共同體因此創設了一法律體，並對會員國以及歐體公民具有拘束力[107]。」

英國為了加入歐盟，由國會立法通過 ECA 1972，並於 1973 年 1 月 1 日生效，確立英國移轉部分主權給歐盟的新雙邊關係。歐盟法不但是一項法律體系，並且也建立了一個制度，即歐盟組織，並且實際上有效施行及運作。歐盟法的特殊性質及有效實施已使歐盟內部相關各方有密切及直接關係，包括歐盟機構、會員國、企業及個人等。歐盟法之直接效力及優先效力，在歐盟法院實踐上已獲得確立，並被會員國所支持及接受。所以，歐盟法律對於國內法而言，並非僅是形式上的類似性，而是已具備功能上及內容上之類似性。因此，沒有任何其他國際規則如同歐盟法律一樣接近於國內法。ECA 也顯示英國接受歐盟法對英國法律具有上位階法律之「自我認知」（self-understanding）[108]。

在 *R (Factortame Ltd) v. Secretary of State for Transport* 案，Bridge 法官主張，歐盟法對國會主權的挑戰，是奠基於 ECA 賦予歐盟法之權力，而 ECA 是由國會制定及通過之法律，這些主權的退讓皆為國會自願為之。所以，英國的國會主權傳統並非被動地受到歐盟法限制，對主權所設的所有限制，皆是國會自願為之的[109]。雖然表面看來，加入歐盟後，英國國會主權受到限制，但實際上，這也是國會透過訂定 ECA 所做之退讓；換言之，歐盟法在英國

---

[107] *See* Costa v. ENEL, 1964 E.C.R. 585, at 593-594.

[108] Daniel Bethlehem, *International Law, European Community Law, National Law: Three Systems in Search of a Framework, in* INTERNATIONAL LAW ASPECTS OF THE EUROPEAN UNION 180 (Martti Koskenniemi ed., 1998); 以及 JULIE DICKSON, EVOLUTION AND LEGAL THEORY 24-25 (2001).

[109] Case C-221/89, R (Factortame Ltd) v. Secretary of State for Transport, 1991 E.C.R. I-3905.

airiti

的直接適用及優先地位等效力是來自於 ECA，對國會主權的限制是國會依其自由意志而定，若國會不再願意退讓主權，得透過立法廢除 ECA，甚至退出歐盟而取回法律控制權[110]。

（二）歐盟法律之效力

歐盟多元法律之一項重要特徵是歐盟法律具有直接適用及優先效力。歐盟條約如果具有明確性（clear and precise）、完整性（perfect and complete），以及不附條件（unconditional）等條件則具有直接適用效力，其實施行無需歐盟機構或會員國之立法程序之轉化。歐盟法院在 1962 年 *Van Gend En Loos* 乙案認肯歐盟條約具有前揭直接適用效力[111]。

在歐盟法律方面，TFEU 第 288 條規定「規則」具有直接適用效力，不須會員國進一步立法轉化為國內法，對會員國具有拘束力，個人也得直接援引規則請求國內法院保護其權益。直接效力之法理是，如果個人權利因會員國侵犯歐盟法律受損卻得不到救濟，將使歐盟法律效力之完整性受到影響。國家法院不將歐盟法律納入考慮，也將削弱歐盟法律之實際效果。歐盟多元法律體系對個人及歐盟公民因此具有重大意涵，提供歐盟層級之保障。

在優先效力方面，歐盟法與會員國國內法相互牴觸時，歐盟法具有優先於國內法適用之效用。1964 年 *Costa v. ENEL* 乙案，歐盟法院認為歐盟法構成各會員國國內法體系之組成部分，各國及其法院必須加以遵守。歐盟法院裁決：「各會員國基於條約（EEC）規定，從本國法律體系移轉權利給歐盟法律體系，構成對會員國主權之永久限制。據此，各會員國單邊行為或法令與歐盟法律牴觸者，不得適用[112]。」

---

[110] N. W. Barber, *Against a Written Constitution*, 11 PUB. L. 11, 15-18 (2008); House of Commons European Scrutiny Committee, *supra* note 60, at 17-20.

[111] See *Van Gend en Loos*, 1963 E.C.R 1, at 13, Alan Dashwood, *The principle of Direct Effect in European Community Law*, 16 J. COMMON MKT. STUD. 229, 231 (1977).

[112] *See* Costa v. ENEL, 1964 E.C.R. 585, at 593-594. 判決原文：「The transfer by this States from their domestic legal systems to the Community legal system of the rights and obligations arising under the Treaty carries with it a permanent limitation of their sovereign rights, against which a subsequent unilateral act incompatible with the

airiti

歐盟法院在 1970 年 *Internationale Handelsgesellschaft* 案及 1978 年 *Simmenthal* 案，皆闡述了歐盟法優先原則，表示當國內法與歐盟法衝突時，不論國內法規定是先於或後於歐盟法，皆應忽略國內法的規定，而以歐盟法為適用之法律，以確保歐盟共同利益，以及維持歐盟法的統一適用[113]。

歐盟法律優先於會員國接受歐盟法後所制定之國內法。各會員國不得以事後訂頒之國內法為由而不適用歐盟法律。TEU 第 4 條第 3 項規定會員國必須依據真誠合作（sincere cooperation）原則，採取任何措施以廢除違反歐盟法的國內相關法規。歐盟法律之優先適用才足以確保：（1）歐盟法律之直接效力及直接適用[114]；（2）防止會員國不履行歐盟法律之義務；（3）防止歐盟法律在各會員國之適用產生不同效果，而影響歐盟法律功能及歐盟目標之實現[115]。

歐盟法促使會員國法律逐漸調和及趨同，會員國因此形塑了內含歐盟法律的多元法律體系。另一方面，歐盟法律也同時受到不同會員國法律之影響，而呈現創新性與包容性，建構了一種多元法律體系，提供會員國及歐盟公民多層級保障，並促進全球多元法律體系之發展[116]。

---

concept of the Community cannot prevail.」

113 Case 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr und Vorratsstelle Fur Getre und Futtermittel 1970 E.C.R. 1125. 本案為德國公司 Internationale Handelsgesellschaft mbH 認為歐盟共同農業政策（The Common Agricultural Policy）的出口證照制度與德國憲法賦予該公司出口商品的權利相牴觸，故向德國法院提起訴訟，德國行政法院進而將案件提交至CJEU；以及 Case 106/77, Amminisreazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA, 1978 E.C.R. 629. 本案為義大利公司Simmenthal S.p.A.自法國進口牛肉，被義大利主管機關依據該國法律收取58萬1,480里拉的進口檢驗費，該公司認為此為妨礙貨品自由流通的手段，違反歐盟法，故向義大利法院提起訴訟，後案件被提交至CJEU。

114 *See Simmenthal*, 1978 E.C.R. 629.

115 PAUL CRAIG & GRÁINNE DE BÚRCA, EC LAW: TEXT, CASES, & MATERIALS 244-245 (1996).

116 WILLIAM TWINING, GENERAL JURISPRUDENCE: UNDERSTANDING LAW FROM A GLOBAL PERSPECTIVE 18-24 (2009); Francis Snyder, *Governing Global Legal Economic Globalization: Pluralism and European Union Law*, 5 EUR. L. J. 334, 369 (1999).

airiti

（三）歐盟個人及公民權之保障

歐盟多元法律體系之主體，除了歐盟機構及會員國之外，包括歐洲人民個人，並創設了「歐盟公民權」，有別於一般國際組織之主體僅限於國家，形成歐盟多元法律體系之一大特徵。

TEU 第 1 條第 2 項規定，歐盟之目的於創立一個促進歐洲人民間更加緊密之聯盟。第 2 條規定歐盟奠基於尊重人格尊嚴、自由、民主、法治、平等及尊重人權等理念，這些皆與個人權益息息相關。尤其，TFEU 第 18 條規定歐盟法律及政策皆需將這些理念納入考量，以提供歐盟個人高標準及多層級的保障。

TEU 第 3 條規定歐盟目標在於促進和平、理念及歐洲人民福祉。歐盟應提供歐盟公民一個自由安全及公平的環境，以及沒有內部障礙，以確保人員自由流動。TFEU 第 45 條規定歐盟應確保勞工在內部市場之自由移動，並廢除勞工歧視之相關政策及措施。

個人在歐盟法成為主體，不再僅是客體，也經由歐盟法院實踐加以認肯。1962 年 *Van Genden Loos* 乙案，歐盟法院所要處理之問題乃有關個人是否得依據歐盟法，在本案乃指《歐洲經濟共同體條約》，在其本國法院進行訴訟，以保障歐盟法規定下之權利。歐盟法院認為歐盟乃以共同市場為基礎，《歐洲經濟共同體條約》已非單純締約國相互間權利義務關係之約定，其功能直接影響到個人。據此歐盟法院裁決：「共同體創立了一種新的國際法律秩序，國家為了其自身利益，在特定領域限制了其主權。這一法律秩序之主體不僅包括會員國，並且也包括其國民。共同體法獨立於會員國法律體系之外，對個人不但課徵義務，同時賦予權利。這些權利不但來自條約明文規定，同時也源自條約對歐盟機構、會員國及個人所明確規定之義務。[117]」

---

[117] See *Van Gend en Loos*, 1963 E.C.R 1, at 12. 判決原文為：「The conclusion to be drawn from this is that the Community constitutes a new legal order of international law for the benefit of which the States have limited their sovereign rights, albeit within limited field, and the subjects of which comprise not only Member States but also their nationals. Independently of the legislation of Member States, Community

airiti

在歐盟公民權方面，規定於 TFEU 第 18 條至第 25 條，成為歐盟公民權之法律依據。第 20 條規定：「任一會員國國民得享有歐盟公民權，歐盟公民權係屬額外的權利而非取代原會員國之公民權。」歐洲會員國人民因此擁有雙重公民權，除了母國公民權之外，另享有歐盟公民權。歐盟公民權規定於第 20 條第 2 項，其權利內容包括[118]：

(1) 在會員國自由遷徙及居住之權利。
(2) 在其定居國，針對歐洲議會議員及會員國地方選舉，享有與地主國國民相同之投票權及被選舉權。
(3) 本國在第三國未設置外交或領事機構者，得向其他會員國之外交或領事機構請求與該國國民同等之保護。
(4) 得向歐洲議會與歐洲監察使（Ombudsman）請願，且得以本國語文向歐盟機構發函，並以本國語文取得回覆。

第 24 條規定歐盟公民具有「創制權」（Initiative rights），規定連署達 100 萬歐盟公民以上，得請求歐盟執委會提出法案[119]。第 24 條第 3 項規定，歐盟公民得擔任歐盟機構官員，獨立行使職權，不得尋求本國政府之指示。歐盟公民具有上述參政權及外交庇護權，擴大了會員國公民權之範圍。會員國公民成為歐盟主體，具有多重公民身分（multiple demoi），這是歐盟多元法律體系之一項重要特徵。歐洲人民透過此一多元法律體系，與歐盟產生實質關係，其權利也得到歐盟多元法律的多層級保障[120]。

---

law therefore not only imposes legislation on individuals but is also intended to confer upon them rights which become part of their legal heritage.」

118 Carlos Closa, *Citizenship of the Union and Nationality of Member States*, 32 COMMON MKT. L. REV. 487, 487-518 (1995).

119 Regulation (EU) No 211/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 on the citizens' initiative, 2011 O.J. (L 65) 1.

120 J. H. H. WEILER, THE CONSTITUTION OF EUROPE 344-345 (1999).

airiti

三、歐盟法律對英國多元法律體系之影響

（一）歐盟法對英國多元法律之發展

1. 歐盟法在英國之效力及適用

於 2017 年 1 月，約有近 19,000 項歐盟法律實施中，主要為規則、指令、決定以及國際協定。TFEU 第 289、290 及 291 條規定歐盟派生法（secondary legislation）種類及效力，分別為立法法律（legislative acts）、委任法律（delegated acts）與執行法律（implementing acts）。立法法律為法律法案（legal acts），以「一般立法程序」（ordinary legislative procedure）或「特別立法程序」（special legislative procedure）通過。這類法律包括：歐盟規則、指令與決定[121]。

「直接適用」乃指歐盟法不須經由會員國國內立法轉換，自其生效（在法律規定生效日期，或法律公布於歐盟公報後第 20 天）便可直接適用於會員國。歐盟條約的條款可以直接適用。TFEU 第 157 條規定：「所有會員國應確保平等薪資原則，使勞工不論男女，皆能獲得同工同酬的待遇。」歐盟法院在 1976 年 *Defrenne* 乙案確立，該條文應「直接適用，因而產生法院必須保障之個人權利。」在 1990 年 *Barber* 乙案，歐盟法院則判決：TFEU 第 157 條直接適用於各類歧視。對於歧視之判定，只能以該條規定之同工同酬標準為依據，毋須透過其他國家或歐盟之措施進行定義[122]。」

歐盟規則依據 TFEU 第 288 條，具有「普遍適用性」（general application），不僅具有完全拘束力，也直接適用於所有會員國。歐盟規則的法律效力，是同時、自動並一致對所有會員國國內法律產生拘束力。

---

[121] 歐盟立法程序，另見洪德欽，前揭註94，頁18-23; Craig, *supra* note 88, at 32-45. 評論詳見The Economist, *The Long Arm of European Law: Why Britain Cannot Entirely Escape from the European Court of Justice*, 424 THE ECONOMIST 46, 46 (2017).

[122] Case 43/75, Defrenne v. Sabena, 1976 E.C.R. 455, ¶ 24.

airiti

原則上，歐盟規則直接適用於所有會員國，不須國內進一步訂定法令。依據直接適用原則，歐盟法律生效後，有可能出現必須修正現行國內法規，使之與歐盟規則維持一致的情況。在英國有時也需訂定進一步的施行條款或措施以執行歐盟規則。例如，有關手機漫遊的歐盟規則 2015/2120（EU Regulation 2015/2120），在英國是由 2016 年「網路開放規則」（Open Internet Access（EU Regulation）Regulations 2016）執行[123]。歐盟法律之適用及共同政策之實施，形塑了歐盟對會員國的「多層級治理」（multilevel governance）[124]。

英國為二元論（dualist）國家，不同於許多持一元論的歐陸國家。在一元論國家，只要批准條約，條約義務便能直接適用於國內法，例如法國憲法第 55 條及荷蘭憲法第 94 條。在二元論國家，除非條約通過立法轉換為國內法律，否則政府批准的條約並不會「自動執行」（self-executing）。在英國，除非條約經轉換而納入國內法，否則國內法院無權代表政府或個人執行條約權利及義務，此為憲法要求[125]。英國國會通過 ECA 1972，使歐盟條約之權利及義務得以在國內法中生效並被履行，以符合《維也納條約公約》第 26 條條約必須由各國誠信履行之規定。

ECA 1972 第 2 條第 1 項授權直接適用的歐盟法（例如歐盟規則），使其得以在沒有國內進一步立法情況下，於英國法中自動產生法律效力，歐盟規則因此自動成為英國法律。歐盟規則應相同適用於全體歐盟會員國，它們不僅取代現行任何與之不一致的法律，且英國立法機關皆須修正自身法律以符合歐盟規則。英國據此通過 ECA 以解決歐盟法直接適用問題，並具體規定於 ECA 第 2 條第 1 項。

---

123 Regulation 2015/2120, 2015 O.J. (L 310) 1. 另外，The Open Internet Access EU Regulation 2016, 詳見 Statutory Instruments (UK), 2016 No. 607, Electronic Communications.

124 藍玉春（2005），〈歐盟多層次治理：論點與現象〉，《政治科學論叢》，24 期，頁69-70; Fritz W. Scharpf, *After the Crash: A Perspective on Multilevel European Democracy*, MPLFG DISCUSSION PAPER 14/21, at 16-17 (2014).

125 David Feldman, *The Internationalization of Public Law and its Impacts on the UK*, *in* THE CHANGING CONSTITUTION 132-161 (Jeffrey Jowell & Dawn Oliver eds., 2011).

airiti

歐盟審查委員會（European Scrutiny Committee）於「2010-11 歐盟法案與國會主權」（2010-11 EU Bill and Parliamentary Sovereignty）報告，說明了第 2 條第 1 項的憲法重要性：

第 2 條第 1 項現適用於歐盟法，透過條約修正的「創設」（created by）或歐盟法院解釋之「源生」（arising under），歐盟法的內涵不斷與時俱進。因此，當某一歐盟規則生效，將自動成為國內法的一部分。第 2 條第 1 項特殊之處在於，其賦予歐盟法直接適用的效力，不必每次都需經過國內立法的轉換。通常在二元論國家，透過國內立法將國際法義務納入國內法為必要之條件。歐盟法院判例法的實踐，也認肯國內法院有義務使第 2 條第 1 項具有完全效力[126]。

在優先效力方面，ECA 第 2 條第 4 項以及第 3 條第 1 項規定歐盟法律在英國之優先效力，如同歐盟法院的解釋，乃指歐盟法律凌駕於國內法律之上。若對歐盟法律產生疑義，英國法院須將問題呈交給歐盟法院進行裁決。根據 ECA 第 2 條第 4 項規定，國會制定的法律，於 1973 年 1 月 1 日 ECA 生效後，皆須遵守歐盟法律的要求。這使英國法院有義務不適用（dis-apply）與歐盟法律不相符的國內法。在著名的 *Factortame* 乙案[127]，1988 年《商船法》第二部分（Part II of the Merchant Shipping Act 1988）被上議院，即現在之最高法院認為不符合歐盟法，而拒絕適用。根據同樣原則，上議院也拒絕適用 1978 年《就業保護法》（Employment Protection (Consolidated) Act 1978）中的歧視條款[128]。

根據第 2 條第 4 項所賦予英國法院不適用違反歐盟法的國內法律的權力，顯示法院得以拒絕某項法律之效力，等同拒絕了國會的立法權力。這是相當獨特的設計，也僅有 ECA 賦予法院如此權力。例如，根據《人權法》，英國法院有權發布不合法聲明（declaration of incompatibility），但卻無法廢

---

126 House of Commons European Scrutiny Committee, *supra* note 60, at 5.

127 Factortame (No 1) [1990] 2 AC 85; Factortame (No 2) [1991] 1 AC 603.

128 R v. Secretary of State for Transport, ex p. Equal Opportunities Commission [1995] 1 AC 1.

airiti

止違規的條款。ECA 規定歐盟法對英國法之優先效力以及歐盟法院的司法管轄權，確定了歐盟法在英國的位階高於一般法律，以及奠定包括歐盟法律內涵的英國多元法律體系之基礎。加入歐盟對英國的國會主權、憲政慣例、普通法及人民權利等，皆有重大深遠之影響，可視為一項憲政變遷及法律革命[129]。

2. 必須受歐盟法院管轄

CJEU 隸屬於歐盟，負責解釋歐盟法，使歐盟法一致地適用於所有會員國，同時也擔負解決會員國政府及歐盟機構間法律糾紛的工作；另一方面，在特定情況下，當個人或企業認為歐盟機構對其個人（企業）利益有所損害時、或個人認為會員國損害其權益時，亦可提請 CJEU 判決。簡言之，CJEU 的職責大致有 5 種：解釋法律、執行法律、廢除歐盟法律、確保歐盟採取相應行動，以及制裁歐盟機構[130]。由於歐盟法的兩大原則：直接效力及優先適用，使 CJEU 成為世界上最有影響力的超國家法院（supranational court）[131]。

英國於 1973 年加入歐盟後，依據 ECA，遵守歐盟法律，除了使歐盟法適用於英國國內法外，在執行判決時也得參考 CJEU 的判例；不同於以往只參考英國法院判例，這無非為英國法院提供了較廣泛的判例參考範圍。但同時也使英國法院受到 CJEU 的限制，因為除了過往判例參考外，CJEU 也負責對法律進行解釋，尤其在涉及有關歐盟國家的法律爭議時，上訴至上議院的同時，也須經由 CJEU 的先行裁決（preliminary ruling）[132]。依據 ECA 第 3 條第 1 項，英國法院必須依據 CJEU 相關判例中及原則進行判決[133]。

---

[129] T. R. S. Allan, *Parliamentary Sovereignty: Law, Politics and Revolution*, 113 L. Q. REV. 443, 443-445 (1997).

[130] European Union, *Court of Justice of the European Union (CJEU)*, https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_en (last visited May 26, 2017).

[131] H. M. Government, *supra* note 14, at 13.

[132] 雷飛龍，前揭註36，頁248；T. C. HARTLEY, THE FOUNDATIONS OF EUROPEAN COMMUNITY LAW 281-282 (8th ed. 2014); Case C-221/88, CECA v. Busseni, 1990 E.C.R. I-495, ¶ 8-17.

[133] ECA Article 3 (1).

airiti

依據 CJEU 的建議，會員國法院對歐盟法之效力或解釋有疑義時，應提請 CJEU 進行先行裁決，做為國內法院的判決依據[134]。由此可知，會員國法院在判決時，除了必須遵守歐盟法以外，在解釋歐盟法上也應依據 CJEU 的意見，削弱了會員國法院的裁判權。

先行裁決程序，規定於 TEU 第 267 條，是歐盟特有的管轄權，以確保 CJEU 得對歐盟法律進行統一解釋，並確保歐盟法在所有會員國一致適用，且具有同等效力。TFEU 第 267 條第 2 項規定，會員國法院或仲裁機構（tribunal）認為，需要歐盟法院的判決方能對爭議案件做出決定時，可向歐盟法院尋求「先行裁決」。先行裁決是針對具體問題，歐盟法院的角色在於回答這些問題：歐盟法院並不負責解決兩造之間的爭端，其僅是讓國內法院針對案件事實申請裁決。歐盟法律制度的兩大支柱－直接適用原則及優先效力原則，透過先行裁決程序而確立，深刻影響英國多元法律發展與憲政實踐。

3. 英國憲法之創新

英國工黨政府於 1967 年曾透過白皮書評估加入歐盟的憲法意涵，成為 1972 年 ECA 立法的重要基礎[135]。白皮書指出，必須訂定法律以執行不具直接效力的措施，此外，也須進一步立法以使後續歐盟法律於英國生效。歐盟的法律條款「意圖於會員國發揮直接效力」，也應有相關立法因應：

> 立法實乃必要，因為根據我們的憲法法律，遵守條約本身並不代表其便具有改變國內法的效力，即便條約條款有意於會員國內享有作為法律的直接效力[136]。

---

[134] CJEU, Recommendation 2012/C 338/01.

[135] LORD CHANCELLOR'S DEPARTMENT, LEGAL AND CONSTITUTIONAL IMPLICATIONS OF UNITED KINGDOM MEMBERSHIP OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, 1967-5, Cmnd. 3301.

[136] *Ibid*. ¶ 22.

airiti

白皮書進一步指出，「相關立法應涵蓋英國加入時已生效之法律，以及歐盟未來通過之法律」。英國加入歐盟時，歐盟既有現行法律不會造成問題，因為已事先接受（acceptance in advance），而成為英國法律的一部分，這是一種「憲法創新」，在英國是史無前例[137]。

> 英國加入歐盟後，Denning 法官認為：
> 歐盟法律已是英國法的一部分，兩者若出現不一致的情況，歐盟法律具有優先效力。然而，這並不是指歐盟法律取代英國法，而是指歐盟法律做為英國法的一部分，將凌駕任何與之不一致的英國法律[138]。

在英國，依據 ECA 第 2 條第 1 項規定，歐盟規則及特定歐盟條約之條款，在英國國內法院具有直接效力，不需要透過國會進一步立法，得自動成為英國法的一部分[139]。這項規定讓歐盟法得成為英國法院所依循的法律。英國在加入歐盟以前，法院判決時依循的是英國國內法、英國判例、專家學者的見解、司法慣例等，但在成為歐盟會員國後，歐盟條約及法律將直接或透過次級立法成為英國法的一部分，並在判決時若對歐盟法的效力或解釋有爭議時，必須提交 CJEU 先行裁決，凡此皆影響了英國國內法的內容，並因歐盟法的加入，依據 ECA，英國法與歐盟法相牴觸時，優先適用歐盟法。

另外，英國及歐盟其他會員國也必須遵守歐盟與非歐盟會員國簽訂的國際條約，CJEU 在 1987 年 *Demirel v. Stadt Schwäbisch Gmünd* 案確立此項原則，即歐盟與第三國簽訂之條約或協定，在歐盟會員國具有直接適用效力；前提是該條約必須明確規定相關義務，且不需採取其他後續措施來完成該義務，則相關條約或協定便對會員國有直接適用效力[140]。凡此種種，在在皆是歐盟法律對英國憲法的創新，大大豐富了英國多元法律體系之內涵。

---

137 *Ibid*.

138 Macarthys Ltd v. Smith [1981] 1 QB 180, at 200.

139 House of Commons European Scrutiny Committee, *supra* note 60, at 5.

140 Case 12/86, Demirel v. Stadt Schwäbisch Gmünd, 1987 E.C.R. 3719, at 3722, 3730. 本案為土耳其國民Mrs Meryem Demirel持觀光簽證進入德國，與其土耳其籍但持

airiti

（二）英國多元法律之實踐

1. *Factortame I* 案例

歐盟法律直接適用在 1990 年 *Factortame I* 案[141] 獲得歐盟法院的確認，本案乃涉及英國於 1988 年修正《商船法》（Merchant Shipping Act 1988），排斥西班牙公民在英國註冊的漁輪公司在英國海域操作之權利，以減少占用歐盟共同漁業政策分配給英國的捕魚配額。西班牙公民在英國註冊的漁輪公司訴請英國法院頒發初步禁令（preliminary injunction），禁止該法之實施。初審法院（Divisional Court）同意原告主張，頒發一項初步禁令。但是上訴法院撤銷了禁令，認為它違反英國法院無權干涉國會法律的不成文憲政傳統。Factortame 將此案上訴至最高法院，而最高法院向歐盟法院請求先行裁決，確認歐盟法是否凌駕英國法，因而授權（empower）或使英國法院背負頒發禁令的義務，以保障歐盟法所規範之權利。

歐盟法院在本案之先行裁決明確指出，會員國不得透過事後法律阻礙歐盟法的適用，禁止 1988 年《商船法》施行之初步禁令因此有其效力[142]。依據該案之先行裁決結果，英國最高法院推翻了英國法院不得干涉國會法律的憲政慣例。最高法院指出，歐盟法律只要符合明確性「表面證據」（*prima facie*），即可推翻英國法律，獲得優先適用[143]。

依據 TFEU 第 288 條規定，歐盟條約直接適用於歐盟會員國[144]；而其他歐盟法則依據 ECA，成為英國國內法的一部分。依據 ECA 規定，英國法與

有德國永久居留權的丈夫團聚，且未在簽證到期後離境，故德國主管機關Stadt Schwabisch-Gmiind欲將其驅逐出境。Demirel狀告至德國法院，而德國法院請求CJEU就EEC與土耳其簽訂之條約的勞工自由移動條款，進行法律解釋。

[141] Case C-213/89, The Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others, 1990 E.C.R. I-2433.

[142] Elliott, *supra* note 64, at 5; Elliott, *supra* note 66, at 6.

[143] P. Craig, *Report on the UK*, *in* THE EUROPEAN COURT & NATIONAL COURTS: DOCTRINE AND JURISPRUDENCE: LEGAL CHANGE IN ITS SOCIAL CONTEXT 195 (A. M. Slaughter, A. Stone Sweet & J. H. H. Weiler eds., 1998).

[144] TFEU, Article 288.

airiti

歐盟法發生衝突時，除非該英國法為憲法性法律，否則原則上必須優先適用歐盟法。ECA 第 2 條第 4 項以及第 3 條第 1 項規定歐盟法律在英國之優先性效力，如同歐盟法院的解釋，乃指歐盟法律凌駕於國內法律之上。ECA 第 3 條第 1 項規定，英國法院有遵從 CJEU 相關判決的義務[145]；因此，依據歐盟法的先例，若遵循英國高等法院的判決會違反歐盟法，則下級法院不受歐洲人權法院或高等法院的判決所拘束[146]。

英國自加入歐盟以來，歐盟法的優先原則與英國傳統的國會主權互相衝突的問題廣受討論，在加入歐盟近 20 年後，英國最高法院在 *R (Factortame Ltd) v. Secretary of State for Transport* 案，判決英國 1988 年商船法與歐盟法相牴觸，應遵守歐盟法，即歐盟法得凌駕於國內法上，且英國法院在處理此衝突問題時，不應採用國內法，而應適用歐盟法[147]。英國最高法院認肯歐盟法之優先效力，事實上在歐盟已是一項經由歐盟法院實踐確立之一般法律原則；不過對英國而言，仍是一項具有重大意義的判決。本項判決被當時英國首相柴契爾（Margaret Thatcher, 1925-2013）批評將使英國對歐盟喪失司法主權。不過 Lord Bridge 法官指出，本判決僅是依據 ECA 1972 對歐盟法院判決所做的「自願限制」，並無特殊之處[148]。

2. 英國 *Metric Martyrs* 案之實踐

歐盟法與英國國內法的關係，在英國憲法實踐，於 *Metric Martyrs* 乙案面臨挑戰[149]。此案於 2002 年由高等法院分庭（Divisional Court）受理，並由 Laws 法官做出主要判決（leading judgement）。當時身為檢察官之一的

---

145 Lister v. Forth Dry Dock [1990] 1 A.C. 546, 554 per Lord Keith.

146 Kay v. Lambeth; Leeds CC v. Price [2006] UKHL 10 at [28] per Lord Bingham.

147 H. W. R. Wade, *Sovereignty – Evolution or Revolution?*, 112 L. Q. REV. 568, 568 (1996); Paul Craig, *Britain in the European Union*, *in* THE CHANGING CONSTITUTION 99 (J. Gowell & D. Oliver eds., 2004).

148 Factortame (No 2) [1991] 1 AC 603, 658. 評論另見 Nicol, *supra* note 59, at 178-195; Ian Loveland, *Britain and Europe*, *in* THE BRITISH CONSTITUTION IN THE TWENTIETH CENTURY 676-678 (Vernon Bogdanor ed., 2003).

149 *See Thoburn* [2002] EWHC 195 (Admin).

airiti

Eleanor Sharpston 在法庭表示，歐盟條約於國內法的拘束效力，不僅依據 ECA 對歐盟法的內國法化，也仰賴歐盟法的優先原則。歐盟法的優先原則獨立於國內法，並於 *Costa v ENEL* 乙案確立[150]。歐盟法院在該案判決表示：

> 「歐盟條約做為獨立的法律來源，與由其源生之歐盟法律，因該等特殊、原始之本質，國內法律條文不得凌駕於其上。無論制度如何創建，皆不會剝奪其做為歐盟法律的特質，且歐盟法律基礎也不受到質疑。」

> 「國家從國內法律體系，轉向源於條約權利義務的法律體系後，被限制了主權。與歐盟原則不符合之單邊行為，歐盟法將優先適用[151]。」

歐盟法院在 *ENEL* 判決案，確定歐盟法律優先適用效力。惟在英國，歐盟法律優先性乃源自 ECA 第 2 條及第 3 條之規定;同時 ECA 乃憲法性法律，使歐盟法不受一般「後法優於前法」原則之拘束。Laws 法官指出 ECA 是憲法法規，不會因後法而被默示廢除；亦即不受後法優於前法原則之拘束，英國不得以事後訂定之法律推翻歐盟法律。Laws 法官論證理由是：

「普通法承認英國法律中存在應被歸類為憲法或基本權利的權利。所以我們應承認國會法律有「一般」法律和「憲法」法律的位階區別。兩者必須在原則基礎上加以區分。能被視為憲法的法律應包含以下任一條件：

（a）在一般情況下，規範公民與國家之間法律關係的條件；或

（b）對基本權利進行更動，亦即擴大或縮小目前被視為憲法基本權利的範圍。

憲法法律的特殊地位伴隨著憲法權利的特殊地位，例如《大憲章》、1689 年《權利法案》、《聯合法案》、分配與擴大選舉權的《改革法案》、《人權法案》、1998 年《蘇格蘭法》以及 1998 年《威爾斯法》。ECA 明顯與這

---

150 *See* Costa v. ENEL, 1964 E.C.R. 585.

151 *Ibid*. at 593-594.

airiti

些法律屬於同樣類別。ECA 不僅將實質的歐盟權利及義務納入國內，也賦予歐盟法律下的司法和行政機制凌駕國內法律的效果。換言之，沒有一項法律如 ECA 一般，對英國日常生活的方方面面產生如此重大深遠的影響。ECA 從普通法的觀點，可被視為一項憲法法律。」

「一般法律可被（後法）默示廢除，但憲法法律並非如此。由於廢除某項憲法法律，可能會導致某項基本權利被廢除，因此法院在進行衡平檢驗時，應以下列問題做為評估標準：立法機關制定某項法案的實際意圖（而非推定意圖），是否真為達到廢除之效果？若要廢除憲法法律，僅能透過如同憲法法律位階之國會立法明文廢除，不得僅由一般法律默示廢除[152]。」

Metric Martyrs 乙案之意涵是[153]：

(1) 承認歐盟條約及法律對英國法具有優先效力；
(2) 優先效力之法理基礎乃源自 ECA 憲法性法律之規定；
(3) ECA 並無歐盟機構或歐盟法院可以界定或影響英國國會主權至上之規定；
(4) 歐盟法對英國之影響，亦得由英國法院受理，並由英國憲政原則及慣例加以變更；
(5) ECA 乃憲法性法律，僅得透過國會以憲法性位階法律加以變更或廢止之。

所以，除了歐盟條約及法律具有直接適用及優先效力之外，ECA 第 3 條第 1 項規定，英國法院有遵守歐盟法院判決的義務。這是歐盟法對英國法律之一項影響重要。

3. 歐盟法院判決之拘束力

---

[152] See *Thoburn* [2002] EWHC 195 (Admin), ¶ 62, 63.

[153] Sophie Boyron, *In the Name of European Law: The Metric Martyrs Case*, 27 EUR. L. REV. 771, 771 (2002); Geoffrey Marshall, *Metric Martyrs and Martyrdom by Henry VIII Clause*, 118 L. Q. REV. 493, 493 (2002).

airiti

英國普通法有一項「宣告論」（declaratory theory）原則，亦即法院功能僅限於尋找、宣告及適用現行法律，不應具有立法性造法功能。普通法內容如果不合時宜，在修改或廢除之前仍具有效力[154]。然而，普通法此一宣告論原則，在英國加入歐盟之後，英國必須遵守歐盟法院判決，歐盟法院判決對英國具有拘束力及優先效力。英國法院引入「將來失效法理」（doctrine of prospective overruling），亦即英國法院得依據歐盟法院判例修訂英國法院判例，使歐盟法院判例成為普通法的上位階法律及新法源[155]。此乃英國普通法受到歐盟法及歐盟法院影響之一項例證。

英國法院也有義務依據歐盟法律，解釋其國內法律，使歐盟法在英國具有實質效力以及優先效力，此即歐盟法院所建立的 Marleasing 原則[156]。依據此一原則，英國法院有義務依據歐盟法及歐盟法院判例對國內法做擴大解釋，以落實歐盟法的執行。例如，平等原則乃是一項歐盟一般法律原則，經由歐盟法院實踐，其定義已遠遠超過英國《人權法》及《歐洲基本權利公約》第一議定書第 1 條規定之範圍。英國法院在受理《人權法》及第一議定書相關爭議，必須將歐盟平等原則及其他人權保障原則及規定，一併納入考量，做出結論[157]。

依據 *Acquis* 原則，會員國必須接受全部歐盟現行法律，若 *acquis* 與國內法產生衝突，*acquis* 具有優先效力，歐盟公民也得援引 *acquis* 向本國法院主張權利及申請保護[158]。所以，歐盟法已成為英國法的重要內涵，英國法受

---

154 West Midland Baptist Association Inc v. Birmingham Corporation [1970] AC 874, 898-9.

155 Re Spectrum plus Ltd [2005] 2 AC 680. Kay v. Lambeth; Leeds CC v. Price [2006] UKHL 10 at 28 per Lord Bingham.

156 Case C-106/89, Marleasing SA v. La Comercial Internacional De Alimentacion SA, 1990 E.C.R. 4135.

157 KLEMEN JAKLIC, CONSTITUTIONAL PLURALISM IN THE EU 130-135 (2014).

158 *Acquis*之優先效力，參見歐盟法院判決Case 26/62, Van Gend en Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration, 1963 E.C.R. 1; Case 6/64, Costa v. ENEL, 1965 E.C.R. 505; Case 11/70, Internationale Handelsgesellschaft (Solange I), 1970 E.C.R. 1125; Case 106/77, Simmenthal, 1978 E.C.R. 629。

airiti

到歐盟法很大的影響。另外，歐盟法院判例及原則，在一定程度也影響英國普通法之發展[159]。

肆、脫歐對英國多元法律之影響

一、英國脫歐對既得權利之影響

（一）人民既得權利

英國脫歐會影響英國及其他 27 個會員國公民的個人權利，這些權利源自歐盟條約及法律規定，形成「既得權利」[160]。這些權利在英國脫歐後，如何定位，如何保障，對英國及歐盟而言，皆是一項難題。例如在歐洲的英國公民及企業，以及在英國的歐盟公民及企業，是否得依據既得權利以保障其權益？歐盟是否有既得權利的規定與實踐？英國脫歐後，個人及企業是否得援引歐盟法律主張權利，在英國或歐盟法院請求救濟？英國脫歐對既得權利因此構成重大挑戰，預期將成為英國脫歐及英國未來關係談判的一項重要議題。

「既得權利」意指永久性質的主體權利（subjective rights of a permanent nature），可定義為「源於某法律體系之主體權利，在不同於原先的法律體系中，無論就空間或是時間而言，仍傾向維持有效。」在國際私法上，「既得權利」用於形容「當法律情勢發生改變，被併入另一國的法律體系時，因國內立法而生之主體權利之有效性。」在國際公法上，該詞則用於形容「某一法律體系為私人所創設之主體權利，即使在不同的法律架構下，仍維持有效性[161]。」

---

159 Jaklic, *supra* note 157, at 15-17, 213-217.

160 *See R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5, ¶ 36.

161 ANTONIO FERNÁNDEZ TOMÁS & DIEGO LÓPEZ GARRIDO, THE IMPACT AND CONSEQUENCES OF BREXIT ON ACQUIRED RIGHTS OF EU CITIZENS LIVING IN THE UK AND BRITISH CITIZENS LIVING IN THE EU-27, at 14 (2017),

airiti

在國際法，依據 1969 年《維也納條約公約》，一國退出條約，將解除對其他締約國的未來義務，但不影響其退出前取得的權利或義務。公約第 70 條規定一國退出多邊條約，自退出生效之日起，該國與其他締約國的關係是：（1）解除退出國繼續履行條約之義務；以及（2）不影響締約國在退出前因條約而生之任何權利或義務。惟《維也納條約公約》並未針對個人加以規定。個人既得權利是否受到國際公法之保障，因此較不明確。另外，公約第 54(b)條款規定，締約國得通過一項後訂條約而退出，終止條約之適用。英國採取二元主義，條約無法自動生效，必須轉換為英國國內法。因此個人既得權利之保障，有賴英國脫歐協定及英國未來關係協定之規定，以及英國立法之保障[162]。

在國際習慣法方面，常設國際法院（Permanent Court of International Justice, PCIJ）於 1926 年曾表示：「一般公認，尊重既得權利之原則構成國際習慣法之一部分[163]」。然而，被國際法習慣承認的既得權利範圍相當狹小，其適用多發生於國家繼承情況，且限於依據國內法的私人權利，尤其是財產權及契約權等。此項原則是否得以延伸至個人工作、公司立業、居住權、醫療權、社會福利等權利，學界及實務皆存有高度疑慮[164]。

歐盟條約並未規定源自歐盟條約及法律的權利，在會員國脫歐後得以自動延續。英國脫歐後，英國將不受歐盟未來義務之拘束，英國及會員國的政府、公司及個人，因此將不能再享有因英國的歐盟會籍而生之權利。會員國公司及個人於英國的立業及永久居留權，亦即人員自由流動權利將不受英國法律的保護。邏輯上，英國脫歐如果仍保障「既得」歐盟權利，可能導致英

---

http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583135/IPOL_STU(2017)583135_EN.pdf (last visited May 26, 2017).

[162] ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE 167-168, 173, 254-255, 266 (3rd ed. 2013).

[163] Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Ger. v. Pol.), Judgment, 1926 P.C.I.J. (Ser. A) No. 7 (May 25).

[164] LORD MCNAIR, THE LAW OF TREATIES 531-532 (2nd ed. 1961)；丘宏達（2006），《現代國際法》，修訂2版，頁364-366，臺北：三民。

airiti

國仍然沒有真正脫歐的「荒謬後果」（absurd consequences），英國仍需要負擔歐盟未來義務，且不能取回法律控制權[165]。

（二）格陵蘭案例

在歐盟實踐方面，格陵蘭或可做為前例，提供英歐協商既得權利之參考。格陵蘭乃丹麥屬地，於 1985 年脫離歐盟。歐盟執委會採取「過渡措施」（transitional measures）安排，以處理一些過渡問題，尤其歐盟公民於格陵蘭，以及格陵蘭公民於歐盟的既得權利問題，針對格陵蘭脫歐前雙方公民在對方的工作權、立業權、居留權及遷徙權等，皆相互給予互惠保障[166]。

歐盟針對英國脫歐已表示，針對歐盟僱用的英國人民，英國必須依歐盟相關法律，繼續提撥及支付退撫金及福利津貼等費用[167]。英歐談判，無可避免地必須處理定居於對方之公民的既得權利，定義哪些權利屬於「既得權利」，並為個人及雙方公司可能受影響或失效的權利設立過渡條款，加以保障。

在居留權方面，《歐洲人權公約》（European Convention on Human Rights）第 8 條規定，締約國公民於另一締約國持續且合法居住滿 5 年，便自動取得永久居留權。英國及 27 個歐盟會員國皆是該公約締約國，因此第 8 條亦得做為保障長期居民既得權利之一項法律依據。

英國談判立場已排除「人員自由移動」權利，既得權利可能無法透過簡單的「延續條款」加以維持。英歐雙方得考慮採取「負面列舉」除外條款，

---

165 Jean-Claude Piris, *Should the UK Withdraw from the EU: Legal Aspects and Effects of Possible Options*, 355 EUROPEAN ISSUES (2015), http://www.robert-schuman.eu/en/european-issues/0355-should-the-uk-withdraw-from-the-eu-legal-aspects-and-effects-of-possible-options (last visited Oct. 10, 2016).

166 European Commission, *Status of Greenland. Commission opinion. Commission communication presented to the Council on 2 February 1983*, at 12, 21, COM (83) 66 final, Bulletin of the European Communities, Supplement 1/83 (Feb. 22, 1983).

167 HOUSE OF LORDS, BREXIT AND THE EU BUDGET, 15TH REPORT OF SESSION 2016–17, 2017-3, HL PAPER 125 (UK); ALEX BARKER, THE €60 BILLION BREXIT BILL: HOW TO DISENTANGLE BRITAIN FROM THE EU BUDGET 10 (2017).

airiti

或「正面列舉」清單等方式，安排英歐雙方源自歐盟法之既得權利之保障。除了人員自由移動、社會福利等權利之外，英國應採取從寬認定或優惠政策，以便從歐盟及其他 27 個會員國取得互惠待遇。畢竟人員自由移動的人員包括自然人及法人，亦即包括法人的立業權；另外，服務自由移動對英國人民及企業而言，皆是關鍵性權利，會影響其產品及公司競爭力以及在歐盟單一市場的貿易機會[168]。

針對脫歐而失效的歐盟法律，《脫歐法案》將授權政府訂定次級法律，以填補該等法律留下來之漏洞，使英國法律系統繼續順暢運作，不因脫歐而產生問題[169]。《脫歐法案》的目的，乃為廢除使歐盟法直接適用於英國的 ECA，以及終止歐盟法的優先地位，使英國取回法律控制權，鞏固國會主權此項英國憲法根本性原則。在脫歐後，歐盟法不再直接適用於英國，法律回歸英國本身法律內容，具有憲法性地位的 ECA 也將被《脫歐法案》廢除，故歐盟法在英國國內將不再擁有優先地位，也不再具有直接適用效力[170]。

事實上，英國《脫歐法案》的延續條款，將脫歐前歐盟法律轉換為英國法律，繼續適用，也是針對英國及歐盟公民既得權利保障的一項重要安排，以提高法律關係確定性及安定性，保障在英國的歐盟公民及在歐盟的英國公民之權益。《脫歐法案》因此可被視為對個人既得權利及英國多元法律體系提供一項最重要的「制度保障」（institutional protection）機制，同時對英歐關係透過法律給予「再平衡」。ECA 1972 及《脫歐法案》顯示英國對歐盟法律之接受與延續，採取「靈活性」的妥協立場。

二、脫歐法案

（一）脫歐法案之立法程序及性質

1. 脫歐法案之立法程序

168 HOUSE OF LORDS, BREXIT: UK-EU MOVEMENT OF PEOPLE, 14TH REPORT OF SESSION 2016–17, 2017-3, HL PAPER 121 (UK).

169 Caird, *supra* note 17, at 12-14.

170 *Ibid*. at 17.

airiti

歐盟法於英國獲得直接適用效力乃源自 ECA，此僅是英國自我限制其主權之行使。然而，此一國會主權之「自我限制」，仍得透過同等位階之法律而廢除之。ECA 並非不可逆轉，依據國會主權原則，法理上變更法律之權力，包括變更影響該法律本身之權力，英國國會立法權限是沒有法律上之限制；此亦顯示英國國會主權的「根本」乃植基於「政治現實」（political facts），反映憲政變遷並據此進行法律改革[171]。因此，英國必須在正式脫歐之時，同時廢除 ECA，以確保順利且有秩序地脫離歐盟，取回法律控制權，並確保歐盟派生法得轉換成英國國內法，繼續順利運作。ECA 在英國具有憲法性地位，因此，必須由具有憲法性質的後法明確規定廢除 ECA，才得正式廢除之[172]。英國於 2017 年 7 月 13 日，公布《脫歐法案》[173]做為廢除 ECA 之法律依據，因應脫歐之後將面對的挑戰。

《脫歐法案》透過廢除 ECA 1972，使歐盟法於脫歐後不再是英國法的來源，並撤銷歐盟機構為英國立法的權限，亦即取回英國立法及司法控制權。據此，《脫歐法案》亦被稱為《大廢除法案》[174]。 本法案綜合規定了複雜之憲政改變及法律存續。EUW 法案是在 ECA 之後，英國頒布之最重要的憲政法案。《脫歐法案》顯示歐盟法對於英國而言，如同《孟子・告子上》所言：「趙孟之所貴，趙孟能賤之」，歐盟法之效力完全由英國自主決定。英國所貴者，是「主權、獨立、憲政傳統、法律文化及生活方式」等建制，英國有了這些自家寶貝，即使脫歐亦在所不惜。

---

171 龔祥瑞（2003），《比較憲法與行政法》，2版，頁59-60，北京：法律出版社；曾令良（2003），〈論歐共體法與成員國法的關係〉，《法學論壇》，18卷1期，頁87；IVOR JENNINGS, THE LAW OF THE CONSTITUTION 153 (5th ed. 1959); IAN LOVELAND, CONSTITUTIONAL LAW, ADMINISTRATIVE LAW, AND HUMAN RIGHTS: A CRITICAL INTRODUCTION 369 (7th ed. 2015).

172 ALEX CARROLL, CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW 114-115 (9th ed. 2017).

173 Department for Exiting the European Union, *supra* note 18.

174 JACK SIMSON CAIRD, VAUGHNE MILLER AND ARABELLA LANG, BRIEFING PAPER, NO. 8079, EUROPEAN UNION (WITHDRAWAL) BILL 4 (House of Commons Library ed., 2017).

airiti

英國法律之立法程序方面，當政府工作或政策面臨問題或新挑戰、或當公共提出需求時，便可能需要透過立法來解決；當政府確定問題之後，須諮詢專家、利益團體及可能受影響之人民，提出法律提案或白皮書；接著，必須在內閣會議討論，尋求閣員的同意，後由立法委員會（Legislation Committee）決定是否將此提案送交國會表決；若決定送交國會，政府必須完成並提出法案（Bill），並於每年的女王（或國王）演說（Queen's (King's) Speech）中發表；之後送交國會，上、下議院皆必須同意才能進入下一階段；法案於此階段將進入上或下議院表決，於稅收有關的法案則必須由下議院表決，經過一讀及二讀程序後，進入委員會階段進行修改及投票，後向國會報告修改結果，最後為三讀程序；三讀通過後，必須送交另一議院表決（即一開始由上議院表決，此階段進入下議院，反之亦然），上、下議院皆須同意，此法案才能成為法律；最後交由君主批准，即御准（Royal Assent）後才生效[175]。

《脫歐法案》之立法程序簡述如下[176]：

（1）下議院

A. 一讀程序：2017 年 7 月 13 日；

B. 二讀程序：2017 年 9 月 7 日至 11 日；

C. 委員會審查階段（committee stage）；

D. 報告階段；

E. 三讀程序。

（2）上議院

A. 一讀程序；

B. 二讀程序；

---

[175] UK Parliament, *How Laws Are Made*, http://www.parliament.uk/education/about-your-parliament/how-laws-are-made/ (last visited Sept. 15, 2017).

[176] UK Parliament, *European Union (Withdrawal) Bill 2017-19: Progress of the Bill*, http://services.parliament.uk/bills/2017-19/europeanunionwithdrawal.html (last visited Sept. 15, 2017).

airiti

C. 委員會審查階段；

D. 報告階段；

E. 三讀程序。

（3）御准

《脫歐法案》於 2017 年 7 月 13 日提交至下議院，二讀辯論於 2017 年 9 月 7 日至 11 日進行。本法案無庸置疑具有最高等級的憲政重要性，其委員會審查階段將於全院委員會（Committee of the whole House）進行。截至 2017 年 8 月止，在英國適用之歐盟法律共約 12,433 項（8,674 項規則、3,329 項執行規則、426 項授權規則、5 項金融規則），《脫歐法案》將合併這些規則成為大約 7,000 項歐盟立法，保留其於脫歐後之適用[177]。

2. 脫歐法案之性質

英國法律由政府提案，國會通過。在 *Thoburn v* Sunderland *City Council* 案判決，Laws 法官指出，憲法性法律及一般性法律皆是由國會所通過，兩者之不同，源自法律之內容及性質，而非立法程序。針對憲法性法律，因為不適用一般默示廢除原則，即不得透過訂定與舊法相衝突之新法，以新法默示廢除舊法之效力，故必須由國會新訂一項明示廢除原憲法性法律的新法，而該新法的法律位階亦必須為憲法性法律[178]。

英國脫歐涉及英國重大憲政變遷以及法律調適。ECA 乃一項憲法性法律，必須經由英國國會通過另一項憲法性法律，才能廢除 ECA，並使脫歐前的歐盟法律在脫歐後繼續適用。廢除 ECA 乃針對英國現行憲政運作及人民權利的重大改變，不得僅由行政部門決定，必須由英國憲法認可方式，亦即透過國會立法達成之，這也才符合「國會主權」原則之英國憲政傳統。英國透過國會自由意志行使國會主權而加入歐盟，同樣也得透過自由意志行使國會主權而脫離歐盟。英國國會可以通過 ECA，同時也可以將其廢除。英

---

[177] Caird, Miller and Lang, *supra* note 174, at 9-10.

[178] See *Thoburn* [2002] EWHC 195 (Admin), ¶ 63. 評論另見 T. R. S. ALLAN, THE SOVEREIGNTY OF LAW: FREEDOM, CONSTITUTION AND COMMON LAW 148-149 (2013).

airiti

國不論以前或現在，皆具有國會主權，不因加入歐盟而受影響，這也是英國的憲政基礎[179]。

《脫歐法案》不會使歐盟法在英國失其效力，反而規定脫歐前歐盟大部分法律將繼續適用於英國。值得注意的是，《脫歐法案》雖然具有重大憲法意義，但其立法程序並無特殊之處。此一立法程序反映英國乃一不成文憲法國家，政府職權及憲政運作，並非僅是依賴法律規定，而是更多依靠政治運作、憲政慣例與民主原則。《脫歐法案》即是具體反映了 2016 年 6 月脫歐公投結果帶來重大憲政變遷的政治現實[180]。

《脫歐法案》包含條款 19 條及 9 項附件（Schedules），條款列舉如下：

第 1 條 廢除 1972 年《歐洲共同體法》

第 2 條 保留歐盟派生之國內立法

第 3 條 納入具直接適用效力的歐盟立法

第 4 條 保留 ECA 第 2 條第 1 項規定之權利義務

第 5 條 保留及納入之例外

第 6 條 法院對保留之歐盟法的解釋

第 7 條 處理脫歐產生之法律缺陷

第 8 條 遵守國際義務

第 9 條 脫歐協定之執行

第 10 條 與下放政府相關之相應權力

第 11 條 保留歐盟對下放立法之限制

第 12 條 財政撥款

第 13 條 公佈與證據規則

第 14 條 名詞解釋

第 15 條 名詞解釋條款索引

---

179 See *R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5, ¶ 61, 67, 82.

180 A. W. BRADDEY & K. W. EWING, CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW 7-8 (14th ed. 2007)；以及 Michael Gordon, *Brexit: A Challenge for the UK Costitution, of the UK Constitution?*, 12 EUR. CONST. L. REV. 409, 409-410 (2016).

airiti

第 16 條 條例
第 17 條 衍生與過渡條款
第 18 條 本法案之適用範圍
第 19 條 生效日及本法案之簡稱

《脫歐法案》旨在廢除 ECA 1972，並為英國脫歐制定其他相關法規。第 1 條規定，ECA 將於脫歐日被廢除。第 2 條規定，在脫歐日前於國內法中具有效力之歐盟派生法，在脫歐日後仍維持有效。所謂「歐盟派生之國內立法」，意指：（a）根據 ECA 第 2 條第 2 項，或其附件 2 段落 1A 所制定之法律；（b）為實現 ECA 第 2 條第 2 項 a 與 b 款之目的，所通過、制定或執行之法律；（c）任何涉及本條項 a 或 b 款，或適用本法案第 3 條第 1 項或第 4 條第 1 項之法律；（d）任何與歐盟或 EEA 相關之法律。值得注意的是，歐盟派生之國內立法不包括 ECA 本身之規定。

第 3 條規定，在脫歐前即已立刻施行（operative immediately）之具直接適用效力的歐盟法律，在脫歐後仍是英國國內法的一部分。所謂「具直接適用效力之歐盟法律」，意指（a）任何歐盟規則、歐盟決定或歐盟三級立法（tertiary legislation）；以及（b）任何 EEA 協定之附件及其第 1 議定書。這是因為它們在脫歐前，於歐盟法中是立即生效。

第 6 條第 1 項規定，英國的法院或法庭自脫歐之日起，不再受歐盟法院制定之原則或所做決定拘束；另外，自脫歐之日起，不得再向歐盟法院提交任何案件。第 2 項規定，英國的法院或法庭，自脫歐之日起，便無須考慮歐盟法院、其他歐盟機構或歐盟所做之任何決定。但英國法院或法庭如果認為如此作為是適當之舉，仍可行之。第 4 項規定，最高法院不受任何保留之歐盟判例法的拘束。第 5 項規定，最高法院或高等法院在決定是否偏離（depart from）任何保留之歐盟判例法時，必須採取與是否偏離國內判例法相同的審查方法。第 6 項規定，脫歐後針對保留之歐盟法，本條第 3 項規定不妨礙英國法院或法庭決定其有效性、意涵及效果，只要此等決定符合保留法律修改之目的。

airiti

（二）脫歐法案之目標與功能

1. 脫歐法案主要目標

《脫歐法案》主要有三大目標：

（1） 廢除 ECA／取回立法權

為了確保英國明確適用之法律得確實反映英國脫離歐盟的事實，即脫歐後適用之法律為英國法，而非歐盟法，故必須廢除賦予歐盟法直接效力的 ECA。同時，在廢除 ECA 後，《脫歐法案》將使法律控制權回歸英國立法及司法等法律機關。第 1 條規定 ECA 將於英國脫歐之日廢除，英國國會對英國法律成為唯一具有立法權之立法機構。

（2） 轉換歐盟法為英國法

若僅是廢除 ECA，歐盟法律在英國脫歐後將停止適用，使英國法律留下一大缺口，因此《脫歐法案》的第二個任務，是將脫歐前的歐盟法律包裹（wholesale）立法，一次性轉換為英國法，以維持法律秩序的穩定，降低不確定性。《脫歐法案》第 2 條與第 3 條乃歐盟法律保留為英國國內法律之規定，包括：（1）直接適用的歐盟法，例如歐盟規則；（2）所有為執行歐盟義務而訂定之法律；（3）歐盟條約中個人可以直接許請法院保障的權利將繼續於英國法中適用。除此之外，由於歐盟條約是歐盟法的主要法源，英國脫歐後，英國法院得繼續依據條約條款對保留之歐盟法律進行詮釋；（4）歐盟法院具歷史性之判例，在英國法院中將享有與最高法院同等之拘束力與先例地位，除非最高法院後來另作解釋。值得注意的是，《歐盟基本權利憲章》並不會被《脫歐法案》納入英國法[181]。

（3） 取回司法權

《脫歐法案》第 6 條規定脫歐後，英國法院不再受歐盟法院判決及一般法律原則之拘束，同時不得再向歐盟法院提交任何案件。《脫歐法案》將終

---

[181] Department for Exiting the European Union, *supra* note 17, at 13-16, 18.

airiti

結歐盟法院對英國的管轄權，但為維持法律解釋的連續性，脫歐後若對歐盟派生法產生疑義，應由英國法院在參考脫歐前歐盟法院的判例後進行闡釋[182]。

2. 脫歐法案主要功能

《脫歐法案》規定內容主要包括：

（1） 「生效條款」（commencement provision）規定《脫歐法案》於脫歐之日同時生效，《脫歐法案》因此須於英國脫歐前通過（《脫歐法案》第 1 條）；

（2） 「保留條款」以保留根據 ECA 第 2 條第 2 項所訂定之次級立法（《脫歐法案》第 2 條）；

（3） 「延續條款」（continuance clause），在脫歐日將所有直接適用的歐盟法轉換為國內法（《脫歐法案》第 3 條與第 4 條）；

（4） 納入委任權力，又稱為「亨利八世權力」（Henry VIII powers），授權行政部會得對主要立法及次級立法進行更動，以確保所有轉換的歐盟法得在英國脫歐後於國內繼續有效運作，並藉此有效執行脫歐協定（《脫歐法案》第 7 至 9 條）；

（5） 確定國會程序，使國會得對行政部會根據《脫歐法案》所訂定的委任立法進行審查（《脫歐法案》第 16 條）；

（6） 提供法院法律指示，說明歐盟派生法的法律地位以及如何解釋歐盟法院的判例（《脫歐法案》第 6 條）[183]。

《脫歐法案》將廢除 ECA，並有兩項重大功能：（1）限制歐盟法在英國脫歐後的直接適用及優先效力；以及（2）英國法院將不再受歐盟法院判決之拘束。質言之，英國將透過《脫歐法案》，取回立法及司法等方面的法律控制權，這也是英國脫歐之一項重要目的[184]。英國脫歐意味英國將廢除

---

[182] Department for Exiting the European Union, *supra* note 17, at 15.

[183] Caird, *supra* note 17, at 14-15.

[184] HOUSE OF COMMONS, ORAL EVIDENCE: UK'S NEGOTIATING OBJECTIVES FOR

airiti

ECA 1972，這是唯一能落實脫歐公投結果之做法，也與英國脫歐談判相互脫鉤。就此而言，英國公投不但具有高度政治意涵，導致了重大憲政變遷，並對英國多元法律體系帶來重大挑戰。

針對歐盟法院判決該如何適用的問題，英國國會報告指出，根據目前《脫歐法案》所提出之解決辦法，亦即僅賦予脫歐前的歐盟法院判決具有拘束效力，可能造成國內法院在脫歐後對於歐盟派生法的解釋困境。舉例而言，歐盟法院在英國脫歐後有新判決產生，且背離脫歐前的舊判決。但英國法院在解釋歐盟派生法時，根據《脫歐法案》必須跟隨歐盟法院在脫歐前的舊判決而非脫歐後的新判決。除非該問題提交到最高法院，最高法院可決定背離歐盟法院的舊判決，以符合脫歐後的新判決[185]。

歐盟法於英國憲法及法律體系之效力，由 ECA 所保障。ECA 是英國國會於 20 世紀通過最具意涵之一項法律，對英國憲政及人民生活各層面帶來重大深遠的影響。ECA 不管在實質層面或立法程序，皆有重大憲法意涵。就實質影響而言，ECA 在英國法律體系創設了自成一類（*sui generis*）法律，成為英國法之一部分，且位階優先於英國一般法律。在程序方面，英國依據 ECA，針對歐盟派生法，立法通過許多英國法律，將歐盟派生法轉換為英國法，適用於英國，並落實歐盟法之執行。ECA 因此是使歐盟法律適用於英國，也是英國建立多元法律體系之法律依據。英國廢除 ECA 如同通過 ECA 將帶來重大憲政變革與法律變遷[186]。

《脫歐法案》將廢除 ECA，但同時延續脫歐前歐盟法律之效力，避免英國在許多政策出現法律空白。ECA 一旦被廢除，如果沒有配套措施，依據 ECA 適用及制定的歐盟法便不再具有法律效力。《脫歐法案》延續條款

WITHDRAWAL FROM EU, 2017-3, HC 1072 (UK), http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/exiting-the-european-union-committee/the-uks-negotiating-objectives-for-its-withdrawal-from-the-eu/oral/48387.pdf (last visited Mar. 8, 2017).

185 Caird, *supra* note 17, at 89-90.

186 M. J. C. VILE, CONSTITUTIONALIAM AND SEPARATION OF POWERS 1 (1967); 以及 HILAIRE BARNETT, CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW 185-187 (9th ed. 2011).

airiti

將是相當重要的創新設計，如同 ECA 使許多歐盟法在英國延續法律效力，以確保法律安定性，同時在一定程度持續英國多元法律體系，使之仍具有歐盟法律的內涵。

三、英國憲政變遷

（一）對英國法律及司法控制權之影響

《脫歐法案》將終結歐盟法在英國的優先性地位。英國脫歐後，未來若歐盟派生法與國會新通過之主要立法產生衝突，新立法將優先於英國所保留之歐盟法。另外，若是兩項脫歐前法律產生衝突（一為歐盟派生法，一為英國法的情況），則歐盟法將繼續優先於其他脫歐前英國法律。該做法主要是為維持法律的一致性，同時恢復國會的法律掌控權。一旦英國脫歐，若國會（以及在適當情況下的下放立法機關）認為有需要，將可對這些法律進行變更[187]。

然而，僅是將歐盟法轉為英國法並不足以確保法律能運行順暢，且法律在脫歐談判後須適時反映談判結果，因此會有修正法律的必要。英國脫歐後，基於英國失去歐盟會員資格，某些領域的歐盟法將無法再適用。另外，某些歐盟法是奠基於互惠協定，所有會員國針對特定情勢採取一致作為，因此若英歐新關係協定未規範這些法律，單方面繼續維持適用這些安排可能不符合英國國家利益或將缺乏可行性[188]。例如：

（1） 英國脫歐後，法條中諸如會員國、歐盟法或歐盟義務等字眼都須進行修正以反映英國地位的變化。

（2） 英國脫歐後某些法律可能不再適用，或是需經修正方能繼續運作。例如英國 2001 年「離岸石油活動（棲地保護）規則」規定，若要進行與離岸石油和天然氣活動相關之特定計畫，需獲得歐盟執委會的意見。英國脫歐後，執委會將不再向英國提供意見，因此若未對

---

187 Department for Exiting the European Union, *supra* note 17, at 17-18.

188 *Ibid*. at 19.

airiti

相關法律進行更正，將有礙特定計畫的執行。

（3）某些法律雖然仍能繼續運作，但將失去其原先制定的意義。例如某些要求英國需與歐盟或會員國共享資訊的法律[189]。

《脫歐法案》將授權政府以次級立法對法律進行更動，也授權地方政府得對下放立法進行修正。次級立法不應被錯誤詮釋為政府的「行政命令」，而是有其立法程序。「法定文書」做為某種立法類別，規範於 1946 年「法定文書法」（Statutory Instruments Act 1946）。現行國會程序允許國會對法定文書進行審議，國會可對次級立法進行辯論與表決[190]。

法定文書程序主要分為兩種，允許國會對所有法定文書擁有不同程度的審議權限：若處理較為技術性的問題，將採用「負面程序」（negative procedures），亦即除非任一議院反對，否則法定文書生效日一到即成為法律；若涉及會造成實質變化的問題，則採用「積極程序」（affirmative procedure），亦即除非經兩院同意，否則法定文書不能成為法律[191]。當然，若要進行重大變動，例如設立新單位或制定全新框架，尤其涉及海關、農業、漁業與移民等領域，便可能需要透過主要立法進行法律的修正[192]。英國計畫在脫歐前完成大部分法律修改工作，如何在審議需求與速度需求之間達成平衡，將是一大挑戰[193]。

政府使用次級立法進行法律修改的權力受到一些限制，包括[194]：

---

189 *Ibid*. at 20-21.

190 *Ibid*. at 23.

191 關於法定文書之各類審議程序，參見RICHARD KELLY, BRIEFING PAPER, NO. 06509, STATUTORY INSTRUMENTS (House of Commons Library ed., 2016).

192 Caird, *supra* note 17, at 33, 39-40; HOUSE OF COMMONS, ORAL EVIDENCE: THE UK'S NEGOTIATING OBJECTIVES FOR ITS WITHDRAWAL FROM EU, 2016-12, HC 815 (UK), http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/exiting-the-european-union-committee/the-uks-negotiating-objectives-for-its-withdrawal-from-the-eu/oral/44457.pdf (last visited Jun. 12, 2017).

193 Department for Exiting the European Union, *supra* note 17, at 24.

194 Caird, *supra* note 17, at 45, 51-64. 以及 Department for Exiting the European Union, *supra* note 17, at 23-25. 《脫歐法案》與委任權力的討論，參見HOUSE OF LORDS SELECT COMMITTEE ON THE CONSTITUTION, THE 'GREAT REPEAL BILL' AND

airiti

（1） 在使用目的上，限於特別界定之目的，並須遵守《脫歐法案》明列之限制。上議院「憲法委員會」建議，該權力僅能用在以下兩種目的：（1）調整歐盟法以適應英國國內法律框架；以及（2）為執行英歐談判的結果[195]。

（2） 在程序上，須受國會監督。上議院「憲法委員會」認為，政府提出法定文書時，應附上「解釋性備忘錄」以強化審查效率。國會相關委員會將會根據備忘錄，檢視政府建議是否適當[196]。

（3） 在時效上，該權力之適用應有時間限制，亦即應設定「日落條款」，除非國會對該權力進行更新，否則時間一到該權力便應失效。

英國對於多元法律體系並不陌生，其聯合王國包括英格蘭、蘇格蘭、威爾斯、北愛爾蘭等地區。蘇格蘭等地區仍維持一定程度的獨立司法體系，形成英國內部的多元法律體系。另外，英國海外殖民地區除了建立英國司法體系之外，也受殖民地當地習慣法之影響，各殖民地發展出差異性法律系統，形成英國外部的多元法律體系。殖民地獨立建國後，透過大英國協仍與英國維繫一定之司法聯繫及合作關係[197]。

英國於 2016 年止容納近 846 萬外來移民（占人口 13%），不同移民團體也將一些不同宗教及習慣等帶入英國，適用於該等特定族群及社區，使英國呈現多元法律之現象。英國乃一不成文法國家，習慣法在英國司法及憲政體系扮演重要地位，使英國法律對外來習慣法及法律，理論上更具包容性及多元性，這也是英國法律的一項特徵。另外，英國除了參加歐盟，也參加許多國際組織，簽署許多國際協定，就其承諾義務範圍，在一定程度也已影響其主權完整性[198]。

DELEGATED POWERS, 9TH REPORT 2016-17, 2017-3, HL 123 (UK).

195 House of Lords Select Committee on the Constitution, *supra* note 194, at 18.

196 *Ibid*. at 32-33.

197 WILLIAM TWINING, GLOBALISATION AND LEGAL THEORY 224-225 (2000).

198 Esin Ö rucü, *The United Kingdom as an Importer and Exporter of Legal Models in the Context of Reciprocal Influences and Evolving Legal Systems*, *in* UK LAW FOR THE MILLENNIUM 208-213 (John W. Bridge ed., 2000).

airiti

英國脫歐主要原因是英國想取回司法及移民控制權，不願退讓更多主權給歐盟。然而，英國並不能完全取回控制權及維護完整主權，因為經過近 50 年之歐盟會員國資格，歐盟法已成為英國法律不可分割之部分。英國脫歐後，仍必須繼續適用脫歐前歐盟法律，否則會造成英國法律嚴重空洞化，短期內也不可能訂頒近 19,000 多項現行歐盟法律。《脫歐法案》雖然廢除 ECA 之效力，但延續條款將使英國繼續適用脫歐前歐盟法律，其名稱實質上反而該稱之為「延續適用歐盟法」。歐盟法律已高度整合入英國法律，英國勢難完全取回法律控制權。脫歐對英國多元法律，需要很長一段時間的調適，歐盟法律對英國多元法律而言，可說是一項「剪不斷，理還亂」的問題及挑戰[199]。

在主權方面，歐盟條約第 4 條第 2 項規定，會員國乃基於主權平等原則加入歐盟，同時必須退讓部分主權給歐盟。TFEU 第 3 條規定歐盟在關稅同盟、競爭、漁業、共同貿易政策以及加入歐元區會員國的貨幣政策等領域擁有「專屬職權」（exclusive competence）。第 4 條規定歐盟在內部市場、社會、經社及地區凝聚、農業、環境、消費者保護、交通、泛歐網路、能源、自由/安全及司法、公共健康等領域擁有「分享職權」（sharing competence）。在專屬職權方面，歐盟取代會員國統一行使職權。會員國就專屬職權，各自退讓同等主權給歐盟行使[200]。

歐盟對會員國主權的限制，是平等的，不多也不少，對英國並沒有較為不利。英國因為選擇性不加入歐元區、申根協定免簽證區，反而使英國比許多其他會員國移轉更少主權給歐盟。英國於 2016 年 2 月 18 日至 19 日的歐盟高峰會上爭取到「特別地位」，對英國更是有利，其優惠待遇包括[201]：

（1） 英國特例不需與歐盟進一步整合，亦即英國可以不參加歐盟未

---

199 Andrew Dickinson, *Back to the Future: The UK's EU Exit and the Conflict of Laws*, 12 J. PRIVATE INT'L L. 195, 209-210 (2016).

200 王泰銓（2008），《歐洲聯盟法總論》，頁658-662，臺北：臺灣智庫; Craig, *supra* note 88, at 159-161, 167-173.

201 European Council, *European Council Meeting (18 and 19 February 2016)-Conclusions*, EUCO 1/16, Brussels, 19 February 2016, pp. 6-24.

airiti

來的「政治同盟」；

（2） 英國可以對歐盟移民採行「緊急煞車措施」（emergency brake），限制新移民的工作福利；

（3） 英國國會對歐盟立法擁有更大的影響力；

（4） 維持英鎊地位，英鎊與歐元之間的關係更加公平與透明，並強化金融安全；

（5） 歐盟承諾進行改革，減少對商業的管制，以提升歐盟的競爭力。

英國爭取到之「特別地位」依據歐盟高峰會決議於 2016 年 6 月 24 日失其效力，相當可惜[202]。

（二）對英國多層級法律及權利保障之影響

1. 對英國多層級法律之影響

歐盟法律整合到英國法律，成為英國法律不可分割的部分，同時也是蘇格蘭法律及其他地方法律不可分割的組成部分。1998 年《蘇格蘭法》，從事權力下放，使地方政府擁有更多立法職權[203]。歐盟許多政策，例如區域政策、農業政策、補貼政策、漁業政策等皆與蘇格蘭權益息息相關，歐盟甚至直接與會員國地方政府建立溝通、協調及合作關係。換言之，許多地方政府也直接、間接參與布魯塞爾歐盟執委會或理事會的決策，或從事遊說活動，以保護並爭取該地方最大利益。脫歐因此將影響蘇格蘭等地方權益。

在地方政府下放分權方面，目前許多下放權力由歐盟法律框架規範，對此，《脫歐法案》並未有太多詳細描述，僅表示英國國會將進行立法，以同

---

202 European Council, *Statement by the EU Leaders and the Netherlands Presidency on the Outcome of the UK Referendum, Statements and Remarks*, 381/16, Brussels, 24 June 2016.

203 Scotland Act 1998. c. 46, http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/46/pdfs/ukpga_19980046_en.pdf (last visited Dec. 25, 2016). 評論另見 Allen and Thompson, *supra* note 43, at 81-85; C. M. G. HIMSWORTH & C. M. O'NEILL, SCOTLAND'S CONSTITUTION: LAW AND PRACTICE 14-15, 20 (2009).

airiti

等（equivalent）之框架取代目前歐盟的法律框架。《脫歐法案》授權地方部會得對歐盟派生法進行修正。然而，《脫歐法案》並未明確承諾其本身之通過是否需要遵行「賽維爾原則」，亦即英國國會若要對下放事務或下放權力的範圍進行立法，須獲得相關地方立法機關的同意[204]。

「賽維爾原則」根據 2017 年最高法院對 *Miller* 案的判決，並不具有法律拘束力，但其作為政治原則已行之有年。換言之，若《脫歐法案》觸及以下三種情況，英國政府應尋求地方政府的「立法議案同意動議」：

（1） 修改目前作為下放法律一部份的歐盟法；
（2） 將與下放事務相關的歐盟法視為英國事務，包括「延用」（roll over）歐盟法使之繼續有效；
（3） 移除下放立法機關必須遵循歐盟法進行立法的義務，因而改變了下放職權[205]。

英國政府於 1998 年頒布「塞維爾原則」，將某些立法權下放給蘇格蘭、威爾斯及北愛爾蘭地方政府。倫敦中央政府的相關立法應與這些地方政府諮商。但是，脫歐談判屬於中央政府職權，蘇格蘭等地方政府不得單獨與歐盟談判個別脫歐或留歐的條件[206]。英國脫歐會影響蘇格蘭的權益，將使蘇格蘭獨立公投的請求再度浮現。英國脫歐，蘇格蘭要留在歐盟，只有獨立後以新會員申請加入[207]。

---

204 Allen and Thompson, *supra* note 43, at 194-195.

205 Caird, *supra* note 17, at 65-68.

206 *See R (Miller and Dos Santos)* [2017] UKSC 5, ¶¶ 136, 151, 152. The Sewel Convention, 詳見HL Deb 21 July 1998 Vol 592 c. 91. 評論另見 C. R. Munro, *Thoughts on the Sewel Convention*, SCOTS LAW TIMES 194, 194-196 (2003); C. M. G. HIMSWORTH & C. R. MUNRO, THE SCOTLAND ACT 1998 xvi (2nd ed. 2000).

207 王志文（2016），〈英國脫歐所引發之法律衝突問題〉，《中華國際法與超國界法評論》，12卷2期，頁245；Neil Walker, *Scottish Self-Government and the Unitary Constitution, in* THE STATE OF SCOTS LAW 118 (Lindsay Farmer & Scott Veich eds., 2001); Christopher McCorkinale, *Scotland and Brexit: The State of the Union and the Union State*, 27 KING'S L. J. 345, 365 (2016).

airiti

梅伊首相針對蘇格蘭第二次獨立公投請求，表示必須在英國退出歐盟後才能舉辦，以便英國政府專注於脫歐談判，爭取較佳的談判結果。蘇格蘭公投必須取得蘇格蘭議會授權蘇格蘭政府與英國政府進行蘇格蘭法第 30 條第 2 項（Section 30 Order）談判，由國會通過公投法案，公投結果才具有憲法效力[208]。蘇格蘭於 2014 年 9 月 18 日舉辦第一次是否獨立公投，55.3%選票反對獨立。第一次蘇格蘭獨立公投雖然沒有通過，但蘇格蘭各政黨事後通過一項「史密斯委員會協議」（Smith Commission Agreement）要求英國下放更多權力給蘇格蘭議會，該協議沒有任何阻擋蘇格蘭未來決定成為一個獨立國家之條款[209]。2016 年 6 月英國脫歐公投，蘇格蘭地區 62%選民支持留在歐盟。蘇格蘭第二次獨立公投贊成獨立投票如果通過，將使英國分裂，嚴重影響英國地位及影響力。蘇格蘭第二次獨立公投將引發英國政治高度不確定性，這是英國脫歐面臨的最大風險以及最嚴峻挑戰[210]。

2. 對英國人民權利保障之影響

對於英國人民而言，英國脫歐將使他們減少了歐盟層級的保障。英國是歐盟成員，必須執行歐盟法律及標準，如果違反相關規定，人民可以向其法院主張源自歐盟法律相關權利。英國脫歐不受歐盟機構之監督及制約，在法令執行及權利保障方面可能較不積極。英國自 1980 年代柴契爾主政之後，採取新自由主義，放寬管制，對工會也加以壓制[211]。

---

208 The Scottish Parliament, *The EU Referendum Result and Its Implications for Scotland: Initial Evidence*, SP Paper 5, 1st Report, 2016 (Session 5), Sept. 12, 2016, p. 35; Page, *supra* note 12, at 33-36.

209 The Smith Commission, *Report of the Smith Commission for Further Devolution of Powers to the Scottish Parliament*, (Nov. 27, 2014), ¶ 18, http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20151202171017/http://www.smith-commission.scot/ (last visited Oct. 03, 2017). 評論另見 Stephen Tierney, *Legal Issues Surrounding the Referendum on Independence for Scotland*, 9 EUR. CONST. L. REV. 359, 359-360 (2013).

210 王志文（2015），〈蘇格蘭獨立公投之法律觀〉，氏著，《國際公法論集》，頁 905，臺北：瑞興圖書; Vernon Bogdanor, *Brexit, the Constitution and the Alternatives*, 27 KING'S L. J. 314, 316-317 (2016).

211 Keith D. Ewing, *The Death of Social Europe, in* BRITAIN ALONE! THE IMPLICATIONS

airiti

英國勞工因為有歐盟勞工法規，得以受到多層級保障。歐盟法律對英國勞工權、消費者權益、環保標準等，提供「高標準」保障，對勞工、消費者及個人較為有利，這也是工黨在 2016 年脫歐公投，主張留歐立場之原因。英國脫歐後在欠缺歐盟機構及其他 27 會員國外部監督情況下，個人基本權利、勞工、消費者權益等保障，預期將逐漸弱化，對英國人民較為不利，這也是英國脫歐的一項潛在負面影響，值得重視[212]。

英國脫歐後，如何處理近 19,000 項歐盟法律，對英國是一項重大法律及憲政挑戰。英國國會圖書館統計，於 1993 至 2004 年英國接受歐盟法律，占英國全部法律 13.2%，比例相當高[213]。ECA 1972 是否自動失效，又如何失效？是否須由另一項憲法性法律加以規定？歐盟法律與英國之關係又如何定位？歐盟法律如何轉換為英國法律，而繼續適用？歐盟法院判決於脫歐後在英國之效力為何？英國法院是否繼續遵守脫歐前歐盟法院判例？又如何遵行？英國脫歐之一項目的乃要取回司法控制權，英國與歐盟未來司法關係，在一定程度也將取決於英國與歐盟的脫歐談判及英歐未來關係之安排。

英國脫歐對歐盟法在英國法律地位將有影響。脫歐後，歐盟法之直接適用及優先效力不再適用於英國。英國也不再受歐盟法院之拘束，英國法院不必再遵守脫歐後歐盟法院之判決。英國脫歐後，英國法律與歐盟法律之間的衝突，將優先適用英國法，並由英國法院主導解釋權，而導致歐盟法之弱化。

歐盟法在英國加入近 50 年之後，已成為英國法之重要組成內涵。英國脫歐如果不再繼續適用脫歐前之歐盟法律，將導致英國法律之嚴重漏洞。例如，在金融服務方面，英國在 2008 年全球金融危機之前，較少單獨立法，

AND CONSEQUENCE OF UNITED KINGDOM EXIT FROM THE EU, *supra* note 36, at 252; Michael Ford, *The Effect of Brexit on Workers' Rights*, 27 KING'S L. J. 398, 414 (2016).

212 丁純（2016），〈英國退歐和歐洲的前途〉，《歐洲研究》，34卷總200期，頁22; Kieron Beale, *The United Kingdom without the Charter of Fundamental Rights of the European Union: Putting Down the Dog that Did Not Bark?, in* BRITAIN ALONE! THE IMPLICATIONS AND CONSEQUENCE OF UNITED KINGDOM EXIT FROM THE EU, *supra* note 36, at 289-290.

213 Caird, *supra* note 17, at 5.

airiti

一般是直接適用歐盟金融相關法規。英國脫歐如果終止適用歐盟現行金融法規，將使英國金融業者無所適從，產生高度不確定性。

針對歐盟法在英國脫歐後之法律地位問題，英國或許可以透過「亨利八世條款」[214]授權政府委任立法，並允許英國國會透過事後立法程序進行修正或廢除，或以新法取代之，以因應新的客觀需求或政策變遷。然而，為確保歐盟法之效力，英國國會必須立法通過一項廢除 ECA，同時內含「亨利八世條款」的憲法性法律，才足以解決此一難題。即使如此，脫歐對歐盟法律在英國的適用，仍形成一定影響。英國脫歐並非表示放棄全部歐盟法律，而是重新以英國法解釋及適用歐盟法。

脫歐意味英國重新取回法律及司法自主權，掌控英國自身法律，終止歐盟法律的直接適用及優先效力，結束歐盟法院對英國的司法管轄權。英國法律將在英國制定，且不再由歐盟法院法官解釋，而由英國法官做出解釋。Laws 大法官在第三次「哈姆林講座」（Hamlyn lecture）因此表示：英國從國外引進許多法律，重塑形成英國法律的組成部分。外國法律是否符合英國需求，乃從英國普通法尋找答案，做為依據（what should they know of England, who only England know?），以不斷地「自我修正」（self-correction），並維持英國的憲政平衡。此一實踐具體顯示了英國普通法的包容性及多元性，但仍以英國的自主性及主體性為基礎[215]。

---

[214] 根據英國憲政及立法慣例，政府有時會在法案中加入「亨利八世條款」，使法案被國會通過成為法律後，政府仍得對其進行廢除或修正。藉由此類條款，政府得透過次級立法，或在未經國會審查的情況下修正或廢除主要立法。此類條款之所以被稱作「亨利八世條款」，得名於1539年的《公告法》（Statute of Proclamations 1539）。該法賦予亨利八世直接透過「公告」便得立法的權力。詳見UK Parliament, *Henry VIII clauses*, http://www.parliament.uk/site-information/glossary/henry-viii-clauses/ (last visited Sept. 15, 2017).

[215] John Laws (The Rt Hon. Lord Justice Laws), *Lecture III: The Common Law and Europe*, Hamlyn Lectures 2013, (Nov. 27, 2013), ¶ 7, https://www.globalgovernancewatch.org/docLib/20140213_laws-lj-speech-hamlyn-lecture-2013.pdf (last visited Feb. 22, 2017).

airiti

3. 英國喪失對歐盟多元法律之影響

歐盟法律受到 28 會員國法律之影響，形成一多元法律體系，也建立一新法律秩序。脫歐弱化了英國與歐盟法律之相互影響，對英國與歐盟法律之形塑及發展，皆有所不利。英國脫歐對歐盟是一項重大損失，因為英國不僅是一大國家及一大市場之外，其議會主權、議會民主的運作亦得提供歐洲議會參考。其次，英國普通法及判例法也得提供歐盟參考，對歐盟法院援引之前判例，以及歐盟法律調和及創新，有所貢獻[216]。最後，英國在歐盟一向扮演異議者或烏鴉角色，也唯有英國有份量及資格扮演此一角色，這是一項「無可替代角色」（irreplaceable role），也是英國在歐洲的「政治宿命」，亦即英國可以在歐盟做出重大貢獻，卻不能分享法國與德國在歐盟的領導權，這是英國對歐盟不滿的主要原因，以及導致脫歐的悲劇[217]。

事實上，英國的不同意見或反對意見對歐盟決策的多元性、包容性及周延性，也有重大貢獻，避免歐盟政策過於樂觀、激進，或官僚文化傾向。英國也得以制衡德法主軸對歐盟一言堂或一手遮天的政策壟斷。英國脫歐對多元法律體系以及英歐關係的再建構，皆是一個新的開始，既是危機也是轉機。在涉及會員國重大國家利益及歐盟基本原則間之重大爭議案件，「政治妥協」是不可或缺的。超國家法律或世界共同法律，仍需承認不同國家的特殊需求、潛在的法律衝突及可能發生的重大利益衝突。英國及歐盟法律多元體系因此必須與時俱進，不斷地改革、調適、創新及精進，以對跨國法律合作及人類法律文明的發展有所貢獻[218]。

---

[216] 沈宗靈（2002），《比較憲法：對八國憲法的比較研究》，頁378-379，北京：北京大學出版社；劉兆興（2006），〈論歐盟法律與其成員國法律之間的關係〉，《環球法律評論》，2006年3期，頁324-325; GORDON ANTHONY, UK PUBLIC LAW & EUROPEAN LAW: THE DYNAMICS OF LEGAL INTEGRATION 12-13 (2002).

[217] 洪德欽（2017），〈英國脫歐對歐盟之影響〉，《問題與研究》，56卷2期，頁155-157；George, *supra* note 22, at 1-2; Glencross, *supra* note 22, at 304-309.

[218] 尼爾斯・楊森（Nils Jansen），羅瀏虎（譯）（2016），〈歐洲法律多元格局：國別法、歐洲法以及民間法典編纂〉，《求是學刊》，43卷1期，頁10；Fritz W. Scharpf, *After the Crash: A Perspective on Multilevel European Democracy*, 21 EUR L. J 384, 400-405 (2015); PAUL SCHIFF BERMAN, GLOBAL LEGAL PLURALISM: A

airiti

英國脫歐提供一個重要及深刻的反省機會，歐盟及會員國必須認真對待歐盟公民普遍關心的移民、難民、債務危機、恐怖攻擊、青年就業、都會高房價、所得不均、城鄉差距等泛歐問題，從事深度改革，有效解決問題，以重建歐盟公民對歐盟的信心[219]。施奈德（Francis Snyder）教授針對歐盟憲政的發展，於 2003 年即語重心長地指出，歐盟不能僅由會員國及歐盟官員把持決策，必須認真對待歐洲人民的真正需求，並提供他們更多參與政策的管道，以提高政策的民主性、正當性及可操作性[220]。威勒（J. H. H. Weiler）教授亦指出歐盟及會員國應強化對「安全」之承諾，而此一概念不能僅限於「國家安全」傳統定義，其範圍更應強調人民需求的「國民安全」，例如就業機會、社會福利的「社會安全」，以及免於恐怖攻擊的「生活（存）安全」[221]。

歐盟整合於法律一體化過程，亦應充分尊重各會員國的國家認同及重大國家利益之特殊需求，而有彈性的例外安排，以因應重大危機及情勢變遷，例如 2010 年以來歐債危機、2012 年以來之難民及移民危機、恐怖攻擊等重大事件。歐盟法律多元體系乃涉及會員國政治、經濟及社會結構、價值、習慣及思想等不同建制，導致會員國間法律文化、哲學及制度等方面之差異。法律在歐盟整合扮演一重要角色，必須尊重此一差異性，歐盟整合才足以可大可久，同時也有助於解決歐盟目前「民主赤字」（democracy deficit）問題，以建構歐盟「多元民主」機制。法諺：「有原則必有例外」，歐盟多元法律體系的例外安排，也符合歐盟「多元一體」（unity in diversity）之格言，使歐盟與會員國多元法律體系異中求同、同中存異，相互調和，而更具彈性、

JURISPRUDENCE OF LAW BEYOND BORDERS 136-137, 327-328 (2012).

219 Editorial Comments, *A Way to Win Back Support for the European Project?*, 54 COMMON MKT. L. REV. 1, 1 (2017); European Commission, *White Paper on the Future of Europe: Reflections and Scenarios for the EU 27 by 2025*, at 15, COM (2017) 2025 (Mar. 1, 2017).

220 Francis Snyder, *The Unfinished Constitution of the European Union: Principles, Process and Culture, in* EUROPEAN CONSTITUTIONALISM BEYOND THE STATE 72 (J. H. H. Weiler & Marlene Wind eds., 2003).

221 J. H. H. Weiler, *The Political and Legal Culture of European Integration: An Exploratory Essay*, 9 INT'L J. CONST. L. 678, 693-694 (2011).

airiti

包容及調適能力，以從事危機處理及創新改革，與時俱進，持續發展；進一步鞏固會員國合作關係，深化歐盟民主基礎，避免其他會員國脫歐事件之再次發生[222]。

伍、結 論

英國脫歐乃歐盟整合過程中第一個申請退出歐盟，並啟動 TEU 第 50 條脫歐程序的會員國。原則上，英國與歐盟必須於 2 年內達成一項脫歐協定，以讓英國有秩序地脫離歐盟，維持歐盟穩定，並架構英國與歐盟新的未來關係。英國脫歐對英國憲政運作與多元法律體系，皆是一項重大情勢變更，充滿高度不確定性，也將重新形塑英國與歐盟未來關係。

加入歐盟及脫離歐盟對英國多元法律與憲政運作皆帶來重大深遠的影響。英國為了加入歐盟，通過了 ECA 1972，規定歐盟法律在英國的直接適用及優先效力，以及歐盟法院司法管轄權，確定了歐盟法律在英國的上位階地位，以及建立英國多元法律體系。歐盟法律在英國近 45 年的適用，已成為英國法律重要內涵。英國即使脫歐，歐盟法律也難以完全棄之不用。英國將以《脫歐法案》規範脫歐後英國與歐盟的法律關係。英國雖然得以取回立法及司法控制權，但是仍將受到歐盟法律之重大及實質的影響。事實上，《脫歐法案》的一項重要機制，乃在於延續脫歐前歐盟法律在英國之適用。英國貿易一半以上仰賴歐盟單一市場，脫歐後在貿易及許多領域仍受未來歐盟法律之制約。所以，英國多元法律體系在英國脫歐後，仍將繼續受到歐盟法律之影響。

---

222 程衛東（2016），〈多元法律秩序與歐盟法治的局限性〉，《歐洲研究》，34卷總197期，頁10、13-14；吳冠軍（2016），〈從英國脫歐公投看現代民主的雙重結構性困局〉，《當代世界與社會主義》，2016年6期，頁31-32；以及Jürgen Habermas, *Democracy in Europe: Why the Development of the EU into a Transnational Democracy is Necessary and How It is Possible*, 21 EUR. L. J. 546, 548-551 (2015).

airiti

本文研究顯示：（1）英國脫歐對英國人民及歐盟公民權利皆將帶來重大影響，例如移民居留權、社會福利、人員自由移動、英歐貿易及市場進入等權益；（2）2017 年 *Miller* 案確認英國脫歐通知，必須經由國會通過授權法律，政府才得正式啟動 TEU 第 50 條脫歐程序；（3）英國為了加入歐盟通過 1972 年 ECA，規定歐盟法律在英國具有直接適用及優先效力，同時規定歐盟法院對英國法院具有先行裁決之效力，英國國會主權因此受到限制；（4）ECA 具有憲法性法律效力，沒有一般法律「默示廢除原則」，即一般法律後法優於前法原則之適用。ECA 廢除也需國會通過一項同等位階憲法性法律；（5）英國政府將通過一項《脫歐法案》廢除 ECA 效力，一來取回英國法律控制權；二來延續脫歐前歐盟法律在英國之繼續適用，避免脫歐後產生的嚴重法律空隙，並降低法律關係的不確定性；（6）脫歐對英國內部多元法律體系也將帶來重大影響，包括歐盟法與英國法之關係以及英國法與蘇格蘭法之關係。另外，脫歐引發蘇格蘭第二次獨立公投議題，將成為英國脫歐後最大的政治風險；（7）TEU 第 50 條包括脫歐協定及英歐未來關係協定兩種程序。原則上，英歐於 2 年內未能達成脫歐協定，英國仍然自動脫歐；以及（8）英國脫歐對歐盟法律也是一項重大損失，將弱化歐盟法律體系的多元性及創新性。

源自大英帝國殖民統治經驗，英國很早就具有多元法律之色彩。英國於 1973 年加入歐盟後，歐盟法成為英國法律重要內涵，英國法律也整合到歐盟，連同其他 27 個會員國之法律，構成歐盟多元法律體系。英國法律與歐盟法律已高度相互滲透與融合，因此已很難完全加以切割，因為歐盟法律也內含英國法律成分。會員國法律透過歐盟法逐漸調和、趨同，促使 28 個會員國特定領域的法律漸趨歐盟化。歐盟多元法律體系對歐洲人民及企業提供一些權利，包括人員自由移動及公司立業權，形成多層級治理及保障，這是歐盟多元法律體系之一項重要特徵與成就。

法律在歐盟整合扮演一項重要功能，尤其歐盟可以訂頒法律，其規則對會員國具有直接適用及優先效力。歐盟現行法律依據 *Acquis* 原則，必須全部適用於所有 28 個會員國，促進會員國法律之調和、趨同、創新與發展。

airiti

歐盟因此建立了一個新的法律秩序。歐盟融合 28 個會員國不同法律體系，形成自成一類的超國家法律，成為多元法律體系的一項特殊典範。然而，脫歐使英國喪失對歐盟立法與決策之影響力，無法激勵歐盟從事體制內改革，對歐盟多元法律體系形成一項新挑戰。

英國脫歐的一項主要原因是要拿回控制權，包括法律控制權以管制移民、減少對歐盟預算淨貢獻，並反對退讓更多主權給歐盟。2008 年全球金融危機之後，歐盟正處於多事之秋，歐盟因此必須認真解決歐債危機、難民、移民、恐怖攻擊等泛歐問題。英國脫歐提供歐盟及會員國共同反省機會，以從事深度改革，有效解決泛歐問題，重建會員國及歐洲人民對歐盟之信心及向心力。英國與歐盟也需理性談判，尋求一項妥當安排，維持雙方特殊友好關係，並確保英國與歐盟多元法律體系之持續發展。

airiti

參考文獻

一、中文部分

丁純（2016），〈英國退歐和歐洲的前途〉，《歐洲研究》，34 卷總 200 期，頁 17-25。

王志文（2015），《國際公法論集》，臺北：瑞興圖書。

--------（2016），〈英國脫歐所引發之法律衝突問題〉，《中華國際法與超國界法評論》，12 卷 2 期，頁 211-248。

王泰銓（2008），《歐洲聯盟法總論》，臺北：臺灣智庫。

丘宏達（2006），《現代國際法》，修訂 2 版，臺北：三民。

尼爾斯•楊森（Nils Jansen），羅瀏虎（譯）（2016），〈歐洲法律多元格局：國別法、歐洲法以及民間法典編纂〉，《求是學刊》，43 卷 1 期，頁 1-12。

吳冠軍（2016），〈從英國脫歐公投看現代民主的雙重結構性困局〉，《當代世界與社會主義》，2016 年 6 期，頁 26-34。

沈宗靈（2002），《比較憲法：對八國憲法的比較研究》，北京：北京大學出版社。

洪德欽（1998），〈歐洲聯盟之理論與實踐：方法論之分析研究〉，收於：沈玄池、洪德欽（主編），《歐洲聯盟：理論與政策》，頁 1-85，臺北：中央研究院歐美研究所。

--------（2004），〈歐盟對外貿易與發展協定之人權條款：規定與實踐〉，《歐美研究》，34 卷 1 期，頁 143-202。

--------（2006），〈歐盟東擴與人權歐盟化〉，收於：洪德欽（主編），《歐洲聯盟人權保障》，頁 215-269，臺北：中央研究院歐美研究所。

--------（2007），〈歐盟憲法之法理分析〉，收於：洪德欽（主編），《歐盟憲法》，頁 13-80，臺北：中央研究院歐美研究所。

airiti

--------（2012），〈歐盟新一代自由貿易協定政策之研究〉，《歐美研究》，42 卷 4 期，頁 673-752。

--------（2014），〈歐洲聯盟法的法源〉，《華岡法粹》，57 期，頁 1-42。

--------（2017），〈英國脫歐與英歐貿易關係之未來〉，《政治學報》，63 期，頁 33-61。

--------（2017），〈英國脫歐對歐盟之影響〉，《問題與研究》，56 卷 2 期，頁 155-157。

--------（2017），《WTO 法律與政策專題研究》，3 版，臺北：新學林。

陳麗娟（2015），〈歐盟「自由、安全與司法區域」內共同移民政策之探索〉，收於：洪德欽、陳淳文（主編），《歐盟法之基礎原則與實務發展（上）》，頁 345-386，臺北：臺大出版中心。

曾令良（2003），〈論歐共體法與成員國法的關係〉，《法學論壇》，18 卷 1 期，頁 79-87。

程衛東（2016），〈多元法律秩序與歐盟法治的局限性〉，《歐洲研究》，34 卷總 197 期，頁 1-15。

雷飛龍（2010），《英國政府與政治》，臺北：臺灣商務印書館。

廖福特（2001），〈人權宣言？人權法典？：「歐洲聯盟基本權利憲章」之分析〉，《歐美研究》，31 卷 4 期，頁 689-751。

劉兆興（2006），〈論歐盟法律與其成員國法律之間的關係〉，《環球法律評論》，2006 年 3 期，頁 318-326。

謝紅星（2010），〈多元法律文化的混合：論英國普通法的「混合性」特徵及其啟示〉，《政法學刊》，27 卷 1 期，頁 16-21。

藍玉春（2005），〈歐盟多層次治理：論點與現象〉，《政治科學論叢》，24 期，頁 49-75。

龔祥瑞（2003），《比較憲法與行政法》，2 版，北京：法律出版社。

二、英文部分

airiti

Ahmed, F., & Perry, A. (2017). Constitutional Statutes. *Oxford Journal of Legal Studies*, *37*(2), 461-481. doi:10.1093/ojls/gqw030

Allan, T. R. S. (1997). Parliamentary Sovereignty: Law, Politics and Revolution. *Law Quarterly Review*, *113*, 443-452.

-------- (2013). *The Sovereignty of Law: Freedom, Constitution and Common Law*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Allen, M., & Thompson, B. (2011). *Cases and Materials on Constitutional and Administrative Law* (10th ed.). Oxford, UK: Oxford University Press. doi: 10.1093/he/9780199579044.003.0021

Alston, P., & Weiler, J. H. H. (1999). An Ever Closer Union in Need of a Human Right Policy: The European Union and Human Rights. In P. Alston (Ed.). *The EU and Human Rights* (pp. 3-66). Oxford, UK: Oxford University Press.

Anthony, G. (2002). *UK Public Law & European Law: The Dynamics of Legal Integration*. Oxford, UK: Hart Pub.

Athanassiou, P. (2009). *Withdrawal and Expulsion from the EU and EMU: Some Reflections*. Frankfurt a.M., Germany: ECB. (ECB Legal Working Papers Series, No. 10).

Aust, A. (2013). *Modern Treaty Law and Practice* (3rd ed.). Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Axline, W. A. (1968). Legal Integration through Judicial Fiat. *Journal of Common Market Studies*, *7*(3), 217-242. doi: 10.1111/j.1468-5965.1968.tb00216.x

Bamforth, N., & Leyland, P. (2003). Public Law in a Multi-Layered Constitution. In N. Bamforth, & P. Leyland (Eds.), *Public Law in a Multi-Layered Constitution* (pp. 1-25). Oxford, UK: Hart Pub. doi: 10.1111/j.1468-2230.2004.522_2.x

airiti

Barber, N. W. (2006). Legal Pluralism and the European Union. *European Law Journal*, *12*(3), 306-329. doi: 10.1111/j.1468-0386.2006.00319.x

-------- (2008). Against a Written Constitution. *Public Law*, *11*(1), 11-18.

Barendt, E. (1998). *An Introduction to Constitutional Law*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Barker, A. (2017). *The €60 Billion Brexit Bill: How to Disentangle Britain from the EU Budget*. London, UK: Centre for European Reform.

Barnett, H. (2011). *Constitutional and Administrative Law* (9th ed.). London, UK: Routledge.

Beale, K. (2016). The United Kingdom without the Charter of Fundamental Rights of the European Union: Putting Down the Dog that Did Not Bark?. In P. J. Birkinshaw, & A. Biondi (Eds.), *Britain Alone! The Implications and Consequences of United Kingdom Exit from the EU* (pp. 257-290). Frederick, MD: Wolters Kluwer.

Berman, P. S. (2012). *Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law beyond Borders*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Bethlehem, D. (1998). International Law, European Community Law, National Law: Three Systems in Search of a Framework. In M. Koskenniemi (Ed.), *International Law Aspects of the European Union* (pp. 169-196). The Hague, Netherlands: Kluwer Law International.

Birkinshaw, P. J., & Varney, M. (2016). Britain Alone Constitutionally: Brexit and Restitution in Integrum. In P. J. Birkinshaw, & A. Biondi (Eds.), *Britain Alone! The Implications and Consequence of United Kingdom Exit from the EU* (pp. 13-37). Frederick, MD: Wolters Kluwer.

Bogdanor, V. (1999). *Devolution in the United Kingdom*. Oxford, UK: Oxford University Press.

-------- (2016). Brexit, the Constitution and the Alternatives. *King's Law Journal*, *27*(3), 314-322.

airiti

Boyron, S. (2002). In the Name of European Law: The Metric Martyrs Case. *European Law Review*, *27*(6), 771-779.

Braddey, A. W., & Ewing, K. W. (2007). *Constitutional and Administrative Law* (14th ed.). Essex, UK: Pearson.

Brown, L. N., & Jacobs, F. G. (1983). *The Court of Justice of European Communities*. London, UK: Sweet & Maxwell.

Burley, A.-M., & Matti, W. (1993). European Before Court: A Political Theory of Legal Integration. *International Organization*, *47*(1), 41-76.

Caird, J. S. (2017). *Legislating for Brexit: The Great Repeal Bill*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 7793, 2 May 2017.

Caird, J. S., Miller, V., & Lang, A. (2017). *European Union (Withdrawal) Bill*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 8079, 1 September 2017.

Cardwell, P. J. (2016). The Hokey, Cokey Approach to EU Membership: Legal Options for the UK and EU. *Journal of European Public Policy*, *23*(9), 1285-1293.

Carroll, A. (2017). *Constitutional and Administrative Law* (9th ed.). London, UK: Pearson.

Closa, C. (1995). Citizenship of the Union and Nationality of Member States. *Common Market Law Review*, *32*(2), 487-518.

Collins, L. (1990). *European Community Law in the United Kingdom* (4th ed.). London, UK: Butterworths.

Courts and Tribunals Judiciary (UK) (2017). *Judicial Review*. Retrieved from https://www.judiciary.gov.uk/you-and-the-judiciary/judicial-review/

Craig, P. (1998). Report on the UK. In A. M. Slaughter, A. S. Sweet, & J. H. H. Weiler (Eds.), *The European Court & National Courts: Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context* (pp. 195-224). Oxford, UK: Hart Pub.

airiti

-------- (2004). Britain in the European Union. In J. Jowell, & D. Oliver (Eds.), *The Changing Constitution* (pp. 88-116). Oxford, UK: Oxford University Press.

-------- (2013). *The Lisbon Treaty: Law, Politics, and Treaty Reform*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Craig, R. (2016). Casting Aside Clanking Medieval Chains: Prerogative, Statute and Article 50 after the EU Referendum. *The Modern Law Review, 79*(6), 1041-1063.

Craig, P., & De Bûrca, G. (1996). *EC Law: Text, Cases, & Materials*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Dashwood, A. (1977). The Principle of Direct Effect in European Community Law. *Journal of Common Market Studies, 16*(3), 229-245.

Davies, M. (2010). Legal Pluralism. In P. Cane, & H. M. Kritzer (Eds.), *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research* (pp. 805-827). Oxford, UK: Oxford University Press.

Department for Exiting the European Union (2017). *Legislating for the United Kingdom's Withdrawal from the European Union (The Great Repeal Bill: White Paper)*, Cm. 9446, 30 March 2017.

Dicey, A. V. (1915). Introduction to the Study of the Law of the Constitution (8th ed.). London, UK: Macmillan.

Dickson, J. (2001). *Evolution and Legal Theory*. Oxford, UK: Hart Pub.

Dickinson, A. (2016). Back to the Future: The UK's EU Exit and the Conflict of Laws. *Journal of Private International Law, 12*(2), 195-210.

Editorial Comments (2016). Withdrawing from the Ever Closer Union?. *Common Market Law Review, 53*(6), 1491-1500.

-------- (2017). A Way to Win Back Support for the European Project?. *Common Market Law Review, 54*(1), 1-10.

airiti

-------- (2017). EU Law as a Way of Life. *Common Market Law Review, 54*(2), 357-367.

Eeckhout, P., & Frantziou, E. (2017). Brexit and Article 50 TEU: A Constitutionalist Reading. *Common Market Law Review, 54*(3), 695-734.

Elliott, M. (2014). Embracing 'Constitutional' Legislation: Towards Fundamental Law?. *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper, 48/2014*, 1-22.

-------- (2014). Constitutional Legislation, European Union Law and the Nature of the United Kingdom's Contemporary Constitution. *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper, 49/2014*, 1-13.

-------- (2017). The Supreme Court's Judgement in Miller: In Search of Constitutional Principle. *Cambridge Law Journal, 76*(2), 257-288.

European Commission (1983). *Status of Greenland. Commission opinion. Commission communication presented to the Council on 2 February 1983*, COM (83) 66 final, Bulletin of the European Communities, Supplement 1/83, 22 February 1983.

European Council (2015). *European Council Meeting (17 and 18 December 2015)- Conclusions*, EUCO 28/15, Brussels, 18 December 2015.

-------- (2016). *European Commission - Enlargement – Acquis*. Retrieved from https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/policy/glossary/terms/acquis_en

-------- (2016). *European Council Meeting (18 and 19 February 2016)- Conclusions*, EUCO 1/16, Brussels, 19 February 2016.

-------- (2016). *Statement by the EU Leaders and the Netherlands Presidency on the Outcome of the UK Referendum*, Statements and Remarks, 381/16, Brussels, 24 June 2016.

airiti

-------- (2016). *Remarks by President Donald Tusk after the Informal Meeting of 27 EU Heads of State or Government*, Statement and Remarks, 396/16, Brussels, 29 June 2016.

-------- (2017). *Special Meeting of the European Council (Art. 50)*, EUCO XT20004/17, Brussels, 29 April 2017.

-------- (2017). *White Paper on the Future of Europe: Reflections and Scenarios for the EU 27 by 2025*, COM (2017) 2025, Brussels, 01 March 2017.

European Union (2017). *Court of Justice of the European Union (CJEU)*. Retrieved from https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_en

Ewing, K. D. (2016). The Death of Social Europe. In P. J. Birkinshaw, & A. Biondi (Eds.), *Britain Alone! The Implications and Consequences of United Kingdom Exit from the EU* (pp. 233-255). Frederick, MD: Wolters Kluwer.

Feldman, D. (2011). The Internationalization of Public Law and its Impacts on the UK. In J. Jowell, & D. Oliver (Eds.), *The Changing Constitution* (pp. 132-161). New York, NY: Oxford University Press.

-------- (2013). The Nature and Significance of "Constitutional" Legislation. *Law Quarterly Review*, *129*(3), 343-358.

Ford, M. (2016). The Effect of Brexit on Workers' Rights. *King's Law Journal*, *27*(3), 398-415.

Friel, R. J. (2004). Providing a Constitutional Framework for Withdrawal from the EU: Article 59 of the Draft European Constitution. *International and Comparative Law Quarterly*, *53*(2), 407-428.

Garrett, G. (1995). The Politics of Legal Integration in the European Union. *Integration Organization*, *49*(1), 171-181.

George, S. (1991). *Britain and European Integration since 1945*. Oxford, UK: Blackwell.

airiti

-------- (1998). *An Awkward Partner: Britain in the European Community*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Glencross, A. (2015). Why a British Referendum on EU Membership Will not Solve the Europe Question. *International Affairs, 91*(2), 303-317.

Goldsworthy, J. (2010). *Parliamentary Sovereignty*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Gordon, M. (2016). Brexit: A Challenge for the UK Costitution, of the UK Constitution?. *European Constitutional Law Review, 12*(3), 409-444. doi: 10.1017/S1574019616000341

Griffiths, J. (1986). What is Legal Pluralism?. *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law, 18*(24), 1-55.

H. M. Government (1971). *The United Kingdom and the European Communities*, Cmnd. 4715. London, UK: Her Majesty Stationery Office.

-------- (2016). *HM Treasury Analysis: The Immediate Economic Impact of Leaving the EU*, Cm. 9292, May 2016.

-------- (2017). *The United Kingdom's Exit from and New Partnership with the European Union*, Cm. 9417, February 2017.

Habermas, J. (2015). Democracy in Europe: Why the Development of the EU into a Transnational Democracy is Necessary and How It is Possible. *European Law Journal, 21*(4), 546-557.

Hart, H. L. A. (1994). *The Concept of Law* (2nd ed.). Oxford, UK: Oxford University Press.

Hartley, T. C. (2004). *European Union Law in a Global Context: Text, Cases and Materials*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

-------- (2014). *The Foundations of European Community Law* (8th ed.). Oxford, UK: Oxford University Press.

Himsworth, C. M. G., & O'Neill, C. M. (2009). *Scotland's Constitution: Law and Practice*. West Sussex, UK: Bloomsburg Professional.

airiti

Himsworth, C. M. G., & Munro, C. R. (2000). *The Scotland Act 1998* (2nd ed.). Edinburg, UK: W. Green/Sweet & Maxwell.

House of Commons (2016). *Oral Evidence: The UK's Negotiating Objectives for Its Withdrawal from EU*, HC 815, 14 December 2016. Retrieved from http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/exiting-the-european-union-committee/the-uks-negotiating-objectives-for-its-withdrawal-from-the-eu/oral/44457.pdf

-------- (2017). *Oral Evidence: UK's Negotiating Objectives for Withdrawal from EU*, HC 1072, 2 March 2017. Retrieved from http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/exiting-the-european-union-committee/the-uks-negotiating-objectives-for-its-withdrawal-from-the-eu/oral/48387.pdf

House of Commons European Scrutiny Committee (2010). *The EU Bill and Parliamentary Sovereignty, Volume I: Report, together with formal minutes*, 10th Report of Session 2010-11, HC 633-I, 7 December 2010.

House of Lords (1967). *Lords Sitting of 8 May 1967: The European Economic Community*, Series 5, Vol. 282, C1203, 8 May 1967.

-------- (2017). *Brexit and the EU Budget*, 15th Report of Session 2016–17, HL Paper 125, 4 March 2017.

------- (2017). *Brexit: UK-EU Movement of People*, 14th Report of Session 2016–17, HL Paper 121, 6 March 2017.

House of Lords Select Committee on the Constitution (2017). *The 'Great Repeal Bill' and Delegated Powers*, 9th report 2016-17, HL Paper 123, 7 March 2017.

Horsley, T. (2013). Reflection on the Role of the Court of Justice as the 'Motor' of European Integration: Legal Limits to Judicial Lawmaking. *Common Market Law Review, 50*(4), 931-964.

airiti

Irwin, G. (2015). *Brexit: The Impact on the UK and the EU*. London, UK: Global Counsel.

Jaklic, K. (2014). *Constitutional Pluralism in the EU*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Jenkins, D. (2009). Common Law Declarations of Unconstitutionality. *International Journal of Constitutional Law, 7*(2), 183-214.

Jennings, I. (1959). *The Law of the Constitution* (5th ed.). London, UK: University of London Press.

Kaczorowska, A. (2013). *European Union Law* (3rd ed.). London, UK: Routledge.

Kelly, R. (2016). *Statutory Instruments*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 06509, 15 December 2016.

King, A. (2007). *The British Constitution*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Kumm, M. (2005). The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty. *European Law Journal, 11*(3), 262-307.

Lamassoure, A. (2002). *The European Union: Four Possible Models*, CONV 235/02, Brussels, 3 September 2002.

Lang, A. (2017). *Parliament's Role in Ratifying Treaties*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 5855, 17 February 2017.

Laws, J. (The Rt Hon. Lord Justice Laws) (2013). *Lecture III: The Common Law and Europe*, Hamlyn Lectures 2013, 27 November 2013. Retrieved from https://www.globalgovernancewatch.org/docLib/20140213_laws-lj-speech-hamlyn-lecture-2013.pdf

Leal-Arcas, R. (2010). The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon. *The Journal of World Investment & Trade*, *11*(4), 463-514.

airiti

Leyland, P. (2016). *The Constitution of the United Kingdom: A Contextual Analysis* (3rd ed.). Portland, OR: Hart Publishing.

Lord Chancellor's Department (1967). *Legal and Constitutional Implications of United Kingdom Membership of the European Communities*, Cmnd. 3301, May 1967.

Loveland, I. (2003). Britain and Europe. In V. Bogdanor (Ed.), *The British Constitution in the Twentieth Century* (pp. 663-688). Oxford, UK: Oxford University Press.

-------- (2015). *Constitutional Law, Administrative Law, and Human Rights: A Critical Introduction* (7th ed.). Oxford, UK:Oxford University Press.

MacCormick, N. (1993). Beyond the Sovereign State. *Modern Law Review, 56*(1), 1-18.

Macmillan, H. (1971). *Riding the Storm: 1956-1959*. London, UK: Macmillan.

Markham, J. W. Jr. (2009). The Supreme Court's New Implied Repeal Doctrine: Expanding Judicial Power to Rewrite Legislation under the Ballooning Conception of "Plain Repugnancy". *Gonzaga Law Review, 45*(2), 437-478.

Marshall, G. (2002). Metric Martyrs and Martyrdom by Henry VIII Clause. *Law Quarterly Review, 118*, 493-502.

Masters, J. (2016, November 4). Gina Miller: The Woman behind the Brexit Bombshell, *CNN*. Retrieved from http://edition.cnn.com/2016/11/03/europe/gina-miller-brexit-article-50/index.html

McCorkinale, C. (2016). Scotland and Brexit: The State of the Union and the Union State. *King's Law Journal, 27*(3), 345-365.

McNair, L. (1961). *The Law of Treaties* (2nd ed.). Oxford, UK: Clarendon Press.

Miller, V. (2016). *Brexit: Impacts across Policy Areas*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 07213, 26 August 2016.

airiti

-------- (2017). *Legislating for Brexit: Directly Applicable EU Law*, House of Commons Library Briefing Paper, No. 7863, 12 January 2017.

Milward, A. S. (1984). *The Reconstruction of Western European 1945-51*. Oakland, CA: University of California Press.

Muir, E. (2014). The Fundamental Rights Implications of EU Legislation: Some Constitutional Challenges. *Common Market Law Review, 51*(1), 219-245.

Munro, C. R. (2003). Thoughts on the Sewel Convention. *Scots Law Times*, 194-196.

Nicol, D. (2001). *EC Membership and the Judicialization of British Politics*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Ortega, L. (2005). Fundamental Rights in the European Constitution. *European Public Law, 11*(3), 363-373.

Ö rucü, E. (2000). The United Kingdom as an Importer and Exporter of Legal Models in the Context of Reciprocal Influences and Evolving Legal Systems. In J. W. Birdge (Ed.), *UK Law for the Millennium* (pp. 206-247). London, UK: United Kingdom National Committee of Comparative Law.

Page, A., Reid, C., & Ross, A. (1999). *A Guide to the Scotland Act 1998*. London, UK: Butterworths.

Page, A. (2015). *Constitutional Law of Scotland*. Edinburg, UK: W. Green.

Palmer, V. V. (2001). *Mixed Jurisdiction Worldwide: The Third Legal Family*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Piris, J.-C. (2010). *The Lisbon Treaty: A Legal and Political Analysis*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

-------- (2015). Should the UK Withdraw from the EU: Legal Aspects and Effects of Possible Options. *European Issues, 355*. Retrieved from http://www.robert-schuman.eu/en/european-issues/0355-should-the-uk-withdraw-from-the-eu-legal-aspects-and-effects-of-possible-options

airiti

Prime Minister's Office (2016). *Speech: PM Statement Following Cabinet Meeting on EU Settlement: 20 February 2016*, 20 February 2016, GOV.UK. Retrieved from https://www.gov.uk/government/speeches/pms-statement-following-cabinet-meeting-on-eu-settlement-20-february-2016

Ryan, M., & Foster, S. (2013). *Unlocking Constitutional & Administrative Law*. New York, NY: Routledge.

Scharpf, F. W. (2014). *After the Crash: A Perspective on Multilevel European Democracy*. MPlfG Discussion Paper 14/21. Cologne, Germany: Max Planck Institute for the Study of Societies.

-------- (2015). After the Crash: A Perspective on Multilevel European Democracy. *European Law Journal, 21*(3), 384-405.

Semmelmann, C. (2013). General Principles in EU Law between a Compensatory Role and an Intrinsic Value. *European Law Journal, 19*(4), 457-487.

Smith, T. B. (1962). *Studies Critical and Comparative*. Edinburgh, UK: W. Green & Son.

Snyder, F. (1999). Governing Global Legal Economic Globalization: Pluralism and European Union Law. *European Law Journal, 5*(4), 334-374.

-------- (2003). The Unfinished Constitution of the European Union: Principles, Process and Culture. In J. H. H. Weiler, & M. Wind (Eds.), *European Constitutionalism Beyond the State* (pp. 55-73). Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Sweet, A. S. (2009). Constitutionalism, Legal Pluralism, International Regimes. *Indiana Journal of Global Legal Studies, 16*(2), 621-645.

Tatham, A. F. (2012). Don't Mention Divorce at the Wedding, Darling: EU Accession and Withdrawal after Lisbon. In A. Biondi, P. Eeckhout, & S.

airiti

Ripley (Eds.), *EU Law after Lisbon* (pp. 128-154). Oxford, UK: Oxford University Press.

The Economist (2017). The Long Arm of European Law: Why Britain Cannot Entirely Escape from the European Court of Justice. *The Economist, 424*(9055), 46.

The Electoral Committee (2016). *Official Result of the EU Referendum Is Declared by Electoral Commission in Manchester*, 24 June 2016. Retrieved from https://www.electoralcommission.org.uk/i-am-a/journalist/electoral-commission-media-centre/news-releases-referendums/official-result-of-the-eu-referendum-is-declared-by-electoral-commission-in-manchester.

The Public Law Project (2013). *An Introduction to Judicial Review*. London, UK: Public Law Project.

The Scottish Parliament (2016). *The EU Referendum Result and Its Implications for Scotland: Initial Evidence*, SP Paper 5, 1st Report, 2016 (Session 5), 12 September 2016.

The Smith Commission (2014). *Report of the Smith Commission for Future Devolution of Powers to the Scottish Parliament*. Retrieved from http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20151202171017/http://www.smith-commission.scot/

Tierney, S. (2013). Legal Issues Surrounding the Referendum on Independence for Scotland. *European Constitutional Law Review, 9*(3), 359-390.

Tomás, A. F., & Garrido, D. L. (2017). *The Impact and Consequences of Brexit on Acquired Rights of EU Citizens Living in the UK and British Citizens Living in the EU-27*, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs. Retrieved from http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583135/IPOL_STU(2017)583135_EN.pdf

airiti

Tridimas, T. (1996). The Court of Justice and Judicial Activism. *European Law Review, 21*, 199-210.

-------- (1999). *The General Principle of EC Law*. Oxford, UK: Oxford University Press.

-------- (2016). Brexit Means Brexit. Article 50: An Endgame Without an End? *King's Law Journal, 27*(3), 297-313.

Twining, W. (2000). *Globalisation and Legal Theory*. London, UK: Butterworths.

-------- (2009). *General Jurisprudence: Understanding Law from a Global Perspective*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

UK Cabinet Office, Northern Ireland Office, Office of the Secretary of State for Wales and Scotland Office (2013). *Devolution of powers to Scotland, Wales and Northern Ireland*, GOV.UK. Retrieved from https://www.gov.uk/guidance/devolution-of-powers-to-scotland-wales-and-northern-ireland#relations-between-administrations

UK Cabinet Office and Scotland Office (2013). *Devolution settlement: Scotland*, GOV.UK. Retrieved from https://www.gov.uk/guidance/devolution-settlement-scotland

UK Parliament (2017). *Parliamentary sovereignty*. Retrieved from https://www.parliament.uk/about/how/role/sovereignty/

-------- (2017). *How Laws Are Made*. Retrieved from http://www.parliament.uk/education/about-your-parliament/how-laws-are-made/

-------- (2017). *Henry VIII clauses*. Retrieved from http://www.parliament.uk/site-information/glossary/henry-viii-clauses/

-------- (2017). *European Union (Withdrawal) Bill 2017-19: Progress of the Bill*. Retrieved from http://services.parliament.uk/bills/2017-19/europeanunionwithdrawal.html

airiti

Vile, M. J. C. (1967). *Constitutionaliam and Separation of Powers*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Von Bogdandy, A. (2016). European Law Beyond 'Ever Closer Union' Repositioning the Concept, Its Trust and the ECJ's Comparative Methodology. *European Law Journal, 22*(4), 519-538.

Wade, H. W. R. (1996). Sovereignty – Evolution or Revolution?. *Law Quarterly Review, 112*, 568-575.

Walker, N. (2001). Scottish Self-Government and the Unitary Constitution. In L. Farmer, & S. Veich (Eds.), *The State of Scots Law* (pp. 97-119). London, UK: Butterworths.

-------- (2002). The Idea of Constitutional Pluralism. *Modern Law Review, 65*(3), 317-359.

Wall, S. (2008). *A Stranger in Europe: Britain in the EU from Thatcher to Blair*. Oxford, UK: Oxford University Press.

Weiler, J. H. H. (1993). Journey to an Unknown Destination: A Retrospective and Prospective of the European Court of Justice in the Area of Political Integration. *Journal of Common Market Studies, 31*(4), 417-446.

-------- (1999). *The Constitution of Europe*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

-------- (2011). The Political and Legal Culture of European Integration: An Exploratory Essay. *International Journal of Constitutional Law, 9*(3-4), 678-694.

airiti

Brexit and Its Impact on the UK's Plural Legal System

Der-Chin Horng[*]

Abstract

On the 23rd of June 2016 the United Kingdom held a referendum on exiting the European Union. The Leave side won, with 51.9% of the votes, to the surprise of international onlookers. With the entry into force of the Treaty of Lisbon on the 1st of December 2009, Article 50 of the Treaty on European Union, sets out clearly the terms for withdrawal from the Union: "*Any Member State may decide to withdraw from the Union in accordance with its own constitutional requirements.*" Article 50 underlines the importance of a Member State's "orderly" exit from the Union, in order to maintain the political, economic and social stability of the Member State and of the European Union, and Article 50 also refers to the establishment of cooperative relations anew between the two parties. When the UK joined the EU it had to accept the EU *acquis* and this greatly enriched UK law. The UK adopted the 1972 ECA to resolve the relationship between UK law and EU law, and to confirm the direct applicability and supremacy of EU law in the UK's legal system. The withdrawal of the UK from the EU will have a significant impact on the UK's pluralist legal system. The

[*] LL.B., National Chengchi University, LL.M., London School of Economics and Political Science, Ph.D. in Laws, University College London. Horng is currently Research Fellow of the Institute of European and American Studies, Academia Sinica, Taiwan (R.O.C.); Professor (part-time) of WTO Law and EU Law at both National Taiwan University and National Chengchi University; and Member of International Protection of Consumers Committee, International Law Association. The Author would like to thank invaluable comments by anonymous referees; generous support by Academia Sinica and Institute of Advanced Legal Studies, University of London; and also administrative assistance by Chi-An Chen, Sandra Niu and Minfang Tsai. Any remaining errors are my own.

E-mail: dchorng@sinica.edu.tw

airiti

Brexit is therefore a politically sensitive subject as well as a constitutionally important one.

The UK formally notified the European Council on 29 March 2017 of its intention to withdraw from the EU. In principle, the UK and the EU shall conclude a withdrawal agreement in the two years following the notification. Britain's departure from the EU has already given rise to many problems and to uncertainty. It involves complex legal problems; in particular, whether or not the notification to leave the EU has to be given prior authorization through legislation. What are the main legal issues involved in the Miller case triggered by Brexit? And how to solve the UK's internal procedural problems for the Brexit notification? But also: how will the UK and the EU conduct the Article 50 negotiations? Which areas of law will be affected by the Article 50 process? How are the UK and EU going to conduct the negotiations pertaining to their future relationship? What procedures will they use and which questions will they tackle? What scope will EU law have within the UK after it withdraws from the Union? What impact will the withdrawal from the Union have on the acquired rights of British citizens? The UK will introduce a European Union (Withdrawal) Bill to repeal the ECA 1972, to take back legal control from the EU and to respond to the legal challenges after Brexit. What are the main contents of the EU Withdrawal Bill? And how to deal with the UK-EU legal relationship after the UK's exit from the EU? All these questions require a thorough study because they pose enormous impacts on the future relationship between the UK and the EU and also to the British pluralistic legal system, in terms of the changes and adjustments required.

Keywords: Brexit, European Union, plural legal system, *acquis communautaire*, Treaty on European Union (TEU), Article 50, Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), Parliamentary sovereignty, 1972 European Community Act (ECA 1972), EU Withdrawal Bill, *Miller* case