

国际人权法

INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW

徐显明 主编 张爱宁 班文战 副主编



法律出版社

21 世纪法学规划教材

国际人权法

International Human Rights Law

主 编 | 徐显明
副主编 | 张爱宁 班文战

撰稿人 | 张爱宁
以撰写章节先后为序 | 彭锡华
| 班文战
| 岳礼玲
| 杨勤活



法律出版社

始创于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

国际人权法/徐显明主编. —北京:法律出版社,
2004.11

21 世纪法学规划教材
ISBN 7-5036-5187-3

I. 国… II. 徐… III. 人权—国际法—高等学校
—教材 IV. D998.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 109943 号

法律出版社·中国

责任编辑/丁小宣 谭柏平

装帧设计/于佳

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/北京民族印刷厂

编辑/法律教育出版分社
经销/新华书店
责任印制/张宇东

开本/787×960 毫米 1/16
版本/2004 年 11 月第 1 版

印张/29.5 字数/550 千
印次/2004 年 11 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律教育出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/jiaoyu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939658

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65193110

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

中法图西安分公司/029-85388843

书号:ISBN 7-5036-5187-3/D·4905

定价:36.00 元

目 录

序言

致谢

第一部分 导 论

第一章 导论	(3)
第一节 人权的概念	(3)
第二节 人权的基本属性	(10)
第三节 人权与国际法	(22)

第二部分 联合国人权保护制度

第二章 《联合国宪章》与人权	(39)
第一节 概述	(39)
第二节 《联合国宪章》的人权条款及其评价	(40)
第三节 人权的国际保护与《联合国宪章》的基本原则	(49)
第三章 《国际人权宪章》	(58)
第一节 概述	(58)
第二节 《世界人权宣言》	(59)
第三节 《公民权利和政治权利国际公约》	(67)
第四节 《经济、社会、文化权利国际公约》	(76)
第四章 专门性的联合国人权条约	(83)
第一节 《防止及惩治灭绝种族罪公约》	(83)
第二节 《消除一切形式种族歧视国际公约》	(89)
第三节 《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》	(93)
第四节 《禁止酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的 待遇或处罚公约》	(97)
第五节 《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》	(100)

2 目 录

第六节 《消除对妇女一切形式歧视公约》·····	(103)
第七节 《儿童权利公约》·····	(107)
第五章 联合国的人权保护监督机制·····	(110)
第一节 根据《联合国宪章》建立的监督机制·····	(110)
第二节 根据联合国人权公约建立的执行机制·····	(119)
第三节 国际司法制度·····	(122)

第三部分 区域性人权保护制度

第六章 欧洲人权保护制度·····	(127)
第一节 概述·····	(127)
第二节 《欧洲人权公约》下的人权保护制度·····	(129)
第三节 《欧洲社会宪章》下的人权保护制度·····	(139)
第四节 欧洲联盟与人权保护·····	(143)
第五节 欧洲安全与合作组织与人权保护·····	(146)
第七章 美洲国家人权保护制度·····	(149)
第一节 概述·····	(149)
第二节 美洲人权文件确认的人权·····	(150)
第三节 建立在《美洲人权公约》基础上的人权监督机制·····	(152)
第八章 非洲人权保护制度·····	(160)
第一节 概述·····	(160)
第二节 非洲人权文件·····	(163)
第三节 建立在《非洲人权和民族权宪章》及其议定书基础上的人权 监督机制·····	(165)

第四部分 国际人权法的国内实施

第九章 国际人权法的国内实施·····	(177)
第一节 国家在国内实施国际人权法的义务·····	(177)
第二节 国际人权法的国内实施的主要措施·····	(179)
第三节 对人权的行使的限制·····	(187)
第四节 克减·····	(192)
第五节 中国对国际人权法的接受和实施·····	(196)

第五部分 公民和政治权利

第十章 生命权·····	(207)
第一节 概述·····	(207)
第二节 生命权的范围·····	(208)
第三节 中国对生命权的保护·····	(213)
第十一章 免受酷刑的权利·····	(216)
第一节 概述·····	(216)
第二节 免受酷刑权的范围·····	(217)
第三节 中国对免受酷刑权的保护·····	(220)
第十二章 人身自由与安全权及被羁押者	
享有尊重其人格尊严的待遇的权利·····	(223)
第一节 人身自由与安全权·····	(223)
第二节 被羁押者享有人道的和尊重其人格尊严的待遇的权利·····	(236)
第十三章 公正审判权·····	(239)
第一节 概述·····	(239)
第二节 公正审判权的范围和内容·····	(239)
第三节 中国对公正审判权的保护·····	(245)
第十四章 思想、良心、宗教或信仰自由权·····	(250)
第一节 概述·····	(250)
第二节 思想、良心、宗教或信仰自由权的范围和含义·····	(254)
第三节 对思想、良心、宗教或信仰自由权的行使的限制·····	(259)
第四节 中国对思想、良心、宗教或信仰自由权的保护·····	(261)
第十五章 主张与发表自由权·····	(266)
第一节 概述·····	(266)
第二节 主张与发表自由权的范围和含义·····	(268)
第三节 有关主张与发表自由权的限制和克减·····	(271)
第四节 中国对主张与发表自由权的保护·····	(275)
第十六章 和平集会权与结社自由权·····	(280)
第一节 和平集会权·····	(280)
第二节 结社自由权·····	(284)
第三节 中国对和平集会权和结社自由权的保护·····	(289)

第六部分 经济、社会和文化权利

第十七章 工作权	(297)
第一节 概述	(297)
第二节 工作权的概念和内容	(300)
第三节 中国对工作权的保护	(305)
第十八章 受教育权	(308)
第一节 概述	(308)
第二节 受教育权的概念和内容	(311)
第三节 中国对受教育权的保护	(319)
第十九章 享受适当生活水准权	(323)
第一节 概述	(323)
第二节 享受适当生活水准权的概念和内容	(325)
第三节 中国对适当生活水准权的保护	(329)

第七部分 少数者、土著民族、妇女和儿童的人权

第二十章 少数者和土著民族的人权	(337)
第一节 少数者人权概述	(337)
第二节 少数者的概念	(342)
第三节 少数者人权的范围	(345)
第四节 土著民族的人权	(348)
第五节 中国对少数者的保护	(354)
第二十一章 妇女的人权	(360)
第一节 概述	(360)
第二节 妇女人权的概念	(362)
第三节 妇女的平等权利	(367)
第四节 与妇女人权相关的问题:基于性别的暴力	(377)
第五节 中国对妇女人权的保护	(385)
第二十二章 儿童的人权	(389)
第一节 概述	(389)
第二节 儿童人权的概念	(392)
第三节 儿童人权的内容	(398)
第四节 中国对儿童人权的保护	(410)

第八部分 人民/民族自决权和发展权

第二十三章 人民/民族自决权	(415)
第一节 人民/民族自决权的确立与发展趋势	(415)
第二节 人民/民族自决权的范围	(420)
第三节 国家在人民/民族自决方面的义务	(424)
第二十四章 发展权	(427)
第一节 概述	(427)
第二节 发展权的性质、主体、内容和实现	(429)
 附录一：中国参加的与人权有关的国际公约	(437)
附录二：适用于香港和澳门特别行政区的与人权有关的国际公约	(443)
附录三：人权研究常用网址	(448)
主要参考文献	(451)

第一部分 导论

第一章 导 论

第一节 人权的概念

“人权”是当今世界最引人瞩目的词藻之一。不同的人从不同的角度诠释人权。有人说,人权是评判政治合法性的标准:如果政府保护人权,那么它们本身及其活动就是合法的。^{〔1〕}也有人认为,人权是一种理想标准概念:是“所有人民和所有国家努力实现的共同标准”,^{〔2〕}“享有充分的人权,是长期以来人类追求的理想”。^{〔3〕}还有人主张,人权是一种最低限度的道德标准概念:某些权利,尊重它们,是普遍的最低限度的道德标准的要求。^{〔4〕}

总之,人权可以从不同的角度进行研究:历史的、哲学的、道德的、法律的、政治的、社会的,等等。本书将从法律的视角来探究人权。

一、人权的定义

定义人权是困难的。“人权”(human rights)一词起源于西方。18世纪美国独立战争和法国革命时期提出的人权概念和理论,在历史上产生了巨大的影响。在那时,人权被视为一个人从出生开始就享有的自然权利。这些权利来自于造物主,人所固有、与生俱来、不能放弃、不可剥夺。^{〔5〕}1776年的美国《独立宣言》、1789年的法国《人权和公民权宣言》,以及1789年美国宪法前十条修正案(《权利法案》)都反映了这种天赋人权的思想。美国《独立宣言》这样写道:“我们认为下面这些真理是不言而喻的:一切人生来就是平等的,他们被造物主赋予固有的、不可转让的权

〔1〕 [美]杰克·唐纳里:《普遍人权的理论与实践》,王浦劬等译,中国社会科学出版社2001年版,第10页。

〔2〕 《世界人权宣言》序言第10段。

〔3〕 国务院新闻办公室编:《中国的人权状况》,中央文献出版社1991年版,第1页。

〔4〕 [英]A. J. M. 米尔恩:《人的权利与人的多样性——人权哲学》,夏勇、张志铭译,中国大百科全书出版社1995年版,第7页。

〔5〕 人权常常被认为是不可剥夺的,这并不是说人们不能否定某人对这些权利的享用,而是说如果丧失了这些权利,在道德上是不可能的:一个人不可能失去这些权利后还能过一种称得上是人的生活。同注〔1〕引书,第15页。

利,其中有生命、自由以及追求幸福的权利。”〔6〕因此,人权就是这样一种概念:存在某些无论被承认与否,在一切时间和场合属于全体人类的权利。这些权利是每一个人按其本性应该享有和不容侵犯的,它们不是一种恩赐或施舍,人们仅凭其作为人就享有这些权利,而不论其在国籍、宗教、性别、种族、社会身份、职业、文化、财产和社会属性或任何其他方面的差异。〔7〕尽管人权在法律上受到保障——人权在各种条约、习惯国际法和其他法律文件中都有所体现,然而,人权并不是法律赋予的,人权是每个人一出生就固有的权利,法律只是从形式上保护个人和群体的权利不受政府的干涉和侵犯。《牛津法律大词典》就是这样定义人权的:人权是指“人们主张应当有或者有时明文规定的权利。这些权利在法律上得到确认并受到保护,以此确保个人在人格和精神、道德以及其他方面的独立得到最全面、最自由的发展。它们被认为是人作为有理性、意志自由的动物固有的权利,而非某个实在法授予的,也不是实在法所能剥夺或消减的”。〔8〕

上述有关人权的定义是基于自然法和自然权利的理论。自然法理论借助哲学家对人性的抽象描述,甚至凭借神学家关于上帝创世的假说,来论证人权的绝对性和神圣性,将人权看作一个不证自明的、抽象的、先验的原则。〔9〕这种有关权利来源的理论导致如下结论:人权是由个人享受的;人权的首要受益者是个人;个人是与社会、尤其是与国家相分离的;相对于社会、尤其是国家来说,个人拥有不可剥夺的权利;在这些权利范围内,个人拥有超乎社会目标和社会利益之上的合理的优越性。〔10〕这是西方人权学说的主要特征。

上述人权理论遭到了质疑。挑战上述理论的人认为,人权的确为个人提供了某些针对国家和社会而拥有的不可剥夺的权利。〔11〕然而,人不是抽象的,人不仅具有自然属性,还具有社会属性,一个人不能孤立地存在,他/她还要与他人生活在一起,从属于某一个社会。人的个性只有在和他人组成的社会共同体中才能得以发挥。〔12〕因此,探讨“人”的权利——人权,不能脱离他/她所存在的社会。权利表示着某种社会关系,并存在于一定的社会关系之中。《中国人权百科全书》这样写道:“人权是人依其自然属性和社会本质所享有和应当享有的权利。”〔13〕英国米尔恩(A. J. Milne)教授认为,人权是根据现时的社会生活要求和历史传统。他认为人

〔6〕 邵津主编:《国际法》,北京大学出版社2000年版,第307页。

〔7〕 同注〔4〕引书,第2页。

〔8〕 [英]戴维·M. 沃克著:《牛津法律大词典》,李双元等译,法律出版社2003年版,第538页。

〔9〕 夏勇:《人权概念的起源——权利的历史哲学》,中国政法大学出版社2001年版,第4页。

〔10〕 同注〔1〕引书,第171页。

〔11〕 同上引书,第104页。

〔12〕 <http://www.humanrights-china.org/china/rqll/L32001116133203.htm>.

〔13〕 刘海年、王家福主编:《中国人权百科全书》,中国大百科全书出版社1998年版,第481页。

权有三个具体的来源,即法律、习惯和道德规范。也就是说,人权是潜含于具体的文明传统和社会制度之中并与之贯通的。^[14]人权既然来源于法律、习惯和道德规范,每个人又是某个具有法律、习惯和道德规范的特定社会里的成员,那么,一个人之所以享有人权,就不能仅凭其作为一个人的资格,而是要凭借其作为某个特定社会成员的资格,由该社会的规则和原则来规定。美国学者路易斯·亨金也持这种观点,他认为,人权是个人在社会中的权利。每个人因为他/她是社会成员而享有或有资格享有“权利”,这种权利是合法的、有效的、具有正当理由的。^[15]瑞士托马斯·弗莱纳教授(T. Fleiner)在论及人权定义时也考虑到了人的自然属性和社会属性,认为,人权就是人按其本性生活并与他人生活在一起的权利。

上述人权定义反映了“法赋人权”的思想,其理论基础是法治原则。它意味着:一方面,法律必须保护人权。这些权利是每一个人按其本质或本性应该享有和不容侵犯的,它们不是一种恩赐或施舍,它无需谋取,也不是奖赏,而是人所固有,与生俱来的。这些权利是个人作为“自然”的人所享有的权利,是基于人的自然属性,是个人对社会和国家的要求。国家法律和政府行为应以确认、保护和实现这些权利为目标,而不得加以妨碍和侵犯。当冲突产生时,法庭必须能够独立于任何相关当事人,不屈从于任何外来压力,采用对当事人都公平和公正的程序,并依据已经公布、清楚、具体、广为人知的法律来解决,否则,便不具有合法性。另一方面,只有受国家法律保障的人权才是合法的权利。这些权利是个人作为“社会”的人所享有的权利,是基于人的社会属性。“权利”一词包括“权力”和“利益”两方面含意,权利概念的首要前提是“利益”,但是单纯的利益要求还不能构成“权利”,只有被国家“权力”确认为合法进而受到国家法律保障的“利益”才是权利。^[16]权利是法律的产物,而且仅仅是法律的产物,没有法律也就没有权利,不存在与法律相抗衡的权利,也不存在先于法律的权利。^[17]

总之,达成一个被普遍接受的人权定义是困难的。重要的是,人类生活并非一律,存在着不同的文化和文明传统,一种恰当的人权概念,应当考虑到人类的多样性。^[18]

二、人权的内容和分类

人权所包含的具体的权利和基本自由规定在《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》、《经济、社会和文化权利国际公约》、其他人权公约以及联合国和

[14] 同注[9]引书,第254页。

[15] [美]L. 亨金:《权利的时代》,信春鹰、吴玉章、李林译,知识出版社1997年版,第2页。

[16] 董云虎、刘武萍编著:《世界人权公约法总览》,四川人民出版社1990年版,第75页。

[17] 同注[6]引书,第307页。

[18] 同注[9]引书,第259页。

区域组织制定的有关人权的宣言和准则中。

(一)人权一览表

时至今日,尽管人们对人权究竟应包含哪些具体权利并未达成普遍共识,但无论如何,在人权一览表中应予保护的权利和自由至少应包括但不限于以下内容:

生命权;自由权;人身安全权;私有财产权;免受酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚;不得因无力履行债务而被监禁;免于任意逮捕或拘禁;公正审判权;免于歧视;法律的平等保护权;隐私、家庭、住宅或通信不受任意干预;言论、出版、结社和集会自由;思想、良心和宗教自由;国籍权;选举和参与公共事务权;工作权;获得适当的生活水准权;社会保障权;健康权;教育权;参加文化生活的权利;民族自决权;发展权;环境权;和平与安全权。

上述人权一览表所列举的权利代表了人们对于有尊严的生活的最低必要前提的广泛共识,它是从人们为人的尊严进行斗争的过程中产生出来的,同时也指明了这一斗争的主要方向。上述人权一览表几经演变和扩展,现在这一过程仍在进行中。因为有关人的尊严的观念在发生变化,新的政治力量的产生、技术的进步、新的压迫方式的出现、甚至过去人权的成功,所有这些因素都可能使人们转而关注和对付那些先前没有被正确认清或者没有得到充分强调的威胁上。

(二)人权的分类

1. 二分法

《世界人权宣言》包含了两个权利范畴:一类是公民权利和政治权利,一类是经济、社会和文化权利,很多西方人权学者接受此种分法。1966年的《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》就是这两类权利在国际法上的具体规定。西方人权学说极为重视这两类权利的区别。一般认为,这些区别主要有:对公民权利和政治权利的规定要求尽速实现;对经济、社会和文化权利则仅要求国家采取步骤,“尽最大能力”逐步实现。对公民权利和政治权利采用“个人享有的权利”的措辞,而对经济、社会和文化权利则使用“国家行为”的措辞,它们具有集体权利的倾向。^[19]

2. “三代人权”的概念

人权的另一种分类方法是关于“三代人权”的学说。1979年,任联合国教科文组织人权与和平处处长的卡雷尔·瓦萨克(Karel Vaska)提出了三代人权的概念,并在后来被频繁引用。

(1)第一代人权:公民权利和政治权利。这是18世纪欧洲人权运动所主张的人权,并在自由资本主义时期达到了顶峰。目的在于保护公民自由,免遭国家专横行为之害。这一代权利依据的是“自由”思想。主题是以个人的自由权对抗公权力

[19] <http://www.humanrights-china.org/china/rqll/L22001116143323.htm>.

的干涉,理论基础是“天赋人权”说。包括生命权、人身自由和安全权、私有财产权、选举权与被选举权以及言论、出版、集会、结社自由和思想、良心和宗教自由等等。瓦萨克将这一代权利称为“消极权利”。因为它们要求国家的权力受到限制,这些权利和自由的实现通常要求国家的不作为来保障,国家应尽量避免对个人行使这些权利的行为进行干预。

(2)第二代人权:经济、社会和文化权利。形成于19世纪末20世纪初反抗剥削和压迫的俄国十月社会主义革命时期,又受到西方“福利国家”概念的影响,尤为发展中国家所提倡。这一代权利依据的是“平等”思想,并保证人们真正有可能获得实质性的社会和经济利益、服务和机会,包括工作权、劳动条件权、同工同酬权、社会保障权、受教育权、健康权等等。《世界人权宣言》首先在国际上将这一类人权包含在人权概念中,此后联合国通过《经济、社会和文化权利国际公约》以法律形式确认了这类人权。这一代权利又被称为“积极权利”,即权利的实现要求国家采取积极的措施和步骤。它们是对第一代人权的补充。

(3)第三代人权:集体人权。包括民族自决权、发展权、环境权、和平与安全权、享有人类共同继承的遗产权等。这一类权利又被称为“社会连带关系权利”。《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》均在第1条规定了民族自决权。这是国际社会第一次在法律上正式提出和确认了集体人权的概念,从而从根本上突破了传统的人权观念。

关于三代人权学说的意见有很大分歧。有人不主张“代”的概念,美国的杰克·唐纳里(Jack Donnelly)认为,“代”的比喻是令人困惑的:生物学的上一代产生下一代,因此必须先于下一代而存在,这就表明,第一代公民权利和政治权利必须确立于经济和社会权利之前,而经济和社会权利必然先于相关的权利而存在。技术上的“代”的比喻更加令人困惑。新一代技术代替过时的上一代技术,并且执行过时的上一代的功能。而就一切人权都相互依存的公认的观点来说,这两种解释都是不着边际的。^[20]人权在各国演化的历史不可能使不同的人权出现在截然分开的历史阶段里。还有人反对将经济、社会和文化权利列入人权,最具代表性的人物是英国学者莫里斯·克萊斯顿(Maurice Cranston)。按照克萊斯顿的观点,生命、自由这些公民权利和政治权利是“普遍的、最高的和绝对的道德权利”。但是,经济和社会权利既没有普遍性和实践性,也没有最高的重要性,而是“属于不同的逻辑范畴”,即它们不是真正的人权。克萊斯顿还认为,公民权利和政治权利是比较容易实现的,可以通过立法得到保障,而经济和社会权利却基本上不能仅仅通过立法来予以保障。把公民和政治权利转变为积极的权利并没有什么特别的困难,而实现许多经济、社会和文化权利在大多数国家是绝对不可能的。一些西方学者特别反

[20] 同注[1]引书,第170页。

对第三代人权的思想。认为集体人权不是一种权利,而仅是一些人或一些国家的一种利益上的要求、愿望或主张。它是抽象的而不是具体的,因而难以得到法律上的保护,无法在权利受到侵害时得到法律救助。他们还认为,集体人权思想可能会导致进一步地过分强调社会责任,当拥有第三代人权的集体是国家时,政治滥用的危险就特别大。

我们认为,关于三代人权之间的关系,不是一个权利等级概念,在这方面不存在哪代权利更重要的问题,也不存在后者取代前者的问题。如果认为一项人权优于另一项人权,那么在逻辑上就可能导致某项人权被取消。所有人权都是同等重要的,不应有首要次要之分,因为每一项人权都是它项人权所不能替代和不可置换的,但这并不妨碍政府或个人在人权发展方面进行优先选择及做出战略安排。^[21]

三代人权的概念表明了人权是一个历史进程,人权的内容不是静止的、一成不变的,而是随着人类历史的发展不断地得到充实、丰富和发展,乃至不断地改变着形态。尽管今天出现的某些权利可能存在着争议,但最终将可能同《世界人权宣言》中宣布的权利一样被认为是基本的人权。

3. 人权存在的形态

人权的存在有三种基本形态:应有权利、法定权利和实有权利。

应有权利是人依其自然属性和社会属性所应当享有的权利。应有权利是人权最初也是最完整的形态。应有权利的存在是客观的。^[22]

法定权利是人们运用法律这一工具将“应有权利”法律化、制度化,使其实现得到最有效的保障。应有权利是法定权利的前提和基础。

实有权利是指人们实际上能够享有的权利。评价一个国家的人权状况,不能单纯看人权立法是否完备,而是首先要看这一国家的人们实际享有人权的程度。因为,并不是所有的法律都能得到切实遵守与执行,有时,法定权利可能会成为空头支票,这在任何社会都是难以避免的。

应有权利、法定权利、实有权利三者并非平行关系,而是层次关系,其中有很大一部分是重叠的,即法定权利是应有权利得到法律化的那一部分,实有权利则是人们能够实际享有的那一部分应有权利和法定权利。^[23] 应有权利是目标、标准,法定权利是手段、保障,实有权利是一个社会的人权现状。^[24] 在任何国家,法律规定的人权与人们应有的人权往往有很大的差距,而事实上的人权决不等于法定人权,正是这种矛盾,推动着人权不断获得实现。而把应有权利、法定权利和实有权利统

[21] 徐显明主编:《人权研究》,第二卷,山东人民出版社2002年版,第4页。

[22] 杨成铭主编:《人权法学》,中国方正出版社2004年版,第71页。

[23] 同注[13]引书,第536页。

[24] 罗玉中、万其刚:《人权与法制》,北京大学出版社2001年版,第22页。

一起来的机制才是一国人权状况最合理、最全面的证据。法治原则并不简单地意味着“法定人权”，人权要求法治以个人的应有权利为核心价值和理念，并通过对应有权利的确立和保护来树立和实现法律的权威，所以，制度性人权才是所有人权研究最终应归之于—的人权，而制度的人权化和人权的制度化，这才是法治原则的终极目标。^{〔25〕}

三、人权的必要性

(一)现实中存在着侵犯人权的现象

人们主要是在国内法律和实践不能有效保护人权的时候需要人权。如果人们通过司法程序就能获得平等待遇、结社自由或食物，他们就不会提起人权之要求。人权基本上是被压迫或被剥夺权利的人的语言。他们主张人权主要是用以对抗或追求改变国内政治与法律实践。^{〔26〕}人权的最大威胁来自统治者。^{〔27〕}在当代社会，无论是资本主义国家还是社会主义国家，国家都控制、引导和干预着每个公民的日常生活，其程度之深是100年前所难以想象的，由此导致的现实问题所涉及的不是个人和抽象的国家之间的关系，而是个人和代表国家制定并实施法律和法规的官员之间的关系。这些法律和法规是以国家名义制定和实施的，但其制定者和实施者并非完美无瑕。在理论上，国家不会做任何错事，但在实践中以国家名义出现的错误，从税监的失职到集中营的罪恶却层出不穷，因此，保护人权是必须的。^{〔28〕}

(二)通过努力有实现人权的可能性

我们从经验中得知，一切权利都有被滥用的可能，而高度集中的权力则是产生专横与独断的温床。如果同一机关同时握有立法、司法和行政的权力，法律的界限就会很容易被突破，从而危及个人的权利和自由。但是通过努力，滥用权力的倾向是可以被遏制的。

人的善恶并非与生俱来。人有学习能力和理性能力，人也可能犯错误甚至倒退到非人性中去，人是开放的，人具有各种各样的可能性，关键在于人生活在何种环境之中，因此建立健全对人的尊严负责的、更符合人性的制度是可能的，也是必要的。^{〔29〕}因为，人类是可以教化的，所以我们才有资格期望那些统治者、官员们会从监督、批评和坏经验中学习和汲取教训，否则任何关于人权的讨论都将无济于

〔25〕 徐显明：“走进人权制度化时代”，见齐延平：《人权与法治》，山东人民出版社2003年版，序言第2页。

〔26〕 See Jack Donnelly, *International Human Rights*, Westview Press, 1993, pp. 20—21.

〔27〕 [瑞士]托马斯·弗莱纳：《人权是什么》，谢鹏程译，中国社会科学出版社2000年版，第4页。

〔28〕 See Robertson, A. H.; Merrills, J. G., *Human Rights in the World*, 4th ed., Manchester University Press, 1996, p. 11.

〔29〕 <http://www.humanrights-china.org/china/rqll/L32001116133203.htm>.