

《公民及政治权利国际公约》 与国内法律制度

——一些基本认识

孙世彦*

摘要:中国于1998年签署了《公民及政治权利国际公约》,并一直在积极研究其批准和实施事宜。在研究中,应注意《公约》在与缔约国国内法律制度的关系上具有权威性、独立性、最低性和有限性、补充性和监督性。对这些性质的认识应该成为中国批准和实施《公约》时必须考虑的重要因素,并作为学者研究《公约》制度的首要问题。

关键词:《公民及政治权利国际公约》 人权事务委员会 国际法与国内法的关系

1966年12月16日通过、1976年3月23日生效、迄今已经有167个缔约国的《公民及政治权利国际公约》(以下简称《公约》)是“国际人权宪章”的重要组成部分,是公民权利和政治权利领域中最广泛、最为权威的国际法律文件,甚至被称为“可能是世界上最重要的人权条约”。

尽管《公约》在形式上是一项国际条约,但是由于其实质目的在于为每一缔约国规定“承担尊重和保证在其领土内和受其管辖的一切个人享有本公约所承认的权利”的义务(《公约》第2条第1款),因此必然要与缔约国的国内法发生密切的联系,对后者产生重大而深远的影响。很自然地,在中国于1998年10月5日签署《公约》后,中国批准与实施《公约》的问题也就成为中国学者的一个研究热点。在这些研究中,中国学者以《公约》规定为根据,广泛地对比研究了中国的法律规定和实践与《公约》规定之间的差距,并提出了相应的解决办法。但是,在这样的研究之中甚至在进行这样的研究之前,首先需要对《公约》的某些性质,特别是可能对其与缔约

国内法律制度的关系具有重大影响的性质,具备清楚的认识。只有在这样的基础上进行的研究,才能对《公约》有更加准确的定位,以之为根据对中国国内法律制度的研究才能更加具有针对性和现实性。

基于以上说明,本文将着重探讨在与缔约国国内法律制度的关系上《公约》的若干性质,即权威性、独立性、最低性和有限性、补充性和监督性。不过,需要说明的是,在本文中提及《公约》时,不仅仅指《公约》以及——可能的情况下——两项《任择议定书》的文本,而且包括自《公约》生效以来,负责监督其实施的人权事务委员会通过对缔约国报告和个人来文的审议、发布一般性意见以及通过其他方式对《公约》的解释和发展。这些解释和发展与《公约》及其两项《任择议定书》的约文一道,共同构成了“《公约》制度”的整体。

一、《公约》的权威性

《公约》在与缔约国国内法的关系上,具有效力上的

* 作者简介:孙世彦,中国社会科学院国际法研究所研究员、国际公法研究室主任。

权威性,即具有高于国内法的效力。这种权威效力的基础并不是《公约》规定的内容或体现的价值,而是源于其作为一项国际条约的形式和性质。就作为国际法的一项主要渊源的条约与国内法的关系而言,学界已经有颇多论述,各国的做法也不尽相同。但是,无论一个国家是秉持“一元论”还是“二元论”,从国际法的角度来看,对这一关系的基本结论是显而易见的:国际法的一项最基本原则是“约定信守”——这可以说是整个国际法效力的基础,这一原则体现在国际条约与国内法的关系上,就是“一当事国不得援引其国内法规定为理由而不履行条约”。这一原则不仅规定在《维也纳条约法公约》第27条中,而且作为一项习惯国际法规则,得到了世界上所有国家的接受和赞同。如果再加上同样体现了习惯国际法规则的《维也纳条约法公约》第26条——“凡有效之条约对其各当事国有拘束力,必须由各该国善意履行”,则一旦一个国家批准《公约》,即有义务善意履行,其国内法的规定不仅不能成为不履行《公约》的理由,而且还应该按照其宪法程序和《公约》的规定采取必要步骤,以采纳为实施《公约》所承认的权利所需的立法或其他措施(《公约》第2条第2款)。人权事务委员会在其有关《公约》缔约国承担的一般法律义务的性质的第31号一般性意见中就指出,“根据《维也纳条约法公约》第26条所阐明的原则,各缔约国必须善意履行《公约》所规定的义务”。换言之,尽管《公约》如何获得在某一缔约国的国内法体系中的效力,当《公约》与该国的宪法或法律相抵触时如何解决等问题非常复杂,但这是一个国内法的问题。从国际法的角度来看,只能得出一个简短的结论:《公约》在效力上具有相对于国内法的权威性。

《公约》相对于国内法在效力上的权威性,法理上非常清楚,没有任何争论的余地。然而,在我国某些有关《公约》的研究中,对于这一点却认识或体现得并不充分。在这些研究中,除了在《公约》规定和我国法律之间进行对比之外,还经常援引其他国家的法律规定,以作为支持性的论据。这种法学研究中常用的比较法方法很正常、无可厚非。但是,如果在研究中,不自觉地将《公约》的规定置于与国内法相并列的地位,由此将《公约》当作是理解所涉问题的可资参考的一个方面,并因此在参考价值的定位上将其置于和国内人权标准同等的地位,却没有突出《公约》在效力上的权威性,则是不正确的。决不应该混淆的是,《公约》是缔约国必须遵守的“标准”和“尺度”,是一种法律,而其他国家的法律制度不过是一种“可资借鉴”的“做法”和“经验”。因此,任何国内法与《公约》的比较都是一种“纵向”比较,前者低,后者

高;而不同国家的法律之间的比较是一种“横向”比较,彼此无高低之分。如果在有关《公约》的研究中,对这两种比较的不同意义认识不清,则所得出的结论恐怕很难谈得上科学,在实践中也无法正确地指导对《公约》的批准和实施工作。更为合适的研究方法是:如果研究可以归类为“对《公约》的研究”,即以《公约》本身或某一方面或其规定的某一或某些权利为研究对象,则基础和重点应是这些问题在“《公约》制度”中的表现,所有其他国家的人权标准都只能用来证明和支持《公约》的内容和规定,即只有证据价值,而不能用作得出观点的根本依据;如果研究属于“涉及《公约》的研究”,即独立于《公约》的语境研究某一问题或权利,但研究中涉及了《公约》的规定,则尽管《公约》与其他资料——如其他国家的法律规定——同属证明和支持所涉观点的证据,但《公约》也应该作为其中最重要的证据得到最大程度的重视。

二、《公约》的自主性

《公约》的自主性是指,《公约》条款的内容和范围独立于包括缔约国在内的任何国家的法律制度而存在,不受国内法的限定或约束。根据这一性质,在理解和解释《公约》时,对于其中的任何术语和概念,必须根据它们在《公约》中的含义本身来理解和解释,而不能依赖于它们在有关的国内法律制度中的具体含义。《公约》中有许多术语和概念与缔约国国内法中的术语和概念是相同或相似的,这是因为,一方面,《公约》所调整的领域——国家与个人的义务权利关系——与国内法的许多规定是相同的;另一方面,《公约》中的许多术语和概念本身就是对国内法律规定的提炼和总结。但是,《公约》的这种与国内法调整领域的重叠以及其国内法的“渊源”绝不意味着对《公约》的解释要依赖于或受制于国内法。相反,对《公约》的解释是独立的,对于某一个可能同时存在于《公约》和缔约国国内法中的术语或概念,不是前者服从后者,而是——事实上而非法律上——后者服从前者。这是因为,包括《公约》在内的人权条约使用的概念“为所有的参加国设立了标准,因此不能接受让国家完全自由地赋予这些概念以不同的含义,这些概念必须从自主的国际含义来理解”。

早在1979年的范·杜真诉加拿大案中,人权事务委员会就明确指出《公约》的解释和适用应该“以这样的原则为基础,即《公约》中的术语与概念独立于任何特定的国内法律制度以及所有的词典的定义。尽管《公约》中的术语来源于许多国家的长期传统,但现在人权事务委员

会必须认为这些术语具有自主的含义”。而在有关对《公约》或其《任择议定书》的保留问题的第24号一般性意见中,人权事务委员会也提到了《公约》规定的自主含义:“解释性声明或保留也不应当试图取消《公约》义务的自主含义,声称这些义务与国内法中的现存规定相一致,或只在这些义务与国内法中的现存规定相一致的范围内,才接受这些义务。”

在此,仅举一例说明清楚地认识《公约》的自主性对中国批准和实施《公约》的重要意义。

《公约》第9条第3款规定:“任何因刑事指控被捕或拘禁的人,应被迅速带见审判官或其他经法律授权行使司法权力的官员……。”根据《中华人民共和国刑事诉讼法》,对刑事案件的拘留和执行逮捕由公安机关负责,批准逮捕由检察机关负责。在我国法律中并没有与第9条第3款的要求类似的,规定被剥夺自由的人有权被迅速带见法官的条款。对此,某些研究试图诉诸第9条第3款中“其他经法律授权行使司法权力的官员”的短语来证成由检察机关批准逮捕符合该款的要求。例如,一项研究注意到了这一问题,但结论是,“因为在我国检察院是司法机关”,因此对于检察院是否属于“其他经法律授权行使司法权力的官员”,“回答是肯定的”,这样一种解释方法完全没有尊重《公约》的自主性,因为这一短语的含义是由《公约》和人权事务委员会决定的,而不能参考国内法。再者,下面的论述将会表明,在人权事务委员会的案例中很容易就发现不那么“肯定”的答案。另一项研究对于《公约》的要求和相关的中国法律规定之间的差异正确地提出了疑问,注意到,“在我国,检察机关作为法律监督机关,虽然也被称为‘司法机关’,但检察机关在刑事诉讼中的角色,决定了其很难作为客观而中立的机关来监督或审查拘留和逮捕,而且拘留后的羁押期限较长,因此,即使检察机关作为‘类司法’机关进行批捕审查,很难说是做到了迅速带见审判官”。然而,同一研究提出,对于检察官是否属于“其他经法律授权行使司法权力的官员”的问题,“人权事务委员会尚未将检察官排除在外”。人权事务委员会处理的与此问题相关的案件并不少,其中最早涉及这一问题的是库罗民诉匈牙利案。在该案中,来文提交人在被带见法官之前,被羁押了9个月,羁押是根据检察官办公室的决定进行的。缔约国认为,根据匈牙利现行有效的法律,“当时检察官的组织和行政部门没有任何关系并且完全是独立于它的”,并因此辩称“决定延续拘留库罗民先生的检察官可以被认为是第9条第3款意义之下的其他经法律授权行使司法权力的官员”。^⑩但是,人权事务委员会拒

绝了这一主张,声称:

委员会认为,司法权力的适当行使的内在要求是,该权力应由对所处理的问题独立、客观和公正的当局行使。在本案的情况中,委员会不能表示满意的是,认为检察官具有成为第9条第3款含义之内的“经法律授权行使司法权力的官员”所必须具有的体制客观性和公正性。^⑪

很明显,匈牙利检察官的组织地位和作用和我国的检察机关是极为类似的。因此,任何在第9条第3款的语境之内对检察机关作用的理解和分析必须考虑并受制于人权事务委员会对这一问题的理解,这是承认和尊重《公约》自主性的一个必然结果。

三、《公约》的最低性和有限性

《公约》具有效力上的权威性,但是,这并不意味着《公约》就其所列的公民权利和政治权利,是最终极的标准、最全面的规定。实际上,就其内容而言,《公约》具有标准上的最低性和范围上的有限性。《公约》在标准上的最低性是指,《公约》的规定只是缔约国在保护和促进公民权利和政治权利时必须遵守的最低限度的标准;^⑫缔约国固然必须履行《公约》规定的义务,但是履行了这些义务并不意味着已经达到了保护和促进公民权利和政治权利的理想水平,缔约国完全可以就这些权利规定更高的权利标准。例如,《公约》只是规定不得对孕妇执行死刑(第6条第5款),但缔约国完全可以规定不得对产前羁押期间已经流产的怀孕妇女判处和执行死刑,^⑬这就是一种关于生命权的更高标准。《公约》在范围上的有限性则是指,《公约》规定的只是必须加以保护和促进的公民权利和政治权利,除此之外,缔约国完全可以规定超出《公约》范围的、更多的在理论上可以归为公民权利和政治权利,但在《公约》中并没有明确规定的权利或权利的方面。例如,《公约》第18条承认了思想、良心和宗教自由,但其中并没有明文包括基于良心拒服兵役的自由,缔约国完全可以规定这种自由,也就是提供一种比《公约》所要求的更大的保护范围。^⑭再如,尽管《世界人权宣言》第17条规定了财产权,但是这一权利并没有规定在人权两公约中,但是世界上所有国家的法律都承认了拥有财产的权利(尽管程度和范围不一),这也是国家可以也的确规定了超出国际人权条约要求范围的更多权利的一个例证。对于《公约》在标准上的最低性和范围上的有限性,《公约》本身也有体现。《公约》第5条第2款规定:“对于本公约任何缔约国中依据法律、惯例、条例或习惯而被承认或存在的任何基本人权,不得借口本公

约未予承认或只在较小范围上予以承认而加以限制或克减。”这意味着,如果缔约国的法律规定了更高程度或更大范围的权利,则缔约国不仅不能以其未见于《公约》而加以限制或减损,而且有义务按照这种更高的程度或更大的范围加以保障。

然而,在我国某些有关《公约》的研究中,对《公约》的这种标准和范围上的最低性和有限性认识不足,经常不自觉地将《公约》的规定当作是对研究所涉权利或问题的终极的、全面的“法典”。这种情况较多地出现在对《公约》中有关刑事司法特别是刑事诉讼的条款的研究中,表现为或多或少地将这些条款视为一种“国际刑事诉讼法”即一种体现在国际公约中的刑事诉讼规范。但是,与一般的国内刑事诉讼规范甚至某些国际性的刑事诉讼规范(如《国际刑事法院规约》中的相关条款)相比,《公约》中有关刑事诉讼的规定并不全面,根据这些条款完全不可能进行完整的、有效的刑事诉讼。实际上,《公约》中有关刑事司法的规定仅仅涉及刑事司法的某些阶段而非全部阶段中、某些方面而非全部方面上,需要得到尊重和遵守的是“人权”规则而非“诉讼”规则。例如,就《公约》中有关刑事司法的核心条款第14条而言,准确地说,该条规定的是公正审判“权”即有关审判中某些应予保障之权利的最低标准,而不是对“公正审判”的全面规定。^⑩尽管这些最低标准得不到保障,就很难说这一审判是公正的(必要条件),但从逻辑上说,“审判”与其过程中需要尊重的权利毕竟不是一回事。因此,第14条第1款中的绝大部分规定——主要例外是有关 *suit at law* 的规定——以及第2款到第7款最多等同于刑事诉讼法中有关犯罪嫌疑人和被告人权利保障的部分,而不涉及刑事诉讼的整个过程和全部方面。例如,人权事务委员会在其对个人来文的意见中多次表示,在刑事诉讼中对证据的审查是国内法院的事情,不在人权事务委员会的权限之内。人权事务委员会曾经指出,“《公约》不能被视为是国内刑法或者民法的替代品”,^⑪这也充分说明了《公约》在标准和范围上的最低性和有限性。

四、《公约》的补充性和监督性

尽管《公约》的规定相对于缔约国的国内法律制度具有权威性和自主性,但是在总体的关系上,《公约》仍然只是一个对国内尊重和保障公民权利和政治权利的一种补充和监督而非替代和强制。这不仅是因为《公约》规定的公民权利和政治权利标准具有最低性和有限性,而且——更重要地——是因为:首先,尽管《公约》为国

家规定了国际法层次上的义务,但在事实上,《公约》中规定的权利的实施主要是一个国内事项,缔约国可以自由决定以何种方式来履行其根据《公约》承担的义务——尽管人权事务委员会提倡缔约国在国内法律制度中给予《公约》规定以直接效力和高于国内法的效力;^⑫其次,在实施和执行公民权利和政治权利方面,与没有严格的、正式意义上的法律约束力且效率不高的《公约》监督机制相比,国内制度具有更为优越的效能、便利和效率。^⑬因此,很早就有人提出,对于《公约》之实施的国内监督“对于促进和保护人权具有更大的和更持久的重要性”,如果一个人必须在“没有国际监督的国内实施”和“没有国内实施的国际监督”之间进行选择,那么前者远比后者更为可取。^⑭诺瓦克也提出,“对《公约》的国际控制仅限于监督职能。实施《公约》的主要责任在于缔约国在其国内法律制度的范围内的实施”。^⑮

《公约》对于国内法律制度的补充性和监督性,主要体现在人权事务委员会根据《公约》和《任择议定书》对其职责的具体履行过程中,尤其体现在其对个人来文和缔约国报告的审议和意见中。在这方面的一个例证是,尽管《任择议定书》规定了个人来文机制,但是其第5条第2款(丑)项规定,申诉人在向人权事务委员会提交来文之前,必须先用尽国内救济,否则委员会将不予受理。这一规定源于一项得到普遍承认的国际法原则即“用尽国内救济原则”^⑯;对公民权利和政治权利的尊重和保证首先要依靠国内制度,只有在国内制度仍不能满足个人的权利诉求时,《公约》规定的国际实施机制才能跟进。因此,毫无疑问的是,尽管《公约》是一项国际条约,从国际法角度承认了一系列的公民权利和政治权利,但是这些权利以及《公约》的目的与宗旨首先要在缔约国之内、通过其国内法律制度来实施。

五、简短结论

上述分析证明,“《公约》制度”在与国内法律制度的关系上,具有权威性、独立性、最低性和有限性、补充性和监督性。这些性质不仅应该成为包括中国在内的任何国家批准和实施《公约》时必须考虑的重要因素,也应该作为学者研究“《公约》制度”的首要问题,以及研究任何有关《公约》的具体问题时的基础。

注释:

Sarah Joseph, Jenny Schultz & Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Right: Cases, Materi-*

als, and Commentary (2nd edn, Cambridge University Press, 2004), p. 4.

Human Rights Committee, “General Comment No. 31: The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant”, in *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) (2008), p. 243, para. 3.

当然可以主张说,某些国家的人权法律制度更为详细、合理,甚至“发达”和“先进”,但这仅是从人权法律制度本身的发展程度而言,而不涉及对两者法律效力的判断。已经有学者指出我国宪法与《国际人权宪章》的比较是一种“纵向”比较,因而不同于与其他国家宪法文本的“平行”比较。参见刘连泰:《〈国际人权宪章〉与我国宪法的比较研究——以文本为中心》,法律出版社2006年版,第3~4页。

但是,路易斯·亨金以“国家安全”为例,认为“可以——实际上是必须——诉诸国内法律和实践以判断其含义以及限制”。Louis Henkin, “Introduction”, in Louis Henkin (ed.), *The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights* (Columbia University Press, 1981), p. 27.

Rudolf Bernhardt, “Thoughts on the interpretation of human-rights treaties”, in Franz Matscher, and Herbert Petzold (eds.), *Protecting Human Rights: The European Dimension Studies in honour of Gérard J. Wiarda* (Carl Heymanns, 1988), p. 67. 但作者同时还指出,“国际层面无法完全与国内法的情况相分离”。

Communication No. 50/1979, *Gordon C. Van Duzen v. Canada*, para. 10.2. 有学者认为,“尽管本来文中提到的是国内传统,但自主性的概念有可能渗透到委员会解释《公民及政治权利国际公约》所规定之权利的一般方法之中”。Alex Conte, Scott Davidson and Richard Burchill, *Defining Civil and Political Rights: The Jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee* (Ashgate, 2004), p. 15, note 79.

Human Rights Committee, “General comment No. 24: Issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant”, in *supra* note 2, p. 210, para. 19.

《中华人民共和国刑事诉讼法》第3条,另参见,第61~76条。

陈光中主编:《〈公民权利和政治权利国际公约〉批准与实施问题研究》,中国法制出版社2002年版,第155页。

陈光中主编:《〈公民权利和政治权利国际公约〉与我国刑事诉讼》,商务印书馆2005年版,第139~140页、第131

页。但是这一研究注意到了欧洲人权法院在对《欧洲人权公约》的解释中,“将检察官明确排斥于‘经法律授权行使司法权力的官员’之外”,因此“法官不得被检察官所取代”。同前注书,第131页。

⑪ Communication No. 521/1992, *Vladimir Kulomin v. Hungary*, para. 10.4.

⑫ Ibid., para. 11.3. 不过,安藤仁介委员对人权事务委员会多数对“经法律授权行使司法权力的官员”的解释和对匈牙利检察官的定性表示了不同意见。委员会的类似意见,另见,Communication No. 726/1996, *Valentina Zheludkova v. Ukraine*, esp. para. 8.3.

⑬ 也有学者甚至认为,《公约》“所规定的权利代表了世界共同体所承认的一整套公民和政治权利的基本最低限度”。Dominic McGoldrick, *The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights* (Clarendon Press, 1991), p. 20.

⑭ 例如见,《最高人民法院关于对怀孕妇女在羁押期间自然流产审判时是否可以适用死刑问题的批复》,1998年8月4日最高人民法院审判委员会第1010次会议通过。

⑮ 不过,人权事务委员会认为,尽管《公约》没有明确提到基于良心拒服兵役的权利,但是,“就使用致死力量的服役义务可能与良心自由和表明自己宗教或信仰的权利严重冲突来说,可以从第18条中得出基于良心拒服兵役的权利”。Human Rights Committee, “General comment No. 22: Article 18 (Freedom of thought, conscience or religion)”, in *supra* note 2, p. 204, para. 11. 基于这种解释,基于良心拒服兵役的自由就属于第18条的应有之义,而非超出其范围的权利了。

⑯ 已经有人指出,“不少学者在探讨国际人权公约关于公正审判权的规定时,并没有可以区分到底是公正审判的标准还是公正审判权的标准,而是根据行文的习惯和需要,来采用公正审判权的标准或者公正审判的标准的提法”。参见朱立恒:《公正审判权研究——以〈公民权利和政治权利国际公约〉为基础》,中国人民公安大学出版社2007年版,第156页脚注。但如本段所述,这种差别并非仅仅是形式上的,而是有实质的含义。该书作者采用“公正审判权的标准”的提法是正确而严谨的。

⑰ 同注,第8页。

⑱ 参见,Human Rights Committee, “General comment No. 3: Article 2 (Implementation at the national level)”, in *supra* note 2, p. 174, para. 1: “《公约》第2条一般让各缔约国在该条所规定的范围内,自行选择它们在自己的领土内的执行方法。”但是,人权事务委员会在其第31号一般性意见第13段中,尽管首先承认,“第2条允许缔约国根据其国内宪法架构实现这一点,因此并没有要求将《公约》纳入其

国内法,从而能够在法庭上直接适用”,但紧接着指出,在委员会看来,将《公约》纳入国内法是一种更为可取的选择:“然而,委员会认为,在那些《公约》已经自动成为国内法律制度的一部分或者通过特别的纳入成为国内法律制度的一部分的国家中,《公约》的保障可能会获得更加有力的保护。委员会希望那些《公约》并未构成其国内法律制度一部分的缔约国考虑纳入《公约》,使之转变为其国内法的一部分,以按照第2条的要求促进《公约》所承认之权利的全面实现。”

①9 Supra note 1, p. 13. 另见,Christopher Harland, “The Status of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) in the Domestic Law of State Parties: An Initial

Global Survey Through UN Human Rights Committee Documents”, (2000) 22 Human Rights Quarterly 187, p. 189: “国内的救济措施可能更迅速、也许不那么昂贵而且更为有效——因为国内的上诉法院或最高法院一般能推翻下级法院的判决,而一个国际机关的决定则无此效力。”

②0 Farrokh Jhabvala, “Domestic Implementation of the Covenant on Civil and Political Rights”, (1985) 32 Netherlands International Law Review 461, pp. 461-462.

②1 Manfred Nowak, CCPR Commentay (2nd revised edn, N. P. Engel, 2005), Introduction, para. 15. 参见注7,第24号一般性意见第7段。

②2 Manfred Nowak, supra note 21, para. 1.