



人权理论与法律实践

REN QUAN LI LUN YU FA LV SHI JIAN

安连成 著

AN LIAN CHENG ZHU

天津社会科学院出版社



人权理论与法律实践

REN QUAN LI LUN YU FA LV SHI JIAN

安连成 著

AN LIAN CHENG ZHU

图书在版编目(CIP)数据

人权理论与法律实践/安连成著. —天津:天津
社会科学院出版社, 2014. 8
ISBN 978-7-5563-0048-8

I. ①人… II. ①安… III. ①人权-研究 IV.
①D082

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 175013 号

出版发行:天津社会科学院出版社

出版人:钟会兵

地址:天津市南开区迎水道 7 号

邮编:300191

电话/传真:(022)23366354

(022)23075303

网址:www.tass-tj.org.cn

印刷:高教社(天津)印务有限公司

开本:880×1230 毫米 1/32

印张:12.5

字数:340 千字

版次:2014 年 8 月第 1 版 2014 年 8 月第 1 次印刷

印数:1—2000 册

定价:60.00 元



版权所有 翻印必究

目 录

第一篇 人权理论的历史及其发展

第一章 人权理论溯源及其概念	(3)
一、人权概念	(3)
二、人权的属性	(4)
第二章 从古希腊到启蒙时期的欧洲人权思想	(8)
一、古希腊时期的人权思想	(8)
二、古罗马时期的人权思想	(12)
三、中世纪时期的人权思想	(13)
四、文艺复兴时期的人权思想	(14)
五、启蒙思想家的人权思想	(17)
第三章 西方近代人权思想	(30)
一、边沁的“法定权利”说	(30)
二、黑格尔的“理性权利”说	(31)
三、葛德文的“无权利”说	(32)
四、施蒂纳的利己主义权利观	(34)
五、托克维尔的民主自由理论	(35)
六、马志尼的责任论	(37)
七、密尔的自由主义理论	(39)
八、斯宾塞的自由主义思想	(40)
九、格林的自由权利理论	(42)
十、霍布豪斯的自由主义理论	(43)

第四章 马克思主义的人权思想	(46)
一、马克思主义人权思想形成和发展的历史过程	(46)
二、马克思主义人权思想的基本特征	(49)
三、马克思主义人权观的基本内容	(51)
第五章 当代西方的人权理论	(60)
一、复兴自然法学的人权理论	(60)
二、功利主义的人权理论	(66)
三、新干涉主义思潮	(75)

第二篇 基本人权的法律保障

第六章 基本人权的含义及其保障的适用原则	(89)
一、基本人权含义	(89)
二、基本人权保障的适用原则	(90)
第七章 基本人权保障的实施机制	(96)
一、联合国基本人权实施机制	(96)
二、欧洲基本人权保护的实施机制	(98)
三、美洲地区基本人权保护的实施机制	(101)
四、非洲地区基本人权保护的实施机制	(103)
五、非政府人权组织对基本人权的保护工作	(105)
六、中国基本人权保护现状	(106)
第八章 有关基本人权问题	(109)
一、自由	(109)
二、产权	(134)
三、发展权	(141)
四、环境权	(144)
五、知情权	(152)
六、性权利	(162)
第九章 《经济、社会和文化权利国际公约》保护的实体权利 ..	(167)
一、工作权	(167)

二、享受适当生活水准权	(170)
三、健康权	(173)
四、受教育权	(176)
第十章 《公民权利和政治权利国际公约》保护的实体权利	(182)
一、自决权	(182)
二、生命权	(182)
三、禁止酷刑	(184)
四、禁止奴役	(185)
五、人身自由与安全权	(185)
六、被拘禁者的人格尊严权	(187)
七、禁止因债务的监禁	(188)
八、迁徙自由	(188)
九、避免对外侨的任意驱逐	(189)
十、法律面前一律平等	(190)
十一、隐私权	(192)
十二、思想、良心、宗教和信仰自由	(193)
十三、言论自由	(194)
十四、集会自由	(195)
十五、结社自由	(195)
十六、家庭与缔婚权利	(196)
十七、儿童权利	(197)
十八、政治权利	(198)
十九、少数人的权利	(199)

第三篇 中国人权理论

第十一章 人权思想在中国的演变	(203)
一、中国传统政治与人权思想	(203)
二、近代中国人权思想的特点	(205)
三、维新派的人权思想	(208)

四、法理派的人权思想	(209)
五、资产阶级革命派的人权思想	(210)
六、宪政派的人权思想	(210)
第十二章 毛泽东人权思想	(213)
一、毛泽东人权思想形成和发展过程	(213)
二、毛泽东人权思想的基本特点	(216)
第十三章 中国社会主义人权理论的新发展	(219)
一、全面建设小康社会,人民的政治、经济和文化权益得到 切实尊重和保障	(219)
二、保障人民的生存权和发展权是中国最基本最重要的人权	(220)
三、发展社会主义民主政治,维护人民当家作主的各项权利	(221)
四、依法治国,建设社会主义法治国家	(223)
五、国家主权是一国人民充分享受人权的前提和保障	(224)
六、对话与合作是促进和保护国际人权的重要途径	(224)

第四篇 中国人权的法律保障

第十四章 人权与宪法	(229)
一、人权的宪法保障问题	(229)
二、我国公民的基本权利	(232)
第十五章 人权与行政法律制度	(238)
一、人权的行政法保障问题	(238)
二、行政法律制度对人权的确认	(240)
第十六章 人权与民事法律制度	(251)
一、当代中国人权的民事法律保障回顾	(251)
二、民事法律制度对人权的确认	(253)
第十七章 人权与刑事法律制度	(266)
一、当代中国人权的刑事法律保障回顾	(266)

二、刑事法律制度对人权的确认	(268)
第十八章 特殊群体人权的法律保障	(277)
一、妇女人权的法律保护	(277)
二、弱势群体人权的法律保障	(281)

第五篇 人权的国际保障

第十九章 人权保障的国际化	(293)
一、人权保障国际化的发展阶段	(295)
二、联合国人权保障立法	(302)
三、联合国人权保障机制	(320)
四、联合国人权保障措施	(330)
五、区域性的人权保障	(333)
六、人权立法的权利限制和克减	(343)
第二十章 人权与主权	(350)
一、国家主权的基本理论	(350)
二、国家主权的基本原则	(355)
三、人权与主权的关系	(358)
四、人权国际保护与国内保护的关系	(362)
五、冷战后主权理论的变化取向	(366)
六、人权的国际保护与内政	(371)
七、美国的人权政治	(378)

第一篇

人权理论的历史及其发展

第一章 人权理论溯源及其概念

一、人权概念

最早的人权运动兴起与早期的宪政运动要求保护基本权利有关。中世纪的欧洲主要存在着三个等级：教士、贵族和平民，教士和贵族享有特权，平民却只尽义务。随着城市的兴起和工商业的发展，在欧洲形成了中世纪的市民阶层，市民阶层展开了反抗封建主、争取自治的运动，自由和平等也就自然地被宣布为人权。1215年英国的《自由大宪章》是近代宪政的起源，被后人认为是最早的人权立法。从14世纪开始，文艺复兴运动所倡导的人文主义，认识到人是世界的真正主体，强调人的自然本性、人的尊严和价值，以“人权”代替“神权”。在此期间，出现了许多有关人权问题的宪法性文件。英国于1627年颁行的《权利请愿书》、1679年的《人身保护法》、1688年的《英国国民权法》、1689年的《权利法案》，法国于1789年颁发的《人权宣言》，都提出了人权的基本内容，即：“人人生而自由、权利平等”，“任何政治联盟的目的，都是保护人的不可剥夺的自然权利。这些权利是自由、财产、安全和对压迫的反抗”。

西方学者所理解的人权概念，往往是一种道德权利，把人权解释为道德权利。对于法律意义上人权概念的起源，可溯及1215年的《英国大宪章》，其第60条规定，全国人民享有遵守之习惯与自由权，该自由权包括教会自由、受司法权力保护的人身自由权、通行自由和国外旅行自由等。1776年美国的《独立宣言》把生命权、自由权和追求幸福的权利列为被造物主赋予的、不可转让的权利。法国1789年《人权和公民

权宣言》把自由、财产、安全和反抗压迫的权利列为“人的自然和不可动摇的权利”。这种对人权的理解承袭了自然法的理论基础,把人权视为单纯的个人权利。

我国学术界关于人权的概念,主要有四种观点:第一种认为人权是泛指人性中固有的那些权利,是使人能够充分发展和利用其作为人的品质、智力、才能、良知及满足精神和其他需要的基础。第二种认为,人权是人的社会权利和私人权利的抽象和概括,它主要表现为人民在政治上的民主、自由权和经济、文化以及人身自由等方面的正当权利。第三种认为,人权是指一切人满足自身需求、享有人身自由并对自身以外的任何事物发生不同的联系的资格和能力的总和,是社会的人的权利与人的社会权力相互关系不断发展的统一体。第四种认为,人权是资产阶级提出来的,是资本主义生产关系的产物,是为资本主义所有制服务的。

上述可见,人权概念是存在很大分歧的。其分歧主要在于对于人享有的“权利”理解不同。美国法学家庞德认为权利可以在六种意义上加以使用,一是利益;二是利益加保障它的法律工具;三是狭义的法律权利;四是权力;五是自由权;六是特权。霍菲尔德的观点是:权利包括四个概念,即主张、法定的自由、权力和豁免。张文显将权利释义为资格说、主张说、自由说、利益说、法力说、可能说、规范说、选择说等八种。其定义是:权利是规定或者隐含在法律规范中、实现于法律关系中的主体以相对自由的作为或不作为的方式获得利益的一种手段。有人认为权利概念包含五大要素:权利、主张、资格、权能和自由。笔者认为,权利实际上是一种利益的请求被法律得以确认的过程。从这个意义上讲,人权实际上是人应当享有和实际享有的利益的请求被法律确认的权利状态。

二、人权的属性

20 世纪以来,在法学界,人权的价值问题引起了广泛的关注,对于人权,它的价值是“天赋”的“善”,也是不容置疑的,但这并不能说明人权能够自然实现,它需要一个作为基础的东西。

（一）人权的绝对性和相对性

人权的精神和人权的价值是绝对的。人的目的性是预设的，人权价值当然是绝对的。绝对权利是指权利主体不能通过契约方式转让给政府或他人的具有专属性的权利。

如人的思想、良心和宗教自由、法律人格、不得对人施加酷刑、不得使人为奴隶、不得任意剥夺人的生命权等就是具有人身和人格专属的性质，是不可剥夺、不可转让的权利；国际社会成员和各民族的生存权、独立权、自主权和平等权，是人权主体的资格性权利，即使依法也不能剥夺。这些都体现出基本人权的绝对性。

人权的绝对权利要求中，有存在相对性的成分；反之，在相对权利的要求中，也可能有一些绝对成分。我们既要承认人权在国际上有共同标准，也要承认人权在各国还可以有自由的特殊标准。这是由各国在历史、政治、经济、社会、宗教与文化等方面存在着差异所决定的，各国之间彼此之间应当予以尊重。这便是人权在理论和实践上的相对性表现。

人权的现实比人们的想像要复杂得多。自由、民主和人权属于消极价值，即只有当失去它们时才最有吸引力。但是具体到促成和维护这些价值这种活生生的现实时，问题就大为不同，并且异常困难。当一国希望民主化，制定有关保障的法律时，它就必须面对许许多多的具体问题，例如改革的步伐，制度设计，权利的解释、限制和范围，个人利益和价值同社会整体的利益和价值之间的关系等等。就算人们都肯定人权和民主的必要性，他们仍然会对这一系列复杂的问题持不同意见。人们通常只能在最普遍的意义上对人权和民主达成共识，一旦深究其具体含义，就会产生严重分歧。

（二）人权的自然性和平等性

从人权概念起源来看，人权具有自然性和平等性。17、18 世纪新兴资产阶级代表人物洛克、卢梭等提出平等、自由、财产权利的要求，法国革命提出“自由、平等、博爱”的要求，即是人权的自然性和平等性的体现。联合国《世界人权宣言》：“兹鉴于人类一家，对于人人固有尊严

及其平等不移权利之承认,确系世界自由、正义与和平之基础。”第一条规定:“人皆生而自由;在尊严及权利上均各平等。人各赋有理性良知,诚应和睦相处,情同手足。”充分体现了人权的自然性和平等性。

(三)人权的历史性和阶级性

不同社会的人们针对不同对象提出不同内容的人权要求,显示了不同历史时期的特征,这正是人权内容的历史性表现。从国际社会横向比较来看,处在相同历史发展阶段不同社会成员可以根据本国现阶段的政治、经济、社会条件提出有关基本人权的具体权利要求,经济发达的欧美国家和经济不发达的亚非拉国家,它们选择的基本权利的内容会不一样,任何社会成员都不得把自己选择的人权内容强加于其他社会成员之上。

与人权的社会性相伴随的,是它的阶级性,即政治性。不同的社会历史发展时期,在国与国之间,人权是有民族性的,在一国范围内,在阶级划分与阶级对抗存在的条件下,人权是有阶级性的。作为一种意识形态,人权观是有阶级性的,人权也是有阶级性的;作为法定权利,人权法制是有阶级性的,而作为基本权利的保护对象,人权也是有阶级性的;人权作为一种自然权利,人权状况是有阶级性的,而人权作为一种首先应当努力实现的权利,是有阶级性的。

(四)人权的普遍性与特殊性

人权的普遍性首先决定于人类有着共同的利益和共同道德的共性。人类的共性反映了人的本质,人的本质是由人的自然属性、社会属性和精神属性的统一。人类的共性必然要求自己具有起码的做人和为人的那些基本权利,构成了部分基本人权。其次,人权概念是对人类历史上的基本权利的高度抽象概括,同时被社会的物质生活条件所决定,表现为人权是人类社会所承认为平等的正当的追求利益的行为自由。

人权的特殊性是根据不同社会历史类型、不同时代、不同国家、不同历史文化传统中人权的个性的具体表现。这种表现为社会历史文化发展的不同而带来的人权保障制度和内容上的不同。在一个国家的不同时期里,人权制度的变化呈现出各自的特点,不同的人实际能够享有

的权利在量与质上是有差别的,这是特殊性的一种表现。从国内情况来看,由于人权主体的阶级和阶层地位不同,同一社会的不同主体可能享有不同程度的基本权利。

(五)人权的国内性和国际性

从人权的历史性看出,一国的社会成员就人权内容作出历史性选择,必定反映其最迫切的需要,必然是自发的,也是最真实的。从国内社会来看,某个社会阶层或部分社会成员提出的某些基本权利要求,可能是整体的,即得到了全体(至少是绝大多数)社会成员或其他社会阶层的广泛响应,而另外一些要求可能是局部的,只反映本阶层或其中部分社会成员的特殊愿望,其他人并不附加。那么,只有前一类的基本权利要求才能成为该社会的人权的共同内容。

国际实践表明,以反对帝国主义、殖民主义、种族主义和恐怖主义为主要内容的国际基本人权标准已基本确立,因为这些标准表达了绝大多数国际社会成员的整体要求。侵略行为,以武力维持殖民统治的行为,种族隔离、种族歧视行为,空中劫持、恐怖暗杀、扣押人质等行为已被各种国际公约谴责为国际犯罪行为,对这些行为和对罪犯的惩治已成为普遍性的国际义务,保护相应的国际利益的法律原则和制度已被国际社会成员作为整体接受为国际强行法规范,任何国际社会成员都不得违反。《世界人权宣言》和其他国际性人权文件,已把这些国际基本人权的内容记载下来,签署的当事国都必须履行,这便是人权国际性。

第二章 从古希腊到启蒙时期的欧洲人权思想

一、古希腊时期的人权思想

古希腊人是直接从神那里去引证自己的权利和立法根据的。荣誉被认为是根据正义的原则按本人的功绩给予个人的权利,或个人对这项权利提出的要求。赫西俄德的长诗《神谱》进一步把权利与法律结合起来。他认为,只有坚持用“公正”、“正义”来处理人和人之间的关系,才能维持人类社会的正常秩序,把“公正”、“正义”作为宙斯的法律。他最先提出了自然法观念。而对于人类来说,权利的法律才是真正的法律。梭伦在改革中提倡保障人身权利,废除了债务奴役制,在法律上禁止以人身作抵押的债务契约。梭伦还进一步发展了关于公民权的思想,新创公民陪审法庭,实行公开审判原则。

伯利克利的改革确立了古希腊最早的民权思想和一些人权原则。他提出了国家权力属于全体公民的权力在民的原则。他强调政权在全体公民手中,而不是在少数人手中。他提出了自由原则,主张法律保障公民的自由,提倡国家的政治生活应该是自由的。他倡导平等权原则,主张法律对所有的人都同样的公正。他还突出强调司法审判应该公开进行,以保障公民的权利。

古希腊的自然权利思想最早表现在悲剧家的剧作中。欧里庇德(公元前 480~前 407)在其作品中明确将“自然法”同“人为法”对立起来,提出自然法高于人为法的观点。根据自然法,奴隶和自由民一样都是人,奴隶是不公正的“人为的法律”造成的;只有“自然的法律”才是公正的。欧里庇德和索福克勒斯(公元前 196~前 406)都在剧作中表达

了平等权的观念。

公元前5世纪中期出现的智者学派是前苏格拉底时期的最后一个学派,其代表人物主要有普罗塔哥、高尔吉亚、希庇阿斯、安提丰等。关于智者派的地位,美国著名哲学家梯利指出:“由于柏拉图和亚里士多德怀有敌意的批判和某些比较年轻的智者的虚无主义论点,智者学派的运动在思想史上很长时期为人所误解。自从黑格尔和格罗特试图比较公允地评价这些思想家以后,大家才公平地对待他们。……西塞罗说,智者把哲学从上天下降到人间,使注意力从外界自然转向人本身,而且认为专门研究人类就是研究个人。他们却没有认识到人的普遍因素,见树不见林,只见个人而不见人类。”实际上,智者派进一步探讨了自然法和自然权利,他们在自由讨论哲学、伦理学和政治学等的活动中,促进了城邦广大阶层对道德、政治和法律认识的深入和进一步合理化,推动了他们积极参与讨论和决定城邦的公共事物。智者学派提出了自然法理论,将人的自然权利同自然法相联系。他们普遍认为人为法以外存在着一种自然法。其中,有智者认为根据自然法,人的权利是平等的。安提丰对“自然”(Physis)和“法律”(Nomos)做了区别。认为根据“自然”的命令,人的权利是平等的;国家的法律是根据“意见”或“习俗”制定的,这种法律往往是违反自然的。智者学派还提出了公正和正义的概念,将人的权利同正义相联系。其中许多人强调自然正义和社会正义都要求承认人生来权利平等。

智者派中第一个根据自然法学说把自然和法律明确对立起来的人是希比亚。在他看来,自然(事物的本性、自然的规律)是真正的自然法,与错误的、人造的世俗法律(人定法)对立。自然法(人根据自然法,与错误的、人造的世俗法律)就是正义,而强迫人们遵守约定和人为的要求的成文法,则是与正义对立的。智者安提丰以人在本性上都是平等的基础,进一步区分“城邦法”与“自然规律”(自然法),并明确地主张后者高于前者,根据自然的命令,人的权利是平等的,城邦的法律是根据“意见”和“习俗”制定的,它往往是违反自然的。他虽然认为正义要求公民不违背他们所在国家的法律,但他又指出:“很多(法令和被法律