

人权概念的理论分歧解析

叶传星^{*}

[摘要] 本文讨论围绕人权概念的主要争论, 这些争论展示了对人权概念理解中的内在矛盾。这些争论表现在关于人权的自然性和社会性、人权的理念性和制度性、人权的基础性和理想性、人权的国家性和非国家性、人权的个人性和集体性等方面。人权概念中的内在矛盾问题是人权法律理论争论中的核心方面之一。

[关键词] 人权 人权法 权利

[Abstract] This paper discusses the debates on the concept of human rights, which show the internal contradictions in the understandings of human rights. These debates include the topics of the natural nature and the social nature of human rights, the ideal nature and the institution nature of human rights, the base nature and the ideality nature of human rights, the state nature and the non-state nature of human rights, the individual nature and the collective nature of human rights, etc. The discussion of internal contradictions in the concept of human rights helps the understanding of the core of the human rights law.

[Keywords] human rights; human rights law; rights

人权问题是当代世界备受关注的重大课题, 是关系到个人生存和整个人类发展状况的重要课题。人权作为一个高贵的理想也激励着一代又一代的人们为着理想的社会而奋斗, 而围绕着人权问题产生了广泛而持久的争论。在关于人权的众多的争议

中, 首先面对的问题就是关于人权的概念方面的种种理解。在这里, 我们并不讨论人权的严格定义, 或许寻找严格定义的企图本身也是徒劳的, 只是结合人权概念中的主要争论指出理解人权概念的几个必要的角度。

一、人权的自然性和社会性

现代的人权理论来自西方的自由民主理论。17、18世纪的自然法理论孕育了最早的人权概念。现代人权的前身就是天赋人权即自然权利。在启蒙理论中, 自然权利是来源于造物主的、是人所与生俱来的、为人所固有的、不能被剥夺或者不能放弃的权利。享有自然权利是人之所以为人的要素之一。自然权利理论基于人被作为有理性、有意志自由、有普遍而恒久的人性本质的动物而应当有其固有的尊严和权利, 论证了自然权利的先验性、神圣

性、绝对性、自明性和超越时空性等。这种基于抽象人性论的权利论证带有明显的启蒙理论的色彩。即把个人看作是先于社会、孤立于社会、高于国家的自然生命体, 基于其被理论抽象和过滤了的自然属性, 个人处在和国家或社会相对立的状态, 而设定个人权利就是防范国家和社会侵害个人的有力工具。通过确立个人权利的所谓自然属性, 而确认其不可被国家所剥夺, 不可以任何理由被侵犯。在法国的《人权和公民权宣言》和美国的《独立宣言》

^{*} 中国人民大学法学院副教授, 法学博士。

中,我们可以明显的看出自然法理论的影响。在《世界人权宣言》的序言中我们也可以看出自然法传统对于当代人权的深远影响,如其中强调了人的尊严和人的不可剥夺的权利。在早期,人们一般将自然法作为人权的先验理论基础。康德最早从人是目的的人的尊严的角度从人本身为人权奠定了坚实的先验思想基础。当代的不少学者在理论上则更多的将人的尊严作为人权的思想基础。如日本法学家宫泽俊义指出:“当今在许多国家中,都在考虑作为承认人权的根据,已经没有必要再把神或自然法抬出来,而是以‘人性’或‘人的尊严’等作为人权的根据就足够了。”^①另有学者指出了作为人权的根据的人的尊严的终极性和无根据性的逻辑特点。^②

这种基于抽象人性论的权利论证,显然有其朴素的道德感染力,有其在特定时期的革命性,但其中的有些理论也有其明显的逻辑上的粗陋性甚至武断性。其对人性特点的应然假定,以及从这些特点中来推论出人的实然权利的理论思路,已经受到许多的批评。人的所谓自然属性或者自然需要也不一定有确定的内容。人权的要求中包含满足人的自然本性需要的成分,权利话语的社会基础也在于人的需要和资源的匮乏性,更确切的说是权利为人的需要的满足提供条件,而权利本身却未必是人的自然需要。但是究竟哪些来自人的生理或自然本性的需要可以成为人权主张的基础并没有一致的意见。也有学者指出,人权并非来自人的生理本性,而更是来自人的道德本性。^③而这种道德本性其实是一种超越人的自然本能的社会本性。大致说来,关于人是有抽象人性的理论其实是一种典型的意识形态,是在特定的社会历史时期出现的对于时代要求的理论诠释。人性中明显的包含时代性的成分。人在历史上从来也不是完全孤立于社会的动物,所谓人性其实是在社会中才获得的属性。人不可能孤立于社会而获得其个性,人只有在社会中才能获得其完整的个性。所以应当在历史文化传统之中和现实的社

会结构中,在人所实际依存的现实社会关系的体系中寻求对人权的理解。不同的社会关系会产生不同的人权观念和人权样式。只有在特定社会关系发展的具体情景中才能理解这个社会对于人的需要和对于人的权利要求。也只有在社会关系所界定的人的社会属性中才能获得对于人的全面理解。这些正是被马克思主义的人权观所反复强调的主题。从人的社会性的角度理解人权,为人权找到了一个新的社会基础,也为人们争取人权设置了一个更为现实的范围和界限。对于人的社会属性的关注,意味着对于人权的理解从生物性到人格、从人到人格、从个人人格到集体人格、从抽象到现实等的转向,也意味着人权体系的拓展。

人权的自然性和社会性基础直接与人的形象普遍化的设定方式相关联。对于人权问题的解释,首先就要牵涉对于什么是人的理解,只有理解了什么是人才能更好的理解什么是人权。对于人的形象的建构是和一定的社会背景有直接关联的。学者尽管企图建立一种能够超越特定时代的理论和关于人的想象图景,但是他们的思考从来不是无背景的。什么是人这个似乎最简单的问题困扰着无数个世代的人们。人之为人,就在于人对于自身形象的自觉,但是每个时代,每个民族都有自己对于人的形象的想象和规划。人是什么的问题便不只是一个单纯的事实问题,而是有着强烈价值色彩的问题。对人的形象的理解总是以某种普遍性为基础的,但是这种普遍性是建立在不同的社会背景和社会关系的图景之上的。而其相对应的现实的人的状态更是有巨大的反差。如古希腊时代的城邦人,神学时代中上帝之统治的圣域中的人即在神圣关怀之下的在上帝眷顾中的普遍的人,启蒙时代所理解的人是在人的理性和人的抽象性上的普遍的人,民族国家时代的国家人,全球化时代的全球人,等等。这些不同的人的形象造就了人权的不同面貌,也使得人权的社會性中的普遍性和平等性在不同的层次上展开。

① [日]宫泽俊义:《宪法》Ⅱ新版,东京有斐阁1974年版,第78—79页。他认为,这种人权概念的意思是,所有生物学意义上的人当然应该是社会意义上的人,而社会意义上的人是人类社会中的最高价值。

② [美]范伯格:《自由、权利和社会正义》,贵州人民出版社1998年版,第134—136页。该作者认为,对于人类的普遍尊重在某种意义上找不到根据的——它是一种终极的态度,而这一点本身是不能用更终极的术语来加以描述的。这种态度是自然而然地从以“人的观点”来看待每个人而产生的,但它并不是根据任何比它自身更为终极的东西,而且这种态度显然不是可以用理由来证明的。

③ [美]文森特:《人权与国际关系》,知识出版社1998年版,第14页。

对人的社会性的重视也使得理论从强调抽象的人性转向从具体的社会关系中理解人的相对性。人性的相对性展示了人的多样性,包括人权的多样性。不能够为了达到所谓的人权的绝对性而牺牲人权的多样性。而应当在人的社会性相对性的基础上完成对于人性的重新诠释。人权问题不能回避人性问题,但是人权问题可以超越以个体或者神秘精神为核心的抽象人性论。但是如何在不同的社会结构中、在价值多样性中、在多样的人性理解中寻求一种对人权的普遍性理解,也是一个必须面对的问题。当然也有学者指出,我国人权理论中的一个偏向就是以人的社会性来否认了人的自然天性的重要性。他认为,人的社会性是人权的主导元素,但以人的自然性为前提;人的自然性也受社会性的影响而有所发展变化。因而应当强调人权的自然性和社

会性的统一。^④人当然会有其自然属性,但是这种自然属性只有在一定社会关系所设定的理论文化和社会背景中才得到价值上的确认。只有在社会关系的背景中人的自然属性才成为一个有力的申辩或者抗辩理由。单纯的自然本性是个非价值的概念,不能从中推论出价值关怀。人的自然属性的价值化实际上是人的自然属性的社会化,是在社会中对于自然属性的肯定。有学者指出:“人是群居性的,他需要和别人共同生活,只有在这个意义上,我们才可以说人类社会是自然的社会。……政治社会就是这样组成的社会:承认人在本质上既是政治动物又是自然动物,也就是承认人类在本质上倾向于生活在政治社会中并参与政治活动,……,这就是人类按照自然权利要求政治自由的权利基础。”^⑤

二、人权的理念性和制度性

人权是一种应然的理念,也是一种制度性的事实,还是一种现实的社会关系本身。这种理念是社会结构的内在逻辑的显现,是社会关系内在规律的凝结和理论提升,是时代精神的精华。人权理念及其核心价值是在特定的文化背景中生成的一种理解社会和治理改造社会的方式。从现时代来看,人权理念和人权话语是文明进步的一个阶梯和助推力。鉴于权利话语所体现的道德性、普遍性、固有性、绝对性等特点,人权口号最能够引起人内心深处的“同类感”,唤起人争取利益的正义感,能够成为弱者对抗强者的有力武器。源自西方的现代性一个面相就是以权利为中心。权利语言因为其能作为表达现实要求的一个方便而精巧的工具而成为强势语言。权利话语成为西方法律文化最显著的特征之一。但是,如后文要提到的,我们也必须在对于权利语言保持一份“温情与敬意”的同情式理解的同时,也应当对于权利话语本身保持一种反省态度。理念代表着人权的核心价值,也代表着社会关

于人的核心价值趋向。这种理念必须现实化,必须与现实的社会关系相结合,才能展示其价值。权利的现实是人权理念的在历史过程中的展开,但是这种理念的展开并不是一种先验的所谓绝对精神的现实化,而是一种现实的社会关系逻辑的创生过程。人权理念从自在到自觉、从理念到现实的转化,表现为从理念到观念、从精英理论到大众观念、从实践到观念、从观念到制度、从非正式制度到正式制度、从国内制度到全球制度等的流通过程。

人权的正当性基础不单单来自法律,也来自道德、习俗、或者特定的观念。人权的理念性以及人权首先在道德层面的制度展开等表现了人权的先法律性。正如很多学者所看到的,人权首先是一种在道德上获得肯定和正当性的权利。^⑥基于道德上的正当性,基于人的德性潜力,人们可以获得关于自己主张的优先权,可以对抗来自权利相对方的对于自己的干涉。道德是一种强有力的主张理由,因为道德本身深深根植于社会生活本身,代表一种强烈

^④ 参见郭道晖:《人权的本性价值位阶》,载《政法论坛》2004年第2期。另有学者也从另一个角度论证了人权的本原,认为人权源于人的本性,这种本性包括自然属性和社会属性。自然属性即人性,包括人的天性、德性和理性。它是产生人权的内因。社会性是人权产生和发展的外因。参见李步云:《论人权的本原》,载《政法论坛》2004年第2期。

^⑤ [美]阿德勒:《六大观点》,团结出版社1989年版,第108页。

^⑥ 参见沈宗灵主编:《西方人权学说》(下),四川人民出版社1994年版,序言。

的正义感召力。人权的道德性质是意图表明人权是先于或者独立于任何法律或正式制度而存在的权利。道德权利主要包括：习惯的权利、理想的权利、凭借良心的权利、履行的权利等。^⑦

但是人权在自身完善的过程中，在人借助于人权而获得自身完善的过程中，在社会进步的历史进程中，在一定的文化背景中会进一步的制度化、法律化。通过制度化，人权理念可以具体化，可以获得确定性，可以获得更具实体性也更有力的保障。^⑧人权制度化有多个层面，如亚国家法的层次、国内法的层次、国际法的层次以及可能的全球法层次等。亚国家层次的人权要求主要表现为道德权利、习惯权利等有社会正义观所建构和保障的人权规范。这是一种非正式的制度化层面。国家法的层面是人权的正式制度化层面。而超国家层面和跨国国家层面则是人权的全球制度化层面。

法治理念下所建构的正式制度已经成为当代人权保护的最重要的制度性支持。人权也逐步从一种宣言性的权利升华为一种制度性的权利。把人权纳入到法治的框架内对于人权的保障至关重要。在法律的框架内，人权的项目得到明确的制度性的确认，权利之间的界限得以明确，权利的实现得到更有力的保障。同时人权也对法治的内在价值意蕴的

塑造提供营养。以保护人权为己任，使得法治得到更深厚的合法性基础。对人权的法律保护最早是在国内法中建立的。直到第二次世界大战以前，人权基本上仅仅是国内法的管辖事项，只是在少数零散的事项和个别的领域中有国际法的参与，比如，在保护宗教、种族、语言等方面的少数群体、外交保护、禁止奴隶贸易、禁止强迫劳动、保护国际劳工权利、人道主义干涉等方面有少数的国际公约和制度。^⑨对人权的国际法保护，是一项革命性的变革，是从第二次世界大战对人的生命和尊严的空前践踏和暴行的惨痛教训中引发的巨变。这种变革在二战以后才逐步展开并取得巨大的进展。在当代已经普遍接受了并从各个方面继续促进这种变革。在过去的半个多世纪中，国际人权法已经发展成为国际法的一个重要的分支学科。这些法律也对传统国际法的一些基本特点提出了挑战，比如它旨在保护和实现个人的权利和自由，而不是传统国际法所主要保护的国家利益。它更主要规定缔约国与其领域内的和受其管辖的个人之间的权利和义务关系。《公民权利和政治权利国际公约》的第2条对此有清晰的表述。而关于人权制度化的最新发展，我们试图指出一种在所谓的全球法背景中的人权制度。这种制度表现了全球化在人权领域中的深刻影响。

三、人权的基础性和理想性

人们经常谈到人权的应然性，就是说人权体现着人作为人权主体基于某种理由而提出某种主张或者要求，而这种要求或者主张所涉及的利益被认为是其应当得到的。人权的应然性包含基础性和理想性两个相辅相成的方面。人权的应然性中包含着人权的理想性。人权之所以成为一种抗议性的理想，一种为人们所珍视的社会价值，就在于其应然性，在于其中包含着的不间断召唤人们走向完善生活境界的理想。有些理想如果过于高玄可能会流于一种口号或者宣言，那就不是—种真实的权利要求。人权中的应然要求又必须是具有现实性的应然，就是有

着实现的现实可能性的应然。人权的理想性不应当是那种没有实现的可能性的—高玄空洞的理想。人权的主张不是以那种为少数人才能具备的能力和品质为立论前提，而是以每个人都有可能也有必要达到的目标或者标准为前提。如何在一个现实社会结构能够许可的最大限度内谋求权利的最大的范围和最深度的实现，所展现的就是人权的理想性。这种理想性—方面对于社会的统治者寄予期许，即希望他们的权力可能被节制，其滥用权力的行为可能被抑制；另—方面，也对主张人权的大众寄予期许，即期待他们有不断自我革新的能力和坚持为自身生活

^⑦ [美] 范伯格：《自由、权利和社会正义》，贵州人民出版社1998年版，第123页。该作者将人权理解为，—切人基本上都平等拥有的根本的重要的道德权利，它们都是无条件的，不可更改的。

^⑧ 关于人权的制度化方式，参见刘红臻：《人权的制度表达》，载《法制与社会发展》2004年第1期。

^⑨ 参见徐显明主编：《国际人权法》，法律出版社2004年版，第22—29页。

完善而斗争的冲动，同时也有忍受现实的苦难和不完善的耐心。

人权的应然品质同时也是基础性的，即是为人们在一定的社会中所必须具备的最基本的品质，在一定意义上这种标准是一种最低限度的标准。^⑩人权的基础性表明人权之于人的重要性、根本性。人权的基础性也要求这种权利是应当为所有人享有的，即权利的普遍性。而且人权的这种基础性往往是从道德的角度展开论证，即这种基础性就是人权的道德性或者伦理性。很多学者都是从道德的角度来理解人权的正当性基础，把人权视为一种道德权利。借助于道德之于人的生活的基础性来支持人权正当性。这种基础性要求把那些对于人的生存和发展最重要的权利要求标识为所有人共同享有的人权。这种基础性似乎没有完全承载人权的理想性，但是在其中也有理想性的一面，这种基础性的要求也可以被认为是一种最基本的理想性要求。同时理想性也不排斥基础性，人权的基础性和理想性从一定的角度看是相互交通的两极。基础性本身所表明的人权的普遍化也同时是一种理想，权利从少数人的权利到一种人人享有的普遍权利，从一国人所享有的权利到为全人类所普遍享有的权利，其中作为人的生存和发展的最基本指标从一些狭隘的领域到更广泛领域的拓展，这本身就是一种崇高的理想。人权基础性中也总是蕴涵着平等的因素，而平

等性的背后是人的普遍性，而平等性的诉求也是一种追求普遍性的努力。一项权利只有是平等的才有可能是普遍化的，相对应的只有普遍化的权利才会有平等的人格和权利。而只有真正可能普遍化或者具有普遍化潜力的诉求和主张，才可能是基础性的。

人权总是在现实与理想的两极之间的平衡中寻找自身的存在空间。人权的基础性是权利的理想性的支点。人权的制度化和落实是其基础性的表达，而其理想性的视角总是着力于揭示现实的不完善性和残缺性。对于理想性的追求，表明人权在一定意义总是一种对抗现实的权利，是一种不安分的冲动。理想性展示人权的活力，而基础性则展示人权的现实性。基础性也表明人权在多样性前提下的一元性或者共通性。对于基础性权利的肯定是要表明的是，期待人权的人们希望通过把一定的权利主张设定为最基本、应当被普遍享有的人权，而强调这些权利应当普遍化，而权利普遍化的最主要的受益者是社会中的弱者，人权往往是弱者来挑战和对抗强者或者尤其是有组织的国家暴力的有力工具，是被压迫者和期待改善自己命运和地位的人的话语。人权发展的进程中总是蕴涵着从理想到现实，从大道至玄到大道流行，从观念到现实关系，从少数精英到普罗大众等等的矛盾运动。在这种矛盾运动中，人权成为一个召唤人类进步的理想旗帜。

四、人权的非国家性和国家性

人权和民族国家之间有着复杂的扭结关系。在关于人权的几乎所有重要问题中都涉及到对于人权和国家之间关系的理解。按照有学者的说法，“人权具有双重性。在基本的体系上，人权是人类相互间的权利要求，在辅助的体系上，人权也是对应当保护这种权利要求的机构即国家提出的要求。”^⑪

人权就其本身的性质而言有一种超越国家的独立性，但是也对于国家有一种依附性。

近代西方人权观中，基于对于集权或者绝对权力国家的深深恐惧，将人权视为个人对抗国家的权利。^⑫争取人权就是争取从国家的高压统治中解脱

^⑩ 参见[英]米尔恩：《人的权利和人的多样性》，中国大百科全书出版社1995年版，第7页。

^⑪ [德]奥特弗利德·赫费：《政治的正义性——法和国家的批判哲学之基础》，上海译文出版社1998年版，第404页。

^⑫ 在实践的层面上可以将人权界定为个人相对于国家与政府的权利，是因为：第一，国家作为“有组织的暴力”和“必要的恶”，对人权的侵袭和践踏在强度和可能性上均远甚于来自个人的对人权的侵犯。第二，来自个人的对人权的侵犯，可以借助公共权力获得救济。当国家能通过立法确认人权并以司法提供救济机制时，来自个人的对人权的侵犯是可能得到防范的。国家可以作为个人与个人关系的中立的第三者，而个人与国家之间却缺乏这中立的第三者。因此，防范来自国家的对人权的侵犯也就基于防范来自个人的侵犯。第三，个人存在的目的是他自身，个人并不以他人为目的，由此，人权不是个人的目标（至少不是直接目标）。自宪政实践以来，政府存在的目的，就明确地被宣称为是人的自由、独立、尊严这样的人类终极价值，这使政府直接地成为对人权负有相应的义务者。李琦：《论法律上的防卫权》，《中国社会科学》2002年第1期。

出来,争取个人相对于国家的自由。这里有两个问题值得注意:一是个人被作为独立的受尊崇的人权主体本身不是西方文化和西方社会本来就有的,而只是近代的社会历史的产物。是资本的瓦解力量和民族国家建构的整合力量帮助了个人从各种共同体的束缚中解脱出来。二是国家的角色。在人权观的视野中,国家似乎被认为是对于个体的最大的潜在侵害者。但是也要看到,个人人权虽然对于国家的强大权力存有戒备,但是个人的独立从来不是摆脱国家的独立,而仅仅是国家之中的独立。所谓独立的个人作为一个想象的标准人的模型产生的过程,其实也是个人在民族国家中获得新的身份认同的过程。近代个人人权的形成和发展与民族国家的所造就的政治治理架构有着内在的联系。近代民族国家的成长,提高了个人对于其自身与国家关系而且也正是因为在形成中的近代民族国家帮助个人从各种身份等整体中挣脱出来。历史的一个吊诡就是,个人主义的成长和国家力量的壮大在一定意义上是结伴而行的。个人借助于国家获得解放,而国家又成为威胁个人的一个潜在的可怕力量。

人权的发展中有一种向国家靠拢而争取国家支持的运动。一般认为,在以基本自由权为主导的人权视野中,人权与国家的对抗性最为明显和直接。但是要注意的是,这种对抗性只是要求限制国家的功能,而不是摆脱国家,或者完全将国家作为实现人权的障碍,不是要否认国家作为集中权力对于人权实现的重要支持作用。至于经济社会权利、弱势群体的权利等则改变了对于国家的敌视态度,转而要依靠国家来支持这些权利。不过对此也要看到问题的相反方面,就是个人作为弱者向国家的要求权,并没有根本改变在国家与个人的强弱对比关系的框架中来思考问题的基本思路。而当人权概念拓展到人民权、发展权等集体权利的时候,则几乎将国家作为争取人权的主体了,它将权利和权力更为直接的结合在一起了,也将国民、人民、国家更为直接的结合在一起了。这些表明了人权本身在个人与国家的这个治理结构中有依附于国家权力的侧面。在人权的背后总是有一种权力的因素在起作用,虽然人权也总是以制约权力为己任。但是这种

依附并不能直接导致将人权置于国家之下,将主权对于人权的支持直接延伸为主权高于人权。近代以来的人权主要还是在民族国家的框架内展开的。仅仅是在保障人权的制度性条件的功能意义上,主权高于人权。这种高于不能被解释为主权可以覆盖人权。其实正是国家权力行使中所造成的个人生存空间的局促才引发了以人权名义争取自由空间的必要性。

人权的非国家性突出的是人权中的一种疏离国家的或者制约国家的倾向,尤其说明的是,人权运动并不是完全依附于国家,人权正当性的根据也不是来自于国家,人权的效力来源也不是国家,从国家存在的最终目的上来看人权是高于主权,反而人权可以成为国家存在的合理性基础。这里也从一个方面展示了权利和权力的复杂关系。^⑬有学者讨论了把权利简单的依附于国家而对于权利观念和制度发展的影响:由于权利是国家设立的,对权利的纲领性规定符合这一前提;宪法没有必要列举权利,以对国家权力形成预先存在的限制;国家给予那些热爱并忠实于国家或是国家“成员”的人以权利,剥夺那些敌视国家的人享有权利的资格;既然权利是由国家创立的,国家也就拥有充分的权力限制权利。只要是通过立法程序给予限制,就是正当的;没有任何法律因为其限制权利而被视为无效,只要有关法律是依照一定的程序制定的,也就无需任何程序决定是否特定的法律侵犯了权利。^⑭

人权的非国家性在亚国家层次、超国家层次、跨国层次上展开。这些方面表明了人权高于国家权力的性质,它从根本上看不是国家的附属物,国家不是人权的创造者而可以是表达者和保障者。对于人权的非国家性的强调,也从另一个角度展示了人权相对于国家的绝对性,即强调人权的不可剥夺性、固有性、普遍性,国家不能以任何方式来取消人权的这些根本属性。正在兴起的全球化浪潮在跨国和超国家的层次上强化着人权的非国家化倾向。这也是对国家中心主义的国际秩序的挑战。作为瓦解国家中心主义的后果,在世界范围内逐步形成了多中心的权利和权力中心。这些权力中心对于人权

^⑬ 关于权利和权力之间关系的论述有很多。可以参见王莉君:《权利和权力关系的新思考》,载《法学家》2005年第2期。

^⑭ 参见安德鲁·内森著,黄译译:《中国权利思想的起源》,载夏勇编:《公法》,法律出版社1999年版,第56页。

在全球的发展有正负两方面的作用。

五、人权的个人性和集体性

人权作为一个社会运动在近代西方的首先生成的时候，无疑人权这样一种话语所要争取的是让人从各种整体的压制和束缚中挣脱出来。人要从来自家族、宗教的、地域性的、身份的等各种整体中解放出来。人权理念中的人，首先是作为个体的人。而在西方的文化和社会背景中，这种所谓普遍的人，实际上最早不过是根据白人、男性、有产者、基督教徒、欧美人等的特征想象出来的标准人。至于有色人种、无产者、妇女、非基督徒等似乎未被认为是人权所保护的主体。如此看来，人权其实是很具有意识形态色彩的范畴。但是西方文化中的一些积极因素也有助于其自身超越一些限制。正如有学者指出的：“西方理性主义的长处在于：和自身的传统保持着一定的距离，并不断拓宽自己狭隘的视野。人权解释和人权实现的历史，就是我们西方世界观解中心化的历史。所谓的平等权，是逐步才普及到被压迫群体、边缘群体以及遭到排挤的群体头上。经过顽强的政治斗争，工人、妇女和犹太人、吉卜赛人、同性恋者以及难民等，才被当作平等的“人”对待。回顾历史，从各种解放潮流中我们可以看到，人权一直都在发挥着意识形态的功能。在任何一次解放潮流中，在要求平等和包容的同时，实际上也遮蔽了那些被排挤群体的不平等。这就不能不引起我们的怀疑：人权的功能是否仅限于意识形态。人权难道不是一直都在提供一幅错误的普遍性图景，也就是说，一直都在提供一种想象的人性的图景，在这背后，或许隐藏着西方帝国主义的本质和他们的切身利益？”^⑩ 在人权的个人中心主义的背后，实际上确立的人的形象是，人就等于个人。近代的人权理论就是在这种原子式的个人为本的个人主义的基础上发展起来的。^⑪ 而这种个人主义人权观的发展和昌盛，又反过来刺激和助长了西方文化的中心主义和文化优越感，就是将西方文

化视为唯一一种能够发展人权的文化，在西方文化与人权文化建立简单的等同关系。

在西方的特殊历史进程中发展出来的人权话语和人权理论，被抽去其时代和文化背景而不适当的普遍化，并由此造成了对于非西方社会的话语霸权。这种话语霸权实际上成为文化殖民的一种方式。当然这种文化殖民行为中也有文明传播的因素。非西方的国家出于对于西方个人人权话语的反动，提出了所谓集体人权来对抗个人人权，提出以集体主义来对抗个人主义。这种文化的自觉和对于西方文化的拒斥有其历史背景。非西方国家早先在政治上经济文化上的被殖民状态，以及作为后发展国家所面临的西方发达国家的挤压，尤其是反对西方国家以人权为矛头的对于非西方国家的指手画脚的种种非议，当然还有对其自身历史传统的接续自觉性，才促使其提出作为个人主义人权观的对立物的集体主义人权观。这是反抗人权话语霸权的努力。但是也有学者提醒我们：“个人对集体这种二元论式的认识框架本身具有很浓厚的近代欧洲文明产物的色彩。非欧美各国的政府和知识分子强调集体性权利自身就是在无意识种陷入了欧美中心主义的思维方式，并且具有强化这种方式的可能性。这与强调自身文化的特殊性和独立性来抗衡欧美普遍性的做法同出一辙。”^⑫ 这个提醒是非常重要的。事实上，当代人权争论的整个话语体系确实是由西方文化所圈定的。非西方国家要辩驳，似乎就要接受这个话语平台。话语体系形成方式会深深影响参与探讨者地位。这些非西方国家在试图通过提出和论证集体人权而抓住话语主动权的同时，也在自觉不自觉的重新想象和重构自己的文化。由此可见，集体人权的提出本身就具有一定的意识形态的色彩。集体人权作为一个问题，所展示的首先是对于西方个人中心主义人权观的反动和超越。从话语的

^⑩ [德] 哈贝马斯：《论人权的文化间性——假想的问题与现实的问题》，<http://www.gongfa.com/habeimasifanghuayanjiangl.htm>。

^⑪ 关于这种高度个人化的人的评论，可以参见曲相霁：《自由主义人权主体观批判》，载徐显明主编：《人权研究》第4卷，第36—104页。

^⑫ [日] 大沼保昭：《人权、国家与文明》，三联书店2003年版，第231页。

角度把握集体人权的性质，有助于保持一种清醒的学术态度。

集体人权的提出显然也不仅仅是出于争夺话语的制高点的需要，其背后肯定也存在着历史发展进程的要求。对于集体人权的争论，不仅仅是话语之争，更重要的是如何看待人权发展中所出现的新的现象。对于历史本身的回顾和评价，也让我们看到集体对于个人人权的发展是至关重要的。在历史上，作为一个历史事实的人权从来没有脱离开一定的集体而独立存在过。有关争取个人人权的人权运动必须借助于集体来进行。人在近代作为独立的个人的意义在于，使得个人从外部高压的强制性的团体束缚中解脱出来，而不是要个人完全抛弃集体。实际上各种团体的兴起恰恰是个人发展所必须的，个人在集体中获得归属感也获得力量。这种集体是对于个人不是压迫性的，个人对各种集体的多样性参与正是个人独立性的展示。个人可以自由的进入或者离开一个团体的时候，这个团体就不可能是压迫性的。而那种片面的过度强调个人与集体的疏离和独立的观点和实践会使得人权理论面临诸多诘问。^⑧

集体对于个人重要性所说明的首先是个人人权的集体基础。而要使集体作为独立的权利主体并认可集体人权，必须做进一步的论证。这里要关注的是：其一，有没有可能伸张一个集体的权利，就是集体作为权利主体是否可能；这里说的是集体的行动能力问题。其二，是不是有必要甚至必须主张集体的权利，就是集体权利的必要性问题。集体权利所强调的重心确实不同于个人人权。集体作为权利主体，可能使人权理念本来的核心被淡化了，即人权作为一种对抗国家的，以个人的权利为中心的权利的理念被淡化了。这对于人权的发展的影响值得仔细品位。集体作为人权的主体，会带来一些需要论证的新问题，比如谁来行使权利、是针对什么

行使权利、谁来保障权利等。

集体权利的最终落脚点或者归宿还是个人的最终发展。从这里似乎才能逐步确立集体权利的正当性。集体权利的提出从西方学术谱系上看与对于自然权利理论为中心的自然法思想的颠覆某种关系，与对于古希腊以来的城邦共同体主义传统有关，也与以自主为中心的积极自由传统有关。历史上的种种社会优先论、民族优先论、国家优先论等为集体权利的正当性提供了理论支持，这些理论将集体权利抬高与个人权利一样重要甚至更为重要的地位。卢梭、黑格尔、法国大革命的理性主义、德国的浪漫主义等都颠覆了人权的个人主义传统。但是也正是这些理论使得集体权利一直受到质疑，甚至让一些人感到恐惧。在东方，人权的集体性的立场在儒家思想的当代形式之一即亚洲价值观中得到比较充分的阐释。也有学者指出了，从个人性与集体性的对立的角来考虑人权问题的局限性。“通过跨文化的讨论，我们也必须从我们不同解释方式的片面性当中汲取教训。比如，有人主张个体凌驾于一切社会化过程之上，并且天生就享有一定的权利。这种观点是占有性个人主义的遗产，今天被新自由主义又一次翻炒起来，因而是很成问题的。个体的权利是以法律共同体当中主体间共同承认的规范为基础的。如果我们把个体化过程和社会化过程的相互同一性提高到法律的高度，那么，在个人主义和集体主义之间进行选择，就会变得毫无意义。”^⑨从超越集体主义和个人主义之争的角度来考虑人权的个人性和整体性，是个有意义的理论思路。在人权的理解上附加过多的意识形态色彩和主义之争，虽然人权之争很难完全摆脱这种种的主义，不利于达到不同立场之间的对话并不利于达成共识以接近真理。

(责任编辑：修 齐)

^⑧ 对于个人中心主义的人权观的缺陷，可以参见大沼保昭，前引书，第227—234页。

^⑨ [德]哈贝马斯：《论人权的文化间性——假想的问题与现实的问题》，前引文。

人权概念的理论分歧解析

作者: [叶传星](#), [Ye Chuanxing](#)
 作者单位: [中国人民大学法学院](#)
 刊名: [法学家](#) [PKU](#) [CSSCI](#)
 英文刊名: [JURISTS REVIEW](#)
 年, 卷(期): 2005(6)
 被引用次数: 8次

参考文献(19条)

1. [宫泽俊义](#) [宪法](#) 1974
2. [范伯格](#) [自由、权利和社会正义](#) 1998
3. [文森特](#) [人权与国际关系](#) 1998
4. [郭道晖](#) [人权的本性与价值位阶](#)[期刊论文]-[政法论坛-中国政法大学学报](#) 2004(02)
5. [李步云](#) [论人权的本原](#)[期刊论文]-[政法论坛-中国政法大学学报](#) 2004(02)
6. [阿德勒](#) [六大观点](#) 1989
7. [沈宗灵](#) [西方人权学说](#) 1994
8. [范伯格](#) [自由、权利和社会正义](#) 1998
9. [刘红臻](#) [人权的制度表达](#)[期刊论文]-[法制与社会发展](#) 2004(01)
10. [徐显明](#) [国际人权法](#) 2004
11. [米尔恩](#) [人的权利和人的多样性](#) 1995
12. [奥特弗利德·赫费](#) [政治的正义性—法和国家的批判哲学之基础](#) 1998
13. [李琦](#) [论法律上的防卫权](#)[期刊论文]-[中国社会科学](#) 2002
14. [王莉君](#) [权利和权力关系的新思考](#) 2005(02)
15. [安德鲁·内森](#); [黄列](#) [中国权利思想的起源](#) 1999
16. [哈贝马斯](#) [论人权的文化间性—假想的问题与现实的问题](#)
17. [曲相霏](#) [自由主义人权主体观批判](#)
18. [大沼保昭](#) [人权、国家与文明](#) 2003
19. [哈贝马斯](#) [论人权的文化间性—假想的问题与现实的问题](#)

本文读者也读过(9条)

1. [叶传星](#). [Ye Chuanxing](#) [略论我国法正义观的转向——以和谐社会的建构为背景的考察](#)[期刊论文]-[浙江学刊](#) 2009(3)
2. [叶传星](#) [法律信仰的内在悖论](#)[期刊论文]-[国家检察官学院学报](#)2004, 12(3)
3. [叶传星](#). [YE Chuan-xing](#) [中国法学现代性话语的内质与形态](#)[期刊论文]-[河北学刊](#)2009, 29(4)
4. [关今华](#). [李佳](#). [Guan Jin-hua](#). [Li Jia](#) [人权概念复杂性探析](#)[期刊论文]-[法律科学-西北政法学院学报](#)2007, 25(1)
5. [叶传星](#) [法治的社会功能](#)[期刊论文]-[法律科学-西北政法学院学报](#)2003(5)
6. [叶传星](#). [YE Chuan-xing](#) [法学的阶级话语论析](#)[期刊论文]-[法律科学-西北政法学院学报](#)2006, 24(1)
7. [叶传星](#). [Ye Chuanxing](#) [当代中国法治理念的内在悖论](#)[期刊论文]-[国家检察官学院学报](#)2006, 14(1)
8. [齐延平](#). [Qi Yanping](#) [和谐人权:中国精神与人权文化的互济](#)[期刊论文]-[法学家](#)2007(2)
9. [齐延平](#) [论普遍人权](#)[期刊论文]-[法学论坛](#)2002, 17(3)

引证文献(8条)

1. 李长健, 李伟, 江晓华 [和谐语境下社会保障的价值解读](#)[期刊论文]-[许昌学院学报](#) 2006(3)
2. 张晓 [《世界人权宣言》对人权普世性的影响](#)[期刊论文]-[时代金融\(中旬\)](#) 2011(10)
3. 李长健, 李伟 [社会转型期公益诉讼的价值与制度构建](#)[期刊论文]-[广西社会科学](#) 2006(9)
4. 易小芳, 李名家, 肖尚桃, 戴志明 [义务教育:社会主义新农村建构中的助推器——基于“十一五”规划的精神解读](#)[期刊论文]-[阿坝师范高等专科学校学报](#) 2006(3)
5. 李长健, 李伟, 张锋 [利益博弈时代公益诉讼的机制模式研究](#)[期刊论文]-[桂海论丛](#) 2006(4)
6. 张跃兵 [人权保护视野下的侦查理念](#)[期刊论文]-[上海公安高等专科学校学报\(公安理论与实践\)](#) 2010(4)
7. 郑万青 [知识产权与人权的关联辨析——对“知识产权属于基本人权”观点的质疑](#)[期刊论文]-[法学家](#) 2007(5)
8. 朱景文, 叶传星 [2005年法理学学术研究回顾](#)[期刊论文]-[法学家](#) 2006(1)

引用本文格式: 叶传星, Ye Chuanxing [人权概念的理论分歧解析](#)[期刊论文]-[法学家](#) 2005(6)