公民基本人权法律制度研究

A Study of the Legal Institutions of Citizens' Fundamental Human Rights

□林 喆 主著



D923. 04 L541

公民基本人权法律制度研究

a Smidy of the Legal Institutions of Citizens' Fundamental Human Rights

|林 喆 主著

此京大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

公民基本人权法律制度研究/林喆主著. 一北京:北京大学出版社,2006.1 (法理文丛)

ISBN 7-301-10137-6

I.公… II.林… III.公民 - 人权 - 研究 - 中国 IV. D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 133064 号

书 名:公民基本人权法律制度研究

著作责任者: 林 喆 主著

责任编辑: 孙战营

标准书号: ISBN 7-301-10137-6/D·1354

出 版 发 行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

知 址: http://cbs. pku. edu. en

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电子信箱: pl@ pup. pku. edu. cn

排 版 者: 北京高新特打字服务社 82350640

印刷者:北京原创阳光印业有限公司

经 销 者:新华书店

650 毫米 × 980 毫米 16 开本 56.25 印张 953 千字

2006年1月第1版 2006年1月第1次印刷

定 价: 66.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,翻版必究

前 言

人类文明总是依其特有的运行规律向前迈进,尽管有无数次地区性乃至世界性的灾难羁绊着它的步伐,却完全不能阻止其前行的惯性。对于 20 世纪文明社会中的人们来讲,这个世纪后半叶在人类文明史上创建的最大业绩是,作为一种恒定的理念和生存样态的重要内容——人权和人权保障的信念,在各种意识形态中得到了肯定,于精神层面上得到了极为广泛的传播,在制度层面上被更大范围的建构。

中国近代社会之前,没有如西方古代社会那样植根于自然法基础上的权利观念。汉字"人权"概念是中国文化融合西方文明的产物。从 19 世纪末 20 世纪初西学东渐中人权概念传入中国,到 21 世纪初的第四年"国家尊重和保障人权"表述的入宪,经历了大约一百年的时间。其间公民权利保护道路的坎坷,及人权理论建树中所经历的风风雨雨,令人难以忘怀。

20 世纪 80 年代开始的体制改革,及随后 90 年代初掀起的市场经济浪潮,是中国历史上的一场深刻的思想革命和体制革新,它唤醒了中国人沉睡了几千年的对个人利益的诉求,中国民众在历史上从未像今天这样关注自己的人权及其实现状况。

这场革命蓬勃发展的趋势令人想起当年闻一多先生的话语:"有句话说出就是祸,能点得着火。别看五千年没有说破,你猜得透火山的沉默?"

二十多年的持续开放,足以使一个民族认清世界潮流,下决心迅速赶上时代的步伐。

近些年来,我国在公民人权保障的制度建设方面做了大量的工作。与 之相适应,关于尊重和保障中国公民的人权及完善我国人权保障的法律制 度,早已成为国内人权问题研究者的共识。

尽管与十多年前比较,国内人权研究在基础理论的深度和广度上有了很大的发展,涌现出一些专著和一系列论文集,但是始终存在着四大不足:一是将人权问题主要视为政治话题,而不首先将它看作是法理话题,从而难以从理论法学的层面将人权保障视作是现代国家法律制度的价值取向、生存基础和首要任务;二是缺乏对我国公民基本人权的具体内容及其法律制度建设的进程进行细致的研究;三是缺乏对当代中国社会主义人权保障法

律制度体系的内在结构,及其各个部分之间的有机联系,以及制度上的缺陷和解决对策进行系统的描述和分析,并与国外人权制度进行系统的比较研究;四是缺乏对中国社会转型期人权保障方面的典型案例和热点话题进行深入研究。

这种状况使得人们难以提出完善我国公民人权保障制度的良策,也难以从理论上弥合或化解西方国家对我国人权状况的陌生感或误解。

缺陷的存在,除了在于从整体上看,中国法理学界对于人权的研究起步较晚外(如果以1992年在武汉召开的第一次人权研讨会为标志的话),更在于不少学者(包括一些人权研究者)对于现实问题有意或无意的忽略或回避。

然而,理论史表明,大凡有生命力的理论,一定能够且很好地回答现实生活所提出的问题。中国人权问题的深人研究不能离开对中国现实社会的考查进行。

随着 2004 年全国人大十届二次会议上,"国家尊重和保障人权"表述的人宪,从我国法律制度上对于公民基本人权进行系统的描述和分析,并与国外人权制度进行比较,已成为人权研究方面的一项重要的理论工作。

关注社会,关注民生,关注中国公民人权发展的现状,在关注宏大理论的同时不忽略社会的热点问题,一直是我们从事人权研究,进行理论建设的一个基点。

本书包括三编十九章。

前两编十五章的研究涉及一系列问题,如人权的概念及其内涵,人权与权利、公民基本权利、法律权利的区别,公民基本人权的主要类别、内涵、本质和渊源,人权保障的理由、历史教训、实现途径,中国社会转型期公民基本人权,尤其是弱势群体人权保障的法制建设现状,以及存在的主要问题。

本书最后一编四章对中国公民基本人权保障的难点与对策,中国社会转型期公民基本人权保障的热点问题和中外维权典型案件进行分析。

人权已人宪,要将纸面的人权宜言渗透于公民的日常生活中,变为实实在在的权利,还有许多路要走。而既然我们已经开始迈步,就得一直走下去,直到四季的阳光洒满大地,温暖了世间人生道路上行走着的每一个人,滋润了宇宙间生长着的每一个生灵……

Introduction

Human civilization has always moved forward according to its own law of operation; though it was delayed by endless regional or even world-wide disasters, its inertia to move forward has never been totally blocked. For the people living in the civilization of the 20th century, the greatest achievement of the latter part of the century in the history of human civilization is that the idea of human rights and its protection, as an important content of a permanent idea and life pattern, has been accepted by diverse ideologies; it has spread widely at the intellectual level and constructed at that of institution as well.

Prior to the modern Chinese history, there was no such concept of right as in the ancient Western Society which is deeply rooted in Natural Law. The Chinese characters "人权", as a concept, is a product of the fusion between the Chinese culture and the Western civilization. Almost a whole century has passed from the end of the 19th century and early 20th century when the Western culture spread to China with the concept of human rights, to the year of 2004 when a Constitutional Amendment declares that "the state respects and protects human rights." People could not forget, in this period, the difficulties in protecting human rights and the hard progress experienced in formulating human rights theories.

The systematic reform started in the 80s of the last century and the tide of market-oriented economy rose subsequently in the 90s has resulted in a deep idea revolution and system innovation, and woke up the Chinese people's desire for individual interests, which was suppressed for thousands of years; the Chinese never as today are so concerned about their human rights and its realization.

The trend of this vigorously developing revolution reminds people of what Mr. Wen Yiduo said: "There is a word which is a disaster if uttered, for it can spark a flame. It has never been spoken out, but who is able to tell what the silence of a volcano means."

Two decades' continuous implementation of the reform and open-door poli-

cy is long enough for a nation to see clearly the tide of the world and makes up its mind to catch up with the steps of the time.

In recent years, the Chinese government has done much in constructing institutional protection of human rights. Accordingly, a consensus has been reached among the Chinese human rights scholars as to the respect and protection of Chinese citizens' human rights and the perfection of the Chinese legal institutions for its protection.

Human rights study in China has made great progress both in depth and breadth in the area of basic theory; a series of treatises and articles have been published. However, there remain four main defects. The first defect is that human rights issue is mainly treated as a political issue or a topic rather than a legal one, consequently it is hard to treat human rights protection at jurisprudential level as the value orientation of modern state legal system, its basis of existence and the essential task; second, there is a lack of the detailed study of the specific contents of the Chinese citizens' fundamental human rights and the process of the construction of legal institutions; third, there is a lack of a systematic description and analysis of the inner structure of legal system of protection of human rights in the contemporary China and the organic connection between its composite parts and inherent defects of the system and relevant countermeasures; fourth and the last defect is that there is a lack of thorough study of the cases concerning human rights protection occurred in the transitional Chinese society and the hot spots of the society.

In such a situation, it is hard for scholars to put forward good policy suggestions to perfect the Chinese institutions for the protection of human rights, and it is also hard for them to carry out discourse with Western countries which misunderstand and also feel strange about the state of human rights protection in China.

On the whole, for the existence of the above four defects, the fact can be said to be a cause that the Chinese scholars began to study human rights comparatively late (if the first human rights seminar held in Wuhan in 1992 can be considered as its starting point), but more lies in the fact that quite many Chinese scholars (including some human rights scholars) intentionally or not overlook or evade the actual social problems.

However, the history of theories indicates that any theory, to be vital, must

be able to provide answers to the questions raised in reality. The thorough study of the Chinese human rights issue can not be meaningfully carried out without inquiring into the reality of the Chinese society.

As the Constitutional Amendment ratified at the second session of the 10th National Peoples Congress states: "the State respects and protects human rights.", a systematic description and analysis of citizens' fundamental human rights from the perspective of the Chinese legal system, and to compare with the human rights institutions in foreign countries, have become an important theoretical task in the field of human rights study.

To be concerned about the society, to be concerned about peoples' life and to be concerned about the state of the development of human rights of the Chinese citizens, to be concerned about grand theories at the same time without overlooking hot spots of society, should be the starting point from which we carry out human rights study and formulate relevant theories.

This treatise consists of three parts or 19 chapters.

The study in the first two parts deals with a series of subjects, such as the concept of human rights and its connotation, the difference between human rights and rights, basic civil rights and legal rights, main classification of civil rights, their connotation, nature and sources, reasons for protecting human rights, historical lessons, means of realization, basic civil rights in the transitional Chinese society, especially the state of the legal construction for the protection of the human rights of the weak groups, and some existing problems.

The last part of the treatise, 4 chapters, analyzes the difficulties in protecting the Chinese citizens' basic human rights and proposition of their relevant countermeasures, hot spots in the protection of basic civil rights in the transitional Chinese society and some typical Chinese and foreign cases concerning the protection of human rights.

Protection of human rights has been written into the Chinese Constitution, but there is a long way to go to reduce the human rights on paper into the actual rights enjoyed in everyday life. However, since we have started to move forward, we have to go on until the sun of four seasons shines on the earth, gives warmth to everyone on the journey of human life, and moists every life or creature living or growing in the universe.

		第一编 基本人权论	
	第一章 人材	双的概念 对别多一样直得	3
		人权与权利、法律权利和公民	
		基本权利概念的辨析	3
	第二节	人权的内涵与分类	12
	母账局	五個景 東人	
	第二章 公臣	民的基本人权(一)	21
103	第一节	公民基本人权概述	21
	第二节	平等权:法律上的一视同仁	27
100	第三节	自由权:精神和行为的自主空间	34
	第四节	人身权:生存和发展安全的前提	38
	第五节	参政权:民主政治的基础	42
	第六节	知情权:民主的组成部分	47
131	第七节	婚姻家庭权:伦理与法律的纽带	55
	第八节	知识产权:人类创新活动的	
		激励机制	66
	# = # /\F	* 其	73
	CH TATAL CATOR	民的基本人权(二)	73
153	第一节	社会权:要求国家积极作为的	70
161	ast律保障	权利	73
	第二节	环境权:人与社会和自然的契约	83

	第三节	诉讼权:现代文明的重要成果	88
	第四节	救济权:衡平社会成员利益的	
		调节器	91
	第五节	发展权:文明程度提升的动力	97
短公		第一节 人权与权利、法律	
production of the control of the con			
	界二		
Carallel Car		人权保障法制建设	
	- 0-	第二章 公民租基奉人权(一	
第一		民基本人权保障法制建设概述	103
		人权保障:社会主义国家的	
可至主	可为的自	本质要求	103
的植址	第二节	人权保障的法律实践	108
		第五节 参政权:民主政	
		协权救济与再就业工程	131
的鈕帶	第一节	失业与劳动权	131
的	第二节	再就业工程中的权利救济	136
第三	章 艾滋	送病人的权利及其人权保障	153
	第一节	艾滋病的传播及隔离治疗的	
为的	素积极作	合法性	153
的契約	第二节	艾滋病人人权的法律保障	161

第四章	信订	友权的法	制建	设			177
第一	节	中国信	访制	度的形	成和发	展	177
第二	节	信访制	度的	功能及	其社会	意义	189
第三	节	信访制	度的	成因			209
第四	节	信访权	与信	访制度			214
第五章	立治	长听证权	的法	制建设			224
第一	·节	立法听	证制	度概述			224
第二	节	立法听	证程	序的基	本属性		
		和价值					231
第三	节	国外立	法听	证制度	比较		238
第四	节	立法听	证制	度在我	国的实	践	248
第六章	环坝	权的法	制建	设			265
第一	节	环境、城	成市五	不境与死	下境权		265
第二	节	环境保	护的	公众参	与		280
第三	节	环境行	政诉	讼与居	民环境	权	
		的救济					292
第四	节	环境侵	权责	任与公	民环境	扠	
		的救济					298
第五	节	环境保	护在	德国			311

第七章 知作	青权的法制建设	323
第一节	知情权的概念、分类及性质	323
第二节	我国公民知情权法律保护的	
	规定	328
第三节	公民知情权法律缺失误解原因	
	之分析	349
第八章 隐和	M权的法制建设	369
第一节	隐私权的基本概念	369
第二节	我国隐私权保护的法制完善	384
第三节	个人资料及其立法保护	397
第四节	个人资料的合法采集与合法	
	利用	404
第五节	侵犯个人资料的行为类型、	
	举证责任及法律责任	419
第六节	我国个人资料立法保护的现状	
	及立法建议	423
第九章 受	义务教育权的法制建设	430
第一节	义务教育的演变及特点	430
第二节	义务教育阶段受教育权的保护	436
第三节	我国受义务教育权的法律保护	460

第四节	城市外来工子女义务教育	
	制度分析	475
第五节	制度创新:"教育券"制度的	
	设想	487
第十章 城市	市农民工健康权保护的法制建设	504
第一节	健康权的概念及法律保护	504
第二节	城市农民工健康权享有的状况	508
第三节	城市农民工健康权的保护	52 3
第十一章 光	 迁徙自由的法制建设	534
第一节	迁徙自由概念的含义及其性质	534
第二节	迁徙自由的法律保护	545
第三节	公民进出境权利的法律保护	566
第十二章 图	医患关系中公民权利保护的	
ž	法制建设	586
第一节	国内医疗纠纷	586
第二节	医患关系中公民权利的主要内容	597
第三节	医疗纠纷中公民权利保护的	
	法律制度及其完善	609

	And the same of th	and the same and the	A STATE OF THE PARTY OF THE PAR
	第三编	人权保障典型案例和热点话题	分析
	图 期 景	育獎生時股製儲 节五费	
	第一章 中国	国人权保障的主要难题与对策	645
	第一节	中国人权保障的主要难题	645
	第二节	完善尊重和保障公民基本人权	
	法律保护	的法律制度	659
508	反享有的状况	第二节 城市农民工健康	
520	第二章 中国	国社会转型期典型案例分析	678
	第一节	首例民族精神损害索赔案之析	678
534	第二节	商家驱赶顾客案之析	689
	第三节	长篇小说《K》名誉侵权案之析	698
545	第四节	违纪警察被辞退案之析	710
561	的法律保护	第三节 公民进出境权利	
	第三章 中国	国社会转型期热点话题分析	716
	第一节	"行乞权"之争的法理误区	716
586	第二节	强制拆迁引出的问题	729
	第三节	解读"单身生育"立法	745
597	第四节	其他热点话题评述	753
	权利保护的	第三节 医疗纠纷中公民	
909	第四章 国务	小人权理论与实践	761
	第一节	米尔恩低限人权理论	761

后记		873
参考书目		868
第六节	加拿大多元文化与人权保障	859
第五节	国外人权保护典型案例(二)	839
第四节	国外人权保护典型案例(一)	817
第三节	美国选举权的法制保障	788
第二节	选举权	768

CONTENTS

Part One On Fundamental Human Rights

Chapter 1	Concept of Human Rights	3
1.1	A Discussion and an Analysis of	3
1.1	·	
	Concepts of Human Rights, Rights	_
	and Basic Civil Rights	3
1.2	Connotation of Human Rights and	
	Their Classification	12
Chapter 2	Citizens' Fundamental Human	
	Rights (I)	21
2.1	An Overview of Citizens' Fundamental	
	Human Rights	21
2.2	Right of Equality: Equal Treatment	
	in Law	27
2.3	Freedom: Autonomous Sphere of	
	Mind and Act	34
2.4	Right of Personality: Preconditions	
	of Security of Existence and	
	Development	38
2.5	Right to Participate in Public Affairs:	
	Basis of Democratic Politics	42

CONTENTS

2.6	Right of Information: Element of	
	Democracy	47
2.7	Right of Marriage and Family: Ties	
	Between Ethics and Law	55
2.8	Intellectual Property Right; Mechanism	
	of Incentive for Human Creativity	66
Chapter 3	Citizens' Fundamental Human	
	Rights (II)	73
3.1	Social Right: Right to Demand for	
	State's Affirmative Action	73
3.2	Right of Environment: A Contract	
	Between Human Beings & Their	
	Society and Nature	83
3.3	Procedure Right: An Important	
	Achievement of Modern Civilization	88
3.4	Right of Remedy: Adjuster to Balance	
	Interests Among Social Members	9
3.5	Right of Development: Incentive for	
	Promotion of Civilization	97