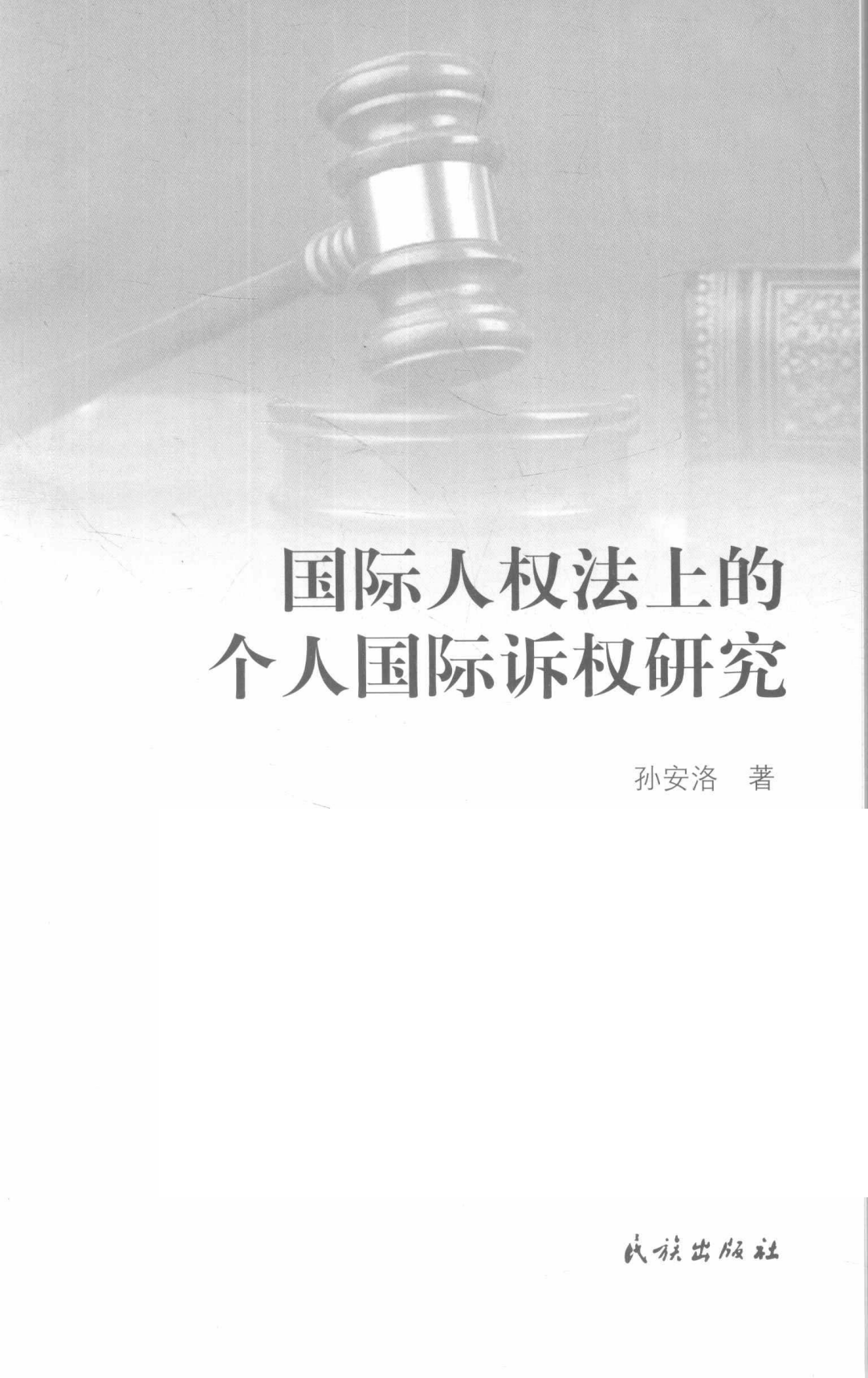


国际人权法上的 个人国际诉权研究

GUOJIRENQUANFASHANGDE
GERENGUOJISUQUANYANJIU

孙安洛 著

民族出版社



国际人权法上的 个人国际诉权研究

孙安洛 著

民族出版社

图书在版编目(CIP)数据

国际人权法上的个人国际诉权研究/孙安洛著. —北京:
民族出版社, 2016. 10

ISBN 978 - 7 - 105 - 14621 - 5

I. ①国… II. ①孙… III. ①国际法—民事诉讼—研究
IV. ①D997. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 273806 号

国际人权法上的个人国际诉权研究

著 者: 孙安洛

责任编辑: 张义军

出版发行: 民族出版社

地 址: 北京市和平里北街 14 号

邮政编码: 100013

网 址: <http://www.mzpub.com>

印 刷: 北京彩云龙印刷有限公司

经 销: 各地新华书店

版 次: 2016 年 10 月第 1 版 2016 年 10 月北京第 1 次印刷

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 165 千字

印 张: 6.25

定 价: 38.00 元

ISBN 978 - 7 - 105 - 14621 - 5/D · 2853(汉 445)

该书如有印装质量问题, 请与本社发行部联系退换

(投稿热线: 13701380843 1092781806@qq.com; 发行部: 010 - 64211734)

以此书略报家人、恩师于万一。

前 言

个人的国际法主体地位随着国际法的发展已经得到确立，并且逐渐具有了在国际法上的程序能力。个人这种国际程序能力在国际人权法中集中地体现在个人具有的指控国家违反人权义务的个人国际诉权上。本文就是以国际人权法上的个人国际诉权为研究对象，并主要从两个方面展开对个人国际诉权的探讨。

其一，对个人国际诉权是什么的界定，研究个人国际诉权的概念、作为权利其所具有的权利结构以及权利的行使条件等基础理论问题。国际人权法上的个人国际诉权是个人依据国际人权公约的规定，就其人权条约下的权利受到缔约国的侵犯，向人权条约机构进行申诉的权利。个人国际诉权是一项向人权机构提出的请求性权利，具有启动人权条约下个人国际申诉机制效果的程序性权利。在外延上，根据人权条约机构对个人申诉所作出的决定对当事国是否具有法律拘束力，可以将个人国际诉权分为请愿性的个人国际诉权和司法性的个人国际诉权。个人国际诉权是国际人权法上的具有自治性的概念，有其符合国际人权实践的基本法律权利构成要件和权利的行使条件。只有符合这些结构和行使条件的个人申诉才是为受理个人国际申诉的人权条约机构可接受的个人申诉。

其二，个人国际诉权如何实现的问题，包括国家在实现个人国际

诉权中的作用以及个人国际诉权实现的模式选择问题。个人国际诉权是连接国家行为与个人国际申诉机制的有效途径,集中反映了诉权的行使所涉及的三方主体间的关系。首先是个人国际诉权下个人与国家的关系问题。从个人诉权角度研究个人与国家的关系,就能够得到二者之间是一个权利与义务、保护与被保护、履行职责与实施监督的关系的结果。国家是个人国际诉权的承认者、保护者和责任者。从个人国际诉权的角度研究国家与国际人权机制之间的关系,就会得到国家负有人权保护的首要责任与国际机制对人权保护的补充性和监督性作用的结论。国家承担保护人权的首要责任,只有当国家的国内机构未能为人权之侵犯提供有效救济时,个人才可以在国际层面寻求人权条约下的国际申诉机制。三者之间在个人国际诉权的视角下,就是一种在条约机构作为第三方的参与下,原法律关系当事人之间争议的再解决的关系。个人国际诉权的实现除了上述三方主体的角色功能配置外,还涉及具体以何种模式实现个人国际诉权的路径问题。包括人权机构受理个人国际申诉的管辖权是自动性的还是任择性的,人权机构对个人国际申诉的决定对当事国是建议性的还是具有法律拘束力的以及个人国际申诉机制是选择全球性的申诉机制还是区域性的申诉机制的问题。任择性的管辖权相比自动管辖权,赋予了国家更大的自主选择性,易于个人申诉机制为国家所逐步接受。能够做出具有法律约束力的决定的个人国际申诉机制是实现个人国际诉权的理想方式,但这种实现需要逐步进行,而请愿性质的个人国际诉权是可以作为司法性的个人国际诉权的有效补充和必要过渡的。目前,区域性的个人国际申诉机制与联合国人权条约下的普遍性的个人申诉机制并存,且区域的个人申诉机制对个人国际诉权的保护水平是高于联合国人权条约下的机制的保护的。区域的个人申诉实践并不是要规避或者偏离全球性的个人申诉机制,而是对这种实现个人国际诉权的机制的发展与完

善，是在更高的程度和水平上保护个人的国际诉权。

中国人权事业的巨大进步为我们承认个人国际诉权和接受人权条约下的个人国际申诉机制提供了现实的基础。承认个人国际诉权对我国人权事业的发展具有推进作用，我国应当积极创造条件，早日接受个人国际申诉机制。同时，中国也应当积极创造条件促进亚洲国家间的对话与交流，为最终创建亚洲的人权保障机制做准备。

本文是在国际人权法的视角下对个人的国际诉权理论的一次探索，能力有限，难免有不当和疏漏之处，竭诚欢迎读者提出批评和指正。

目 录

绪 论	1
一、选题意义	1
二、国内外相关研究现状及文献综述	2
三、本文研究范围与目的	7
四、研究方法、基本思路和逻辑结构	8
第一章 个人在国际法上的主体性	11
第一节 个人作为国际法主体的历史源流	11
一、个人作为国际法主体的早期理论	12
二、国际法主体地位的传统观点	15
三、个人国际法主体地位的回归	16
四、个人国际法地位起伏的原因分析	18
五、小结	25
第二节 个人的国际法律人格及其能力	27
一、何为国际法律人格	27
二、个人国际法律人格与法律能力	35
三、个人在国际人权法上的主体性	39
四、小结	41

第二章 国际人权法上个人国际诉权的界定	44
第一节 诉权与人权	44
一、诉权理论及其对诉权的界定	44
二、诉权的人权化	48
三、诉权对人权的司法保障	50
四、小结	52
第二节 国际人权法上个人国际诉权的定义	53
一、国际人权法中的个人诉权	53
二、个人国际诉权的概念界定	58
三、小结——个人国际诉权的意义	60
第三节 国际人权法上个人国际诉权的结构	62
一、个人国际诉权的主体、客体	63
二、个人国际诉权的义务方及其义务	65
三、个人国际诉权的内容	66
四、个人国际诉权的权威	67
五、小结	68
第四节 个人国际诉权的行使条件	69
一、个人国际诉权是否具备的判断	69
二、个人国际申诉不可受理的理由	71
三、小结	73
第三章 国家在个人国际诉权实现中的角色	74
第一节 国家主权与人权的关系	74
一、主权的再认识	74
二、国家主权对人权的保护职责	77
三、国家主权与人权的冲突与内在一致性	78

第二节 个人国际诉权的设立	79
一、人民主权原则下的人权保护	79
二、国家对个人国际诉权的承认	81
三、小结	84
第三节 个人国际诉权对国家人权保障能力的促进	85
一、国际人权保护机制的目的	85
二、个人国际诉权对人权条约的实施	88
三、穷尽国内救济与国家法院的角色：发挥国家 首要基本作用	90
第四节 个人国际诉权行使下的国家义务与国家责任	95
一、国际人权法下国家的义务	95
二、个人国际诉权下国家的义务	98
三、个人国际诉权对国家违反人权条约的责任追究	100
 第四章 个人国际诉权的实现路径	105
第一节 个人国际诉权下国际人权机构的管辖权	105
一、受理个人申诉的国际人权机构及其职能	105
二、人权机构个人申诉管辖权的内容	107
三、人权机构对个人申诉的自动管辖权与任择管辖权	111
第二节 司法性与请愿性的个人国际申诉制度	114
一、两种不同性质的个人国际申诉制度	114
二、两种不同个人申诉机制的效果分析	118
三、请愿性的个人申诉机制是司法性个人申诉机制的 有效过渡和补充	123
四、小结	126
第三节 区域性与全球性个人申诉机制的选择	127

一、区域性与全球性个人申诉机制的并存	127
二、区域性与全球性个人申诉机制的比较	129
三、区域性与全球性个人申诉机制间的协调	134
四、对联合国人权机构的改革建议	135
 第五章 我国实现个人享有国际诉权的建议	139
第一节 个人申诉机制对我国的可接受性	139
一、我国人权法治状况的进步是接受个人申诉机制的 现实条件	140
二、国家接受个人申诉机制的自主性	143
三、承认个人国际诉权对我国人权事业的促进作用	147
四、我国接受个人国际诉权的准备工作	150
第二节 亚洲区域人权法院的设立	154
一、亚洲区域人权保护的进展	155
二、为什么要建立亚洲人权法院	156
三、中国如何促进建立亚洲人权法院	157
 结 论	161
一、个人的国际法主体性	161
二、国际人权法上的个人国际诉权	163
三、国家在实现个人国际诉权中的角色	164
四、个人国际诉权的实现路径	166
五、中国实现个人国际诉权的建议	167
 参考文献	170

绪 论

一、选题意义

个人国际诉权作为国际人权法上的一项独立的程序性人权已经为国际人权公约所确认。承认国际人权法上的个人国际诉权就赋予了个人控告者与国家对等的地位,是国际人权保护机制中个人与国家关系的核心所在。国际人权法上对个人诉权的确认进一步代表了长时间以来对个人作为国际法主体具有国际行为能力的国际人权法逐渐编纂与发展的最高点。

个人国际诉权是连接国家行为与个人国际申诉机制的有效途径,集中反映了个人国际诉权作为程序性权利补救个人受到侵犯的权利和发挥个人与国际人权机构监督国家履行人权条约的双重作用。

本文以“国际人权法上的个人国际诉权”为题,围绕个人享有的此种程序性权利的界定及其实施,研究国际人权法上个人国际诉权是什么、为什么和怎么样实现的问题,具有重大的理论和现实意义。

对个人国际诉权的概念在理论上进行的界定,构成了继续研究个人国际诉权理论的概念基础。对个人国际诉权在法律规范层面所具有的权利结构进行的研究可以有效确定个人国际诉权是一项法律上的人权。这就为这项权利的法律保护与将其实现于法律关系之中提供了理

论支撑。个人国际诉权是国际人权法上的一个自治性的概念,国内法意义上的诉权在国际层面的特殊存在,对个人国际诉权进行清晰的理论界定完善了诉权理论的体系。

个人国际诉权是一项程序性的权利,其生命在于权利的行使,发挥其作为启动国际性申诉机制的程序效果。因此,对个人国际诉权的研究可以说是一种应用性的研究。通过研究个人国际诉权的权利结构以及对其行使条件的研究可以指导在条约中确立具有何种权利内容的个人国际诉权;对个人国际诉权实现路径的研究,可以指导我们选择何种模式的个人国际诉权实现机制;对我国实现个人国际诉权的研究,可直接指导我国对个人国际申诉机制的接受问题。

二、国内外相关研究现状及文献综述

个人国际诉权是国际人权保护实施机制下的一项为个人所直接享有的程序性权利。因此,涉及个人国际诉权问题的国外文献大都集中于对国际人权保护或其下的个人国际申诉机制的研究^①、对个人参与

^① See, e. g., Thomas Buergenthal, "The Evolving International Human Rights System", *AM. J. INT'L L.*, 2006, Vol. 100, pp. 783 - 806; Shotaro Hamamoto, "An undemocratic Guardian of Democracy—International Human Rights Complaint Procedures", *VUWLR*, 2007, Vol. 38, pp. 199 - 216; James L. Cavallaro & Stephanie Erin Brewer, "Reevaluating Regional Human Rights Litigation in the Twenty - First Century: The Case of the Inter - American Court", *Harvard Law School Public Law & Legal Theory Working Paper Series Paper No. 09 - 31*, download at <http://ssrn.com/abstract=1404608>; Laurence R. Helfer, "Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Principle of the European Human Rights Regime", *EUR. J. INT'L L.*, 2008, Vol. 19, pp. 125 - 159.

国际争端解决制度的研究^①与对个人在国际法律体系中的地位的研究^②等。这类研究或者将个人国际诉权放在宏观的体系下对个人国际诉权进行简单的介绍,或者是从国家的角度或者是人权机构的角度来阐述如何设计和运作申诉程序。这些研究鲜有从个人权利的享有角度或者从个人与国家关系的视角来研究个人国际诉权的行使和权利的实现问题。

在研究作为具体权利的文献中,也难以找到直接以个人的国际诉权为题或者视角的研究文章。较多的文章是从获得公正审判权、有效救济权和获得司法正义的权利的角度论及个人的求偿权^③,虽然这些权利包含有诉诸法院的程序内容。在以私人诉权为题的国外研究文献

① See, e. g., Eric De Brabandere, "Non - State Actors and the Proliferation and Individualization of International Dispute Settlement", In Reinalda, B (Ed.), *The Ashgate Research Companion to Non - State Actors*, Farnham: Ashgate, 2011, pp. 347 - 359; Laurence R. Helfer, Anne - Marie Slaughter, "Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication", *The Yale Law Journal*, 1997, Vol. 107, pp. 282 - 386.

② See, e. g., Kate Parlett, *The Individual in the International Legal System—Continuity and Change in International Law*, New York: Cambridge University Press, 2011; William M. Landes, Richard A. Posner, "The Private Enforcement of Law", *J. LEGAL STUD.* 1975, Vol. 4, pp. 1 - 33.

③ See, e. g., Riccardo Pisillo Mazzeschi, "Reparation Claims by Individual for State Breaches of Humanitarian Law and Human Rights: An Overview", *J. I. C. J.*, 2003, Vol. 1, pp. 339 - 347; Jeremy McBride, "Access to justice and human rights", 1998, *Civil Justice Q.* Vol. 17, P. 235; Samuel P. Baumgartner, "Access to Justice Improve Countries' Compliance with Human Rights Norms? —An Empirical Study", *Cornell International Law Journal*, 2011, Vol. 44, pp. 441 - 490; Dan Juma, "Access to the African Court on Human and Peoples' Rights: A Case of the Poacher turned Gamekeeper", *Essex Human Rights Review*, 2007, Vol. 4, pp. 1 - 21; E. M. Borchard, "The Access of Individual to International Courts", *A. J. I. L.*, 1930, Vol. 24, pp. 359 - 365.

中,较多的是对跨国公法诉讼的研究^①,主要是针对美国关于外国人侵权法的适用研究^②;在国际层面对私人诉权的研究没有具体到个人在国际人权法上的诉权界定问题,而是宏观的研究所有私人主体在国际法各个领域的程序能力实践问题。^③

国外英文文献中,A. A. Cancado Trindade 教授的 *The Access of Individuals to International Justice* 一书第二章从个人获得国际司法正义的角度对个人国际申诉权(The right of International individual Petition)进行了研究,^④ 比较全面地从人权的角度对个人国际申诉权进行了介绍和界定。其认为个人国际申诉权是为人权公约的基本条款所确认的一项人权,被赋予了自治性,任何妨害该权利自由行使的国家行为均构成对公约的违反其他实质权利之外的额外违反;其认为个人国际申

① See, e. g., Sean D. Murphy, "Does International Law Obligate States to Open their National Courts to Persons for the Invocation of Treaty Norms that Protect or Benefit Persons"? in *The role of domestic courts in treaty enforcement: a comparative study*, David Sloss, Derek Jinks, eds., Cambridge University Press, Forthcoming; Karin Oellers-Frahm, "Judicial Redress of War-related Claims by Individuals: the Example of the Italian Courts", in *From Bilateralism to Community Interest: Essays in Honour of Bruno Simma*, Ulrich Fastenrath, ed. Published to Oxford Scholarship Online: May-11, 2011 (www.oxfordscholarship.com); Beth Stephens, "The Civil Lawsuit as a Remedy for International Human Rights Violations Against Women", *Hastings Women's L. J.* 1994, Vol. 5, pp. 143-172.

② See, e. g., Beth Stephens, "Individuals enforcing international law: the comparative and historical context", *DePaul Law Review*, 2002, Vol. 52, pp. 433-472; Beth Stephens, "Litigating customary international human rights", *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 1995-1996, Vol. 25, p. 191-203; Richard B. Lillich, "The Growing Importance of Customary International Human Rights law", *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 1995-1996, VOL. 25, pp. 1-29.

③ See, e. g., Philip M. Moremen, "Private Rights of Action to Enforce Rules of International Regimes", *Temp. L. Rev.* 2006, VOL. 79, pp. 1127-1180; Philip M. Moremen, "International Private Rights of Action: A Cost-Benefit Framework", *SAN DIEGO INT'L L. J.*, 2006, Vol. 8, pp. 5-34.

④ A. A. Cancado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, New York: Oxford University Press, 2011, pp. 17-49.

诉权不仅规定在区域性的《欧洲人权公约》《美洲人权公约》以及《非洲人权与民族权宪章》中,也规定在美洲人权公约以及全球性的如《公民权利与政治权利国际公约第一议定书》《消除一切种族歧视公约》等公约中。^①可见,其所主张的个人国际申诉权包括了请愿性质和司法性质这两种法律性质的个人国际诉权。但是其是将个人国际诉权并入到获得国际司法正义的研究中,而不是独立的研究诉权,导致其接着在书中对有效救济、国际法与国内法的关系、国际人权法庭的管辖权的论述偏离了个人国际诉权的视角。获得司法正义之“获得”有两种途径,其一为权利行使的结果,其二为国家主动履行其义务的结果。将个人国际诉权纳入获得国际司法的研究中,一方面容易忽视个人国际诉权的独立性;另一方面容易混淆具有启动审议程序效果的诉权与审议程序中个人享有的诉讼性权利。后者的参与性权利很容易在“获得”的语境下,被认为是个人在行使其诉权,这样就掩盖了个人的程序启动权。

在国内文献中,关于诉权宪法化的研究肯定了诉权的基本权利的属性^②,但并没能继续将其研究视野扩大到国际层面。而在国际层面涉及对个人国际诉权的研究或介绍多是从比较宏观的方面进行的,从属于对人权的国际保护的研究、国际法的人本化发展等问题的研究^③,

① Ibid, pp. 23 - 24, 47.

② 参阅臧其榕:《论诉权的宪政保护》,载《当代中国研究》,2004(3);汤维建:《诉权入宪与诉权的“四化”趋势》,载《团结》,2008(5)。

③ 参阅万鄂湘、杨成铭:《区域性人权条约和实践对国际法的发展》,载《武汉大学学报》(哲学社会科学版),1998(5);朱晓青:《欧洲一体化进程中人权法律地位的演变》,载《法学研究》,2002(5);杨成铭:《论欧洲理事会的人权保护制度对建立和完善国际人权保护制度的影响》,载《时代法学》,2005(1);何志鹏:《人的回归:个人国际法上地位之审视》,载《法学评论》,2006(3);赵海峰:《论国际司法程序的发展及其对国际法的影响》,载《当代法学》,2011(1);何志鹏、崔悦:《国际人权法治:成就、问题与改进》,载《法治研究》,2012(3)。

这些文章认可了国际人权法上的个人国际诉权，而不是仅仅在制度的框架下解读个人申诉机制。

在对人权的司法救济的研究中，能够具有国际视野从诉权的国际层面进行论述的，从搜索到的文献来看，莫纪宏教授的《论人权的司法最终救济性》一文具有开创性的意义。该文对诉权穷尽性与开放性的论述，奠定了人权国际保护的诉权基础；该文认为人权的国际保护使民族国家的法律制度上的诉权的内涵和外延得到最大程度的扩展和外化，肯定了诉权作为第一制度性的人权在国际层面的存在；保护人权司法最终性的途径之一在于加强人权国际保护中诉权的保证和接受国际性人权保障司法机构的管辖。^①

李双元与李良才合作的《论国际人权法上的个人诉愿制度》一文，虽然并未直接以个人诉愿权为题，其文中对个人诉愿权的国际合法性进行了论述，认为个人诉愿权在全球性和区域性人权实施机制中都有相当程度的体现；毫无疑问，个人作为国际人权法上的主体不仅直接享受人权条约所赋予的实体权利，而且享有相应的程序权利；个人诉愿权已成为国际人权法主体依据国际人权法所享有的合法正当的权利。^②

虽然从个人国际诉权的角度研究个人申诉机制或者直接对个人国际诉权进行界定的文献匮乏，但与个人国际诉权密切相关的一些问题，国内外还是有比较充分的研究。比如，个人的国际法主体地位及其程序能力问题的研究，国内公民诉权的宪法保障，人权的国际实施机制及个人来文机制的运行研究，国家主权与人权的关系等的研究。这些都对本文具有文献支持的作用和启迪意义。

① 莫纪宏：《论人权的司法最终救济性》，载《法学家》，2001（3）。

② 李双元、李良才：《论国际人权法上的个人诉愿制度》，载《法学评论》，2005（1）。