

湖南人民出版社

ZONG ZHU BIAN LIU YIN
总主编 李步云

REN QUAN YAN JIU CONG SHU
人权研究丛书



FAZHANQUANLUN
发展权论

JIANGSUHONGZHU
姜素红 著



卷一

发展理论

卷二



本书是湖南省社会科学基金项目《法治研究》（04YB145）的课题成果

本书同时得到了中南林业科技大学青年基金的资助



人权研究丛书
REN QUAN YAN JIU CONG SHU

总主编 李步云
ZONG ZHU LI BU YUN

发展权论 FAZHANQUANLUN

姜素红 著
JIANGSUHONGZHU

湖南人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

发展权论/姜素红著.长沙:湖南人民出版社,
2006.6

ISBN 7-5438-4346-3

I.发... II.姜... III.人权-法制-研究
IV.D998.2

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第061041号

责任编辑:戴 军

装帧设计:周佳佳

发展权论

姜素红 著

湖南人民出版社出版、发行

网址:<http://www.hnppp.com>

(长沙市营盘东路3号 邮编:410005)

湖南省新华书店经销 长沙天彩印务有限公司印刷

2006年6月第1版第1次印刷

开本:850×1168 1/32 印张:11.625

字数:284,000

ISBN7-5438-4346-3

D·711 定价:24.00元

总 序

21 世纪是人权受到空前尊重的世纪。人活在这个世界上，都希望自己活得好，都有自己的种种需求，都企盼过着越来越幸福的生活。在人类共同生活的这个世界里，人的各种利益，就具体表现为人权。依据“以人为本”的理念，人的价值高于一切。社会上的各种主义、政策、法律与制度，都是为人而存在，是为人服务的。在物质文明、制度文明、精神文明高度发展的当今时代，人权受到空前的尊重，“保护和促进人权和基本自由是各国政府的首要责任”（《维也纳宣言和行动纲领》）乃是历史的必然。

中华人民共和国成立以来，国家在尊重和保障人权问题上，曾走过一条十分曲折的道路，同旧中国相比，我们曾经取得过发展经济、满足人民物质与文化基本需求以及实现社会平等诸多方面的骄人成就，但也经历过种种曲折，甚至经历了十年“文革”人权遭受肆意践踏的痛苦。1978 年以后，我国进入了改革开放的新时代，但在很长一个时期里，主流舆论仍将人权看作是一个“资产阶级的口号”。这种情况直到 1991 年才开始发生根本性变化。2004 年，“国家尊重和保障人权”终于被庄严地记载在宪法

中。我作为 56 年来中国人权事业曲折历程的见证人和 28 年来飞速进步的人权保障工作的参与者，对此感到无比的欣慰。

1992 年，我在访问斯里兰卡的时候，一位学者曾说：“中国是发展中国家的领头人，你们有责任也有能力，构建起一个既体现全人类的共同理想与追求又反映发展中国家某些特殊理念与愿望的人权理论体系。”现在，人们可以高兴地看到，这样一个理论体系的构建，已经取得长足的进步。人权源自人性和人的尊严与价值。在现代的民主法治国家里，这种人的应有权利首先应依靠法律加以确认和保障。因此，这是法学家们首先应当关注的问题。但是人权问题也同哲学、伦理学、政治学、社会学等人文社会科学乃至自然科学密切相关。据统计，美国哈佛大学的 1000 多门课程中，就有 261 门课程同人权问题有关联。只有各个学科越来越多的学者，都来关注和研究人权问题，真正形成一个“百花齐放、百家争鸣”的局面，才能进一步改变某些部门和官员在一定程度上仍然存在的视“人权”为禁区的思想观念，才能进一步推进中国的人权保障事业，才能为全人类的文明进步作出中国人应有的贡献。

这套《人权研究丛书》的组织与编写，就是想为中国的人权理论与制度构建的宏伟工程，添一块砖，加一片瓦。其中的某些观点或建议难免会有不妥或错误之处，希望读者批评指正。

李步云

2006 年 5 月

目 录

第一章 导论	(1)
第一节 人权与法治	(2)
一、人权概念的发展	(3)
二、法治视野中的人权	(7)
第二节 发展权与和谐社会的构建	(22)
一、人权发展的历史与分类	(22)
二、发展权与人、社会的发展	(32)
三、促进和保障发展权有利于构建和谐社会	(35)
第二章 发展权概说	(50)
第一节 发展权的由来	(50)
一、发展权形成的历史背景	(51)
二、发展权的形成	(64)
第二节 发展权的构成	(70)
一、发展权的定义	(70)
二、发展权的主体	(77)

三、发展权的内容·····	(83)
第三节 发展权的特征·····	(86)
一、发展权主体的双重性·····	(86)
二、发展权是一项综合权利·····	(87)
三、发展权与其他人权紧密联系·····	(90)
 第三章 发展权的价值·····	 (95)
第一节 人权的价值·····	(95)
一、人权价值的概念·····	(95)
二、人权的价值形式·····	(97)
第二节 发展权的自由价值·····	(109)
一、自由的观念·····	(109)
二、发展权的自由价值内涵·····	(116)
第三节 发展权的平价值·····	(121)
一、平等的观念·····	(121)
二、发展权的平价值内涵·····	(125)
第四节 发展权的和谐价值·····	(127)
一、和谐的涵义及其构成·····	(127)
二、发展权的和谐价值内涵·····	(137)
 第四章 发展权的法律重心·····	 (141)
第一节 发展权法律思想·····	(142)
一、近代法律思想·····	(142)
二、现代法律思想·····	(147)
三、发展权法律思想·····	(150)

第二节 发展权法律观念	(157)
一、近代法律观念	(157)
二、现代法律观念	(158)
三、发展权法律观念	(163)
第三节 发展权的法律重心	(170)
一、近代法律重心	(170)
二、现代法律重心	(175)
三、发展权法律重心	(181)
 第五章 发展权法律制度	 (184)
第一节 发展权法律制度的基本原则	(184)
一、权利倾斜原则	(184)
二、平等保护原则	(189)
三、尊重生态自然原则	(190)
四、尊重和关怀弱者原则	(192)
第二节 发展权法律规范	(201)
一、发展权宪法规范的内容	(201)
二、发展权宪法规范的方式	(209)
第三节 发展权法律责任	(215)
一、国家的人权保障责任	(216)
二、发展权法律责任的形式	(220)
 第六章 发展权的实现	 (225)
第一节 发展权的组织保障	(226)
一、国家专门人权机构的作用	(226)

二、我国国家专门人权机构的设立	(229)
第二节 发展权的立法保障	(234)
一、中国政府积极参与有关发展权的国际人权活动	(235)
二、我国现行法律缺陷分析	(236)
三、我国现行法律之完善	(245)
第三节 发展权的司法保障	(251)
一、违宪审查制度的设立	(252)
二、宪法诉讼制度的确立	(257)
附录	(264)
一、发展权利宣言	(264)
二、国际人权宪章	(270)
1. 世界人权宣言	(270)
2. 经济、社会、文化权利国际盟约	(277)
3. 公民权利和政治权利国际盟约	(288)
三、人权行动宣言	(308)
1. 德黑兰宣言	(308)
2. 维也纳宣言和行动纲领	(312)
3. 关于个人、群体和社会机构在促进和保护普遍公认 的人权和基本自由方面的权利和义务宣言	(341)
主要参考文献	(348)
后 记	(359)

第一章 导 论

“享有充分的人权，是长期以来人类追求的理想。从第一次提出‘人权’这个伟大的名词后，多少世纪以来，各国人民为争取人权作出了不懈的努力，取得了重大的成果。但是，就世界范围来说，现代社会还远没有能使人们达到享有充分的人权这一崇高的目标。这也就是为什么无数仁人志士仍矢志不渝地要为此而努力奋斗的原因。”^① 这是1991年发表的《中国人权状况》的开篇语句。这是在官方文件里第一次如此高地评价人权。这反映了我国20世纪90年代初举国上下关于人权的某种共识。当今人类社会已经进入了权利时代。“人权成为当今时代的观念和标志。在当代世界，尊重和保护人权成为人类文明进步的核心价值、内容和特性，发展人权成为人类发展和时代进步的进程和潮流。”^② 发展权作为一项年轻的权利，其内容的综合性、价值的最大合理性、过程的动态性、地位的优先性决定了它在人权系统

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

② 王立行等：《人权论》，山东人民出版社2003年版，第1页。

中的重要地位。目前“我国面临的重要而紧迫的问题是赶上世界迅猛发展潮流，大力发展国力和维护发展权的问题”。“比之生存权来说，发展权才是更为现实和紧要的人权；或者说，不发展就无法生存或生存得好”。“我们应当为维护与保障我国人民的发展权而奋斗”^①。因此，作为法学工作者，“应当更多地关注和研究发展权的理论与现实问题，而不能停留在最低标准的、乃至生物性的生存权和温饱权上。”^② 作为国内人权的发展权与当代中国法制有着非常密切的关系。一方面，发展权呼唤法制，需要法制保障。确认并强调发展权，应成为当代中国法制在未来发展进程中的优先选择之一。着重保障发展权，是当代中国法制的必然发展趋势。另一方面，当代中国法制也应以发展权为价值取向，进行改革和创新，进一步完善有中国特色的社会主义法制，实现法治现代化。

第一节 人权与法治

人权作为现代法治社会的根本特征之一，备受当今世界各国的普遍关注。我国在2004年3月的第十届全国人大二次会议上，通过了宪法修正案，将“国家尊重和保障人权”正式载入国家的根本大法。宪法是维护公民权利，约束政府权力的。人权需要宪法的确认和保护，宪法也是保障人权不受侵犯的最有利工具。

① 郭道晖：《人权理论的困惑与质疑——关于人权、主权、生存权诸问题的探讨》，《岳麓法学评论》（第二卷），湖南大学出版社2002年版，第134页。

② 郭道晖：《人权理论的困惑与质疑——关于人权、主权、生存权诸问题的探讨》，《岳麓法学评论》（第二卷），湖南大学出版社2002年版，第134页。

从当代宪政的发展来看，人权保障制度的完善，无疑是宪法完善和宪政制度完善的核心内容。此次修宪将保障人权写入宪法，将人权由一个政治概念提升为法律概念，将尊重和保障人权的主体由党和政府提升为“国家”，从而使尊重和保障人权由党和政府的意志上升为人民和国家的意志，由党和政府执政行政的政治理念和价值上升为国家建设和发展的政治理念和价值，由党和政府文件的政策性规定上升为国家根本大法的一项原则。宪法是国家的根本大法，宪法对人权的保护具有权威性和普适性，人权入宪是国家“以人为本”理念的根本体现，是国家趋向文明治理的标志。人是万物的尺度，人是万物的灵长，对人的尊严的保护程度是衡量一个国家、一个社会文明发展的尺度。人权的发展和保护状况，是人类文明发展的重要标志。“立党为公、执政为民”，“权为民所用，情为民所系，利为民所谋”，是我党新一代领导人提出的执政理念，其思想基础就是尊重和保障人权。以人为本，尊重和保障人权，就要求我们的党和政府必须保障最广大人民群众的根本利益。政府的权力是人民赋予的，人民之所以认可和支持政府，就是希望政府利用其资源来保障个人的合法权益不受侵害，保障个人的利益不被随意剥夺。这次人权入宪所反映的以人为本的理念正是一块现代文明国家治理社会的基石。宪法对人权原则的明文肯定，向世人宣示了中国对待人权的庄严态度和法治精神，也为中国法律具体落实人权制度提供了基础，标志着我国社会主义民主和法制建设达到一个新的水平，这在中国民主宪政史上和人权发展史上都具有里程碑的意义。

一、人权概念的发展

人权获得制度化的保障虽然不过数百年，但人权思想的产生却已经有了两千多年的悠久历史。最早的人权观念可追溯到古希腊的自然法和自然权利思想，“人权”一词亦早在古代希腊悲剧

家索福克勒斯的作品《安提戈涅》中就出现了，至于近代的人权概念最早可追溯到14到16世纪欧洲文艺复兴时期的人文主义思想。到16世纪时，资本主义商品经济在欧洲许多国家确立起来，而封建专制和神权政治却严重阻碍了商品经济的发展。在这种历史条件下，推翻封建统治、建立资产阶级政权已成为历史潮流，人权理论也应运而生。

恩格斯指出：“一旦社会的经济进步，把摆脱封建桎梏和通过消除封建不平等来确立权利的要求提到日程上来，这种要求就必定迅速地获得更大的规模……这种要求就很自然地获得了普遍的、超出个别国家范围的性质，而自由和平等也很自然地宣布为人权。”^①早期的资产阶级为自由地发展他们所渴望的资本主义经济，在同封建统治者的斗争中打出了人权的旗号。17至18世纪，启蒙思想家以自然法学说和社会契约论为基础，提出了系统的自然权利学说。他们认为，人权是与生俱来、不可剥夺、不可转让的，政府的建立和法律的产生都是为了更好地保护人的天赋权利。他们所提出的人权，主要是财产的私有权和政治上的平等权。17世纪荷兰思想家格劳秀斯在《战争与和平法》中专章论述了“人的普遍权利”，强调保护私有财产。斯宾诺莎正式提出了“天赋人权”的思想。他说：“我断言人的天赋所赋予的权利都不能绝对为人所剥夺……此诸权利若被剥夺，必大有害于国家。”^②他还提出了法律面前人人平等的思想，认为“执行法律的人必须不顾到一些个人，而是把所有的人都看作平等，对每个

① 马克思、恩格斯：《马克思恩格斯选集》（第3卷），人民出版社1972年版，第145页。

② [荷] 斯宾诺莎：《神学政治论》，温锡增译，商务印书馆1963年版，第16页。

人的权利都一样的加以护卫，不嫉羨富者，也不蔑视穷者”^①。英国思想家洛克和法国思想家卢梭借鉴和吸收了前人的研究成果，对人权理论作了进一步的总结和修正，使其成为一个理论体系。洛克认为天赋的人权包括平等权、生存权、自由权和财产权，个人人权高于一切。洛克提出：平等、自由和财产是先于国家而存在的自然权利，人们组织政府的“重大的和主要的目的，是保护他们的财产”^②。“法律的目的不是废除或限制自由，而是保护和扩大自由……哪里没有法律，哪里就没有自由”^③。孟德斯鸠深入地探讨了自由与政府及法律的关系，他说，自由是指“一个人能够做他应该做的事情，而不被强迫去做他不应该做的事情……自由是做法律所许可的一切事情的权利”^④。卢梭特别强调国家主权的实质是人民的意志，第一次提出了人民主权的概念。他认为主权来源于人民，也应当属于人民。卢梭高度赞扬自由与平等。他认为一个人“放弃自己的自由，就是放弃自己做人的资格，就是放弃人类的权利，甚至就是放弃自己的义务”^⑤。卢梭指出：“人人都生而自由、平等”^⑥，私有制、国家和法律的

① [荷] 斯宾诺莎：《神学政治论》，温锡增译，商务印书馆1963年版，第220页。

② [英] 洛克：《政府论》（下篇），瞿菊农、叶启芳译，商务印书馆1964年版，第77页。

③ [英] 洛克：《政府论》（下篇），瞿菊农、叶启芳译，商务印书馆1964年版，第36页。

④ [法] 孟德斯鸠：《论法的精神》（上册），张雁深译，商务印书馆1961年版，第154页。

⑤ [法] 卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆1980年版，第16页。

⑥ [法] 卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆1980年版，第9页。

产生使人从自由走向奴役，只有驱逐暴君，由人民掌握主权，才能恢复人的自然权利。^① 启蒙思想家都认定人享有自然权利，他们中的杰出代表都主张法治，以便限制政府权力，保障人权。在资产阶级革命时期，英国的平等派、法国的罗伯斯庇尔、美国的杰斐逊、潘恩等都兼具理论家和革命家的双重身份，把批判的武器和武器的批判结合起来，进一步阐发了人权理论并将它引向实践，在人民群众的参与下终于建立了代议民主制共和国，制定了规范政府权力、保护基本人权的宪法。1776年美国《独立宣言》的发表和1789年法国《人权宣言》的颁布，标志着人权理论得到了法律的确认。从此，人权进入资产阶级法治轨道。

第一次世界大战前后，作为民族运动产物的民族自决权成为人权的一个新内容。民族自决权是指在外国奴役和殖民统治下的民族，有决定其政治地位及自由从事其经济、社会与文化的发展，并摆脱殖民统治，建立民族独立国家的权利。民族自决权问题同世界上一切被压迫、被奴役、被侵略的民族和国家的命运紧密相连，受到这些国家和民族的热烈拥护。民族自决权在第二次世界大战后得到确认。

第一次世界大战后，人权问题开始由国内法领域进入国际法领域。1926年，一些国家签订的国际性的《禁奴公约》宣布“缔约各国应相互支援，以便实现消灭奴隶制和奴隶的贩卖”，要“制止强迫劳动产生与奴隶制相类似的情况”。1929年，国际法学会通过了《国际人权宣言》，它规定：“每一个国家有义务承认每一个人对生命、自由和财产的平等权利，并且义务给予该国领土上的一切人，不分国籍、性别、种族、语言和宗教以及关于这些权利的充分的和完全的保护。”这些公约在国际上产生了

① 参见[法]卢梭：《论人类不平等的起源和基础》，李常山译，商务印书馆1962年版，第121~146页。

重大影响。第二次世界大战之后，联合国专门成立了人权委员会，并于1948年通过了《世界人权宣言》，它是第一个系统地提出尊重和保护基本人权具体内容的国际文书。

第二次世界大战后，迅速崛起的广大发展中国家根据国际局势和自己的国情，提出了和平权和发展权。随着人类文明的进步和公民生活质量的提高，对公民私生活的保护逐渐受到各界关注；隐私权也成为一项人权。20世纪70年代以来，环境问题愈来愈引起人们的高度重视，保护环境、防止全球环境进一步恶化，成为世界各国共同面临的重大课题，是全人类的共同利益所在。环境权也随之产生并成为一项各国人民普遍享有的世界性的人权。

二、法治视野中的人权

（一）法治的概念

从字面上说，法治就是指法的统治（rule of law）。法治源于人类的一种政治理想和追求。“法治”概念在很大程度上是以一个传统的政治范畴载入人类文明的史册。自从法作为一种理性规则介入人类生活之后，人类的生活方式、联系方式发生了根本性的变化。它不仅改变了人们行为的任意性和偶然性的传统，带来了社会秩序的良性转化；而且也启发了人们凭借法律来改变政治质量的愿望，那就是试图用法律来构建国家统治秩序。“法治”便首先成为一些政治家、思想家用来表达这种政治主张的中心概念。最早揭示法治概念的是古希腊政治思想家亚里士多德。亚里士多德与其师柏拉图就希腊城邦的“统治术”选择展开了激烈的争论，亚里士多德在回答“由最好的一人或最好的法律统治，哪一方面较为有利”这个问题时，肯定认为“法治应当优于一