

人权概念的历史分析

Historical Analysis of the Conception of Human Rights

莫纪宏*

【摘要】 人权概念可以从多重角度加以分析。从历史的角度来分析人权的主体性，可以发现，人权的主体性是随着历史的发展而不断发展的，并且影响了人权的基本性质。从主体性角度出发，可以发现，人权的发展经历了从氏族特权到阶级特权，从阶级特权到公民特权，从公民特权到普遍人权的历史过程。在这一历史发展过程中，随着人权的主体性的不断丰富，人权本身的价值也得到了提升。目前是普遍人权和公民特权并行保护的时代。随着人自身的不断发展，普遍人权将会成为人权保护的最基本的特色。

【关键词】 人权 氏族特权 阶级特权 公民特权 普遍人权

Abstract: The conception of human rights may be analyzed in the different ways. It can be found that the subjectivity of human rights has been developing and has influenced the basic nature of human rights with the historical development at the angle of historical analysis. In the view of the subjectivity, the development of human rights has been in the process of from tribal privilege to that of the class, from privilege of the class to that of the citizens and from privilege of the

* 莫纪宏，中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师，法学博士。

Jihong Mo, Researcher of Social Science Academe of China; Academic Supervisor for LL. D. candidate.

citizens to universal rights. During this gradual process, the value of human rights has been promoted on the basis of the richness of the subjectivity of human rights. Nowadays we are in the era when universal rights and privilege of the citizens have been protected in the same degree. With the development of human beings, universal rights will become the main characteristic of protection of human rights.

Keywords: Human rights; Tribal privilege; Privilege of the Class; Rights of citizen; Universal rights

人权概念在今天看来,实际上与法学上的宪法权利概念的产生和发展的历史是密不可分的,在某种程度上可以说,宪法权利是人权发展到一个特定阶段的产物,也是人权客观化的外在表现形式。人权的概念从历史发展的角度来看,是从国内法上的宪法权利发展至国际法上的普遍人权。人权概念发展的历史,实际上是人的主体性不断丰富和拓展的历史,也是人类社会文明不断走向成熟的历史。

宪法权利在传统宪法学上,是一直被基本人权、公民基本权利等权利概念困扰着的概念,可以说,迄今为止的宪法学理论在宪法权利的基本渊源的探讨上是混乱的,即便是国外宪法学,也存在着同样的问题。大致上集中在宪法权利周围的权利概念包括人权、基本权利、法律权利、公民权利、公民基本权利等等范畴。由于宪法学理论研究长期无法确定宪法权利实质性的权利渊源,因此,不仅在理论上,即便是在宪法制度上,各国宪法学和宪法条文对宪法权利的权利渊源的认定也是各不相同的。所以,需要从理论上为宪法权利的权利渊源作比较精确的解释,以此来发现人权生长和发展的历史线索。

毫无疑问,作为宪法关系主体行为的合法性和合宪性依据,宪法权利表现为各种各样形态和各种层次上的“人的权利”。但是,作为“人的权利”,要变成具有一定确定性的制度意义上的宪法权利,则必须对其进行历史和逻辑的综合分析。很显然,传统宪法学没有自觉地为寻找宪法权利的权利渊源建立一个比较有力的分析系统和思考路径。形形色色的宪法权利理论都不免落入逻辑学意义上的简单归纳法和演绎法的窠臼,或者是价值论意义上的主观认定。考察宪法权利的权利渊源,是不能脱离权利发展的历史线索的,所以,宪法权利作为权利价值的一种形态,它必然是权利制度和人权理念历史发展的必然结果,是权利进化的逻辑产物。离开了正确的权利理论,宪法权利的权利渊源也很难得到正

确的界定。事实上，从历史和逻辑的双重纬度来考察宪法权利的权利渊源，可以发现，宪法权利的权利渊源包括基本人权和公民基本权利两个方面的权利范畴。

一、人权的基本价值特性：作为区别于神、动物和环境等“非人”的人的权利

人权问题由来已久，但是，人权的根本价值特征却没有得到清晰的阐述。从宪法哲学的角度来看，人权首要的价值特性就是人权的主体性，也就是说，人权是作为实践主体的人区别于动物和自然界的一种价值属性，是基于自然人的特性而产生的一种价值判断。

近年来，随着理论界对人权问题研究的进一步深入和细化，有关人权的“主体性”问题逐渐凸现出来了，一些学者还撰文，专门就人权的“主体性”概念的价值作了很好的分析。如曲相霏在《人权主体论》一文中就指出：“主体问题是所有人权问题中的一个关键问题”。“成熟的人权理论和科学的人权研究，首要的是对人权主体的研究。主体理论是整个人权理论体系的核心，主体的要素是人权构成的基础性要素，人权的全部内容最终都以主体为归宿。同时，对人权的全部研究，也均需以如何使主体享有最充分的权利为逻辑起点”^①。事实上，夏勇先生早在20世纪90年代初在其所著的《人权概念起源》一书中就已经意识到了人权理论与权利理论之间所存在的差异。他认为，“人权学说离不开权利学和人学这两门学问”^②。可惜的是，自20世纪90年代初人权理论研究在我国得到复兴之后，法学理论界主流的学说思潮并没有去关注人权理论中的“人学”，而非常简单地用法学中的“权利”之学来诠释人权的内涵，结果造成了人权理论的泛化。事实上，正如夏勇先生在《人权概念起源》一书中所指出的那样，汉语中的“权利”实际上表达的应当是“利权”^③，也就是说，权利学说关注的是利益分配的公正和合理，而对权利主体自身状况的关注是人学的基本研究领域。因此，不

① 曲相霏：《人权主体论》，载徐显明主编：《人权研究》，第一卷，1~2页，济南，山东人民出版社，2001。

② 夏勇：《人权概念起源》，4页，北京，中国政法大学出版社，1992。

③ 夏勇：《人权概念起源》，29页，北京，中国政法大学出版社，1992。

难发现,实际上就权利学说的本质来说,对“利”的过度的保护必然会造成权利学说的“异化”,使得人们轻易地就会产生“权利拜物教”^①。由此可见,法学界长期所推崇的权利精神“这些权利实际上赋予谁的问题似乎已被忽略了”^②。

在确立人权主体性对于人权价值的基础建构性作用之后,最重要的理论问题就是如何确定人权主体性自身的确定性,或者是通过何种具有确定性的研究方法来认识人权的主体性。值得关注的是,关于人权的主体性的内涵,法学界有一些学者作了比较好的阐述。如卓泽渊在《法的价值论》一书中,对人权的主体性作了生动的描述。他认为:“人权是人所具有而且仅归属人的权利。它与神权、动物权等相区别。在历史上神权对人权的压抑、歪曲、否定都曾有过。西欧封建社会的历史为此作出了极有力的说明。在神权之下,人只是神的奴仆、附庸。社会的主体似乎是神而不是人。神的权利高于人的权利、神的尊严高于人的尊严。在现代西方,动物权又喧嚣一时。对动物的保护是必要的,但它只是人权的延伸,是为人权服务的,是人类理性进步的结果。任何将动物权与人权相提并论,或将人权直接赋予动物,甚至视动物权高于人权的法都是错误的。这样的法实际上是对人权的亵渎,也是法的悲哀”^③。应当说,卓泽渊对人权的主体性价值的分析是很中肯的,当然,也应当看到,将人权、神权和动物权相区分,基本的理论宗旨还在于突出人权的主体性特征,将人权作为与神权、动物权相对应的概念来看待,由此可以更好地认识人权的主体性价值特征。

目前在理论界,人权的主体性特征一般会涉及神权、动物权和环境权三个相近似的价值范畴。尽管人权的价值内涵与神权、动物权和环境权存在着一定的逻辑联系,但是,人权的基本价值要求是独立的。人权经过千百年的历史进化和发展,目前已经广泛地渗透到制度建构之中,而神权至少在某些制度中是获得尊重的。动物权目前正在获得广泛的讨论,环境权在很大程度上在结合人权的价值特性基础之上被制度混合在一起加以保护。但是,不论神权、动物权和环境权如何在制度上得到肯

① 这里仅是借用马克思在《资本论》中所描绘的“商品拜物教”的提法,主要是指人们在没有对权利产生系统和理性认识的情况下,对权利的表面化的社会价值所产生的一种不可思议的追捧和崇拜。

② [瑞士]胜雅律:《从有限的人权概念到普遍的人权概念——人权的两个阶段》,参见沈宗灵主编:《西方人权学说》(下),252页,成都,四川人民出版社,1994。

③ 卓泽渊:《法的价值论》,444~445页,北京,法律出版社,1999。

定，这些权利都不具有独立性，都是权利概念的价值在制度上的延伸，与人权概念的价值属性没有直接的关联。

神权的价值基础，在很大程度上是从宗教关怀的角度来考虑的。关于神权，1979年3月31日公民投票通过的《伊朗伊斯兰共和国宪法》第2条非常明确地阐明了“神权”的法理基础和制度特征，也就是说，“伊朗伊斯兰共和国宪法是以下列信仰作为制度的基础：（1）只有一个真主（‘安拉是惟一的真主’），只承认它的统治并归属它的意向；（2）真主的启示和它们在法律中的基础性作用；（3）‘复生’的观点及其人的修养的建设性的作用；（4）真主在创造和指引人类方面的公正；（5）真主对伊斯兰革命的永恒领导和基本作用；（6）人类的崇高价值，自由与对真主的职责。”很显然，在政教合一的制度下，人权的价值基础来源于神权。

对于动物权利的关怀，在中世纪阿奎那的著作中就已经意识到了人对动物有间接的义务。但是，长期以来，动物权是受到否定的。早在1792年剑桥哲学家托马斯·泰勒（Thomas Taylor）在匿名发表的《为畜生的权利辩护》（A Vindication of the Rights of Brutes）中，对主张动物享有权利的观点进行了讥讽。^①

直到20世纪末，由于西方社会的“宠物”急剧增加，引发了“动物权”保护运动。一些民间团体甚至提出了动物的五大权利标准。如英国皇家保护动物协会提出，动物应当享有五大权利，包括：拥有足够食物和饮水而免受饥渴的权利；拥有足够活动空间而免受不适的权利；拥有及时医疗而免受伤害和疾病痛苦的权利；拥有寻找伴侣和自由表达天性的权利；拥有不受惊吓而免受恐惧和焦虑的权利等。而且这种动物权主张很可能要变成现实的法律主张。英国环境事务副大臣埃利奥特·莫利认为：“我们需要一部现代化的动物权益保护法，以保证动物享有基本的生活标准。我们有义务按照文明社会的方式来对待动物”^②。近年来，有学者将动物权利问题与动物解放问题密切联系在一起。主张“动物权利是认知、理念、理论问题，动物解放是运动、实践问题。动物权利是动物解放的理论基础。动物解放运动实际上已经开始，它是种种解放运动的一部分，所谓‘种种解放运动’是指摆脱对种族、性别、性指向、物种的偏见和歧视。与所有解放运动一样，动物解放运动将是一个

① 参见邱仁宗：《动物权利何以可能？》，<http://shc.jcd.cn/article021007/dwql.htm>。

② 《宠物享有五大权利 英国将制订动物权益法》一文，载人民网，2002-04-28。

漫长的过程,甚至比任何解放运动更难、更长的运动”^①。

环境权,原指公民有在良好、适宜的环境中生活的权利,其主体在人而非环境。这一名称,最早是由德国的一位医生在20世纪60年代提出来的。但是,环境权的内涵,特别是环境权的主体在发展的过程中逐渐地发生了角色互换,由“人对环境的权利”转化为“环境对人的权利”,最典型的的就是植物权利和生态权利等概念的形成。

应当说,从权利主体与权利客体的相互关系来看,动物权、环境权等权利概念的产生,是权利主体与权利客体之间价值互动和相互依存的结果。从价值属性上来说,动物权、环境权是人与自然之间关系平衡发展的要求,它们的出现意味着传统人权观念中的人支配和统治自然的思想以及向自然单向索取的价值倾向得到纠正,人权的主体性也失去了原先的绝对意义,成为一种在人与自然、人与人的关系中,不断发展和提高主体意识的价值动力。

至于神权的存在,又使人权的主体性受到了来自人本身认识能力的限制。神权的存在必然会造成人权的主体性的缺少,因此,解决人与神的关系最终还需要通过解决人与自然、人与人的关系来实现。

总之,神权、动物权以及环境权的存在和出现,都在一定程度上削弱了人权的主体性,所以,要突出人权的基本价值特性,首先就应当突出人权的主体性价值特征,从人权与神权、动物权以及环境权的价值分别中来认识人权所具有的价值特性。

二、人权的萌芽状态:从氏族特权到阶级特权

人权思想的萌芽是伴随着特权意识而展开的。所谓“特权”,不过是一种特殊的主体处于不平等状态的“人权”。曲相霏在《人权主体论》中对人权与特权之间的关系作了比较生动的描述。他认为:“人权与特权的不同明显地表现为主体的不同,即分配权利的原则不同。给人以差别是特权的前提,特权的主体只能是特殊的一部分人;给人以平等是人权的基础,主体普遍性是人权的灵魂。是否具备平等意识是检验一种权利理论是否具有人权精神的首要标准。人权理论就是彻底的平权理论,

^① 邱仁宗:《动物权利何以可能?》, <http://shc.jdjd.cn/article021007/dwql.htm>。

人权主体理论首先是关于人人平等的理论”^①。毫无疑问，曲相霏的上述观点对于区分人权和特权的价值特性具有非常有益的启发作用。但是也存在着不足。主要的问题是上述观点犯了逻辑上的错误，即把以人作为主体的“特权”从人权的主体性中排斥出去了，实际上是片面地理解了人权的“主体性”，忽视了人权主体性的价值功能。

事实上，人权主体的平等性也不是一种事实判断，仍然需要价值概念的支撑。所谓的“平等”也是表现在各个层面的，从主体性的角度来看，主体之间的“不平等”是一种主体性的主要事实状态，而“平等”则是存在于一定的逻辑假设和制度预设基础之上的价值表现形式。对于具体实在的人权主体来说，在某些方面，可以是平等的主体，在另外一些方面可能就是不平等的。如果单就个别的权利形式来看，很容易解决人权主体性中的“平等”问题，但就人权主体性的整体内容来说，“平等”价值并不是很容易体现的。所以，从人权主体性的总体特征来看，主体间的“不平等”是主要的事实差异，这种“不平等”使得人权具有了整体意义上的“特权”的特性。

人权的“特权”性是由人权主体所具有的“特殊性”造成的。所以，从价值形态上来看，只要人权的主体存在着明显的价值论意义上的分类属性，特别是可以作为整体与部分之间的价值对立、局部与局部之间的价值对立、个体与个体之间的价值对立，那么，人权主体的“特殊性”就始终存在，并且从逻辑属性上看，会永久地存在。

从人权的主体性出发来考察特权的形式，早在氏族社会时期，特权就作为人权的基本特性以氏族成员所享有的权利形式出现了。

对于人权在氏族社会表现出来的“特权性”，在以往的人权理论中并没有给予明确的揭示。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中曾经对氏族社会的权利状况有一个基本的描述。恩格斯指出：“在氏族制度内部，还没有权利和义务的分别；参与公共事务，实行血族复仇或为此接受赎罪，究竟是权利还是义务这种问题，对印第安人来说是不存在的；在印第安人看来，这种问题正如吃饭、睡觉、打猎究竟是权利还是义务的问题一样荒谬。同样，部落和氏族分为不同的阶级也是不可能的。”^②虽然许多学者根据上述论述提出原始社会没有人权的观念，但是，也有学者对此提出了疑义。夏勇教授在《人权概念的起源》一书中

① 曲相霏：《人权主体论》，载徐显明主编：《人权研究》，第一卷，2~3页。

② 《马克思恩格斯选集》，2版，第4卷，159页，北京，人民出版社，1995。

就指出：“社会行为无权利义务之分，并不否定权利义务关系的存在。”^① 作者认为，夏勇教授上述判断是有道理的。从价值论的角度来看，恩格斯的论述也仅仅限于对“氏族制度内部”权利状况的判断，而从整个组成原始社会的各氏族之间的关系来看，很显然，氏族成员的身份对于氏族成员的权利能力具有决定性的意义。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中对此现象也给予了充分的关注。在说到易洛魁氏族时，恩格斯说过：“凡是部落以外的，便是不受法律保护的。”^② 摩尔根在《古代社会》一书也谈到了氏族社会内部成员权利平等的特点，但也仅仅限于氏族内部。同样就易洛魁人，摩尔根说道：“在易洛魁人中，每个氏族所有的成员在人身方面都是自由的，都有互相保卫自由的义务；在个人权力方面平等，首领和酋帅都不能要求任何优越权；他们是靠血缘关系结合起来的同胞。自由、平等和博爱，虽然从来没有明确规定，却是氏族的根本原则。”^③ 但是，这种氏族制度内部的权利是很难扩展到氏族外部的，在不同的氏族成员之间，不仅不存在权利关系，而且面临的是氏族之间为彼此生存而进行的争斗。

所以，从人权的主体性角度出发，可以发现，人权的最初形态是表现为不同氏族成员之间因为氏族成员身份所享有的特权。而在氏族制度内部，权利义务之间的模糊性，并不能在价值上否定氏族成员基于氏族成员身份而在氏族内部享有的表现为“氏族特权”的“人权”。

三、人权发展的第一历史阶段：从阶级特权到公民特权

随着社会的发展，由于分工的加剧和生产力水平的提高，导致了氏族制度内部权利义务关系的分离。氏族制度内部，由于产生了剩余的生活资料，因此，就逐渐地形成了脱离一般氏族成员的“官吏”。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中对氏族制度内部所形成的“官吏”的权利状况进行了生动的描述：“官吏既然掌握着公共权力和征税权，他们就作为社会机关而凌驾于社会之上。从前人们对于氏族制度的机关的那种自由的、自愿的尊敬，即使他们能够获得，也不能使他们满足

① 夏勇：《人权概念的起源》，9页。

② 《马克思恩格斯选集》，2版，第4卷，96页，北京，人民出版社，1995。

③ [美]摩尔根：《古代社会》，82页，北京，商务印书馆，1981。

了；他们作为同社会相异化的力量的代表，必须用特别的法律来取得尊敬，凭借这种法律，他们就享有了特殊神圣和不可侵犯的地位。”^①

因此，原来仅仅以氏族成员身份所获得的人权的“特权”色彩退化了，代之而起的是从氏族制度内部生长起来的“阶级特权”。也就是说，由于在氏族制度内部所处的地位不一样，由此也就获得了不同的权利待遇。于是，“最卑下的利益——无耻的贪欲、狂暴的享受、卑劣的名利欲、对公共财产的自私自利的掠夺——揭开了新的、文明的阶级社会；最卑鄙的手段——偷窃、强制、欺诈、背信——毁坏了古老的没有阶级的氏族社会，把它引向崩溃”^②。“如果说在野蛮人中间，像我们已经看到的那样，不大能够区别权利和义务，那么文明时代却使这两者之间的区别和对立连最愚蠢的人都能看得出来，因为它几乎把一切权利赋予一个阶级，另一方面却几乎把一切义务推给另一阶级。”^③于是，阶级特权作为人权的首要价值内涵登上历史舞台。

阶级特权作为人权的主要内涵，在封建专制社会中，可以说达到了登峰造极的地步。“封建社会中的权利、自由和社会存在的每种形式都表现为一种特权，贵族等级为维护特权而斥责人的自由，剥夺人民的基本权利”^④。这种阶级特权的存在是遍及中外封建制度史的。以中国古代为例，魏明帝制定魏律，以周礼之“八辟”为依据，规定了“八议”制度，即下列八种人犯罪时享有宽宥特权：议亲（皇亲）、议故（皇帝故旧）、议贤（其封建德行有影响的士人）、议能（有大才干者）、议功（对封建国家有大功勋者）、议贵（上层官僚）、议勤（对封建国家服务勤劳者）、议宾（前朝的统治者及其后代）这样就使得贵族地主全面获得了凌驾于法律之上的特权。在北魏和南陈的法律中，还创设了“官当”制度，即允许以官当徒，用官爵抵罪。^⑤“八议”、“官当”制度后来为历代统治者所沿用，成为封建社会阶级特权的集中体现。

由于阶级特权在实现人权价值上的狭隘性，导致了社会矛盾的加剧。特别是在新兴的资产阶级走上历史舞台之后，从批判封建特权的非人道主义出发，提出了资产阶级的人权学说。恩格斯在《反杜林论》中

① 《马克思恩格斯选集》，2版，第4卷，172页，北京，人民出版社，1995。

② 《马克思恩格斯选集》，2版，第4卷，97页，北京，人民出版社，1995。

③ 《马克思恩格斯选集》，2版，第4卷，178页，北京，人民出版社，1995。

④ 李洙泗：《马克思主义人权理论》，102页，成都，四川人民出版社，1994。

⑤ 参见法学教材编辑部《中国法制史》编写组：《中国法制史》，181~182页，北京，群众出版社，1982。

曾经对资产阶级的人权观与封建社会的人权观之间的区别作出了生动的描述，即“资产阶级所固有的生产方式（从马克思以来称为资本主义生产方式），是同封建制度的地方特权、等级特权以及相互的人身束缚不相容的”^①。不过，资产阶级的人权观并没有摆脱特权思想的影响，尽管在形式上，资产阶级极力标榜资产阶级人权观的平等性，但是，这种人权观仍然不能摆脱两个方面的价值局限，一是以资本为基础的“特权”，马克思在《资本论》中曾一针见血地指出，“平等地剥削劳动力，是资本的首要的人权”^②；二是以资产阶级民族国家的历史局限为特征的“公民特权”，列宁对此曾作了生动阐述：“资产阶级要做的事情，就是为自己国家的资本的特权和优越地位而斗争，欺骗（在拉布里奥拉和普列汉诺夫的帮助下）人民即老百姓，把争夺抢掠别国的‘权利’的帝国主义斗争说成是民族解放战争。”^③

尽管资产阶级极力鼓吹人权的平等性和普遍性，但是，在资本主义制度下，人权仍然是以特权形式存在的，只不过这种特权的表现形态更加复杂、更加繁琐。但是，从人权的主体性上来考察，资产阶级人权观具有一定的历史进步性，至少在消除人的自然差异、社会差异等方面，都对人权价值的构建作出了一定的历史贡献。

四、人权发展的第二历史阶段：从公民特权到普遍人权

普遍人权的概念，作为人应该享有的权利，是在资产阶级反对封建专制制度、主张个性解放的过程中提出来的并带有明显政治色彩的价值概念。17、18世纪的资产阶级启蒙思想家们从自然法理论出发，提出了人生而自由、平等，并且赋有一些不可剥夺的权利。这种“天赋人权”的思想在资产阶级革命胜利后所通过的一系列重要的法律文件中得到了体现。如1789年法国《人权和公民权宣言》第1条就规定：“在权利方面，人们生来是而且始终是自由平等的”。第2条明确宣告：“任何政治结合的目的都在于保存人的自然的和不可动摇的权利。这些权利就是自由、财产、安全和反抗压迫”。美国1791年《权利法案》第1条也

① 《马克思恩格斯选集》，2版，第3卷，618页，北京，人民出版社，1995。

② 《马克思恩格斯全集》，第23卷，324页，北京，人民出版社，1972。

③ 《列宁全集》，2版，第27卷，21页，北京，人民出版社，1990。

明确规定：“国会不得制定关于确立宗教或禁止自由信仰宗教的法律；不得制定剥夺言论自由或出版自由的法律；不得制定法律，剥夺人民和平集会及向政府请愿的权利”。

普遍人权作为现代民主和法治社会的价值基础，自登上了历史舞台，其内涵已经在保护人权的实践中不断地发展变化。作为国际社会普遍公认的学说，普遍人权概念的内涵的发展迄今为止已经经过了三个发展阶段，即“第一代人权”是以自由、生命、财产和安全这些天赋人权为核心的，这些人权的基本特征是其固有性，也就是说，是先于国家和政府而存在的，政府具有不得干预的义务和责任，所以，“第一代人权”是以政府的不干预为特征的“消极人权”；“第二代人权”是以1919年德国《魏玛宪法》为标志的，它是以政府采取积极的保障措施来实现的经济、社会和文化权利，这些人权的基本特征就是必须依赖政府的积极保障，是在修正“第一代人权”价值缺陷基础上产生的；“第三代人权”主要是以生存权、发展权等权利为特征形成的新型的人权，“第三代人权”的核心价值就是要消灭贫困，缩小发展中国家与发达国家之间的贫富差距，使人权的保护获得一个相对公平合理的国内和国际环境。^①

值得注意的是，普遍人权价值出现之后，在早期的人权保护中，主要是通过民族国家的宪法和法律来加以肯定的，并通过民族国家的政府采取必要的措施来保护人权的实现。因此，早期的人权保护是限于民族国家主权范围之内，受到保护的“人权”中的“人”也不是今天在国际社会普遍承认的不分种族、民族、性别、国界的“人”，而是组成民族国家的基本要素——公民的“公民权”。所以，在资产阶级革命初期出现的人权概念在价值形态上与“公民权”没有太大的分别。在资产阶级宪法和法律中所表现出来的人权其主体的主体是公民，即受到民族国家保护的、具有民族国家国籍的个体，而不是指公民之外的其他人。人权在资产阶级宪法和法律中是以“公民特权”的形式存在的，尽管资产阶级思想家在创立资产阶级人权学说的过程中并没有立足于“公民权”，也就是“公民特权”的含义，但是，资产阶级宪法所创立的宪政制度以及资本主义文明所赖以存在和发展的社会环境，决定了资产阶级宪法和法律中的人权除了隐含着以对资本的占有为基础的阶级特权之外，所谓普遍意义上的人权，不过是资产阶级民族国家范围内的“公民特权”，非公民和外国人，基本上是不在人权主体的范围之内。

^① 参见富学哲：《从国际法看人权》，6-7页，北京，新华出版社，1998。

普遍人权概念的价值真正对人类政治文明起到实质性的推动作用是人权概念的国际化,也就是说,不仅仅限于民族国家的自身主权范围内来保障人权,而是通过民族国家之间缔结相关的保护人权的国际条约或者是通过区域性国际组织和具有全球性质的国际组织来保护人权。人权保护的国际化使得人权概念的内涵走出了传统的“公民权”的范围,具有新的意义。这种历史性的变迁从19世纪就已经开始,一直到今天,人权的国际保护已经发展成为当今国际关系的一个最重要的主题。由于当今世界的国际关系秩序仍然是以享有主权的民族国家自身的存在和发展为主线的,所以,人权保护不可避免地就会出现国内保护与国际保护的“二元化”趋势。采取何种手段来协调人权的国内保护与国际保护之间的关系以及如何以这种“二元化”的人权保护实践为基础,建立与此相适应的人权保护理论及学说,是当今世界各国政府以及人权理论界不得不面对的最具挑战性的理论问题和实践问题。综观目前在该领域的理论研究成果和实践做法,虽然在许多方面都产生了令人信服的制度和学说,但是,对人权保护的国际化所带来的各种理论问题和实践问题的宏观和整体的把握,基本脉络还不是非常清晰的,还缺少公认的理论分析平台。另外,一些关于人权国际保护的学说和观点理论渊源显得相对陈旧,不能很好地适应当今人权国际保护的要求,作出具有创新意义的解释。所以,从新的视角来考察国际人权关系,特别是人权的国内保护与国际保护“二元化”保护机制之间的关系,具有重要的理论价值和实践意义。

五、人权发展的现阶段:人权与公民权并行保护

虽然国际人权公约所确立的普遍人权的概念已经得到了大多数国家的接受,并且在《公民权利和政治权利国际公约》与《经济、社会和文化权利国际公约》中普遍人权的主体并不是缔约国本国的“公民”,而是在缔约国领土范围内的“所有的自然人”,但是,就国际人权公约的立法精神来看,并没有否定缔约国在制定宪法和法律的时候可以给予本国公民以高于国际人权公约保护水准的人权保护或者是对非本国公民给予低于本国公民保护水平的人权保护,因此,从国际人权公约的规定和当今人权国际保护的发展现状来看,缔约国在接受国际人权公约所确立的普遍人权的标准的同时,还有权根据本国政治、经济、文化和社会发

展的具体特点，来规定具有本国国籍的公民可以享受超过国际人权公约所保护的人权水准的“公民权”。

《经济、社会和文化权利国际公约》第2条第3款规定：“发展中国家，在适当照顾到人权及它们的民族经济的情况下，得决定它们对非本国国民的享受本公约中所承认的经济权利，给予什么程度的保证”。《公民权利和政治权利国际公约》第5条第1款规定：“本公约任何部分不得解释为暗示任何国家、团体或个人有权利从事于任何旨在破坏本公约所承认的任何权利和自由或对它们加以较本公约所规定的范围更广的限制的活动或行为”。另一个重要和有影响的国际人权文件《欧洲人权公约》第17条也规定与《公民权利和政治权利国际公约》第5条第1款相近似的含义。该条规定：“本公约不得解释为暗示任何国家、团体或个人有权进行任何活动或实行任何行动，其目的在损害本公约规定的任何权利与自由或在超越本公约规定的权利和自由的范围”。很显然，上述国际人权文件的规定表明了以下几层含义：一是不论缔约国是对本国公民给予高于公约保护水准的特殊保护，还是给予缔约国境内所有人以高于公约保护水准的特殊保护，都具有合法性；二是缔约国根据具体情况，就公约之外的其他权利，对非本国公民给予本国公民应当达到的人权保护水准低一些要求的人权保护，也是为公约所许可的。很明显，上述国际人权公约承认了在公约所规定的“普遍人权”之外的“普遍人权”或者是具有一定特权性质的“人权”的存在，这就为人权保护的多种标准奠定了必要的国际法基础。

从国内法的视角来看，缔约国在批准国际人权公约之后，并没有完全用国际人权公约中所规定的普遍人权来取代原来国内法中所确立的公民权利保障体系，虽然这两种权利体系在权利内涵上存在着相互交叉的区域，但在法律的表现形式上还是存在着明显区分的。本国公民与非本国公民在宪法和法律上所享有的人权仍然是有明显的区分的。所谓“普遍人权”，只不过是本国公民权利体系中最基础的内容，是一种最低限度的国家福利。而本国公民因公民身份还享有本国宪法和法律所赋予的特殊性质的国家福利。当然，值得注意的是，由于传统的宪法学并没有在人权的主体性上建立完善的分析理论，因此，在有些国家的立法上，对人权与公民权作了制度上的区别，分别加以保护，而有些国家则是在宪法和法律中混合在一起加以保护的。

在一些传统的老的宪法中，如1791年美国的《权利法案》，该法案中所规定的各项权利，在宪法条文中并没有非常清晰地区分哪些权利属

于普遍人权意义上的，哪些权利属于美国公民所特殊享有的。事实上，大多数宪法权利既有普遍人权的性质，也具有公民权利的性质。区分普遍人权与公民权利不是依靠宪法条文的明确规定，而是依靠在人权保护实践中所形成的具体保护制度来加以适当的区别对待。路易斯·亨金在《宪政与人权》一文中认为，“美国宪法权利和国际人权在根本上有契合之处，同时也有重大不同”^①。

在20世纪90年代之后，由于受到国际人权文件的影响，一些国家在宪法和法律中开始改变传统观念下将普遍意义上的人权保护和公民权利混合在一起加以笼统保护的做法，开始在宪法中分别设立普遍人权和公民权利两个层次上的宪法权利保护体系。如1993年5月5日通过、1996年2月10日修改和补充的《吉尔吉斯共和国宪法》第二章“公民”，就对“人的权利和自由”以及“公民的权利和义务”单独列节加以规定。根据该宪法第16条的规定，在吉尔吉斯共和国，根据普遍公认的国际法原则和准则，吉尔吉斯共和国批准的有关人权问题的国际条约和协定，人的基本权利和自由得到认可和保障。在吉尔吉斯共和国，每个人都拥有如下权利：生命、身体和精神不受侵犯；人身自由和安全；自由发展其个性；信仰自由、精神和祭祀自由；自由表达和传播思想、想法和意见，文化、艺术、学术和技术创作自由，出版、传播和扩散信息的自由；在吉尔吉斯共和国全境迁移和选择逗留与居住地的自由、自由离开其国境和不受阻碍地返回；结社；和平集会、不携带武器、自由进行集会和游行；住宅不受侵犯；通讯自由与秘密；名誉、私生活、个人与家庭、秘密；通讯、电报、电话交往秘密；拥有财产，拥有和使用并按自己的意愿予以支配；经济自由、自由运用能力和财产从事任何经济活动；劳动自由、自由选择活动类型和职业等等。该条还规定：对宪法中的上述权利和自由，不得作出否定或限制人的普遍公认的其他权利和自由的解释。可以说，该宪法基本上接受国际人权公约关于普遍人权的提法，并且将这些人权作为最基本的宪法权利加以保护。此外，该宪法在第二章第三节又专门规定了“公民的权利和义务”。在“公民权利”方面，该宪法规定，公民对国家管理的参与权、进入国家机关的平等权、保卫祖国的权利、接受国家物质帮助权、劳动保障权、罢工权、休息权、受教育权、拥有住宅权、健康保护权、环境权、罪行

^① [美] 路易斯·亨金等编，郑戈等译：《宪政与权利》，510页，北京，生活·读书·新知三联书店，1996。

法定等等，这些权利都只有具有吉尔吉斯共和国国籍的公民才能享有。而且该宪法第 37 条第 2 款还规定，吉尔吉斯共和国为宪法和法律所确认的公民的一切权利和自由的司法保护提供保障。很显然，该宪法对宪法所规定的“公民权利”给予了有效的“制度保障”。

与上述《吉尔吉斯共和国宪法》将普遍意义上的人权和公民权利分类加以规定的，还有许多的例子。例如 1995 年 11 月 12 日通过的《阿塞拜疆共和国宪法》第二编“基本权利与自由”就明确设立了两章，一章是“人的权利与自由”，一章是“公民的权利与自由”。根据该宪法的规定，受到宪法保护的普遍人权意义上的人权包括生命权、自由权、财产权、平等、安全生活权、住宅不可侵犯、人身不可侵犯、名誉和尊严保护权、思想与言论自由、信仰自由、集会自由、信息自由、婚姻权、劳动权、劳动保护权、罢工权、休息权、社会保障权、在健康环境中生活的权利、知识产权、创作自由、保护健康权、受教育权、居住权、民族属性权、母语使用权等等。该宪法第 59 条规定：在阿塞拜疆境内，人的权利与自由直接生效。该宪法在规定普遍人权作为宪法权利的最重要的一部分基础之上，又规定了一系列的公民权利意义上的人权，这些权利包括国籍权、参与社会和国家政治生活的权利、参与国家管理的权利、选举权、投诉权、结社权、获得法律帮助权、无罪推定、不许对同一次犯罪再判刑、不许强迫为亲戚作证、被拘留和逮捕以及被控犯罪者的权利、要求赔偿损失权、企业活动自由权等等。很显然，如果与《吉尔吉斯共和国宪法》关于普遍人权和公民权利的规定相比，《阿塞拜疆共和国宪法》的规定更加明确和具体，更具有系统性。但是，引人注目的是，这两部宪法对普遍人权的理解是不太一样的。在《吉尔吉斯共和国宪法》中作为“公民权利”的人权在《阿塞拜疆共和国宪法》中则成了具有法律上直接效力的普遍意义上的人权。由此可见，在实行普遍人权与公民权利保护制度相分离的国家中，由于对普遍人权和公民权利的权利内容划分的不同理解，导致了对两者的权利内容的分类的价值标准有所差异，这也体现了有关人权的“普遍性”认识上存在的价值差异。

值得注意的是，在 1998 年 12 月 8 日通过的《瑞士联邦宪法》，也对普遍人权与公民权利作了分类。有意思的是，在该宪法中，将普遍意义上的人权称为“基本权利”，而将公民权利意义上的人权称为“公民身份和政治权利”，很显然，该宪法将公民权利主要限制在政治权利领域。这一点又与上述提及的两部宪法关于公民权利的理解又有所差别。

在发现普遍人权意义上的人权与公民权利意义上的人权之间的价值

差异基础之上，有一个重要的概念是需要加以甄别的。即作为民事权利意义上的“公民权利”（civil rights）是一种普遍意义上的人权，而以公民身份和国籍为基础的“公民权利”则属于与普遍权利相对应的“公民特权”（rights of citizen）。这一点在英文和其他语言中可以有效地表达出来，而在汉语中则只能通过相应的权利解释来加以区分，或者是干脆将后一种意义上的“公民权利”改称为“公民特权”，以区别于具有平等价值基础的普遍意义上的人权。

六、普遍的人权：人权发展的未来目标

在人权主体性不断发展的历史过程中，人权主体的主体身份总是不断地趋于平等，平等权的内涵也逐渐从行为、利益的平等向人格平等扩展。可以说，不论在现阶段人权保护的总体状况和水平如何，人权的“特权”色彩总是在不断地趋于式微，而人权的绝对性在不断地增长和发展。

在马克思主义看来，人权的发展是人类认识能力的极大提高，是在人与人之间、人与自然之间建立了充分协调的关系，是实现的人的充分自由，是真正地实现了从“必然王国”到“自由王国”的过渡和人的“真正的解放”。马克思在《资本论》中非常形象地描述了人权发展未来的“价值方向”，即“社会化的人，联合起来的生产者，将合理地调节他们和自然之间的物质变换，把它置于他们的共同控制之下，而不让它作为盲目的力量来统治自己；靠消耗最小的力量，在最无愧于和最适合于他们的人类本性的条件下来进行这种物质变换。但是不管怎样，这个领域始终是一个必然王国。在这个必然王国的彼岸，作为目的本身的人类能力的发展，真正的自由王国，就开始了。但是，这个自由王国只有建立在必然王国的基础上，才能繁荣起来”^①。

毫无疑问，马克思主义人权观为人权未来的发展指明了非常光明的价值方向，对于理解人权现象的本质特征具有非常重要的启发意义。但是，值得注意的是，马克思主义经典作家对人权理想状况的描述主要还是一种基于对人权历史的考察，根据人权自身发展的逻辑特征所设计的价值目标。至于说，消除人权中的“特权”色彩的具体过程以及在这一

^① 《马克思恩格斯全集》，第25卷，926~927页，北京，人民出版社，1974。

个过程中需要解决的各种各样的具体问题，还需要我们在发展人权事业的过程中来不断地加以摸索。很显然，“宪政”的路径是发展人权理念的一条很好的思路，不过，由于人权的本质是一种价值理念，因此，作为价值理念，人权在发展的过程中，必然会受到认识论和本体论的影响，特别是认识论，当人的认识能力飞速向前发展导致人自身的自由能力显著提高的时候，包括实践主体（人）在内的实践活动的各种要素都会发生深刻的变化，人权的主体性内涵也会越来越丰富，这种丰富性表现在以下几个方面：

第一，主体性与客体性之间的融合，使得人权内涵对于人权主体的意义发生变化。如现代生物技术的发展，可以使得作为自然人的人能够利用动物来培养自身所需要的生理器官，作为人权主体的人对人权客体的依赖性越来越强，主客体之间的界限逐渐模糊，导致了主客体之间相互作用的关系模式也会发生变化，继而会引发动物权等权利主体的相互性问题。这些问题都具有未来性质，会在科学技术发展的某个阶段凸现出来成为人权主体性中的热点问题。

第二，主体性自身的多样性，使得人权主体之间的“绝对平等”表现出多元化的形式。现代科学技术已经可以成功地实现自然人的性别转换，这种性别转换必然会导致了人权主体性渐渐趋于复杂，也使得人权主体之间的“平等价值”内涵更加丰富。此外，克隆人技术的产生、人体器官移植技术的发展，都会从生理上和心理上来影响在传统的人权观念下存在于不同个体之间的主体性的差异，使人权主体性的发展更加丰富多样。

第三，主体性存在的逻辑空间不断地扩展和延伸，使得人的实践活动的范围和形式越来越丰富，从而改变了主体性存在的方式，主体性中蕴涵了深刻的对传统主体性的变革因素。如当人类能以光速进行星际旅行时，由于主体性存在的时空间特性的改变而导致主体性的特征相应发生改变，在传统人权观下所主张的人的尊严等人权内涵可能就会发生价值变迁；再者，从价值论上来看，如果在未来的时空中，人类发现了宇宙中更高级的智慧和生命，那么，人权的主体性相对于客体性的价值意义就会削弱。尽管这些价值变迁形式在现今的人类整体认识能力范围之内还不具有非常明显的客观性，但是，科学技术发展的趋势已经使得上述价值设计正在不断地变成一种可以付诸实施的人类工程。作为一种体现了人类社会最高价值理性的宪法学理论和人权理论，必须为这些未来的价值形态作出某种具有客观性的描述和预见。

第四，主体性的有限性、相对性也会影响人权发展的价值方向，可以有效地纠正传统人权观中的简单的决定论思想，使得人权价值具有相对性。长期以来，人们在探讨人权的“应该”价值特征中，总是缺少比较清晰的逻辑思路，而问题的关键在于人权的主体性自身并不具有完全的确定性。事实上，人们在谈论人权时，一般是忽略人权主体性自身的价值缺陷的。作为自然的人，人的表达意志的能力和利益需求特征是不平衡的，人的行为能力除了存在质的差异，也存在着量的差异，如婴幼儿就不具有成人一样的意志表达能力，所以，从统一的标准和尺度来寻求人权的内涵，实际上是不现实的。由于主体性的有限性和相对性，导致了人权中的“应该”价值也只能具有有限性和相对性。在人权的“应该”价值特性中，人权主体性的确定性决定了人权的“应该”价值特性的内涵。离开了对人权主体性的确定性的考察，就无法在不同的自然人之间建立起真正有效的平等关系。

总之，普遍人权的价值理想具有非常深刻的意义，它的存在可以有效地促进每个自然人的个性的发展，使每一个自然人个体在充分享有人权的过程中，不断地完善和发展自己，成为一个真正意义上的合格的“人”。但是，不论在任何情形下，有关人权的基本判断都离不开价值判断的特性，是基于人类社会在某个特定历史时期的认识能力和认识水平所产生的价值判断和价值选择。人权的内涵不可能完全客观化，人权也不可能成为一种制度化的绝对事实。人权主体性始终决定着人权价值特性的发展，即便是到了人类的理想社会形态，人权主体性的价值特征也是无法消失的。