

# 论国际人权公约与国内宪法的关系

莫纪宏 宋雅芳

---

**内容提要** 本文着重强调了宪法在保护人权方面的作用。依作者之见,国际人权公约中的人权应当基于国际人权公约和国际法的特性受到国内宪法的保障,而不是在国内法上产生直接的法律效力。普遍的人权应当得到每一个国家的尊重,但是,由于不同的适用条件,每个国家保障人权获得具体实现的方式和方法,其程度不得导致侵犯国内宪法的权威。

**关键词** 人权 国际人权公约 国内法 宪法

---

1984年12月10日《世界人权宣言》(应译为普遍人权宣言,Universal Declaration of Human Rights。)由联合国大会第217号A(3)决议通过。此后,一系列国际人权公约产生并相继生效,其中主要有《公民权利和政治权利国际公约》、《经济、社会和文化权利国际公约》、《禁止酷刑国际公约》、《消除一切形式的种族歧视国际公约》、《消除一切形式的歧视妇女国际公约》以及《儿童权利国际公约》。在今天的世界上,人权是一个非常广泛的问题,以致每一个人都不得不关注它所产生的有形和无形的影响。不过,关于人权的概念却日益泛化。通过什么样的法律和将普遍人权中的普遍性解释到何种程度,却存在相当大的争议,尤其是在学术研究领域。本文试图侧重研究国际人权公约与国内宪法的关系,以便考察一下现代宪政对人权所产生的实际影响。

## 一、普遍人权的特性

如果近代宪法的出发点可以追溯到1215年的《自由大宪章》,那么,恐怕很难作出一些重要的宪法性文件就已经明确地提出了普遍人权概念的结论。1789年美国宪法在它的序言中规定,“我们合众国人民,旨在组成一个更完美的联合体……”。1789年法国《人权和公民权利宣言》也涉及到了这样一个前提,即“法国人民的代表组成的国民议会,以最高主权者的名义承认和宣告……”。上述规定意味着这样一个事实,也就是说,直到

---

《自由大宪章》强调了有关权利和自由的概念,第1条规定,“……应该享有不可侵犯的权利和自由”(与教会有关的),第13条“应该具有它的所有的古老的自由和习俗”(与伦敦城有关的)。

参照 LIVING DOCUMENTS OF AMERICAN HISTORY, P. 32, PRESS AND CULTURAL SECTION U. S, EMBASSY, BEIJING 1985.

参照 GDR Committee for Human Rights BULL TIN Volume 15 No1/89, p. 5. “A Man 's A Man For All That ……” by professor Dr. Hermann KLENNER.

《世界人权宣言》诞生时,人权的保护并没有超越于一个民族主权国家的范围。因此,如果要探讨国际人权公约中的人权与国内宪法中的人权之间的关系,人权的范围和意义必须首先加以探究。

### 1. 人权与普遍人权之间的区别

在《世界人权宣言》的序言中,它宣称了追求全体人民和所有民族的共同标准,要求所有成员国的人民和在它们管辖领土下的人民,给予普遍和有效的承认和遵守。宣言第30条规定,该宣言中的任何内容不得被解释为,允许任何国家、团体或者个人具有从事任何活动或者履行一项旨在破坏该宣言所确认的任何权利和自由。很显然,《世界人权宣言》中所确认的人权应该是为每一个人都享有的共同的权利,而不论他居住在何处和属于何种身份。作为人权问题初涉者来说,相对于普遍人权的概念,自然而然就会产生根据不同情况而产生的非普遍人权的观点。不过,为什么在《世界人权宣言》中所确认的人权被视为普遍人权,这个问题似乎在法理上并不是非常清楚的。联系到上述宪法性文件中有关人权的规定,自《世界人权宣言》诞生以来,对普遍人权概念中“普遍”一词的理解一直是存有争议的。

### 2. 普遍人权概念中“普遍”的适用范围

在语言学上,“普遍”一词意近于“共同”。正如《世界人权宣言》所宣称的那样,每一个人都享有该宣言中所确认的所有的权利和自由,而不得因为种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他观点、民族或者社会起源、财产、出生或者其他情况加以区别对待。基于上述规定,最适合用来注释“普遍”一词意义的好像是“每一个人”。不难看出,在解释《世界人权宣言》中普遍人权的意义时,使用享有人权的主体的普遍性来注释普遍人权的内涵更能体现普遍人权的特征。隐含在《世界人权宣言》中的对普遍人权的普遍性解释的可能性导致了这样一种倾向的出现,也就是在实施《世界人权宣言》中的对普遍人权的保护时,无形中扩大了对反对一般性歧视的人权保护内涵。根植于人类本能的权利似乎越来越模糊。也很难找到从普遍人权中产生的不可剥夺和不得否定的特性能够得到自圆其说的解释。

### 3. 基本人权与普遍人权之间的关系

在1789年法国《人权和公民权利宣言》中,人权被视为自然的、固有的、不得转让、不得剥夺和神圣的。该宣言第2条规定,自由、财产、安全和反抗压迫属于基本人权。在此,“基本”两字是用来解释普遍人权中“普遍”含义的关键词汇。既然某些种类的人权属于基本人权,那么,还有什么权利比基本人权更值得保护的?所以,被称为普遍人权的权利首先必须具有基本人权的特性。如果某些基本人权不能被确认为普遍人权的话,那么,要想将具有基本人权特性的权利视为普遍人权就更加困难了。在我们看来,被称为具有普遍性质的权利至少必须是基本人权。如果基本人权的范围是很广泛的话,那么,普遍

The International Law of Human Rights, John Humphrey, the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Paris, 1989.

The International Law of Human Rights, John Humphrey, the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Paris, 1989.

参照 GDR Committee for Human Rights BULL TIN Volume 15 No1/ 89, p. 5. "A Man 's A Man For All That ..... " by professor Dr. Hermann KLENNER.

人权应该被限制为基本人权中一部分内容。不过,《世界人权宣言》中所确认的普遍人权其范围似乎已经远远地超出了传统意义上基本人权的范围。界定普遍人权的标准也就显得越来越模糊。

#### 4. 怎样区分基本人权与绝对权利

虽然基本人权概念在揭示普遍人权的内涵时具有决定性的作用,但在逻辑上就基本人权的特性来说仍然存在一个问题,也就是说,基本人权的合理性是从哪儿来的。为什么在1789年法国《人权和公民权利宣言》中,自由、财产、安全和反抗压迫能被视为基本人权?《联合国宪章》和《欧洲人权公约》(1950)中涉及到了基本自由的概念,在《公民权利和政治权利国际公约》以及《经济、社会和文化权利国际公约》中却未提及基本自由的概念。如果基本自由可以被视为基本人权的一种类型的话,那么,为什么在国际人权公约中关于基本自由会产生不同的规定呢?怎样来论证基本人权中“基本”一词的内涵呢?如果追溯到历史上曾经出现过的人权文件的话,自然的和固有的似乎可以用来注释基本人权的特性,如《弗吉尼亚权利法案》曾经强调了这样一项人权原则,即所有的人在自然属性上是平等地享有自由和独立的,具有某种固有的权利,也就是说,享有生命和自由、取得和拥有财产,追求和获得幸福和安全。将上述规定与1789年法国《人权和公民权利宣言》中所确认的基本人权相比较,并不难将自然权利与基本人权联系起来。似乎存在着这样的结论,被作为基本人权予以绝对保护的权利是由它们的自然和固有特性决定的。这儿好象遇到了一个循环问题,即人权概念的发展并不能超越于最初对人权概念的假设。自然权利理论尽管难以自证,但要推翻这种假设理论也不那么容易。

#### 5. 在紧急状态时期不得予以剥夺的人权的特性

如果回到逻辑分析的手段上,不难找到解释普遍人权的起点。根据国际人权公约的规定,某些人权在任何情形下都是不得予以剥夺的,例如,在紧急状态时期。在《公民权利和政治权利国际公约》的第4条中就规定,即便在威胁国家安全的公共紧急状态时期,象生命权、不受酷行、不得为奴或者作奴役、不得因履行合同而产生的债务而被判处监禁、无罪推定、在法律面前被作为一个人看待、思想自由、良心和宗教自由都不得被克减。既然上述权利在公共紧急状态时期都不得被克减,那么,还有什么时候可以克减上述权利呢?看来,在公共紧急状态时期不得被克减的权利可以作为确认普遍人权的前提。

#### 6. 人权国际对话中的一致性概念

由于在评价普遍人权的意义时存在着不同的标准,所以,要想对自然权利、绝对权利、基本人权和普遍人权作很好地区分是比较困难的。故人权保障的核心应该放到那些即便在紧急状态时期也不得予以克减的权利上。基于这些不得克减的权利,某些重要的人权可以加以扩展并得到尊重,除非在特殊情形下。被称作普遍人权的权利根据它们自身的重要性可以分为不同的层次。在紧急状态时期不得予克减的权利应当居于普遍人权的核

The International Law of Human Rights, John Humphrey, the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Paris, 1989.

参照 LIVING DOCUMENTS OF AMERICAN HISTORY, P. 17, PRESS AND CULTURAL SECTION U. S., EMBASSY, BEIJING 1985.

心。其他重要的公民权利、政治权利、经济权利、社会权利和文化权利可以被确认为在平时应当作为普遍人权看待的权利。不过,由于缺少对批准《公民权利和政治权利国际公约》进行保留的限制,当一些国家在批准该公约的同时还要对在紧急状态时期不得克减的权利声明保留时,在紧急状态时期不得克减的权利作为解释普遍人权概念的核心要素的作用就受到了挑战。

## 二、国际人权公约的效力

自《世界人权宣言》诞生后,大量的保护人权的国际法应运而生。创造人权的步骤一般分三个阶段,宣言、公约和议定书。以公民权利和政治权利为例,围绕着《公民权利和政治权利国际公约》就出现了以《世界人权宣言》作为其产生的条件,以责任议定书作为其实施的保证。对于初涉者而言,要弄清国际人权公约的效力并不是一件容易的事。个人在多大程度上可以利用国际人权公约的规定来保障个人的权利和相关的利益,这个问题会因为理解上的分歧而得出不同的结论。

### 1. 国际人权公约在国际公法领域中的效力

作为一种国际公法,要求保护普遍人权是否具有直接的效力,或者是通过明示形式保护人权,国际人权公约能否产生唯一的拘束力,对这样棘手问题,在人权研究和实践领域都是很难找到现成答案的。在人权保护领域中存在着这样一种倾向,即保护人权的規定和要求在人权实践中可以产生直接的影响。人权自身在某种程度上起到谴责各种侵犯人权现象的作用一般被视为法治的基础。当人们来评价一个国家是否尊重人权时,他们往往习惯于直接用人权来评价,很容易忽视人权法的功能。在我们看来,对人权和人权法的混淆很容易对国际人权公约的功能产生争议。这也容易引起在人权的国际对话中对人权概念的歧义。人权国际对话的前提应该是人权法,而不是人权。自然法的理论在国内法领域中所起到的作用要远远大于在国际法领域中的作用。

### 2. 国际人权公约的强制力

在国际人权公约中的人权不得对公约缔约国产生直接的拘束力。对于一个公约缔约国而言,《维也纳条约法公约》的规定应该作为其履行国际人权公约下义务的前提。被缔约国声明保留的公约内容不得对缔约国产生任何法律上的影响。因此,对公约作出保留可能会产生的歧义来自于对保留的禁止。就几个著名的国际人权公约而言,如《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》,既没有规定公约批准国有权对公约作出保留,也未明确公约批准国无权对公约作出保留。国际人权公约对保留所持的模糊态度导致了一些对公约不合理的保留的产生,如英国在批准《公民权利和政治权利国际公约》时就对公约第 11 条所规定在紧急状态时期不得克减的权利之一,即不得因

---

例如,当英国批准《公民权利和政治权利国际公约》时,就对该公约第 11 条所规定的在紧急状态时期不得克减的权利,如不得因不能履行义务债务而受到监禁的权利声明保留。

对于不熟悉国际人权公约的人来说,围绕着某些普遍人权而产生的三个国际文件似乎有些复杂。值得注意的是,国际人权文件应当根据它们所具有的效力来加以区分。实质上,在世界范围内提倡人权保护,根本的目的还在于提高公民个人利用国际人权法来对抗国家和政府的能力。

参见《维也纳条约法公约》第 19 条。

债务而被判处监禁的权利作出了保留。看来,对国际人权公约中所规定的在紧急状态时期也不得克减的性质的性质是存有争议的。不过,涉及到英国对《公民权利和政治权利国际公约》所作出的保留事项,人们似乎很难接受这样一个事实,即因债务而被判处监禁。似乎存在着这样一种逻辑,也就是说,国内法具有超过国际人权公约的绝对的法律权威。如果作出国内法与国际人权公约是相互一致这样的假设的话。那么,国内法应当居于这种假设的核心。

### 3. 国际人权公约在国内司法程序中的影响

当一个国际人权公约的批准国的法院在对由个人所提起的涉及到有关人权保护问题的案件时,法院应该遵循什么样的法律依据呢?这样的法院是否有权将国际人权公约中的有关规定直接引用到案件的审判中呢?被引用的规定应当视为国内法还是国际法?特别是如果法院不将批准的有关国际人权公约的文件视为具有拘束力的法律依据时,对国际人权公约所产生的影响的质疑就是无法避免的。在此,我们想列举一些挪威最高法院对国际人权公约在审判案件中所持的有关态度。在有些案件中,该国法院将国际人权公约中的人权提升到宪法权利的水平加以保护;在另一些案件中,却将国际人权公约中的人权降格为普通法律权利给予保障。不过,也不难发现国际人权公约中的人权在某种程度上是可以作为国内法的法律原则。

### 4. 怎样处理国际人权公约中不一致的规定

如果要论证国内法在整体上与国际人权公约的规定相一致的话,那么不同的国际人权公约之间就不应该存在任何矛盾。换句话说,在我们假设国内法与国际人权公约的规定是一致之前,必须首先假定国际人权公约之间也存在着一致性。结论似乎并不是十分的乐观。值得指出的是,在国际人权公约中的许多地方都存在着矛盾不一致的地方。例如,关于表达自由的规定,国际人权公约中就存在明显不一致的地方。根据《公民权利和政治权利国际公约》第 19 条第 2 款的规定,表达自由应该包括寻求、接受和传播各种信息和主张的自由,不论国界,也不论口头、书面的或者是印刷的,采取艺术形式,或者是通过他所选择的任何其他媒介。相对于对表达自由的上述规定,《欧洲人权公约》第 10 条则将表达自由的含义侧重于持有主张的自由,以及在不受公共机构干预和不分国界的情况下,接受和传播信息和思想的自由。尽管上述两个公约关于表达自由的规定存在着细微的差别,但上述关于表达自由不同的规定却无法阻止在不同的法律制度中对保护表达自由采取不同的适用形式。

## 三、普遍人权与宪法权利之间的关系

如果说在论及到普遍人权的性质时,用基本人权、自然权利和绝对权利等来解释“普遍”的内涵尚存争议,那么,宪法权利又可以视为另一个可以诠释普遍人权的概念。如果假定在《世界人权宣言》中所确认的人权可以被视为在世界范围内适用的人类所具有的共同权利,那么,国内宪法中所确定的宪法权利至少也应当具有普遍人权的特性。也就是说,普遍人权应当在主权国家的范围内适用。因此,从纯逻辑的角度来看,被称为普遍的

参见《表达自由的法律界限》一书中凯勒 - 埃根的论文,莫纪宏著,中国人民公安大学出版社 1998 年 11 月版。

人权至少应当成为各种宪法所规定的宪法权利中共同的权利,换句话说,那些不能被国内宪法确认为宪法权利的人权也不能被《世界人权宣言》确认为普遍的人权。

### 1. 普遍人权与宪法权利之间假定的一致性

如果在《世界人权宣言》中所确认的普遍人权不具有确定性,并且宪法权利要经常性地从普遍人权中吸收内容的话,这就说明普遍人权与宪法权利之间的联系在逻辑上并不是非常紧密的。这里产生的困境可以导致对普遍人权与宪法权利之间关系的争议。如果普遍人权和宪法权利分别属于它们各自所属的保障人权的系统,那么,为了提高人权保障的效率,就应该将它们两者之间的一致性假设到最低的限度。没有这样的假定,则会导致人权领域中的任何国际合作都失去了存在的意义。在假设存在一致性的情况下,共同事项是连接普遍人权与宪法权利的桥梁。不过,不太清楚的是,是否所有保障人权的系统在理论上或者在实践中都应当被纳入到普遍人权与宪法权利存在一致性的假设之中。

### 2. 怎样处理普遍人权与宪法权利之间的矛盾

即便普遍人权与宪法权利在假设上的一致性可以获得某种层次上的证明,但是,实际中存在的矛盾还是不可避免的。主要的问题是由于批准有关国际人权公约的公约缔结国的国内法律制度造成的。例如,在绝大多数国家中,批准或者同意加入国际人权公约是由议会进行的,而议会只具有修改宪法或者是制定普通法律的权力。对于议会来说,要将某些权利提升到宪法的水平是很困难的。因此,由缔约国所批准的国际人权公约中所确认的人权一般只能在缔约国主权范围内受到普通法律层次的法律保护。要想将普遍人权上升到宪法权利的水平将需要经过很长时间,其中,有些普遍人权恐怕永远也无法上升到宪法权利的水平在缔约国的主权范围内予以保护。所以,从逻辑上来看,一旦在普遍人权与宪法权利之间产生矛盾,唯一的选择就是对宪法权利作出修改以适应普遍人权的要求。不过,在事实上,只有被吸收为宪法权利的普遍人权才能成为宪法权利。

### 3. 宪法在保障普遍人权假设中的功能

事实上,在普遍人权与宪法权利之间的一致性假设并非强迫性的,而是自愿的。所以,缔约国在国际人权公约下所承担的责任的性质只不过是政治性质的。缔约国在自己主权范围内的责任是尊重和保障有关人权的实现,而不是基于严格的解释原则具有强制实施国际人权公约的法律义务。普遍的人权应当基于缔约国具体的国情以恰当的方式在国内法中反映也来。缔约国的法律传统应当得到尊重。从法国的情况来看,一个国际人权公约是否能够得到议会立法的批准,首先必须经过宪法委员会进行合宪性审查。由于宪法委员会居于议会之上,所以,经过宪法委员会审查批准的国际人权公约的法律所确认的普遍人权实际上法律效力处于宪法权利与议会所制定的普通法律中的法律权利之间的中间位置。与挪威的情形相比,普遍人权似乎在法国能够得到更好的保护并且与宪法权利的地位更加接近。再者,宪法权利也不是完全被动的,根据《欧洲人权公约》的规定,缔约国宪法中所保障的人权的水平可以超过公约自身对人权予以保护的水平。

参见 1958 年法国宪法第 54 条。

参见挪威宪法第 110 条之三。

参见《欧洲人权公约》第 60 条,以及《美洲人权公约》第 29 条第 2 款。

#### 4. 宪法与国内普通法律在保障国际人权公约中所确认的人权方面的关系

迄今为止,如何来处理宪法与普通法律之间的关系在理论研究中并不是非常清晰的事情,尤其是普通法律比宪法具有更长的历史传统。有一种倾向就是,普通法律不自觉地起到了某种程度上的宪法作用。在保护人权领域如何处理宪法与普通法律之间的关系也很容易触发争议。笔者想提及一下在挪威发生的一个典型的案例。当挪威最高法院引用宪法第100条规定来解释刑法典时,通常习惯使用三种方法,即“由最高法院所保持的平衡经常是以这样的词语表述的:适用于每个案件的刑法典的规定必须以宪法第100条作为指南和背景予以解释。或者说,原则可以归结为如此:在解释刑法典规定时,主要的重点应当放到表达自由上。或者说:刑法典的规定必须使用宪法限制原则予以解释”。看来,在使用宪法保障人权方面存在着很大的空间。

### 四、增进实施普遍人权的有效途径

如上所述,为了保障人权,我们应当重视使用各种合适的手段将对普遍人权的国际性保护转变为国内保护,例如,基于有关国际人权公约所产生的人权机构的影响、非政府组织在保障人权方面的作用、个人在有关人权保障机构直接申诉的权利以及增进人权领域中的国际合作和对话。再者,国际人权公约缔约国应当尊重其他缔约国在保障人权方面所形成的国内法上的原则,即便这些原则存在某些限制,例如,主权应当被视为世界范围内最重要的人权。在寻求人权保护的过程中,有关个人的责任应当予以强调。通过增进社会自治和扩大个人自由可以提高人权的保护水准。不论采取什么样的措施,基于人权国内法保障与国际法保障之间的一致性假设而产生的法律和法治在保障人权中的作用是不容忽视的,其中,宪法权利与普遍人权之间的关系尤为重要。我们还有许多事情要做。

[作者单位:中国社会科学院法学研究所  
郑州大学法学院]  
(责任编辑:李小明)

参见《表达自由的法律界限》一书第42-43页,莫纪宏著,中国人民公安大学出版社,1998年11月版。

在《美洲人权公约》中,个人的责任是被注意到的。更详细的规定已经体现在《个人、社会团体和组织在增进和保护普遍承认的人权和基本自由中所享有的权利和应当承担的责任宣言》中。