



法学新前沿 New Law Frontiers

Human Rights in the
Age of Globalization
*Exploring from the
Perspective of Joseph Raz*

全球化世界中的人权

以拉兹为视角的展开

严海良 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法制现代化研究丛书

Human Rights in the
Age of Globalization
*Exploring from the
Perspective of Joseph Raz*

全球化世界中的人权

以拉兹为视角的展开

严海良 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

全球化世界中的人权:以拉兹为视角的展开 / 严海良著. —北京:法律出版社,2015.12
(法制现代化研究丛书)
ISBN 978-7-5118-8773-3

I. ①全… II. ①严… III. ①人权—研究 IV. ①D082

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第289882号

全球化世界中的人权
——以拉兹为视角的展开

严海良 著

责任编辑 王 扬
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 720毫米×960毫米 1/16
版本 2015年12月第1版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 17.25 字数 215千
印次 2015年12月第1次印刷
编辑统筹 独立项目策划部
经销 新华书店
责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-8773-3

定价:45.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

21 世纪的钟声即将敲响。

伴随着向新世纪迈进的时代脚步,当代中国的社会变革正在以空前的广度和深度波澜壮阔地展开。这场伟大变革的进程已经并且将继续深刻地改变着中国社会的基本面貌,导引着中国社会的未来发展走向。

纵观 20 世纪的全球历史进程,我们可以看到,在不同的区域或国度,尽管法律变革的过程、特点和目标有所差异,但是作为一种模式或势态,法制现代化却几乎成为这一历史过程的基本法律表现。诚然,这个进程在不同的文明国家中的具体实现程度是不同的;不过,它所昭示的法律文明成长的时代走向却是激动人心的。

法制现代化属于法律发展的范畴。法律发展论所要探究的乃是社会发展与法律进步之间的互动关联结构,它所要建构的正是法律成长的一般模型。在法律发展论领域中,法制现代化理论关注的重点,是从前现代社会法律系统向现代社会法律系统的转变这一特定过程,寻找这一转变的内在机制。从广泛的意义上讲,法制现代化是一个变革的概念,是传统法制向现代法制的历史性跃进。这个进程是因内部诸条件的成熟而从传统走向现代,亦称“内发型”法制现代化,或是因一个较先进的法律系统对较落后的法律系统的冲击而导致的进步转型,亦称“外发型”法制现代化。但不管是哪一种变革形态,法制现代化无疑是一个创新的进程,其实质乃是从人治型的价值—规范体系向法治型的价值—规范体系的转变。

从世界范围来看,关于法律变迁与发展的理论研究,早在17、18世纪就已经开始了。到了19世纪后半叶,对于法律发展的研究由历史哲学分析模式转向类型学的分析范式。在这方面,以马克斯·韦伯为典型代表。韦伯把法律的现代化视为理性化的过程,是形式合理化的过程。而这一过程只发生于西欧社会,在其他地区,法律由于各种因素的影响而未能走上现代化的道路。到了20世纪60年代,在西方主要是在美国兴起了关于法律与现代化、法律与发展的研究思潮。这一思潮从一开始就具有两个鲜明的特色:一是重点研究发展中国家经济发展的非经济环境,也就是法律制度和政治结构的转型问题;二是关注法律发展的普适性问题,也就是研究不同社会文化背景下的法律向现代法律转变的共同特征,把法律发展或法制现代化看作是第三世界国家法律体系移植西方法制进而逐步“西化”的过程。这一思潮有其特有的政治功利性,这集中地表现为西方国家力图把广大非西方的第三世界国家法律发展纳入西方化的轨道之中。随着西方式法律改革试验在一些第三世界国家的相继受挫或破产,人们对60年代法律现代化理论模式开始怀疑、质难和批判性反思。许多学者日益认识到,西方法制只不过是人类法律文明体系中的一个系统,是西方社会生活条件的法律表现。诚然,它体现了人类法律文明的某些共通性因素,但它并不是世界法制现代化进程中的唯一的标准模式。非西方社会的法律应当反映各民族各国家各地区的社会条件、经济因素、民族精神及其现实需要,因而必然要形成具有自身特色的法制现代化模式和法律发展道路。在这一反思过程中,出现了法律发展多样性的理论学说。时至今日,以世界范围内的法律发展为对象的理论研究依然兴盛不衰。

时下正在历史性地展开的中国社会变革,实际上是要完成从传统社会向现代社会的历史转型。正是在这一转型过程中,当代中国法制呈现出创新乃至现代化的发展趋势,其目标是“依法治国,建设社会主义法治国家。”从本质意义上讲,这一法律发展趋势,意味着法律文明价值体系的巨大创新。它所体现的,乃是整个社会的经济、政治、社会结构、意识形态、文化传统等等的大变革潮流;它所反映的,是从前现代社会向现代社会转变这一特定过程中法律文明及其价值基础变迁的激动人心的画面;它所要展示的,是从我们这个

民族的法律思想到法律行为的各个领域变化的多方面进程;它所要确立的,是同世界法制现代化进程相协调的但又充满浓郁的民族意味的制度安排、价值观念及其生活准则系统。中国法制现代化是中国人在本国的历史条件下所进行的一场法律变革运动,有其特殊的历史运动轨迹,具有独特的发展道路。即使在进入所谓的“地球村”时代以后,世界变得更加相互依赖,法律发展中的共同性日益增多;但是,世界法制现代化进程并不是由此而变得呆板划一,而是更加多样化。中国法律发展的特殊性,恰恰显示了中国法制现代化的世界性意义。

以理性的目光,与现实世界相撞击,自觉地审视我们时代的法律变革进程所提出的重大问题,这是当代中国法学的历史使命。在当代中国,从80年代后半期开始,法学界日益注意到研究法制现代化问题的重要意义,一些著述和文章愈益频繁地使用“法制现代化”这一术语来界定相关的研究范围。进入90年代以来,对于法制现代化的理论与实践的学术探讨,引起了更多学者的关注和兴趣。这充分体现了当代中国法学工作者对这一重大时代课题的理论使命感。在时代精神的激荡下,《法制现代化研究丛书》应运而生。

《法制现代化研究丛书》是一套由南京师范大学法制现代化研究中心主持编撰的以法制现代化理论、中国法制现代化、比较法制现代化和部门法制现代化研究为主要内容的法学研究丛书。其学术宗旨和研究范围是:总结世界法律文明发展的历史进程和现实态势,深入研究法制现代化的基本理论,建构法制现代化的理论逻辑和研究范式系统;比较不同国家法律文明成长和发展的独特走势及特质,架构比较法制现代化研究的多样化模式;深刻把握法律发展全球化与民族化彼此互动的时代脉搏,探讨法律发展与社会现代化及人类进步的互动关系及运行机理;深入探讨中国传统法律文化的内在特征及现代价值,探讨法律传统与中国法制现代化的内在关联及其机制,揭示中国法制现代化进程的基本规律和目标模式;考察当代中国走向法治进程中部门法制现代化的基本特征、条件、价值目标、发展趋势及实现途径。

《法制现代化研究丛书》的编辑出版,得到了海内外法学界专家学者的指

导和帮助,得到了法律出版社领导和同志们的全力支持,也得到了江苏省人民政府法学理论重点学科和南京师范大学国家“211工程”重点学科建设项目的资助。在此,谨向他们致以诚挚的敬意和谢忱。伴随着当代中国建设社会主义法治国家的时代进程,我们将会与法学界同人一道奋发进取,深入拓展法制现代化研究的学术视野和领域,以严谨踏实的学术研究和富有价值的理论成果,推动中国法制现代化向新的法律世界迈进,以不辜负新世纪的挑战和变革时代的法学期待。

南京师范大学法制现代化研究中心

1999年10月

二、人的尊严与作为普遍道德权利的人权..... (193)

三、人权作为限制国家权力的法律权利..... (197)

结 语..... (201)

目 录

导 论..... (1)

一、当代人权理论的基本谱系..... (2)

二、人权理论的实践性评估..... (22)

三、本书的基本思路与内容安排..... (30)

上篇 权利的一般理论

——拉兹的权利的利益观分析

第一章 拉兹对权利的利益观的基本分析..... (35)

一、阐明权利的概念..... (37)

二、辨析权利与公共善之间的关系..... (44)

第二章 阐明拉兹的权利利益观引起的争议..... (58)

一、对权利的利益观基础的争议..... (58)

二、对利益、权利和义务之间关系及权利强制力的质疑..... (65)

三、对个人权利与公共善之间关系的诘问..... (77)

第三章 进一步厘清拉兹的权利的利益观..... (82)

一、澄清权利和义务之间的关系..... (82)

二、利益对权利正当性证明的疑虑..... (84)

三、对权利概念的关系性理解..... (85)

中篇 作为特殊权利的人权

——拉兹的政治性人权观分析

第四章 拉兹对人权概念的阐明	(91)
一、从权利到人权的基本论证	(93)
二、人权的基本含义	(103)
第五章 对拉兹人权概念的质疑	(117)
一、反驳人权的共时普遍性	(118)
二、质问人权是限制国家主权的权利	(121)
三、批驳人权是应由正当权威的国际机构强制实施的法律权利	(126)
第六章 厘清拉兹人权概念的争议	(132)
一、辨明人权的普遍性	(133)
二、辨清人权是限制国家权力的权利	(138)
三、澄清人权是具有普遍道德性质的法律权利	(145)

下篇 迈向以人的尊严为基础的功能性人权理论

——当代人权观流变及其评析

第七章 政治性人权观提出的基本语境	(153)
一、政治性人权观对国际人权发展的回应	(154)
二、政治性人权观对自然权利理论的不满	(162)
第八章 政治性人权观的论证模式与基本含义	(168)
一、政治性人权观的论证模式	(168)
二、政治性人权观的基本含义	(174)
第九章 自然权利论者对政治性人权观的回应	(179)
一、针对政治性人权观的实践性展开的论辩	(179)
二、质疑政治性人权观以功能为视角的政治性概念	(182)
三、反对政治性人权观以国家为中心的权利概念	(185)
第十章 走向一种更完善的政治性人权理论	(188)
一、人权论证的基本路径	(190)

二、人的尊严与作为普遍道德权利的人权·····	(193)
三、人权作为限制国家权力的法律权利·····	(197)
结 语 ·····	(201)
附 录 ·····	(206)
一、全球化视域中的人权普遍性与特殊性之争:批判性检视 ·····	(206)
二、全球结社革命的主权理论反思·····	(226)
余 论 ·····	(247)
参考文献 ·····	(249)
后 记 ·····	(265)

“人权不是天生就有的,而是历史地产生的。”^[1]这一断言尽管直白地戳穿了人权绝对的虚妄,道出了人权的社會起源,但同时留下了太多需要思考的基本问题:如果说人权是历史地产生的,那么在什么样的历史条件下,它才会产生?人权的正当性来源是什么,它在社会中扮演什么角色?如何在多元文化的切中语境中阐明人权的普遍性,而不至于使人权落入相对主义的泥潭?在根本上,它需要追问的是:到底什么是人权?

自第二次世界大战结束以来,人权不仅被规定在一系列国际人权文件中,逐渐成为世界各国共同接受的唯一的政治语言,而且建立了一系列人权保障制度与机构,展开了一系列人权实践。然而,人权的普遍接受及其发展并没有使人权的正当性追问归于消弭,而是不可避免地深化了。尤其自冷战结束以来,伴随着人类社会快速进入全球化时代,也迎来了人权理论发展的新时期。这不仅表现为原本一直居于主导地位的自然权利理论的推陈出新,而且体现为许多其他类型的人权理论的不断涌现。这些理论一方面旨在对人权实践中产生的基本问题进行探讨,解决人权实践产生的基本争议,另一方面旨在为多元化世界中的人权提供普遍的正当性证明,以期为人权实践提供基本的指引。这就带来了如何从人权实践出发,客观、审慎地看待这些人权理论的问题。

[1] 《马克思恩格斯全集》第2卷,人民出版社1972年版,第186页。

导 论

“人权不是天生就有的,而是历史地产生的。”^[1]这一断言尽管直白地戳穿了人权绝对的虚妄,道出了人权的社会起源,但同时留下了太多需要思考的基本问题。如果说人权是历史地产生的,那么在什么样的历史条件下,它才会产生?人权的正当性来源是什么,它在社会中扮演什么角色?如何在多元文化的历史语境中阐明人权的普遍性,而不至于使人权落入相对主义的泥潭?在根本意义上,它需要追问的是:到底什么是人权?

自第二次世界大战结束以来,人权不仅被规定在一系列国际人权文件中,逐渐成为世界各国共同接受的唯一的政治语言,而且建立了一系列人权保障制度与机构,展开了一系列人权实践。然而,人权的普遍接受及其发展并没有使人权的正当性追问归于消弭,而是不可避免地深化了。尤其自冷战结束以来,伴随着人类社会快速进入全球化时代,也迎来了人权理论发展的新时期。这不仅表现为原本一直居于主导地位的自然权利理论的推陈出新,而且体现为许多其他类型的人权理论的不不断涌现。这些理论一方面旨在对人权实践中产生的基本问题进行探讨,解决人权实践产生的基本争议,另一方面旨在为多元化世界中的人权提供普遍的正当性证明,以期为人权实践提供基本的指引。这就带来了如何从人权实践出发,客观、审慎地看待这些人权理论的问题。

[1] 《马克思恩格斯全集》(第2卷),人民出版社1972年版,第146页。

一、当代人权理论的基本谱系

尽管何谓“当代”是一个令人踌躇的问题,但我将径直把它界定为冷战结束以来的时期;所谓当代人权理论,也就是指那一时期以来出现的人权理论。这主要考虑到,冷战结束本身是人类历史上的标志性事件,代表了人权全球化时代的真正来临。正是自那以来,人类社会秩序发生了急剧的变迁,而人权也开始真正成为国际关注的共同主题。从人权理论的发展史来看,正是自那时起,国际人权实践在消融意识形态分歧的同时,产生了多元人权理论并存在的局面。只不过,需要注意的是,所谓多元人权理论并非指从人自身出发来理解人权的诸种自然权利理论,如从人的基本利益出发的人权理论,从人的能力出发的人权理论,等等,而是依据人权论证的不同路径所产生的诸种人权理论,包括自然权利理论、最低限度的共识人权理论、商谈人权理论、政治性人权理论等。

依据人权理论的现实状况,目前处于主导地位的是自然权利理论;新近对自然权利理论形成强有力挑战的则是政治性人权理论,即不是依据人自身而是依据人权在国际实践中的政治功能来理解的人权理论。关乎此,正如瓦尔德隆(Jeremy Waldron)所言,对于人权,我们有两种完全不同类型的理解方法:第一种类型可以称之为“人类拥有者的方法”(human bearer approach),权利之被规定为人权是因为它们是为所有人依据他们的人性而拥有的;第二种类型则可以称之为“人类关注的方法”(the human concern approach),权利被规定为人权是因为它们被侵犯受到所有人的正当关注。^[1] 第一种类型所指称的人权理论即为自然权利理论,第二种类型指称的人权理论则为政治性人权理论。

针对当代的诸种人权理论,贝森(Samantha Besson)则依据人权理论主要关注的领域进行了划分。根据他的看法,^[2]似乎可以认为,政治性人权理论

[1] Jeremy Waldron, "Human Rights: A Critique of the Raz/Rawls Approach", New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, 2013, (405).

[2] See Samantha Besson, "Human Rights: Ethical, Political... or Legal? First Steps in a Legal Theory of Human Rights", in Donald Earl Childress III (eds.), *The Role of Ethics in International Law*, Cambridge University Press, 2011.

仅仅关注国际人权,服务于国际人权实践;自然权利理论则是关注那些独立于国内与国际政治或法律制度的人权的理论;商谈人权理论与最低限度共识的人权理论则是同时关注国内与国际人权的理论。

着眼于上述论者所处的基本语境来理解,对人权理论的分类本身无所谓优劣。就瓦尔德隆而言,他旨在从人权论证的路径出发,揭示政治性人权理论的论证缺陷,阐明政治性人权理论不仅不足以挑战自然权利理论,而且把它看做理解当代人权实践的理论也是不适合的。贝森对诸人权理论的分类则主要服务于人权性质的理解,并旨在表明,无论是自然权利理论还是政治性人权理论都没有充分注意到人权的法律性质。然而,无论如何,对任何一种人权理论的理解,我们不仅须考察它们本身的论证是否充分,而且须阐明它们是否足以对人权实践作出有说服力的解释。毕竟,理论源自实践并最终须服务于实践。

(一) 自然权利理论

自然权利理论是最早产生的人权理论,也是一直以来处于主导地位的人权理论。尽管在当代,“人权”这个术语已然是一个被广泛接受的词汇,但在自然权利论者看来,“人权”也就是“自然权利”在当代的表述。尽管“自然权利”这个术语首先出现在中世纪晚期,但在其基本意义上,则与“人权”一样,都是指一个人作为人而应拥有的权利。

自然权利理论是从人本身出发来论证人权的。它之所以长盛不衰,就在于它能够始终从人本身出发,随时而易,高扬人之为人的尊严。如果说在产生以来的很长一段时间里,人权主要服务于防范国家权力对人之尊严的侵犯,划定了国家权力行使之边界,那么时之今日,它则旨在为无论住在何处的每个人提供周全的保护。

从当代的人权实践来看,人权保护的主体不仅涵盖了本国人、外国人与无国籍人,而且在强调对一般个体保护的同时,更着眼于特殊群体的保护,包括儿童、妇女、老人、少数民族的人,等等;人权的内容则呈现出不断膨胀的趋势,从强调人身自由等消极人权扩展到经济、社会与文化权利,乃至所谓第三代人权;人权的保护机制则包含了国内、区域与国际的多重层面。当代人权发展也促使了自然权利理论的深化,旨在为人权实践提供进一步的论证与

说明。无一例外地,当代自然权利理论都试图从人的某个独特方面来展开。例如,从人的平等地位出发,阿兰·布坎南(Allen Buchanan)力图为人权提供一个规范论证,阐明国际法秩序以及人道主义干预的正当性;^[1]詹姆斯·尼克尔(James W. Nickel)从人的多元利益出发,企图为当代人权提供了一种普遍性的阐释;^[2]戴维·米勒从人的基本需要出发,旨在为基本人权提供正当性证明,确立全球正义的底限;^[3]阿马蒂亚·森则从人的可行能力出发,论证了把人权建立在自由基础上的人权观;^[4]等等。然而,在当代自然权利理论中,最系统地予以论述的则是从人格地位出发的詹姆斯·格里芬(James Griffin)。在对格里芬人权理论进行批判的基础上,塔西乌拉斯(John Tasioulas)则发展出了一种基于多元利益的人权理论。

1. 格里芬的自然权利理论

格里芬的人权理论集中体现在他于2008年出版的《论人权》一书中。促成格里芬从人的地位出发来研究人权的基本原因是,“人权”这个术语在当代世界中的不确定性。在他看来,“‘人权’这个术语几乎没有标准。几乎没有什么标准来决定它何时得到、何时没有得到正确运用——不仅在政治家当中,在哲学家、政治理论家以及法理学家中,也是如此。人权的语言就这样降低了自身的价值”。^[5]为此,“我们需要对‘人权’提出这样一种说明,这种说明至少要让人权的概念具有足够内容,以便在不考虑困难的边界情形的情况下,我们可以判断任何被称为‘人权’的东西是否确实是一项人权,是对什么东西的权利”。^[6]

为了明确“人权”概念的内涵,格里芬企图沿循中世纪晚期以来的自然权

[1] See Allen Buchanan, *Human Rights, Legitimacy, & the Use of Force*, Oxford University Press, 2010.

[2] See James W. Nickel, *Making Sense of Human Rights*, Blackwell Publishing, 2007.

[3] 参见[英]戴维·米勒:《民族责任与全球正义》,杨通进、李广博译,重庆出版社2014年版,第161~198页。

[4] See Amartya Sen, “Elements of a Theory of Human Rights”, *Philosophy & Public Affairs* 32, no. 4, 2004.

[5] [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第17~18页。

[6] [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第24页。

利观念世俗化的历史路径,继续推进并完善启蒙运动的人权概念。与康德、密尔从自上而下的视角来研究自然权利不同,格里芬自认为采用了一种自下而上的研究方法。在他看来,无论是康德从“普遍正当原则”出发来推出自然权利的道义论路径,还是密尔从效用原则出发来研究人权的功利主义路径,都是服务于他们自身的一般道德理论。结果是,“‘权利’这个术语的外延实质上很不同于启蒙运动的权利概念的外延”,从而引入了一个不同的概念,“并实际上改变了论题”。〔1〕

在格里芬看来,与其他动物相比,人是一种独特的存在。人之独特性在于,我们是行动主体——我们能够慎思、评价、选择和行动,以把我们心目中设想的好生活创造出来。人权就是从人的地位出发,旨在保护我们作为人的资格,或者说保护我们的人格。依据格里芬,人权的直观的核心思想是:“通过解析能动性的概念,我们就可以把人格的概念分解为几个更加清晰的要素。在我们能够成为行动者的最充分的意义上,为了成为一个行动者,一个人必须(首先)选择自己的生活途径,也就是说,没有受到其他人或者某种其他东西的支配或者控制(把这称为‘自主性’)。(其次)一个人的选择必须是真实的;一个人至少要有某种基本的教育和信息。在做出选择后,一个人必须能够行动;换句话说,一个人至少要有资源和能力方面的最低限度供给(把这称为‘最低限度供给’)……(第三)其他人也必须不要强制性地阻止一个人去追求他为自己所设想的值得过的生活(把这称为‘自由’)。既然我们把很高的价值赋予每个人的人格,我们也就认为人权所要活动的领域应享有特权并受到保护。”〔2〕

简要而言,在格里芬那里,人权就建立在人格基础之上,而人之具有人格则在于人的规范能动性。因为对于我们人类而言,有价值的东西就是我们选择和追求一个值得过的生活的那种能力;人之有尊严也正在于我们拥有过一个值得过的生活所涉及的那种规范能动性。“规范能动性是人类特有的条件。”〔3〕如此说来,“人权”之“人”实质上也就是指一个发挥能动性的人类行

〔1〕 [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第4页。

〔2〕 [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第39~40页。

〔3〕 [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第54页。

动者。尽管婴儿、智力严重发育不全的人、不可逆转地处于昏迷状态的人都属于人这个物种的成员,但他们并非行为主体,因而并不拥有人权。

依据格里芬的理解,从人的能动性或人格出发,也就意味着对人权的内容施加了一个明显的约束:“并非任何促进人类的善或人类繁盛的东西都可以算作人权的对象,唯有人的资格所需要的东西才可以成为人权的对象。人所特有的生活是一种有点严峻的状态,人权是对这种状态的保护,而不是对一个好的、幸福的或繁盛的人类生活的保护。”^[1]在一般意义上,人权就是围绕人格或人的规范能动性的核心因素即自主和自由来生成的。

然而,人权也建立在最低限度供给的基础上。人格并非是人权的唯一根据,而是包含了实用性的考虑。尽管人权凭借人格而存在,但人权的概念要在含义上足够确定,仍然须把具有恰当内容的人权产生出来,以便让它们成为对其他人提出的一种有效的、社会上易于管理的主张。人格之类的纯粹价值若不用实用性来补充,只会产生高度不确定的规范。只不过,这里的实用性并非与特定的时间与地点相联系的概念,而是关于人性和人类社会的经验信息,尤其是关于人类理解和人类动机的经验信息,是普遍性的。

因此,当人权从人格或人的规范能动性出发的时候,人权就明确地建立在自主、最低限度供给与自由的基础上,从而是我们在自然状态下也拥有的普遍权利。原因在于,我们只是因为我们的人性的特点而拥有人权,而不是因为具有任何社会地位或处于任何社会关系而拥有人权。“我们的规范能动性也许只有在社会中才需要保护(但我怀疑这一说法),不过,规范能动性是我们独立于社会而具有的一项资格。”^[2]与此相应的是,人权能够在不同的抽象层次上区分。在最高的抽象层次上,人权包括了自主权、自由权与最低限度供给的权利。尽管在把最高层次的抽象权利运用于某个特定社会的具体条件时,具体人权似乎不再是普遍的,但我们仍然可以声称,普遍性乃是处于那些比较高的层次上。

2. 塔西乌拉斯的自然权利理论

尽管格里芬被公认为是自然权利理论的新近代表者,但这并没有使他的

[1] [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第41页。

[2] [英]詹姆斯·格里芬:《论人权》,徐向东、刘明译,译林出版社2015年版,第61页。

人权理论免受批评。这些批评既来自非自然权利论者,也来自自然权利论者。例如,在人权论证上,政治性人权论者的拉兹就明确指出,格里芬从人的价值到权利的论证不仅存在断裂,而且并没有能够确立人权的门槛条件,从而并不能阻止人权数量与范围的膨胀;^[1]来自商谈人权理论传统的福斯特(Rainer Forst)则认为,当格里芬从人的规范能动性出发来论证人权的时候,目的是服务于人的好的生活的观念,然而,好的生活的观念是不可避免地受语境限制的,因此,它要么不可能被普遍化,要么也许太“薄”而缺乏充分的内容。^[2]

自然权利论者的批判则主要是由塔西乌拉斯作出的。在对格里芬人权理论批判的基础上,塔西乌拉斯进而发展出了自己对自然权利理论的理解。在他看来,为了确定人权的内涵,格里芬主要是通过对构成人权基础的利益予以限制来实现的。然而,依据格里芬的路径,他不仅没有为人权提供有效的论证,而且也没有能够忠于当代的人权实践。

首先,格里芬并没有能够充分阐明人权的道德性质。这不仅在于,当格里芬从规范能动性出发来论述人权时,一开始就把那些缺乏选择能力的人,如新生儿、严重心理残疾的人排除在人权主体之外,而且在于,他并没有能够在人权与构成人权基础的利益之间作出有效区分。为推进启蒙运动的人权概念,格里芬至少确认了以下四个基本要素:(1)把人权抽象描述为我们仅仅依据人之为人而拥有的道德权利,以区别于那些产生自人们在具体的社会或制度秩序中涉及的特别关系如交易或成就所产生的权利;(2)人权的存在与内容主要是通过普通的或“自然的”道德推理予以确定的;(3)“人性”的观念——依据它,我们拥有了人权——仅仅是我们作为规范行动主体的地位,人权就是对我们的那一地位及其行使的保护,植根于我们在自主、自由与最低限度供给的利益中;(4)可废止的标准人权清单。

初步来看,在格里芬的论述中存在着一个明显的疏漏:他既没有利用、也

[1] See Joseph Raz, "Human Rights without Foundation", in Samantha Besson and John Tasioulas (eds.), *The Philosophy of International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 322 - 327.

[2] Rainer Forst, "The Justification of Human Rights and the Basic Right to Justification: A Reflexive Approach", *Ethics*, 120(4), 2010, p. 713.