

《残疾人权利公约》研究： 海外视角（2014）

Selected Readings on the Studies of Convention on the
Rights of Persons with Disabilities: International
Perspectives (2014)

【爱尔兰】杰拉德·奎因 编著
【中国】李 敬
陈 博 傅志军 等译
白荣梅 高 媛 等校



人 民 大 学 出 版 社

《残疾人权利公约》研究： 海外视角（2014）

Selected Readings on the Studies of Convention on the
Rights of Persons with Disabilities: International
Perspectives (2014)

【爱尔兰】杰拉德·奎因 编著
【中国】李 敬
陈 博 傅志军 等译
白荣梅 高 媛 等校



人 民 大 学 出 版 社

责任编辑:杨文霞

封面设计:徐 晖

责任校对:胡 佳

图书在版编目(CIP)数据

《残疾人权利公约》研究:海外视角.2014 年/(爱尔兰)奎因(Quinn,G.),
(中国)李敬 编著;陈博,傅志军 等译;白荣梅,高媛 等校.

-北京:人民出版社,2015.7

ISBN 978-7-01-014553-2

I. ①残… II. ①奎…②李…③白… III. ①残疾人-权利-国际条约-研究
IV. ①D997.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 039647 号

《残疾人权利公约》研究:海外视角(2014)

CANJIREN QUANLI GONGYUE YANJIU HAIWAI SHIJIAO 2014

(爱尔兰)杰拉德·奎因 (中国)李 敬 编著
陈 博 傅志军 等译 白荣梅 高 媛 等校

人民出版社 出版发行

(100706 北京市东城区隆福寺街 99 号)

北京集惠印刷有限责任公司印刷 新华书店经销

2015 年 7 月第 1 版 2015 年 7 月北京第 1 次印刷

开本:710 毫米×1000 毫米 1/16 印张:32

字数:490 千字

ISBN 978-7-01-014553-2 定价:46.00 元

邮购地址 100706 北京市东城区隆福寺街 99 号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

版权所有·侵权必究

凡购买本社图书,如有印制质量问题,我社负责调换。

服务电话:(010)65250042

“残障与发展系列译丛”编委会

编委会主任：程 凯

副 主 任：陈新民 郭春宁 杜 鹏 陈 功

编 委：（按照姓氏笔画排名）

丁 勇	丁元竹	王宁利	王旭东	王延中
王声湧	仇兴玉	方 仪	厉才茂	申曙光
白桂梅	曲相霏	吕庆喆	乔尚奎	刘伯红
刘继同	关信平	孙喜斌	李 敬	李芳萍
杨 佳	杨立雄	杨成钢	邱观建	何 欣
何文炯	邹广文	宋宝安	宋新明	张永安
张纯和	张国忠	张金明	张恺悌	林 义
周 沛	周晓林	胡 务	祖玉琴	费安玲
顾林生	高晓平	席 恒	唐 钧	陶慧芬
黄悦勤	常为民	盛大成	葛忠明	董才生
富明慧	蒲晓红	赖德胜	黎建飞	潘福林

项 目 统 筹：胡仲明 杨文霞

总 序

中国残疾人联合会理事长 鲁 勇

自有人类,就有残疾人。残疾是人类状况的一部分,几乎每个人在生命的某一阶段都会有暂时或永久性的损伤。世界卫生组织 2002 年至 2004 年在 59 个国家和地区开展的《世界健康调查》数据显示,全球 1.1 亿人有很严重的功能障碍,约占全球人口的 2.2%。2004 年,世界卫生组织更新的《全球疾病负担》统计数据显示,全球 1.9 亿人有“严重的残疾”,如四肢瘫痪、严重的抑郁或者失明,约占全球人口的 3.8%。2011 年,世界卫生组织发布的《世界残疾报告》指出,根据 2010 年人口估计,全世界超过 10 亿人生活在残疾状态下,约占全球人口的 15%。2006 年,联合国通过了《残疾人权利公约》,这是国际社会在 21 世纪通过的第一个综合性人权公约,它标志着人们对待残疾人的态度和方法发生了重大转变。关心残疾人,做好残疾人服务工作,正在成为各界广泛的共识。

我国历来关心残疾人,高度重视残疾人工作。党和国家始终把残疾人事业纳入国家发展的大局,建立健全保障残疾人权益的法律体系,设立政府残疾人工作机构,建立残疾人事业保障体系和服务体系,广泛开展残疾人事业的国际交流与合作,促进残疾人事业发展取得了辉煌成就,全社会逐步形成了扶残助残的良好社会风尚,残疾人生存状况、生活状况显著改善,生活水平不断提高。特别是改革开放三十多年来,中国残疾人事业实现了历史性的开拓,探索出了一条具有中国特色的残疾人事业发展道路。1987 年,我国开展了新中国成立后的第一次全国残疾人状况抽样调查;

2006年,我国又实施了第二次全国残疾人状况抽样调查;2014年,我国首次启动了全国残疾人基本服务状况和需求的专项调查。抽样调查和专项调查结果,对促进残疾人事业加快发展提供了重要支撑。与此同时,我国加快健全保障残疾人权益的法律法规和政策措施。我国《宪法》对保障残疾人合法权益作出了明确规定。1990年,颁布实施了《中华人民共和国残疾人保障法》并于2008年进行了修订。2008年,中共中央、国务院出台了《关于促进残疾人事业发展的意见》。随着《残疾人教育条例》、《残疾人就业条例》、《无障碍环境建设条例》等法规的实施,进一步推动了残疾人权益保障和基本公共服务的落实。

党的十八大以来,以习近平同志为总书记的党中央十分关心残疾人、高度重视残疾人事业。党的十八大和十八届三中全会、四中全会都对关爱残疾人、发展残疾人事业提出了明确的要求。2013年9月,党中央国务院在中国残疾人联合会第六次全国代表大会开幕式祝词中指出,我们要充分认识做好残疾人工作的长期性和艰巨性,按照平等、参与、共享的目标要求,突出保障和改善残疾人民生,增强残疾人基本公共服务供给能力,促进残疾人全面发展,在实现中国梦的伟大实践中,团结带领、支持帮助广大残疾人创造更加幸福美好的新生活。2014年3月,习近平总书记致中国残疾人福利基金会成立30周年贺信中特别强调,残疾人是一个特殊困难的群体,需要格外关心、格外关注。让广大残疾人安居乐业、衣食无忧,过上幸福美好的生活,是我们党全心全意为人民服务宗旨的重要体现,是我国社会主义制度的必然要求。2014年5月,习近平总书记在会见全国第五次自强模范暨助残先进表彰大会代表时更明确指出,残疾人是社会大家庭的平等成员,是人类文明发展的一支重要力量,是坚持和发展中国特色社会主义的一支重要力量。中国梦,是民族梦、国家梦,是每一个中国人的梦,也是每一个残疾人朋友的梦。我们都要凝心聚力,在实现人生梦想的同时,共同推动中华民族的美好梦想早日实现。各级党委和政府要高度重视残疾人事业,把推进残疾人事业当作分内的责任,各项建设事业都要把残疾人事业纳入其中,不断健全残疾人权益保障制度。各级残联要发扬优

良传统,切实履行职责,为残疾人解难、为党和政府分忧,团结带领残疾人继续开创工作新局面。2015年2月,国务院印发了《关于加快推进残疾人小康进程的意见》,对保障和改善残疾人民生,帮助残疾人共享发展成果、同奔小康生活作出了具体部署。

当前,我们正行进在全面建成小康社会、全面深化改革、全面推进依法治国的新征程中。以习近平同志为总书记的党中央对残疾人事业作出的新部署新要求,为残疾人事业在新的起点上实现创新发展指明了方向。国务院出台《关于加快推进残疾人小康进程的意见》,为做好全面小康进程中的残疾人工作明确了任务。启动我国残疾人事业“十三五”发展纲要的规划编制工作,更为落实好各项举措提供了契机。

在实践中推动残疾人事业创新发展,既需要实际工作者的大胆实践,更需要理论工作者的有力指导。以治学的严谨审视鲜活的实践,以生动的实践检验理论的成果,才能学用相长,推动事业沿着正确的方向健康发展。正是在这种背景下,中国残疾人事业发展研究会联合中国社会科学院社会学所共同组织实施“残障与发展系列译丛”编译项目。

“残障与发展系列译丛”第一批项目由《〈残疾人权利公约〉研究:海外视角》、《残障:一个生命历程的进路》、《残障人士社会工作》、《探索残障:一个社会学引论》和《残障与损伤:同儿童和家庭一起工作》五本译著组成,是近年来国际社会知名学者关注残疾人群体、进行理论研究和实践探索的成果结晶。这套丛书以研究联合国《残疾人权利公约》为切入点,从社会科学和法学专业视角探讨了残疾人事务,包括社会工作、社会政策、特殊教育、医疗康复等领域。丛书中一些提法包括一些翻译用法,如用“残障人士”或“残障者”取代了“残疾人”,丛书取名“残障与发展系列译丛”等等,体现出联合国《残疾人权利公约》中倡导的残障社会模式理念,即残障问题不仅是一个人的问题,还是一个需要从社会环境因素分析和解决的社会问题。

他山之石,可以攻玉。作为一种学术思考,丛书中的一些理念、翻译方法或许会引发争鸣与讨论,各界的认识并不完全一致。但我想,这种探索

精神是值得肯定的。希望丛书的出版,有助于全社会更加重视对残疾人、残疾人事业的研究与关心,有关成果能为编制我国残疾人事业“十三五”发展纲要、加快残疾人小康进程、促进残疾人事业发展提供有益的借鉴。

衷心感谢本译丛的作者、译者,感谢为编辑出版这套译丛作出贡献的编委会成员。祝愿在未来的发展中,残疾人事业的理论与实践研究成果更加丰硕!

2015年2月15日

版权声明

本论文集是在英语学术界已发表的论文,是论文集、教科书、专著中的章节和原创论文的混合体。本书收录的、已公开发表的论文和书的章节全部得到了作者的著作权和相关出版社、杂志社的书面版权许可。特此致谢于下列作者、出版社以及协助获得论文版权的各界人士。(文章前的序号为本书目录中的排序)

1.Traustadottir R.(2009), ‘Disability studies, the social model and legal developments’, in Arnardóttir, O.M. & Quinn, G. (eds.) *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian perspectives* (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers) pp.3-16.

2.Kayess, R. & French, P. (2008) ‘Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities’, *Human Rights Law Review*, 8(1) pp.1-34.

感谢本文两个作者给予的免费版权。

3.Quinn, G. & O’ Mahony, C. (2012) ‘Disability and Human Rights: A New Field in the United Nations’ in Krause, C & Scheinin, M(eds). *International Protection of Human Rights: A Textbook* (Turku: Åbo Akademi University Institute for Human Rights) pp.265-300.

感谢本文两个作者协助本书获得的免费版权。

4. Lang, R., Kett, M., Groce, N. and Trani, J.-F. ‘Implementing the United Nations Convention on the rights of persons with disabilities: principles, implications, practice and limitations’ (Elsevier Masson SAS on behalf of Association) 5(3) AL-

TER European Journal of Disability Research (2011) pp.206–220. Copyright © 2011 Published by Elsevier Masson SAS on behalf of Association ALTER. All rights reserved.

感谢爱思维尔·马森 SAS 出版社给予的免费版权和本文四个作者的同意。特别感谢格罗斯(Groce)教授、欧洲残障研究杂志社伊莎贝拉·威尔(Isabelle Ville)博士给予的协助。

5. Arnardóttir, O.M. (2009), ‘A Future of Multidimensional Disadvantage Equality?’ in Arnardóttir, O.M. & Quinn, G. (eds.) *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian perspectives* (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers) pp.41–66.

感谢荷兰布瑞尔出版社(BRILL)给予的免费版权。感谢两个文章作者、出版社劳拉·委斯特布鲁克(Laura Westbrook)女士给予的协助。

6. Quinn, G. & Arstein-Kerslake, A. (2012) ‘Restoring the Human in Human Rights: Personhood and doctrinal innovation in the UN disability convention’ In: Gearty, C. & Costas Douzinas (eds.) *The Cambridge Companion to Human Rights Law* (Cambridge: Cambridge University Press) pp.36–55.

感谢剑桥出版社给予的免费版权。感谢本文两个作者和剑桥出版社法律书籍出版部的丽贝卡·罗伯兹(Rebecca Roberts)女士给予的协助。

7. Dhanda, A. (2006–7) ‘Legal Capacity in the Disability Rights Convention: Stranglehold of the Past or Lodestar for the Future’, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 34(2) Spring 2007, pp.429–462.

感谢雪城国际法和贸易杂志社给予的免费版权。

8. Tina Minkowitz, ‘The United Nations Convention On The Rights of Persons With Disabilities and The Right To Be Free From Nonconsensual Psychiatric Interventions’. In: *Syracuse Journal of International Law and Commerce*; 34(2) Spring 2007, pp.405–428.

感谢雪城国际法和贸易杂志社给予的免费版权。感谢两个论文的作者、杂志社学生编辑贾斯汀·哈蒙(Justin Harmon)及阿琳·坎特(Arlene S Kanter)和托马斯·弗兰奇(Thomas R French)两位教授提供的协助。

9. Article 19 of UN CRPD: Origins, Concepts, Extents and Implementation Obligations.

本文为原创论文,感谢两个作者免费授予的版权。

10. Lord, J. E. & Stein, M. A. (2008) ‘*The Domestic Incorporation of Human Rights Law and the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*’, Washington Law Review, 83, pp.449–479.

感谢华盛顿法律评论杂志社给予的免费版权。感谢本文两个作者、杂志社劳伦·瓦特(Lauren Watts)女士的协助。

11. Eilíonóir Flynn ‘Critical Success factors in Delivering a National Disability Strategy-Lessons from International and comparative Experience’, pp. 197–286, in ‘*From Rhetoric to Action: Implementing the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*’ (2011) revised by the author. © National University of Ireland 2011, published by Cambridge University Press, translated by permission.

感谢剑桥出版社为本书提供版权。感谢作者所做的删减和修改。

前 言

联合国《残疾人权利公约》(后简称为《公约》)诞生后,^①世界各国、各类国际和地区组织以及广大的残障者自组织等草根社群已经和正在不断地对《公约》进行研究,并就《公约》相关权利进行倡导和开展维权活动。

《残疾人权利公约》是国际人权法历史上,人权和残障的一次完美结合。它标志着残障议题被坚定而高调地移入了国际人权法体系的核心,且必将启动世界范围内,各缔约国国内残障立法和政策改革议程。

《公约》实施,也因开创性的积极纳入了残障民间组织,将成为一个动态且充满活力和挑战的过程。

本次论文翻译汇编之目的,是为展现目前国际社会普遍关注的一些事关《公约》的有趣问题,并呈现出相关残障人权保障领域专家学者和社会活动家们的思考;是为了促进中国大陆各类读者进一步深入研究《残疾人权利公约》;促进中国大陆有更多的人可投身于和《公约》相关的各类活动;促进中国未来为世界贡献经验和知识的一次尝试。

本书的 11 篇文章选自多元载体,有教科书、论文集和专著中的相关章节、有国际同行评价杂志的论文,并包含了一个原创论文。

本书结构分为三个部分。第一部分为总论,始于《公约》主旨和主题思想的探索,就残障社会模式、《公约》诞生之前世今生、谈判素描和斗争焦点、《公约》与发展中国家以及《公约》中最令人迷惑的基调之一的平等原则展开讨

^① 《残疾人权利公约》于 2006 年底联合国大会全体通过,2007 年 3 月开放签署,2008 年 5 月生效。各类详情请见 <http://www.un.org/disabilities/>,最后访问于 2014 年 7 月 29 日。

论,希望为读者铺陈下一个关于《公约》的有深厚历史和理论积淀的研究与倡导基础。

第二部分呈现出《公约》目前最为热议且有趣的几个问题。这包括对第十二条法律面前人人平等中法定资格(legal capacity,字典中也译为法律上的能力^①)、第十九条独立生活和融合社区等权利条款中蕴含着什么内容、条款制定中的法哲学思考和谈判政治以及上述问题对发展中国家履约影响等内容的讨论。这里还包含了对社会心理障碍者(psychosocial disability,类似于国内传统所指的 mental disorder, mental illness 或 psychiatric disabled persons)健康权和身心完整权利(第二十六条和第十七条)的一些讨论。

第三部分是对缔约国落实《公约》过程中不同国家已有的一些成功因素和经验的总结。希望这一切近现实的讨论,可以帮助读者思考如何将普遍人权的宏大叙事和日常生活中的人权实践结合在一起,为中国法制和法治社会的不断完善提供一些素材。

这本论文集集中论文的遴选、翻译仅仅是一次尝试,很多问题乃至一些翻译用法都还是尝试性的,为此,编者做如下说明。

首先,“disability”的翻译用法选择。本书立意于《残疾人权利公约》中的残障社会模式理解。以英国为主导的残障社会模式的最根本特质就是区分了生物性的损伤(impairment)和社会性的残障(disability)。残障社会模式将社会政策、立法和人们的态度从关注残障个体的缺陷,转移到了关注社会环境的障碍和不足,开启了探索解决社会问题而非仅仅医治个体伤痛的范式转变。所以本次翻译中,对全书中最关键的这个词“disability”,翻译团队决定翻译为“残障”而非“残疾”,对应的“persons with disabilities”或“disabled

① 翻译参照薛波主编《元照英美法词典》(缩印版)(The Compact English-Chinese Dictionary of Anglo-American Law),北京大学出版社2013年版,第813页的译法。在legal capacity词条下的解释抄录如下:“legal capacity:法定资格、法律上的能力,指签订合同、转让财产、设定抵押等的能力。有能力者从事上述行为具有约束力。如因未成年(infancy)精神不健全(mental incompetency)而无能力时,则所为之上述行为无效。”通过这个解释可以看出,在英美法体系中这个权利更是一种经济上的权利,且在“有无能力”上是需要有一个判断的,而这也是诸如英国、爱尔兰要立法对“capacity”进行功能测试后才给予不同程度支持以便当事人更好地为自身作决定,这一立法过程在发达国家都是缓慢进行中的。

persons”则翻译为“残障者”或“残障人士”。^①

其次,对于整部《公约》而言,最核心的条款是确定残障者拥有、和他人在平等基础上行使各项权利能力或资格的第十二条,而第十二条的关键词是“legal capacity”,通过本书几篇论文,读者可以一览目前学界对“legal capacity”的研究使用状况。对这个词汇,《公约》缔造者们的立法初衷蕴含着法律上的权利能力和法律上的行为能力这两层含义,这在谈判过程中体现得很清楚。但是,需要读者注意的是,这个世界并非只有一个法律传统和体系,而且各国社会、经济、文化发展状况差异巨大,即便国际人权法上有此类规定,但如何在缔约国的国内进行相应的法律废改立,可能还将有一个很漫长的过程。因此读者也就不会奇怪,在作准中文版上“legal capacity”被翻译为“法律权利能力”了,而这一含义的翻译也体现在了《公约》作准俄文版和阿拉伯文版中,并得到了欧盟为首的其他国家的正式承认。^② 对于这个词汇,直接翻译为“法律行为能力”不妥,但参照作准中文版翻译为“法律权利能力”似乎也有忤《公约》本意,本次全赖《元照英美法词典》,我们选译为“法定资格”,从而悬置了对于这个词汇到底应该如何翻译的内部争议。^③

对于本书其他一些可能翻译中有异议的或比较关键性的词汇,我们采取了文内括号注明原文及尾注说明的方式。对于能够找到作准中文版或官方翻译的文件则在作者原文是直接引用的情况下,我们遵照已有的中文翻译并注明出处。我们的总体翻译原则是直译并力求流畅、易懂。在论文体例上,我们在尊重原文格式体例的基础上,作了必要的中文版格式处理。本文附录的内容依据出版规范作了修改完善。

殷切希望读者们可以就本书的主张想法提出学术争鸣,促进中国《公约》

① 20世纪90年代前后,中国台湾、香港地区的相关立法已使用残障人士这样的用法,申明社会环境和政策是改善残障者生活品质的关键,“残”意指个体生理状况,“障”意指社会环境和政策制度等的不完善对残障者的局限。目前中国台湾涉残立法已经再次更名为《身心障碍者保障法》。

② 参见关于本条的磋商速记和第八次特设委员会的各类文件,网站来源同前注。

③ 细心的读者在看本书附录的联合国残疾人权利委员会第一个《一般性意见》的中文版会发现这个词汇还被翻译为了“法律能力”。目前仅联合国的文件中,这一词汇就对应了三种不同的中文翻译,从一个侧面可见这一问题的复杂性了。

研究的进一步繁荣。

本次翻译工作仅仅是《公约》研究路途上很微末的一小步,更是残障研究领域中最不起眼的垫脚石。这,仅仅是个开始。我们的翻译工作目的不是判别对错,而是在前人已有基础上提出一些思考或促进继续思考的小问题。上述翻译用法是否合适,有待读者检验。也恳请读者对文中各类翻译用法提出批评和意见,帮助我们更准确地理解、研究和传播《公约》。

目 录

第一部分 总 论

- 残障研究、社会模式与法律发展…… [冰岛]拉恩维格·特劳斯塔多特 (3)
- 走出黑暗 迎接光明:《残疾人权利公约》导论
…………… [澳大利亚]萝丝玛丽·卡耶斯、菲利普·弗兰奇 (19)
- 残障与人权:联合国内新天地
…………… [爱尔兰]杰拉德·奎因、查尔斯·奥马霍尼 (56)
- 《残疾人权利公约》的执行:原则、含义、实践与局限
…………… [英国]瑞芒德·朗、玛利亚·凯特等 (99)
- 多维度社会不利因素性平等的未来?
…………… [冰岛]欧德妮·莫州·阿纳多特 (122)

第二部分 实体权利

- 把“人”放回“人权”中:联合国残障公约中的人格与理论创新
…………… [爱尔兰]杰拉德·奎因、[美]安娜·阿斯坦-克斯勒克 (151)
- 残障权利公约中的法定资格:既往的钳制还是未来的指南?
…………… [印度]阿米塔·达恩达 (170)
- 联合国《残疾人权利公约》和免于未经同意精神病治疗干预的
权利…………… [美国]缇娜·敏科维茨 (203)
- 残障公约第十九条独立生活之渊源、含义、范围及实施责任的探讨
…………… [爱尔兰]帕德雷克·凯纳、[中国]李 敬 (227)

第三部分 实 施

人权法的国内纳人与联合国《残疾人权利公约》

..... [美国]珍妮特·劳德、迈克尔·阿什利·斯坦恩 (265)

成功实施国家残障政策的关键因素:来自其他国家的经验与

教训 [爱尔兰]伊利欧诺尔·弗林 (297)

附录一 原文作者简介 (340)

附录二 翻译、校对人员简介 (344)

附录三 联合国《残疾人权利公约》及《任择议定书》(中文版) (346)

联合国《残疾人权利公约》及《任择议定书》(英文版) (374)

附录四 联合国残疾人委员会第一号《一般性意见:第十二条

在法律面前获得平等承认》(中文版) (415)

联合国残疾人委员会第一号《一般性意见:第十二条

在法律面前获得平等承认》(英文版) (430)

附录五 联合国残疾人委员会第二号《一般性意见:第九条

无障碍》(中文版) (452)

联合国残疾人委员会第二号《一般性意见:第九条

无障碍》(英文版) (469)

后 记 (494)