

Study on Limitation Clauses of
International Conventions on
Human Rights



国际人权条约中的 权利限制条款研究

毛俊响 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

Study on Limitation Clauses of
International Conventions on
Human Rights

国际人权条约中的 权利限制条款研究

毛俊响 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

国际人权条约中的权利限制条款研究 / 毛俊响著.

—北京:法律出版社,2011.4

ISBN 978-7-5118-1926-0

I. ①国… II. ①毛… III. ①人权—国际条约—研究
②公民权—研究—中国 IV. ①D815.7

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 035850 号

©法律出版社·中国

责任编辑/何 敏

装帧设计/贾丹丹

出版/法律出版社

编辑统筹/法律出版社上海出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/A5

印张/10.25 字数/246 千

版本/2011 年 4 月第 1 版

印次/2011 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-1926-0

定价:32.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 言

近代以降,人权概念大行其道,权利意识空前高涨。及至今世,尊重和保障人权已经成为国际社会的主旋律。但是,任何事物都是相对的,权利保障也是如此。人总是处在一定的社会连带关系中,这种关系要求任何人在行使权利或自由时必须尊重公共利益或其他个人的权利或自由。权利或自由的行使带有特殊的义务和责任。也正因如此,早在两千多年前,希腊先贤亚里士多德就强调权利或自由都是在法律许可的范围内的行为。近代古典自由主义法学家约翰·密尔更是认为,自由是社会所能合法施用于个人的权力的性质和限度。

权利限制犹如一把“双刃剑”。它既可以被用来规范个人权利或自由的行使,避免因无节制的权利扩张而导致出现社会无政府状态;也可能被国家或政府用来扩大公权力、侵蚀个人权利。因此,权利保障的核心问题不仅仅是某项权利是否得到承认,还包括国家施加于某项权利之上的限制是否超出必要的范围,从而使权利享有或行使失去实质意义。故,如何正确设计权利限制制度,协调个人利益与社会公共利益或其他个人利益之间的关系,就成为权利限制制度的核心问题。

以《公民权利和政治权利国际公约》、《欧洲人权公约》和《美洲人权公约》为代表的国际人权条约在详细规定个人所享有的权利的同

时,也都规定了权利限制条款,承认国家保障人权义务的例外情形。这些权利限制条款大多规定,在符合合法性、合理性的条件下,国家可以对个人权利施加必要的限制。但是,国际人权条约权利限制条款所规定的前提条件大多比较抽象和模糊,在实践中容易被缔约国歪曲解释、巧妙利用,从而失去了对缔约国限制个人权利的行为应有的规制效果。因此,正确解释和运用国际人权条约权利限制条款,就成为设定权利限制规范之后最重要的研究任务。

本书是国内学界第一本系统研究国际人权条约权利限制条款的著作。作者以国际人权条约中的权利限制条款为研究对象,进行类型研究并总结它们的基本特征;运用多种方法开展规范研究,具体分析国际人权条约中的一般权利限制条款、具体权利限制条款所包含的关键要素(合法性、禁止任意性、合理性、必要性),为正确解释权利限制条款的具体含义提供有力的学理依据;在分析若干国家宪法公民基本权利限制的基础上,从权利限制理论和权利限制模式等方面比较国际人权条约权利限制和国内宪法权利限制之间的异同。在本书最后,作者还以《公民权利和政治权利国际公约》为参考,提出完善我国宪法基本权利限制条款的若干建议。

本书作者毛俊响博士在武汉大学法学院攻读博士学位期间,我担任他的指导老师。经过三年的潜心学习和研究,他终于完成了对国际人权条约权利限制条款的研究,其博士学位论文《国际人权条约中的权利限制条款研究》获得专家们的一致好评。本书便是在作者博士学位论文基础上经过一年多的修改写成的。本书的突出特点是,运用案例分析、文献分析和比较分析方法对研究对象进行深入探讨。作者广泛研读国际人权监督机构就个人来文申诉作出的意见、判决,进而对国际人权条约权利限制条款的具体含义进行分析。作者还广泛搜集制定国际人权条约时的背景文件,运用语义分析方法,探寻国际人权条约权利限制条款的基本含义。行文之间,作者始终注重比较分析不

同的国际人权条约的权利限制条款、不同的国际人权监督机构(如人权事务委员会、欧洲人权法院、美洲人权法院等)的判例、国际人权条约和国内宪法中的权利限制规定之间的异同,在此基础上,总结出关于权利限制的一般性规律。全书的结构体系完整,研究视野开阔,探讨问题深入、全面而细致,具有一定的理论深度。

诚然,国际人权条约权利限制条款这一研究课题学理性强,涉及面广。作者对一些问题的分析与论证还不够周密,尚待进一步深化、细化。希望作者在未来的学习和研究中,做进一步的改进和完善。

值此书稿付梓之际,欣志数语,以为序。

武汉大学法学院教授、博士生导师
万鄂湘

2011年1月于北京

中文摘要

本书的主要内容是:结合国际人权监督机构的决定和判例,分析国际人权条约权利限制条款的具体内涵,在此基础上评析我国国内法中权利限制条款,并提出完善我国宪法公民基本权利限制条款的建议。全文共分为七个部分。

导论部分探讨权利限制的基本理论问题,包括权利限制的概念、思想探源、理论依据和立法历史,导论部分旨在夯实本书的理论基础。

第一章分析国际人权条约权利限制条款的概念与类型、限制对象和构成要素、基本功能和基本原则、权利限制与克减的区别与联系等问题。本章旨在构建国际人权条约权利限制的基本法律框架。

第二章探讨一般权利限制条款的内涵。一般权利限制条款包括限制型条款和权利义务型条款。前者多出现在规定经济、社会和文化权利的国际文件中,典型的是《经济、社会和文化权利国际公约》第4条;后者从权利义务的关系角度来设定对权利的限制。本章在充分研读判例、学说和背景文献的基础上,重点阐述了限制型条款中的关键要素“限制由法律规定”、“同这些权利的性质不相违背”、“总体福利”、“民主社会”的含义。

第三章讨论明示权利限制条款。明示权利限制条款包含合法性、合理性和必要性三要素。人权事务委员会、欧洲人权法院和美洲人权

法院等国际人权监督机构对合法性、合理性和必要性的立场大同小异。合法性是指:限制权利所依据的法律是国内法,它既包括成文法,也包括不成文法;限制权利所依据的法律必须具备可获知性和可预见性,它不得违背保护权利的基本目的和宗旨;法律确定性不是绝对的,在缺乏确定性的情况下,法律应具备防止权力滥用的保障条款;对于委托立法,应明确委托立法的权力来源、范围和监督措施。合理性则包含国家安全、公共秩序、公共安全、公共健康或道德、他人的权利或自由等。它们各自的含义,有赖于国际人权监督机构在具体案件中的解释。必要性原则经过人权事务委员会和欧洲人权法院的解释,其内涵比较清晰。人权事务委员会认为它包括必需性、最小侵害性和利益平衡,欧洲人权法院则从“紧迫的社会需要”、相关而充足的标准和比例性原则等方面来解释必要性。

第四章分析暗示权利限制条款。暗示权利限制条款的关键要素是合法性和禁止任意性。本章重点分析了《公民权利和政治权利国际公约》第9条人身自由与安全权和第17条隐私权条款。通过人权事务委员会的能动解释,禁止任意性标准界定为包含合理性和必要性。这表明,国际人权条约权利限制条款的要素呈趋同化趋势。

第五章分析国际人权条约权利限制条款和国内宪法权利限制条款之间的关系。国际人权条约和国内宪法相互影响。本章通过剖析美国、德国、日本、加拿大、越南等国宪法或宪法性文件中的权利限制条款,比较分析国际人权条约和国内宪法权利限制条款在权利限制的理论基础、限制模式(限制对象、限制方式、合法性、合理性、必要性和禁止滥用限制)等方面的异同点。

第六章以《公民权利和政治权利国际公约》权利限制条款为基点,分析我国国内法中的权利限制规定,提出了完善我国宪法公民基本权利限制条款的建议。

结论认为,国际人权条约规定权利限制条款,暗合“体现正义的社

会秩序”的法哲学思想。权利限制条款是实现“体现正义的社会秩序”的关键因素。我国应该借鉴《公民权利和政治权利国际公约》中合理的权利保障制度和立法技术,进一步完善我国宪法公民基本权利保障制度。

关键词:国际人权条约 权利限制 条款 宪法

Abstract

This book mainly analyzes the specific connotation of the limitation clauses of international conventions on human rights through studying the decisions and cases of international human rights supervising bodies, and on the basis of which, the thesis criticizes the limitation clauses of China's domestic law, and provides suggestions for perfecting limitation clauses of Chinese constitution. The thesis consists of seven parts.

The introduction discusses the basic theory about limitation on rights, including the concept, ideological origins, theoretical basis and the legislative history.

Chapter I analyzes the limitation clauses of international conventions on human rights in general, including the concept, classification, the basic function and principles of limitation clauses, and the distinction and relation of limitation clauses and derogation clauses.

Chapter II explores the connotation of general limitation clauses. General limitation clauses contain clauses of limitation and clauses of obligation. The former usually appears in the international conventions providing with the rights of economic, society and culture, the typical one is article 4 of International Covenant on Economic, Social and Cultural

Rights; the latter provides for restrictions on rights from the perspectives of the relation between rights and obligations. This chapter describes the signification of key elements of the limitation clauses, such as “being determined by law”, “being compatible with the nature of these rights”, “general welfare” and “democratic society”.

Chapter III discusses the explicit limitation clauses, which contains legality, legitimacy and necessity. As to legality, legitimacy and necessity, Human Rights Committee, the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights have different standpoints. Legality means the rules which restricting rights rest on are domestic law, including statute law and unwritten law; what is further, the rules must be accessible and foreseeable, which may not be contrary to the basic object and purpose of protecting rights; Legal certainty is not absolute, when being in the absence of certainty, law should have safeguarding clauses to prevent abusing power; to delegated legislation, the source of the legislative power, the scope and the monitoring measures should be clear. Legitimacy contains national security, public order, public safety, public health or morals, individuals' rights and freedom, the respective signification of which relies on the interpretation of international human rights in specific cases. Having been interpreted by Human Rights Committee and the European Court of Human Rights, the connotation of necessity is clear. Human Rights Committee considers that necessity contains being essential, minimal invasion and balance between different interests, while the European Court of Human Rights interprets necessity from the perspectives of “pressing social need”, relevance and sufficiency and the principle of proportionality.

Chapter IV analyzes the implicit limitation clauses, the key elements

of which are legality and prohibition of arbitrary limitation. This chapter emphasizes on the analysis of articles 9 and 17 of International Covenant on Civil and Political Rights. According to Human Rights Committee, criterion of prohibition of arbitrariness contains reasonableness and necessity further.

Chapter V analyzes the relationship between the limitation clauses of international conventions on human rights and that of domestic constitution. The international conventions on human rights and the domestic constitutions interact on each other. In terms of the limitation clauses, they have some similarities and differences.

Chapter VI analyzes the limitation clauses in China's domestic law on the basis of the restriction clauses of the International Covenant on Civil and Political Rights, and issues some suggestions on perfecting limitation clauses of Chinese constitution.

In conclusion, the author argues that the values of limitation clauses of international conventions on human rights are coincident with the philosophical concept which establishes a social order preserving justice. Limitation clauses of international conventions on human rights are crucial elements to achieve a social order preserving justice. China should further improve its protection system of civil rights by drawing lessons from ICCPR's reasonable clauses and advanced legislative technologies.

Key words: International convention on human rights, Restriction on rights, Clauses, Constitution

目录

导论 权利限制的基本理论问题

第一节 权利限制的概念辨析	1
第二节 权利限制的思想探源	7
第三节 权利限制的理论依据	12
一、利益衡量论	12
二、价值协调论	13
三、权利义务论	15
第四节 权利限制的立法历史	17
一、国内宪法中的权利限制条款	17
二、国际人权条约中的权利限制条款	20

第一章 国际人权条约权利限制条款概述

第一节 国际人权条约权利限制条款的规范分析	24
一、国际人权条约权利限制条款的概念	24
二、国际人权条约权利限制条款的类型	26
三、国际人权条约权利限制条款的限制对象	30
四、国际人权条约权利限制条款的构成要素	35

第二节 国际人权条约权利限制条款的基本功能	36
一、允许性功能	36
二、限制性功能	38
第三节 国际人权条约中权利限制的基本原则	39
一、国内法中公民基本权利限制的基本原则	39
二、国际人权条约中限制权利的基本原则	43
第四节 国际人权条约中的权利限制与克减	53
一、克减的概念	53
二、权利限制与克减之比较	60
本章小结	65

第二章 国际人权条约中的一般权利限制条款

第一节 一般权利限制条款的规范分析	67
一、明确限制型的条款	67
二、权利义务型的条款	78
第二节 一般权利限制条款与其他条款之间的关系	82
一、一般权利限制条款与权利保护条款的关系	82
二、一般权利限制条款与其他权利限制条款的关系	84
本章小结	85

第三章 国际人权条约中的明示权利限制条款

第一节 国际人权条约明示权利限制条款的三要素	87
一、合法性	87
二、合理性	89
三、必要性	91

第二节 明示权利限制条款中的合法性	92
一、人权事务委员会关于合法性的观点和立场	92
二、欧洲人权法院关于合法性的观点和立场	98
三、美洲人权法院关于合法性的观点和立场	112
四、非洲人权和民族权委员会关于合法性的观点和立场	115
五、法律评论	116
第三节 明示权利限制条款中的合理性	117
一、国家安全	118
二、公共秩序和公共安全	126
三、公共健康或道德	132
四、他人的权利或自由(或名誉)	138
五、司法权威和公正	142
六、国家的经济福利	143
第四节 明示权利限制条款中的必要性	144
一、人权事务委员会关于必要性的观点和立场	145
二、欧洲人权法院关于必要性的观点和立场	151
三、美洲人权法院关于必要性的观点和立场	162
四、非洲人权和民族权委员会关于必要性的观点和立场	164
五、法律评论	164
本章小结	166

第四章 国际人权条约中的暗示权利限制条款

第一节 国际人权条约暗示权利限制条款的基本特征	168
第二节 禁止任意性	169
一、国际人权条约人身自由与安全权条款中的禁止任意性	169
二、国际人权条约隐私权条款中的禁止任意性	176
三、法律评论	183

第三节 合法性	185
一、国际人权条约人身自由与安全权条款中的合法性	185
二、国际人权条约隐私权条款中的合法性	187
三、法律评论	189
第四节 国际人权条约具体权利限制条款的要素趋同化	189
一、国际人权条约具体权利限制条款中“二要素”与“三要素”之分	189
二、国际人权条约具体权利限制条款的要素呈现趋同化趋势	190
本章小结	191

第五章 国际人权条约权利限制条款与国内宪法公民基本权利限制条款的比较分析

第一节 国际人权条约与国内宪法之间的相互影响	192
一、国内宪法对国际人权条约的影响	192
二、国际人权条约对国内宪法的影响	196
第二节 世界若干国家宪法中的权利限制条款	199
一、美国宪法	200
二、德国基本法	209
三、日本宪法	213
四、加拿大《权利与自由宪章》	216
五、越南宪法	220
第三节 国际人权条约权利限制条款与国内宪法权利限制条款之比较	222
一、权利限制的理论基础	222
二、权利限制模式	225
本章小结	229

第六章 国际人权条约权利限制条款对我国的启示

第一节 我国宪法公民基本权利保障和限制条款	231
一、我国宪法公民基本权利和义务条款	231
二、我国宪法公民基本权利限制条款	233
三、小结	235
第二节 我国宪法中的一般权利限制条款	236
一、宪法第 33 条第 4 款	236
二、宪法第 51 条	242
三、小结	246
第三节 我国宪法、法律和法规中的具体权利限制条款	246
一、人身自由权	246
二、住宅、通信自由	252
三、宗教或信仰自由	255
四、表达自由	259
五、集会自由	262
六、结社自由	266
七、公开审判权	269
八、迁徙自由权	271
九、小结	275
第四节 完善我国宪法公民基本权利限制条款的建议	277
本章小结	280

结论

一、国际人权条约权利限制条款——实现“体现正义的社会秩序”的关键因素	281
二、借鉴《公民权利和政治权利国际公约》中合理的权利保	