

人权  译丛

[美] L. 亨金 / 著

权 利 的 时 代

知 识 出 版 社

权利的时代

[美] 路易斯·亨金 著

信春鹰 吴玉章 李林 译
信春鹰 校

知 识 出 版 社

中译本序言

当今世界，围绕着人权这一主题的著作浩如烟海。美国哥伦比亚大学教授、著名宪法学家路易斯·亨金的《权利的时代》，堪称人权学术著作海洋中的一座波峰。

亨金在本书英文版前言中称，我们所处的时代是权利的时代。这一时代的基本特征之一是人权观念得到了普遍接受。1948年由联合国大会通过的《世界人权宣言》，得到了所有政府的批准。人权几乎在当今世界 170 个国家的宪法中都被奉为神圣——这些国家有的很古老，有的很年轻，有西方国家，也有东方国家，有市场经济国家，也有计划经济国家，还有市场经济与计划经济相结合的国家。与众多的西方作者不同，亨金不认为人权只是西方国家的专利，恰恰相反，他认为，尽管人权观念最初在西方形成，但这一观念所基于的道德假设和价值观无论在东方和西方，在孔夫子学说或佛教学说中，在犹太教、基督教或伊斯兰教学说中都是可以发现的。毫无疑问，人权的核心——个人肉体不受侵犯，基本自治，免受酷刑的自由，免受奴役的自由，免受任意监禁的自由，在个人问题上的自治，法律面前的平等——对于东方人和对于西方人一样可贵。

本书内容分为三大部分。第一部分为国际人权。从本源上说，权利被认为是基于人类的自然本性。但国际人权并不反映任

何特定的道德原则或任何关于个人与社会关系的主张。“基本人权”不过是由全世界人民所接受的一种信念。正是基于这样的想法,《世界人权宣言》不讨论信仰与哲学问题,仅“发布这一世界人权宣言,作为所有人民和所有国家努力实现的共同标准”,以期每一个个人和社会机构经常铭念本宣言,努力通过教诲和教育促进对权利和自由的尊重,并通过国家和国际采取的渐进措施,使这些权利和自由得到普遍和有效的承认和遵行。亨金教授分析了人权国际化的过程及其社会历史背景,认为其中最重要、最直接的原因便是第二次世界大战中法西斯主义对人权的侮辱和践踏。为了避免后世再遭人类所经历的惨不堪言的战祸,重申基本人权、人格尊严与价值,并将其作为世界自由、正义与和平的基础。《世界人权宣言》和一系列人权国际公约正是确定了这种基础的标准。

然而,虽然就人权标准来说已经国际化了,但世界仍是一个由不同制度、不同意识形态、不同文化的国家所组成的世界,因此,人权仍然是有国界的。毕竟,人权在一般的意义上只是表明个人对自己所属的社会的要求和该社会政治权威的义务。但亨金认为,有些人权义务(例如经济权利)是没有国界的,当代世界,国家经济相互依存,某些国家的繁荣事实上来源于对别国的剥削,因此富国负有道德和法律上的义务去帮助穷国人民实现他们的经济权利。关于国际人权与国内管辖权的关系,人权与美国对外政策的问题,亨金也一并在国际人权部分作了阐述。

第二部分集中论述了美国的权利、权利观念与美国宪法以及个人权利在国内外的现状。亨金并没有把美国的人权观念作为尺子去检验其他的人权观念和人权制度,恰恰相反,他认为,在美国国内,权利观念,其政治和道德基础,是一个长期被忽略了的领域。“宪法规定的个人权利充塞在大量的司法判决之中……但是,这些权利很少涉及到权利观念及激励这一观念的政治道德原

则。”（第 83 页）美国宪法的最原始动机并不是解决权利及其保护的问题，而是要据此建立一个联邦政府以取代各州的邦联。由于民众的要求，1791 年增补到宪法中去的人权法案标志着人权观念与制度的一大进展，但人权法案也有人所共知的缺陷，它仍没有抛弃奴隶制。

作为著名的人权理论家，亨金高度重视不同的权利观念对权利制度的重要作用。他以不同权利观念的比较作为第三部分的核心内容，并指出，与其说人权是“普遍的真理”，毋宁说它是“不同的真理”，人权观念只是在第二次世界大战之后才得到普遍承认的现代观念，它在得到承认的同时也就被赋予了不同的意识形态特色。但是，在现代社会中，不管何种意识形态，其目标与价值观都必须得到人权意识的支持。

亨金是一位西方学者。他的很多观点（包括本书评论的作者斯坦纳的一些观点）在我们看来可能是偏颇的，他们所崇尚的价值观念我们可能不以为然，正如他们对我们国家的某些看法和评论我们也不能同意一样。但是，我们毕竟处在一个开放的时代，《权利的时代》作为一部具有广泛影响的学术著作，不但可以使读者了解在人权领域中不同的观点与见解，而且可使读者从宏观上了解国际人权的产生、发展及国际人权保护的利弊得失。至于书中观点的对与错，评论的是与非，相信读者是有鉴别能力的。

信春鹰

1993 年 4 月

前 言

本书的题目是我为纪念托马斯·杰弗逊所作的一系列讲座所使用的题目。可能有人会认为，杰弗逊的时代是权利的时代——那个时代以独立宣言，弗吉尼亚州、马萨诸塞州以及美国的权利法案，法国的人权与公民权利宣言和托马斯·潘恩的预言《论人的权利》而著称。但是，我的这个题目不是指杰弗逊的时代，而是指我们的时代。

我们的时代是权利的时代。人权是我们时代的观念，是已经得到普遍接受的唯一的政治与道德观念。1948年由联合国大会通过的《世界人权宣言》，基本上得到了代表所有社会的所有政府的批准。人权几乎在当今世界170个国家的宪法中都被奉为神圣——这些国家有的很古老，有的很年轻；有的信仰宗教，有的则完全世俗化并且主张无神论；有西方国家，也有东方国家；有民主国家，也有专制国家与集权国家；有市场经济国家，也有社会主义国家，还有市场经济与社会主义相结合的国家；有穷国，也有富国，有发达国家，也有发展中国家，还有介于发展中国家与发达国家之间的国家。人权是无数国际条约的主题，是国际政治这一制造厂中每日不可缺少的原料，也是超级大国之间持续争论的焦点。

虽然人权已得到普遍的同意，但是，正如我们所知道的，在

各个国家中，人权的状况差别很大，所以，在任何地方，人权或多或少的都还是人们的理想。这可能意味着我上面所说的对人权的同意至多只是形式上的，有名无实的，甚至可能是虚伪的、讽刺性的。倘若如此，其意义可能就在于人权的观念已经得到了普遍的、名义上的接受，而不是像过去接受皇帝或具有无上权威的国家的神圣权利，接受种族不平等或妇女低人一等的权利，甚至是接受社会主义的权利那样。即使对人权的普遍接受是虚伪的，它也是具有重大意义的，因为我们知道，虚伪是邪恶向美德表示的尊敬，人权是当今世界唯一的、至高无上的美德，是邪恶尊敬的唯一美德。这就意味着，当今的政府不能无所顾忌地宣扬它们的一贯主张。它的意义还在于，所有的国家和社会都一直在准备着接受人权规范，承认违反人权是不正常的。而且它还要求政府隐瞒自己侵犯人权的行为，否认自己侵犯人权的行为，或者证明自己侵犯人权的原因，否则它们就会遭到谴责。即使半个或者大半个世界都在紧急状态下生活，在这种状态下，人民的权利被停止行使。但是，这种状态被认为并在事实上被宣布为非正常状态。权利被停止行使的事实又是这种非正常状态的试金石和检验尺度。

一种更为使人忧虑的观点坚持认为，在一个文化与意识形态都存在着广泛而深刻的差别的世界上，并不存在一个唯一的人权观念。只有在权利的观念足够广泛、足够模糊、足够抽象到可以容纳各种现实的差异时，才可能达成对人权观念的共识。《世界人权宣言》只有在足够一般化、足够含糊不清，以使得不同的社会可以根据自己的意志加以解释时，人们才会对此有共同的认识。从广泛的角度来看，这种观点也是一种误解。语言确实可以有多种解释，但它并不注定是含糊不清的。国际人权文件的语言比其他文件的语言要清楚明确得多（有些人可能认为比美国《权利法案》的语言要清楚明确得多）。国际人权文件的文本确实是

由不同的作者，为不同的社会而设计的，但它们的设计者们并不是为了建造一个可以包容所有的人的伞形组织，而是要对一个人人都感受到的共同的道德直觉作出反应，并确定共同价值观的核心。他们所宣布的《世界人权宣言》反映了对已被证明是富有感染力的那些理念的普遍尊崇，要对这些理念进行封锁是很困难的，它们已经成为我们的时代精神；《世界人权宣言》还反映了对那些被广泛承认的个人需要与社会需要的观念的普遍尊崇；反映了人们普遍接受的、无可否认的体面与公平的概念的普遍尊崇。虽然正如我们所知道的，不同社会的权利观念存在着差异，而且，在一些关于良好社会的观念中，确实几乎没有权利的位置。那么，人权观念如何对其他对立的观念作出反应呢？

对于美国人（一般是指居住在美国的人们）来说，权利观念是一个老朋友，而且，每当我们想到它的时候，总是带着几分夸大了的骄傲，把权利观念看作是我们对于人类的贡献。1976年，我们庆祝了我们在《独立宣言》中对权利观念的著名表达200周年。从1987年到1991年，我们庆祝了人权观念在美国宪法和人权法案中得到实现的200周年。关于美国宪法权利的著述很多，但关于美国的权利理论，关于理论与现实问题的联系，关于在200年中美国权利的发展则只有很少的著作。

对于美国人来说，人权的国际化是一项成就，但它也提出了应进一步探索的问题。国际人权观念与托马斯·杰弗逊所宣称的人权观念以及在美国权利法案中所反映的人权观念有多大的不同？美国人对这些不同的反应如何？特别是对当前所坚持的“经济与社会权利”作为人权的反应如何？人权的国际化对美国的意义何在？其他国家关于权利的观念是怎样的？

这些相关的问题在这本论文集所收集的论文中得到了阐述。由于这些论文写作的时间不同，应用的场合不同，有些论文需要作某些微小的修改以符合现在的情况，有些则需要对成文后到现

在发生的事件作一些脚注。所有这一切都受益于重新协调、互相参考以及消除重复和重新思考与编辑的工作。有些论文以前曾经出版，现在，取得了版权所有者的同意后，也收进这本文集。

这些论文都进行了分类和组织，并且互相间都有一些联系。人权的观念已得到普遍承认并且国际化了（见论文 1 和 2）。对于每个国家人权状况的关心引起了国家疆域与对人权关心的关系问题（见论文 3 和 4）。人权已经进入了国家的外交政策，最突出的如美国（见论文 5 和 6）。国际人权法必须符合国家的政治制度，这使得国际人权规范依赖于国家法和国家制度。对于人权的国际关心，不论是反映在国家的双边外交中，还是反映在国际组织的多边外交中，都受到了已确立的国家主权观念以及由此观念而产生的一个主权国家如何对待自己的国民不关其他人的事的态度的持续抵抗。对于美国人来说，人权的国际化使他们自我检讨，促进了对美国宪法所保护的人权的思考（见论文 6、7 和 8），促进了将宪法权利与国际人权的活跃的比较，促进了将美国人权与世界其他国家人权的比较（见论文 9 和 10）。在结尾，我得出了这样的结论，即人权观念在与其他相对立的观念——不管是新的还是旧的观念——进行斗争的过程中，确立了自己作为我们时代基本的人类尊严的地位（见结束语）。

本论文集集中有 4 篇（导言、论文 3 和 6 以及结束语）是为了 1983 年在宾夕法尼亚大学法学院所举行的托马斯·杰弗逊讲座的开幕式而准备的。第 5 篇论文则是 1986 年在康奈尔大学所作的爱尔兰文讲座。第 7 篇论文是为了 1987 年在英国伯明翰召开的关于美国宪法 200 周年的会议而准备的。第 8 篇论文是 1985 年在威廉·玛丽学院的马歇尔——怀特法学院所作的卡尔特讲座。第 9 篇论文是 1978 年在哈佛法学院的比德尔讲座中提出的，1979 年，经过修改之后，又在哥伦比亚大学的讲座中使用。第 10 篇论文大部分源自于 1981 年在耶鲁法学院所作的谢里尔讲座。我

感谢那些创造了这些机会的人们，感谢哥伦比亚大学，感谢哥根海姆基金会，感谢露丝基金会，感谢他们对我的研究和思考的支持，这些研究和思考都是在讲座的过程中形成的。

我还非常感谢那些帮助我准备这些论文的法学院学生们。其中最近帮助我的有格雷思·希尔顿，他是1969年哥伦比亚法学院的毕业生，还有伊丽莎白·马丁，她是1989年哥伦比亚大学的毕业生。正是他们帮助我将这些论文汇集成书。

目 录

前 言	(I)
导言：人权观念	(1)
第一部分 国际人权	(15)
1. 人权的国际化	(17)
2. 作为“权利”的国际人权	(39)
3. 在一个由不同国家所组成的世界中的权利	(53)
4. 人权与国内管辖权	(64)
5. 人权与美国对外政策	(82)
第二部分 权利在美国	(103)
6. 权利观念和美国宪法	(105)
7. 宪法权利——200 年之后	(140)
8. 作为契约和良知的宪法：个人权利在国内外的 现状	(165)
第三部分 自由主义的权利观与社会主义的权利观	(185)
9. 权利：美国的权利与人权	(187)
10. 自由主义的权利观与社会主义的权利观	(208)
结束语：人权与互相对立的人权观	(243)
附录：年轻的权利	(261)
索引	(283)

导言：人权观念

现代人权观念的内容是在第二次世界大战期间和战后提出并得到系统阐述的。战争时期，同盟国曾宣布，保证对人权的尊重是它们进行战争的目的。1945年，同盟国在纽伦堡指控受审的纳粹头目的罪行中包括危害人类罪。《联合国宪章》宣告，促进对人权的尊重是联合国组织的主要宗旨。在1948年由联合国大会制定的《世界人权宣言》和许多源于该宣言的公约和惯例中充分表达了现代人权的观念。

“权利”在道德理论、法律理论和政治学说中向来居于重要地位。权利概念与关于“善”、“正当”和“正义”的理论以及“良好的社会”的概念有关。在现代哲学文献中，权利概念通常被认为是在各种功利主义色彩的理论之外的选择。

作为政治概念的个人权利吸收了自然法及其产物——自然权利的内涵。在个人权利的现代形式中，这一概念可追溯到约翰·洛克和著名的美国《独立宣言》及法国《人权与公民权利宣言》的表述中，追溯到美国宪法及其《权利法案》和各现代国家的宪法、法律对个人权利概念的确认中。

我们今天已接受的得到广泛和普遍（即使是名义上）承认的人权观念，应更多地归功于这些人权文件，但又与这些文件中的人权概念不同，带有自己的特点。现代人权观并非基于或自证于

自然法理论、社会契约理论或者其他任何政治理论。在国际人权文件中，各国的代表宣布与承认人权，并在政治社会范围内和民族国家体系中界定人权的内容与制定保护人权的法律。人权的正当理由是修辞学的而不是哲学的。人权是不证自明的，包含在人们的直觉和已接受的其他概念中。人权产生于那些已被接受的原则或已被接受的目的——如实现和平与正义一类的社会目的，实现人的尊严、幸福一类的个人目的——所必需。

由已公布之规范模式所构成，即由它所反映的人权观念在任何方面都没有表达清楚。我在此将试图完成这一任务，不是作出哲学上的结论，而是提取国家和国际人权文件所隐含的精华。

人权是个人在社会中的权利。每个人因为他或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。它是向社会宣告各种“善”和利益。人权不是抽象的不完全的“善”，^① 在国际人权文件如《世界人权宣言》和主要的公约及惯例中，对人权已作界定，对一些特别权利也予以列举。人权是那些被认为主要为实现个人幸福和尊严的利益，它反映了正义、公平、文明的一般观念。如我们将要看到的，在美国宪法理论中，个人权利一直被看作为政府可以对个人做什么的限制和唯一可以构成的“豁免”。另一方面，人权不仅包括这些消极的“豁免”要求，而且也包括积极的“资源要求”，宣布社会需要为个人所做的一切。人权包括自由——免受拘留、酷刑的

① 人权不等于或不能替换“正义”，尽管有的正义概念——交换的正义、分配的正义、惩罚的正义——是人的尊严和人的尊严所要求之特定权利的反映。人权不等于或不能替换“民主”，现代权利概念的表述包括一定的民主，如宣称人民意志是政府的基础，人人有权真正参与他或她的政府。但是，这个意义上的民主只是众多人权中的一种权利。人民意志无疑亦即道德意志是属于个人的人权，尽管有些方面的权利受到由民主决定的公共安全利益、公共秩序、健康及一般福利的限制。

自由和言论、集会的自由；人权也包括食物权、住房权和其他人的基本需要。

人权是普遍的，它们属于任何社会中的每一个人。人权不分地域、历史、文化、观念、政治制度、经济制度或社会发展阶段。人权之所以称为人权，意味着一切人，根据他们的本性，人人平等享有人权，平等地受到保护——不分性别、种族和年龄，不分“出身”贵贱、社会阶级、民族本源、人种或部落隶属，不分贫富、职业、才干、品德、宗教、意识形态或其他信仰。^①不言而喻，按照每个人的人性，人权是不可让渡、不可剥夺³的；人权不得转移、不得剥夺或取消；不能被盗用或因一个人不行使或者不主张而消失。

人权是权利，而不仅仅是一些良好的愿望或主张。称人权为权利不是说，人权所代表的利益仅是愿望或需要；或者这种权利仅是个人应享有的那些利益，或者这种权利仅是社会尊重这种“豁免”或提供利益的义务。称人权为“权利”是指人权“始自权利的”要求，而不是仁慈、博爱、友情或爱的要求；人权无需谋取，也不是奖赏。权利概念意味着，根据一些可适用的规范按照某种秩序应赋予权利所有人的权利；人权概念则意味着，根据道德准则按照一定的道德秩序应赋予的权利被转化并被确认为一个政治社会的法律秩序中的法律权利。一个社会承认人享有某项权利，它就肯定并认可了这项权利为合法，并将之纳入该社会的价值体系，使之在与其他社会价值的竞争中更有份量。

人权含有满足这些要求是社会的义务的意思。国家必须建立各种制度和程序，制定计划，利用一切资源来满足这些要求。政治权利和公民权利需要法律、制度、程序和其他反对暴政、反对

^① 在一个既定的社会中，一个人凭藉外在地位的长处，或其他优势，如公民身分、居住期间或被选担任公职可享有另外的权利，但这些不是每个人的“人权”。

腐败、反对不道德和低效率的机构或官员等方面的保障。在现代社会中，经济权利和社会权利需要税收与开支，也需要一个社会福利机构网。人权概念也意味着社会必须建立个人可诉诸的补救体系，在他们的权利受到损害^①时获得应有的赔偿。对权利的肯定，对社会履行义务的承认、补救的内容，所有这一切，增大了实现权利的可能性，增大了个人实际享有他们被赋予的利益的的可能性。

人权是对社会的要求。这些要求产生于调整人与人之间关系的道德原则，而社会应承担实现这些要求的义务。当然，社会的官方代表须尊重个人自由和个人豁免权；政治社会亦须尽责保护个人权利不受私人侵犯。至于说到经济、社会利益的要求，社会须在个人不能为自己提供经济、社会利益时充当保证人的角色，将这些东西提供给他们。因而政府须保护我免受我的邻居或阴险凶残小人的威胁，须保护我有面包吃或得到医疗保证；用人权的术语来说，我的权利是防范国家的，而不是防范邻居、阴险凶残小人、面包师或医院的。国家可设法通过维护赋予我权利的国内法律和制度来满足我的要求。例如，通过侵权法中的权利与赔偿以防范我的邻居，或者对官僚的腐败、错误指导或低效率予以行政救济，或者使人们得以进入公立学校或得到健康服务。这些防范社会中个人或机构的合法权利和救济使我对社会的人权要求具有实效。

人权概念具有个人权利与其他公共利益之间关系的含义。一般认为，人权是“基本的”。这意味着人权是重要的，生命、尊严和其他重要的人类价值都依赖于人权；而不意味人权是“绝对的”，在任何条件下为了任何目的都不得剥夺人权。享有人权是

^① 在有些情况下，权利概念也认可某种“自助”行为为合法，以承认一个人的权利。例如，在无有效社会保护或救济手段可用时，可抵制镇压行为。

真实的、具有不可侵犯的性质，并通常“优先”^①于其他公共利益。政府不得做某些事情，而必须做另一些事情，即使有人（甚或为个人利益）以为了社会的利益来说服当局，也不得改变政府的行为准则。即使为了最大多数人的利益，即使为了所有人的总体利益，也不能轻率地牺牲个人的人权。但是，如果人权不轻易地服从公众关心的事情，那么，若与人权相对的社会利益足够重要，在特定的条件下，在有限的时间内，为了有限的目的，在非此不可的一定程度上，可以牺牲人权。《世界人权宣言》承认，权利只受法律确定的限制，其“目的在于保证对旁人的权利和自由给予应有的承认和尊重，并在一个民主的社会中适应道德、公共秩序和普遍福利的正当需要”（第29条第2款）。

权利观念承认对权利的一定限制是允许的，但限制本身应受到严格限制。社会紧急状态、国家安全、公共秩序是有力的字眼，表明重大社会利益，但不能轻易地或随便地引用它们，国家安全或公共秩序的概念不可以大到足以吞噬权利的地步。仅在社会处于紧急状态、国民生命受到威胁时才允许克减，而不是作为对其他价值的恐惧（有正当理由或妄想出来的）或为了一个特定政权的安全。即使在法定的紧急状态下，一个社会仅得根据紧急情况严格要求的程度克减部分权利，而且，即使这种克减是必需的，也不能包含有令人厌恶的不平等，且不得克减以下基本权利：神圣不可侵犯的生命权；不得实施残忍、野蛮、不人道的惩罚，实行奴隶制或苦役，依据溯及既往的法律定罪；不得否认作为一个人在法律面前的权利；不得侵犯思想自由、良心自由或宗教自由。而且，对社会紧急状态或国家安全、公共秩序允许克减某些权利的理解，涉及国际标准，要通过外界的调查和判断来监

^① 罗纳德·德沃金的术语；见德沃金《认真对待权利》，（伦敦：Duck - worth, 1978年）第xi页。

督。

总之，人权观念认为，个人是根本的问题——是除了他或她的公共利益部分之外的独立的部分。作为一个权利问题，而不是
5 作为一个恩典或酌处权（即使是由明智的或仁慈的政府、甚或是由“人民”给予的）的问题，自治和自由必须得到尊重，个人的基本经济社会需要必须得到实现。个人对其他人或社会负有义务，社会可以为了其他人的权利和为了公共利益而要求所有个人放弃他们的某些权利，但不得侵犯或牺牲个人的基本权利。一切个人都被认为是平等的。只有在选择不可避免，且仅根据反映各种权利的比较价值的选择原则的情况下，一个人的权利才能为另一个人的权利而牺牲。除了偶然的情况或根据其他“中立原则”外，挑选出特定的个人作特别牺牲不符合法律平等保护的精神。

我已指出，权利是对社会的要求，而不是反对社会的要求。在权利的观念形态中，人权并不“反对社会”、并不反对社会利益；相反，良好的社会是一个弘扬个人权利的社会，促进和保护每个人的权利是一种社会利益。只有在主张个人权利对抗政府、对抗那些代表社会的官僚的问题上，个人与社会之间才会有冲突的征兆，因为人权观念往往要求个人权利优于社会利益。然而，个人与社会冲突的现象不过是一种表象，用更长远、更深邃的观点看，如果个人权利得到尊重，社会就是一个更完善的社会。

正如《世界人权宣言》和其他国际文件详细说明和表述的一样，人权是个人的权利。人权包括个人为了各种目的与他人结社，组成具有不同特色之群体的权利。个人享有结婚和组成家庭的权利，享有参加宗教团体并与教友共同从事宗教、文化和社会活动的权利，享有认同民族或其他群体并追求他们共同利益的权利，享有参加政党或工会的权利。但人权的基本概念是指个人权利，而不是指任何群体或集体的权利。

在国内法律制度中，群体可以享有一些权利，但至少在人权