

论人权的三种存在形态

李步云

人权是人按其本性应当享有的权利。简单说，就是“人的权利”。在现代，人权的内容十分广泛和丰富。它可以从不同角度作多种分类。例如，从人权内容的不同性质看，可以分为人身权利、政治权利、经济权利、文化教育权利、社会权利等；从人权的主体看，可以分为个人权利、集体权利、民族权利；从人权的保障方式看，可以分为国内人权与国际人权。这些都是现在人们经常使用的分类方法。此外，笔者认为，我们还可以从人权的实现和存在形态这个角度进行区分，把它分为应有权利、法定权利、实有权利。本文试图就此问题作一论述。

为了说明这个问题，首先需要搞清楚人权这一概念的外延。笔者以为，不少同志对这一概念，包括人权的主体和客体，在理解上偏于狭窄。

有的同志说，“什么是人权？简言之，人权就是人民的权利，或者叫公民的基本权利。在资本主义国家里，人权，一般是公民基本权利的通称，即公民的基本权利也可以叫做人权。”^①“人权概念无论是在被发明出来的时候，还是现代的使用中，都不指涉和涵盖公民的全部权利，而仅指涉那些基本的和普遍的权利”，或者说，“屈指可数的主要的权利”。^②人权，“指人身自由和其他民主权利。”^③笔者认为，把人权的内容仅仅理解为“公民的基本权利”是不妥当的。尽管人权的内容是伴随着人类社会的物质文明与精神文明发展水平的不断提高而逐步扩展与丰富的，人权的概念在历史上是处于不断发展变化之中，现在人们对人权内容的理解也还有差异，但在现今的国际社会中，认为人权就是指人的“权利”，包括人的一切权利，已经越来越成为一种共识。到目前为止，国际上已经制定了六十多个有关人权保障的文件，其内容十分广泛，几乎无所不包，而不仅仅限于基本人权。就一国范围来说，基本人权一般是通过宪法规定的“公民基本权利”来表现其内容的。基本人权与非基本人权，公民的基本权利与公民的非基本权利，其界限既是绝对的、确定的，又是相对的、不确定的。所谓公民的基本权利，是相对于公民的非基本权利而言的。公民的基本权利主要由宪法规定，而公民的非基本权利则由普通法律来予以确认。从逻辑上说，公民的非基本权利自然也应当是人权的内容。从所涉及的范围看，基本人权如生存权、自由权、平等权

① 乔伟：《论人权》，《文史哲》1989年第6期。

② 张光博：《坚持马克思主义的人权观》，《中国法学》1990年第4期。

③ 《法学辞典》，上海辞书出版社第8页。

只是人权的一小部分，而非基本人权的内容则要广阔得多。保护公民的基本权利固然重要，但不能认为公民的非基本权利就不重要，就可以被排除在人权概念之外。残疾人的某些特殊权利，对健康人不适用；消费者的权利，生产者不能享有；罪犯的某些特殊权利，对一般公民不适用。这些都是公民的非基本权利，但这些无疑都是重要的，都应属于人权的范畴。在民事的、刑事的与行政的法律关系以及诉讼法律关系中，当事人与关系人的各种权利，有的是自由、平等、安全等基本人权的引伸、展开与具体化，但有的则不是，如律师的权利、监护人的权利，如此等等，内容十分广泛，这些也无疑应是属于人权的范畴。如果我们把公民的非基本权利排除在人权概念之外，这在理论上是不正确的，在实践中是有害的。

当然，把人权区分为基本人权与非基本人权是十分必要的。无论是在一国范围内还是在国际社会里，我们首先需要强调的并着重予以保障的是基本人权，这是一个问题；而人权这一概念应当包括基本人权与非基本人权在内，则是另一个问题。在许多国际文件与人权约法中，经常使用“基本人权”这一概念，其目的与作用也是为了强调保障基本人权的重大意义，但它并不是意味着人权就仅仅是指“基本人权”。

有的同志提出：人权就是公民权。在我国，持这种观点的人相当多。笔者认为，这在逻辑上和事实上都是不能成立的。所谓公民，通常是指具有一个国家的国籍、根据该国宪法、法律享受权利、担负义务的自然人的国籍的取得，要有一定条件；国籍也可以丧失，包括自愿丧失与非自愿丧失。因此，几乎任何国家都可能非公民生活与工作在那里。如果“人权就是公民权”，那就意味着这些人与人权无关，不应享有人权。由于各种政治原因，一个国家的公民出逃，作为难民而留居在别一国家，这种情况非常之多。近年来，仅越南、阿富汗、伊拉克的难民，就都以百万计。现在世界上还有许多并非难民的无国籍人，他们不是任何一个国家的公民。如果“人权就是公民权”，那么这些难民和无国籍人，就与人权无关；他们的应有权利在居住国就难以受到保护。自1951年以来，有关国际组织已经制定不少公约，如《关于难民地位的公约》（1951）、《关于无国籍人地位的公约》（1954）、《减少无国籍状态公约》（1961）、《难民地位协定书》（1967）、《非居住国公民个人人权宣言》（1985）等等，来保障难民与无国籍人的应有权利。国际社会普遍认为，这些都是世界人权约法的重要组成部分。

自马克思主义出现以来，尤其是苏联十月社会主义革命以后，人权概念与人权制度已由重视保障个人人权，发展到重视保障集体人权，如阶级的或阶层的权利，少数民族的或种族的权利，妇女和儿童的权利，残疾人的权利，消费者的权利等等，这些都是“群体”的权利，不是个体的权利。而公民则是一个个体概念。显然，“人权就是公民权”的定义，是概括不了这类重要权利的。

再从国际范围来看。第二次世界大战以后，一大批新独立的第三世界国家反对殖民主义掠夺与剥削，要求民族独立、发展民族经济的斗争日益高涨，因而产生了民族自决权、发展权、和平权、环境权等等权利要求。从此，人权的概念与制度由国内法领域进入了国际法领域。这类重要人权已得到国际社会的公认，并制定有一系列国际公约保障这类权利。今天，社会主义和第三世界国家反殖、反霸的内容已经成为我们这个时代的潮流。显然，公民权这一国内法的具有个体特征的概念，是包容不了国际范围内民族与民族之间、国与国之间、地区与地区之间的权利关系的。

大家都知道，人权与公民权这两个概念，在资本主义国家的经典文献和马克思主义经典

作家的著作中是有区别的。例如，法国1789年制定的《人权宣言》，其全名就是《人权与公民权宣言》。马克思曾提出：“一个人有责任不仅为自己本人，而且为每一个履行自己义务的人要求人权和公民权。”^① 马克思认为，人权的一部分是政治权利，它们属于公民权利的范畴；而人权则是“权利的最一般形式”。

上面，我们从两个方面分析了人权的概念，其权利主体不能局限于“公民”，其权利客体不能局限于“基本权利”。如果采用人权就是“人的权利”这一定义，就能比较恰当地概括出它的全部内容，比较合理地表述这一概念的外延以至它的内涵。这里的“人”是指一切人，不仅指公民，而且包括非公民；不仅指个人，也能包含作为人的群体，即国内的集体与国际的民族集体。这里的“权利”是指人的一切权利，不仅指基本权利，而且包括非基本权利。人权这一概念在理论上逻辑上必须严谨。这样，在人权保障的实践中才不致带来各种消极的影响。同时，人权就是“人的权利”这一定义，原则上不涉及人权的本质、制度与政策，能同国际社会的共同看法相协调，也可以在国际交往中避免不必要的障碍和困难。

二

有一些同志在自己的著作中提出，人权就是“人的权利”，“是人作为人享有或应该享有的权利”；^② “人权即作为一个人所应该享有的权利”。^③ 但是，持这种观点的同志，有的认为这里所说的“权利”仅仅是指法定权利，有的则没有提出和分析、论证“应有权利”这一概念或者有意回避了它。究竟在现实的社会生活中有没有“应有权利”？它是一种什么样的性质和状态，它同西方所谓的“自然权利”又有什么区别？笔者在下面试图对此作一探究。

从本来的意义上讲，人权就是指人的这种“应有权利”。法律规定的权利不过是人们运用法律这一工具使人的“应有权利”法律化、制度化，使其实现能得到最有效的保障。因此，法定权利是法制化了的人权。法定权利同“应有权利”相比，虽然是一种更为具体、明确、肯定的规范化的人权，但不能说，它同“应有权利”是一回事；在法定权利之外，不存在“应有权利”。由于受主观与客观的种种条件的限制，在任何国家里，法律的制定都需要有一个过程。而且由于各种因素的影响与制约，立法者是否愿意运用法律手段去确认与规范人的“应有权利”以及这种权利能否得到合理的与充分的保障，也是不确定的。只有存在人的“应有权利”，才能产生应不应当以及如何去保障它的问题。否认“应有权利”的存在，法定权利就会成为“无源之水”和“无本之木”。

事实上，“应有权利”的存在，并不以也不应当以法定权利的存在与否为转移。举两个例子就能充分说明这一点。世界上第一部成文宪法——美国宪法颁布于1787年。当时由于存在不同意见，宪法中没有任何保障人权的具体条款。只是到1791年，经过杰佛逊等民主主义者竭力争取，才通过第二修正案即人权法案，明确规定公民可以享有的一些基本人权。能不能说，美国人民在1791年之前，不应享有该修正案所列举并予以保障的那些基本人权呢？！当然不能。我国现行宪法颁布于1982年。这部宪法的第38条规定：“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害。”这在我国是第一

① 《马克思恩格斯全集》第16卷，第16页。

② 董云虎等主编：《世界人权公约法总览》第75页。

③ 何华辉：《比较宪法学》第60页。

次。能不能说，我国人民在这部宪法颁布之前不应当享有人格尊严不受侵犯的权利呢？当然不能。运用法律这一社会关系调整器来确认与保障人的“应有权利”要有一个过程，这在任何国家都是必然的。不过，有的过程是合理的，而有的过程则是不合理的。如果认为人权仅仅是指法律规定的权利，不存在人的应有权利问题，那不等于承认那些专制主义国家蔑视人权、拒绝运用法律手段去确认与保障人权是正常的、合理的吗？！

人的“应有权利”在法律没有予以确认和保障之前，它们在现实社会生活中是客观存在的。权利义务关系实质上是一种社会关系。法律上的权利义务存在于法律关系（包括抽象法律关系与具体法律关系）之中。法律关系以法律的存在为前提，是一种具有自身特点的特殊的社会关系。人的“应有权利”以及与之相伴随的义务，一部分或大部分被法律化、制度化以后，转变成了法定的权利与义务。而另一部分则存在于现实生活的各种社会关系之中。它们是不难看出与理解的。例如，我国自1949年3月中共中央发布《关于除废国民党的六法全书与确定解放区的司法原则的指示》以后，旧的法统就在我国大陆中断了。1950年4月制定与颁布了新中国的第一部婚姻法。尽管这部法律制定得十分迅速，但仍然在一个短时期内，我国的婚姻家庭关系中的权利与义务没有法律给以确认与保障。然而，在那时的婚姻家庭关系中，夫妻之间与父母子女之间，还是存在着某种权利与义务的关系。在千千万万个家庭中，父母在这样那样地行使教育子女和监护未成年子女的权利；而子女则在这样那样地履行赡养父母等义务。

人的“应有权利”在法律没有给予确认和保障的情况下，它们受着以下一些社会力量与因素的不同形式与不同程度的承认与保护：一是各种社会组织，包括政党与社会团体的纲领与章程；二是各种形式的乡规民约；三是社会的习俗、习惯与传统；四是人们思想中的伦理道德观念和社会政治意识。所有这些社会力量与社会因素对人的“应有权利”的承认与保护，虽然不如国家的法律对“应有权利”的确认与保障那样具体、明确，那样具有普遍性和规范化的特点，没有国家强制力予以支持，但这种承认与保护是人们看得见与感觉得到的，它证明人的“应有权利”在社会现实生活中，在现实的社会关系和社会交往中客观存在，并不是什么虚无飘渺的东西。

有人认为，权利是个法律概念，也仅仅适用于法律领域，并由此而否定或怀疑人的“应有权利”这个概念的科学性。这种看法是不正确的。权利与义务是一个内容极为广泛的概念。其种类不仅包括国家法律上的权利与义务，也包括政党、社会团体、企事业单位等规章上的权利与义务，还包括道德、宗教规范中的义务。法律上的权利与义务同各种社会组织规章中的权利与义务的区别，仅仅是具体内容、适用范围、实施方式的不同而已。它们都具有权利与义务共同的形式特征。人的“应有权利”以及伴随而存在的义务，一部分通过法律原则和条文以及社会组织规章的原则与条款得到具体反映；一部分则通过人们的伦理道德、社会政治观念以及传统、习惯、习俗等等的认可与支持而在现实生活中的社会关系和社会交往中表现出来。例如，在某个国家的某个历史时期，在法律和社会组织规章上没有规定人的人格尊严不受侵犯，但人格权，包括人的人身不受凌辱、名誉不受诋毁、荣誉不受玷污、姓名不受亵渎、肖像不受侮辱等等，虽然会经常遭受破坏与践踏，但在现实的社会关系与社会交往中还是能够多少有所反映和表现，能够多少受到社会上的一部分人的承认和尊重。

我们所讲人的“应有权利”同西方天赋人权论所讲的“自然权利”，虽然在形式上有些类似，但是在一系列根本问题上存在着原则区别。天赋人权论以人权反对神权和君权，具有

重大的历史进步意义，它的理论基础之一——“自然权利”说也包含有某些合理的因素，即提出了“应然”与“实然”的概念，猜想到了在法定权利之先，有某种人应当享有的权利的存在。但是，整个天赋人权论连同它的理论基础“自然权利”说，是建立在历史唯心论的基础上。具体分析，其区别主要表现在以下几个原则问题上。

一是关于权利的本源。“自然权利”说认为，在国家出现之前，人是处于一种“自然状态”中，那时人与人的关系，由“自然法”调整，“自然权利”是自然法所赋予和固有的。随着国家的产生而出现了人定法，它必须受“自然法”的支配。自然法与自然权利是人与生俱来的。它的本源是“自然”，是人的“理性”，是人性。他们所讲的人性，即人的本性，是一种脱离社会的抽象的人性，实际上是只讲人的自然属性，而不讲人的社会属性。这种理论虽然包含有某些合理的成份在内，但从总体上讲是唯心的，而其历史观则完全是唯心的。

与此种理论截然不同，我们所讲的“应有权利”，其产生与本源有两个方面，即内因与外因。内因是指人的本性或本质，它包含人的自然属性与社会属性。人的本性和本质是人的自然属性与社会属性的统一。这是人的“应有权利”产生与发展的内在根据。外因则是指人类社会物质文明与精神文明的发展水平。它是人的“应有权利”由低级向高级发展的外部条件。马克思曾经指出，人的本质“是一切社会关系的总和”。他的这一论断是对人的本质学的历史性贡献。这一观点的提出使人的本质的理论开始建立在真正科学的基础上。人人都要求生存、要求发展、要求理性，要求过幸福的生活，这是由人的生理的和心理的自然属性所决定，是人的一种本能。马克思主义经典作家也曾深刻地论证过，自由与平等都是基于人的本性。权利的基础是利益。人们之间的权利义务关系，本质上是一种利益关系。马克思说：“人们所追求的一切都同他们的利益有关。”人始终把人权作为自己追求的根本目标，归根结蒂是为了满足自身的各种需要和利益。这是人权发展的永不枯竭的动力。但是，单纯的利益与愿望构不成权利。因为人不是孤立地生活在世界上。人与人之间，群体与群体之间，个人、群体与社会之间，存在着各种性质不同的错综复杂的社会关系。其中财产关系与经济关系是主要的、基本的关系。整个人类社会是在生产力与生产关系、生产关系与上层建筑的矛盾运动中向前发展的。一定的生产力与生产关系构成一定的社会生产方式。而人类社会一定历史阶段的人与人之间各种社会关系的性质与状况，是由该社会的生产方式所决定。人与人之间社会关系作为人的“应有权利”的本源，即人权产生与发展的内在根据，具体表现在三个方面。1、社会关系的存在是人权存在的前提。如果人是完全孤立存在的，那就不需要有权利与义务这种形式去调整人与人之间的各种利益矛盾与冲突。2、人类社会一定历史阶段（如奴隶社会、封建社会、资本主义社会）人们之间各种社会关系的性质与状况，决定着人权的性质与状况。3、人权与人权意识是相互依存和相互作用的。人们在各种社会关系中所处的不同地位，决定着人们的人权意识。而这种人权意识又反作用于人权与人权制度。由此可见，马克思主义关于人的本质的学说与整个历史唯物主义原理，使关于人权本源的理论真正建立在科学的基础上。只有它能够正确地全面地完整地说明人权的产生及其发展规律。

二是关于权利的状态。在“天赋人权论”看来，自然法与自然权利存在于人们的思想意识中。康德就把这种自然权利叫做道德权利。他们认为在现实社会生活中存在的只是人定法与法定权利。因此，对于人们来说，这种自然权利始终具有一种很神秘的性质。我们所讲人的“应有权利”与此截然不同，它存在于现实的社会关系与社会交往中。在这里，我们必须把“人权”同人权意识严格区别开来。人的“应有权利”在没有法律化制度化之前，虽然有

时处于某种不确定的状态，虽然它的存在与状况受一定的道德观念的影响与制约，但它们是存在于现实社会生活中，这种“权利”同人权意识相对而言，它是属于“社会存在”这个范畴，它们的存在并不以人们的意志为转移。

三是关于权利的性质。在天赋人权论看来，自然权利是一种纯抽象的东西。它对一切人都有效，对任何人都一视同仁。因此，它也就没有什么阶级性。即使有的人承认在阶级社会中，阶级划分及其矛盾冲突是一个客观存在（如资产阶级的某些学者），但由于自然权利具有抽象的性质，因此它也仍然超脱于这种阶级矛盾和对立之上而不具有阶级性。我们所讲的人的“应有权利”，在现实生活中是具体的，是存在于各种经济关系、政治关系、文化关系以及其他社会关系中的一个具体的权利。“应有权利”这个概念，是许多具体权利的抽象，但假若不存在现实生活中各种各样的具体的“权利”，这种抽象也就成了没有内容的抽象，本身就失去了根据和意义。在阶级社会里，权利的具体性必然导致权利的阶级性。应有权利在被法律确认后变为法定权利，固然具有阶级性（因为“法是统治阶级意志的体现”），而这种应有权利在没有被法律予以确认和保障的情况下，它也仍然具有阶级性。因为，一个人能够实际享有多少权利，是由他在各种社会关系中所处的不同地位决定的；同时，应有权利的享有又受人们观念的影响与制约。由于人们所处的阶级地位不同，对于某项权利，有的人认为“应当”享有，而另一些人则可能认为“不应当”享有。

四是关于权利的演变。在天赋人权论看来，自然权利是不变的，过去是什么样子，现在和今后仍然是什么样子。既然自然权利产生于人的“自然属性”，是“理性”的体现，它又是纯抽象的东西，因此认为自然权利具有不变性是合乎逻辑的。我们所讲的“应有权利”与此不同。它是永远不断发展变化的。一方面，它的性质与状况，是由一定历史时期的社会关系的性质与状况所决定；另一方面，它的实现程度又受整个社会的物质文明与精神文明（包括文化教育设施、科学文化艺术成果以及人们的道德水准等等）的发展水平所影响和制约。

三

人权得到最全面最切实的保障，是现代法治社会的一个根本目标，也是它的基本标志之一。现在，法律日益成为人类社会中最普遍、最权威、也是最富有成效的社会调整手段。法网几乎已经伸及到了社会生活的一切方面；人们行为的选择，无不处在法律的调节和支配之下。在资本主义国家里，资产阶级历来十分重视运用法律手段来保障资产阶级人权。马克思主义经典作家同样重视运用法律来确认与保障人的应有权利。马克思说过：“法典就是人民自由的圣经”。^①列宁也曾指出：“宪法就是一张写着人民权利的纸”。^②

为什么人们会如此重视运用法律手段来保障人权，即把人的“应有权利”转化为“法定权利”呢？基本的原因是，法律既具有重大的工具性价值，同时又具有独特的伦理性价值。作为一种工具，法律具有国家意志性、行为规范性、普遍有效性和强制执行性等基本特性。法律的社会功能就是来源于这些基本特征。人的“应有权利”被法律确认而成为“法定权利”以后，这种权利就会变得十分明确而具体，它就被上升成为国家意志，就对一个国家的

^① 《马克思恩格斯全集》第1卷，第71页。

^② 《列宁全集》第9卷，第448页。

全体居民具有普遍约束力，国家就将运用强制力量来保障其实现。法律对人权的这种保障作用，是所有社会组织规章、乡规民约以及伦理道德等等手段所无法比拟的。不仅如此，法律本身就是公平与正义的体现，它的本性就要求所有人在它面前一律平等。尽管在阶级对立的社会里法律事实上做不到这一点，但它的这种独特的伦理价值，在千百年的中外历史上为维护人的基本价值和尊严发挥了并将继续发挥着巨大的作用。正是基于这两个方面的原因，在人类文明的发展已经达到如此高度的现时代，我们甚至可以说，哪里没有法律，哪里就没有人权；哪里法律遭到践踏，哪里的人权就会化为乌有。

当然，我们不应主张法律万能。事实上，人权问题并不单纯是一个法律问题。尽管把“应有权利”转化成法定权利意义十分重大，但终究不能把法律看成是保障人权的唯一手段。我们之所以提出并论证“应有权利”这一概念，目的之一，就在于阐明除了法律这个手段，还有其他一些社会力量和社会因素对保障人的应有权利也有一定作用。如果否认应有权利这一概念，在“法定权利”与“人权”之间划等号，势必把人权问题看成仅仅是一个法律问题。

提出“实有权利”这一概念也不是没有意义的。所谓“实有权利”，是指人们实际能够享有的权利。在一个国家里，法律对人的应有权利作出完备规定，并不等于说这个国家的人权状况就很好了。在法定权利与实有权利之间，往往有一个很大的距离。现时代，在法律中对人权的内容作出全面的规定，并不怎么困难；但要使法定权利得到全面的切实的实现，就不是一件很容易的事情。一个国家的人权状况如何，在很大程度上是取决于这一点。

一般说来，在一个国家里，妨碍法定权利变为实有权利的因素主要是：1、法制观念与人权意识。这主要是指国家的各级领导人员的法制观念与人权意识的状况如何。在那些历史上缺乏民主与法制传统的国家，这一点往往成为主要障碍。2、国家政治民主化的发展程度。一个国家制定有比较完备的法律，不等于就是实行法治。法治的基本标志是法律具有至高无上的权威。而法治国家只能建立在民主政治的基础上。3、商品经济的发展状况。马克思曾经精辟地分析与论证过，自由与平等的观念同商品经济有着不可分离的联系。在社会主义制度下，有计划的商品经济的发展，将为人权意识的普及与提高奠定可靠的经济基础。4、社会经济与文化的发展水平。象诸如劳动权、休息权、受教育权等等的充分享有，都直接同这方面的条件有关。

从应有权利转化为法定权利，再从法定权利转化为实有权利，这是人权在社会生活中得到实现的基本形式。但是，这并非唯一形式。因为在人权的实现过程中还有其他社会因素在起作用。这三者之间不是平行关系，而是层次关系，三者的内容有很大一部分是重叠的。随着人类文明的继续向前发展，它们之间在外延上将一步步接近，彼此重叠的部分将日益扩大，但永远存在着矛盾，应有权利永远大于法定权利；法定权利永远大于实有权利。正是这种矛盾，推动着人权不断地得到实现。

(作者单位：中国社会科学院法学研究所)

责任编辑：秦 凤