

## 促进国内人权法发展的公益诉讼策略

[南非]温诺德·杰昌德 著 冉井富 译

**内容提要:** 为了提升人权,个人需要求助法院阐明对于特定群体而言各项权利的具体内容。当国际和区域人权标准通过国内法律制度的实施而内国化时,进行公益诉讼就具备了充分的根据。这里暗含的结论是,人权法的发展出现了从国际体系向区域体系的逐步演变。

本文着眼于南非的公益诉讼的实践,讨论了接近司法、诊所式法律教育以及对特定群体的法律援助等问题。作为公益诉讼策略的例证,作者对艾滋病治疗行动运动组织起诉政府做了具体详尽的分析。

**关键词:** 人权法 公益诉讼 南非

温诺德·杰昌德,南非高等法院辩护律师,爱尔兰国立大学爱尔兰人权中心副主任。

本文以“法治与和平建设”研讨会的主题为基础,并受到一个国内人权法非政府组织的观点的启发。它建立在一个假定之上,即为了提升人权,个人需要求助法院阐明对于特定群体而言各项权利的具体内容。这一点可以通过对南非某些近期的经验的讨论得到进一步的说明,其中一些经验并非南非所特有。<sup>[1]</sup>

在过去几天里,人们广泛讨论了国际人权法的发展和区域人权体系的运作。总之,有人可能会断言,人权法的发展出现了从国际体系向区域体系的逐步演变。当国际和区域人权标准通过国内法律制度的实施而内国化时,开展公益诉讼就具备了充分的根据。<sup>[2]</sup>

“公益诉讼”已被定义为“为了公共利益或者全体利益的实施而在法院提起法律诉讼,这种利益是社会公众或者某个阶层金钱上的利益,或者对其法律权利或义务具有影响的某种利益。”<sup>[3]</sup>

德尔班公益法讨论会<sup>[4]</sup>通过说明公共利益法不是什么的方法,对其作出了更为广义的理解,即:公益法作为一个法律领域,它不是公法,不是行政法,不是刑法,也不是民法。研讨会将其作为法律实践的一种方式或者对法律的一种态度而使用这一术语。与会者指出,将精选的案件诉至法院并不是惟一的公共利益策略,这种策略还应包含法律改革、法律教育、读写培训和法律服务等。公益诉讼不是单为律师而保留的一个领域,因为它还会涉及到疏通、研究、辩护以及人权教育。最后,公益诉讼还是在赋予权利的同时明确人权的具体含义和内容的示范性尝试。

[1] 比如说,在美国、加拿大和印度,公益诉讼就已经有了较好的发展。其中,关于印度的情况,参看: *Circle of Right*, at < <http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/HRIP/circle/justiciability.htm> >. Last access on April 15, 2004

[2] 值得注意的是,“国际人权体系产生巨大的影响地方是那些将条约规则自觉地转变为国内法的组成部分(比如作为宪法的组成部分,或者立法改革的一部分)的地方,而不是那些将其作为规则实施的一部分(通过报告、个人申诉、秘密调查程序等)的地方。” Christoff Eyns and Frans Viljoen “The Impact of the United Nations Human Rights Treaties on the Domestic Level: *Human Rights Quarterly* 23, 3 (2001) 483 at 486.

[3] *Black's Law Dictionary*.

[4] 该会议由福特基金会和南非纳塔耳(Natal)大学开放社会研究所资助,哥伦比亚大学公益法促进中心主办,于1997年6月29日至7月8日召开。参见: < <http://www.pili.org/publications/durban/preface.htm> >. Last access on April 15, 2004.

## 一 策略的内容

法律常常令人生畏、使人迷惑,它似乎从不以那些被边缘化的、脆弱的或贫穷的人的立场来审视事物。大多数人认为,当法院以一种肯定的、增强其人权现实感的方式来宣告他们的权利时,法律是站在他们一边的。一位评论家说道:“这种被包容的感受的形成需要多方面的努力,包括将此观点积极地推销给穷人。”<sup>[5]</sup>除此之外,在法庭上的成功要经历很长的时间才能带来积极的肯定态度,因为那些被边缘化的、脆弱的和贫穷的人已变得习惯于经常遭受挫折。<sup>[6]</sup>

在南非宪法法院的卫生部长及其他治疗行动运动组织及其他的案件中,可能会找到关于有效的公益诉讼策略的一个好的出发点。对所使用的策略的分析可能会有助于系统地陈述取得成功所需要考虑的一系列问题和支持者。一种比较简单的划分方法可能会将“公众”作为一般意见的代表进行考察,将“公共利益”作为辩护的平台进行考察,并将“诉讼”作为提交给法院的法律问题和及其结果来考察。

### (一) 公众

治疗行动运动使政府对艾滋病病人治疗的态度成为一件国家大事。<sup>[7]</sup>该运动动员了非政府组织,而这些组织曾同情政府对艾滋病病人表现出的漠不关心的态度,因为国家的无能使它们得以对这种疾病保持一贯的立场。<sup>[8]</sup>而对此问题感到担忧的公民开始大规模地游行以表示他们无法容忍政府的态度。<sup>[9]</sup>受到艾滋病折磨的人们被看作是政府无力对付这种疾病的受害者。

结果,当一位治疗行动运动组织的官员将未注册的抗艾滋病药物走私到该国并以平常售价几分之一价格销售时,这个勇敢的、揭示这个伪善制度的个人行为受到追诉的威胁慢慢地减小了。<sup>[10]</sup>在一次较早的诉讼中,医疗诉讼运动组织与政府共同努力,挫败了医药制造协会通过诉讼阻止保护未注册的和较廉价的艾滋病药物的立法之企图。在这种压力下,医药制造协会撤销了他们向法院提出的申请。治疗行动运动的一位艾滋病毒测试呈阳性的领导人直到每个人都可以在公共医院和诊所获得抗逆转录病毒药物后,才同意服用这种药物。治疗行动运动继续质疑一些政府部门的懒惰。他们现在找到了他们一直在寻找的“公众的利益”。

### (二) 公共利益

治疗行动运动组织随后找到了他们能够利用的理想法律案件。他们发现根据政府的政策,人们不能在所有国家医疗机构中获得 Nevaripine——一种广泛推荐的、用于减少母婴之间传播的抗逆转录病毒药物。他们只能在每个省的两个试点获得这种药物。而这项无情的国家政策的受害人是那些无辜的婴儿。在审理 2001 年 12 月 14 日向比勒陀利亚高等法院提出的一项诉求过程中,克里斯·博萨 (Chris Botha) 法官裁定政府有责任向那些艾滋病毒测试呈阳性的孕妇提供 Nevaripine。政府在不同场合对这个裁决提出了上诉,直到宪法法院于 2002 年 5 月的 2-3 日审理了此案。“公共利益”通过政府似乎不能体面地接受败诉这件事而得到加强。

[5] Hemando de Soto “The Economist versus the Terrorist”, < [http://www.economist.com/people/PrintFriendly.cfm?Story\\_ID1559905](http://www.economist.com/people/PrintFriendly.cfm?Story_ID1559905)>. Last access on April 15 2004

[6] Case number CCT 8/02; 2002 (5) SA 721 (CC); 2002 (10) BCLR 1033 (CC).

[7] 据报道说,萨博·姆贝基 (Thabo Mbeki) 总统曾经询问艾滋病毒和艾滋病之间的联系,这似乎对卫生部长关于这种疾病的治疗方案产生了影响。

[8] “因为显然未能认识到问题的严重性,而根据一些医学上的预测,这一问题可能会对该国人口造成毁灭性的破坏,所以卫生主管当局和萨博·姆贝基总统遭到了批评。” Claire Keeton “South Africa Government ordered to provide Nevaripine”, < <http://www.qca.za/2001/2001/12/14-tawins.html>>. Last access on April 15 2004

[9] 澳大利亚广播公司的萨利·萨拉 (Sally Sara) 在报道 2001 年 11 月 27 日——法院在这一天应当听审案件——举行许多示威时说:“示威者手举白色的十字架以纪念死于这一传染病的人……”

[10] 扎吉·阿赫曼 (Zackie Achmat) 的生平事迹被拍摄成一部名为《这就是我的生命》的影片。参见: < <http://www.qca.za/2001/2001/11/28-STEPSzachiet.html>>. Last access on April 15 2004

### (三) 诉讼

在“诉讼”方面,治疗行动运动召集了社会—经济权利领域最优秀的法律才干,这类权利在许多国家或许并不能作为一种权利进行诉讼。治疗行动运动依赖于很多非政府组织:法律资源中心、儿童权利中心、社区法律中心、<sup>[11]</sup>南非民主学会以及科特兰兹婴儿避难所。后三个机构是基于其专业知识在法庭上解答问题的“法庭之友”。<sup>[12]</sup>治疗行动运动在高等法院胜诉之后,政府向宪法法院提出上诉。宪法法院认为政府阻止母婴传播的计划是不合理的,从而做出了有利于治疗行动运动一方的判决。

## 二 案件更广泛的结果

在治疗行动运动案件中——这些案件的胜诉对被边缘化的人(艾滋病患者)、脆弱的人(儿童和母亲)以及贫穷的人(付不起治疗费用的穷人)而言具有同等的价值——法院陈述了其他一些非常重要的原则,这些原则可以在将来很多案件中加以运用。

作为国家的最高法院,宪法法院重申了它有权就社会经济权利问题做出裁决,因为宪法赋予了它这种权力。<sup>[13]</sup>它还声称在整个围绕权力分立的辩论中,即使关涉到财政问题,它仍有权进行审查。<sup>[14]</sup>宪法法院先前已在格鲁特布姆案件的有关问题中应用合理性标准来审查社会—经济权利:<sup>[15]</sup>

所采取措施的确切形式和内容主要是由立法机关和行政部门来决定。然而,他们必须确保其采取的措施是合理的。一个考虑合理性的法院不会询问是否可以采取其他更合理的或更有利的措施,或者是否可以更好地使用公共资金。它所考虑的问题是已采取的措施是否合理。有必要认识到国家能够采取一系列广泛的措施来完成其职责。这其中的很多措施符合合理性条件。

社会政策事宜通常被认为是行政部门的职责。<sup>[16]</sup>宪法法院指出,其中的大多数决定都在一定程度上关系到财政问题。它在格鲁特布姆案件<sup>[17]</sup>中重申:<sup>[18]</sup>被指控的人获得法律援助的权利虽然是一项公民权利,但是它也同样牵涉到财政问题。

宪法法院的11位法官之一的阿尔比·萨克斯(Albie Sachs)法官在伦敦经济学院人权研究中心<sup>[19]</sup>的一次题为“社会和经济权利的实施”的演讲中说道:

在社会和经济权利的实施过程中不能忽视对这些权利的正当的质疑。它不是一个社会和经济权利战胜将法院的作用仅仅看作是捍卫基本自由的传统哲学的情况。它立足于有关 21

[11] 社区法律中心发布于2002年4月30日的一份新闻稿声称,他们“相信,基于每个人都享有为维护人的尊严所需的获得基本水平的医疗服务——包括生育卫生保健——的这一核心权利,携带艾滋病毒的妇女有权获得相应的治疗。富人们自动就可以获得这样的医疗保健,但是穷人们只有在政府免费提供的条件下,才能有真正享有这一权利。每一个孩子也有权获得减少艾滋病毒母婴传播风险的必要的治疗”。

[12] 人权委员会,最初在案件中作为一个“法庭之友”提及,因为它的缺席而引起人们的注意,根据伦敦伯克贝克学院的里切儿·莫里(Rachel Murray)博士所说,事实上,它的撤出是政府的压力所致。见“Is the HRC Playing Fair?” by Michael Morris <http://allafrica.com/stories/200303210601.htm> 最后一次访问该网站的时间:2004年4月15日。

[13] Soobramoney v. Minister of Health, Kwazulu-Natal 1998 (1) SA; 1997 (12) BCLR 1969 (CC); and Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others 2001 (1) SA (CC); 2000 (11) BCLR 1169 (CC).

[14] 见后注 18。

[15] 见前注 13, at paragraph 41.

[16] 见 Kevin Hopkins “Shattering the Divide—When Judges Go Too Far”. <http://www.derebus.org.za/archives/2002/Mar/articles/divide.htm>. Last access on April 15, 2004.

[17] 见前注 13.

[18] *Ex parte Chapipeison of the Constitutional Assembly in re Certification of the Constitution of the Republic of South Africa* 1996 (4) SA 744 (CC).

[19] *Enforcement of Social and Economic Rights* 27th February 2003 Centre for the Study of Human Rights London School for Economics Draft transcript

世纪法院的作用的深层基本原则的调和之上……

不久前我在巴黎所听说的以下这个声明可能已演变成事实: 19世纪是行政部门实际控制国家的世纪, 20世纪则是议会支配行政部门的世纪, 而 21世纪则将是司法部门捍卫议会和行政部门运作的基本原则、程序 and 价值的世纪。我应该指出, 做出这种预测的是一位法官。但是我认为, 我们正在进入一个新的时代, 真正的问题不再是一个人能否通过法院实施社会和经济权利, 而是怎样才能最好地做到这一点。

在治疗行动运动的案件中, 宪法法院指出: “对于那些法院的命令可能对社会产生多重的社会和经济后果的问题, 法院不适宜对其进行裁判。宪法更注重法院有限的、有重点的作用, 即要求国家采取措施来履行其宪法职责并使这些措施的合理性符合评估标准。实际上, 这种合理性的确定可能牵涉到财政预算, 但它们本身的直接目的并不在于重新安排财政预算。通过这种方式, 司法、立法和行政部门的职责取得了适当的平衡。”<sup>[20]</sup> 这一陈述表明, 宪法法院注意到了法院裁决社会—经济权利的适宜性。

在这个案件中, 对包括侵犯社会—经济权利在内的侵权事件进行救济的其他的司法管辖权, 宪法法院也进行了有益的法理审视。法院考察了美国、印度、德国、加拿大和英国的情况并断定, 尽管有三个国家已经发布了某种形式的结构性的禁令, 然而英国和加拿大却不情愿这样做, 因为其政府习惯于按法院的愿望行事, 所以它们更愿意采用宣示性的命令。<sup>[21]</sup>

在格鲁特布姆案件中, 艾琳·格鲁特布姆 (Irene Gumboom) 夫人被从其土地上的小木屋中驱逐出来, 这种土地本来是被特别指定以较低的房费提供给类似于她和她的孩子们这样的人的。她和其他许多人一同占有这块土地, 这些人的家经常被每年的季雨淹没。宪法法院的雅库布 (Yacoob) 法官裁定政府的政策是不合理的。他指出, 合理性能够在立法计划及其实施的水平上得到评估: “立法措施本身不能构成对宪法的遵守。仅有立法是不够的。国家有义务采取行动以取得预期的效果, 并且立法措施将必然要由行政部门实施的、恰当的、得到合理指导的政策和计划来支持。计划也必须合理地实施。一项原本合理但是却没有得到合理实施的计划不能算是履行了国家的义务。”<sup>[22]</sup>

雅库布法官还就格鲁特布姆案件补充道:

合理性还必须在作为一个整体的《权利法案》的上下文中来理解。保障拥有足够的房屋居住的权利是因为我们尊重个人并想要确保他们基本的需要得到满足。如果一个社会是建立在人类尊严、自由和平等的基础之上的, 那么它必须设法确保向所有人提供其生存所需的最低限度的必需品。为使其合情合理, 措施不能不考虑他们所致力于实现的权利将受到的拒绝的程度和范围。以实现权利为目标的措施不应忽略那些其需要最迫切、其享有各种权利的能力最弱的人。如果所采取的措施仅在统计概率上促进了权利的实现, 可能还不能充分满足合理性的检验。而且, 宪法要求每个人都必须被关怀和照顾。如果措施不能回应那些最绝望的人的需要, 尽管在统计上很成功, 它们还是不会通过检验。<sup>[23]</sup>

在治疗行动运动和格鲁特布姆案件中被陈述的原则在将来可以应用于涉及经济、社会和文化权利的诉讼。

### 三 网络手段

一般来说, 联合行动或网络策略是有益的方法。这种方法的一个额外的益处是, 可以为适当的公益案件提供一个聚集空间。

[20] 见前注 6, at paragraphs 38.

[21] 见前注 6, paragraphs 107 to 111.

[22] 见前注 13, at paragraph 42.

[23] 见前注 13, at paragraph 44.

### (一) 接近司法

律师本身在动员舆论方面并不总是有效率的,而社区领导人在这一点上做得更好。在南非,这方面的一个重要人选是以社区为基础的助理律师,他是从社区中挑选出来的并对社区负责。基于一项已经提出审议的法律执业法案,或许不久以后,南非可能将这种助理律师作为法律服务的提供者列为法律职业之一。

尽管助理律师的定义不是很明确,并且律师行业反对助理律师在没有监管的情况下代理客户业务,但是他们还是被称为“赤脚律师”,作为公民在法律和准法律事务上比较正式的顾问来发挥作用。他们受到法律技术的培训,以便于他们为社会成员提供相应的法律帮助。

在通过教育人们认识其权利而拓宽接近司法的渠道的同时,法律服务的提供方面出现了质量和平等的问题:富人负担得起最好的律师的费用,而穷人只能求助于助理律师。穷人不明白律师和助理律师之间的区别,一些助理律师对案件结果的夸大其词也是众所周知的。

正如法律执业法案草稿中所建议的那样,如果大多数助理律师转移至法律行业,他们与社区之间一个非常重要的联系将会被割裂。那将会是一个巨大的损失,因为他们已是良好案件的来源:格鲁特布姆案件就来自于一个助理律师的办公室。

提供法律援助的非政府组织对公益诉讼策略也是很重要的。在南非,有很多这样的实体提供这种服务。已经提到的有法律资源中心,这是一个非常成功的公益性非政府组织,并且是治疗行动运动案件中的指导律师。其他还包括“黑绸带”——南非最早的人权非政府组织——以及人权律师协会。如果我们采纳德尔班讨论会中所使用的公益法定义,那么人权律师协会符合公益法实务的很多标准。该组织就人权问题提供法律咨询、诉讼、教育和辩护。

人权律师协会也参与了一些里程碑式的公益案件,包括废除了死刑的马克瓦亚恩(Makwanyane)案件。<sup>[24]</sup>该协会在该案件中扮演“法庭之友”的角色。就在最近,在新移民法案关于对非本国公民的违宪逮捕和羁押的问题上,它成功地确立了其核心方面。<sup>[25]</sup>在其农场工人安全计划中,它确立了一个先例,即基于其妻子享受家庭生活的权利,丈夫有权留在农场。<sup>[26]</sup>

### (二) 诊所式法律教育

法律咨询和法律援助是公益法的重要组成部分。但是这种服务十分昂贵。对于不处理法律问题的非政府组织来说,在其网络中拥有充分的法律咨询渠道就很重要。在世界上很多地方的大学法律诊所中,作为培训的一部分,许多法律学生在律师的指导下提供这种服务。除了美国外,通过《学生实习规则》允许学生从事这种行为的国家则不多见。<sup>[27]</sup>在南非,各种法律诊所已建立了自己的协会,以便更多地争取为穷人工作的机会,并与非政府组织在资金方面竞争以改善其服务。

### (三) 法律援助

尽管大多数国家都有某种形式的法律援助,但是在满足特定水平的资源需求方面还有很多困难,使得法律工作的开展受到限制。南非法律援助委员会经历了由低收费法律服务(judicare)<sup>[28]</sup>制度向带薪模型转变,后者正在所有主要的城市和一些乡村地区筹建司法援助中心。低收费法律服务模型变得难以运转,因为律师们的要求不能及时得到处理。<sup>[29]</sup>核实要求的体系既麻烦又耗时。然后法律援助委员会决定削减费用,这使很多律师感觉受到了欺骗,因为他们把该体系看作是补充其收入的一种方式,而不是为我们社会中的那部分穷人、被边缘化的人和脆弱的人提供的一种服务。杰里米·萨金(Jeremy

[24] 1995 (3) SA 391 (CC).

[25] Press release dated April 22, 2003. Lawyers for Human Rights and Others v. Minister of Home Affairs and Others

[26] Conradie v. Hanekom LCC 8 / RR.

[27] Jeremy Sarkin, "Promoting Access to Justice" 41 Indicator SA Vol 19, n. 3 December 2002 at 39

[28] 法律援助委员会雇用私人执业律师为那些符合“支付能力测试”的顾客提供法律代表服务,并根据案件的情况支付其费用。

[29] Jeremy Sarkin 前注 27 at 42

Sarkin)<sup>[30]</sup>指出, 1997至1998财政年度, 共有196749人获得了价值210万兰特的法律援助。在这些人当中, 共有193177人由私人律师作代理。

目前司法援助中心由带薪的律师和辅助人员组成, 他们只代理特定类型的一些案件, 其费用固定且可预见。因为法律援助委员会进行收入审核的标准太低, 所以很多人都不具备获得国家援助的资格。他们构成任何一个需要援助的群体的主要部分, 并被称作是“缺口群体”。

#### (四) 公益服务

克服高质量咨询服务极端短缺问题的一个途径是在很多案件中引入或重新引入公益工作的观点, 使它成为每个律师社会责任的一个必要的组成部分。<sup>[31]</sup> 南非副首席大法官恰当地总结了这种需要: “我们的社会需要对我们设计用来提供正义的法院和其他机构有信心。这种信心是通过法院达到和实现对穷人中的人和最穷的人和弱者中最弱的人的援助能力而得到提高的。如果法院和那些需要法律服务的人之间的相互作用、相互支持是不充足的、无用的, 那么司法部门和法院在这方面的能力将会被严重削弱。”<sup>[32]</sup>

公益工作经常是被理解为一种慈善行为, 这种实践在很多法律制度中都可以找到, 但是很少是制度化的。把承担这种工作确立为律师义务的一部分是可能的。如果一个律师为穷人、被边缘化的人和脆弱的人工作的时间没有达到必需的小时数, 那么一个法律社团(或任何法律管理团体)可以在任何既定年份拒绝发放其营业执照。另一种做法就是要求那些希望为政府或地方的工作的律师出示其公益工作的记录。

法律职业人员不能将公益工作看成是一种慈善行为, 或是一种推销工具, 而是应该将其看作在构建我们理想中的那种所有人都能享有其权利的社会的进程中的审慎的一步。<sup>[33]</sup> 必须找到相应的方式, 如授予某种奖项或在报纸上公布其名字, 对那些超额完成任务的律师予以表彰。

对这项工作来说, 最主要的是分别建立法律服务的需要和供方的资料库, 在二者之间进行有组织的合作。与此相联系的可能是正在为公共利益案件寻找合适的验证案件的非法律的非政府组织、法律援助机构、助理律师和法律非政府组织。这种体制的建立不是为了免除国家提供法律代理的责任, 而是为现存体制补充法律援助资源。在阿根廷、南非和智利, 有关公益工作的会议已深入讨论了很多这样的观点。在巴西和澳大利亚, 目前各有一次这样的会议正在筹划之中。

## 四 结 论

在南非, 市民社会组织与有组织的法律职业相结合的作用, 就是提供了一项关于它们如何改进和加强特定群体中人们的权利的有益的例证。在国内司法权方面, 社会—经济权利在法律上的胜利使全世界其他穷人、脆弱的人和被边缘化的人感到欢欣鼓舞。一位时事评论家说道: “然而, 最令人兴奋的发展之一, 是在国内水平上经济和社会权利的司法性。加拿大和欧洲存在很多文化权利实施的例子, 但经济和社会权利长期以来已被看作是政策方面的事宜, 从而公开地被给予较低的优先性。这些事务从政策领域到权利领域的提升开辟了一个新的维度, 这个维度能够给所有人权不可分割的观念注入实在的含义。”<sup>[34]</sup>

很多其他国家所面临的挑战或许是更根本的: 通过宪法保护来创建社会—经济权利的某种实施方法。但是宪法只是个框架, 必须在此框架内描绘各种权利: 相互依赖且不可分割的公民权利和政治权

[30] 见前注 21, at 41.

[31] Vinod Jaichand “A Social and Moral Responsibility”, 37 *Indicator SA* Vol 19, n 3 December 2002 and “IHR Calls on Lawyers to Embark on pro Bono Work”, *De Rebus* February 2002

[32] Justice Pius Langa “Making Rights a Reality”, 38 *Indicator SA* Vol 19, n 3, December 2002 at 39

[33] Geoff Budlender “Proposals for a New System”, 50 *Indicator SA* Vol 19, n 3, December 2002 at 51

[34] Roland Rich, “Solidarity Rights Give Way to Solidifying Rights”, *Academy of Social Sciences* 2002, 25 at 31.

利,以及经济、社会和文化权利。我们不应该糊涂地认为,如果没有框架,就不可能有图画了。国家已在《经济、社会和文化权利国际公约》下承担义务,“在其权力范围内运用所有手段来使公约中确认的权利得以实现。在这个方面,我们必须将国际人权法的基本要求牢记于心。因此,公约准则须在国内法律规则中以适当的方式予以确认,必须向任何受侵害的个人或团体提供恰当的矫正或者救济的方式,而且确保政府负责任的适当方法也必须到位。”<sup>[35]</sup>

对许多权限的划分进行较严密的审查后我们或许会发现,在行政法或单行法规中存在对一些这样的权利的保护。<sup>[36]</sup>经济、社会和文化权利委员会证实了这一点:“获得有效救济的权利不必解释成总是需要司法救济。在很多案件中,行政救济是充分的,并且,那些生活在一个批准了《公约》的国家管辖范围内的人们,基于诚信原则,有一种合理预期,即所有的行政当局在制定决策时会考虑到《公约》的要求。”

明确权利的内容需要类似刚刚讨论过的那种策略。在这个方面,接近司法以及南非近来的经验所例证的一系列市民社会行为人之间的合作等问题是很关键的。一些人或许希望将关于艾滋病的治疗行动运动的方式划归于社会运动的范畴。尼尔·斯坦莫斯(Neil Stammers)说道:“社会运动已被典型地定义为,由那些至少在一定程度上认为他们彼此分享了某种共同的利益、彼此相互认同的个人所组成的集体所采取的行动。社会运动主要关注于捍卫或改变社会,或者至少是社会的某些方面,并且将群众动员或群众动员的威慑力作为其主要的政治支持力量。”<sup>[37]</sup>

他继续指出,社会运动在人权的改造方面<sup>[38]</sup>具有一种潜在的作用。最后他引用理查德·德夫林(Richard Devlin)的话说:“如果人权被理解为对权力的一种挑战以及对统治的一种抵抗方式,那么我们就必须对在权力的各种形式发起挑战。”<sup>[39]</sup>

(责任编辑:毕小青)

[35] Paragraph 2, General Comment Number 9 (Nineteenth Session, 1998). *Report of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, UN doc E/1999/22, pp 117-121.

[36] 同上, paragraph 9.

[37] Neil Stammers, “Social Movements and the Social Construction of Human Rights”, *Human Rights Quarterly*, 21:4 (1999), 980 at 983.

[38] 见前注 37, at 1003/4.

[39] 见前注 37, at 1008.