

张文显法学文选

卷三

# 权利与人权

张文显 著

Rights and  
Human Rights

法律出版社

# 权利与人权

张文显 著

法律出版社



## 出版说明

张文显是我国著名法学家、教育家，吉林大学哲学社会科学资深教授，国家二级大法官，中国法学会副会长。1977年毕业于吉林大学法律系，之后在职攻读研究生，先后获得法学硕士和哲学博士学位，并留学美国哥伦比亚大学。三十四年来，他一直活跃在我国法学研究与法治实践的舞台上，致力于中国特色社会主义法学理论体系的建构、法学教育的改革与创新、中国特色社会主义法治建设理论的探索，在法学界和法律界形成了广泛的影响力。早在1994年，司法部有关部门的统计数据显示，他是法学界论著被引用率最高的三十六位学者之一，并排序在第四位。根据南京大学中国社会科学研究评价中心“中文社会科学引文索引(CSSCI)”的统计，他的论著被引用率一直位居法学界前十位。另据“中国人文社会科学学术影响力报告(2000—2004)”统计，在2000年至2004年法学论文被引用次数最多的前十位作者中，他位列第六名。2008年，改革开放三十年之际，他的论文《从义务本位到权利本位是法的发展规律》入选由王仲方等主编的《走向法治——30篇影响中国法治进程的法学论文》。2009年，在中华人民共和国六十华诞之际，《中国法律》评选出建国六十周年对新中国法学和法治建设最有贡献的六十位法律人，并在该刊《新中国60年法律人群英谱》中逐人介绍，他

是其中之一。三十四年来,他撰写了大量文稿,在国内外做过近百场讲演和报告,这些文稿和讲演从不同方面反映了改革开放新时期我国法学研究、法学教育、法治建设的进程,具有很高的学术价值。适逢张文显甲子新开之际,应学界同仁盛情相邀,获法律出版社鼎力支持,遂成立编辑小组,编辑出版《张文显法学文选》。

《张文显法学文选》按照“十卷成集,单卷为著”的原则处理文稿的归类分卷问题。全书分为十卷。其中,《法学的理论与方法》、《法的概念》、《权利与人权》、《西方法哲学》、《部门法哲学》、《法治与法治国家》、《司法理念与司法改革》和《法学教育》,相应收录了著者主要研究方向的相关文稿;《学术讲演集》和《学术评论集》则分别收录了著者的部分学术讲演文稿和学术评论文稿。

《张文显法学文选》共精选各类文稿 351 篇,其中 67 篇系首次公开发表。所选文稿或万言长篇,或百字短文,均具有思想性、学术性和标志性,反映了著者的法学理论和研究范式,同时也展现了著者的学术历程。

《张文显法学文选》所收的文稿包括:著者在报刊或论文集上公开发表过的论文、文章和访谈,参与撰稿的著作、教材、文献中某些重要的章节,未公开发表的论文、文章、讲演文稿,为他人的著作、教材、学术思想、学术人生所撰写的序言或评论,为自己的专著和主编的丛书、教材、文集所撰写的序或后记,以及著者的硕士学位论文和博士学位论文。另外,为更好地体现学术讨论和争鸣的原貌,本文选还收录了其他学者对以上文稿的部分评论文章。

《张文显法学文选》收录文稿时采用以下技术方法:文稿在发表后被转载、收录的,按同一文稿对待,只收录首次发表的文

稿;文稿同时在报刊和论文集上发表的,只收录报刊上发表的文稿;未公开发表的同名文稿在多个会议、讲座上宣读过的,只收录最优版本的文稿;个别题目相同或接近但内容有实质性不同的文稿,按不同成果对待,同时收录。

《张文显法学文选》所收文稿,大部分保持原貌,只校正文稿中的错字、漏字、衍字以及明显有误的标点符号,订正错误的引注。少量改动的文稿主要存在于以下情形中:有些文稿原来的文本比较长,发表时报刊杂志社限于篇幅进行了删减,本次按照原文本收入;有些文稿之间论题相同或接近,因而内容难免重复,本次在不影响原文整体性的前提下做了适当删节;有些文稿(主要是一些从著作和教材中选取出来的)采用了节选的方式;有些文稿最初是以讲演文本(或讲演录音稿)的形式出现,本次收入时适当进行了编辑加工;有些文稿发表时有“提要”、“关键词”等,本次予以全部删除。

《张文显法学文选》为每篇文稿标有题注。题注内容包括:对文稿发表时所使用的笔名做出说明,合著文稿的合作作者的姓名及排序,文稿首次发表的报刊或其他出版物的名称、时间,文稿被权威性文摘刊物转载或摘录情况,文稿再次发表或收入学术文集或其他出版物的情况,文稿以其他语言文字版本出版的情况,文稿在会议或讲座上的宣读情况,以及编辑小组认为应当做出说明的其他情况。

在编辑本文选时,著者逐篇审定了全部文稿。

《张文显法学文选》编辑小组

2011年6月20日

## 著者序

### 学术是我生命中的永恒追求\*

尊敬的老师们、同事们、同学们：

此时是我生命中最激动的时刻！作为一名法学教师，受聘担任吉林大学哲学社会科学资深教授，我深感这是崇高的荣誉、崇高的职务、崇高的使命。吉林大学是一所著名高等学府，有着深厚而优秀的哲学社会科学学术传统。吉林大学哲学社会科学资深教授在某种意义上代表着我国哲学社会科学领域的最高学术声望，对于以学术至上为永恒追求的我来说，没有比受聘担任这一职务更加让我满怀激情和感动的事情了。此时也是我生命中最感恩的时刻。我感谢吉林大学在那个特殊的年代接纳了我，并一直重点培养我，我所值得自豪的一切都是学校给予的；感谢法学院和理论法学研究中心，是这个优秀团队成就了我的学术事业；感谢学校党政领导和各级学术委员会对我学术工作的肯定和信任，聘我为哲学社会科学资深教授。

---

\* 本文是2009年6月18日张文显在吉林大学哲学社会科学资深教授聘任仪式上的致辞。谨以此作为本文选的著者序。

1977年,我从吉林大学法律系毕业并留校任教,从此以后,我以学术为生命,将学术与生命等价。三十多年来,唯有学术能够记载我的人生轨迹,诠释我的人生价值;也唯有学术能够映射我的青春,延伸我人生的意义。即使在担任吉林省高级人民法院院长和国家大法官以后,学术仍然是我重要的活动领域。这不仅体现在我的时间、精力和资源配置上,更体现在我对法学理论的拓展和深化上。在履行维护公平正义、维护人民利益、促进社会和谐司法职责的同时,我也把司法活动作为实践、检验和创新法学理论的平台,作为发展法学这门实践科学的基地,作为获得法律经验和法学研究第一手资料的一次“留学”。我在践行追求真理、追求公正、追求和谐的法官职业精神的同时,也在深切地体验着法哲学的至理名言。例如,古罗马法学家塞尔苏斯说过:法律是善良与公正的艺术。我体验到法官就是实现公正与善良的艺术,法官以自己的良知和智慧维系着法律公正和社会良善。美国最著名的大法官之一霍姆斯说过:法律的生命不在于逻辑而在于经验。我体验到法官就像富有经验的“中医”,他不是照抄法学教科书上的处方给病人开药治病,而是要凭借深厚的专业知识和丰富的实践经验分辨是非、判断利弊、合理推论、做出裁判。我国古代思想家孟子说过:徒善不足以为政,徒法不足以自行。我体验到法律与道德相结合的治国真谛,更深感培养大批高素质法律人才的重要性和紧迫性。诸如此类的经历和体验对于提高法学研究水平和法律人才培养质量是十分宝贵的。我的司法经历和体验正在不断地以理论形态和学术规范加以阐述和传播。

2008年初,在我工作变动前后,教育部部长与其他副部长和我谈话,谈话中他们都说:“文显,你永远都是教育界的人。”这句话让我深深感动,这句话也牢牢锁定了我毕生的学术和教



育责任。教育部除了让我继续担任教育部学科发展与专业设置专家委员会副主任委员、教育部高等学校法学学科教学指导委员会主任委员之外,新任命我担任了教育部社会科学委员会法学学部召集人、第六届国务院学位委员会学科评议组成员。另外,我还担任着全国博士后管理委员会法学学科召集人、国家社科基金法学评审组副组长、中国法学会副会长、东亚法哲学学会理事长等重要学术职务。这些职务都注定了我的学术使命、学术情结和学术责任不可改变。

受聘担任吉林大学哲学社会科学资深教授,更使得学术成为我终生的事业。为此,我将致力于弘扬现代学术精神,营造解放思想、勇于创新、海纳百川、有容乃大的学术氛围;致力于学术传统的演进和学术范式的变革,坚持并创新以权利本位论为标志的学术传统和研究范式,继续推进中国法学进步和法治文明;致力于学术规范化和学风道德化建设,推动学术自由、学术民主、学术廉洁等方面的制度建设和风气建设;致力于优秀学术团队的培养和发展,引领团队成员心往一处想、劲儿往一处使,将每个人的学术潜力发挥到极致状态,继续保持我校法学理论专业在国内的优势地位和在国际上的影响力;致力于组织重大学术研究和学术活动,在即将完成中央马克思主义理论研究和建设工程法理学教材编写任务之际,我已着手中国特色社会主义法学理论体系研究重大课题的前期策划,并正在组织一系列高端学术会议和论坛;致力于学术研究成果的实践转化,使之充分体现哲学社会科学认识世界、传承文明、创新理论、资政育人、服务社会的核心价值。

同志们、同学们,今天的聘任仪式是我学术道路上新的里程碑,也是我更高学术使命的起点。路漫漫其修远兮,吾将上下而求索。我将始终坚持我所信奉的“自强不息”、“止于至善”的人

#### 4 著者序

格精神,艰苦奋斗、追求卓越、无私奉献,用自己的学问、学识和学品来证明:我无愧于今天的聘任仪式,无愧于前来参加仪式的每位嘉宾,无愧于学校党政领导和师生员工的重托!

我永远与我深爱的吉林大学在一起!永远奋进在中国法学前行的道路上!

# 目 录

## 出版说明

著者序 学术是我生命中的永恒追求

1. 权利及权利本位论纲  
——现代法哲学基石范畴研究 /1
2. 马克思主义与人权 /133
3. 什么是人权 /141
4. 关于权利和义务的思考 /144
5. 权利义务研究的回顾与展望 /154
6. 论人权的主体与主体的人权 /156
7. 人权·权利·集体人权  
——答陆德山同志 /171
8. 从义务本位到权利本位是法的发展规律 /181
9. “权利本位”之语义和意义分析  
——兼论社会主义法是新型的权利本位法 /203
10. 中国社会主义的人权纲领与实践 /220
11. 人权事业的发展 政治文明的进步  
——学习宪法人权修正案的认识 /225
12. 人权领域的斗争 /228

## 2 目 录

13. 人权的法律保护	/235
14. 我国公民的基本权利和义务	/238
15. 关于游行示威问题的立法建议	/251
16. 正确认识集会游行示威自由和立法	/258
17. 认真对待妇女权利	/262
18. 公民隐私权的法律保护	/274
19. 财产法的合法性基础 ——财产法的核心哲学	/294
20. 抗震救灾彰显党和政府以人为本	/305
21. 中国古代的习惯法和习惯权利 ——评梁治平教授《习惯法、社会与国家》	/311
22. 西方的人权概念和人权理论	/319
23. 西方法学家关于权利与义务关系的逻辑论证	/330
24. 在中国大学人权法教学研讨会上的致辞	/335
25. 时代的呼唤:法学应是权利之学 ——法学理论工作者谈法学的重构	/340
26. 法学应该是权利之学	/342
后 记	/344

# 权利及权利本位论纲<sup>\*</sup>

——现代法哲学基石范畴研究

## 引 论

当代中国法哲学研究正在发生历史性的变革。这一变革是以权利本位研究范式的形成为主要标志。权利本位范式的形成源于权利义务等法哲学基本范畴研究。

法哲学范畴研究是在有关范畴的哲学理论的基础上进行的，同时也以其范畴研究的理论成果丰富了哲学范畴论。

在哲学史上，古希腊哲学家亚里士多德最早对范畴做过系统研究。他把范畴看作是对客观事物的不同方面进行分析归类而得出的基本概念。我国著名哲学家高清海先生指出：“范畴是内容更为抽象、概括性也更大的概念。”<sup>1</sup>

---

\* 本文是张文显的哲学(马克思主义哲学专业·法哲学研究方向)博士学位论文,指导教师是高清海教授。

概念、范畴是理论思维和理性认识的一种形式。“概念的产生标志着人类思维开始从原始状态进入逻辑思维的阶段。……逻辑思维的特点在于运用概念,并进行判断和推理,因而通常又称为概念思维或理论思维。”<sup>2</sup>科学研究是最高的理性认识。理性认识的发生和发展是一个形成概念范畴,并将概念范畴序列化的过程。这一过程标志着人们对客体认识的深化。反过来说,如果在认识过程中没有产生新的概念、范畴,那就意味着对客体的认识还停留在感性阶段,还没有进入理性思维阶段,还谈不上理论活动和理论表现。

范畴与理论研究有着密不可分的联系。“任何一门科学成熟的标志,总是表现为将已经取得的理性知识的成果——概念、范畴、定律和原理系统化,构成一个科学的理论体系。这种理论体系不是零碎知识的汇集,也不是一些定律的简单拼凑,更不是许多科学事实的机械凑合,而是有其一定内部结构的、相对完整的知识体系,或者说,是反映对象本质、对象发展规律的概念系统。”<sup>3</sup>“在一门具体科学中,其科学概念的形成特别是该学科的基本概念的形成与其理论的形成过程是不可分割的。一门科学的一些基本概念的形成有赖于科学理论系统的建立,而这些概念的形成以及相应的基本规律的确立,又是该科学理论得以形成的前提。该理论中的其他一些概念则只有在整个概念体系中,在整个理论结构中才能获得其完全科学的意义。”<sup>4</sup>从某种意义上说,范畴及其体系是人类在一定历史阶段理论思维发展水平的指示器,也是各门科学成熟程度的标志。

范畴具有反映现实和规范现实的作用。列宁曾把客观世界比作复杂的自然现象之网,而在实践基础上产生的范畴,则是人们认识和掌握自然现象之网的网上纽结。“网”和“纽结”是生动的比喻。人们在认识客观现象之网的过程中,通过一个个的范畴把认识的成果凝结起来,如同打上了一个个的结子,这样就能把纷繁复

杂的现象理出个头绪来,即把事物现象的联系和本质反映出来。如果没有科学的范畴以及由它们所组成的体系,就无法把握现象的规律。范畴对现实的规范作用主要表现为:科学范畴以其内涵和外延的确定性标准促进认识的精确化和完善化,以其包容的想象力、新思维、新视野推进认识的发展和深化,以其对事物本质和客观世界规律的正确反映指导人们的行为、提高实践活动的能力和自觉性。范畴对现实的规范作用可以从20世纪以来科学范畴以及以科学范畴为基石的理论知识对科学技术革命和社会发展的推动加以说明。爱因斯坦“受激辐射”范畴的提出推动了激光技术的发展,“基因”范畴的提出为遗传工程技术提供了科学依据,“知识经济”范畴的出现正在引导人类进行新的经济革命,“法治国家”范畴的移植和阐释指引着中国人民摒弃人治、实行依法治国。

范畴是个别与体系的统一。具体范畴总是存在于与其他范畴的联系中,总是与其他范畴一起构成有机联系的范畴体系,每一个具体范畴都是范畴体系中的一个方面或一个环节,同时每一个具体概念自身又总是展开为一个体系。因此,我们必须在体系中把握范畴。只有这样,才能较全面地掌握范畴的相互依赖、相互联系、相互转化。正如黑格尔所说:“真理作为具体,它必定是在自身中展开其自身,而且必定是联系在一起和保持在一起的统一体,换言之,真理就是全体。”<sup>5</sup>科学中的任何一个概念都只有在该科学概念体系中才是具体的,所以对概念、范畴的考察和分析,就不能孤立地进行,同样对概念、范畴所包括的真理性要素也不能孤立把握。一门学科的众多范畴构成范畴体系。范畴体系具有整体性、一致性、推导性等特征。(1)整体性。整体性首先意味着范畴体系是每个单独范畴所提供的关于对象的局部认识的整合。单个范畴只能反映现象的某一属性,不可能对现象的各个属性、关系及其发展规律和过程做出系统的说明。科学的范畴体系则是按照一定的逻辑方法将概念组合而成的,因此,它能够对现象做出系统的说

明。整体性其次意味着范畴体系内部是不可分割的,如果将一个基本概念从这个体系中分离出去,概念体系将无限裂缝和断条,而这个概念体系也失去了它作为概念的属性和意识。正如黑格尔所说,一只手脱离了人体,就失去了它作为手的作用和功能,这只手就不再称其为手。而由于人体失去了一只手也就不再是完善的人体。(2)一致性。概念体系、概念之间应是相互协调的,概念所表达的思想和表达的理念不能互相矛盾。概念体系的一致性意味着理论体系的一致性。如果概念体系内部逻辑上矛盾重重,那就不是严谨的科学理论体系,甚至根本不能算是科学“体系”。在分析既有概念体系和建立新概念体系的整个过程中都要注意排除逻辑矛盾。(3)推导性。概念体系内部的各个概念之间具有一种可以互相推演的性质,因而每一个概念自身必须具有严格的、准确的涵义,同时又与其他概念保持内在的有机联系。在成熟的理论体系中,任何基本概念都不是任意的。一方面,这些基本概念的涵义不是任意的,而是严格的;另一方面,为了使基本概念的涵义不是任意的,必须借助于基本概念之间的逻辑联系,使每一个基本概念在体系中的地位也不是任意的,而是在逻辑上互相制约的、确定的。也正是基于概念之间的这种逻辑联系,每个基本概念都必然固定于体系的一定环节之上(即逻辑顺序之中),从而也就使概念之间必然具有一种可以推导的性质,并具有极为精确的逻辑推出关系或隶属关系。

范畴和范畴体系随着实践和认识的扩大和深化而变化发展。

单个范畴的发展。范畴的发展变化实际上就是它的内涵和外延的发展变化。从内涵方面来看,随着范畴所反映对象的发展变化,随着对某一现象的认识不断扩大和精确化,人们愈益深入对象的本质,从初级本质的认识到更深刻的本质,相应地,范畴的内涵也就愈益深化。这种深化一般表现为两种情况:第一,概念的内涵越来越丰富和具体;第二,概念的内涵发生根本性变化。前者如



“法律行为”,从德国和法国民法典仅包括合法行为,发展到也包括违法行为和无效行为,法律行为不再是指合法的表意行为,而是指一切具有法律意义、受法律调整的行为。后者如“法治”,在春秋战国时代,“法治”是专制君主实施政治统治的手段,以权力至上和严刑峻法为内容和标志;在现代民主社会,法治则以民主、自由和人权为价值基础,以法律至上和法律面前人人平等为标志。同是一个“法治”范畴,内涵发生了根本变化。

从概念的外延的发展看,也有两种情况:一是概念的外延不断地扩大、缩小或精确化;二是概念外延的逻辑构成发生根本性变化。前者如法人概念,法人原指经济法人,由于法律调整政治关系、文化关系和其他社会关系的范围扩大,出现了政治法人、文化法人、社团法人,由此法人概念的外延不断扩大并且越来越精确化了。后一种情况如人权概念,随着自然和社会变化,基本人权体系发生变化,生存权、发展权、环境权、隐私权、知情权等构成基本人权,而原来的某些基本人权(如迁徙权)则降为次要人权。

范畴体系的发展。爱因斯坦说过:“如果我们从事于分析那些流行依旧的概念,从而指明它们的正确性和适用性所依据的条件,指明它们是怎样从经验所给予的东西中一一产生出来的,这绝不是什穷极无聊的游戏。这样,它们的过去的权威性就会被揭穿,如果它们不能被证明为充分合法,它们就将被抛弃;如果它们同所给定的东西之间的对应过于松懈,它们就将被修改;如果能建立一个新的,由于无论哪种理由都被认为是优越的,那么这些概念就会被别的概念所代替。”<sup>6</sup>这段话说明范畴体系的发展主要有三种情况:即抛弃旧概念,改造旧概念,提出新概念。法哲学领域的情况也是如此。(1)抛弃旧概念。随着实践的发展和社会的进步,曾经使用过的某些概念范畴被证明为错误或不必要,从而予以舍弃。例如,法哲学中的“神法”、“自然法”、“德主刑辅”等。(2)根据新的研究和新的理论概括,对原有的概念范畴在内容上进行某种补