

腐败如何损害人权

孙世彦

(中国社会科学院 国际法研究所, 北京 100720)

摘要: 腐败是滥用公职以牟取私人收益的行为。所有类型和形式的腐败都损害各类人权, 包括集体权利, 经济、社会和文化权利以及公民权利和政治权利。在一些腐败形式中, 滥用公职本身就构成了对人权的损害; 在另一些腐败形式中, 滥用公职本身并不构成对人权的损害, 但是其牟取私利的环节必然或可能导致对人权的损害。任何人都是腐败及其导致的对人权的损害的受害者。预防和打击腐败与尊重和保障人权具有相互促进的作用。

关键词: 腐败; 人权; 联合国反腐败公约

中图分类号: DFO

文献标识码: A

文章编号: 1006-6128(2013)06-0124-10

在当今世界, 打击腐败和保障人权不仅是许多国家的重要目标, 也是国际法的规制对象。但是, 无论是在国内法律制度中, 还是在国际法律制度中, 这两者都是平行的领域, 基本不存在交叉。随着国际社会对于这两个领域的认识不断加深, 一种认识正在逐渐形成, 按联合国人权事务高级专员纳维·皮雷(Navi Pillay)在2013年3月召开的人权理事会“腐败对享受人权不利影响问题小组讨论会”上的开幕致词中所说, 即腐败对人权具有“极为不利的影响”。[1]然而, 笼统地提出腐败对人权有不利影响是不够的, 只有对这种影响进行深入、细致的分析, 才有可能更好地从人权角度遏制和打击腐败, 从反腐败角度尊重和保障人权。

一、各类腐败对人权的损害

世界上几乎每个国家都存在腐败现象, 只是程度不同。对于何为腐败, 几乎所有人都有大致的认识, 但是目前尚不存在得到普遍接受的腐败定义。绝大多数国际反腐败文书也只是列出构成腐败的行为的清单, 而不对腐败作出一般性的定义, 这是因为, 对腐败概念的精确界定无论在理论上还是实践中都极为困难, 无法包括所有的腐败表现和形式——这些表现和形式在很大程度上取决于每一国家的具体情况。在不展开探讨腐败的各种定义的情况下,^①为了本文的目的, 可以借用世界银行对于腐败的定义: “滥用公职以牟取私人收益(the abuse of public office for private gain)。”[2](P8)^②

收稿日期: 2013-09-28

作者简介: 孙世彦(1969-), 男, 吉林长春人, 中国社会科学院国际法研究所研究员, 法学博士。

^①有关如何定义腐败的讨论参见 Michael Johnston, *The Search for Definitions: The Vitality of Politics and the Issue of Corruption*, International Social Science Journal, Vol. 149, 1996, p. 321.

^②此外, “透明国际”将腐败定义为“滥用受托权力以牟取私人收益。”Transparency International, *The Anti-Corruption Plain Language Guide* (2009), p. 14. “透明国际”的定义中包含了世界银行的定义所未包含的私人腐败。私人腐败指的是不涉及公权力的腐败, 例如《联合国反腐败公约》第21、22条列举的腐败, 但这种私人腐败与人权无直接关联, 因此本文采用世界银行的定义。

腐败有多种表现和形式。根据《联合国反腐败公约》以及其他反腐败国际文书的规定，贿赂、贪污、挪用、影响力交易、滥用职权、资产非法增加等是得到较为普遍认同的腐败形式。^①任何腐败表现和形式都可以按照一种常用的方式归类为“大宗腐败”（Grand Corruption）或“小额腐败”（Petty Corruption）。按照致力于在全球范围内反腐败的著名非政府组织“透明国际”的定义，大宗腐败是指“政府高层所作的扭曲国家的政策或核心职能、使得领导人以牺牲公共利益为代价而获益的行为”，[3]（P23）小额腐败则指“中低层公职人员在其与普通公民的交往中对受托权力的日常滥用，这些公民一般是试图在诸如医院、学校、警务部门和其他机构等地获得基本的物品或服务”。[3]（P33）一般而言，大宗腐败涉及高级政府官员和大量资产，而小额腐败涉及低级公务人员和少量钱财，但这种区分并不是绝对的。

无论是大宗腐败还是小额腐败，对于人权都有损害，但是损害的具体表现和方式有所不同。首先，人们在直观上更容易察觉小额腐败对人权的损害。例如，如果某人不得不向公立学校的校长行贿而其子女获得受教育的机会，这种腐败行为对受教育权的损害就比教育经费被大规模侵吞对受教育权的损害更容易被感知。其次，小额腐败比大宗腐败更多地导致对人权的直接侵犯。例如，如果诉讼的某一当事方向法官行贿，这将直接导致另一当事方获得公正审判的权利被直接侵犯的后果；作为比较，如果有人向有权任命者（国家元首或议会议员）行贿以获得高级司法职位，这种行为本身并不直接侵犯任何人的人权，尽管事后极有可能对于被任命者的审判行为的公正性产生影响。最后，尽管大宗腐败对人权的损害不易被察觉，尤其是因为大宗腐败较少直接侵犯人权，但这并不意味着大宗腐败对人权的损害比小额腐败要小。相反，由于大宗腐败涉及掌握更多权力和资源的高级公职人员，因此比小额腐败更容易影响大面积的不特定人群。例如，教育经费被大规模侵吞的情况或者医务主管官员在药品和医疗器材的采购中受贿的情况都将导致相当数量的个人的受教育权和健康权受到严重的损害。可见，尽管就腐败现象本身而言，大宗腐败和小额腐败在许多方面存在不同，而且它们损害人权的具体表现和方式也存在不同，但是“两者都构成一个社会中更大的腐败图景的一部分”，[4]（P33）毋庸置疑都对人权产生损害，因此在对腐败与人权关系的研究中，对这两种类型的腐败应予以同等程度的重视。

二、腐败对各类权利的损害

在人权理论中，人权一般被分为集体权利和个人权利。集体权利主要包括生存权、自决权、发展权、环境权等。个人权利分为经济、社会和文化权利以及公民权利和政治权利。无论对于何种类别的权利，腐败都会产生损害。

（一）腐败对集体权利的损害

在集体权利中，自决权、发展权、生存权存在紧密的联系，这些权利都可能受到腐败的损害。根据《经济、社会、文化权利国际公约》和《公民及政治权利国际公约》的共同第1条，人民自决权除了包括任何人民自由决定其政治地位的权利之外，还包括自由谋求其经济、社会和文化发展的权利以及自由处置其天然财富和资源的权利，这种经济层面上的自决权是任何人民和国家生存和发展的一个必要前提。然而在很多国家，自然资源经常成为腐败行为的侵吞对象，使得本来应该和能够用于发展的自然资源被掠夺，而“夺取国家的资源、影响人民的经济发展的所有腐败行为都构成了对经济自决权的侵犯”，[5]（P10）并进而损害了该国人民的发展权和生存权。在这一方面可以举出许多例

^①《联合国反腐败公约》第15-20条。参见 United Nations Office on Drugs and Crime, *UN Anti - Corruption Tool Kit (3rd edn.)*, 2004, pp. 11 - 16; Julio Bacio Terracino, *Hard Law Connections between Corruption and Human Rights*, http://www.ichrp.org/files/papers/130/131_--_Julio_Bacio_Terracino_-_2007.pdf, pp. 3 - 5, 2013年6月15日访问。

证。例如，曾有学者在研究南太平洋地区腐败与治理的关系时提到，在两个南太平洋国家，政府高官和公职人员在对伐木业的许可和监管中索贿受贿，而全然不顾当地人民的土地所有权和其他权利^①，而这必然损害这些人民的生存权和发展权。

腐败与人权之间的关系的一个连接点是发展，而腐败对发展特别是经济发展具有极大的破坏效果。就腐败与发展的关系，一度存在的观点是，腐败是由发展不足造成的，因此首先需要发展经济，然后才能打击腐败。然而，这种认识并不符合绝大部分国家的现实。实际上，腐败不仅仅是贫穷的结果，而且也是贫穷的原因。^② 目前，国际社会已经就腐败与发展的关系形成了正确的认识：腐败对发展具有负面影响。对于这种影响，已经有越来越多的共识。^③ 例如，世界银行就指出，尽管腐败对发展的影响因各国的情况而不同，而且体系化的腐败可能与较好的经济表现共存，但“经验表明腐败对发展是有害的”。[2] (P8) 受联合国人权委员会下设的增进和保护人权小组委员会委托，就腐败如何影响所有人权特别是经济、社会和文化权利的落实和享有问题编写工作文件的克里斯蒂·姆博努女士也指出，“腐败对一国社会经济发展造成的后果可能非常巨大”。[6] (para. 22) 腐败对发展的最明显影响，是使本来可以或应该用于发展事业的资金被侵占或滥用，导致一国的发展进程被推迟或阻碍。例如，据称印度前总理拉吉夫·甘地就曾指出，在印度政府用于减少贫困的资金中，只有15%确实到了受益者手里，另外85%中，有40%用于行政管理开支，45%则消失在“腐败”一栏里。^④ 从发展与人权的关系来看，尽管不能绝对地说“先发展、后人权”，但发展无疑会给人权特别是经济和社会权利的更充分享有和实现创造更为良好的条件。因此，基于腐败阻碍发展、发展不足不利于人权的逻辑^⑤ 为了更好地保障人权，就必须尽可能取得经济和社会发展，而为了取得发展，就必须遏制和打击腐败。

另外，对于许多发展中国家而言，来自国外（国际组织或外国）的发展援助对于本国的发展进程也具有相当重要的意义，如果发展援助的资金或物资消失在腐败的“黑洞”中，不仅会延缓发展进程，而且可能导致援助方减少甚至停止援助。例如，丹麦就曾经因为有报告称它于1990年向肯尼亚提供的援助中有4千万美元被官方腐败所侵吞，而于1991年减少了对肯尼亚的援助。^⑥ 类似地，按姆博努所说，“腐败必然会阻止外国投资的流入，并使国家无法得到急需的外汇”，而这些投资对于许多发展中国家的经济发展是十分重要的。因此，联合国毒品和犯罪问题办事处在其《联合国反腐败公约实施立法指南》中就指出，“国际上的投资者和捐助人越来越不愿将资金拨给政府行政的法治程度、透明度和问责制不够的国家”。[7] (Pv) 为了获得对发展十分重要的国际援助和外国投资，有这种需要的国家就必须打击腐败，加强本国的法治程度、透明度和问责制。

至于腐败对于环境权的损害，只要设想公职人员接受贿赂而允许进口有毒废物或放松对企业的环境标准监管的情况，其负面效果就显而易见了。

（二）腐败对经济、社会和文化权利的损害

在所有类别的权利中，经济、社会和文化权利受到腐败的负面影响是最大的、最容易被察觉的，而“腐败也是实现经济和社会权利的最大障碍之一”。[8] (P59) 因此，在讨论腐败与人权的关系

^①See Peter Larmour, *Corruption and Governance in the South Pacific*, Pacific Studies, Vol. 20, 1997, pp. 6-8.

^②See Claes Sandgren, *Combating Corruption: The Misunderstood Role of Law*, International Lawyer, Vol. 39, 2005, p. 717.

^③See Pearson, *An International Human Rights Approach to Corruption*, in Peter Larmour and Nick Wolanin eds. *Corruption and Anti-Corruption*, Asia Pacific Press, 2001, p. 35.

^④See C. Raj Kumar, *Corruption and Human Rights: Promoting Transparency in Governance and the Fundamental Right to Corruption-Free Service in India*, Columbia Journal of Asian Law, Vol. 17, 2003, p. 34.

^⑤参见姆博努的观点“腐败造成贫困，贫困又转而造成经济、政治、社会、公民、文化权利被剥夺。” Working Paper Submitted by Ms. Christy Mbonu in Accordance with Sub-Commission Decision 2002/106, *Corruption and its Impact on the Full Enjoyment of Human Rights, in Particular Economic, Social and Cultural Rights*, E/CN.4/Sub.2/2003/18 (2003), paras. 7-8.

^⑥See James Thuo Gathii, *Defining the Relationship between Corruption and Human Rights*, University of Pennsylvania Journal of International Law, Vol. 31, 2009, p. 157.

问题时，腐败对经济、社会和文化权利的损害经常是最先被提出来的。

腐败对经济、社会和文化权利的损害可大致分为两种情况。

腐败损害经济、社会和文化权利的第一种情况是，与对发展权的侵害一样，腐败造成了本来可以或应该用于保障经济、社会和文化权利的资源被侵吞或滥用。《经济、社会、文化权利国际公约》第2条第1款规定，该公约缔约国承担“尽其资源能力所及，……采取种种步骤，务期以所有适当方法，……逐渐使本公约所确认之各种权利完全实现。”^①从这一规定可以看出，国家针对经济、社会和文化权利的义务有一个限度，即“尽其资源能力所及”。然而，任何国家的资源都是有限的，而且需要用于各种不同的目的，因此，“关于一国是否履行了最低标准的核心义务的任何评估都必须考虑到该国之内的资源局限”。[9]（第10段）一国的资源局限既与客观因素（主要是经济发展水平）有关，也与主观因素有关，例如一国的军费开支巨大，却不能保证本国人民最基本的食物、医疗、教育或住房，就很难说得上履行了针对最低标准的经济、社会和文化权利的核心义务，但这是超出本文主题范围的问题。在本文的语境之内可以提出的问题是腐败对于国家的总体可用资源以及可用于保障经济、社会、文化权利的资源的影响。如果一国存在公职人员侵吞资源的腐败行为，这意味着国家可用资源的总量将减少，因此可用于保障经济、社会和文化权利的资源很可能也会相应减少；或者在更糟糕的情况中，如果被腐败行为侵吞的是已经被划拨用于保障经济、社会和文化权利的有限资源，这将直接导致对这些权利的保障水平降低。对于腐败如何消耗本来可以或应该用于保障经济、社会和文化权利的资源，目前国际社会已经形成了清楚的认识。联合国人权事务高级专员办事处指出“腐败行为分流了用于社会服务的资金。通过这种方式，腐败损害了政府提供一系列服务的能力，包括对于实现经济、社会和文化权利至关重要的健康、教育和福利服务。”[10]（P59）联合国毒品和犯罪问题办事处指出“原本稀少的资源若被腐败人员转用，会影响到政府向公民提供基本服务的能力。”[7]（Piv）联合国经济、社会和文化权利委员会在审议阿塞拜疆根据《经济、社会、文化权利国际公约》提交的初次报告之后作出的结论性意见中特别指出，“对于资助社会项目必要的资源的很大一部分被国家机关和仍由国家控制的经济部门中盛行的腐败所转移”阻碍了该国实施这一公约。[11]（para. 327）联合国儿童权利委员会在审议刚果共和国根据《儿童权利公约》提交的初次报告之后作出的结论性意见中，欢迎该国消除腐败的行动，但仍表示关注的是，“对于为有效改善儿童权利（包括其教育权和健康权）……而划拨本已有限的资源，腐败具有不利的影响”。[12]（para. 14）姆博努也指出，腐败造成资源的转移，而这些资源本应用来提高人民生活水平，用来提供高质量的教育、足够的住房、足以维持生计的工资，用来提供高质量的卫生保健服务。[13]（para. 13）例如就健康权而言，可以想象，如果腐败的公职人员无论因为贪污或挪用（直接侵吞）而减少了用于医疗保健的支出，还是因为收取贿赂或回扣（间接侵吞）而导致了民众所获得的医疗保健水平的下降，无疑都将造成对健康权的损害。姆博努就曾明确指出腐败如何损害健康权的一种具体表现“在腐败现象普遍存在的国家，提供假药和劣质药品的情况经常发生，从而导致人们过早死亡、孕妇体内胎儿畸形等后果。”[13]（para. 5）

实际上，腐败对于经济、社会和文化权利的享有可能还有一些极其隐蔽的影响，即造成资源配置的不平衡。当政府的支出受到腐败的影响时，公共资源更易于被用于诸如军工项目或基础建设等大型项目，而非用于诸如保健或教育等必要的公共服务事业。[4]（P35）例如，曾有学者对腐败与政府

^①这是《经济、社会、文化权利国际公约》作准中文本的表述，该文本载于（1976）993 *United Nations Treaty Series* 22。在该公约的通行中文本中，相应的表述是“每一缔约国承担尽最大能力……逐渐达到本公约中所承认的权利的充分实现”。在该公约英文本中，与作准中文本中的“尽其资源能力所及”以及通行中文本中的“尽最大能力”相应的表述是“to the maximum of its available resources”。可以看出，与英文本表述的含义更为接近的，是“尽其资源能力所及”。曾有学者将这一英文表述翻译为“最大限度地利用其可利用之资源”，并指出其含义显然不是“尽最大能力”。参见黄金荣《司法保障人权的限度——经济和社会权利可诉性问题研究》，社会科学文献出版社2009年版，第401-402页。

支出构成之间的关系进行实证研究，并证明了这样一种假设，即腐败的政府将公共资源更多地用于那些为腐败行为提供更多机会、更容易收到贿赂的事项，而对于诸如教育等不易寻租的事项则减少投入。[14] (P263) 又如，根据《经济、社会、文化权利国际公约》第6条，国家有义务确保工作权的逐步实现。负责监督该公约之实施的经济、社会和文化权利委员会认为，国家为此就“必须尽快通过旨在实现充分就业的措施”。[15] (para. 19) 因此，国家有义务采取有意识的和针对性的步骤来达到尽可能高和稳定的就业水平，然而，腐败却有可能影响国家对需要促进的就业领域的选择。联合国开发署在其1997年的《人类发展报告》中就指出，“腐败还使决策发生偏颇，使之有利于资本密集型活动……，而使那些更可能造福穷人的劳力密集型活动失去资源”。[16] (P101)

腐败损害经济、社会和文化权利的第二种情况是阻碍权利的实际享有。这又分为两种情形。一种情形是，个人需要支付额外的费用才能享有他们本应享有的权利。例如，如果个人主动或被迫向主管官员行贿才能取得其本来就有资格享有的廉租房，那么尽管从表面上看，行贿的个人完成了一种“等价”交换，但从人权的角度来看，他们仍是受害者。另一种情形是，腐败导致有权者无法享有其权利。例如，如果某些不符合条件的人通过贿赂主管官员而取得廉租房，或者主管官员通过滥用职权为不符合条件的本人或亲友谋得廉租房，这显然会减少向真正有需要者提供的房屋的数量，从而影响那些本应获得住房、但因供应量减少而未能获得的人的住房权的充分享有；或者如果开发商以腐败方式取得在某一土地上开发商品住房的许可并在拆迁过程中使用暴力或胁迫手段，这种暴力或胁迫行为很可能不会受到有效的监管和制裁，从而导致被拆迁者的住房权受到侵害。在这种情形中，腐败的受害者同时也是人权未得到保障的受害者。

(三) 腐败对公民权利和政治权利的损害

首先，腐败造成的资源被侵吞、滥用和不合理配置对公民权利和政治权利的享有具有负面影响。在人权理论中，一种经典的认识是，公民权利和政治权利的享有主要依靠国家的不作为，因此，国家为了尊重和保证这些权利，并不需要投入任何资源。然而，随着人权理论的发展，另一种认识在逐渐形成，即公民权利和政治权利的享有或者至少是国家履行其促进和实现公民权利和政治权利的义务——这是保证义务的一部分——也需要国家投入一定的资源。^① 基于这种符合客观事实的认识，侵吞、滥用和不合理配置资源的腐败显然也将损害对公民权利和政治权利的享有。

其次，腐败同样会阻碍公民权利和政治权利的享有，其具体情形与阻碍经济、社会和文化权利的实际享有有相似之处。例如，如果个人需要向监狱看守行贿才能得到《公民及政治权利国际公约》第10条为被剥夺自由者规定的待遇，或者向主管官员行贿才能取得为享有《公民及政治权利国际公约》第12条第2款规定的出国权利所需的护照，这就属于需要支付并不必要的费用才能享有本应享有的权利的情形。又例如，如果某人通过腐败手段（行贿或影响力交易）诱使警察逮捕其明知无辜者，后者的人身自由就因为腐败而受到了侵犯；或者为了使某一被告在刑事案件中被定罪而诱使证人作伪证、检察官捏造证据、法官拒绝传唤对被告有利的证人，那么无论被告是否被定罪，其获得公正审判的权利均因为腐败受到了侵犯。

任何腐败都具有“毒化”社会的效果。但是，与阻碍经济、社会和文化权利的享有所造成的效果相比，腐败阻碍公民权利和政治权利的享有所造成的“毒化”社会的效果更为严重。对此，可以司法腐败作为例证。按照“透明国际”的界定，司法腐败是指法院系统中的任何行为者为了牟取私人收益而滥用权力、对司法过程的公正性施加的任何不当影响。^② 司法腐败无疑将损害公正、侵犯获得公正审判的基本人权。但是，司法腐败的影响不仅限于此。“透明国际”就指出，从制度层面上来看，受到腐败操控的司法制度无法提供正义并可能允许侵犯人权的行行为不受惩罚；当人权侵犯者不惧

^①参见孙世彦《〈公民及政治权利国际公约〉缔约国的义务》，社会科学文献出版社2012年版，第203-205页。

^②See Transparency International, *Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems (2007)*, p. xxi.

怕真正的、公正的起诉并相信金钱和影响力能够买到对自己有利的判决时，他们就会以不畏惩罚的方式行事。^① 因此，一旦发生司法腐败，不仅有关个人获得公正审判的权利会受到侵犯，而且由于司法救济是国家履行其针对人权承担的救济义务的最后一道防线，因此司法腐败意味着当任何人权受到侵犯时，受害者都有可能得不到有效的救济。另外，司法腐败还会对民主和法治造成极大的损害。联合国人权委员会于 2003 年任命的“法官和律师的独立性问题特别报告员”莱安德罗·德斯波伊在其报告中称，司法腐败是极其严重的问题，“因为法官和司法官员的使命是在社会的各种权利受到损害时，充当整个社会的道德权威并提供一种可靠的、公正的援助”，因此，如果公众对司法机构的普遍看法是腐败，那么这种对司法缺乏信任的情况“对民主和发展是致命的，并会促使腐败现象持久存在下去”。[17] (paras. 39 - 40) 联合国毒品和犯罪问题办事处则指出“司法腐败不正当地影响了司法决定的过程和结果。这些结果将是不公正的、不可预测的，因此法治将不复存在。” [18] (P3)

最后，腐败与公民权利和政治权利还有一种特殊的联系，即损害某些公民权利和政治权利并不是腐败行为所导致的客观结果，而是腐败者的主观意图，其目的在于掩盖和维持腐败行为。腐败有两个重要特点，一是其行为具有秘密性，二是其行为者必然掌握一定的公权力。因此，“腐败的官员需要保护自己不被媒体揭露、不受法院审查，也无法承担被选举下台的后果”。[19] (P4) 为了实现这些目的，腐败官员就极有可能要限制媒体报道、干涉法院审判、操纵选举过程，而所有这些行为都将构成对表达自由、公正审判权和政治权利的侵犯。另外，由于某些公民权利和政治权利，特别是表达自由、集会自由和结社自由有助于揭露腐败、对腐败的秘密性构成了重大的威胁，^② 因此，腐败者会试图限制或阻止这些权利的行使，而在腐败者试图通过骚扰、威胁、监禁、杀害等手段来封杀对腐败进行调查或报道的人即通常所说的“吹哨者” (whistleblower) 时，这些手段就侵犯了后者的人身自由、表达自由、生命权以及免受酷刑的自由等人权。^③ 可以看出，为了掩盖和维持腐败行为，一系列的公民权利和政治权利都可能受到损害。在这种特殊的联系中，最易受到腐败损害的是表达自由，因为为了掩盖腐败，腐败的公职人员会以强硬的方式骚扰和恐吓腐败的批评者；^④ 后果最严重的则是干扰对腐败犯罪的起诉、审判和判决的执行，因此，《联合国反腐败公约》第 25 条特别要求缔约国将妨碍针对腐败的司法工作的行为规定为犯罪。

三、腐败损害人权的不同方式

无论是集体权利还是个人权利，无论是经济、社会和文化权利还是公民权利和政治权利，一切人权都会受到腐败的损害。然而，这种论断只是表明了腐败损害人权的事实，而没有清楚地揭示腐败损害人权的具体方式。分析腐败损害人权的具体方式，应从腐败的定义和要素着手。腐败是指“滥用公职以牟取私人收益”，因此其中有两个要素，即滥用公职和牟取私利，前者是手段，后者是目的。在这两个要素中，滥用公职是腐败和损害人权的连接点，而这两个要素都可能以不同的方式损害人权。

(一) 滥用公职

腐败是一种滥用公职的行为。按照《布莱克法律词典》的解释，“公职” (public office) 是指“一种职位，其持有者具有在一段确定期间内行使政府之主权权力的法律权能”。[20] (P1351) 按

^①See Transparency International, *Human Rights and Corruption* (Working Paper No. 05/2008) , p. 2.

^②See Julia Bacio - Terracinot, *Linking Corruption and Human Rights*, American Society of International Law Proceedings, Vol. 104, 2010, p. 244.

^③See International Council on Human Rights Policy and Transparency International, *Corruption and Human Rights: Making the Connection* (2009) , pp. 27 - 28.

^④See Maina Kiai, *How Human Rights Principles & Approaches Can Help in Fighting Corruption*, United Nations Conference on Anti - Corruption Measures, Good Governance and Human Rights, Warsaw, 8 - 9 November 2006, HR/POL/GG/SEM/2006/BP. 2, p. 2.

照《联合国反腐败公约》第2条(a)款的规定,“公职人员”(public official)指任何担任公职、履行公共职能、提供公共服务或该公约缔约国的法律界定其为公职人员的人。根据这些解释和规定,滥用公职也可以被理解为滥用公权力。而人权作为一种法律关系所指向的也是公权力,即人权所要求的正是公权力对其的尊重和保证。因此,腐败与损害人权都涉及公权力的使用。

在公权力、腐败与损害人权之间存在着复杂的关系。从公权力与腐败的关系来看,滥用公权力是腐败的必要而非充分条件,即腐败必然是滥用公权力的行为,但是滥用公权力并非必然是腐败。例如,警察私用警车出游既是滥用公权力也是腐败,但是警察随意虐待犯罪嫌疑人就只是滥用公权力而非腐败,除非是为了牟取私利。^①从公权力与损害人权的关系来看,滥用公权力是损害人权的充分条件而非必要条件,即滥用公权力必然损害人权,但是损害人权并不必然是因为滥用公权力。例如,法官枉法裁判既是对公权力的滥用也是对公正审判权的损害,但是如果法官依据本国法律判决对被定罪者施以鞭刑,这就属于对公权力的正常使用,尽管从国际人权标准的角度来看,鞭刑构成了对免受残忍的、不人道的、有辱人格待遇的权利的侵犯。可见,从腐败与损害人权的关系角度看,“权力的任意使用促成腐败以及事实上对人权的侵犯”,[8](P38)因此,滥用公权力是两者之间的连接点,但这种滥用必须以牟取私利为目的,而且损害了人权。

(二) 直接损害和间接损害

在腐败中,滥用公职是手段,而牟取私利是目的,这两个要素都可能以不同的方式损害人权。

首先,在某些腐败形式中,滥用公职本身就构成了对人权的损害,尽管这种损害并非腐败行为的主观目的,而只是为牟取私利所采取的手段,这可以被称为腐败直接损害人权的情况。贿赂和影响力交易是这种腐败的典型形式。以贿赂为例,为了获得诸如教育、医疗、旅行证件、人道的拘禁条件等符合人权的待遇或者避免被任意逮捕、不公正审判等违反人权的待遇,个人都可能主动或被迫向公职人员行贿。在个人主动行贿的情况中,如果公职人员不受贿也不滥用其公职,即给予该个人以符合人权的待遇或避免给予其违反人权的待遇,这既不构成腐败也不侵犯人权;如果公职人员不受贿但滥用公职,这就属于单纯损害人权的情况,但并不构成腐败;如果公职人员受贿并给予了该个人以符合人权的待遇或避免给予其违反人权的待遇,这种行为显然构成腐败,但从表面上看似乎没有损害人权,然而,如果考虑到该个人为享有人权付出了本无需或不应付出的代价,则无疑其人权受到了腐败行为的直接损害。而在公职人员以不给予某人以符合人权的待遇或给予其违反人权的待遇为威胁而索贿的情况中,如果有关个人被迫行贿以获得符合人权的待遇或避免受到违反人权的待遇,则其结果同样是为享有人权而付出了不当代价,该个人的人权受到了直接损害;如果有关个人拒绝行贿而被拒绝了符合人权的待遇或受到了违反人权的待遇,那么无疑该个人的人权也受到了以牟取私利(贿赂)为目的的滥用公职行为的直接损害。

这种滥用公职本身损害人权即腐败直接损害人权的情况还有一个特殊的变种,即为掩盖或维持腐败而损害人权的情况。在诸如腐败的公职人员限制媒体报道、干涉法院审判、操纵选举过程,甚至对调查或报道腐败者加以骚扰、威胁、监禁或杀害的情况中,这种行为必然是对公职的滥用,也是对人权的损害,但其牟取的私利不同于腐败行为的私利,而是掩盖或维持腐败行为本身。

其次,在许多腐败形式中,滥用公职本身并不构成对人权的损害,但是其牟取私利的环节必然或可能导致对人权的损害,^②这可以被称为腐败间接损害人权的情况。绝大多数的腐败形式都可能造成这种间接损害。这又可分为两种情况:必然导致损害以及可能导致损害。

有时,腐败必然导致对人权的损害。例如,如果主管官员以贪污或挪用的方式侵吞教育经费或者

^①根据《联合国反腐败公约》第19条,滥用职权是一种腐败行为,但条件是这种行为的目的必须是“为其本人或者其他人员或实体获得不正当好处”,因此,并非为牟取私利而为之的滥用职权并不属于腐败。

^②See Bacio - Terraciot, *Linking Corruption and Human Rights*, American Society of International Law Proceedings, Vol. 104, 2010, p. 243.

在药品和医疗器材的采购中受贿，这种行为本身并不构成对受教育权或健康权的损害，但其牟取的私利即金钱或财物必然以教育经费的减少或者药品和医疗器材质量的下降为代价，这必然会导致受教育权和健康权受到损害的后果。另外，诸如贿赂、影响力交易和滥用职权等腐败形式还必然损害获得平等待遇、免受歧视的权利。^① 例如，在贿赂的情况中，显而易见的是，不愿或无力行贿因而无法获得某种待遇的人与愿意并能够行贿以获得这种待遇的人相比，就处于不利的、受歧视的地位。腐败的这种歧视性后果对于在经济和社会方面处于弱势或边缘地位、最需要和依赖诸如医疗、教育、住房等公共服务的人具有格外的影响，因为腐败将有利于那些有能力通过腐败手段获得正常或额外服务的人，而使处于弱势或边缘地位的人更加难以获得公共服务。^② 不过，在贿赂的情况中，并非只有不愿或无力行贿的人是腐败的歧视性后果的受害者，因为如果存在无需行贿就能获得某种待遇的人，则那些必须以行贿获得同等待遇的人实际上也处于不利的、受歧视的地位。人权法并不绝对禁止对人的区别待遇，但这种区别必须基于客观的、合理的根据，否则就会构成歧视，而贿赂绝非合理的根据，因此可以说，“腐败在根本上与平等待遇的原则相抵触”。[8] (P58)

有时，腐败并不必然但极有可能导致对人权的损害。在某些腐败的情况中，腐败行为本身并不构成对人权的损害，也不必然导致对人权的损害，但人权被损害却是腐败行为的一种极有可能的后果。例如，如果一国的资源和资金被腐败官员侵吞，这种行为本身并不损害人权，也不必然导致该国保障人权的水平的降低，然而，由于资源和资金总量的减少，这极有可能导致用于保障人权的资源和资金的相应减少并进而损害人权。又例如，如果主管官员因为腐败而放松对环境、食品、药物、劳动条件等事项的监管，这种行为本身同样并不直接损害人权，也并不必然意味着与这些事项有关的人权就一定受到损害，然而在放松监管的情况下，可以想象对人权的损害是极有可能发生的。再例如，如果某人通过诸如贿赂等手段得到公职，就极有可能将其支付的贿赂作为得到公职的“成本”而要在其履行公职的过程中“回本”甚至“赢利”，这又极有可能导致其滥用公职以牟取私利（贪污或索贿），而滥用公职的行为或者本身将构成对人权的损害，或者将必然或极易导致损害人权的后果。

四、结论

上述分析表明，各种类型和形式的腐败对于各种类型的人权都会造成损害，有时为牟取私利滥用公职的行为本身就构成了对人权的损害，有时这种行为尽管本身并非对人权的损害，但必然或极易导致对人权的损害。腐败不是人权受到损害的唯一原因，甚至不是主要原因，但毫无疑问腐败对于人权受到损害起到了一种“催化剂”的作用“腐败通过促成、帮助或创造一种侵犯人权的行为能在其中发生的环境，而成为侵犯人权行为的一种重要贡献因素”。[21] (P6)

尽管“腐败极大地削弱了人权，但腐败很少从这一角度得到观察和理解。”[8] (P35) 而从损害人权的角度观察和理解腐败，将导致至少如下几点认识：

首先，可以说在一个腐败的社会中，就不存在正义或真正的人权。^③ 在一个存在腐败的社会中，任何人都不仅是腐败行为的实际或潜在受害者，而且也是人权被损害的受害者：在某些情况中，腐败的受害者不仅是利益或一般权利受到了损害，而且人权也受到了损害；在另一些情况中，腐败行为的

^①See International Council on Human Rights Policy and Transparency International, *Corruption and Human Rights: Making the Connection* (2009), pp. 32 - 33.

^②See Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Good Governance Practices for the Protection of Human Rights*, HR/PUB/07/4, p. 59; United Nations Development Programme, *Corruption and Development: Anti - Corruption Interventions for Poverty Reduction, Realization of the MDGs and Promoting Sustainable Development (2008)*, p. 18; Gathii, *Defining the Relationship between Corruption and Human Rights*, University of Pennsylvania Journal of International Law, Vol. 31, 2009, pp. 182 - 187.

^③See Josip Kregar and Katarina Džimbeg, *Corruption and the Concept of Human Rights*, Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, 62/63, 2008, p. 188.

受害者往往不明显，但将其与人权相联系，就能使人认清实际上很多不特定的人的人权都受到了这种腐败的损害。因此，认识腐败的这种更甚一层的危害有助于更多人对腐败保持警醒并予以反对。

其次，腐败损害人权也意味着损害国家履行其尊重、保证和实现人权的义务的能力。^① 联合国经社理事会就指出，“所有形式的腐败……都减少对权利的享有并阻碍了国家实施人权特别是经济和社会文化权利的能力”；[22] 联合国开发署也指出，打击腐败和保护人权紧密地联系在一起，因此“当一国政府未能禁止或遏制腐败时，它也就未能履行其促进和保护其公民的人权的义务”。[23] (P18) 因此，预防和打击腐败也是国家履行其人权义务的一个重要组成部分。

再次，基于任何腐败都会损害所有人权的事实，预防和打击腐败尽管本身不是保障人权的措施，但必然能促进对人权的更好保障。反过来，尽管保障人权本身不是预防和打击腐败的措施，但必然能促进对腐败的更好遏制。因此，在任何预防和打击腐败的规划和措施中，纳入人权的视角和考虑极为重要。^②

最后，尽管腐败与损害人权之间存在紧密联系，但是不能将腐败当作人权被损害的主要原因，因为人权被损害还有众多其他的原因；同样，也不能将损害人权当作是腐败的主要后果，因为腐败还有众多其他的恶劣影响。实际上，腐败和损害人权可能具有某些共同的原因，其中最主要的就是公权力的滥用或缺乏对公权力的制约。^③ 因此，打击和遏制腐败、尊重和保障人权可能都需要一些共同的前提，如民主、法治、透明度、问责制等。

对于腐败与人权的关系，可以用联合国人权理事会于2012年通过的题为“善治对增进和保护人权的作用”的决议中的表述作为总结“国际社会日益意识到广泛蔓延的腐败对人权的有害影响，腐败削弱机制，侵蚀公众对政府的信任，并损害政府履行所有人权义务的能力”；“所有各级的反腐斗争在增进和保护人权工作中、在创造有利于充分享受人权的环境的进程中发挥着重要作用”；“加强政府的透明度和问责制等有效的反腐措施与保护人权相辅相成”。[24]

参考文献:

- [1] Opening Statement by High Commissioner for Human Rights: Panel on “The Negative Impact of Corruption on Human Rights” [EB/OL]. <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13131&LangID=e>, 2013-06-15.
- [2] World Bank. Helping Countries Combat Corruption: The Role of the World Bank (1997) [R].
- [3] Transparency International. The Anti-Corruption Plain Language Guide (2009) [Z].
- [4] Zoe Pearson. An International Human Rights Approach to Corruption [A]. Peter Larmour and Nick Wolanin eds. Corruption and Anti-Corruption [C]. Asia Pacific Press, 2001.
- [5] Julio Bacio Terracino. Hard Law Connections between Corruption and Human Rights [EB/OL]. http://www.ichrp.org/files/papers/130/131_-_Julio_Bacio_Terracino_-_2007.pdf, 2013-06-15.
- [6] Preliminary Report of the Special Rapporteur, Ms. Christy Mbonu. Corruption and its Impact on the Full Enjoyment of Human Rights, in Particular, Economic, Social and Cultural Rights, E/CN.4/Sub.2/2004/23 (2004) [R].
- [7] 联合国毒品和犯罪问题办事处. 联合国反腐败公约实施立法指南 (2007) [Z].
- [8] Kumar. Corruption and Human Rights: Promoting Transparency in Governance and the Fundamental Right to Corruption-Free Service in India [J]. Columbia Journal of Asian Law, 2003, (17).

^①See Gathii, *Defining the Relationship between Corruption and Human Rights*, University of Pennsylvania Journal of International Law, Vol. 31, 2009, p. 147.

^②See International Council on Human Rights Policy and Transparency International, *Corruption and Human Rights – Integrating Human Rights into the Anti-Corruption Agenda: Challenges, Possibilities and Opportunities (2009)*; Gauthier De Beco, *Monitoring Corruption from a Human Rights Perspective*, The International Journal of Human Rights, Vol. 15, 2011, p. 1107.

^③See Balakrishnan Rajagopal, *Corruption, Legitimacy, and Human Rights: The Dialectic of the Relationship*, Connecticut Journal of International Law, Vol. 14, 1999, p. 495.

- [9] 经济、社会和文化权利委员会. 第3号一般性意见: 缔约国义务的性质 [Z].
- [10] Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Good Governance Practices for the Protection of Human Rights ,HR/PUB/07/4 (2007) [R].
- [11] Committee on Economic , Social and Cultural Rights. Report on the Sixteenth and Seventeenth Sessions , E/1998/22 (1998) [R].
- [12] Committee on Rights of the Child. Concluding Observations: The Republic of the Congo ,CRC/C/COG/CO/1 (2006) [R].
- [13] Working Paper by Christy Mbonu. Corruption and its Impact on the Full Enjoyment of Human Rights , in Particular Economic , Social and Cultural Rights [Z].
- [14] Paolo Mauro. Corruption and the Composition of Government Expenditure [J]. Journal of Public Economics , 1998 , (69) .
- [15] 经济、社会和文化权利委员会. 第18号一般性意见: 工作权利 , E/C.12/GC/18 (2006) [Z].
- [16] United Nations Development Programme. Human Development Report 1997 – Human Development to Eradicate Poverty [M]. Oxford University Press ,1997 , Box 5. 8.
- [17] Leandro Despouy. Report of the Special Rapporteur on the Independence of Judges and Lawyers , E/CN.4/2004/60 (2003) [R].
- [18] Peter Langseth and Oliver Stolpe. Strengthening Judicial Integrity against Corruption [A]. Centre for International Crime Prevention , United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention ,2001.
- [19] Nihal Jayawickrama. The Impact of Corruption on Human Rights [A]. United Nations Conference on Anti – Corruption Measures , Good Governance and Human Rights , Warsaw , 8 – 9 November 2006 , HR/POL/GG/SEM/2006/BP. 1.
- [20] Bryan A. Garner , editor – in – chief. Black’s Law Dictionary (9th edn) [Z]. West Publishing , 2009.
- [21] Kanokkan Anukansai. Corruption: The Catalyst for Violation of Human Rights [EB/OL]. <http://www.nacc.go.th/images/journal/kanokkan.pdf> ,2013 – 06 – 15.
- [22] Economic and Social Council. Interdependence between Democracy and Human Rights , E/CN.4/2005/58 (2005) [R].
- [23] United Nations Development Programme. Corruption and Development: Anti – Corruption Interventions for Poverty Reduction , Realization of the MDGs and Promoting Sustainable Development [R].
- [24] A/HRC/RES/19/20 (2012) [Z].

[责任编辑: 苗 炎]