

|| 法学学科新发展丛书 ||
New Development of Legal Studies ||

人权法的新发展



莫纪宏 王赓军 戴瑞君 王 毅\著

New Development of Legal Studies

中国社会科学出版社

|| 法学学科新发展丛书 ||
New Development of Legal Studies

人权法的新发展



莫纪宏 王贞军 戴瑞君 王 毅\著

New Development of Legal Studies

中国社会科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

人权法的新发展/莫纪宏等著. —北京: 中国社会科学出版社, 2008. 10

(法学学科新发展丛书)

ISBN 978 - 7 - 5004 - 7347 - 3

I. 人… II. 莫… III. 人权 - 法的理论 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 166547 号

出版策划 任 明
责任编辑 王半牧
责任校对 王应来
封面设计 杨 蕾
技术编辑 李 建

出版发行 **中国社会科学出版社**

社 址 北京鼓楼西大街甲 158 号 邮 编 100720

电 话 010 - 84029450 (邮购)

网 址 [http: //www. csspw. cn](http://www.csspw.cn)

经 销 新华书店

印 刷 北京奥隆印刷厂

装 订 广增装订厂

版 次 2008 年 10 月第 1 版

印 次 2008 年 10 月第 1 次印刷

开 本 710 × 980 1/16

印 张 28.75

插 页 2

字 数 497 千字

定 价 42.00 元

凡购买中国社会科学出版社图书, 如有质量问题请与本社发行部联系调换
版权所有 侵权必究

总 序

景山东麓，红楼旧址。五四精神，源远流长。

中国社会科学院法学研究所位于新文化运动发源地——北京大学地质馆旧址。在这所饱经沧桑的小院里，法学研究所迎来了她的五十华诞。

法学研究所成立于1958年，时属中国科学院哲学社会科学学部，1978年改属中国社会科学院。五十年来、尤其是进入改革开放新时期以来，法学研究所高度重视法学基础理论研究，倡导法学研究与中国民主法治建设实践紧密结合，积极参与国家的立法、执法、司法和法律监督等决策研究，服务国家政治经济社会发展大局。改革开放初期，法学研究所发起或参与探讨法律面前人人平等、法的阶级性与社会性、人治与法治、人权与公民权、无罪推定、法律体系协调发展等重要法学理论问题，为推动解放思想、拨乱反正发挥了重要作用。20世纪90年代以后，伴随改革开放与现代化建设的步伐，法学研究所率先开展人权理论与对策研究，积极参与国际人权斗争和人权对话，为中国人权事业的发展作出了重要贡献；积极参与我国社会主义市场经济法治建设，弘扬法治精神和依法治国的理念，为把依法治国正式确立为党领导人民治国理政的基本方略，作出了重要理论贡献。进入新世纪以来，法学研究所根据中国民主法治建设的新形势和新特点，按照中国社会科学院的新定位和新要求，愈加重视中国特色社会主义民主自由人权问题的基本理论研究，愈加重视全面落实依法治国基本方略、加快建设社会主义法治国家的战略研究，愈加重视在新的起点上推进社会主义法治全面协调科学发展的重大理论与实践问题研究，愈加重视对中国法治国情的实证调查和理论研究，愈加重视马克思主义法学和中国法学学科新发展的相关问题研究……

五十年弹指一挥间。在这不平凡的五十年里，法学所人秉持正直精邃理念，弘扬民主法治精神，推动法学创新发展，为新中国的法治建设和法学繁荣作出了应有贡献。

法学研究所的五十年，见证了中国法学研究事业的繁荣与发展；法学研究所的五十年，见证了中国特色社会主义民主法治建设的进步与完善；法学研究所的五十年，见证了中国改革开放与现代化建设事业的成就与辉煌。

今天的法学研究所，拥有多元互补的学术背景、宽容和谐的学术氛围、兼收并蓄的学术传统、正直精邃的学术追求、老中青梯次配备的学术队伍。在这里，老一辈学者老骥伏枥，桑榆非晚，把舵导航；中年一代学者中流砥柱，立足前沿，引领理论发展；青年一代学者后生可畏，崭露头角，蓄势待发。所有的这一切，为的是追求理论创新、学术繁荣，为的是推动法治发展、社会进步，为的是实现公平正义、人民福祉。

在新的历史起点上，我们解放思想，高扬改革开放的大旗，更要关注世界法学发展的新问题、新学说和新趋势，更要总结当代中国法学的新成就、新观点和新发展，更要深入研究具有全局性、前瞻性和战略性的法治课题，更要致力于构建中国特色社会主义法学理论创新体系。

为纪念中国社会科学院法学研究所建所五十周年，纪念中国改革开放三十周年，我们汇全所之智、聚众人之力而成的这套法学学科新发展丛书，或选取部门法学基础理论视角，或切入法治热点难点问题，将我们对法学理论和法治建设的新观察、新分析和新思考，呈现给学界，呈现给世人，呈现给社会，并藉此体现法学所人的襟怀与器识，反映法学所人的抱负与宏愿。

五十风雨劲，法苑耕耘勤。正直精邃在，前景必胜今。

中国社会科学院法学研究所所长李林 谨识

二〇〇八年九月

前 言

从严格学术意义上讲,我国目前对人权法的理论研究仍然处于初创阶段,现有的关于人权法的理论研究成果基本上停留在对各种形式的人权法律制度的介绍和分析上,还没有建立起比较系统和科学的人权法学体系。所以,从学术意义上来看,目前还很难准确地提出“人权法学”的概念或者是“人权法学的新发展”这种学术命题。正值法学所所庆五十周年之际,由所里组织的“法学新发展”丛书邀稿,就近年来人权法学科发展的情况进行系统介绍,但苦于“人权法学”尚未形成比较科学的学科体系,特别是在国内人权法与国际人权法之间存在着比较大的价值差异的情形下,要从宏观上来对“人权法学的新发展”作出一种学术上的总结对于作者来说显然力不从心。但是,我国学术界近些年来在介绍国际人权法制度和国内人权法制度方面所取得的成就还是令人瞩目的。因此,基于各种有关人权法的论著所作出的系统和全面介绍,在知识形态上就国际人权法与国内人权法在制度上的表现特征和发展线索作较为系统的学术梳理,这样的学术努力还是很有价值的。因此,本书的主旨也就由“人权法学的新发展”变为“人权法的新发展”。也许在学术上,对“人权法的新发展”的系统介绍和分析恰恰是人权法学自身不断发展和成熟的一种表现。

在我国理论界,对于人权法的理论研究肇始于对人权概念的理论探讨。而人权法不过是从法律和制度的层面来探讨人权价值在现实生活中的存在和实现方式。因此,人权法的基本理论是与人权的基本理论密切相关的。人权概念真正在学术意义上得到探讨,只是近20年来的事。

新中国成立以来相当长的一段时间内,人权一词一直是作为资产阶级法学理论的术语来对待的,主导的观点认为该概念存在的最大的问题是抹杀了人权本身的阶级性,突出了抽象的“自然人”,所以,人权基本上作为资产阶级的“法权”而受到我国理论界的批判。即便是在1976年唐山大地震之后,虽然全国人民万众一心、众志成城地投入抗震救灾,但在整个抗震救灾期间,包括《人民日报》在内的全国主要媒体仍然将批判资产阶级“法

权”，作为当时各项任务的中心。人权问题一直属于我国理论界的一个学术禁区。

新中国成立初期，我国法学界基本上全盘接受了苏联的法学理论，因此，以自然人为主体的人权概念没有被我国的法学教育和法学研究所接受。在苏联的法学理论中，“‘自然人’这一概念是完全适合资产阶级法学原则的。但是，对于社会主义法律关系来说，就不能不加批判地予以接受。资产阶级法的一个特点就是用形式上的平等来掩盖和粉饰实际上的经济和政治的不平等，用形式上的平等来掩盖和粉饰剥削者和被剥削者的阶级对立性。资产阶级法抽象地，完全撇开了任何经济和政治因素，而单单从自然存在出发来看待个人。资产阶级法学中，‘自然人’这一概念还同下述事实相联系，即在资产阶级社会中，作为商品私人占有社会的市民社会是同国家相对立的。在市民社会中，个人表现为一个自然存在中的人，一个‘自由的人’，一个在资产阶级法的世界观中被描述成神秘的‘自然人’的形象的商品所有者。‘自然人’这一概念不过是资产阶级法中的一种幻觉，一种虚构”。^①因此，人权与自由、平等、博爱等都被视为资产阶级的东西长期被法学理论视为“禁区”，不仅不能讨论，而且还带有非常严重的政治色彩。这种情况一直延续到“文化大革命”以后。

1978年5月，《光明日报》发表了《实践是检验真理的唯一标准》一文之后，我国理论界掀起了一股解放思想的热潮^②。在解放思想的大背景下，1978年6月19日《光明日报》发表了徐炳撰写的《论“人权”与“公民权”》的文章，该文章是“文化大革命”后第一次在公开发表的媒体上正式讨论“人权”的文章，该文章的发表在理论界引起了很大的反响，揭开了我国理论界对人权问题讨论的序幕。特别是李步云、徐炳合作撰写的发表在1979年10月30日《人民日报》上的《试论我国罪犯在法律上的地位》一文可谓一石激起千重浪，触发了法学理论界和法律实务界关于罪犯有没有人权的大讨论。但是，由于20世纪80年代整体的理论环境还没有完全适合对人权问题进行深入研究，因此，人权问题的研究出现

^① A. K. 斯塔利科维奇：《社会主义法律关系理论的几个问题》，《政法译丛》1957年第5期，第6页。

^② 在该文发表后，《北京日报》曾发表文章，标题旗帜鲜明地指出《人权是资产阶级的口号》，《红旗》杂志也刊登旗帜鲜明的文章，指出人权不是马克思主义的口号。参见郭道晖、李步云、郝铁川主编《中国当代法学争鸣实录》，湖南人民出版社1998年版，第174页。

了反复,总体研究状况是不到位的,很多关于人权问题的理论禁区无法突破^①。

1989年的政治风波之后,以美国为首的西方国家以中国侵犯人权为借口,在国际社会煽动反华势力对我进行制裁或者是在国际人权会议上提出对我不利的反华人权议案。在人权国际斗争面临诸多复杂局面的情况下,1991年3月2日中宣部召开了人权问题座谈会,会议传达了中央领导同志对研究人权问题的高度关注,并组织专家落实了包括马克思主义人权理论、西方人权学说、发展中国人权、社会党和民主社会主义人权观、中国人权建设、世界各国人权公约等著作的写作工作。《中国法学》1991年第3期发表了一篇《深入开展人权与法制的理论研究》的“本刊评论员”文章。该文章首次提出了“高举马克思主义的人权旗帜”的命题。文章强调:“开展人权与法制的理论研究,首要的目的在于更完整地掌握马克思主义的人权理论,更好地将它运用于我国社会主义人权法制实践,完善有关人权的立法与执法,推进我国民主与法制建设。”^②此后,首都法学界迅速行动起来,在短短的几个月内先后召开了多次有关人权问题的理论研讨会,对人权问题展开了比较深入的研究。在此基础上,1991年11月1日,国务院新闻办公室正式发表了《中国的人权状况》白皮书。至此,新中国成立以后长期以来在人权问题上的研究禁区终于被打破。人权问题不仅成为理论界关注的热点问题,也成为政府工作的一项中心任务。

从20世纪90年代初以后,人权问题开始成为我国理论界的热点问题。不仅介绍国外和当今世界各种人权理论和思潮的著作纷纷面世,而且还出现了一些面对我国人权实践、在总结各种人权理论学说基础上提出的带有创新意义的人权学说和人权观念。由于在人权实践中,我国政府在国际人权领域与美国为首的西方国家展开了针锋相对的人权斗争,我国人权理论界也开始调整以往习以为常的人权问题研究视角,注意吸收当今世界有关人权问题的最新学说和有关人权实践的最新的制度要求,在许多重要问题上,与西方国家展开了富有成效的人权对话,如中美人权对话、中欧人权对话、中国与北欧国家之间的人权对话、中国与澳大利亚之间的人权对话等。人权对话的深入不仅使对话双方理解了彼此在重要人权问题上所持的基本立场和态度,也

^① 参见郭道晖、李步云、郝铁川主编《中国当代法学争鸣实录》,湖南人民出版社1998年版,第176页。

^② 同上书,第375—381页。

促进了我国人权理论研究事业的空前发展和人权实践的不断进步。1997年10月27日,我国政府签署了联合国通过的著名国际人权文件《经济、社会和文化权利国际公约》,并于2001年2月28日由全国人大常委会批准了该公约^①;1998年10月5日,我国政府还签署了联合国通过的另一个重要的国际人权公约《公民权利和政治权利国际公约》^②,目前有关部门正在加紧研究,对于批准《公民权利和政治权利国际公约》需要解决的理论问题和制度问题进行深入地研究^③。迄今为止,我国已经批准了23个重要的国际人权公约。最近的一次是2008年6月26日,第十一届全国人民代表大会常务委员会第三次会议批准了联合国的《残疾人权利国际公约》。对该公约的批准标志着我国人权法制建设又迈上了一个新台阶。

近年来,人权问题已经成为政府和全社会共同关注的热点问题。特别值得一提的是2004年3月14日第十届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民共和国宪法修正案》,将“国家尊重和保障人权”明确写进了宪法。可以说,人权保护目前已经不仅仅停留在理论宣传和观念传播阶段,而且正在逐渐成为制度建设的基本任务。

“人权入宪”到底会给我国的社会主义民主和法制建设带来什么样的影响,是否会触发新一轮的思想解放和社会制度的变革,对于我国开展人权国际保护领域的交流与合作是否具有实质性的推动作用等等,这些问题在实践中要能够得到有效的解决,首先必须在理论上给以科学的解释和说明。

应当说,自20世纪90年代初以来,人权问题开始进入政府文件、国家立法和学者的研究著作中,但是,由于我国法学理论长期以来缺少对人权问题的规范性研究成果,导致了在法学理论上对人权的概念、人权的内容、人权保护的方式、人权保障机制、人权实现状况的评估等一系列基本理论问题的认识产生了巨大的争议,甚至是在如人权的概念这样一些最基本的理论问题上也还没有完全形成共识。在这样的理论背景下,“人权入宪”既是一种机遇,也是一种挑战。作为机遇,“人权入宪”为人权理论研究提供了制度建设性质的课题,使人权的理论研究具有了人权实践的支持;作为挑战,“人权入宪”通过将人权概念制度化,使得今后对人权问题的理论探讨必须

① 到2003年5月,该公约的成员国已经达到142个,另外,还有61个国家在公约上签了字。

② 截至2003年2月16日,该公约的成员国已经达到149个。

③ 到2002年12月9日,已经签署《公民权利和政治权利国际公约》,但尚未批准的国家共有8个。

具有实效性，从概念到概念的学究式研究肯定是要从人权问题研究领域出局的。

很显然，对“人权入宪”意义的解释必须要结合我国目前已经批准和签署的国际人权公约来进行。如果“国家尊重和保障人权”中的“人权”与国际人权公约中的“人权”的内涵相异，那么，要在我国建立一套为国际社会所普遍接受的人权保护机制是非常困难的。因此，必须用目前为我国所批准和签署的国际人权公约中的人权观念来解释“人权入宪”的价值。“人权入宪”从学术上来看，实际上使得我国在国内法角度来谈论“人权法”的概念才真正具有了针对性和实际意义。

可以说，人权问题在今天已经成为我国理论界理论研究的重点课题，与之相适应，人权研究机构也纷纷成立，各高等院校，特别是法律院校的人权教育课题也不断开设，有关人权问题的理论著作也纷纷出版。人权问题从禁止研究到成为政府和社会公众普遍关注的话题，在我国走过了一个漫长的岁月，我国理论界研究人权问题的视野也随着这种进程的变化和发展逐渐得到拓展。可以说，我国理论界对人权问题的研究，已经打破了单一的理论研究模式，多元化的研究方法被广泛地运用于人权问题研究的各个领域。这在一方面带来了人权问题理论研究的形式多样化和研究成果表面上的繁荣，另一方面也对人权实践的发展，特别是人权价值的制度化造成了一定的障碍。由于多元化的人权研究方法使得迄今为止并没有形成一种能够自圆其说的人权理论。一些试图以马克思主义基本原理来分析人权问题的理论学说，由于不能很好地掌握和运用马克思主义理论的精髓，因此，对人权问题产生的学说结论往往流于肤浅。这样的理论研究状况表现在从人权概念的界定到人权的性质、人权与其他价值的区分、人权的表现形式等各个方面。所以，当2004年3月14日第十届全国人民代表大会第二次会议通过新的宪法修正案将“人权”一词写进宪法的时候，从法律规范的角度如何来界定宪法修正案中所确立的“人权”概念的内涵，这是一个远远没有解决的基本人权理论问题，并且会直接影响到人权实践的开展。基于此，有必要对人权的一些最基本理论问题作出科学和有效的解释。

随着学术界对“人权入宪”的关注，“人权法”的概念也逐渐成为国内法律制度的重要组成部分。而对“人权法”内涵和特征的理论研究，理所当然地会逐渐形成比较科学和合理的“人权法学”。作者相信，随着我国学术界对人权法的普遍关注，建立在人权法基础之上的人权法学也必然日趋成熟。我们目前奉献给读者的虽然不属于“人权法学”学科自身的发展的知

识，但是，本书全面和系统地梳理国际人权法与国内人权法的基本特征和历史发展线索以及对目前各种研究人权法的学术机构研究状况的系统介绍，相信会为科学地构建人权法学体系提供必要的知识背景和学术基础。很高兴，我指导的三位从事人权法学研究的博士生王祯军、戴瑞君以及王毅在从事博士学位论文写作的同时，都进行了卓有成效的资料收集和整理工作，其中王祯军博士负责国际人权法部分资料收集和写作工作；戴瑞君博士利用在国外学习的便利条件，系统地整理和介绍了当今世界主要的人权研究机构的研究状况；王毅博士负责国内人权法部分的资料收集和写作工作。在此，对诸位博士所作出的贡献表示感谢。最后，特别要感谢的是中国社会科学院人权研究中心张惠强女士。张女士直接提供了本书所附录的大量的有关人权法和人权法学理论研究的第一手相关资料，这些资料比较全面和系统地反映了迄今为止我国学术界对人权法的关注程度以及对人权法的理论研究状况和水平，为读者从事人权法的理论研究提供了较丰富的学术线索。作者相信，再过十年来写“人权法的新发展”，肯定会比现在条件更加成熟，学术信心更加充足。

莫纪宏

2008年7月10日于北京西直门

目 录

第一章 国际人权法的基本制度	(1)
第一节 国际人权法的历史发展	(1)
第二节 联合国国际人权保护制度的基本内容及特征	(13)
第三节 欧洲人权保护制度的基本内容及特征	(53)
第四节 美洲人权保护制度的基本内容及特征	(83)
第五节 非洲人权保护制度的基本内容及特征	(101)
第二章 国内人权法的基本制度及其发展	(115)
第一节 世界各国宪法所建立的基本权利制度	(115)
第二节 基本人权国内法的实施机制及特征	(137)
第三章 中国人权法的基本制度及其发展	(145)
第一节 人权保护在我国宪法制度中的历史演变及特征	(146)
第二节 人权保护在我国法律制度中的历史演变及其特征	(181)
第三节 我国宪法和法律所建立的人权保护体系	(213)
第四节 中国人权法实施的保障机制	(224)
第四章 国内外人权研究机构的研究动态	(251)
附件	(326)

第一章 国际人权法的基本制度

第一节 国际人权法的历史发展

国际法传统上只调整主权国家间的关系，国家与其管辖的个人之间的关系则严格属于主权国家国内法律所调整的对象。以国家和其领土内或受其管辖的人之间的关系为调整对象之一的国际人权法，在国际法上以独立的身份出现是在第二次世界大战之后。而在此之前，人权的保护问题基本是作为纯粹属于国内管辖的事项，国际法只是对一些特定领域或个别人权问题进行了一定程度的调整，这些问题包括宗教自由问题，禁止奴隶制和奴隶贸易，保护少数人，国际劳工保护和人道主义法等。

一 第一次世界大战之前国际法对特定人权问题的调整

（一）宗教自由问题

“宗教具有强大的力量。”“每一个社会都受益于充分的，不受阻碍的宗教和信仰实践。”^① 正因为如此，宗教自由问题成为最早进入国际法调整范围的人权问题，宗教自由也成为国际法承认的第一项人权。1555 年的《奥格斯堡和约》就已经规定了天主教徒和路德教徒在神圣罗马帝国内享有同等的地位。17 世纪欧洲宗教改革后，为解决宗教冲突问题，欧洲各国相互签订了保护宗教自由的双边条约，例如，土耳其奥斯曼帝国和法国签署了一系列的条约，以保护在土耳其居住的法国人的宗教自由。另外，作为结束欧洲 30 年宗教战争标志的 1648 年的《威斯特伐利亚和约》，也包含了保护宗教自由的条款，它是处理宗教自由问题的第一个多边国际条约。此外，在 1878 年的柏林会议上，各大国承认塞尔维亚、黑山和罗马尼亚的前提条件就是接受“宗教自由的伟大原则”，《柏林条约》还给予了某些宗教团体以特别的法律地位。

^① Tore Lindholm, W. Cole Durham, Jr., Bahia G. Tahzib-Lie (eds), *Facilitating Freedom of Religion or Belief: a Deskbook*, Martinus Nijhoff Publishers, 2004. p. 13.

（二）禁止奴隶制和奴隶贸易

奴隶制的历史可能和人类出现在地球上的历史一样长。^① 奴隶制是指一个人有效地“拥有”另一个人，从而前者可以彻底剥削后者而不受处罚的制度，它直接导致一个人把所“拥有”的另一个人作为一项动产，从而导致后者“法律人格的毁灭”。奴隶制是一项非常野蛮、非人道的制度，它的存在还直接导致了奴隶贸易的长期存在，而奴隶贸易则同样是将人作为一种商品的买卖，因此，无论是奴隶制还是奴隶贸易，都受到了国家直至国际社会的谴责。禁止奴隶制和奴隶贸易从而也成为最初的国际人权运动的一部分。

早期国内法上有关禁止奴隶问题的规定很少具有人权和人道主义的性质，而只具有经济的性质。尽管如此，一些国家，如英国，^② 在废除奴隶贸易最终废除奴隶制度上，对于国际法全面禁止奴隶制和奴隶贸易的发展具有特别重要的意义。19 世纪，国际禁止奴隶贸易的规定源自大量的双边协议，1815 年在维也纳大会通过的《关于奴隶贸易的宣言》和几个双边条约以及 1841 年《伦敦五部分条约》，为 19 世纪逐渐并最终废除奴隶和奴隶贸易发挥了作用。随后出现了一些多边条约，如 1841 年的《打击非洲奴隶贸易条约》，1856 年的《巴黎条约》，1878 年的《柏林条约》，1885 年《柏林大会法案》，而 1890 年由 19 个国家签订的《布鲁塞尔关于贩卖非洲奴隶问题的总议定书》，不仅禁止一般的奴隶买卖，而且规定了禁止奴隶买卖的措施，它是第一次世界大战之前有关国际社会禁止奴隶贸易的最为详尽和最为完备的多边国际公约，被称为禁止买卖非洲奴隶的大宪章。另外，在国际联盟的支持下，最终于 1926 年产生的《禁止奴隶公约》，是第一部现代人权保护的条约。它严厉禁止奴隶和奴隶贸易，代表了在国际法上第一个为了保护人权而签署的普遍性条约中的一个。^③ 目前，禁止奴隶和役使的规定，作为对这种在过去和现在都存在的人剥削人的极其可憎的现象的反映，已被列

① [加] 约翰·汉弗莱著，庞森、王民、项佳谷译：《国际人权法》，世界知识出版社 1992 年版，第 21 页。

② 在教友会和禁奴协会的推动下，英国政府在 19 世纪初开始采取谨慎的步骤逐步废除奴隶制和奴隶贸易。而在英国本土，自 1772 年起就明确宣布奴隶制为非法。参见 [加] 约翰·汉弗莱著，庞森、王民、项佳谷译：《国际人权法》，世界知识出版社 1992 年版，第 22 页。

③ 但是，《禁止奴隶公约》和《布鲁塞尔关于贩卖非洲奴隶问题的总议定书》一样，两者都没有就监督实施和执行问题做出规定，1953 年该条约经一项联合国议定书予以修正，并于 1956 年增加了一项附加公约，主要处理如农奴或债役等类似奴隶制的做法。根据公约，各缔约国不仅有义务制定国内禁止规定，而且必须在刑法中制定相应的制裁措施以及在此领域互相协作。

人所有关于基本人权的一般范畴之内。禁止奴隶已经成为习惯国际法并被认为构成了国际强行法。

（三）对少数者的保护

国际法对少数者的保护，是指通过国际条约对一个国家内部，在人种、语言、宗教等方面处于少数的群体的保护。早在1606年，特兰西瓦尼亚君主与匈牙利王国缔结的《维也纳条约》中就包含了新教徒礼拜自由的条款。1856年的《巴黎条约》和1878年的《柏林条约》也涉及保护奥斯曼（土耳其人的）帝国内基督教少数民族问题。而少数者的保护在国际法上得到进一步的发展则发生在第一次世界大战后的国际联盟时代。

（四）外交保护

在第二次世界大战之前，除非涉及多个国家的利益，国际法并不负责个人权利的保护，尤其对于外国人的情况就更是如此。按照传统国际法，对于居住在一国的外国人来说，他们的国籍国相对于居住国在一定条件下具有保护他们的权利的义务。因此，如果一国的公民在居住国犯了侵犯居住国公民的罪行，罪犯的国籍国有合法的利益确保它的公民不受到酷刑，并确保他们享受公平审判的刑事程序。如果涉及特定的一群人，如政府官员、外交人员、士兵或其他在居住国代表居住国行动的人员，居住国在行使保护权方面的利益更加明显。这种外交保护权是主权国家基于互惠原则所具有的一项合法功能，它属于国籍国的权利，并非是个人权利。因此，传统国际法上的外交保护权与对个人人权的保护是不同的。但是，外交保护权对与国际人权法的形成也具有一定的意义，正如托马斯·伯根索尔（Tomas Buergenthal）等所言，“当现代国际法开始承认个人应该享有一定的基本人权时，无论个人的国籍如何，国家责任法的大量原则为国际人权法的制定提供了可以吸收的标准库”^①。另一方面，外交保护权也导致了国际法和国际人道法上的豁免权的发展。豁免权是最初的也是最重要的使特定人员免除居住国国家主权管辖的权利，同时，这一权利在国际人道法中得到了升华。国际人道法还发展了武装冲突中的人的最低待遇标准。这些标准非常类似于人权，但是因为仅在武装冲突中适用，它们与人权是不同的。

（五）武装冲突中的国际人道法

国际人道法，是在战争或武装冲突中形成和发展起来的，基于国际人道

^① Tomas Buergenthal, Danan Shelton, David Stewart, *International Human Rights*, West Group, 2004. p. 16.

主义原则,专门规定给予战争受难者(包括但不限于武装部队的伤病员、战俘和平民)以必要保护的国际法规范。^①国际人道法起源于“作战应遵守一定的原则和习惯”这一古代文明与宗教规则。19世纪,国际人道法的思想理论得以形成,为国际人道法的以后发展奠定了基础。1862年,在瑞士人亨利·杜南特(Henry Dunant)的倡议下,瑞士发起了红十字组织运动。1864年,瑞士、法国、荷兰、比利时、葡萄牙等12个国家在日内瓦签订了《改善战地武装部队伤者境遇的公约》,该公约后经1906年、1929年和1949年三次修订,成为著名的日内瓦四公约之一。该公约宣布,要对受伤或患病的武装部队人员或其他人员进行保护,给予人道待遇。如该公约第3条规定,在非国际性武装冲突中,缔约国对于不实际参加战争的人员,包括放下武器的武装部队人员及因病、伤、拘留或其他原因而失去战斗能力的人员,在一切情况下不得“对生命与人身施以暴力”、“作为人质”、“损害个人尊严”或随意审判。公约还规定,对于医疗队及医疗所,专门从事寻觅、收集、运送、医治伤者、病者及预防疾病的医务人员及相关的职员、随军牧师、医疗运输队,在任何情况下都应该受到冲突各方的尊重和保护。至今,国际红十字委员会——一个总部设在日内瓦的瑞士人道主义组织,在监督国际人道主义法的执行和提供人道主义援助方面仍然发挥着杰出的作用。

(六) 人道主义干涉

尽管传统国际法将国家与其公民的关系看作是完全属于国内管辖的事项,但是在一些情况下,这一规则也有可能被超越。明显的例子就是所谓的“人道主义干涉”,即当一个国家犯有对本国人民施行残暴或迫害的罪行,这种残暴或迫害是如此的野蛮和广泛,以至于否定了他们的基本人权并且震撼人类的良知,那么承认某些国家为了人道进行干涉而使用武力为合法。^②人道主义干涉的理论出现于17世纪,19世纪出现了一些以人道主义为借口对外干涉的案例,如奥斯曼帝国以为了维护宗教上的少数人的权利对外施行的干涉。由于进行人道主义干涉的原因常常是基于对政治因素的考虑,实际上它更多的是被滥用来作为侵犯国家主权、干涉别国内政的工具。正因为如此,很多国家怀疑这种人道主义干涉的合法性。但尽管如此,人道主义干涉第一次提出了这样的主张:国家根据国际法所享有的自由在对待本国公民时

^① 王虎华:《国际人道法的定义》,参见 <http://www.haolawyer.com/>, 2008年5月8日访问。

^② [英]赫希·劳特派特修订,王铁崖、陈体强译:《奥本海国际法》上卷,第一分册,商务印书馆1971年版,第235页。

也是受到一些限制的。^① 这为以后国际人权公约的制定和国际人权保护机制的建立提供了一种理论上的支持。

二 国际联盟的成立

第一次世界大战之后，在人权国际保护方面的一个重要进展就是国际联盟的出现。国际联盟的建立是第一次世界大战的产物，它是根据 1919 年 1 月至 6 月举行的巴黎和会签订的《凡尔赛和约》（全称为《协约和参战国对德和约》）第一章“国际联盟盟约”成立的第一个国际合作性的国际组织。国际联盟也是第一个普遍性的国际组织，并被认为是联合国的先驱。它的宗旨是“维持国际和平与安全”以及“促进国际合作”^②，阻止再一次发生战争。尽管这一目标最终由于政治原因而失败，但是国际联盟在强调国际关系的多边和法律性方面还是做了很多的贡献。另外，尽管人权保护问题没有包含在国际联盟的宗旨中，但是它的委任托管权和少数人保护制度以及国际监督机构制度，还是为今天联合国和各区域组织所实践的人权保护建立了一定的基础。

委任托管权条约是签署于国际联盟和托管国（英国和法国）之间的、旨在为居住在托管领土的人民设立最低限度权利的协议。这些最低限度的权利中的一些权利，诸如禁止酷刑，其实就是我们现在所说的人权。国际联盟任命了一个托管委员会监督由托管国提交的定期报告，并处理托管领土内的个人提交的申诉。这些活动都体现了人权国家报告和个人申诉程序的开始。

另一方面，传统上以种族、语言和宗教为区分界线的少数人问题由于第一次世界大战的原因也凸显出来。典型的例子就是土耳其帝国和奥匈帝国的瓦解以及 1919 年和 1920 年间以《凡尔赛和约》为首的一系列和约中确定的边界。正是这些和平条约导致了许多少数人群体的出现，如在意大利居住的说德语的群体，希腊国内的阿尔巴尼亚少数群体，等等。通常，这些少数人是居住国的公民，但是却受到在种族、语言、宗教和文化原因与它们有联系的起源国的保护，而这些起源国通常与他们的居住国接壤。他们的保护国认为他们有责任确保他们的少数地位得到维持，使他们的种族、语言、宗教和文化身份得到保护。由国际联盟实施的少数人保护正是基于终止第一次世界

^① Tomas Buergenthal, Danan Shelton, David Stewart, *International Human Rights*, West Group, 2004, pp. 3—4.

^② 参见《国际联盟盟约》序文。