



欧洲人权的理论与实践

——以欧洲社会现代化进程为视角



OUZHOU RENQUAN DE LILUN YU SHIJIAN

Yi Ouzhou Shehui Xiandaihua
Jincheng Wei Shijiao

杜仕菊 著

浙江人民出版社





欧洲人权的理论与实践

——以欧洲社会现代化进程为视角



OUZHOU RENQUAN DE LILUN YU SHIJIAN

Yi Ouzhou Shehui Xiandaihua
Jincheng Wei Shijiao

.....



浙江人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

欧洲人权的理论与实践:以欧洲社会现代化进程为视角/杜仕菊著.—杭州:浙江人民出版社,2009.3

ISBN 978-7-213-04017-7

I. 欧… II. 杜… III. 人权-研究-欧洲
IV. D750.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 035458 号

书 名

作 者
出版发行

责任编辑
责任校对
封面设计
电脑制版
印 刷
开 本
印 张
字 数
插 页
版 次
书 号
定 价

欧洲人权的理论与实践

——以欧洲社会现代化进程为视角

杜仕菊 著

浙江人民出版社

杭州市体育场路347号

市场部电话:(0571)85061682 85176516

王 鑫

叶 宇

罗信文

杭州兴邦电子印务有限公司

浙江印刷集团有限公司

710×1000毫米 1/16

13.25

18.7万

2

2009年3月第1版·第1次印刷

ISBN 978-7-213-04017-7

25.00元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与市场部联系调换。

序

杜仕菊的博士学位论文《欧洲人权的理论与实践——以欧洲的社会现代化进程为视角》终于出版了。

这本学术论著以社会现代化的进程为视角,提出了人权问题与现代化问题始终相伴的基本观点,说明了人权理论与实践在社会现代化建设中的重要作用。

众所周知,社会现代化的思想源头可以追溯到文艺复兴及后来的启蒙运动,人权理论也是如此。文艺复兴时期是一个思想解放的时期,封建和宗教专制的桎梏被打破,世俗主义和人文主义的思想在欧洲传播,一个非教会的、以大城市为中心的社会在欧洲出现。同时,商业革命促进了欧洲资本主义的兴起。随后的科学革命,给欧洲带来了科学知识、科学思想、科学精神和科学方法,为现代化运动准备了知识和人才。

而人权理论也产生于这个时期。在西方思想史上,第一次明确提出并系统论证人权原则的是近代理性主义自然法理论。近代的一些政治思想家继承了古希腊罗马时期的自然法理论,以及中世纪基督教自然法理论中的理性形式,从对自然状态的探讨开始,提出了他们的自然权利理论,并且把它跟个人结合起来,从而完成了向人权理论的转化。这些理论影响了18、19世纪的革命实践,并且对当今欧洲人权理论与实践的发展还起着一定的作用。它也成了欧洲现代化的理论渊源。

但是,因为近代人权理论本身所存在的局限,遭到了来自不同方面的反思与批判。尤其是进入19世纪以后,近代西方人权制度的实践带来了严重的贫富分化问题,以致遭到来自各方面的批评,因此理性自然法逐渐走向衰落。

然而,第二次世界大战后,人们对法西斯专制与极权的反思,导致了自然法的复兴。由此,民主、人权与法治等思想又重新被人们提出,并且成了战后欧洲人共同的理念;在此基础上,他们订立了《欧洲人权公约》,使得欧洲的人权机制得以建立。

自此,伴随着欧洲社会现代化进程的加速,人权理论转化成了实践,得到了飞速的发展。从内容上看,无论是公民权利与政治权利,还是社会、经济和文化权利,都得到了切实的保护;到20世纪后期,第三代人权,即包括发展权、环境权在内的集体人权也逐渐纳入保护的范畴,使人权理论更加完善;并且,通过各种人权法律文件的签署与生效,使“应有权利”变成了“法定权利”。当然,更重要的是,随着《欧洲人权公约》的生效,欧洲理事会以该公约为据创立了人权保护的第一个国际机制,使得很多权利都有了可诉性,从而使各项权利都得到了切实的保护,而不是停留在法律文件上。也就是说,使“法定权利”变成了“实有权利”。正因为如此,有人强调:“《欧洲人权公约》所创建的人权制度不仅是年代最久的,而且是当前存在的人权制度中最先进和最有效的。”^①

可见,欧洲国家现代化的兴起过程中一直以人权作为它最响亮的口号,并且人权理论也是那些内源性现代化国家走上现代化道路的内在原因之一。而随着现代化的实现,人权理论与实践也得到了更快的发展。因此,以欧洲的现代化进程为视角来阐述人权问题,对于我们理解人权的历史与现实状况都具有十分重要的意义。

“国家尊重和保护人权”已成为我国的宪法原则。这是我国政治文明进步的体现。人权有它的普遍性,也有它的特殊性。人权的特殊性,即指人权的具体实现途径、表现形式和具体内容可以有所差别,不可能在所有国家达到一个统一模式。这也是东西方学者在人权问题上争论得十分激烈的一个问题。对此,日本国际法学者大沼保昭在他的《人权、国家与文明:从普遍主义的人权观到文明相容的人权观》一书中提出了“人权的

^① [美]托马斯·伯根索尔:《国际人权法概论》,潘维煌、顾世荣译,中国社会科学出版社1995年版,第52页。

相对性”的问题,强调“人权的真正普遍性必须建立在各国的文化、宗教、社会意识以及人权都是历史产物、将不断变化这一基本认识上”,提出了文明相容的人权观。这对我们理解各国的人权发展提供了新的视角,也使我们能够更好地理解欧洲国家以及我国人权的过去、现在和未来。杜仕菊博士的论著对此作了深入的分析 and 有益探讨。

是为序。

范 军

摘 要

当今世界,尊重和保障人权已成为世界各国在哲学、伦理、政治、法律等领域广泛交流、增进理解和扩大合作的重要渠道,人权问题的研究也成了—个热点。本文试以欧洲社会现代化发展为视角,从理论与实践两个方面对欧洲的人权现状进行阐述,从中说明欧洲人权的发展过程。

本书分为绪论、正文和结语三个部分。绪论部分主要介绍了选题的缘由、国内外对欧洲人权理论与实践研究的概况、研究结构、研究方法及书中文献的应用情况。

正文部分又分为三个部分。首先对欧洲人权理论的产生进行了分析,包括第一、第二章的内容。

第一章从古希腊罗马到中世纪的自然法思想的发展中寻找欧洲人权理论的渊源。古希腊罗马时期,经过了从神的法则到自然法、从自然法到人定法、再到普遍自然法的确立的过程,其中所包含的平等性、普遍性等概念,通过罗马法的实践得到了确立,为后来人权理论的提出打下了良好的基础;而中世纪的思想家们在对神学理论的研究过程中,对平等性的概念有了进一步的理解,其“上帝面前人人平等”的观念,也为以后世俗平等提供了基础。这些思想经过文艺复兴运动,在欧洲得到了广泛的传播,不仅成了以后欧洲人权思想的理论渊源,也成了欧洲现代化思想的理论基础。

第二章主要说明近代的一些政治思想家继承了古希腊罗马时期的自然法理论以及中世纪基督教自然法理论中的理性形式,从对自然状态的探讨开始,提出了他们的自然权利理论,并且把它与个人结合起来,从而完成了向人权理论的转化;这些理论影响了18、19世纪的资产阶级革命

实践,通过《独立宣言》、《人权宣言》等文件,以及后来的各国宪法,人权原则终于以法律的形式得到了确立。

第三章主要阐述了欧洲人权机制的确立过程,说明人权在欧洲的制度化实践。在全书中,这一章起了承上启下的作用。它具体描述了以《欧洲人权公约》和《欧洲社会宪章》为主的欧洲人权机制,并简要阐述了在欧洲一体化进程中,欧盟人权机制的建立与发展,说明两种机制是既有区别,又有联系的,并在欧洲人权实践的发展中共同起作用。

论文的第四、第五、第六、第七章构成了欧洲人权的实践部分。第四章阐述了公正审判权,通过分析国际人权公约与欧洲人权体系中此项权利的确立与发展,说明了《欧洲人权公约》中此项权利的规定对国际人权公约产生的影响;通过相关判例对此项权利的内容的说明,充分体现了欧洲人权的法律保护。最后还简单介绍了中东欧国家在加入《欧洲人权公约》后,在此项权利上得到的保护,说明其对中东欧国家产生了一定的影响。

第五章主要阐述了社会保障权。各国对此项权利的保护是通过社会保障制度的建立而实现的,而社会保障制度的建立与发展是社会现代化发展的重要标志。欧洲各国在社会现代化的发展进程中,社会保障制度得到了进一步的发展;尤其是福利国家的建立,使社会保障权作为公民的一项社会权利,得到了最广泛的保护。《欧洲社会宪章》、《欧洲社会保障准则》等法律文件,都体现了对社会保障权的保护;并且通过《欧洲人权公约》的判例,使此项权利具有了可审判性。最后,通过对欧盟一些主要国家及转型中的中东欧国家的社会保障制度的确立、发展和改革等内容的阐述,说明了国家在社会保障权的保护过程中的重要性,体现了社会保障权作为第二代人权的特点。

第六章阐述了欧洲受教育权的保护状况。首先从受教育权的确立过程,说明了其与欧洲社会现代化进程的一致性;其次,通过分析《欧洲人权公约第一议定书》对受教育权的保护,说明了它的“第一代权利”的属性;而通过分析欧盟及欧洲几个比较有代表性的国家对受教育权的保护,说明了其第二、第三代人权的属性,从而也说明了受教育权的复杂性及欧

洲在对此项权利保护方面的统一性与多样性。

第七章主要阐述了环境权的产生与发展过程,着重论述了欧盟在这方面的立法保护。因为环境保护是广义社会现代化的重要内容之一,所以环境权的产生与保护相对较晚,它属于第三代的人权;但它一经产生,就引起了世界各国的广泛重视,而欧盟在这方面的立法保护十分完善,并且还在不断发展。首先,欧盟采取了一系列手段与措施,并与其他政策的协调,保护了公民的环境利用权;其次,通过《奥胡斯公约》及相关指令,实现了对环境信息权、知情权和环境救济权的保护,由此实现了对环境权的全方位保护。

书的结语部分,在总结欧洲人权保护的基础上,对中国的人权保护的现状进行了简要的说明,并提出了一些思考。

目 录

Contents

序 / 1

摘 要 / 1

绪 论 / 1

第一章 欧洲人权的理论渊源 / 9

第一节 古代自然法产生的社会基础 / 9

第二节 古希腊罗马时期自然法理论的历史演进 / 15

第三节 从自然法到自然权利 / 26

第二章 近代欧洲人权的理论与实践 / 35

第一节 自然状态理论的产生与发展 / 36

第二节 自然权利与契约 / 42

第三节 资产阶级革命——近代欧洲人权的实践 / 52

第三章 欧洲人权机制的确立 / 59

第一节 欧洲人权机制确立的背景 / 59

第二节 以《欧洲人权公约》为核心的欧洲人权保护机制 / 66

第三节 《欧洲社会宪章》及其人权法律保护机制 / 76

第四节 欧洲联盟与人权保护 / 83

第四章 公平、公正审判与人权 / 88

第一节 国际人权法中的公正审判权 / 88

第二节 欧洲人权体系中的公平和公正审判权 / 96

第五章 社会保障与人权——欧洲的社会保障权保护 / 107

第一节 现代化进程中社会保障权的确立 / 107

第二节 欧洲人权体系中的社会保障权及其保护 / 112

第三节 欧洲主要国家对社会保障权的保护 / 118

第四节 经济全球化背景下欧洲社会保障权保护面临的
困境与改革 / 129

第六章 教育与人权——欧洲受教育权的保护 / 138

第一节 现代化进程中受教育权的确立与发展 / 138

第二节 欧洲人权体系中的受教育权及其保护 / 146

第三节 欧洲主要国家受教育权的保护状况
——以英法德为例 / 155

第七章 环境与人权——欧洲环境权的理论和实践 / 163

第一节 公民环境权的产生和发展 / 163

第二节 欧洲环境权的保护——手段与措施 / 172

第三节 环境信息权、参与权、救济权实现的保障 / 182

结 语 / 189

参考文献 / 192

致 谢 / 201

绪 论

一、研究背景及目的

社会现代化是现代化的一个重要领域,是国家现代化的重要组成部分。经典社会现代化理论认为,社会现代化是 18 世纪以来的一种革命性社会变迁,它是从传统农业社会向现代工业社会的转变过程及其深刻变化。其主要结果是形成经典社会现代性,包括城市化、福利化、流动化、专业化、普及初等义务教育和大众传播。^①

20 世纪 70 年代以来,人类社会发生了巨变,新思想如雨后春笋不断涌现,而这些变化发生在人类社会的每一个方面。由此有人提出了“广义社会现代化理论”,作为对经典社会现代化理论的一种扩展。这种理论比较系统地阐述了 18—20 世纪末世界社会现代化的基本特征和规律,并提出了在社会结构、生活方式、消费观念、社会观念、权利与平等及社会形态等方面的主要变化,强调了现代社会中知识化、网络化、福利化、绿色化等特点。^②

回眸世界范围的现代化发展史后,不难发现,人权问题与现代化问题是始终相伴的。西方国家现代化的兴起过程中一直以人权作为其最响亮的口号,并且人权理论也是那些内源性现代化国家走上现代化道路的内在原因之一。而随着现代化的实现,人权理论与实践也得到了更快的发

① 中国现代化战略研究课题组:《中国现代化报告 2006》,北京大学出版社 2006 年版,综述Ⅲ。

② 同上,第 84—88 页。

展。因此,以西欧的现代化进程为视角来阐述人权问题,对于我们理解人权的历史与现实状况都具有十分重要的意义。

具体来看,欧洲的人权理论可谓是源远流长,它经历了自古希腊罗马时期的古典自然法理论,经过中世纪一些神学理论家带有神学色彩的进一步论述,至文艺复兴以后,随着人的地位的确立,演变为自然权利学说;正是在这种学说及其他相关理论的影响下,欧洲国家相继进行了资产阶级革命,同时也使自然权利学说发展为现实的人权理论。

尽管如此,两次世界大战中,基本人权和人的尊严还是遭到了战争的残酷践踏,各国由此对人权问题开始予以深刻关注。1948年12月10日,联合国大会通过的《世界人权宣言》是第一个系统阐明人权的国际性文件,也对建立欧洲人权保护机制起到了很好的激励作用。

随着欧洲政治、经济的发展,人权问题的重要性越来越突出,成了社会生活中极重要的问题。因此,对人权的保护从公民权利与政治权利,发展到对社会、经济和文化权利。作为一种积极权利,它需要国家采取积极的手段予以保障,由此国家的重要性越来越凸现。由此,欧洲在人权保护的立法方面得到了落实,并且不断完善,建立了人权的法律保护机制。而伴随着社会的不断发展和欧洲的一体化进程,欧洲的人权理论与实践也得到了进一步的发展,对第三代人权的保护方面也已经取得了一系列的成果。

二、国内外研究综述

近几年来,国内对欧洲人权的研究日渐增多。徐显明的《人权研究》已经出到第七卷了,《人权研究》主要通过借鉴西方国家人权方面的理论与实践经验,结合中国人权状况的发展,说明人权问题在中国法治进程中的重要地位,着重强调了21世纪中国法治的发展将取决于我国平等权、财产权、自由权、生存权、发展权五大权利群的发展。

朱晓青的《欧洲人权法律保护机制研究》则是比较系统地论述战后欧洲人权发展状况的重要著作,该书以《欧洲人权公约》为核心,认为这是第一部具有法律约束力的国际人权文件,它所建立的人权保护机制是

《联合国宪章》所倡导并鼓励的建立人权的集体保护机制的第一次国际尝试,是其他区域性人权保护机制的典范。另外,书中也提到了正在建立中的欧洲联盟人权法律保护机制,把它作为欧洲人权保护机制的一部分。

杨成铭的《人权保护区域化的尝试》一书,则以大量的第一手材料为依托,从广阔的全球人权保护理论与实践的背景出发,系统全面地论述了欧洲人权机构产生的条件、特征、管辖范围、运行机制以及人权委员会、人权法院和部长委员会各自的保护人权职能、相互关系及其发展、演变和改革;最后也探讨了欧洲人权保护机构的理论与实践对传统国际法和现代国际法的影响。

除上述两部专著外,由赵海峰、卢建平主编的《欧洲法通讯》的每一辑都有对与人权相关的法律文件的评论,并刊载讨论欧洲人权的文章,在欧洲人权的研究方面有许多独到的见解。

从国外的研究情况看,很多著作都是围绕着《欧洲人权公约》及其他相关法律来研究人权问题的,如 A. H. Robertson 和 J. G. Merrills 所著的 *Human Rights in Europe*,很详细地介绍了《欧洲人权公约》的起源、历史及其他的内容,包括欧洲人权委员会、欧洲人权法院的情况;也有一些著作是从全球人权状况的大背景下来研究欧洲人权;还有一些专门研究欧盟在人权保护方面的进展,如由 Nanette Neuwahl 和 Allan Rosas 所著的 *The European Union and Human Rights* 一书,详细介绍了欧盟的发展过程中,在人权保护方面的进展,从中可以看到其与《欧洲人权公约》所保护之权利的不可分割的联系。

另外,由挪威学者艾德等著、黄列译的《经济、社会和文化的权利》一书,是了解第二、第三代人权的一部重要著作,该书分别从具体的权利、权利主体及实施机制等方面论述了对经济、社会、文化权利的保护;而由美国学者科斯塔斯·杜兹纳著、郭春发译的《人权的终结》,则从思想史的角度分别研究了从自然权利到人权思想的历史发展及一些人权哲学的思想;还有由日本学者大沼保昭著、王志安译的《人权、国家与文明》一书,从全新的视角提出了文明相容的人权观,对我们理解当代欧洲的人权理论与实践的发展有很重要的指导意义。

从具体的权利保护方面看,克莱尔·奥维、罗宾·怀特的《欧洲人权法 原则与判例》(第三版)一书,“按照《欧洲人权公约》的结构通过斯特拉斯堡各机构的判例法来阐释和解读核心的原则;并对如何向法院提出申诉作了较为详尽的程序方面的介绍”,对于我们理解公约的各项权利提供了极大的帮助。

在公正审判权这方面,柯葛壮的《刑事诉讼中的人权保障制度》虽然主要是写中国的情况,但其中的比较部分对我们了解欧洲对公正审判权的保护有很大的作用;万鄂湘主编的《欧洲人权法院判例评述》则解释了很多重要的案例,为我们理解《欧洲人权公约》的内容和欧洲人权法院的体制提供了很多实际材料。当然, Mowbray 和 Harris David 的 *Cases and materials on the European Convention on Human Rights* 及 Robertson 的 *Human rights in Europe: a study of the European Convention on Human Rights* 对此也有大量的说明。

在社会保障权的保护方面,因其主要通过社会保障制度的建立来实现,所以国内外的学者都是从社会保障制度的建立与发展的角度来进行论述。由国内多位学者合作研究并出版的“西方社会保障制度发展丛书”,为我们了解欧洲各国对社会保障权的保护提供了很多的材料。也有专门研究欧盟各国的社会保障制度的专著,主要有邹根宝的《社会保障制度——欧盟国家的经验与改革》和邵芬的《欧盟诸国社会保障制度研究》。国外学者更多地是从社会保障法律的健全这个角度来论述社会保障制度及社会保障作为公民权利的保护,让一雅克·迪贝卢和爱克扎维尔·普列多的《社会保障法》和内维尔·哈里斯的《社会保障法》是其中的代表。由于福利国家的发展,西方这方面的论述比较多,内容也比较全面。

在教育权保护方面,国内有大量的文章对受教育权的价值取向进行了分析,但比较系统论述这方面权利的是杨成铭的《受教育权的促进和保护》以及龚向和的《受教育权论》,虽然他们主要论述了受教育权的历史发展及国际保护,但其中所涉及的区域性保护部分更多地谈到了欧洲的情况,也显示了欧洲在此项权利保护中的成就。

在环境权保护方面,国内外的著作比较多,大都是从法律保护角度对此项权利进行说明。其中影响比较大的有吕忠梅的《超越与保守:可持续发展视野下的环境法创新》、《环境法新视野》以及《沟通与协调之途——论公民环境权的民法保护》等,都强调了环境权法律保护的理念,以及具体的途径。专门阐述欧洲环境权的法律保护的著作有高家伟的《欧洲环境法》和肖主安、冯建中的《走向绿色的欧洲——欧盟环境保护制度》,他们都强调了欧洲一体化进程中环境立法的发展,虽然没有直接说明保护环境权的问题,但充分体现了欧洲对环境权的立法保护。美国的 Alston 和 Philip 的 *People's Rights* 中专门有一章论述了环境权保护问题,不仅说明了国际公约中体现的对环境权的保护,还比较详细地说明了对具体的环境权利的保护情况。

关于社会主义现代化方面的著述,2001 年至今,中国现代化战略研究组的中国现代化报告已经出版了八本,每年的重点不同。2006 年的报告论述的是社会主义现代化,分别从整体与局部、纵向与横向的比较、历史与现实的各个角度进行了阐述,并在现状分析的基础上对未来进行了预测。

总体来看,西方学者对欧洲人权的论述主要围绕《欧洲人权公约》及相关的判例;中国学者的研究更多地是运用西方人权理论,但结合了中国的人权现状,并且提出了很多建议与对策性的思考。

三、本书的构架

因为欧洲人权所涉及的内容比较广,所以本论文以社会现代化的发展进程为视角,对其内容进行了适度的限制,更多涉及了第二、第三代人权。

当然,如同很多西方理论一样,人权理论的源头也在古希腊,因此,本书的第一章首先进行了探源,即从古希腊的经济、政治基础中寻找人权思想的根源,并探索它的历史发展。到了近代,一些政治思想家继承了古希腊罗马时期的自然法理论,以及中世纪基督教自然法理论中的理性形式,从对自然状态的探讨开始,提出了他们的自然权利理论,并且把它跟个人结合起来,从而完成了向人权理论的转化。这些理论成了社会现代化的

先导,并影响了18、19世纪资产阶级革命的实践,对以后的欧洲人权理论与实践的发展起了非常重要的作用。这是本文第二章的内容。

这两章都是对人权理论进行论述。

第三章主要结合第二次世界大战以后世界历史的发展变化以及欧洲对第二次世界大战的经验与教训的总结,说明了欧洲人权机制建立的过程;而从《欧洲人权公约》到《欧洲社会宪章》的制定及内容补充的过程中,可以清楚地看到在欧洲社会现代化进程中,有关国家从对公民权利与政治权利的关注到对经济、社会、文化权利的重视,以及欧洲一体化进程中对环境等全球问题的关注。

从人权体系的形成与发展看,1979年,时任联合国教科文组织人权与和平处处长的卡雷尔·瓦萨克(Karal Vaska)提出了三代人权的概念,并在后来被频繁引用。

第一代人权为公民权利和政治权利。这是18世纪欧洲人权运动主张的人权,并在自由资本主义时期达到顶峰,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的干涉,理论基础是“天赋人权”说。瓦萨克将这一代人权称为“消极权利”。

第二代人权是经济、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。这一代权利又被称为“积极权利”。

第三代人权是集体人权,包括民族自决权、发展权、环境权等。这一类权利又被称为“社会连带关系权利”。^①

这种区分虽然争论很大,但因其符合人权的发展过程,已经越来越被人所认同。因此,本书在阐述过程中,一方面以《欧洲人权公约》、《欧洲社会宪章》等区域性人权文件为主要参照;另一方面,也试图以三代人权

^① 徐显明:《国际人权法》,法律出版社2004年版,第6—7页。