

国际人权法实施机制研究

——以经济、社会和文化权利为中心

郭曰君 马玉丽 等著

中国政法大学出版社

2018·北京

目录

Contents

前 言 / 1

- 第一节 人权是当今时代三大主题之一 / 1
- 第二节 加强国际人权法的实施机制任重道远 / 7
- 第三节 国内外研究现状 / 13
- 第四节 本书的题域和研究内容 / 17

第一章 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定 / 24

- 第一节 《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱 / 24
- 第二节 经济、社会和文化权利的可诉性的理论与实践进展 / 31
- 第三节 《任择议定书》的制定过程 / 37
- 第四节 《任择议定书》制定过程中讨论的主要问题 / 40
- 第五节 《任择议定书》的结构、基本内容和意义 / 54

第二章 人权条约机构——以经济、社会和文化权利委员会为例 / 65

- 第一节 委员会的成立 / 65
- 第二节 委员会的性质和地位 / 70
- 第三节 委员会的运作 / 74
- 第四节 委员会与其他机构之间的关系 / 85

第三章 缔约国报告制度 / 95

- 第一节 缔约国报告制度概述 / 95
- 第二节 《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告程序 / 100
- 第三节 《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告制度评析 / 108
- 第四节 缔约国报告制度的改革 / 118

第四章 普遍定期审议机制与缔约国报告制度的关联动态考察 / 135

- 第一节 普遍定期审议机制概述 / 135
- 第二节 普遍定期审议机制对缔约国报告程序的补充 / 136
- 第三节 普遍定期审议机制与缔约国报告程序之间的协调合作机制 / 140
- 第四节 普遍定期审议机制可供缔约国报告程序借鉴的经验 / 142

第五章 来文程序 / 147

- 第一节 来文程序概述 / 147
- 第二节 《任择议定书》中的来文程序 / 149
- 第三节 《任择议定书》中的来文程序的实施 / 165
- 第四节 现行国际人权申诉程序及比较 / 175

第六章 国家间来文程序 / 228

- 第一节 国家间来文程序概述 / 228
- 第二节 国际劳工组织和欧洲理事会的国家间指控程序 / 234
- 第三节 《任择议定书》规定的国家间来文程序 / 252

第七章 调查程序 / 262

- 第一节 调查程序概述 / 262
- 第二节 现有人权公约中的调查程序及其实施 / 272
- 第三节 《任择议定书》中的调查程序 / 280

第八章 经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作 / 294

- 第一节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作概述 / 294
- 第二节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作现状 / 301
- 第三节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作制度的重审与改进 / 327
- 第四节 《任择议定书》中的国际援助与合作 / 341

第九章 人权非政府组织在国际人权法实施中的作用和地位 / 357

- 第一节 人权非政府组织概述 / 357
- 第二节 人权非政府组织在国际人权法的国内实施中的作用 / 359
- 第三节 人权非政府组织在国际人权法国际实施机制中的作用 / 360
- 第四节 人权非政府组织的法律地位现状及其面临的法律困境 / 365
- 第五节 人权非政府组织在国际人权法中的法律地位 / 369
- 第六节 制定《关于人权非政府组织法律地位的国际公约》的建议 / 378

第十章 国家人权机构 / 385

第一节 国家人权机构概述 / 385

第二节 《巴黎原则》与中国人权保障机制 / 393

第三节 设立中国国家人权机构的建议 / 395

第十一章 国际人权法实施机制与中国 / 408

第一节 概 述 / 408

第二节 缔约国报告制度与中国 / 410

第三节 普遍定期审议机制与中国 / 418

第四节 来文程序、国家间来文程序和调查程序与中国 / 435

第五节 国际援助和合作与中国 / 440

主要参考文献 / 455

后 记 / 462

前 言

第一节 人权是当今时代三大主题之一

早在 1993 年维也纳世界人权大会前后，中美两国的人权学者几乎同时欢呼人权时代的到来。美国著名法学家路易斯·亨金满怀豪情地宣称，自 1948 年联合国大会通过《世界人权宣言》以来，“我们的时代是权利的时代。人权是我们时代的观念，是已经得到普遍接受的唯一的政治和道德观念。”¹1993 年春，一批优秀的中国人权学者也满怀憧憬地展望中国正在“走向权利的时代”。²时光飞逝，20 多年过去了，我们应当如何认识人权在当今时代的地位和意义呢？这是本课题需要首先回答的问题。

一、人权逐步发展成为当今时代主题

战后人权国际保护的发展大致可分为三个阶段：人权国际保护观念确立阶段，人权国际保护规范初步形成阶段，以及人权国际保护观念、规范和保护机制全面发展阶段。

（一）人权国际保护观念确立阶段（1945~1976 年）

为避免后世再遭人类曾经历的两次惨不堪言的战祸，在尚未完全散去的二战硝烟中，《联合国宪章》明确规定了联合国的三大目标：安全与和平、发展、人权。但从联合国的机构设置来看，三者并未被置于同等重要的地位：安全与和平居于首位，安全理事会负责安全与和平问题，有权作出具有法律约束力的决议；发展次之，经济及社会理事会负责发展问题，但无权做出有法律约束力的决议；人权最后，未设专门负责人权问题的理事会，联合国经济及社会理事会（以下简称“经济及社会理事会”）兼管人权问题，“为增进全体人类的人权及基本自由之尊重及维护起见得做成建议书”。³1946 年经济及社会理事会建立的人权委员会在此后的 60 年中成为联合国系统负责人权事务的最主要机构，但其地位与安全理事会、经济及社会理事会完全无法相提并论。

1948年12月，联合国大会通过并公布《世界人权宣言》。一方面，《世界人权宣言》被认为是对《联合国宪章》中“人权”概念的权威解释，在人权发展史上具有里程碑的意义，是“所有人民和所有国家努力实现共同标准”⁴；另一方面，因它是由联合国大会以宣言形式通过，故被认为不具有法律约束力。因此，在当时看来，《世界人权宣言》只能被认为是一种道德宣示，仅仅停留在观念的形态上，人权国际保护还不具有规范意义，更毋论国际人权保护体制的建构。

（二）人权国际保护规范初步形成阶段（1976~1990年）

1966年12月，联合国大会通过《经济、社会和文化权利国际公约》、《公民权利和政治权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》。又过了10年，上述三项国际人权文件始获生效。《消除一切形式种族歧视国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》和《儿童权利公约》等核心人权公约相继通过和生效，国际人权法的规范体系初步建立。据统计，直到20世纪90年代初，约一半联合国会员国成为人权两公约的缔约国。但上述人权文件的通过和生效似乎根本不能防止20世纪60年代至80年代中期发生的最严重的侵犯人权的事件。冷战双方基于现实主义的外交政策考虑，不但不对自己阵营的国家政府严重侵犯人权的行径予以谴责和制裁，反而极力支持那些独裁政权。但联合国对此几乎无能为力：联合国大会没有权力进行干涉，人权委员会只是一只没有爪牙的老虎，唯一能够进行干涉的安全理事会却由于冷战的对抗以及五个常任理事国的否决权而不能发挥作用。

（三）人权国际保护观念、规范和保护机制全面发展阶段（1991年至今）

“冷战”的结束，扫除了人权的最大障碍。1993年维也纳世界人权大会通过的《维也纳宣言和行动纲领》庄严宣布：“促进和保护所有的人权和基本自由必须按照联合国的宗旨和原则，特别是国际合作的宗旨，视为联合国的一项首要目标。因此，凡是与人权有关的各机构和专门机构应在一贯和客观地执行人权文书的基础上进一步加强协调其活动。”⁵《维也纳宣言和行动纲领》还宣告：“所有人权都是普遍、不可分割、相互依存和相互联系的。国际社会必须站在同样的地位上、用同样重视的眼光、以公平、平等的态度全面看待人权。……各个国家，不论其政治、经济和文化体系如何，都有义务促进和保护一切人权和基本自由。”⁶

维也纳世界人权大会及其通过的《维也纳宣言和行动纲领》成就主要可以归纳为三方面：其一，标志着人权的观念层面已经全面展开。人权已经开始成为国际政治核心话语体系的重要组成部分，在全球促进和保障人权观念已经成为全人类的共识。其二，标志着国际人权法规范体系基本形成。维也纳世界人权大会召开之前，当时的七大核心人权公约中已有六部生效。国际人权法规范体系已初步

建成，人权在规范层面的展开已大体完成。大会敦促所有国家普遍批准人权条约，鼓励所有国家加入这些国际文书并尽可能避免做出保留，增强人权规范效力的广泛性，尽快批准《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》（1990年），大会敦促加强对残疾人权利和强迫失踪的特别关注。其三，敦促加强人权机制建设。包括增强联合国系统内人权方面的工作的协调；调整和加强联合国人权机制，包括关于设立联合国人权事务高级专员的问题；加强各人权公约的实施机制，充分发挥报告、申诉等制度的作用，鼓励制定旨在规定申诉程序的《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》；等等。其中，最为重要的贡献就是建议设立联合国人权事务高级专员。1993年12月，联合国大会通过第48/141号决议，决定设立联合国人权事务高级专员。联合国人权事务高级专员是联合国人权方面的首要官员，是人权高专办（联合国人权高级专员办事处）的负责人，全权领导联合国人权方面的工作。人权高专在联合国秘书长授权下，在《联合国宪章》、《世界人权宣言》和其他国际人权文件以及国际法的框架内，负责协调联合国人权领域的活动，负有广泛的职责以处理联合国人权事务。第二任人权高专玛丽·罗宾逊夫人在其任期内凭借丰富的政治经验以及对人权的热爱与执着开创性地开展工作，成绩斐然，赢得了国际社会特别是非政府组织的尊重和赞誉，为联合国人权高专及其办事处的工作奠定了良好的基础。

2000年9月6日至8日，各国首脑齐聚联合国总部召开千年首脑会议，会议通过了《联合国千年宣言》，⁷制定了千年发展目标，⁸并议定对千年发展目标的实现状况每5年进行一次后续审议。2005年9月，世界首脑会议在纽约联合国总部举行，就发展、安全、人权和联合国改革等领域做出重大决策。应大会要求，时任秘书长科菲·安南于2005年3月向联合国大会提交《联合国千年宣言》执行情况的5年期进度报告，在其题为《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》的报告中，安南提出了一系列可行提议。“报告标题定为‘大自由’，旨在强调《联合国宪章》经久不衰的意义，强调必须在每个人的生活中推进《联合国宪章》宗旨。‘大自由’概念还包涵一个理念，即发展、安全和人权三者密不可分。”⁹安南强调：“发展、安全和人权不仅都有必要，而且互为推动。我们处在一个技术突飞猛进、经济日益相互依存、全球化及地缘政治巨变的时代。在这一时代，发展、安全和人权之间的关系反而更加密切。……没有发展，我们就无法享有安全；没有安全，我们就无法享有发展；不尊重人权，我们既不能享有安全，也不能享有发展。除非这些事业齐头并进，否则，其中任何一项事业都不会成功。”¹⁰“大自由”的实现，需要国家、市民社会、私营部门和国际机构的集体行动，需要国际社会的全面合作，并“必须确保参与各方承担责任，将漂亮的言词转化为实际行动。因此，我们需要有确保责任到位的新机制。”¹¹安南以联合国秘书长的

身份第一次在联合国官方文件中鲜明地提出了当今时代的主题是发展、安全和人权。为保证联合国将人权置于与发展、安全同等重要的地位，安南在报告中建议建立一个新的人权理事会取代人权委员会，加强联合国履行人权任务的能力。

安南的报告及其建议基本上被 2005 年首脑会议采纳：“我们承认，和平与安全、发展和人权是联合国系统的支柱，也是集体安全和福祉的基石。我们认识到，发展、和平与安全、人权彼此关联、相互加强。”¹²这表明，各国已经普遍承认发展、和平与安全、人权是当今时代的三大主题，人权的时代主题地位已经获得正式的普遍承认。为进一步加强联合国人权机制，首脑会议接受了安南关于创建人权理事会的建议，决意创建人权理事会，并要求“人权理事会还应促进联合国系统内部的有效协调，推动将人权纳入主流。”¹³为保障人权的实现，首脑会议还同意采取措施加强联合国人权机制，主要包括加强人权事务高级专员办事处，提高各人权条约机构的效率，将促进和保护人权的工作纳入国家政策，支持进一步将人权置于整个联合国系统的主要位置，并支持联合国人权事务高级专员办事处同联合国所有相关机构进行更密切的合作。¹⁴

2006 年 3 月，联合国大会通过了第 60/251 号决议，决定建立人权理事会取代人权委员会。决议序言申明：“大会认知到和平与安全、发展和人权是联合国系统的支柱，也是集体安全与福祉的基础，并确认发展、和平与安全以及人权是相互联系和相辅相成的。”2006 年 6 月，人权理事会成立并举行了首次会议，从此成为联合国系统最为重要的人权机构，人权国际保护制度掀开了新的一页。

至此，我们可以得出结论，人权国际保护在观念、规范、机制三个方面已全面展开，发展到相对成熟的阶段。加之自 20 世纪 70 年代以来，新一轮的宪政改革席卷全球，人权的国内保护取得显著进步。以《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》、《2005 年世界首脑会议成果》和人权理事会的成立为标志，人权已经成为与发展、安全与和平并列的当今时代的三大主题之一。

二、人权时代主题的理论证成

安全与和平、发展是当今时代的两大主题，已成公论。但人们或许会质疑：难道安全与和平、发展还不足以涵盖当今时代的主题吗？人权能够与安全与和平、发展等量齐观吗？除此三者之外，还有其他重大问题足以成为当今时代的主题吗？当今时代的三大主题之间是什么关系？只有有效回答这些问题，人权已成为当今时代主题的这一命题才能获得理论证成。

安全与和平主题回答人类社会是存在还是毁灭的问题，发展主题回答人类社会合理利用和公平分配资源的问题，而人权主题回答人类社会存在和发展的目的和方法问题。安全与和平是发展和人权的前提和基础；发展是核心问题，只有解

决好发展问题，才能实现永续的安全与和平、人权；人权既是安全与和平、发展的目的，是终极问题，又具有工具性价值，有助于解决安全与和平、发展问题。三者呈鼎足之势，缺一不可。实用主义和理想主义是国际政治中两种不同的倾向，但长期以来，实用主义占据主导地位。安全与和平、发展可以获得实用主义的证成，因此，当国际经济关系和政治格局发展到20世纪70年代后，它们便成为当今时代的主题。随着我国改革开放重新融入世界，邓小平在20世纪80年代便提出了和平与发展的时代主题理论，经过20多年的检验和发展、丰富，该时代主题理论已成为中国特色社会主义理论体系的重要组成部分。具有鲜明的理想主义色彩的人权需要国际社会各方利益主体更多的博弈和共识，其时代主题地位迟迟不能确立。直到人类进入21世纪，国际社会特别是国际社会的首要主体——主权国家才充分认识到“不尊重人权，我们既不能享有安全，也不能享有发展”，并达成共识，人权才真正成为当今时代的主题之一。

也许有人会说，十五大报告中指出“要和平、求合作、促发展已经成为时代的主流”，党的十六大之后“和平发展合作”成为我国外交的旗帜，合作才应当是当今时代的三大主题之一。笔者认为，合作仅仅是实现和平和发展两大主题的手段，与和平、发展不在同一层面，而人权与和平、发展完全在一个层面，甚至高于后两者，三者可以等量齐观。除此之外，尚无哪一项问题可以成为与此三者等量齐观的时代主题。

“享有充分的人权，是长期以来人类追求的理想。”¹⁵但是，人权成为一个时代的主题必须具备以下条件：

第一，人权问题必须成为国际社会共同关注的问题，国际社会就人权重大问题达成共识，用国际法律规范将其确认下来，并通过有效的机制予以保护。直到二战之前，人权基本上被认为是纯属国内管辖事项，不可能成为国际社会共同关注的问题。二战期间德、意、日法西斯国家对人权的残暴践踏引起了国际社会的深刻反省，人权问题受到国际社会的普遍关注，倡导人道主义、增强人权意识、在世界范围内建立有效的人权国际保护成为战后国际社会的普遍共识。当然，由于社会制度、历史传统等原因，国际社会不可避免地会在许多问题上存在分歧，只要本着理性对话的态度，人类能够求同存异甚至“求同化异”，¹⁶增加共识。二战后，全球性人权保护制度以及区域性人权保护制度逐步建立并不断发展完善起来，人权问题已经不仅仅是主权国家的国内管辖事项，而且成为国际管辖事项。一方面，国际人权法已建立起一套较为完备的规范体系；另一方面，国际人权法也建立起一套包括国际援助与合作制度、国家报告制度、申诉制度、国家间指控制度、调查制度和国际刑事法院制度、人权高专、人权理事会等在内的国际人权法实施机制。也就是说国际人权问题已经在人权观念、人权规范和人权保护机制

三个层面全面展开。据统计，截至2018年6月7日，联合国九大核心人权公约均已生效，除《保护所有迁徙工人及其家庭成员权利国际公约》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》缔约国较少（分别为51个和58个），其他七项公约的缔约国数量分别为：《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国168个，《公民权利和政治权利国际公约》缔约国171个，《消除一切形式种族歧视国际公约》缔约国179个，《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》缔约国164个，《消除对妇女一切形式歧视公约》缔约国189个，《儿童权利公约》缔约国196个，《残疾人权利公约》缔约国177个。¹⁷

第二，国家（政府）积极承担保障人权的义务，成为人权保护的积极行动者。战后60多年来，民主宪政潮波浪式推进，席卷全球，人权的国内保护得到显著加强。世界上绝大多数国家都制定宪法，确立人权保障原则，以宪法的形式确认了广泛的人权内容。有宪法并不意味着有宪政，事实上只有部分国家进入了宪政时代、权利时代，部分国家正在走向宪政时代、权利时代，仍有一些国家的宪法仍然只是“一张写着人民权利的纸”，但没有任何一个国家敢公然声称反对宪政和人权。

第三，市民社会发达，非政府组织（Non - Governmental Organizations，以下简称NGO）在国内人权保障与国际人权保障方面发挥重要作用，企业特别是跨国公司自觉履行社会责任。市民社会是法治的社会基础，也是人权保障的社会基础。其中，NGO在市民社会中居于核心地位。在人权状况良好的国家，各个领域、各种各样的大大小小的NGO不可胜数，它们在公民自治、传播人权知识、培养人权理念、维权等方面发挥着不可替代的作用。许多国际NGO在人权领域也十分活跃。在联合国经济和社会理事会、人权理事会等机构以及各区域性人权机构中享有咨商地位的NGO，在人权文件的起草过程中，在国家报告程序、来文（申诉）程序等实施机制中，发挥着越来越重要的作用。当今时代，贸易与劳工标准、环境保护等的关系越来越密切，大型跨国公司富可敌国，其雇员加上其家庭成员的规模甚至达上百万人，在经济全球化的条件下，跨国公司在一定意义上已经颠覆了传统主权国家的边界。因此，企业特别是大型跨国公司必须承担社会责任。“联合国全球盟约”计划于2000年7月在联合国总部正式启动。现在已建立的企业社会责任标准体系主要有社会责任标准以及OECD多国企业指导纲领。2011年6月，人权理事会通过第17/4号决议，一致通过《工商企业与人权：实施联合国“保护、尊重和补救”框架指导原则》（通常称为《联合国工商业与人权指导原则》），这是首套为预防和解决与工商业活动有关的对人权不利影响风险而制定的全球标准。在该决议中，人权理事会还决定设立一个关于人权与跨国公司和其他工商企业问题的工作组，主要研究该指导原则的有效实施问题。当今时

代，市民社会和资讯极其发达，世界任何一个角落发生的侵犯人权的事件特别是严重侵犯人权的事件，都会被立即报道和知悉，成为谴责甚至追惩的对象，这将极大地抑制侵犯人权的事件的发生。

人权已成为当今时代的主题之一，这意味着人权问题是与安全与和平、发展问题同等重要的全球性的战略问题，是当代世界主要矛盾的集中体现，这一主要矛盾得不到有效解决，安全与和平、发展等问题也就不可能得到解决。但这并不意味着人权问题已经得到解决，而只意味着包括国际组织、国家、市民社会、私营部门等的国际社会已初步具备促进和保护人权的意愿和能力，只要国际社会采取集体行动，全面合作，建立各负其责、相互制约、相互合作的人权新机制，人权问题极有可能解决。

第二节 加强国际人权法的实施机制任重道远

一、国际人权法的实施机制的构成

国际人权法主要包括实体法和程序法两方面的内容。实体法即人权保护的国际标准，程序法即人权保护的国际实施机制。经过70年的发展，国际人权实体法已经比较完备，而国际人权程序法则相对薄弱得多，以至于有学者称“国际人权法是弱法中的弱法”。国际法本身就是个弱法，与国内法相比，它既没有专门的立法机构，也没有专门的执法和司法机构，但它毕竟有自己的一套实施机制，主要靠主权平等的国家之间的相互制约得到实施。作为国际法的一个分支，国际人权法当然属于弱法，但国际人权法更甚，“由于作为人权公约的缔约国之间的关系不是权利和义务的对等关系，即甲国违背公约义务侵犯的不是乙国的权利而是甲国自己国家国民或在甲国管辖范围内的个人的权利，因此，在其他国际法领域存在的国家之间相互制衡的力量在国际人权法中是不存在的。国际人权法更多的是靠国际舆论、国家自觉遵守和国际人权保护机制的监督得以实施的。然而，作为国际法的分支的国际人权法，却不存在这样的制约关系，因此，它是弱法中的弱法。”¹⁸

国际人权法的实施可以分为国内实施和国际实施两个层面。

国际人权法的实施首先有赖于缔约各国的善意履行。正如《公民权利和政治权利国际公约》第2条第2款所规定的：“凡未经现行立法或其他措施予以规定者，本公约每一缔约国承担按照其宪法程序和本公约的规定采取必要的步骤，以采纳为实施本公约所承认的权利所需的立法或其他措施。”又如《经济、社会和文化权利国际公约》第2条第1款所规定的：本公约缔约国承允尽其资源能力所

及，各自并藉国际协助与合作，特别在经济与技术方面之协助与合作，采取种种步骤，务期以所有适当方法，尤其包括通过立法措施，逐渐使本公约所确认之权利完全实现。具体来讲，缔约国应采取实施公约所需要的立法、行政、司法、计划/规划、财政以及国际援助和合作等各种措施。以《巴黎原则》为标志，20世纪90年代以来，国家人权机构成为国际人权法的国内实施机制的新的增长点。“国家人权机构，作为在国内层面促进和保护人权的一种机制，不仅仅是一个国内机制，更是一个和国际人权保护机制紧密结合的机制，或者可以说是国际人权保护机制在国内层面的延伸。”¹⁹

国际人权法的国际实施机制即国际人权保护机制。国际人权保护机制可以进一步分为两个层面，即联合国及其专门机构建立的全球性人权保护机制和区域性人权保护机制。前者包括四部分的内容：以《联合国宪章》为基础的人权保护机制、以联合国人权公约为基础的人权保护机制、联合国专门机构的人权保护机制以及国际司法机制；后者主要包括欧洲、美洲和非洲的区域性人权保护机制。2007年，《东南亚国家联盟宪章》通过，2009年10月，东南亚联盟政府间人权委员会成立，2012年《东南亚联盟人权宣言》通过，这标志着东南亚开始逐步建立区域人权制度，但尚未建立起有效的区域性人权保护机制。

以《联合国宪章》为基础的人权保护机制中的机构包括联合国大会、联合国安理会、联合国经济及社会理事会、联合国秘书处、联合国人权委员会（1946~2006年）及其继承者联合国人权理事会、联合国促进和保护人权小组委员会（Sub-Commission on Promotion and Protection of Human Rights）（1947~2006年）及其继任者专家咨询委员会（Human rights Council Advisory Committee）、联合国妇女地位委员会（Commission of the Status of Women）、联合国人权高级专员及其办事处，以及联合国人权专家（包括独立专家、特别报告员和工作组）及其特别程序协调委员会，等等；以联合国宪章为基础的人权保护机制中的程序包括728F程序、1235程序、1503程序、特别程序（包括国别程序和专题程序）、普遍定期审议机制、人权理事会申诉程序，等等。

以联合国九大核心人权条约为基础的人权保护机制中的机构包括10个条约机构：人权事务委员会（CCPR）；经济、社会和文化权利委员会（CESCR）；消除种族歧视委员会（CERD）；消除对妇女歧视委员会（CEDAW）；禁止酷刑委员会（CAT）；防范酷刑小组委员会（SPT）；儿童权利委员会（CRC）；移徙工人委员会（CMW）；残疾人权利委员会（CRPD）；强迫失踪问题委员会（CED）。以联合国九大核心人权条约为基础的人权保护机制中的程序包括缔约国报告程序、来文程序、国家间指控程序、调查程序、发表一般性评论和意见、举行一般讨论日或专题辩论日、召开人权条约机构主席年会和委员会间会议，等等。

联合国专门机构中，国际劳工组织和联合国教育、科学和文化组织（简称“教科文组织”）建立了较为完备的国际人权保护制度，制定了一系列的人权公约，建立了国际人权保护机制。国际劳工组织的国际人权保护机制中的机构主要包括：国际劳工大会（International Labour Conference）、国际劳工局（International Labour Office）、三方委员会、理事会（Governing Body）、专家委员会（Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations）、标准实施委员会（Committee on the Application of Standards）、结社自由委员会（Committee on Freedom of Association，简称CFA）。国际劳工组织的国际人权保护机制中的程序包括报告程序、申诉程序、国家间指控程序和结社自由特别程序。教科文组织的国际人权保护机制中的机构主要包括：大会、执行局（Executive Board）、秘书处、公约和建议书委员会（Committee on Conventions and Recommendations，简称CR）。教科文组织的国际人权保护机制中的程序包括报告程序、来文程序（即104程序）、国家间指控程序。

国际司法机制包括国际法院、前南斯拉夫国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭、国际刑事法院及其审判程序。《国际劳工组织章程》、《消除一切形式种族歧视国际公约》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》和《消除对妇女一切形式歧视公约》都有提请国际法院解决争端的条款。例如，《消除一切形式种族歧视国际公约》第22条规定：“两个或两个以上缔约国间关于本公约的解释或适用的任何争端不能以谈判或以本公约所明定的程序解决者，除争端各方商定其他解决方式外，应于争端任何一方请求时提请国际法院裁决。”根据1991年联合国安理会通过的第808号决议，设立前南斯拉夫国际刑事法庭；根据1994年联合国安理会通过的第995号决议，设立卢旺达国际刑事法庭。上述两个国际法庭根据其规约有权起诉实施或命令他人实施下列罪行的人：1949年8月12日《日内瓦公约》规定之情事，违反战争法规和惯例；灭绝种族；危害人类罪。国际刑事法院是人类有史以来第一个对犯有国际罪行的个人享有刑事管辖权的常设国际司法机构，于2002年7月1日在荷兰海牙正式成立。

欧洲区域性人权法包括三个体系，分别是欧洲理事会（Council of Europe，简称CoE）的人权法体系、欧洲安全与合作组织（Organization of Security and Cooperation of Europe，简称OSCE）的人权法体系和欧洲联盟的（European Union，简称EU）的人权法体系，其中以欧洲理事会的人权法体系最为健全。《欧洲理事会规章》为欧洲人权法体系奠定了基础，据此建立的人权机构包括欧洲议会大会、部长委员会、秘书长以及欧洲理事会人权专员，欧洲理事会人权保护机制中最为重要的条约机制是根据《欧洲人权公约》建立的斯特拉斯堡机制，即欧洲人权法院及其国家间指控程序和个人申诉程序，此外，还有根据《欧洲社会宪章》建立的

欧洲社会权利委员会及其团体来文程序，根据《欧洲防止酷刑公约》建立的欧洲防止酷刑委员会及其访问制度。欧洲安全与合作组织1989年通过的《维也纳结论性文件》建立了人的维度机制和会议（Human Dimension Mechanism and Conference），即一种国家间指控程序，也被称为“维也纳机制”。1991年莫斯科人的维度会议上通过的“莫斯科机制”也是一种国家间指控机制。它规定一旦发生严重的人权侵犯，在10个欧洲安全与合作组织会议国家发起时，不经有关国家同意派遣，即可任命至多3名报告员组成紧急特使派往被指控国（强制性）。此外，欧洲安全与合作组织的主要机构部长理事会、高层理事会、常设理事会、秘书处也在人权方面发挥作用，此外，民主机构和人权办公室、少数民族问题高级专员、欧洲安全与合作组织媒体自由代表都在促进和保护人权方面功不可没。总而言之，“促进和保护人权的工作都已经成为欧洲安全与合作组织全面安全（comprehensive OSCE security concept）的一个有机组成部分。”²⁰欧洲联盟的前身欧洲共同体是作为一个经济组织而建立的，在很长一段时期内存在严重的人权赤字。直到1992年《马斯特里赫特条约》创立欧盟，欧洲政治一体化才被宣布为一个最重要的目标，促进和保护人权逐步成为欧盟的一项重要任务。虽然欧盟通过一些人权规范，一直难以建立独立的人权保护机制。2009年12月生效的《里斯本条约》明确规定“欧盟应加入《欧洲人权公约》”，虽然欧盟迄今尚未加入《欧洲人权公约》，但欧洲理事会和欧盟两大人权保护机制的一体化已是大势所趋。

美洲国家组织是美洲的区域组织。基于《美洲国家组织宪章》的人权保护机制主要包括美洲人权委员会及其个人申诉程序、国家报告程序和国别研究程序²¹，此外，大会（General Assembly）、常设理事会（Permanent Council）、总秘书处（General Secretariat）、外交部部长协商会议（Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs）、美洲一体发展理事会（Inter-American Council for Integral Development）、司法委员会（Inter-American Judicial Committee）、专门会议（Specialized Conferences）以及专门机关（Specialized Organs）等其他机构在人权保护机制中也发挥着各自的作用。²²在基于人权条约的人权保护机制中最重要的是依据《美洲人权公约》建立的美洲人权委员会²³、美洲人权法院及其个人申诉程序、国家间指控程序和现场调查程序。此外，《美洲人权公约经济、社会和文化权利领域的附加议定书》（以下简称《圣萨尔瓦多议定书》）准用了《美洲人权公约》规定的美洲人权委员会的个人申诉程序。

非洲统一组织（OAU）及其继承者非洲联盟（AU）是非洲的区域性组织。由非洲统一组织于1981年通过并于1986年生效的《非洲人权和民族权宪章》（又称《班珠尔宪章》）是非洲最重要的人权条约。依据《非洲人权和民族权宪章》建立的非洲人权委员会及其国家报告程序、个人申诉程序以及国家间指控程序在非

洲人权保护机制居于首要地位。此外，1997年《班珠尔宪章附加议定书》规定建立的非洲人权和民族权法院及其审判管辖权、咨询管辖权，1990年通过并于1999年生效的《非洲儿童权利和福利宪章》规定建立的儿童权利和福利专家委员会及其报告程序和个人申诉程序，以及仿效联合国特别报告员制度建立的非洲特别报告员制度，也都是非洲人权保护机制的重要组成部分。

二、制约国际人权保护机制有效性的因素

总体来看，上述人权保护机制中，欧洲和美洲的区域性人权保护机制有效性最好、国际劳工组织的人权保护机制以及人权理事会的人权保护机制有效性次之，而联合国其他人权保护机制的有效性最差。之所以出现这种现象，主要受以下多种因素制约：

1. 国际政治的影响

相对来说，区域性国际组织规模相对较小，同质性更强，成员国之间的分歧、斗争相对较少，更容易达成共识，形成合力，进行合作。而联合国规模大，因会员国的多样性而同质性较差，联合国会员国之间的分歧、斗争更多，东西矛盾、南北差异，达成共识难度大，合作难度大。

2. 国际人权机构的组成的影响

虽然国际劳工组织是政府间的国家组织，其会员只能是国家，但国家在劳工组织中并不是单纯由政府来代表的。国际劳工组织在代表结构方面独一无二的特征就是“三方代表制”，即每一个会员国的代表团由四人组成，其中有两人代表政府，一人代表工人，一人代表雇主。三方代表都有权参加国际劳工组织的三个主要机关大会、理事会和国际劳工局及其会议，并有单独投票权。而在联合国，国家只能由政府代表，其结构是政府单一代表制。国际劳工组织的三方代表制使政府、工人和雇主三方的利益在国际劳工组织中得到全面地反映，保持三者之间的平衡。为更好地保障作为经济和社会权利的主要权利主体的劳工的利益，《国际劳工组织章程》开创性地规定了强行性的国家间指控机制和集体申诉机制。并且由于各国代表的积极活动，这些权利救济机制被激活，得以较好地实践，从而较为充分地发挥了其作用，使经济和社会权利得到有效的救济。反观联合国的“政府单一代表制”完全取决于政府在保障人权的态度以及各国政府之间的博弈。处于弱势地位的个人（公民）和非政府组织在联合国大会、安理会、经济理事会、秘书长等主要机构及其会议中均无代表，其利益诉求缺乏有效表达渠道。在现代世界总体格局下，联合国人权公约有时难免沦为富丽堂皇的权利宣示，而不可能有实质性的权利救济机制。即便规定了一些人权保护机制，因各国政府缺乏足够的政治意愿而只能成为具文。

3. 经费的制约

欧洲理事会和美洲国家组织经费充裕，解除了这两个区域组织的人权保护机制的后顾之忧。与此相反，“巧妇难为无米之炊”始终是联合国和非洲联盟面临的困境。联合国会费被拖欠导致联合国经费紧张，已经成为一个积重难返的痼疾，而用于人权方面的经费开支更是有限，这成为制约联合国人权保护机制发挥其作用的障碍。非洲人权保护机制始终面临着严重的财政困难，非洲人权和民族权委员会的活动在很大程度上依赖外部支持。“非洲（人权和民族权）委员会始终没有充足的资源去履行其职责。”²⁴然而，委员会享有的广泛职权对机构提出了极大的要求。因此，诸如丹麦人权机构（原名“丹麦人权中心”）和一个名叫“权利与民主”的加拿大非政府组织等非政府组织，已经为秘书处全体职员提供了财政支助。通过“权利和民主”的援助，非洲委员会已经能为非洲妇女权利特别报告员雇佣一名助手。²⁵其他资金来源于政府机构，如瑞典国际发展署。²⁶非政府组织提供的支助大部分与上述诸如特别报告员等特别机制的活动有关。此外，如上所述，非政府组织可以同非洲委员会一道，联合为诸如研讨会这样的特别活动筹集资金。²⁷

4. 程序的强制性/任择性的制约

上述各种程序中，除各人权公约的缔约国报告程序、普遍定期审议机制、欧洲人权法院的申诉程序和国家间指控程序等少数程序是强制性程序外，绝大多数的来文程序、国家间指控程序、调查程序等都是任择性程序，这导致接受这些程序的缔约国数量往往远低于该条约的缔约国数量，严重影响这些程序的适用的普遍性。

5. 缔约国不履行相关程序义务或国际人权机构作出的建议等

缔约国不履行提交缔约国报告等程序义务或不履行国际人权机构依法作出的裁决、决定、结论性意见、建议等是否会产生相应的具有制裁性的法律责任除欧洲人权法院的判决具有强制执行效力外，缔约国是否履行上述条约义务，几乎完全取决于其政治意愿和能力。缔约国不履行提交缔约国报告等程序义务，不履行国际人权机构依法作出的裁定、决定、结论性意见、建议等，几乎不产生任何具有制裁性的法律责任，这使得国际人权法成为弱法中的弱法。

6. 各项国际人权保护机制之间的协调性

上述国际人权保护机制并非整体设计的结果，而是自然演进的结果。它们之间叠床架屋，不能有效衔接，互为补充，而是往往相互重叠，甚至相互矛盾，这必然降低其效率。为了解决这一问题，联合国以及各人权机构也做出了一些努力。例如，建立联合国人权高级专员及其办事处，普遍定期审议机制应当是补充而非重复条约机构的缔约国报告程序，建立条约机构主席年会和委员会间会议，

并取得了一定成效，但改善国际人权保护机制之间的协调性仍任重而道远。

7. 各区域发展水平的制约

欧洲和美洲在人权区域化国际保护中处于领先地位。欧洲是近代人权的起源地，也是市民社会、市场经济、民主政治和理性文化最为发达的地区，各国发展程度最为接近，一体化程度最高。两次世界大战对人类社会毁灭性的破坏，对人权的极端蔑视和极度摧残，留给欧洲和世界的是警钟长鸣。在二战的废墟中重建的欧洲各国高度重视人权保障。欧洲理事会建立之初，即将人权保护作为其重要目标。冷战结束为统一的欧洲的人权区域化保护进一步扫清了障碍。人权理论的发展、欧洲理事会的努力和欧洲人权法院的创造性工作共同推动了人权救济机制在欧洲的发展。美洲国家已基本奠定了市场经济体制、民主政治框架和市民社会的根基，更为重要的是，美洲文化较为全面地继承了欧洲文化中民主、法治、人权、理性等优秀成分，而且，长期的殖民统治的反面教材与反抗、推翻殖民统治斗争中形成的优良革命传统，使美洲人民更加珍惜得来不易的人权，通过立法模式实现了人权保护机制的一体化，超越了欧洲人权申诉机制的二元体制和欧洲人权法院的一体化方法。《非洲人权和民族权宪章》关于人权的规定主要是向西方看齐的结果，非洲的市民社会、市场经济、民主政治、人权意识的发展水平普遍较低，尚不足以支撑较高水平的区域性人权保护机制，在人权保护机制中处于决策地位的非洲统一组织/非洲联盟的国家和政府首脑会议是一个政治组织，它很可能不是人权的热心捍卫者。因此，《非洲人权和民族权宪章》规定的国家间指控机制和申诉机制处于休眠状态也就不足为怪了。近些年来申诉机制被激活，这表明非洲人权救济机制可能进入一个新的发展阶段。亚洲多元的文化之间差别巨大，至今仍未建立一个统一的亚洲国际组织，尚未通过一部人权宣言或公约，遑论区域性人权保护机制。因此，欧洲、美洲的区域性人权保护机制领先于全球性和其他区域性人权国际救济机制也就不足为奇了。由此我们可以得出启示：在人权的国际保护方面我们也许应更多地寄希望于区域化保护，而非全球性保护。

综上所述，这些因素都是客观存在的，并且在很长一段时期内难以根本改变。即使在条件已经基本具备的情形下进行局部改革，由于国际社会的多样性、复杂性，从提议到最后通过、批准、生效，也必然历尽曲折、斗争妥协，往往旷日持久，并且最终结果往往只能是不尽如人意。

第三节 国内外研究现状

一、国外研究现状

自20世纪80年代以来，国际人权学界和国际社会已对经济、社会和文化权

利的可诉性以及加强与经济、社会和文化权利相关的国际法的实施机制的必要性、可行性达成了初步共识，并对现有人权国内实施机制和国际实施机制的文本、实践及其效果进行了深入系统的研究，取得较为丰硕的成果，推动国际人权法的实施机制的完善，改善其有效性。

在理论方面，亨利·苏（Henry Shue）、菲利普·阿尔斯通（Philip Alston）、阿斯布佐恩·艾德（Asbjørn Eide）和凯斯·R. 森斯坦（Cass R. Sunstein）等人提出和论证了“义务层次论”，“相互依存论”逐渐取代“权利二分法”占据主导地位。他们认为国家应对经济、社会和文化权利承担“最低核心义务”，从而在一定程度上论证了经济、社会和文化权利的可诉性。海伦·凯勒（Helen Keller）和吉尔·伍尔夫斯特恩（Geir Ulfstein）在《联合国人权条约：法律与合法性》²⁸中对《联合国人权条约》的合法性进行了深入研究。丹尼尔·维兰（Daniel Whelan）在其《不可分割的人权的历史》²⁹中从联合国人权保护的历史角度论证了所有人权是不可分割的这一基本理论。保罗·奥康尼尔在《经济和社会权利的证成：国际标准与比较》³⁰中通过对人权条约文本、人权条约机构的判例法的分析，证明了经济和社会权利的人权属性。

在制度和对策研究方面，《国际人权监督机制——纪念雅各布·Th. 穆勒论文集》³¹、《人权：国际保护、监督和实施》³²等全面论述了国际人权监督机制。《人权与联合国条约机构的实践》³³对人权事务委员会、经济、社会和文化权利委员会、消除种族歧视委员会、消除妇女歧视委员会、禁止酷刑委员会和儿童权利委员会的相关程序，以及非政府组织如何参与国际人权文件规定的报告程序进行了论述。《国际人权条约的程序的分化与融合》³⁴对联合国核心人权条约的各项程序的分化与融合进行了论述。《国际人权法中的救济措施》³⁵对国际人权法的救济机制的理论、制度和实践进行了全面论述。《联合国人权条约监督的未来》³⁶和《21世纪的联合国人权条约体系》³⁷对联合国人权条约监督机制的改革进行了探讨。《加强经济、社会和文化权利国际公约的监督：理论与程序》³⁸对加强经济、社会和文化权利国际公约的监督机制的理论进行了深入探讨，并对《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》（1997年）和《乌特勒支草案》（Utrecht Draft）进行了批判性分析，提出了自己的《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》建议稿。《联合国经济、社会和文化权利委员会：法律、程序和实践》³⁹对经济、社会和文化权利委员会及其在报告程序、一般性评论等方面的实践以及《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定过程、内容进行了系统研究。《经济、社会和文化权利的司法保护：案例和材料》⁴⁰汇编了南非、印度、新西兰等国法院以及人权事务委员会、欧洲人权委员会、欧洲人权法院等国际人权机构在经济、社会和文化权利领域的判例法以及其他材料。《非洲人权和民族权宪章：一项关

于非洲人的尊严和可持续民主的议程》⁴¹、《非洲人权：从非洲统一组织到非洲联盟》⁴²、《非洲人权和民族权宪章的实践：1986~2006》⁴³、《欧洲社会宪章》（第2版）⁴⁴、《美洲人权体系对经济、社会和文化权利的保护》⁴⁵分别对非洲人权和民族权宪章、欧洲社会宪章以及美洲的经济、社会和文化权利进行了全面阐述。

联合国方面，《巴黎原则》倡导各国设立国家人权机构；联合国缔约国报告制度改革事务独立专家菲利普·阿尔斯通向联大提交的首次报告（1989年）、临时报告（1993年）和最终报告（1997年）是报告制度改革建议的集大成者；2006年联合国秘书处（人权高专办事处）的《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》⁴⁶提出改革联合国人权条约机构的构想，因遭到各方面的反对而搁浅，但由此引发国际社会对条约机构改革的热烈讨论。⁴⁷

2009年末，联合国人权高专呼吁所有利益相关方启动一项针对如何加强条约机构系统的反思进程，并根据联合国大会第48/141号决议关于“合理化、适应、加强和简化在人权领域的联合国机制，提升其效率和效果”所赋予的任务进行了反思。为响应人权高专的呼吁，2009年12月，37名联合国人权条约机构的现任成员或原成员在诺丁汉大学人权法中心召集了一个进程，通过了《关于加强联合国人权条约体系的进程的都柏林声明》（The Dublin Statement on the Process of Strengthening the UN Human Rights Treaty Body System，以下简称《都柏林声明》）⁴⁸，《都柏林声明》发表后，非政府组织、国家人权机构、缔约国、条约机构成员、条约委员会间会议、条约机构主席会议以及政府间国际组织等条约机构改革的利益攸关者纷纷召开会议，发表声明，积极回应《都柏林声明》。⁴⁹2012年6月，秘书长按照大会第66/254号决议要求，向联合国大会转交了人权事务高级专员《关于加强条约机构系统的报告》，该报告是根据2009~2012年所举行的大约20次磋商期间由各利益攸关方所提出的建议编写的。⁵⁰

2012年2月，联合国大会通过第66/254号决议，⁵¹其中启动了大会关于加强和增进人权条约机构体系有效运作的政府间进程；2014年4月，联合国大会通过第68/268号决议，⁵²决定采取一系列改革措施。

在起草《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的过程中，国际人权学者（1995年、2001年），葡萄牙政府（2005年），国际人权机构（2005~2007年）和NGO（2005年）召开多次研讨会，研究现有的人权国际救济机制和国内救济机制。菲利普·阿尔斯通、保罗·亨特（Paul Hunt）、马丁·谢宁（Martin Scheinin）、阿斯布佐恩·艾德和凯斯·R. 森斯坦等人对南非、印度、新西兰等国以及联合国经济、社会和文化权利委员会、人权事务委员会、欧洲社会权利委员会等人权机构的实践进行了研究，得出了共同的结论：该任择议定书的条件已经成熟。

联合国经济、社会和文化权利委员会、人权委员会（及其继承者联合国人权理事会）、欧洲社会权利委员会、美洲国家组织人权委员会、国际劳工组织理事会及其结社自由委员会在经济、社会和文化权利方面通过了大量的一般性评论、决定，对发展经济、社会和文化权利法理以及与经济、社会和文化权利相关的国际法实施机制起到了至关重要的作用，这些素材需要进一步深入挖掘、研究。

二、国内研究现状

我国学界翻译引进的国际人权法领域的著作对促进我国国际人权法的研究起到了积极的促进作用。艾德⁵³、曼弗雷德·诺瓦克⁵⁴、托马斯·伯根索尔⁵⁵等的著作从法律文本、实施和实效等层面对国际人权法的实施机制进行了立体研究。

徐显明主编的《国际人权法》⁵⁶、肖君拥的《国际人权法讲义》⁵⁷等教材以及莫纪宏编的《人权法的新发展》⁵⁸都简要地叙述了国际人权法实施机制的法律规定。黄金荣⁵⁹、柳华文⁶⁰、龚相和⁶¹等人对经济、社会和文化权利的可诉性问题进行了较为系统的研究，认为经济、社会和文化权利具有可诉性，但目前可诉性程度较低。

2004年召开的“国家人权保障机构研究”国际研讨会拉开了国内学界研究国家人权保障机构的序幕。⁶²韩大元⁶³、齐延平⁶⁴等学者率先对国家人权机构在促进和保护人权方面的作用进行了研究，并建议我国建立国家人权机构。随后，吴培培、陈洁、佟飞、李紫来等以国家人权机构为题撰写了硕士学位论文，以《巴黎原则》为基本依据对国家人权机构及其申诉、监督、建议等职能进行了研究，对中东欧、亚太地区的人权机构进行了比较研究，并对建立健全我国国家人权机构提出了各种建议。⁶⁵特别是近年来，张伟、袁刚和郭三转分别出版了以国家人权机构为研究对象的博士论文，⁶⁶标志着我国学者对国家人权机构的研究已经达到了一定高度。此外，《国家人权机构总览》、《亚太地区国家机构人权机构》⁶⁷等书资料性很强，具有参考价值。

彭锡华⁶⁸、毛俊响⁶⁹对联合国人权公约缔约国报告制度及其改革进行了初步研究。郭曰君⁷⁰对经济、社会和文化权利国际实施机制进行了较全面的研究。马玉丽⁷¹对《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》进行了系统研究，王晨光、鞠成伟⁷²对《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》做了介绍性研究。杨成铭⁷³、朱晓青⁷⁴、谷盛开⁷⁵对欧洲、美洲的人权法律保护机制进行了较为系统的研究。焦伟⁷⁶、江国青⁷⁷对人权理事会普遍定期审议机制进行了较为系统的研究。彭锡华⁷⁸首开“NGO在国际人权保护中的地位和作用”研究先河，黄赟琴⁷⁹、彭忠波⁸⁰、卢伟伟⁸¹等进一步深化了对NGO的作用和法律地位的研究。

上述成果为我们的研究奠定了一定基础，但尚需改进和深化。其一，未将与

经济、社会和文化权利相关的国际法的实施机制作为一个有机整体进行研究，有的甚至以偏概全；其二，对我国应建立何种类型国家人权机构远未达成共识；其三，缔约国报告制度改革建议基本停留在技术层面，尚未上升到制度层面；其四，对经济、社会和文化权利国际救济机制特别是其最新成果《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的研究还处于起步阶段；其五，作为一个负责任的发展中大国，我国积极倡导和参加经济、社会和文化权利的国际经济援助和技术合作，但理论研究基本处于空白状态；其六，我国 NGO 在与经济、社会和文化权利相关的国际法领域的实践和理论研究还非常薄弱。

第四节 本书的题域和研究内容

一、本书的题域

本书以经济、社会和文化权利为中心，研究国际人权法实施机制。鉴于国际人权法实施机制内容非常广泛，不可能面面俱到，因此，不能不有所取舍。

第一，以《经济、社会和文化权利国际公约》及其相关任择议定书为中心，研究国际人权法的实施机制，对《消除一切形式种族歧视国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《儿童权利公约》、《移徙工人及其家庭成员权利公约》、《残疾人权利公约》以及相关任择议定书着墨不多，只是在进行比较研究时有所涉及。

第二，以经济、社会和文化权利委员会为中心研究条约机构，对其他条约机构着墨不多，只在必要时有所涉及。

第三，将人权理事会普遍定期审议机制纳入研究范围。人权理事会普遍定期审议机制是人权理事会的一项重要制度创新，取得了良好的实施效果，确实起到了补充而非重复条约机构的缔约国报告制度的作用，并对后者的改革起到了推动和借鉴的作用。

第四，联合国人权高级专员及其办事处、人权理事会特别机制是两项重要的制度，并且与经济、社会和文化权利密切相关，但因我们能力和时间有限，除偶有涉及外，只能留待以后进一步研究。

第五，非洲统一组织/联盟的区域性人权保护机制是三大区域性人权保护机制之一，并且在制度设计和运行过程中具有自己的特色，但因我们人力和时间限制，只能浅尝辄止，留待以后进一步研究。

二、研究内容

除《前言》外，全书共分为十一章。

第一章,《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定。本章分析了该任择议定书制定的前因后果。本章内容包括国际人权法的产生与发展、《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱的表现和原因、经济、社会和文化权利的可诉性的理论与实践进展、任择议定书的制定过程、该任择议定书制定过程中讨论的主要问题以及该任择议定书的结构、基本内容和意义。

第二章,人权条约机构——以经济、社会和文化权利委员会为例。经济、社会和文化权利委员会是具体负责《经济、社会和文化权利国际公约》及其相关任择议定书的机构,负责审议缔约国报告,负责处理来文、国家间来文以及调查,对经济、社会和文化权利的国际保护负有首要责任。本章内容包括委员会建立的来龙去脉、委员会的性质与地位、委员会的运作以及委员会与其他人权机构之间的关系。

第三章,缔约国报告制度。缔约国报告制度是国际人权保护机制中一项具有普遍性和基础性的制度,几乎所有国际人权公约都将缔约国报告制度规定为强制性程序,《经济、社会和文化权利国际公约》当然也不例外。《经济、社会和文化权利国际公约》的缔约国报告制度既面临着一些有普遍性困境和难题,也有自身特有的困境和难题。本章的内容包括缔约国报告制度的概念、特征、历史渊源和确立,《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告程序的法律基础、报告的内容及其格式、内容指南、委员会的审查,《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告制度评析以及改革。

第四章,普遍定期审议机制与缔约国报告制度的关联动态考察。如前所述,普遍定期审议机制是对缔约国报告制度的补充而非替代。本章在对普遍定期审议机制作一概述后,阐述了普遍定期审议机制弥补缔约国报告程序缺陷的前提、基础和原因,普遍定期审议机制与缔约国报告程序之间的协调合作机制,最后分析了普遍定期审议机制可供缔约国报告程序借鉴的经验。

第五章至第七章分别研究了来文程序、国家间来文程序和调查程序。它们是现有的三种国际司法/准司法性人权救济程序。这三章分别从概述、《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》中的来文程序、国家间来文程序和调查程序以及与其他同类程序的比较三个方面展开。这三章也是本书用力最多之处。

第八章,经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作。国际援助与合作是促进缔约国更好实现经济、社会和文化权利的催化剂,《经济、社会和文化权利国际公约》及其相关任择议定书都对国际援助与合作进行了规定。本章首先将人权本位方针引入到国际援助与合作中,并对经济、社会和文化权利领域的国际援助和合作的国际法依据、实施主体、普遍形式以及当前的特点进行了阐释,对经济、社会和文化权利领域国际援助与合作现状进行了深入分析,在此基础上,重

审经济、社会和文化权利领域国际援助与合作制度的理论基础、实施制度和监督评估制度，并提出了相应的改革意见和建议。最后，对该任择议定书第14条关于“国际援助与合作”的形成过程及其文本进行了分析。

第九章，人权非政府组织在国际人权法实施中的作用和地位。人权非政府组织不仅在推动国际人权法的制定方面发挥着积极的作用，而且在国际人权法的实施中也发挥着越来越重要的作用，但是人权非政府组织在国际人权法中的法律地位一直是困扰其进一步发展的问題。有鉴于此，本课题列专章对这一问题进行研究。本章首先对人权非政府组织的概念、特征做了铺垫性的概述，进而对人权非政府组织在国际人权法的国内实施和国际实施中的作用进行了描述性的概括和提炼，彰显了人权非政府组织的重要作用。然后，笔锋一转，对人权非政府组织的法律地位现状及面临的法律困境进行了剖析，进而通过分析合格国际法主体须具备的要素，对人权非政府组织在国际人权法中的法律主体地位进行探析，从而得出“人权非政府组织在一定限度内可以成为国际人权法主体”的论断。最后，本章建议制定《关于人权非政府组织法律地位的国际公约》，并从“一定的特权和豁免权”、“承担国际义务”、“缔约能力”和“诉讼能力”四个方面提出了一些具体意见和建议。

第十章，国家人权机构。如前所述，国家人权机构是国际人权法国内实施机制新的增长点，在促进和保护人权方面发挥着越来越重要的作用。本章首先简要地梳理了国家人权机构的产生和发展历史，总结了国家人权机构的特征，并对国家人权机构的类型进行了分析；继而对我国建立国家人权机构的必要性和可行性进行了研究，认为我国有必要建立国家人权机构；最后，对我国国家人权机构的模式选择、职权确定、设立原则和步骤进行研究，并提出具有可行性的意见和建议。

第十一章，国际人权法实施机制与中国。本章全面阐述和分析我国对国际人权法实施机制的基本立场、观点、实践经验以及参与人权国际保护的举措，并提出相应的改进意见和建议。

注 释

1. [美] 路易斯·亨金：《权利的时代》，信春鹰、吴玉章、李林译，知识出版社1997年版，“前言”第1页。
2. 夏勇主编：《走向权利的时代——中国公民权利发展研究》（修订版），中国政法大学出版2000年版，“修订版前言”第1页。
3. 《联合国宪章》第62条第2款。
4. 《世界人权宣言》，“序言”第9段。

5. 《维也纳宣言和行动纲领》，第4段。
6. 同上，第5段。
7. A/RES/55/2，《联合国千年宣言》。
8. 参见“联合国千年目标全球行动”，载 <http://www.un.org/chinese/millenniumgoals/unsystem/>，最后访问时间：2018-06-07。
9. A/59/2005，科菲·安南：《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》，第14段。
10. 同上，第16、17段。
11. 同上，第22段。
12. A/RES/60/1，《2005年世界首脑会议成果》，第9段。
13. 同上，第157~159段。
14. A/RES/60/1，《2005年世界首脑会议成果》，第123~126段。
15. 国务院新闻办公室：《中国的人权状况》白皮书，中央文献出版社1991年版。
16. 习近平：“携手合作，共同维护世界和平与安全——在‘世界和平论坛开幕式’上的致辞”，2012年7月7日。参见 <http://cpc.people.com.cn/n/2012/0708/c64094-18467086.html>，最后访问日期：2012-07-17。在这篇致辞中，习近平在国际社会应恪守的第三项理念与原则中，提出“相互理解、求同化异、和睦相处”。“求同化异”比“求同存异”更进一步，是增进共识的必要条件。“求同化异”是中国政府在和平与安全问题上的新主张，也是中国政府在发展与人权问题上的新主张。
17. UNTC，https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&clang=_en，最后访问日期：2018-06-07。
18. 白桂梅：《国际法》，北京大学出版社2006年版，第284页。
19. 郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第81页。
20. [奥]曼弗雷德·诺瓦克：《国际人权制度导论》，柳华文译，孙世彦校，北京大学出版社2010年版，第239页。
21. 美洲人权委员会的国别研究职能来自于《美洲国家组织宪章》与《美洲人权公约》的双重授权。
22. 参见谷盛开：《国际人权法：美洲区域的理论与实践》，山东人民出版社2007年版，第150~156页。
23. 美洲人权委员会具有宪章机构和条约机构的双重性质。
24. 参见 Assembly/AU/Dec. 77 (V)，《关于非洲人权和民族权委员会第18次活动报告的决定》，该决定声明，大会请求非洲联盟委员会在其运行预算中为非洲人权和民族权委员会提供充足的资源，以确保它能够行使其职权。
25. 《非洲委员会第19次活动报告》(2005年7~12月)，第17页。
26. 参见非洲委员会第16~18次活动报告。
27. Malcolm Evans, Rachel Murry (ed.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice 1986-2006*, Cambridge University Press, 2008, p. 310.
28. Helen Keller, Geir Ulfstein (ed.), *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*, Cambridge University Press, 2012.
29. Daniel Whelan, *Indivisible Human Rights: A History*, University of Pennsylvania Press, 2010.
30. Paul O'Connell, *Vindicating Socio-Economic Rights: International Standards and Comparative Experience*, Routledge Taylor & Francis Group, 2010.
31. Gudmundur Alfredsson, Jonas Grimheden, Bertram G. Ramcharan and Alfred de Zayas (ed.), *International Human Rights Monitoring Mechanisms: Essays in Honor of Jakob Th Möller*, Kluwer Law International, 2000.
32. Janusz Symonides (ed.), *Human Rights: International Protection, Monitoring, Enforcement*, Ashgate

- UNESCO Publishing Limited, 2003.
33. Michael O'Flaherty, *Human Rights and the UN Practice before the Treaty Bodies*, Mower Law International, 2005.
 34. Vouter Vandenhoele, *The Procedures before the UN Human Rights Treaty Bodies: Divergence or Convergence*, Antwerp – Oxford, Intersentia Publishers, 2004.
 35. Dinan Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford University Press, 2005.
 36. Philip Alston, James Crawford (ed.), *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring*, Cambridge University Press, 2000.
 37. Anne F. Bayefsky (ed.), *The UN Human Rights Treaty System in 21st Century*, Kluwer Law International, 2000.
 38. Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerp – Groningen – Oxford, Intersentia – Hart, 1999.
 39. Marco Odello and Francesco Seatzu, *The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights: The Law, Process and Practice*, London/New York; Routledge, 2013.
 40. B. G. Ramcharan and I. Ebrary, *Judicial Protection of Economic, Social and Cultural Rights: Cases and Materials*, Martinus Nijhoff Publisher, 2005.
 41. Fatsah Ougergouz, *The African Charter on Human and Peoples' Rights: A Comprehensive Agenda for Human Dignity and Sustainable Democracy in Africa*, Martinus Nijhoff Publisher, 2003.
 42. Rachel Murray, *Human Rights: From the OAU to African Union*, Cambridge University Press, 2004.
 43. Malcolm Evans, Rachel Murray (ed.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice 1986 – 2006*, Cambridge University Press, 2008.
 44. David Harris, John Darcy, *The European Social Charter*, Transnational Publishers, 2000.
 45. Protecting Economic, Social and Cultural Rights in Inter – American Human Rights System, 2002.
 46. HRI/MC/2006/2.
 47. 《人权法律评论》[*Human Rights Law Review*, Vol. 7 (1), 2007] 为此设特别的专题——“联合国人权机制改革”(Reform of the UN Human Rights Machinery), 共发表 11 篇论文。
 48. *Netherlands Quarterly for Human Rights*, Vol. 28/1 (2010) and the *Human Rights Law Review*, Vol. 10/2 (2010).
 49. OHCHR | Treaty Body Strengthening, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRTD/Pages/TBStrengthening.aspx>, 最后访问日期: 2018-04-26。该网页共列举了 16 项条约机构改革利益攸关者回应《都柏林声明》的文件以及一份《都柏林二期结果文件》。
 50. A/66/860, 联合国人权事务高级专员《关于加强联合国人权条约机构系统的报告》。
 51. A/RES/66/254, 大会关于加强和增进人权条约机构体系有效运作政府间进程。
 52. A/Res/68/268, 加强和增进人权条约机构体系有效运作。
 53. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化的权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版。
 54. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》, 孙世彦、毕小青译, 生活·读书·新知三联书店 2008 年版; [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《国际人权制度导论》, 柳华文译, 北京大学出版社 2010 年版。
 55. [美] 托马斯·伯根索尔、黛娜·谢尔顿、戴维·斯图尔特:《国际人权法精要》, 黎作恒译, 法律出版社 2010 年版。
 56. 徐显明主编:《国际人权法》, 法律出版社 2004 年版。
 57. 肖君拥:《国际人权法讲义》, 知识产权出版社 2013 年版。
 58. 莫纪宏等:《人权法的新发展》, 中国社会科学出版社 2008 年版。

59. 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。
60. 柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》, 北京大学出版社 2005 年版。
61. 龚向和:《社会权的可诉性及其程度研究》, 法律出版社 2012 年版。
62. 徐显明、张立伟、张伟:“‘国家人权保障机构研究’国际研讨会综述”, 载《人权》2004 年第 6 期, 第 57~58 页。
63. 韩大元:“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”, 载《法学论坛》2005 年第 6 期, 第 5~12 页。
64. 齐延平:“国家的人权保障责任与国家人权机构的建立”, 载《法制与社会发展》2005 年第 3 期, 第 3~9 页。
65. 吴培培:“我国国家人权机构设置研究”, 中国政法大学 2007 年硕士学位论文; 佟飞:“中东欧国家人权机构比较研究”, 中国政法大学 2008 年硕士学位论文; 陈洁:“论国家人权机构的申诉职能”, 中国政法大学 2008 年硕士学位论文; 方海玲:“论国家人权机构处理人权申诉的职能——以亚太地区为视角”, 山东大学 2008 年硕士学位论文; 陈亦超:“议会人权机构研究”, 中国政法大学 2009 年硕士学位论文; 李紫来:“论国家人权机构的监督和建议职能”, 中国政法大学 2009 年硕士学位论文; 程程:“论国家人权机构及其独立性”, 山东大学 2009 年硕士学位论文; 苏凯:“人权保护与国家人权机构问题研究”, 福建师范大学 2010 年硕士学位论文; 王路:“亚太地区国家人权机构有效性研究”, 中国政法大学 2010 年硕士学位论文; 巴音色庆:“论国家人权保护义务与我国国家人权机构能够发挥的职能”, 内蒙古大学 2013 年硕士学位论文。
66. 张伟:《国家人权机构研究》, 中国政法大学出版社 2010 年版; 袁刚:《权利回归: 国家人权机构研究》, 中国法制出版社 2011 年版; 郭三转:《国家人权机构有效性研究》, 法律出版社 2013 年版。这三本著作都是作者在其博士学位论文的基础上完成的。
67. 董云虎主编:《国家人权机构总览》, 团结出版社 2011 年版; [瑞典] 布莱恩·伯德金:《亚太地区国家人权机构》, 王建玲等译, 中国政法大学出版社 2010 年版。
68. 彭锡华:《缔约国报告制度——人权事务委员会的理论与实践》, 吉林人民出版社 2005 年版; 彭锡华:“联合国人权公约缔约国报告制度述评”, 载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2007 年第 3 期, 第 336~340 页。
69. 毛俊响:“论联合国人权公约缔约国报告制度的改革”, 载《安徽职业技术学院学报》2008 年第 2 期, 第 10~15 页。
70. 郭曰君:“国际劳工组织视野下的工会权利”, 载《东吴法学》2008 年春季卷, 第 52~67 页; 郭曰君、吕铁贞:“经济和社会权利的国际救济机制述评”, 载《环球法律评论》2008 年第 5 期, 第 102~110 页; 郭曰君:“论国际劳工组织的经济和社会权利的救济机制”, 载《东吴法学》2010 年秋季刊, 第 23~36 页; 郭曰君、吕铁贞:“美洲国家组织的申诉机制在社会权利领域的实践——兼与其他区域性社会权利的申诉机制比较”, 载《拉丁美洲研究》2009 年第 3 期, 第 51~55 页; 郭曰君、杜倩:“论欧洲理事会的经济和社会权利的集体申诉制度”, 载《广州大学学报(社会科学版)》2012 年第 1 期, 第 16~21 页; 郭曰君:“教科文组织 104 程序及其改进”, 载《北方法学》2012 年第 5 期, 第 126~135 页; 郭曰君:“普遍定期审查机制与缔约国报告制度的动态关联考察”, 载《比较法研究》2012 年第 6 期, 第 92~101 页; 郭曰君:“人权理事会普遍定期审议机制视野下的中国人权外交”, 载《金陵法律评论》2013 年第 1 期, 第 159~173 页; 郭曰君、马玉丽:“《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告制度研究”, 载《广西社会科学》2014 年第 2 期, 第 117~124 页。
71. 马玉丽:“《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》研究”, 山东大学 2009 年硕士学位论文。马玉丽:“《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》评述”, 载《上海政法学院学报》

- 2013年第5期,第60~65页。
72. 王晨光、鞠成伟:“经济、社会和文化权利国际救济机制的新突破——《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》述评”,载《时代法学》2010年第4期,第11~19页。
 73. 杨成铭:《人权保护区域化的尝试》,中国法制出版社2000年版。
 74. 朱晓青:《欧洲人权法律保护机制研究》,法律出版社2003年版。
 75. 谷盛开:《国际人权法:美洲区域的理论与实践》,山东人民出版社2007年版。
 76. 焦伟:“人权理事会普遍定期审议机制研究”,中国政法大学2010年硕士学位论文。
 77. 江国青、熊志强:“联合国人权理事会法律制度探析”,载《外交评论》2006年第4期,第21~28页。
 78. 彭锡华:“非政府组织对国际人权的保护”,载《法学》2006年第6期,第63~67页。
 79. 黄贇琴:“非政府组织与人权的国际保护”,载《东方法学》2011年第6期,第108~117页。
 80. 彭忠波:“非政府国际组织的法律人格探析”,载《武大国际法评论》2007年第1期,第138~154页。
 81. 卢伟伟:“论国际非政府组织的法律人格”,中国海洋大学2007年硕士学位论文。

| 第一章 |

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定

《经济、社会和文化权利国际公约》（以下或简称《公约》）仅仅规定了国家报告制度从而导致其监督机制十分薄弱，这是有其深刻的历史原因的。随着经济、社会和文化权利国际保护实践的丰富以及与之相伴的经济、社会和文化权利可诉性理论的发展，经济、社会和文化权利委员会于1990年正式将制定一个规定建立个人申诉机制的任择议定书问题提上了议事日程。经过18年的努力，《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》（以下或简称《任择议定书》）于2008年12月10日由联合国大会通过，又经过了4年多的时间，终于于2013年5月5日生效。从提议到生效历时23年，《任择议定书》的制定过程可谓旷日持久，玉汝于成。

第一节 《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱

一、国际人权法的产生

20世纪20年代，人类经历了苦不堪言的第一次世界大战，但国际社会并未对此进行深入彻底的反思。虽然国际劳工组织开启了国际人权保护的先河，但是人权问题基本上仍被当作纯属国内管辖事项来看待。短短20年之后，人类尚未完全医治好上一次世界大战的创伤和悲痛，由德、意、日组成的轴心国又发动了第二次世界大战，人类再次陷入万劫不复的悲惨境地。德、意、日法西斯国家不仅对内肆意侵犯和压制本国人民的人权和基本自由，而且大肆对外发动侵略和扩张战争，奥斯威辛集中营对犹太人的屠杀和南京大屠杀震惊世界。国际社会强烈地认识到，一个政府对其国民的野蛮行为与对其他国家的侵略之间密切相关，尊重人权与维护世界和平密切相关。人们确信，如果在第二次世界大战之前，国际上存在着一种有效的国际人权保护制度，上述对人权的侵犯本来是可以部分避免的。

第二次世界大战是一场为维护人权而战的战争。早在第二次世界大战激战正酣的1941年1月，美国总统富兰克林·罗斯福在著名的“四大自由”演说中就提倡未来世界应建立在四项人类基本自由——言论和表达自由、信仰自由、无虞匮乏、免于恐惧——之上；1941年《大西洋宪章》、1942年《联合国国家宣言》、1945年《雅尔塔会议公告》等一系列重要文件一再申明这一理念。“四大自由”成为二战后建立世界新秩序的目标之一，成为联合国建立基础的重要组成部分，对后世人类行为准则的确立产生了重要影响。

1945年旧金山会议上，一些国家提出的将“权利宪章”作为《联合国宪章》附件的提案未能实现。但《联合国宪章》在序言部分仍开宗明义地宣布：“欲免后世再遭今代人类两度身历惨不堪言之战祸，重申基本人权，人格尊严与价值，以及男女与大小各国平等权利之信念。”《联合国宪章》第1条第3款规定，联合国的宗旨之一是“促成国际合作，以解决国际属于经济、社会、文化及人类福利性质之国际问题，且不分种族、性别、语言或宗教，增进并激励对于全体人类之人权及基本自由之尊重”。此外，《联合国宪章》还包含了六项涉及人权的条款，分别是第13条第1款、第55条、第56条、第62条第2款、第68条和第76条。《联合国宪章》为国际人权法的发展奠定了法律上和概念上的基础。1946年2月，经济及社会理事会根据《联合国宪章》第68条的授权，成立了联合国人权委员会。1947年1月，人权委员会开始工作，着手建立以《联合国宪章》人权条款为基础的“国际人权宪章”体系。1947年，由人权委员会成员组成的起草委员会在美国举行了第一届会议，会议决定《国际人权宪章》由人权宣言、具有法律约束力的国际人权公约及执行措施三部分组成，并相应设立了三个工作组：一个编写宣言，一个编写公约，一个编写执行措施。人权委员会很快认识到对一份建议性宣言的文本达成一致意见是比较容易的，而对一个具有法律约束力的条约加以接受被证明是非常困难的，因此决定先起草《世界人权宣言》，然后立即着手为起草一个或几个条约草案做准备。1948年，人权委员会在其第三届会议上通过了宣言草案，并通过经济及社会理事会提交联合国大会。

1948年12月10日，第三届联合国大会第217A [III] 号决议以48票赞成、0票反对、8票弃权通过《世界人权宣言》，这是有组织的国际社会首次通过一项人权和基本自由宣言，是“一项显著的成就”。

同日，联合国大会请人权委员会作为优先事项编写一份有关人权的公约草案和执行措施草案。1950年，联合国大会宣布，“享有公民、政治自由与享有经济、社会和文化权利，两者相互联系、相辅相成”，并要求人权委员会制定一项单一的公约。但在起草公约的过程中，遇到了冷战期间东西方意识形态之间的差异而导致的巨大障碍。1951~1952年，第六届联合国大会经过冗长辩论，最后以微弱

多数通过了由西方国家提议的制定两个单独的、各自具有不同实施机制的公约的决议。¹大会请人权委员会起草两项单独的人权公约，一项关于公民权利和政治权利，一项关于经济、社会和文化权利。根据上述决议，人权委员会分别起草了《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》。1966年12月16日，第21届联合国大会以105票对0票通过两公约，同时以66票赞成、2票反对和38票弃权的表决结果通过了《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》，并开放给各国签署、批准和加入。1976年1月3日，《经济、社会和文化权利国际公约》生效，3月23日，《公民权利和政治权利国际公约》生效。

至此，包括《世界人权宣言》、《经济、社会和文化权利国际公约》、《公民权利和政治权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》的《世界人权宪章》成立。《世界人权宪章》是联合国人权保护体系中最基本的人权文件，也是国际人权法的核心。这些文件成为后来联合国制定一系列国际人权公约、宣言和决议等人权文书的理论基础和法律依据。

二、《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱

《公民权利和政治权利国际公约》及其相关任择议定书规定的实施机制由两部分组成：实施机构和实施程序。关于实施机构，《公民权利和政治权利国际公约》第28条规定设立人权事务委员会。人权事务委员会是一个独立的专家委员会，在法律地位上属于条约机构，这保障了人权事务委员会可以独立开展工作，有效履行其职能。该委员会主要有五种职能：①审议缔约国提交的报告；②作出“一般性评论”，对公约某些条款的范围和含义作出解释；③接受和审议国家间指控；④接受和审议来文；⑤协助缔约国实施公约条款和编写报告。关于实施程序，共有三种：缔约国定期报告程序、国家间来文程序以及来文程序。其中前两项程序分别由《公民权利和政治权利国际公约》第40、41条规定，来文程序由《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》规定。

与此相比较，《经济、社会和文化权利国际公约》的实施机制则薄弱得多。

首先，《经济、社会和文化权利国际公约》并未像《公民权利和政治权利国际公约》那样设立一个独立专家委员会专门负责公约的实施，而是由经济及社会理事会和有关专门机构负责实施。但是，“联合国经济及社会理事会本身没有能力承担《经济、社会和文化权利国际公约》所赋予的任务。从组织的角度讲，理事会过于庞大且难以控制，显然没有足够的时间和精力来考虑要提交它的大量报告。同样，人权委员会的时间表也排得满满当当，加之它已承担了处理依据1503号程序提出的人权来文的职责。”²作为补救，联合国经济及社会理事会于1978年5月3日通过第1978/10号决议，决定成立一个特别的“会议工作小组”，该小组

由“政府专家”组成，并将审查《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告的职责移交给该小组。“遗憾的是，会议工作小组（后来改名为‘政府专家会议工作小组’）从未与手头的工作达成和解，它的工作受到政治分歧特别是专门机构的参与的削弱，而且对国家报告也只是进行非常粗略和肤浅的审查。”³实践证明，《经济、社会和文化权利国际公约》所规定的实施机构难堪此任，经济及社会理事会成立“政府专家会议工作小组”的初步努力也告败。

其次，《经济、社会和文化权利国际公约》仅仅规定了一种实施程序——缔约国报告程序，而未像《公民权利和政治权利国际公约》及其相关任择议定书那样还规定了国家间来文程序和来文程序。由于缔约国报告程序缺乏强制性以及前述审查报告的机构难堪重任，在1987年经济、社会和文化权利委员会成立并开展工作之前，该程序的作用微乎其微。

三、《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱的成因

《经济、社会和文化权利国际公约》的实施机制之所以如此薄弱，是由多方面的原因造成的。

（一）历史和政治原因

正如本节第一部分所提及的，冷战期间东西方意识形态之间的差异和斗争导致了统一的国际人权公约的难产和一分为二的结果。“在起草公约时，西方国家认为公民权利和政治权利更重要，甚至不承认经济、社会和文化权利是真正的人权，即使同意后者是人权，也不同意将二者写进同一公约。在当时，经济、社会和文化权利被认为是‘社会主义的’，因此，对于某些政府来说，这些权利是不可接受的。”⁴西方国家的观点最终以微弱多数占据了上风。

在公约的实施方面，“首先，西方国家观点明确，它们希望建立一个国际‘法院’或人权‘委员会’以达到实施公约的目的，但不愿意让这样一个机构的管辖权延展到经济、社会和文化权利方面。其次，自命为经济、社会和文化权利‘斗士’的苏维埃国家，一般认为人权的实施应以国家层面的国家行动为依托，国际‘干预’应保持在最低限度。”⁵这两方面的原因导致在两个人权公约的起草过程中，《经济、社会和文化权利国际公约》的实施机制明显弱于《公民权利和政治权利国际公约》的实施机制。

具体来讲，在起草两个公约的过程中，针对实施机制，人权委员会的讨论主要集中在以下问题上：①定期报告程序对两公约的适用问题；②涉及国家间指控程序和友好解决程序的人权事务委员会程序是否对《经济、社会和文化权利国际公约》适用的问题；③申诉权的问题；④建立何种实施机构的问题。关于第一个问题，人权委员会多数成员国持肯定态度。关于第二个问题，人权委员会多数成

员国持反对态度，其理由是：它将构成对各国国内事务的干涉并侵犯国家的主权；每个公约中规定的权利和义务的性质不同以及公民权利和政治权利要直接实施而大部分经济、社会和文化权利要在特定机构的帮助下渐进实现的事实，说明应该有两种不同的实施方式。人权委员会最终在该问题上不作任何规定。关于第三个问题，基于与第二个问题相同的认识，人权委员会根本就没有进行过严肃地讨论，其最终结果是将经济、社会和文化权利从申诉权的范畴中排除出去。关于第四个问题，黎巴嫩代表于1951年、法国代表于1954年、意大利代表于1966年曾经先后提出过三个提案涉及通过建立独立的委员会加强对《经济、社会和文化权利国际公约》的监督，但终因遭到多数国家的反对而均未被采纳。⁶

（二）人权理论的分歧

冷战期间东西方意识形态的分歧和斗争是人权公约一分为二以及《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制薄弱的政治原因。但是，其影响不应被过分夸大，人权理论的分歧可能才是其深层次原因。

人权或者说公民权利的内容是不断丰富和扩展的。英国著名社会学家 T. H. 马歇尔认为公民资格（citizenship）由权利和义务两部分组成，他将公民资格分为公民的（civil）⁷、政治的（political）和社会的（social）三部分，但他主要考察权利方面的发展，更多直接使用公民权利（civil right）、政治权利（political right）、社会权利（social right）的概念。他以英国的权利发展历程为原型，将公民资格的三部分的大发展分别纳入三个世纪：公民权利（civil right）是18世纪的伟大成就，政治权利（political right）是19世纪的主要成就，而社会权利（social right）则是20世纪的贡献。“当然，这些阶段应当以合理的弹性对待，并且有着明显的交叉重叠，特别是后两个阶段。”⁸这一论述是深刻的、富有成效的，具有较强的普适性。从世界范围内看，公民权利和政治权利的宪法确认在19世纪已基本完成，而经济、社会和文化权利的宪法确认则基本上始于《墨西哥宪法》（1917年）、《苏俄宪法》（1918年）和德国《魏玛宪法》（1919年），并基本完成于20世纪70年代。

但是，在“公民权利和政治权利”与“经济、社会和文化权利”的关系上，历来存在着“相互依存论”和“权利二分法”两种严重对立的理论。

“相互依存论”认为“公民权利和政治权利”与“经济、社会和文化权利”是相互联系、相互依存、不可分割的。这一理论是联合国始终不变的立场。《世界人权宣言》把实现“四大自由”作为其追求的目标：“一个人人享有言论和信仰自由并免于恐惧和匮乏的世界的来临，是普通人民的最高愿望。”为推动这种愿望化为现实，《世界人权宣言》明确确认了这两类权利，并把它们置于平等的地位。在1950年联合国大会关于将两类权利规定在同一个公约的决议中，它明确

强调两类权利是“相互联系、相互依存的”；即使在1952年关于制定两个公约的决议中，它也重申两类权利对于实现“自由人的理想”都是不可或缺的。1968年国际人权会议通过的《德黑兰宣言》强调两类人权“不容分割”。1977年联合国大会通过的《关于人权新概念的决议案》强调“一切人权和基本自由都是相互关联和不可分割的”。1993年世界人权大会通过的《维也纳宣言和行动纲领》庄严宣布：“所有人权都是普遍、不可分割、相互依存和相互联系的”，并要求“国际社会必须站在同样的地位上、用同样的眼光、以公平、平等的方式全面看待人权”。

“权利二分法”则强调“公民权利和政治权利”与“经济、社会和文化权利”是两类完全不同的权利，甚至认为只有“公民权利和政治权利”才是真正的权利，“经济、社会和文化权利”则不是真正的权利或者仅仅是不完善的权利，两者之间存在着难以逾越的鸿沟。这一理论较早地体现在《爱尔兰宪法》（1937年）中。《爱尔兰宪法》第十二章“基本权利”规定了个人权利、家庭、教育、私有财产、宗教，与之相对应，《爱尔兰宪法》第十三章“社会政策指导原则”规定了国家的经济和社会政策指导原则，规定了国家在经济和社会方面对公民负有某些义务，以维护公民的某些经济和社会利益。《爱尔兰宪法》第45条规定：“本条所述社会政策原则，意指议会的一般指导原则。这些原则专供议会制定法律时使用，而依本宪法任何条款所设立的任何法院，均不得引以为审理案件的依据。”《爱尔兰宪法》开创了宪法明确规定经济、社会和文化权利不具有可诉性的先例。这种做法对《印度宪法》（1949年）、《马耳他共和国宪法》（1964年）、《卡塔尔临时宪法》（1970年）、《孟加拉人民共和国宪法》（1972年）、《巴基斯坦伊斯兰共和国宪法》（1973年）、《巴布亚新几内亚独立国宪法》（1975年）、《斯里兰卡民主社会主义共和国宪法》（1978年）、《西班牙宪法》（1978年）、《菲律宾共和国宪法》（1986年）、《泰国宪法》（1991年）等宪法产生了重要影响，它们纷纷效仿《爱尔兰宪法》的做法，分章规定基本国策和公民权利。它们的共同特点是：①上述宪法中都包含“基本权利”和“基本国策”两部分，前者规定公民权利和政治权利，后者规定经济、社会和文化权利以及第三代人权。从名称来看，似乎不将后者视为真正的权利，有扬前者而抑后者之倾向。②在基本国策的条文中一般不采用“有权……”、“有……的权利”的句式，而采用“国家（或社会）有责任……”、“国家（或社会）应……”的句式，即通过规定国家或社会的义务推定出公民享有经济、社会和文化权利，而非正面规定公民享有经济、社会和文化权利。③规定国家政策的非司法性，从而导致权利保障和救济机制严重缺陷。

对于这两类权利之间存在的鸿沟，一位叫克莱格·斯科特（Craig Scott）的学者通过下表⁹进行了概括。

表 1 克莱格·斯科特关于两类权利的区分表

序 号	经济、社会和文化权利	Vs.	公民权利和政治权利
1	积极的	Vs.	消极的
2	资源密集型	Vs.	无需资源型
3	逐渐实现的	Vs.	即刻实现的
4	模糊的	Vs.	精确的
5	复杂难以掌握的	Vs.	简单容易处理的
6	具有意识形态性	Vs.	不具意识形态性
7	具有政治性	Vs.	不具政治性
8	不具有可诉性	Vs.	具有可诉性
9	理想或目标	Vs.	“真正”或“法律”权利

在上述九个方面的区分中，是否具有可诉性是两类权利的关键区别。“在权利的可诉性问题上，权利的‘积极/消极’问题是一个前提性问题，因为它引出资源限制问题；资源限制问题也是一个基本的前提问题，因为它产生逐渐实现问题。积极的、可以逐渐实现的权利又产生了规范难以精确规范的问题，在权利规范模糊不清的情况下，法院适用这些规范又必然会产生司法审查的可能性和合法性问题，也就是经济和社会权利的可诉性问题。”¹⁰因此，经济、社会和文化权利不是真正的权利，而仅仅是国家的理想和目标，或是一类不完善的权利。

“相互依存论”作为一种政治理想虽然具有道德上的优越性，但在冷酷的现实政治面前，各国的政治家们几乎都毫不犹豫地选择了“权利二分法”的理论，这就导致了原定的单一的人权公约一分为二以及《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制的薄弱。具体到《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》，两者在规范内容上存在三方面的区别：

第一，缔约国承担的义务性质和内容的差异。根据《公民权利和政治权利国际公约》第2条第2、3款的规定，《公民权利和政治权利国际公约》缔约国对实现公民权利和政治权利负有即刻实施的义务，并且资源限制在法律上并不构成可以免除或迟延实施这种义务的理由。根据《经济、社会和文化权利国际公约》第2条第1、3款的规定，《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国对经济、社会和文化权利负有逐渐实现的义务，并且这种义务可以受到“可利用之资源的限制”。此外，两公约缔约国的义务的区别还体现在有关权利的克减和限制条款方

面。《公民权利和政治权利国际公约》第4条对各国在紧急情况下实施的克减规定了严格的限定，不仅某些权利不能进行克减，而且还规定可以进行克减时，要满足非常严格的实质要件和程序要件。《经济、社会和文化权利国际公约》第4条虽然对国家限制权利进行了约束，但它并不是一条仅适用于紧急情况的克减条款，而且其措辞模糊，从条文本本身难以确定限制权利的实质要件和程序要件。《公民权利和政治权利国际公约》明确要求各国对于受到权利侵犯的人予以有效的救济，并且要求各国发展司法救济，而《经济、社会和文化权利国际公约》对经济、社会和文化权利的救济问题几乎没有提及。

第二，在权利条款的表述方式和清晰程度上存在明显差异。《公民权利和政治权利国际公约》对具体公民权利和政治权利的表述方式一般是“人人有权……”，或者“任何人（的）……不应……”。但《经济、社会和文化权利国际公约》对经济、社会和文化权利的典型表述是“本公约缔约各国承认……”或者“本公约缔约各国承担保证……”。两个公约的这两种规定方式在表达的语气上显示出很大的差别，相比之下，对公民权利和政治权利的表述语气要强烈得多。在权利条款的清晰程度上，公民权利和政治权利条款的规定确实要比经济、社会和文化权利的规定要清晰得多。

第三，实施机制上的重大差别。基于公民权利和政治权利具有可诉性的认知，《公民权利和政治权利国际公约》及其《第一任择议定书》除规定定期报告程序外，还规定了国家间指控程序和来文程序，并且由《公民权利和政治权利国际公约》规定设立独立专家委员会——人权事务委员会。由于不承认经济、社会和文化权利具有可诉性，所以《经济、社会和文化权利国际公约》除规定定期报告程序外，没有规定任何司法性或准司法性的实施程序，而且没有规定专门负责报告程序的专家委员会，从而导致《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制的单一和薄弱。

第二节 经济、社会和文化权利的可诉性的理论与实践进展

正如第一节所述，《经济、社会和文化权利国际公约》实施机制单一和薄弱的历史和政治成因是冷战时期东西方意识形态的分歧和斗争，理论的成因是人权理论的分歧并且“权利二分法”处于优势地位。随着国际形势的变化和人类理性的进步，这两方面的因素也在不断发生变化。20世纪80年代中期以后，冷战逐渐缓和，20世纪90年代初，东欧剧变、两德统一和苏联解体标志着冷战的结束。联合国系统的全球性人权保护制度和欧洲、美洲和非洲的区域性人权保护制度在实践上取得长足进步，经济、社会和文化权利的国际保护制度也得到了一定的发

展和完善。国际人权学界也一直在为两类权利的求同进行了精细的理论论证，“相互依存论”不再仅仅停留在政治理想和热情的层面上，而是获得了越来越充分和精密的理论论证，而“权利二分法”日趋衰落，在此消彼长之间，“相互依存论”逐渐取得优势地位。

一、经济、社会和文化权利的可诉性理论的进展

对经济、社会和文化权利的可诉性的证成是建立经济、社会和文化权利准司法救济机制的理论前提。由于“权利二分法”对经济、社会和文化权利的可诉性持“否定论”并长期占据主导地位，因此，对经济、社会和文化权利的可诉性的证成便始于对“权利二分法”的质疑与否定，并逐渐发展、丰富起来。

（一）权利成本论

“权利二分法”认为，经济、社会和文化权利是积极权利，即要求国家或他人采取一定行动的权利，具体来讲，即要求政府为个人提供保障生存和发展所需的工作、医疗、食物、住房、社会服务、教育、公共设施等，因此，需要大量的资源作保证，因而是一种极为昂贵的权利，是一种资源密集型的权利；而公民权利和政治权利是消极权利，即要求国家或他人不得予以干涉侵犯的权利，一般而言只要国家对个人不进行干预，自由就可以获得保障，因此，不需要资源或者说至少不需要很多的资源作保证，因而是一种无需资源型的权利。

对此，斯蒂芬·霍尔姆斯和凯斯·桑斯坦针锋相对地提出和论证了“权利成本论”。他们认为任何权利都是需要成本的，需要昂贵的资源作保证。他们从法律救济的角度出发，通过有权利便有救济，救济是昂贵的，依赖于税收这一事实充分证明了：“来自税收的基本权利资金有助于我们清楚地看到，权利是公共物品：是纳税人资助、政府管理的社会工作，计划促进集体和个人的福利。所有的权利都是积极权利。”¹¹据此，他们认为，“权利二分法”是完全错误的。

（二）义务层次论

亨利·苏是较早提出“义务层次论”的学者之一。他认为安全权和生存权是两类基本权利。按照“权利二分法”，安全权属于消极权利，生存权属于积极权利。但是，他认为，“权利二分法”过于简单化，实际上任何一种权利都需要多种义务的履行才能得以充分实现。他把与每种基本权利相对应的义务分为三类：避免剥夺的义务、保护个人不受剥夺的义务和帮助被剥夺者的义务。¹²而“权利二分法”仅仅看到了安全权的第一层次义务和生存权的第三层次义务，因此是片面的和简单化的。亨利·苏的观点被菲利普·阿尔斯顿完全接受。

阿斯布佐恩·艾德则发展并坚持不懈地运用和广泛传播了“义务层次论”。他提出国家对经济、社会和文化权利负有尊重、保护和实现的义务的理论，后来

他又进一步将实现的义务分为促进的义务和提供的义务。¹³

“义务层次论”已越来越广泛地被国际人权学界接受。1998年，三十多位国际人权法学专家汇聚马斯特里特，就违反经济、社会和文化权利的性质和范围以及适当的应对和救济，阐释《关于实施〈经济、社会和文化权利国际公约〉的林堡原则》，达成了《关于违反经济、社会和文化权利的马斯特里特指导准则》，¹⁴该准则第二部分完全接受了“义务层次论”：“与公民权利和政治权利相同，经济、社会和文化权利也规定了缔约国的三种不同类型的义务：尊重的义务、保护的义务和实现的义务。未能履行此三种义务的任何一种均构成对此类权利的违反。”1999年，经济、社会和文化权利委员会在其通过关于《公约》第11条充足食物权的第12号一般性评论中，首次使用义务层次理论来说明缔约国在保护食物权时所负的各种义务。《南非共和国宪法》（1996年）采纳了“义务层次论”，该宪法第7条第2款规定：“国家必须尊重、保护、促进和实现《权利法案》中所规定的权利。”

（三）最低核心义务论

关于资源限制问题，《经济、社会文化权利国际公约》第2条第1款规定：“每一缔约国承担尽在其可利用资源的最大限度内采取步骤……逐渐达到本公约中所承认的权利的充分实现。”对此，经济、社会和文化权利委员会根据国际人权学界提出的义务层次的理论、最低核心内容理论、最低限度方法理论和违反方法理论发展出“最低核心义务”的概念。这一概念首先在1990年第3号一般性评论（关于国家义务的性质）中提出，并在1999年以后发表的关于实体性权利的第12~15号一般性评论（分别关于食物权、教育权、健康权和水权）中得到发展并全面运用。最低核心义务全面适用于尊重义务、保护义务以及实现义务，但毫无疑问，它对于资源要求性最高的实现义务意义最大。最低核心义务的要求大大降低了经济、社会和文化权利的资源要求性，从而在很大程度上降低了实现这些权利的难度。最低核心义务意味着实现层次义务的保障并不以普遍的、高水平的福利性保障为目标，它只是要求缔约国应该优先保障最低层次的生存权利。这种保障主要针对那些生存有可能受到威胁的特殊人群。“一般来说，在个人或群体由于自身无法控制的原因而无法利用可利用的手段自行实现有关权利的情况下，缔约国就有义务落实（提供）《公约》规定的某项具体权利。”¹⁵这种最低限度的保障使得资源的限制在一般情况下并不会成为一个突出的问题，因此，经济、社会和文化权利委员会认定，除非出现特殊情况，否则资源限制并不能成为不即刻保障经济、社会和文化权利的理由。

（四）新权利二分论

伊达·伊丽莎白·科克提出了“新权利二分论”。她认为，“公民权利和政治

权利”与“经济、社会和文化权利”既相互联系又相互区别。两类权利的共同之处在于它们都有三个义务层次，即尊重义务层次、保护义务层次和实现义务层次，两类权利的区别在于每一类权利相对应的义务层次的重心是不一样的。“在法律语境中，公民权利典型的重心在人权义务的前两个层次，即尊重的义务和保护的义务，而社会权利的重心则在第三个层次，即实现义务层次。”¹⁶通过对义务层次的分析可知，义务层次越高，精确定义权利的难度就可能越大，权利规范也就越可能言之不详，资源要求性也就越高，其可诉性问题也就越突出。因此，经济、社会和文化权利的可诉性问题比公民权利和政治权利的可诉性问题要突出得多，人们对于经济、社会和文化权利可诉性的怀疑也要严重得多。根据“新权利二分论”，一方面，我们可以理解，传统的权利二分法断言公民权利和政治权利是免费的也是错误的；另一方面，我们也可以理解，总体而言，实现经济、社会和文化权利要比实现公民权利和政治权利具有更高的资源要求性。“新权利二分论”一方面纠正了传统“权利二分法”将两类权利截然对立的偏狭，另一方面也正确地指出了两类权利相对应的义务层次的不同重心。

二、经济、社会和文化权利的国际准司法救济机制的进展

经济、社会和文化权利的国际准司法机制的建立始于国际劳工组织。为监督缔约国履行其承担的保障劳工权利的条约义务，使遭受侵害的劳工权利得到有效救济，《国际劳工组织章程》除规定了报告制度之外，还规定了团体申诉程序¹⁷和国家间指控程序，开辟了经济、社会和文化权利的国际救济机制的先河，为二战后建立经济、社会和文化权利的国际救济机制提供了借鉴。

联合国基于“相互依存论”的认识，《消除一切形式种族歧视国际公约》(1965年)、《消除对妇女一切形式歧视公约》(1979年)、《儿童权利公约》(1989年)、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》(1990年)、《残疾人权利公约》(2006年)不再区分“公民权利和政治权利”与“经济、社会和文化权利”，而是在单一的人权公约中对各种人权予以全面规定。更令人感到欣慰的是，《消除一切形式种族歧视国际公约》和《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》¹⁸除规定缔约国报告制度外，还规定了国家间来文程序和来文程序两种准司法救济程序。1999年10月，《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》由联合国大会第54/4号决议通过，并于2000年12月22日正式生效。该任择议定书规定，其缔约国承认消除对妇女歧视委员会有权接受和审议根据该议定书第2条提出的来文。此外，联合国教科文组织执行委员会于1978年建立了申诉程序。¹⁹

欧洲在区域性人权保护方面走在了世界的前列。早在《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》通过之前，欧洲理事会通过的

《欧洲人权公约》(1950年)和《欧洲社会宪章》(1961年)²⁰分别规定了“公民权利和政治权利”和“经济、社会和文化权利”。鉴于《欧洲社会宪章》仅规定了一种监督程序——国家报告程序,为强化其监督机制,《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》(1995年)²¹规定了团体申诉制度。《欧洲社会宪章》(修改本)第四部分第D条进一步确认了团体申诉制度。²²

美洲在经济、社会和文化权利的救济机制方面后来居上。《圣萨尔瓦多议定书》²³全面规定了经济、社会和文化权利,除规定国家报告机制之外,还规定在对该议定书第8条第1款“工会权利”和第13条“受教育权”的救济机制方面准用《美洲人权公约》规定的个人申诉程序。²⁴《非洲人权和民族权宪章》对人权进行了全面规定,除规定了缔约国报告程序外,在权利救济机制方面规定了国家间指控程序和来文程序两种救济方式。

随着意识形态对抗的减弱,国际社会对两类权利的不可分割关系取得越来越普遍的共识,联合国人权事务委员会、欧洲人权法院等在打破对两类权利的僵硬划分方面迈出了关键性的步伐,在一些案件中发展出通过“公民权利和政治权利”诸人权公约保护经济、社会和文化权利的一体化方法,从而拓展了经济、社会和文化权利的救济机制。²⁵

综上所述,从1919年起,至20世纪90年代,经过大约80年的发展,经济、社会和文化权利的国际救济机制已经初步建立起来。国际劳工组织为经济、社会和文化权利的救济机制开创了一个较高的起点,二战后经济、社会和文化权利的救济机制在经历了20年的低潮和停滞之后,联合国和区域性国际组织及其人权机构以制定法和判例法的方式来规定和发展经济、社会和文化权利的国际救济机制。

三、联合国经济、社会和文化权委员会的设立和运行

经济及社会理事会对“政府专家会议工作小组”不能胜任审查《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告深感不满。20世纪80年代中期以后,冷战呈缓和态势,东西方意识形态在人权领域的对抗也趋于缓和,经济及社会理事会抓住这一有利时机,于1985年决定设立一个新的机构,由独立(而不是政府的)专家组成。新机构将协助理事会审议国家报告。²⁶由此,经济、社会和文化权利委员会得以成立,并由此成为《经济、社会和文化权利国际公约》的主要监督机构而有效运作。

联合国经济、社会和文化权利委员会明显照搬了人权事务委员会的模式,委员会由18名专家组成,以独立身份参加会议,委员会成员的遴选考虑到均等地理分布因素。最初,委员会每年在日内瓦召开一届为期3周的例会,随着工作负荷

的增多，从1995年开始，每年召开2次例会。

人权事务委员会、消除种族歧视委员会、消除对妇女歧视委员会等是依据各自条约而设立的，被称为条约机构。与此不同，经济、社会和文化权利委员会并不是依据《经济、社会和文化权利国际公约》而设立的，而是依据经济及社会理事会的决议而设立的，它不是一个条约机构，而只是经济及社会理事会的一个附属机构，其职责仅仅是“协助”经济及社会理事会审议国家报告。其优越之处便是，虽然委员会的运作大致类似于其他人权条约机构的运作，但它未受到详尽的宪章式文书的限制，因而得以迅速灵活地发展自己的工作方法。委员会充分利用了这一优越之处，卓有成效地开展工作，有效地促进了缔约国履行其义务，发展了经济、社会和文化权利的法理。

经济、社会和文化权利委员会从工作初期开始，就不倾向于将国家报告制度理解为一个供缔约国评功摆好的制度，而是倾向于将报告制度视为主要是一种“监督”（甚至是“执行”）制度，其目的在于确定缔约国遵行其相关条约义务的程度，委员会认为自己的任务是在各种指标范围内评估、确定缔约国是否履行了它们的条约义务以及履行义务的程度。委员会在审查报告制度方面表现出以下几个突出的特点：①加强与缔约国政府之间的“建设性对话”；②在报告程序结束后，注重对国家报告中反映出的问题的后续对话；③在个别情势下，在征得缔约国的同意后，派出使团对缔约国侵犯相关权利进行访问、调查；²⁷④委员会积极鼓励非政府组织参与到国家报告制度中来。在报告编写阶段，鼓励政府吸收非政府组织参加到报告的编写工作中，或将政府的报告广泛散发，使一般公众能够提出意见。在审查报告阶段，委员会正式邀请“所有机构和个人向委员会提交有关和适当的资料与信息”，这些信息涉及其报告正接受审议的缔约国中权利享有的情况。“委员会依赖于非政府组织的贡献程度势必使报告程序更具有对抗特点。”²⁸

由于缺乏正式的申诉程序，导致经济、社会和文化权利委员会不可能对缔约国是否违反公约作出具体裁决，也就不可能通过判例法形式发展精确的标准。为了弥补这一缺陷，委员会采取了颁布“一般性评论”的做法。在这些一般性评论中，委员会努力概括自己对《经济、社会和文化权利国际公约》的实体以及程序方面的理解。到目前为止，委员会通过24项一般性评论，其中18项关系到实体权利，即住房权（No. 4）、残疾人权利（No. 5）、老年人权利（No. 6）、强制驱逐（No. 7）、初等教育权（No. 11）、食物权（No. 12）、教育权（No. 13）、健康权（No. 14）、水权（No. 15）、男女平等权（No. 16）、知识产权（No. 17）、工作权（No. 18）、社会保障权（No. 19）、非歧视（No. 20）和参加文化生活权（No. 21）、性健康和生殖健康权利（No. 22）、享受公正和良好的工作条件的权利（No. 23）和国家在工商活动中履行《经济、社会和文化权利国际公约》规定的义务

(No. 24); 6项关系到程序问题,即缔约国报告(No. 1)、国际技术援助措施(No. 2)、缔约国义务的性质(No. 3)、经济制裁(No. 8)、公约的国内适用(No. 9)、国家人权机构的作用(No. 10)²⁹。“这些一般评论都汲取了委员会在审查国家报告方面的经验,阐释了委员会对公约所载权利和义务的一般理解,而且事实上是委员会对缔约国在实施公约时所面临的种种困难的感知。公开这些一般评论的目的不仅仅在于使委员会掌握评估的办法,还在于帮助缔约各国(及其他机构)促进和实施公约所载的权利。”³⁰

四、小结

上述三方面的发展为制定《经济、社会和文化权利国际公约》相关的任择议定书、规定来文等国际准司法救济机制奠定了基础。经济、社会和文化权利可诉性理论的发展扫清了理论上的障碍,其他全球性和区域性经济、社会和文化权利准司法机制的建立和实践提供了可资借鉴的实践经验,经济、社会和文化权利委员会的有效运作表明它完全有能力成为《经济、社会和文化权利国际公约》的监督机构,经济、社会和文化权利委员会也有志于推动建立来文等机制以强化公约的实施机制。

第三节 《任择议定书》的制定过程

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定过程大致可划分为三个阶段。

一、第一阶段(1990~1996年):经济、社会和文化权利委员会酝酿阶段

早在其1988年第三届会议上,经济、社会和文化权利委员会秘鲁籍委员胡安·阿尔瓦雷茨·维塔(Juan Alvarez Vita)就提出过任择议定书的问题,³¹但是委员会真正开始考虑这一问题是在1990年举行的第五届会议上。³²委员会任命菲利普·阿尔斯顿为该问题的报告员。他在1991年第六届会议上提出了一个讨论纪要,³³并在以后提出一系列的报告,成为委员会讨论的基础。委员会还向1993年维也纳世界人权大会提交了一个分析文件,包括有关任择议定书的详细研究说明。³⁴1993年联合国世界人权会议通过的《维也纳宣言和行动纲领》中明确提到了世界人权会议鼓励人权委员会同经济、社会和文化权利委员会合作,继续审查《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》。

起草《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》,建立个人来文机制的工作得到了国际人权学界的热烈响应,一些学术团体为此做了大量的研究工作。在国际人权学术界中,对于制定该任择议定书反应最热烈的是荷兰人权学界。

1995年，荷兰人权研究所（SIM）组织了一次关于制定这个任择议定书的专家会议，讨论了由荷兰凡·赫夫（Von Hoof）教授起草的《乌特勒支草案》（Utrecht Draft），最终讨论的结果提交给了联合国人权委员会，供联合国制定该任择议定书时作参考。³⁵

1996年11~12月，经济、社会和文化权利委员会第十五届会议对阿尔斯顿的修订报告进行了审议，并确定了向联合国人权委员会提交任择议定书草案之前需要处理的一些根本性的问题。³⁶同年12月，经济、社会和文化权利委员会完成了《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》。

二、第二阶段（1997~2008年）：人权委员会和人权理事会审议阶段

1997年，联合国人权高级专员将《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》提交给联合国人权委员会第五十三届会议审议。联合国人权委员会对通过这个《任择议定书（草案）》持非常积极的态度，在审议过程中，人权委员会提出一些建议并欢迎和呼吁各国政府、国际组织（包括非政府组织）进行进一步的讨论和评论。³⁷但国际社会反应冷淡，人权委员会几乎没有收到对《任择议定书（草案）》有意义的评论。

为了推动《任择议定书（草案）》的进一步发展，1999年2月，国际法学家委员会（the International Commission of Jurists，简称ICJ）与联合国人权高级专员办事处联合组织了一个研讨会。61个国家和11个非政府组织代表进行了积极并富有成果的讨论。³⁸

2000年，人权委员会在其第五十六届会议上进一步审议了《任择议定书》的问题，并鼓励联合国人权高级专员加强对经济、社会和文化权利领域的研究，通过专家会议等做出贡献。³⁹之后，2000年8月17日，促进和保护人权分委员会在其第五十二届会议上一致通过了第2000/9号决议，要求人权高级专员组织一次专业会议讨论该任择议定书，并向2001年人权委员会第五十七届会议提交一个总结此次会议活动的报告。⁴⁰为此，2001年2月，联合国人权高级专员办公室特别组织了一次题为“经济、社会和文化权利的可诉性——特别是关于《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》”的国际研讨会，会议探讨了南非、印度、加拿大和法国等国在实现经济、社会和文化权利可诉性方面的国内经验，也探讨欧洲、非洲和美洲国际人权体制在实现经济和社会权利可诉性方面的经验以及有关该任择议定书的问题，研讨会得出的结论之一就是，经济、社会和文化权利不仅在理论上是可诉的，而且在实践上也是可诉的。⁴¹

2001年，人权委员会第五十七届会议在听取人权高级专员关于《任择议定书（草案）》的报告后，通过第2001/30号决议，决定任命一名独立专家，考察《任

择议定书》的问题。考察对象包括：经济、社会和文化权利委员会 1997 年《任择议定书（草案）》的内容，各国、政府间组织、非政府组织的评论以及上述研讨会的报告。被任命的专家是突尼斯大学法律、政治和社会科学系民法部主任哈特姆·克特拉内（Hatem Kotrane）教授。人权委员会要求他向其第五十八届会议提交一份报告，提出将来进一步行动的可行性意见，包括建立一个开放的人权委员会工作组审议《任择议定书（草案）》。

2002 年，人权委员会第五十八届会议在听取了独立专家提交的第一次报告及其所载建议⁴²后，通过了第 2002/24 号决议，要求独立专家继续就相关问题进行研究。2003 年，人权委员会第五十九届会议审议了独立专家的第二份报告，⁴³独立专家认为，每个缔约国都应承担起码的核心义务，确保《经济、社会和文化权利国际公约》所载每项权利得到最低程度的落实；受该公约保护的所有权利实质上具备可诉性，对此不再有任何怀疑；建议书设计的来文机制既有益又实用。会议还决定设立一个委员会的无限成员名额工作组（以下简称“工作组”），以探讨在拟定《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》一事上可采取的备选方法。工作组第一届会议选举卡塔丽娜·德阿尔布克尔克（Catarina de Albuquerque）为工作组主席兼报告员。

2004 ~ 2006 年，拟定《任择议定书》备选方案的无限成员名额工作组举行了三届会议，并向人权委员会第六十至六十二届会议做了报告，人权委员会对工作组的会议报告进行了审议，有关议定书的政府间谈判开始启动。⁴⁴

依照联合国大会 2006 年 3 月 15 日通过的关于设立人权理事会的第 60/251 号决议以及经济及社会理事会 2006 年 3 月 22 日通过的第 2006/2 号决议，人权委员会在 2006 年 3 月 13 ~ 27 日完成了其第六十二届会议暨最后一届会议议程。2006 年 6 月 16 日，人权委员会被解散，退出了历史的舞台；2006 年 6 月 19 日，人权理事会举行其首次会议，取代人权委员会走上人权国际保护的历史舞台，联合国人权工作新时代已宣布来临。《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的起草和审议开始进入快车道。

人权理事会在其 2006 年 6 月的第一届会议上决定，延长工作组的任期 2 年，以便于精心起草一份任择议定书，并请工作组主席兼报告员编拟任择议定书的初稿，用作有关任择议定书谈判的基础。⁴⁵应这一请求，工作组主席兼报告员编拟了任择议定书的初稿，⁴⁶2007 年 7 月 16 ~ 27 日，工作组第四届会议对其进行了审议并完成了一读。2007 年人权理事会第六届会议对工作组提交的报告及相关任择议定书草案进行了第一次审议。⁴⁷根据各方在工作组第四届会议期间提出的修正建议，工作组主席兼报告员对该任择议定书草案做了订正，准备了第一次修订草案，⁴⁸该草案在工作组第五届会议第一次会议（2008 年 2 月 4 ~ 8 日）上进行了审

议并完成了二读。随后,根据第二次审议意见,工作组主席兼报告员准备了第二次修订草案,⁴⁹该修订草案在工作组第五届会议第二次会议(2008年3月31日~4月4日)上进行了审议并完成了三读。2008年4月4日,在其第五届会议的最后一天,工作组通过了其会议报告,⁵⁰表决并同意将2007年《任择议定书(草案)》提交人权理事会审议,工作组完成了其任务。

工作组主席兼报告员向人权理事会第八届会议提交了工作组第五届会议的报告,并将该《任择议定书(草案)》作为附件一并提交理事会审议。人权理事会对该《任择议定书(草案)》进行了审议,并进行了一般性辩论。2008年6月18日,人权理事会未经表决通过了《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》,⁵¹并决定将该《任择议定书》提交于2008年12月召开的第六十三届联合国大会通过。

三、第三阶段(2008年至今):《任择议定书》通过及生效阶段

2008年11月18日,联合国大会第三委员会第四十次会议对“决议草案A/C.3/63/L.47:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》”进行了讨论,并未经表决而通过。同年12月10日,第六十三届联合国大会未经表决通过了《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》。⁵²根据决议的建议,2009年9月24日,在联合国纽约总部举行《任择议定书》开放签署的签字仪式。签字仪式当天,共有20个国家签署了该《任择议定书》。

根据《任择议定书》第18条规定,该议定书在联合国秘书长收存第十份批准书或加入书之日起3个月后即行生效。2013年2月5日,乌拉圭成为第十个批准该《任择议定书》的国家。根据上述规定,《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》于2013年5月5日起生效。截至2018年5月30日,共有45个国家签署,其中,23个国家加入或批准,它们分别是(依加入或批准的先后顺序排序)厄瓜多尔、蒙古、西班牙、阿根廷、萨尔瓦多、波黑、玻利维亚、斯洛伐克、葡萄牙、乌拉圭、黑山、比利时、芬兰、加蓬、佛得角、哥斯达黎加、尼日尔(加入)、卢森堡、意大利、法国、圣马力诺、中非共和国和洪都拉斯。⁵³

第四节 《任择议定书》制定过程中讨论的主要问题

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的制定过程也是各国政府、政府间组织、非政府组织开展建设性对话,从而减少和消除歧见、凝聚共识的过程。在2004~2008年工作组在五届会议上,各国合纵连横,形成不同的阵营,有时界限分明,有时界限模糊。相互联合的第一个原则是传统的联合国区域集团,

特别是非洲集团和拉丁美洲和加勒比国家集团，在支持《任择议定书》方面表现出相当大的一致性。另一个原则是《任择议定书》支持者与《任择议定书》反对者之间的对垒。一些欧洲国家（特别是葡萄牙、芬兰、西班牙、克罗地亚、比利时，以及在后一阶段的德国）、多数拉丁美洲和加勒比国家集团的成员国、一个积极的非政府组织联合体始终明确支持《任择议定书》。他们经常被称为《任择议定书》支持者或朋友。另一个集团由澳大利亚、加拿大、荷兰、新西兰、瑞典、英国、美国、波兰以及其他国家组成，他们起初在不同程度上游说反对制定《任择议定书》，反对无效后，他们想方设法削弱《任择议定书》并拖延其进程。这一集团可以被称为怀疑论阵营。还有相当多的国家的立场不那么明确。

在这一过程中，既有重大问题的讨论/争论，也有细节性、技术性问题的讨论/争论。关于细节性、技术性问题，我们将在后面相关章节中予以阐述。《任择议定书》制定过程中的重大讨论/争论可概括为以下两方面，即关于制定《任择议定书》的前提性问题和关于《任择议定书》内容的主要问题。

一、关于《任择议定书》制定的前提性问题讨论

制定《任择议定书》条件的成熟，并不意味着在制定《任择议定书》的过程中，特别是在这一过程的初期，不会遇到任何反对和阻碍。事实上，各个国家、国家集团、国际组织、非政府组织等利益攸关者在国际关系中处于不同地位、秉持不同的意识形态，对《任择议定书》的制定也抱持不同的态度和立场。有的支持，有的反对，有的不持立场。因此，在制定《任择议定书》的初期，各利益攸关者的讨论首先集中在制定《任择议定书》的应然性、必要性、可行性等前提性问题上。

（一）《经济、社会和文化权利国际公约》规定的缔约国义务的性质和范围

如前所述，“权利二分法”在很长一段时间内处于主导地位，20世纪90年代以后，“相互依存论”逐渐处于优势地位，但“权利二分法”依然具有相当大的影响，特别是在以英美为代表的自由主义福利国家仍然处于主导地位，成为怀疑论阵营反对制定以规定来文程序为主要目标的《任择议定书》的理论武器。

怀疑论阵营认为，尽管所有人权具有不可分割性和相互关联性，但这并不意味着所有人权的实施程度都相同。具体而言，《经济、社会和文化权利国际公约》所载权利不如《公民权利和政治权利国际公约》明确，措辞模糊，不足以规定明确的义务，缔约国在决策方面享有很大的酌处权，一方面，裁判机构难以确定某种经济、社会和文化权利是否遭到了侵犯，另一方面，缔约国可能无法预测委员会的意见和解释，因此来文程序就不切实际。⁵⁴这是典型的“权利二分法”的陈词滥调。支持者坚持认为，《维也纳宣言和行动纲领》确认了所有人权的普遍性、

相互依存性和不可分割性，并指出《经济、社会和文化权利国际公约》是一项载有对所有缔约国具有约束力的国际法律文书。该《公约》的措辞的明确性和可预测性，与《公民权利和政治权利国际公约》没有根本性差别，可以像审议缔约国定期报告的做法那样，由委员会根据具体情况适用公约的具体条款。公民权利和政治权利得益于多年来国际人权机构、区域性人权机构和各国政府作出的解释，个人来文程序在条约解释进程中具有特别的重要性，通过《任择议定书》为经济、社会和文化权利规定来文程序，可促进澄清这些权利的性质和范围。⁵⁵

怀疑论阵营认为，落实经济、社会和文化权利需投入大量资源。而支持者认为，缔约国负有尊重、保护和实现经济、社会和文化权利的义务，尊重和保护的义务通常需要立即履行，若有资源需要，数量也极少。⁵⁶

怀疑论阵营强调《经济、社会和文化权利国际公约》第2条体现的逐步实现概念，尤其在资源拮据的情况下，是落实经济、社会、文化权利的根本。其隐含的意思是，该《公约》无严格的约束力，各缔约国可以决定如何以及何时履行其条约义务。支持者反驳说，逐步实现的最终目标是全面贯彻经济、社会和文化权利。有些经济、社会和文化权利，如组织和参加工会的权利、罢工权利，需要立即加以执行。虽然经济、社会和文化权利不是可以全部即刻实现的，但国家可以而且必须立即采取下列步骤：确保国家立法符合《公约》内容，对违约现象或侵犯经济、社会和文化权利的行为采取有效的补救措施，并投入资源以实现最起码的基本程度的经济、社会和文化权利。各缔约国在决定如何利用现有资源时，必须赋予实现经济、社会和文化权利应有的优先地位，而且缔约国应避免蓄意采取退缩措施。⁵⁷

怀疑论阵营强调经济、社会和文化权利受到资源限制，怀疑条约机构在受理申诉案件时审查缔约国配置资源的合法性和标准的恰当程度。而支持者认为缔约国应当履行其最低核心义务，委员会在对其履行条约义务进行评估时，一定会考虑到该缔约国现有的资源水平。⁵⁸

（二）经济、社会和文化权利可否由法院裁决的问题

怀疑论阵营认为经济、社会和文化权利不具有可诉性，不能由法院裁判，并因此认为通过《任择议定书》规定来文程序是不适宜的。而支持者举出一些国内法院和区域性人权法院的判例法，认为一些法院已经就经济、社会和文化权利作出了裁决，这一事实表明这些权利原则上也可以按照《任择议定书》规定的来文程序进行裁决。怀疑论阵营认为，经济、社会和文化权利是复杂的，必须按照国家的情况加以考虑，即使这些权利具有可诉性，其落实和裁决也最好留给国内法院解决，而条约监督机构难以全面充分地了解当地情况而不适宜接受来文。支持者认为落实经济、社会和文化权利的首要责任固然在于国内法院和地方当局，

但这一事实并不能作为反对国际条约机构监督的有效理由。而且，根据《任择议定书》提出的来文只有在用尽所有国内补救措施的情况下才可受理。此外，关于委员会不会充分了解当地情况的说法，委员会可以依靠缔约国向它提供的资料，而缔约国有责任确保这种资料的适当性。⁵⁹

（三）《任择议定书》的效用、与其他机制的互补性及其实用性

怀疑论阵营对增加一项人权程序的费用表示关注，因此，必须证明由此增加的费用是合理的。他们提出现有的个人来文多数是对最尊重人权的国家提出的；设立一种来文程序可能会对委员会履行现有职责的能力产生不利的影响；将资源消耗在来文方面可能不是增进这些权利的最佳办法；通过改进现有缔约国报告程序就可以实现对经济、社会和文化权利的尊重而无需增加来文程序；应该着眼于改进地方一级的执行情况并加强监督经济、社会和文化权利落实的国家机制，而不是着眼于国际监督机制；怀疑《任择议定书》是否会同现有的国际性监督机制重叠，并会由此减损《任择议定书》的效用。联合国教科文组织、国际劳工组织的代表支持制定《任择议定书》规定个人来文程序，并认为不会出现重叠。支持者认为，《任择议定书》将推动实现经济、社会和文化权利；《任择议定书》将有助于阐明缔约国义务的性质并通过对照涉及个人的具体情况使人们更准确地理解经济、社会和文化权利，并有助于充实关于经济、社会和文化权利的知识。有些代表团指出，《任择议定书》将阐明经济、社会和文化权利，驳斥反对经济、社会和文化权利可由法院裁决的论点，并可为侵犯这些权利行为的受害者提供补救。此外，《任择议定书》可弥补委员会所掌握资料的匮乏。⁶⁰工作组主席兼首席报告员认为，尽管在《任择议定书》生效之前不大可能评估它的影响，但对现有来文机制的影响评估可能得出具有启发意义的三种趋势：①国家一级对于从司法角度来考虑经济、社会、文化权利的适当性和有效性的认可程度在不断提高；②区域来文制度的经验成功地促使人们关注国家一级落实经济、社会、文化权利的情况；③现有来文程序表明，国际程序在国家一级可起到重要的催化作用。⁶¹显然，工作组主席兼首席报告员支持制定《任择议定书》。工作组主席兼首席报告员的积极支持态度，对推动《任择议定书》起草进程发挥了不可替代的积极作用。

综上所述，怀疑论者的反对意见要么是“权利二分法”的陈词滥调，要么是没有太多事实根据的怀疑，要么是意识形态的偏见，很容易就可以被驳倒。虽然他们的这种声音在制定《任择议定书》的过程中一直没有消失，但这种反对的声音越来越弱，已经不能阻挡《任择议定书》的制定进程。从工作组第三届会议开始，讨论转向对《任择议定书》的实质内容的讨论。

二、关于《任择议定书》的内容的关键问题讨论

在支持制定《任择议定书》的力量占据主导地位之后，讨论主要集中在《任择议定书》的内容上。概括起来，关于《任择议定书》的内容的讨论，主要包括三个方面的关键问题：《任择议定书》的范围问题，是否违反《公约》的评价标准问题，以及国际援助与合作问题。

（一）《任择议定书》的范围问题

根据《任择议定书》第2条（来文程序）和第11条（调查程序）的规定，来文和调查的范围是“《公约》规定的任何经济、社会和文化权利”。

早在其第十五届会议上，经济、社会和文化权利委员会就一致同意，将《经济、社会和文化权利国际公约》第四部分规定的国家报告义务排除在来文程序的涵盖范围之外，建议将来文程序的覆盖范围限制在《公约》第1~15条确认的权利范围内。⁶²在《任择议定书》的制定过程中，各方对将国家报告义务排除在来文程序的涵盖范围之外没有任何异议，而对来文程序的覆盖范围是否包括《公约》第1~15条确认的所有权利产生了严重分歧，并从多个角度进行了深入讨论。基本的问题就是采用全面的方式（comprehensive approach）还是“按菜单点菜”的方式（à la carte approach）。所谓全面的方式就是《任择议定书》涵盖《公约》的全部实质性条文，就可以就公约规定的任何权利提起来文；而所谓“按菜单点菜”的方式是指缔约国可以选择针对哪些权利或条款提起来文。在工作组的第一次会议上，就出现了全面的方式和“按菜单点菜”的方式的争论，有的国家主张采用前者，有的国家主张采用后者。⁶³这一争论根源于所有经济、社会和文化权利是否具有同等的可诉性这一由来已久的政治争论。在工作组的历届会议上，所有专家和被咨询的条约机构都表示支持采用全面的方式。⁶⁴反对“按菜单点菜”方式的共同理由是，在所有的人权公约中，只有《欧洲社会宪章》采用了“按菜单点菜”的方式，这种方式可能会导致在不同的权利之间形成等级制度，而《经济、社会和文化权利国际公约》所规定的所有权利之间并不存在不同的等级。诚如布鲁斯·波特所指出的：“一些国家将《公约》规定的权利分为可诉的权利和不可诉的权利的企图，事实上往往是为了掩饰其妄图在《任择议定书》输入经济、社会和文化权利不能与公民权利和政治权利等量齐观的企图。”⁶⁵除怀疑论阵营的核心国家外，瑞士和俄罗斯也支持“按菜单点菜”的方式。⁶⁶工作组第二届会议期间，在对《经济、社会和文化权利国际公约》的三部分进行讨论时，似乎许多国家对采用“按菜单点菜”的方式抱开放态度，但在会议结束时，不同区域集团支持《任择议定书》的多数国家支持采用全面的方式。在这一阶段，没有讨论自决权问题。

除全面的方式与“按菜单点菜”的方式这一基本分歧外，关于《任择议定书》的范围还有其他分歧。例如，瑞士提出，无论是哪种，都必须限于各项权利中最低限度的内容，着重处理对违反尊重和保护义务行为的来文，并建议《任择议定书》的适用范围应限于对违反尊重和保护义务行为的来文；德国提出应将《任择议定书》的重点放在有关权利核心内容上。⁶⁷

工作组主席兼首席报告员在其提交工作组第三届会议讨论的《任择议定书的要素》中，就受来文程序规范的权利范围列举出五种方式：全面的方式（comprehensive）、自选加入方式（opt-in à la carte）、自选排除或保留方式（opt-out à la carte or reservations）、有期限的方式（time-limited）和有限范围方式（limited scope）。⁶⁸在工作组第三届会议上，多数国家支持全面的方式，加拿大、希腊、俄罗斯联邦等国表示支持“按菜单点菜”的方式，还有一些国家赞同有限范围的方式，韩国、瑞士、瑞典和英国认为《任择议定书》的范围应限于严重侵权或权利核心内容，印度和英国提出可以限于非歧视。⁶⁹在工作组主席准备的第一份《任择议定书（草案）》中，提出三种备选方案：全面的方式、有限的方式、保留或排除的方式。全面的方式允许就公约规定的任何权利提起来文；有限的方式将来文程序的范围限定在《经济、社会和文化权利国际公约》第二、三部分；保留或排除的方式允许缔约国将第2条第1款、第6~15条中的一条或几条排除在适用范围之外。但是，《解释备忘录》强调，多数代表支持全面的方式，并且这一方式也是所有联合国人权条约的共同做法。⁷⁰《任择议定书（草案）》第2条第1款括号中的“第二、三部分”采取的是有限的方式，这是为了反映将《经济、社会和文化权利国际公约》第1条排除出来文范围的建议，即排除根据自决权提起的来文。一些代表指出，《公民权利和政治权利国际公约》的同一条属于个人来文程序的范围，但人权事务委员会确立的关于第1条的判例法认为“禁止根据《任择议定书》提起任何关于自决权的请求”。⁷¹但是，应当指出，人权事务委员会在晚近的决定中已经阐明，在解释《公约》保护的其他权利特别是第25~27条时，应当联系第1条的规定。⁷²在工作组第四届会议上，全面的方式得到了非常广泛的支持，但是仍有相当数量的国家（澳大利亚、中国、丹麦、德国、希腊、日本、荷兰、新西兰、波兰、韩国、俄罗斯、瑞士、土耳其、英国和美国）仍然支持“按菜单点菜”的方式。他们认为，这样的方式可以让更多的国家加入成为《任择议定书》的缔约国，并允许各国将程序的适用范围限制在已有国内补救办法的权利上。⁷³在工作组第四届会议对《任择议定书（草案）》进行二读时，将自决权排除出来文程序明确成为一个讨论主题。⁷⁴

在2008年召开的工作组第五届即最后一届会议上，讨论聚焦在是选择全面的方式还是“按菜单点菜”的方式问题上。⁷⁵原来主张设置严重侵权或者核心义务门

槛的国家不再坚持原来的主张，而是改变策略，转而提出由委员会审查来文的优先顺序问题，并提出一个审查来文的很高审查标准。最后，各方在相当全面的方式上达成了共识，即来文和调查程序的范围是“《经济、社会和文化权利国际公约》第二部分和第三部分规定的任何权利”。同时，埃及代表非洲集团“对文本没有涵盖《经济、社会和文化权利国际公约》各部分表示遗憾，但理解该项排除不影响或涉及《公约》或国际人权法总体赋予自决权的核心地位。”⁷⁶埃及和巴基斯坦表示，将《公约》第一部分排除在《任择议定书》第2条之外可能损害《公约》，将保留在理事会中讨论这一问题的权利。⁷⁷

在工作组第五届会议结束之际，尽管许多代表对根据共识通过的《任择议定书（草案）》终稿保留其立场，但预测在提交人权理事会后该文本不会再被改变。然而，以巴基斯坦和阿尔及利亚为首的一组国家努力推动人权理事会在2008年6月18日通过《任择议定书》时，将自决权包含到《任择议定书》的范围内。事后分析，这并没有什么可大惊小怪的，因为两国在工作组第五届会议结束之际曾明确表示，对《公约》第一部分被排除在外持保留态度。最终，人权理事会通过的文本以“《公约》所规定的任何经济、社会和文化权利”的措辞，代替了“《公约》第二部分和第三部分所规定的任何经济、社会和文化权利”的措辞。这一修改后的文本被送交联合国大会通过。

在联合国大会第三委员会讨论期间，波兰、土耳其等国对工作组根据共识通过的文本被改变表示遗憾。同时，他们认为“这些修改内容大大放宽了《任择议定书》所针对的权利范围”⁷⁸。英国、阿根廷、澳大利亚、加拿大、新西兰、瑞士、土耳其等国也强调了应将民族自决权排除在来文程序之外的观点。

综上所述，虽然民族自决权最初被明确地排除在《任择议定书》的范围之外，但联大通过的《任择议定书》的文本最终采纳了全面的方式。经济、社会和文化权利委员会在未来审查来文时，如何对自决权进行解释，我们拭目以待。

（二）是否违反《公约》的评价标准

《任择议定书》第8条第4款规定：“委员会在审查根据本议定书提交的来文时，应当审议缔约国依照《公约》第二部分规定采取的步骤的合理性。在这方面，委员会应当注意到缔约国可以为落实《公约》规定的权利而可能采取的多种政策措施。”

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》是唯一包含了监督机构处理涉嫌违反公约的行为的申诉的评价标准的任择议定书。评价标准的规定证实了《经济、社会和文化权利国际公约》的某些缔约国基本不信任经济、社会和文化权利委员会的判断，而且反映了对经济、社会和文化权利的可诉

性的根深蒂固的怀疑。在整个讨论过程中，人们反复表示，考虑到民选政府在作出政策决定和财政分配事项时的广泛的自由裁量权，难以想象一个司法机构如何能够决定一项经济、社会和文化权利被侵犯。规定评价标准的原则几乎没有受到任何抵制。《任择议定书》的支持者，尽管认为不需要规定评价标准，但很快就意识到他们必须在这一点上做出让步。直到工作组的谈判的最后一刻，仍在激烈争论使用的措辞。其核心概念就是合理性和自由裁量权/评价的边际。⁷⁹

在工作组第一届会议上，就有代表提出《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国在作出政策决定和决定资源分配方面享有相当大的自由裁量权。一些代表团表示担心，“委员会关于各国的社会政策和资源分配的意见可能会不当地干涉立法机构的决策权”⁸⁰。因此，他们要求研究委员会将采取何种标准判断是否存在违反公约的行为。⁸¹在工作组第二届会议上，又有一些国家特别是加拿大、波兰和英国提出了同一问题。⁸²为了安抚怀疑论阵营，出席工作组会议的经济、社会和文化权利委员会成员艾贝·里德尔（Eibe Riedel）先生针对各种疑问一一予以解释，在解答倒退性措施时，他强调指出，经济、社会和文化权利委员会的作用不是就国家分配资源问题作出决定，委员会在评估这种政策时会考虑到该《公约》的条款，例如，采用对英美法系的合理性检验标准。⁸³在回答如何解释第11条中“足够”和“适当”这两个不确切的用语时，里德尔先生解释说，委员会对这两个用语的解释，可以使各国拥有更大自行酌定的余地，同时逐国考虑各项措施是否适当。⁸⁴关于国际合作问题，里德尔先生指出，委员会实践的重点是使缔约国履行采取审慎和有针对性步骤的义务，但通常未提及应达到具体目标的义务，从而使缔约国在选择政策方面拥有更大的自由裁量余地。⁸⁵鉴于“经济、社会和文化权利的性质，尤其是考虑到在有对涉及资源分配的国内政策讨论进行干涉的危险时这些权利的性质”⁸⁶，有关资源配置问题受到特别关注，工作组主席兼首席报告员在其论文《任择议定书的要素》中专门讨论了《任择议定书》和国内有关资源配置问题的决定，通过对国内法院审理经济、社会和文化权利的案件以及欧洲人权法院、人权事务委员会的判例的分析，阐明国内法院和国际人权机构如何裁判与政府资源分配有关的经济、社会和文化权利案件，法院或条约机构可以宣布其与宪法或条约是否一致，在有的案例中法院或条约机构还可以就所要采取的方针性质向公共当局提出建议。并强调指出，最重要的是，从司法和准司法角度审议经济、社会和文化权利，不会产生任何与法律其他领域中早已涉及的其他问题有任何实质性不同的难题。⁸⁷从而有效地回答了这一问题。

显然，在怀疑论国家看来，经济、社会和文化权利具有不同的性质，因

此，在《任择议定书》中必须规定明确的评价标准。而在《任择议定书》支持者看来，《公约》第2条第1款的一般义务条款已经足以容纳这一问题。而且，他们都不打算通过在《任择议定书》中加入限制性措辞从而将《公约》修正得更加明确。⁸⁸

在工作组第三届会议期间以及准备《任择议定书》的第一份草案时，各方继续争论是否需要规定检验合理性的特定标准。加拿大、挪威和英国建议可以在任择议定书中规定保障各国裁量权以及检验“合理性”的标准，从而防止不当干涉各国决策。⁸⁹里德尔先生认为，尽管鉴于委员会的自我约束，没有必要在任择议定书中规定“合理性标准”，但还是可以规定这样一个标准。⁹⁰工作组主席兼首席报告员在第一份草案的《解释性备忘录》中也指出，许多代表认为不需要规定合理性标准。⁹¹为了消除怀疑论国家的疑虑，经济、社会和文化权利委员会在2007年5月通过了一份声明，阐明它会如何解释涉及尽最大努力采取步骤的一般义务。⁹²对于联合国人权机构来说，提前阐明其未来的管辖权这样的事情还是史无前例的。在该声明的第11、12段中，委员会有几次提到“合理步骤”，这可以被认为是委员会就此问题做出的让步。

到了工作组第四届会议，原则性讨论已经结束，关于如何遣词的谈判成为突出问题。各种文本建议针锋相对。非洲集团提出的第2条之二与第8条第4款一起审议，旨在为审查来文提供一个方法，规定委员会应（a）“在原则上注重关于一缔约国未能……尊重和保护《公约》所规定权利的违反行为的指控”，以及（b）“根据需要而审议缔约国按照《公约》第2条第1款就一份来文的主题事项所采取措施的合理性”。⁹³美国则针锋相对地建议修改第8条第4款，以“不合理”取代“合理”一词，并加上一句“缔约国享有最大限度利用其资源的广泛判断余地”。⁹⁴这两种建议都受到了关注，但不合理性标准和广泛的判断余地的措辞确实得到了来自诸如中国、希腊、印度、日本、挪威、波兰、瑞典、瑞士和英国等较为广泛的国家的支持。⁹⁵

在工作组第五届会议上，讨论继续进行，列出了备选文本。在2月份第一阶段会议上，厄瓜多尔、埃及（代表非洲集团）、危地马拉、印度、列支敦士登、墨西哥和斯里兰卡希望删除“合理性”、“不合理性”、“效力”和“适当与否”等字样；澳大利亚、奥地利、德国、希腊、荷兰、新西兰、斯洛文尼亚和瑞典支持使用“合理性”一词；而丹麦、日本、波兰、英国和美国则坚持使用“不合理性”一词；阿根廷、孟加拉国、比利时、智利、哥斯达黎加、厄瓜多尔、芬兰、法国、德国、印度、列支敦士登、墨西哥、葡萄牙、俄罗斯联邦和斯里兰卡希望删除“判断余地”；奥地利、爱尔兰、日本、波兰和委内瑞拉（玻利瓦尔共和国）

支持删除该措辞；加拿大、丹麦、希腊、荷兰、新西兰、挪威、瑞典、土耳其和英国支持使用“广泛（broad/wide）余地”一词。⁹⁶直到4月份第二阶段的会议上，观点的分歧仍继续存在。《任择议定书》的支持者抵制“判断余地”的提法，而怀疑论国家则坚定地、可能是协调一致地反对删除这一措辞。在《任择议定书》支持者的一揽子让步提议中，合理性检验被规定进来。尽管通过的文本中没有明确写入“判断余地”，但缔约国为实施《公约》规定的各项权利可以采取“可行的多种政策措施”的提法准确地表示了判断余地。显然，通过删除“广泛的”（broad/wide）一词，否定了缔约国在经济、社会和文化权利领域自动享有广泛的判断余地。

在联大第三委员会讨论期间，怀疑论阵营再次提出更加意识形态化的忧虑。丹麦、新西兰、挪威、美国以及菲律宾等国强调，应当由缔约国，特别是其“依法选举产生的国内机构”，而不是由联合国的一个条约机构，来决定一般政策、国家优先领域以及“国家对经济和社会财富的分配”。⁹⁷波兰担心，在很多情况下，捍卫经济、社会和文化权利不适于采取准司法程序，因为经济、社会和文化权利委员会的成员的偏向有可能排斥单纯的司法考量。⁹⁸这些评论清楚地表明，坚持在《任择议定书》中加入评价标准的要求是多么强烈地体现了关于经济、社会和文化权利的性质及其可诉性的讨论的核心问题。如上所述，这些公约缔约国对《任择议定书》第8条第4款的解释反映了他们的担心程度，可以这么说，最后通过的文本并不是那么符合经济、社会和文化权利的特征，而是更多地反映了由来已久的对经济、社会和文化权利的偏见。意识形态激起的对经济、社会和文化权利性质的担心和无知很大程度上主导了谈判过程，并导致史无前例地在规定一项来文程序的《任择议定书》中加入了这一评价标准。尽管合理性标准的加入并不必然影响经济、社会和文化权利的可诉性，但是对于《任择议定书》支持者而言，加入合理性的提法“被视为确认了已在国内一级被证明为行之有效的审查标准，保证《公约》第2条第1款规定的全部义务应当接受有效审查，被置于《任择议定书》的管辖范围之内。”⁹⁹

（三）国际援助与合作问题

国际援助与合作是贯穿谈判始终的一个重要问题。《经济、社会和文化权利国际公约》中是否规定了提供国际援助和合作的义务，特别是发展援助的义务，长期以来是一个悬而未决的、高度政治化的、两极分歧的问题。赞成“法律义务论”者往往引用该《公约》第2条第1款及其他条款证明提供国际援助和合作是一项法律义务，在这些条款中提到国际援助和合作旨在逐步实现《公约》规定的权利。经济、社会和文化权利委员会在其一般性评论和报告程序中也都提出这一问题。里德尔先生指出，委员会在报告程序中经常提出这一问题，鼓励国家争取

国际援助，并在它们拥有提供援助的手段时提供这种援助。但委员会还没有处理过涉及违约行为的国际援助和合作问题。¹⁰⁰

经济、社会和文化权利委员会于1997年起草的《任择议定书（草案）》旨在规定一项来文程序，因此，没有提及国际援助和合作问题。在工作组第一届会议期间，若干代表团提及经济、社会和文化权利以及开展国际合作和技术援助的义务的国际层面问题。¹⁰¹各国代表重复了他们在这一问题上的传统立场。在工作组第二届会议上，英国、捷克、加拿大、法国和葡萄牙五国认为，国际援助和合作是一项重要的道德义务而非一项法律义务，也没有将《公约》解释成为规定有提供发展援助的法律义务或接受这种援助的法律权利。埃及代表强调指出，《公约》第2条第1款认识到提供国际援助的法律义务，任择议定书案文应反映这一点。但国际合作不应被视为缔约国履行《公约》规定义务的先决条件。¹⁰²这就提出了两个必须回答的问题：①《任择议定书》是否应当涵盖国际援助和合作；②如果应该，如何规定之。鉴于这一问题在一般人权论争中以及在《残疾人权利公约》谈判过程中的突出的政治性，显然不可能漠视这一问题。从工作组第二届会议起，非洲集团就要求将国际援助和合作问题纳入讨论。问题的关键在于，如果非洲集团将工作组变成国际援助和合作以及发展权这一可能导致政治瘫痪的问题的论坛，极有可能使关于《任择议定书》的谈判脱轨。因此，工作组面临的挑战就是，《任择议定书》中必须涵盖这一问题，既不能因这一问题过于分散《任择议定书》谈判的注意力，又不能疏离非洲集团。

经济、社会和文化权利委员会成员里德尔先生不排除在国家间来文程序中可能利用获得国际援助的权利，但认为难以根据个人来文程序援引这种权利。¹⁰³法国和捷克建议在序言中写入国际援助和合作的原则，从而将其排除在讨论范围之外。¹⁰⁴非洲集团拒绝了仅仅将其规定在序言中的提议，并提议设立一项基金，用以协助各国执行各项建议，并提出可对违反《公约》行为采用的补救办法。¹⁰⁵国际援助和合作由此缩小为南北关系问题，甚至进一步缩小为发展援助问题。

工作组主席兼首席报告员在其《任择议定书的要素》中设专节阐述了国际援助与合作。在将国际援助和合作的重要性敷衍过去的同时，将其降格为可控的具体的提议，从而娴熟地避开了国际援助和合作的陷阱。该文承认“对执行《公约》和普遍享有经济、社会和文化权利来说，国际合作无疑是一个主要要素”，但强调必须在《公约》条款文本的范围内考虑《任择议定书》规定的国际合作。这意味着，《公约》中提到的国际合作具有普遍适用意义，并不特指某一个国家。实际上，该文将整个问题降低为赋予委员会激活《公约》第22、23条的程序（即将某些事项提请联合国机构及其辅助机构、专门机构注意）的明确作用的途径，这一途径与儿童权利委员会联系联合国儿童基金会的方式相一致。关于一些

国家建议设立一个信托基金，为落实委员会根据《任择议定书》所提出的意见筹措资金，工作组主席兼首席报告员建议工作组予以讨论。

工作组第三届会议期间，继续进行原则性讨论。非洲集团继续强调国际援助和合作是《公约》中包含的一项法律义务；此外，印度尼西亚、伊朗也持同样的观点。¹⁰⁶中国、古巴、尼泊尔、阿根廷、比利时、芬兰和墨西哥强调了加强国际合作和援助的重要性，从政治上对非洲集团进行了支持，但并没有明确承认国际援助和合作是一项法律义务，¹⁰⁷因此，这种政治支持并不是十分有力。加拿大明确提出国际合作与援助是一个道德而非法律的义务，法国、荷兰、西班牙、瑞典和英国则较为委婉地表达了同样的观点，并强调一国有履行义务的首要责任。¹⁰⁸阿根廷、智利、埃及和法国指出，不应当把国际合作视为履行人权义务的先决条件。¹⁰⁹从地域代表性来讲，这应该是国际社会的普遍共识。非洲集团再次呼吁建立一项信托基金。¹¹⁰工作组主席兼首席报告员提出的委员会发挥激活作用的建议虽然遭到了英国和荷兰的反对，但得到了多数国家的赞同。¹¹¹

工作组主席兼首席报告员编写的《任择议定书（草案）》¹¹²第一稿（2007年）第13条规定了国际援助与合作：

委员会应酌情将其关于那些表明需要技术咨询或援助的来文和调查的意见和建议，连同缔约国可能对这些意见和建议提出的评论和建议一起，转达给联合国各专门机构、基金和方案及其他主管机关。委员会还可提请此种机构注意任何由本议定书下审议的来文引起的事项，这可协助它们在各自的权限内决定是否应该采取可能有促进作用的国际措施，协助各缔约国在落实《公约》确认的各项权利方面取得进展。

第14条规定了专门基金：

1. 为支持落实委员会根据《公约》规定的任何程序提出的关于补救办法的建议，大会决定设立一个按照联合国财务规章管理的、违反《公约》行为受害者专门基金，以便缺乏资金落实补救办法的缔约国提出请求时给予资金援助。

2. 专门基金可通过各国政府、政府间组织和非政府组织及其他各种公私实体自愿捐资筹集资金。

这表明国际援助和合作以及专门信托基金的讨论已经渡过了原则性讨论阶段，而开始进入技术性阶段。在工作组第四届会议上，第13条得到了广泛的支持，但第14条遭到了怀疑论阵营众口一词的反对，就连《任择议定书》支持者阵营中也有部分国家表示反对，因为他们担心：这类基金将与现行的基金重复；而且将发出一个错误信息，即可借口缺乏国际援助来为不履行《公约》义务辩

解。¹¹³工作组第五届会议期间，关于国际援助和合作的原则性讨论已经完全消失。在2008年2月第一阶段，关于《任择议定书（草案）》第13条几乎没有实质性讨论，只有加拿大建议删除该条规定。¹¹⁴一些代表团，包括加拿大、丹麦和美国，反对设立基金或对设立基金表示关切。¹¹⁵阿根廷、孟加拉国和埃及认为《任择议定书》是设立基金的最适当之处。¹¹⁶澳大利亚、瑞士、瑞典、波兰等怀疑论国家的态度有所软化，在不反对设立基金的前提下，对基金的用途等问题提出了自己的意见。例如，澳大利亚指出，如果保留该条，就必须就基金的使用制订严格的标准；瑞士指出，必须澄清个人受害者和政府分别可获得的资金所占比例。尽管瑞典非常赞成不设立基金，但仍建议使用折衷用语，规定基金只对个人提交来文给予帮助。一些代表赞成利用基金来支持受害者使用程序或为受害者提供有效补救办法。波兰指出，如果设立基金，基金就应当只为技术援助提供资金。比利时建议增添《残疾人权利公约》第32条第2款的用语，以澄清缺少财政援助不能成为不遵守《经济、社会和文化权利国际公约》的理由。奥地利、巴西、埃及、摩洛哥和挪威对该提议表示支持。¹¹⁷在第二阶段，主席提出的将第13、14条两条合并为一条的建议同样遭到了抵制，因为澳大利亚、加拿大、瑞典和英国认为不能由《任择议定书》创设基金，比利时、加拿大、瑞典、英国和美国认为委员会不是管理基金的恰当机构，埃及（代表非洲集团）说明基金不会由委员会独家管理。经过非正式讨论，根据德国的一项提议和非洲集团的一项改进提议，最终将信托基金的规定合并到了第14条中。信托基金不用于实施违反公约的案件中的委员会的建议书，而是用于“为缔约国提供专家和技术援助，加强《经济、社会和文化权利国际公约》所载权利的落实，从而有助于围绕本议定书建设经济、社会、文化权利领域的国家能力。”在联大第三委员会讨论《任择议定书》时，列支敦士登的代表对第14条第3款关于信托基金的规定表示反对，认为为个人申诉程序设立一个特别用途基金对一些国家是不公平的，这些国家是《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国，但还不是相关《任择议定书》的缔约国，只是按照规定提交关于该《公约》实施情况的报告。这样一个基金相对于联合国各机构已经设立的各种基金来说，可能是多此一举。列支敦士登认为这项条款的加入是机会主义政策考量主导的结果，可能会削弱《任择议定书》的法律效力。¹¹⁸

总之，在对《任择议定书》的讨论过程中，国际援助和合作这一可能导致一项关于全球化时代经济、社会和文化权利的责任分担的问题，被缩小为发展援助和技术咨询和援助。

这一变化受到了政治的和策略的双重考量的驱动。在政治上，多数西方国家不愿意讨论他们所负担的投资外国经济、社会和文化权利实现的（法

律)义务;在策略上,这一高度政治化的议题可能扼杀或严重延迟《任择议定书》的谈判进程。工作组主席在草案第13条中的提案通过将讨论集中在委员会在联合国系统中提出技术建议的激活作用上使得讨论中性化,同时非洲集团坚持建立一项基金的做法同样将讨论从原则性议题转化为资源转移这样的小议题。到谈判的最后,非洲集团及其主要要求被边缘化了,因此,信托基金甚至未被包括到一揽子提案中。非洲集团对谈判的积极参与并不怎么太受关注,(在《任择议定书》的支持者看来)真正关心的是不要疏远它。尽管《任择议定书》中规定了建立信托基金,但它已经严重背离了最初的意图,并且只是笼统地规定在第14条的第3款中。埃及代表是一位非常雄辩的演讲人、技巧纯熟的外交官,在工作组的最后谈判中担任非洲集团的发言人,似乎过于让步,以至于他在最后阶段完全丧失了讨价还价的力量。这一发展变化过程也许只能从法律和政治背后的变量中得到解释。¹¹⁹

三、结语

自2004年工作组第一届会议召开到2008年联合国大会通过《任择议定书》的5年间,经各方的讨论、讨价还价、妥协,求同存异,《任择议定书》终于诞生了。联大第三委员会和联合国大会虽然都对人权理事会提交的草案进行了讨论,但都是未经表决以共识的方式通过的,因此,工作组和理事会的讨论构成了实质性的两个阶段。

工作组向联合国所有会员国以及非政府组织开放,各方可以充分表达自己的观点、意见和主张,工作组主席兼首席报告员折冲樽俎,管控分歧,提供作为谈判的重要依据和基础的工作论文、《任择议定书(草案)》,对保证谈判进程顺利进行发挥了重要作用,并在共识的基础上完成了提交人权理事会的《任择议定书(草案)》。在工作组阶段,前提性问题的迅速解决,表明“相互依存论”已经完全取代“权利二分法”获得优势地位。根据共识拟定并提交人权理事会的《任择议定书(草案)》将自决权排除在《任择议定书》的适用范围之外,表明西方集体暂时取得了胜利;史无前例地加入评价标准,是《任择议定书》支持者不得不付出的重大代价,其未来的影响难以预测;将国际援助和合作缩小为经济、社会和文化权利委员会激活《公约》第22、23条的作用,以及用途受到限制的信托基金,非洲集团虽然取得了一定的成功,但与其最初的愿望相去甚远,表明这一问题最终被边缘化了。

而在人权理事会阶段,人权理事会只有47个成员国,《任择议定书》支持者在数量上相对于西方集团(多数属于怀疑论阵营)处于优势地位,它们利用这一优势地位,在《任择议定书》的范围问题上实现了翻盘,由仅适用于《公约》第

二部分和第三部分规定的任何经济、社会和文化权利扩大到《公约》规定的任何经济、社会和文化权利，从而在文本上将《公约》第一部分规定的自决权包括了进去，幸运的是西方集团对此保持了克制，重开谈判甚至陷入僵局的危险并未成为现实。

司法是运送正义的最终方式。准司法性质的来文程序是联合国人权保护体系中的重要方式。《任择议定书》的制定正是为了弥补《公约》缺乏来文程序这一重大缺陷。如果将旨在规定来文程序的《任择议定书》的制定过程比喻为制造运送经济、社会和文化权利的战舰的话，经济、社会和文化权利委员会在最初提出草案时显然更加雄心勃勃，目标也更加单一。《任择议定书》在联大的通过，标志着这首战舰的完工。但与最初的蓝图相比，我们可以发现，这艘战舰上多了“评价标准”这样一个可能削弱其能力的控制装置，搭载了一套被西方国家削弱了的非洲集团坚持制造的国家援助与合作特别是信托基金的装置。简言之，这艘战舰似乎没有当初构想的功能强大，而且搭载了最初的蓝图中所没有的一些装置。之所以出现这样的结果，是因为这艘战舰的制造者来自三个团队：一个被称为战舰积极制造者的团队，一个被称为战舰制造支持者的非洲团队，一个被称为战舰制造阻挠者的自由主义福利国家团队。为了完成战舰的制造，第一个团队必须获得第二个团队的支持，因此，必须满足第二个团队搭载“国家援助和合作”装置的要求；为了化解第三个团队的阻挠，必须搭载可能削弱这首战舰能力的“评价标准”装置；但因为第三个团队对第二个团队的要求的反对，建造成的“国际援助与合作”装置与第二团队当初的目标相去甚远，但第二个团队也只能接受这样的结果；第三团队的更具破坏性的“不合理性评价标准”被改为破坏性可能较小的“合理性评价标准”。但无论如何，这艘战舰已经完工，并且已经于2013年5月5日宣布列装到联合国人权保护舰队。祝愿这艘战舰在经济、社会和文化权利委员会这支船员队伍的驾驶和管理下，在风云变幻的人权国际保护大海中开辟航道，成功化解明滩暗礁的威胁，运送正义，有效救济违反公约行为的受害者，促进各国履行其承担的尊重、保护和实现经济、社会和文化权利的义务。

第五节 《任择议定书》的结构、基本内容和意义

一、《任择议定书》的结构和基本内容概述

《任择议定书》分为序言和正文两部分。

（一）序言

序言叙述了《任择议定书》的历史背景和依据，阐明了制定《任择议定书》

的目的。序言共分6段。序言第一段上溯至《联合国宪章》的人权原则；第二段复述了《世界人权宣言》第1条和第2条规定的人权的普遍性、平等性和非歧视原则；第三段忆及《世界人权宣言》和国际人权两公约（即《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》）共同确认的，只有创造条件使人人都可以享有公民、文化、经济、政治和社会权利，才能实现自由人类免于恐惧和匮乏的理想；第四段重申了联合国一贯坚持的观点——一切人权和基本自由都是普遍、不可分割、相互依存、相互关联的；第五段忆及《公约》第2条第1款的规定，复述了经济、社会和文化权利的性质以及国家承担的一般义务；第六段阐明了制定《任择议定书》的目的——进一步实现《公约》的宗旨，落实《公约》的各项规定，赋予经济、社会和文化权利委员会新的职能。这六段序言，由远及近，由抽象到具体，丝丝入扣，逻辑严密，言简意赅。

（二）正文

正文部分共22条，可分为实质性条款和技术性条款两部分。

第1~14条为实质性条款。分别规定了来文程序（第1~10条）、调查程序（第11~12条）、保护措施（第13条）和国际援助与合作（第14条）。

来文程序。《任择议定书》规定了两种来文程序：来文程序（第1~9条）和国家间来文程序（第10条）。其中来文程序为强行性程序，即《任择议定书》的缔约国不能对第1~9条予以保留。这九条分别规定了委员会接受和审议来文的权限（第1条）、来文（第2条）、可受理性（第3条）、未显示处境明显不利的来文（第4条）、临时措施（第5条）、转交来文（第6条）、友好解决（第7条）、审查来文（第8条）和委员会意见的后续行动（第9条）。国家间来文程序规定在第10条中，共分两款，其中第1款规定委员会接受和审议国家间来文的权限和程序。国家间来文程序为任择性程序，即国家在批准或加入《任择议定书》时，可以声明承认委员会对国家间来文的管辖权；不作声明，即不承认委员会的管辖权。第2款对根据本条第1款作出的承认委员会管辖权的声明的提交和撤回及其效力作出了规定，并规定了声明的转送问题。

调查程序。《任择议定书》第11、12条规定了调查程序。从一定意义上讲，调查程序是来文程序的辅助程序，但其本身又具有独立性。调查程序是《任择议定书》规定的任择性程序。第11条规定了委员会的管辖权以及调查程序的步骤、方式、方法、期限等，第12条规定了调查程序的后续行动。

保护措施。第13条规定了保护措施，即缔约国应当采取一切适当措施，确保在其管辖下的个人不会因为根据本议定书与委员会联络而受到任何形式的不当待遇或恐吓。保护措施适用于上述所有来文程序和调查程序。

国际援助与合作。第14条规定了国际援助与合作。该条共分4款。第1、2

款实质上是《公约》第22、23条的激活条款。第3款规定了用于提供专家和技术援助的信托基金。第4款则规定“本条规定不妨碍各缔约国履行《公约》规定的义务”，旨在消除某些国家对可能导致的借口缺乏国际援助与合作而不履行其义务的担忧。

第15~22条为技术性条款。第15条规定委员会的年度报告应当摘要介绍根据本议定书开展的活动。第16条规定本议定书的传播与信息。第17条规定只有《公约》缔约国才可以签署、批准和加入议定书，及其方式和效力。第18条规定议定书的生效问题，议定书在第十份批准书或加入书交存联合国秘书长之日起3个月后生效。对于在第十份批准书或加入书交存后批准或加入议定书的国家，议定书在该国交存批准书或加入书之日起3个月后生效。第19条规定了议定书的修正问题。第20条规定了退出议定书的方式、生效及效力。缔约国可以随时书面通知联合国秘书长退出本议定书。退约应当在秘书长收到通知之日起6个月后生效。退约不妨碍本议定书各项规定继续适用于退约生效之日前根据第2条和第10条提交的任何来文，以及退约生效之日前根据第11条启动的任何程序。第21条规定了秘书长的通知。联合国秘书长应当将三种具体情况通知《公约》第26条第1款所提的所有国家：本议定书的签署、批准和加入；本议定书和任何根据第19条提出的修正案的生效日期；任何根据第20条发出的退约通知。第22条规定本议定书的正式语文包括阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文和西班牙文，各文本同等作准。

二、《任择议定书》的意义

2008年3月31日，时任联合国人权高级专员路易斯·阿尔布尔女士出席工作组第五届会议开幕式时发表了热情洋溢的讲话，她认为：“《任择议定书》的通过将成为世界人权制度发展史上的一座里程碑。”¹²⁰这一评价是恰如其分的。

首先，《任择议定书》的起草、通过和生效历时20多年，将国际人权法学界和国际社会的注意力吸引到了对经济、社会和文化权利的保护特别是国际保护上来，有力地促进了国际人权法学界对经济、社会和文化权利的研究，促进国际社会更加关注经济、社会和文化权利的保障。

早在2000年，来自美洲、非洲和亚洲的重要人权组织的经济、社会和文化权利的活动家们聚在一起，商讨成立一个旨在促进经济、社会和文化权利的国际网络。2003年，在泰国清迈召开经济、社会和文化权利网络开幕暨大会成立会议（a Founding General Assembly and the Inaugural ESCR - Net Conference），会议的主题是“创造社会正义的新路径”，来自50多个国家的250多名人权活动家出席会议，成立了经济、社会和文化权利国际网络（International Network for Economic,

Social and Cultural Rights, 简称 ESCR - Net), 选举了经济、社会和文化权利国际网络第一届董事会。目前, 经济、社会和文化权利网络尚未在任何国家登记为非政府组织, 为方便其设立在美国纽约市的秘书处开展工作, 它已成为泰德斯中心 (Tides Center) 的一个项目, 后者是 2004 年 9 月根据美国法律建立的一个非营利公共慈善机构。简言之, 经济、社会和文化权利网络是基于将人权与社会正义联系起来并开创更大的全球行动的新路径的愿望, 由来自全球的人权组织和个人形成的一个国际网络, 其使命在于共同努力, 发起以人权推动社会正义的全球运动, 通过与世界范围的组织和活动家共同开展工作, 便于相互学习和策略分享, 开发新工具和资源, 致力于倡导和提供信息共享与网络化, 加强经济、社会和文化权利。其工作领域包括经济、社会和文化权利的战略诉讼, 经济、社会和文化权利任择议定书, 公司责任, 妇女与经济、社会和文化权利, 社会政策与人权, 社会运动与草根团体, 经济、社会和文化权利的监督。目前, 经济、社会和文化权利网络大会由来自 70 多个国家的 222 个组织和 48 名个人组成。¹²¹

为了领导非政府组织致力于参与和促进《任择议定书》的起草和通过, 经济、社会和文化权利网络联合其他非政府组织成立了非政府组织支持《任择议定书》国际联盟 (The International NGO Coalition for an Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 简称“联盟”)。由经济、社会和文化权利国际网络, 大赦国际 (Amnesty International), 南非西开普大学共同体法中心 (Community Law Centre, University of the Western Cape), 国际法学家委员会 (International Commission of Jurists), 社会权利倡议中心 (Social Rights Advocacy Centre, 简称 SRAC), 食物第一信息与行动网络 (Food First Information and Action Network, 简称 FIAN), 国际妇女权利行动亚太观察 (International Women's Rights Action Watch Asia Pacific), 国际人权联盟 (Fédération internationale des droits de l'Homme, 简称 FIDH) 以及美洲人权、民主和发展论坛 (Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo, 简称 PIDHDD) 组成的一个国际指导委员会 (International Steering Committee) 领导该联盟。《任择议定书》通过后, 该联盟的工作转向推动该议定书的批准和实施进程。¹²²

其次, 《任择议定书》的通过和生效, 标志着国际社会对“相互依存论”的广泛承认达到了一个新高度, 实际上是对 60 年前《世界人权宣言》所体现的人权的统一愿景的回归。《任择议定书》的通过和生效将传递出一个强有力的明确的信号, 即所有人权具有同等的价值和重要性。尤其重要的是, 它将有助于人们抛弃法律救济或准司法救济不适用于经济、社会和文化权利保护的观念, 进一步证明“权利二分法”是经不起严格检验的, 它不仅与事实不符, 而且与构成国际人权制度的基石的统一人权观相抵触。

最后，也许也是最重要的，《任择议定书》规定了来文程序、国家间来文程序和调查程序，从而为侵犯经济、社会和文化权利的行为的受害者提供了国际救济渠道，经济、社会和文化权利委员会可以通过这些程序更好地发展经济、社会和文化权利的法理。此外，《任择议定书》还规定了加强国际援助与合作的途径和措施。尽管目前《任择议定书》的缔约国仅有 20 多个，经济、社会和文化权利委员会受理和审查的来文数量不多，但正如前人权高级专员路易斯·阿尔布尔女士所言：“《任择议定书》是否成功，其判断标准与其说是受理和审查的来文的数量多寡，不如说是该机制在多大程度上在国家和当地层面上加强了对经济、社会和文化权利的保护。《任择议定书》将致力于实现这一目的，从而提高受害者获得救济和补救的机会。”¹²³

注 释

1. GA Res. 545 (VI), 拟具《国际人权盟约》草案两件。
2. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版，第 515 页。
3. 同上，第 515 ~ 516 页。
4. 柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社 2005 年版，第 40 页。
5. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版，第 512 页。
6. 参见柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社 2005 年版，第 42 ~ 47 页。
7. “citizens’ rights”译作“公民权利”，“civil rights”一般也译作“公民权利”，而这两个概念是包含与被包含的关系。英语中两个概念的表述很清楚，汉语中将两者都译为“公民权利”，无法将两者区分开来，因此，将“civil rights”译作“公民权利”的译法存在重大缺陷。从内容上来讲，“civil rights”包括人身权利和自由、人格尊严权、精神自由权、宗教信仰自由权以及公平审判权等权利，这些权利都属于私人生活方面的权利。笔者认为将它译作“个人权利”比较适当，但是考虑到习惯译法，仍然采用“公民权利”的译法。
8. T. H. Marshall, *Citizenship and Social Class: And Other Essays*, Cambridge University Press, 1950, p. 14.
9. Craig Scott, “The Interdependence and Permeability of Human Rights Norms: Towards a Partial Fusion of the International Covenants on Human Rights”, in *Osgoode Hall Law Journal*, 1989, 27 (4), p. 833. 转引自黄金荣：《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 103 页。
10. 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 107 ~ 108 页。
11. [美] 史蒂芬·霍尔姆斯、凯斯·R. 桑斯坦：《权利的成本——为什么自由依赖于税》，毕竟悦译，北京大学出版社 2004 年版，第 30 页。
12. Henry Shue, *Basic Rights: Subsistence, Affluence, and U. S. Foreign Policy*, Princeton University Press,

- 1996, pp. 52 - 53. 转引自黄金荣:《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 143 页。
13. See Philip Alston and Asbjørn Eide (eds.), *Food as Human Rights*, Tokyo: UN University, 1984. 另参见: [瑞典] 格德门德尔·阿尔弗雷德松、[挪] 阿斯布佐恩·艾德编:《〈世界人权宣言〉: 努力实现共同标准》, 中国人权研究会组织翻译, 四川人民出版社 1999 年版; [挪] A. 艾德:“人权对社会和经济发展的要求”, 刘俊海、徐海燕译, 载《环球法律评论》1997 年第 4 期, 第 9 ~ 21 页。
 14. 参见 [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版, 第 691 ~ 713 页, 附录二:《关于实施〈经济、社会和文化权利国际公约〉的林堡原则》和《关于违反经济、社会和文化权利的马斯特里特指导准则》。
 15. General Comment 13, 1999, para. 46.
 16. Ida Elisabeth Koch, “The Justiciability of Indivisible Rights”, in *Nordic Journal of International Law*, 2003, 72 (1), p. 27. 转引自黄金荣:《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 197 页。
 17. 规定团体申诉程序的主要有三个国际人权文件。其中,《国际劳工组织章程》英文文本采用了“representation”的概念,《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》和《欧洲社会宪章》(修订本)英文文本采用了“collective complaint”的概念。我国学界一般将与这两个概念翻译为“集体申诉”。郑尚元教授在《“集体协商”和“集体合同”词义辩》(《北京市工会干部学院学报》2005 年第 3 期, 第 16 ~ 20 页)一文中认为,将英文“collective bargaining”和“collective agreement”翻译为“团体交涉”、“团体协议”比翻译为“集体协商”、“集体合同”,词义更加确切,含义更加具体,其重要原因之一就是“团体”概念属于一个相对稳定的实体,也就是说,工会作为载体是实实在在的,而“集体”一词是一个非常模糊的概念。根据《国际劳工组织章程》的规定,有权提起团体申诉的只能是工人组织或雇主组织;根据《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》的规定,有权提起团体申诉的组织包括:①1961 年《欧洲社会宪章》第 27 条第 2 款所指的国际雇主组织和工会组织;②在欧洲理事会享有咨商地位的国际非政府组织,以及为此目的而被政府委员会列入名单的组织;③申诉所针对的缔约国管辖范围内的雇主和工会的有代表性的国内组织。此外,根据《附加议定书》第 2 条的规定,任何缔约国可在向欧洲理事会秘书长提出的声明中宣布授权国内非政府组织提交针对它的申诉。概括地说,在这两项集体申诉机制中,有权提起申诉的主体都是相对稳定的实体,即工人组织、雇主组织以及其他非政府组织,而非概念模糊的集体。有鉴于此,借鉴郑尚元教授的译法,本书中除直接引用外,全部采用“团体申诉”的概念,而不采用“集体申诉”的概念。
 18. 经历了漫长的 12 年 6 个月的时间,《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》终于于 2003 年 7 月 1 日生效。以至于 M. 谢宁慨叹:“在其最终确定为法律文本的 10 年后,该公约由于批准国数目不足还尚未生效这一事实表明,将上述方法作为加强对经济和社会权利的法律保护的首要方法存在困难。”[挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化权利》,黄列译,中国社会科学出版社 2003 年版,第 33 页。
 19. UNESCO Doc. 104EX/Decision 3. 3.
 20. 《欧洲社会宪章》于 1961 年 10 月 18 日开放签字,1965 年 2 月 26 日生效。截至 2018 年 4 月 26 日,共有 32 个欧洲理事会成员国签署,其中 27 个国家批准并生效,它们是:奥地利、比利时、克罗地亚、塞浦路斯、捷克共和国、丹麦、芬兰、法国、德国、希腊、匈牙利、冰岛、爱尔兰、意大利、拉脱维亚、卢森堡、马耳他、荷兰、挪威、波兰、葡萄牙、斯洛伐克、西班牙、瑞典、前南斯拉夫马其顿共和国、土耳其、英国。其中,马其顿共和国是该宪章的第 27 个缔约国,该宪章于 2005 年 4 月 30 日对马其顿共和国生效。参见 <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/035/signatures>, 最后访问日期:2018-04-26。

21. 《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》(Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints) 于 1998 年 7 月 1 日生效。截至 2018 年 4 月 26 日, 该附加议定书已被 13 个国家批准并对其生效, 它们分别是: 比利时、克罗地亚、塞浦路斯、捷克共和国、芬兰、法国、希腊、爱尔兰、意大利、荷兰、挪威、葡萄牙、瑞典, 仅占欧理会成员国的 27.7%。其中, 该附加议定书自 2012 年 6 月 1 日起对捷克共和国生效, 迄今尚未增加新的缔约国。此外, 还有 5 个国家签署了该附加议定书但尚未批准, 它们分别是: 奥地利、丹麦、匈牙利、斯洛伐克和斯洛文尼亚。参见 <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/158/signatures>, 最后访问日期: 2018-04-26。
22. 《欧洲社会宪章》(修订本) 第 D 条集体申诉条款规定: “①《欧洲社会宪章》附加议定书规定的团体申诉制度的条款应适用于批准上述议定书的缔约国在本宪章中所作的保证。②任何不受《欧洲社会宪章》附加议定书规定的团体申诉制度约束的国家, 在交存其批准、接受或赞同本宪章的文件时或在以后的任何时间, 应向欧洲理事会秘书长寄交通知, 声明其依上述议定书规定的程序接受本宪章义务的监督。” 朱晓青:《欧洲人权法律保护机制研究》, 法律出版社 2003 年版, 第 345 页。截至 2018 年 4 月 26 日, 《欧洲社会宪章》(修订本) 共有 34 个缔约国, 希腊于 2016 年 5 月 1 日成为其第 34 个缔约国。其中, 只有法国、荷兰、葡萄牙三国未对该条提出保留, 其他各国均提出保留。参见 https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/163/signatures?p_auth=mNINRNzw, 最后访问日期: 2018-04-26。
23. 《圣萨尔瓦多议定书》于 1988 年 11 月 17 日由美洲国家组织大会通过, 1999 年 11 月 16 日生效。截至 2015 年 5 月, 共有 16 个国家批准, 它们是: 苏里南 (1990-02-28)、巴拿马 (1992-10-28)、厄瓜多尔 (1993-02-10)、萨尔瓦多 (1995-05-04)、秘鲁 (1995-05-17)、乌拉圭 (1995-11-21)、巴西 (1996-08-08)、巴拉圭 (1997-05-28)、哥伦比亚 (1997-10-22)、墨西哥 (1998-03-08)、哥斯达黎加 (1999-09-29)、危地马拉 (2000-05-30)、阿根廷 (2002-06-30)、玻利维亚 (2006-07-12)、尼加拉瓜 (2009-12-15)、洪都拉斯 (2009-12-15)。参见 <http://www.oas.org/juridico/english/Sigs/a-52.html>, 最后访问时间: 2015-05-20。
24. 《圣萨尔瓦多议定书》第 19 条“保护方式”第 6 款规定: “第 8 条第 1 款和第 13 条所规定的权利被直接归因于本议定书一缔约国的行动所侵犯的任何情况, 都可通过美洲人权委员会, 在适当的情况下通过美洲人权法院的介入, 导致适用《美洲人权公约》第 44~45 条和第 61~69 条所调整的个人申诉 (individual petitions) 机制。” 第 7 款规定: “在不妨碍前款规定的情况下, 美洲人权委员会可就本议定书所载经济、社会和文化权利在所有或部分缔约国内的情况作出它认为有意义的评述和建议。它可把这些评述和建议包括在向大会提交的年度报告或特别报告中, 由它视何种方式更合适而定。”
25. 参见 [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化的权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版, 第 34 页以下。
26. ECOSOC Resolution 1985/17, 审查《经济、社会和文化权利国际公约》执行情况政府专家会议工作组的组成、组织和行政安排, 1985 年 5 月 28 日。
27. 参见本书第五章第三节第一部分。
28. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化的权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版, 第 520 页。
29. 条约机构搜索, 载 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=zh&TreatyID=9&DocTypeID=11, 最后访问日期: 2018-05-31。
30. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化的权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版, 第 523 页。
31. UN Doc. E/C.12/1996/SR.43, paras. 6-7.

32. UN Doc. E/1991/23, para. 25.
33. UN Doc. E/C. 12/1991/WP. 2.
34. UN Doc. A/CONF. 157/PC/62/Add. 5, Annex II.
35. 有关《乌特勒支草案》的内容及其相关的讨论, 请参见 Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerpen/Groningen/Oxford: Intersentia – Hart, 1999, Chapt. V.
36. UN Doc. E/C. 12/1996/CRP. 2/ Add. 1.
37. Commission on Human Rights Decision 1997/4.
38. UN Doc. E/CN. 4/2002/161, Appendix B.
39. UN Doc. E/CN. 4/2000/9.
40. UN Doc. E/CN. 4/sub. 2/2000/L. 11/Add. 1.
41. UN Doc. E/CN. 4/2001/62/add. 2.
42. UN Doc. E/CN. 4/2002/57, 《审查〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)〉问题独立专家的报告》。独立专家在该报告中赞成通过任择议定书草案。
43. UN Doc. E/CN. 4/2003/53, 《审查〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)〉问题独立专家的报告》。
44. UN Doc. E/CN. 4/2004/44, UN Doc. E/CN. 4/2005/52 和 UN Doc. E/CN. 4/2006/47.
45. UN Doc. A/HRC/RES/1/3, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》问题不限成员名额工作组。
46. UN Doc. A/HRC/6/WG. 4/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》。
47. UN Doc. A/HRC/6/8, 审议关于拟定《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》备选方案的不限成员名额工作组第四届会议报告。
48. UN Doc. A/HRC/8/WG. 4/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》。
49. UN Doc. A/HRC/8/WG. 4/3, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(订正草案)》。
50. UN Doc. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第五届会议报告》。
51. UN Doc. A/HRC/8/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》。
52. UN Doc. A/RES/63/117.
53. UNTC, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_No=IV-3-a&chapter=4&lang=en, 最后访问日期: 2018-05-30.
54. 参见 E/CN. 4/2004/44, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉供选择方案的不限成员名额工作组第一届会议报告》, 第 19、53 段。
55. 同上, 第 19、53 段。
56. 同上, 第 55 段。
57. 同上, 第 56 段。
58. 同上, 第 57 段。
59. 同上, 第 63、64 段。
60. 同上, 第 70~74 段。
61. E/CN. 4/2006/WG. 23/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书的要素》——主席兼报告员卡特丽娜·德阿尔布克拉克的分析文件, 第 61~64 段。
62. E/CN. 4/1997/105, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》, 附件第 24 段。
63. 参见 E/CN. 4/2004/44, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉供选择方案的不限成员名额工作组第一届会议报告》, 第 65、66 段。
64. E/CN. 4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的

- 限成员名额工作组第二届会议报告》，第22、33、37、45段。
65. Bruce Porter, “The Reasonableness of Article 8 (4) — Adjudicating Claims from the Margins”, in *Nordic Journal on Human Rights*, 2009, 27 (1), p. 44.
 66. E/CN.4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的无限成员名额工作组第二届会议报告》，第17、101段。
 67. E/CN.4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的无限成员名额工作组第二届会议报告》，第101段。
 68. E/CN.4/2006/WG.23/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书的要素》——主席兼报告员卡塔丽娜·德阿尔布克拉克的分析文件，第5段。
 69. E/CN.4/2006/47, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的无限成员名额工作组第三届会议报告》，第28、29、57段。
 70. A/HRC/6/WG.4/2, Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Annex II Explanatory Memorandum, paras. 3, 4.
 71. 参见1991年11月2日通过的Communication No. 413/1990, A. B. et al. v. Italy, 不予受理决定。
 72. 参见Communication No. 760/1997, Diergaardt et al. v. Namibia, 20 July 2000, para. 10.3中的观点。A/HRC/6/WG.4/2, Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Annex II Explanatory Memorandum, para. 5.
 73. A/HRC/6/8, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题无限成员名额工作组第四届会议报告》，第37段。
 74. A/HRC/6/8, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题无限成员名额工作组第四届会议报告》，第160段。
 75. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题无限成员名额工作组第五届会议报告》，第144~146段。
 76. 同上，第220段。
 77. 同上，第214、245段。
 78. A/C.3/63/SR.40, 《第三委员会第四十次会议简要记录》，第40、41段。
 79. Arne Vandenberg and Wouter Vandenhoe, “The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An Ex Ante Assessment of its Effectiveness in Light of the Drafting Process”, in *Human Rights Law Review*, 2010, 10 (2), p. 223.
 80. E/CN.4/2004/44, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉供选择方案的无限成员名额工作组第一届会议报告》，第61段。
 81. 同上，第19、57、62段。
 82. E/CN.4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的无限成员名额工作组第二届会议报告》，第6、60段。
 83. 同上，第41段。
 84. 同上，第66段。
 85. 同上，第79段。
 86. 同上，第109段g项。
 87. E/CN.4/2006/WG.23/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书的要素》——主席兼报告员卡塔丽娜·德阿尔布克拉克的分析文件，第35~43段。
 88. Arne Vandenberg and Wouter Vandenhoe, “The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An Ex Ante Assessment of its Effectiveness in Light of the Drafting Process”, in *Human Rights Law Review*, 2010, 10 (2), p. 224.
 89. E/CN.4/2006/47, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不

- 限成员名额工作组第三届会议报告》，第 92 段。
90. 同上，第 98 段。
 91. A/HRC/6/WG.4/2, Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Annex II Explanatory Memorandum, para. 29.
 92. E/C.12/2007/1, CESCR, An Evaluation of the Obligation to Take Steps to the “Maximum of Available Resources” under an Optional Protocol to the Covenant, 10 May 2007.
 93. A/HRC/6/8, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第四届会议报告》，第 92 段。
 94. 同上，第 95 段。根据非政府组织联盟指导委员会的理解，不合理性检验会设置一个较高的障碍，因为普通法中的温斯伯里不合理性检验（Wedensbury irreasonableness test in Common Law）只关注完全不可接受的行为。而且，不合理性标准将由申诉人承担举证责任。按照非政府组织联盟的理解，这一建议接近于修改《经济、社会和文化权利国际公约》。
 95. 同上，第 95~98 段。
 96. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》，第 88、91 段。
 97. A/C.3/63/SR.40, 《第三委员会第四十次会议简要记录》，第 22、24、26、39 段。
 98. 同上，第 40 段。
 99. Bruce Porter, “The Reasonableness of Article 8 (4) —Adjudicating Claims from the Margins”, in *Nordic Journal on Human Rights*, 2009, 27 (1), p. 47.
 100. E/CN.4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第二届会议报告》，第 63 段。
 101. E/CN.4/2004/44, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉供选择方案的不限成员名额工作组第一届会议报告》，第 21 段。
 102. E/CN.4/2005/52, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第二届会议报告》，第 76、77 段。
 103. 同上，第 79 段。
 104. 同上，第 99 段。
 105. 同上，第 105 段。
 106. E/CN.4/2006/47, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》，第 78 段。
 107. 同上，第 12、79 段。
 108. 同上，第 80~82 段。
 109. 同上，第 79 段。
 110. 同上，第 7、132 段。
 111. 同上，第 83、84 段。
 112. A/HRC/6/WG.4/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》，附件一。
 113. A/HRC/6/8, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第四届会议报告》，第 127、129 段。
 114. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》，第 107~113 段。
 115. 同上，第 114 段。
 116. 同上，第 115 段。
 117. 同上，第 116~118 段。
 118. A/C.3/63/SR.40, 《第三委员会第四十次会议简要记录》，第 34 段。

119. Arne Vandebogaerde and Wouter Vandenhoele, “The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An Ex Ante Assessment of Its Effectiveness in Light of the Drafting Process”, in *Human Rights Law Review*, 2010, 10 (2), p. 230.
120. Statement by Ms. Louise Arbour, High Commissioner for Human Rights to the Open – Ended Working Group on an optional protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Fifth session, Salle XII, Palais des Nations, Monday 31 March 2008, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=8688&LangID=E>, 最后访问时间: 2015-01-27。
121. 详细内容参见 <http://www.escr-net.org/>.
122. 详细内容参见 <http://op-icescr.escr-net.org/>.
123. Statement by Ms. Louise Arbour, High Commissioner for Human Rights to the Open – Ended Working Group on an optional protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Fifth session, Salle XII, Palais des Nations, Monday 31 March 2008, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=8688&LangID=E>, 最后访问时间: 2015-01-27。

| 第二章 |

人权条约机构

——以经济、社会和文化权利委员会为例

为监督联合国九大核心人权公约的实施，目前共建立了10个独立的专家委员会（committee），¹一般被称为人权条约机构（human rights treaty bodies）。除经济、社会和文化权利委员会外，其他九个专家委员会都是根据一项具体的人权公约或随后的一项任择议定书而建立的，他们在职权、人员构成、活动程序等方面具有相似性。

经济、社会和文化权利委员会（以下或称“委员会”）负责《经济、社会和文化权利国际公约》的监督，但其设立和职权并不是源于《经济、社会和文化权利国际公约》，而是来源于联合国经济及社会理事会的一项决定。《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》改变了委员会的法律地位，并进一步赋予其更多的职权。一方面，鉴于委员会除了与其他条约机构具有相似之处外，还具有其特殊性；另一方面，鉴于委员会在与经济、社会和文化权利相关的国际人权公约的实施方面居于首要地位，因此，本章以委员会为例对人权条约机构进行研究。

第一节 委员会的成立

一、《公约》起草阶段的关于公约监督机构的三种方案

在《公约》起草阶段，关于公约监督机构曾经有三种方案被提出来供参考，它们分别是由人权事务委员会兼管、专门机构和专家委员会。

（一）由人权委员会兼管国家间指控程序

为摸清人权委员会对经济、社会和文化权利实施机制的普遍态度，人权委员会在其第十届会议上讨论了三个主要问题：①定期报告制度对两公约的适用性；②包含国家间指控程序和友好解决程序要素的所谓人权事务委员会程序²是否适用于《经济、社会和文化权利国际公约》；③请愿权问题。³对于第一个问题，委员会大多数成员持赞成态度。对于第三个问题，我们将在下文专家委员会中予以讨

论。这里阐明委员会成员对第二个问题的观点。

尽管人权两公约及其实施机制在起草过程中被截然分开，代表们还是就所谓的人权事务委员会程序能否适用于经济、社会和文化权利进行了讨论。这一程序，实质上是一个友好解决程序，将授权未来的人权事务委员会本着友好解决特定事项的态度提供斡旋。⁴这一问题几乎没有获得任何支持。反对的理由可以归纳为：①“它构成了对缔约国内政的干涉，侵犯了它们的主权”；②尽管联合国大会第543（VI）号决议要求起草两公约时尽可能使其规定相似，但“反对适用任何形式的程序的现实考量更受重视”；③“定期报告制度已经发展成为……实施经济、社会和文化权利的最佳方法……”；④“每一公约规定的权利和义务的性质不同，公民权利和政治权利应当即刻适用，而经济、社会和文化权利应当主要通过专门机构的协助而逐步实现，这一事实证明两公约应当保留不同的实施方法”。⁵有的提议认为在特定环境下应有选择地适用，其他的则认为等到它们“成为有强制力的”时候再予以适用。该提议认为，就经济、社会和文化权利而言，国家应当接受人权事务委员会的监督，但是一旦同专门机构的职能发生重叠，人权事务委员会则服从专门机构的权威。这种主张遭到专门机构的反对，他们认为这样的程序只会导致工作的重复，并且在任何情况下他们在实施经济、社会和文化权利方面有技术上的优势。因此，这种建议在投票表决之前就被撤回。委员会最终决定就这一问题不采纳任何规定。⁶

（二）专门机构

在起草阶段，有议案提出由专门机构来行使监督职能。但是，由它们来扮演监督的中心角色则是不适宜的。这是因为：首先，并非所有的《公约》缔约国均为专门机构的成员国；其次，成员国和非成员国在标准和实施机制上存在差异，这会削弱《公约》权利的普遍性和义务的相互性；最后，如果不对专门机构现有的职权范围加以扩充，专门机构将难以独立担当如此重任。因此，这一建议也被否决了。

由于在技术和知识上具有无可比拟的优势，取得专门机构的合作相当重要。因此，《公约》在一定程度上吸收了这一建议，使专门机构参与到《公约》的监督中来。《公约》第16条第2款第（乙）项规定：“本公约任何缔约国，同时是一个专门机构的成员国者，其所提交的报告或其中某部分，倘若与按照该专门机构的组织法规定属于该机构职司范围的事项有关，联合国秘书长应同时将报告副本或其中的有关部分转交该专门机构。”第17条第1款规定：“本公约缔约各国应按照经济及社会理事会在同本公约缔约各国和有关的专门机构进行磋商后，于本公约生效后1年内，所制定的计划，分期提供报告。”第18条规定：“经济及社会理事会按照其根据联合国宪章在人权方面的责任，得和专门机构就专门机构向理

事会报告在使本公约中属于各专门机构活动范围的规定获得遵行方面的进展作出安排。这些报告得包括它们的主管机构所采取的关于此等履行措施的决定和建议的细节。”

（三）专家委员会

规定专门的专家委员会负责《公约》的监督的建议始于1951年黎巴嫩代表的提案。⁷根据这一提案，专家委员会将被赋予广泛的职权，包括接收团体、个人、国家或他们联合提出的诉愿，收集资料，以及通过谈判进行救济。此外，该提案还建议，专家委员会由15名成员组成，他们都应当在经济、社会和文化权利领域拥有公认的经验，由经济及社会理事会任命，任期5年，可以连选连任。此外，该提案还建议，专家委员会对联合国秘书长负责，使它自己和联合国获取各缔约国与经济、社会和文化权利方面实施有关的各种问题的信息。这些信息包括各国的司法判决、立法和报告，以及对经济、社会和文化权利感兴趣的组织的活动报告。1951年，人权委员会对《公约》的实施措施未能达成一致意见，对这一议案未采取任何措施，而仅仅将这一议案转交经济及社会理事会。最后，由于中国和巴基斯坦的反对，人权委员会决定采取一个妥协方案，即在经济及社会理事会下建立一个工作组协助理事会审查报告，会议通过了这一建议，并写入了《公约》的草案。⁸

人权委员会第十届会议讨论的第三个问题是请愿权与经济、社会和文化权利问题。鉴于前述对定期报告程序和所谓人权事务委员会程序的反对，委员会甚至没有认真讨论允许个人或团体提交涉及侵犯经济、社会和文化权利的行为的诉愿的可能性问题。在讨论报告程序期间，乌拉圭提出了为经济、社会和文化权利规定一条申诉权的建议。乌拉圭建议的理论基础是“公约草案赋予个人的权利不仅使他成了国际法的主体，而且赋予他有机会通过向联合国提交来文的方式捍卫其权利。”有代表建议，这一建议更适于在讨论所谓人权事务委员会程序是否适用于《经济、社会和文化权利国际公约》的草案时予以讨论，乌拉圭代表撤回了上述建议，并保留在更为合适的时间提出的权利。⁹然而，乌拉圭代表没有再次提出该建议。¹⁰

1955年，相互对立的两个国家集团再次更清楚地表达了各自的观点。一个国家集团认为：“就经济、社会和文化权利而言，没有能够作为准司法裁判基础的标准。涉及公约的指控只能适用于在实现某些目标中的不够充分的计划，不可能……决定在任何特定案件中应当采取什么进展速度。”¹¹因此，可以认为，如果权利意味着能够诉诸法庭或其他类似当局的话，从本质上来讲，经济、社会和文化权利不能被视为权利。而另一个国家集团认为某些经济、社会和文化权利可以立即具有可强制性，如工会权利和初等教育权，不应预先排除经济、社会和文化权

利在未来适用申诉程序的可能性。¹²讨论的结果是，人权委员会最终决定将经济、社会和文化权利排除在诉愿权的范围之外。

经济及社会理事会没有足够的时间和精力充分审查缔约国提交的报告，并且理事会成员国与《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国不一致，由它代表缔约国也不合适，基于这一认识，仍然有一些国家提出建立专家委员会审议缔约国报告的建议。1966年，美国提出仿照《消除一切形式种族歧视国际公约》的消除种族歧视委员会，建立专家委员会，来负责监督《经济、社会和文化权利国际公约》的实施。与此同时，意大利则建议经济及社会理事会设立特别委员会。然而，这些议案由于没有得到足够的支持而被撤回。

专家委员会的建议之所以未能获得足够的支持，这是由当时的国际政治形势所决定的。20世纪60年代，以苏联为代表的社会主义国家坚持认为无论是经济、社会和文化权利还是公民权利与政治权利，都应该依靠国内管辖实现，反对任何形式的国际监督机制；非洲国家因为国际法院“西南非洲案”¹³的判决而对国际法院反感，这种反感同样牵连到同为专家委员会的人权监督机构；西方国家则对经济、社会和文化权利兴趣不高，它们认为经济、社会和文化权利与公民权利和政治权利不同，不具有执行性。因而，国际社会对于未来的《公约》中设立强有力的实施程序的推动力不足。

由于上述三种方案均被否决，《公约》最终仅仅规定了缔约国报告制度一种监督程序，而且没有规定专门负责监督《公约》实施的机构，而是规定由经济及社会理事会负责审议。这一重大缺陷，为后来建立经济、社会和文化权利委员会埋下了伏笔。

二、经济及社会理事会对缔约国报告的审议

尽管对于《公约》应采用的监督机制争论不断，但最终监督《公约》实施的责任被交给经济及社会理事会。《公约》第16条第2款第（甲）项规定，所有报告应提交联合国秘书长；联合国秘书长应将报告副本转交经济及社会理事会按照本《公约》的规定审议。但是，《公约》的规定是含糊不清的。首先，关于缔约国报告审查机构的规定存在模糊之处。尽管经济及社会理事会有审查报告的职责，但是依据第19条，人权委员会亦有权就缔约国的报告进行“研究”并“提出一般性建议”。如此，两者的职权如何分配？有无主次之分？其次，《公约》只规定了报告的提交和审查，而报告的周期、形式和具体内容仍是不确定的，对经济及社会理事会所承担的审查职能的性质也没有规定。这些问题的解决只能留待经济及社会理事会解决。

《公约》于1976年1月生效后，经济及社会理事会通过了第1988（LX）号

决议，规定各缔约国提交报告的程序和由其进行审查的程序。该决议同时呼吁建立一个“会议工作组”（Sessional Working Group），以帮助经济及社会理事会审查报告。在这样的框架下，经济及社会理事会保留了最终的监督裁量权。1978年，该委员会通过了第1978/10号决议¹⁴，其中包括会议工作组的组织和行政以及1981年的审查国家报告的计划。工作组由15名成员组成，都是来自不同国家的政府代表。这些代表是从经济及社会理事会中拥有席位的国家以及《公约》缔约国中挑选的，并考虑地理分布的均衡性。然而，这一改变并未减少其受到的批评。

1980年，会议工作组做好了实质性审查国家报告的准备工作。但之后召开的一系列会议并没有显示出其具备处理国家报告应有的能力。两个最为明显的缺点是报告审查方式不能令人满意和工作组自身的总结报告质量低下。工作组效率低下的原因主要有：①工作组没有建立起有效的审查国家报告的标准和程序。它的报告仅限于程序性的摘要，没有在报告审查的基础上对国家的履约情况做出实质性结论。②成员内部之间存在政治分歧，阻碍审查程序的改进和发展。某些成员，主要是来自东欧国家的成员曾竭力避免联合国专门机构对报告审查程序的参与，尤其是国际劳工组织的参与。③工作组成员的独立性不足。工作组的组成决定了其运行中存在强烈的政治色彩。④会期和工作时间短暂。工作组最初每年召开一次为期两周的会议，1980年后也只是延长为3周。⑤成员缺乏连续性，不利于工作组工作的一贯性，难以通过实践形成必要的专业积累。⑥工作组成员出席会议的情况很不规范，例如，经常使用代理人的做法不利于工作的内在一致性。⑦专业水平不高，等等。所有这些因素导致了工作组提出的问题质量不高。¹⁵

三、委员会的建立

由于上述的严重缺陷，工作组作为一个监督机构的运作效果并不令人满意，需要建立一个更加有力的监督机构。自20世纪80年代中期开始，冷战趋于缓和，东西方对待经济、社会和文化权利的态度也有所妥协和缓和，而且联合国也日趋关注经济、社会和文化权利，建立一个真正的独立专家委员会来监督公约实施的条件已经具备。1985年，会议工作组向经济及社会理事会提出由工作组转为独立专家委员会的建议。¹⁶经济及社会理事会认可了该建议，于1985年5月28日通过了第1985/17号决议，决定建立一个专门的专家委员会，即经济、社会和文化权利委员会（Committee on Economic, Social and Cultural Rights，简称CESCR），¹⁷取代原来的政府专家会议工作组，并对委员会的职权和组成、委员会成员的选举和条件、委员会的会期、经费、委员会与经济及社会理事会的关系、秘书长的服务等作出规定。根据决议规定，委员会的职权仅限于“协助理事会履行特别是《公约》第21、22条所规定的职责”。

1987年3月9~27日,委员会召开了第一届会议,审议了朝鲜人民民主共和国、约旦以及荷兰三国的报告,通过了结论意见。至此,委员会建立起来,《公约》的实施机制开始逐步走上正轨,翻开了新的篇章。不过,值得注意的是,委员会与会议工作组仍然有着较多的相同点。委员会继承和发扬了会议工作组的程序,并没有多大的创新与改进,其方法和程序也没有发生较大的变动。更重要的是,《公约》监督机制并没有发生实质性变革。

第二节 委员会的性质和地位

一、从经济及社会理事会的附属机构到条约机构

为监督联合国九大核心人权公约,目前共建立了10个独立的专家委员会(committee),¹⁸委员会是其中之一。除委员会外,其他九个专家委员会都是根据一项具体的人权公约或随后的一项任择议定书而建立的,即所谓的人权条约机构(human rights treaty bodies)。与此不同,委员会是根据经济及社会理事会第1985/17号决议而建立的,从严格法律意义上讲,委员会并不是一个条约机构,而是经济及社会理事会的附属机构。

因此,委员会的职权受到严格限制,仅仅是“协助”经济及社会理事会审议缔约国报告,而且其职权和地位都是临时的。从理论上讲,经济及社会理事会可以随时通过新的决议,撤销委员会,这是其缺陷所在。另外,因为经济及社会理事会的决议比条约条款的修改容易得多,有利于随时根据需要调整委员会的职权及其活动方式,以便于其更好地监督缔约国的行为。此外,委员会所需经费与服务由联合国出资和提供,较有保障。“考虑到其享有的改变委员会的安排的权力,经济及社会理事会可能倾向于在另一项决议中扩大委员会的职权范围,从而避免修改公约本身的繁复和累赘。”¹⁹事实确实如此,最初,委员会按规定每年在日内瓦举行为期三周的会议,从1990年起经经济及社会理事会批准第一次增加一届会议后,从1993年起已经定期每年增加一届特别例会,其主要目的就是处理委员会所审议的缔约国报告的积压问题。在其1993年举行的第九届会议上,委员会向经济及社会理事会提交了其通过的一项决议,其中包括两项主要内容:其一,请求“(进一步)增加资源,以使其能够完成其目前承担的职责以及《维也纳宣言和行动纲领》提出的新任务”。其二,请求每年增加一届例会。²⁰1995年7月25日,经济及社会理事会通过的第1995/39号决议,同意了委员会的第二项请求,授权委员会每年举行两届年会,各为期三周,另由有5名成员的会前工作组在每届会议闭幕之后立即举行一次为期5天的会议,以编制下一届会议所要审议的问题清

单。²¹至此，委员会与人权事务委员会一样，每年举行两届年会。事实上，经过多年的实践和发展，委员会已经成为审议《公约》缔约国定期报告的主要机构，而非辅助机构。

虽然委员会不是严格意义上的人权条约机构，但事实上，其《议事规则》以及活动方式与其他条约机构基本相同，它已被认为是条约机构。最明显的例证就是委员会被邀请参加人权条约机构委员会间会议和人权条约机构主席会议，它还被列入人权高级专员办公室网站的条约机构名单。

即使如此，人权理事会还是于2007年第4届会议通过了第4/7号决议《更改经济、社会和文化权利委员会的法律地位》，决定“遵照国际法，特别是国际条约法，启动一个程序，更改委员会的法律地位，以便使该委员会与所有其他条约监督机构处于相同地位。”为此，“请委员会向人权理事会2007年最后一届会议提交一份报告，概述有关这一问题的意见、提案和建议，以便协助实现上述目标”；并“请人权事务高级专员办事处征询各国和所有其他利益攸关方对该问题的意见，并编写一份载有这些意见以及法律事务厅对此事见解的报告，提交人权理事会2007年最后一届会议。”²²

根据上述要求，委员会在2007年4~5月举行的第三十八届会议上审查了人权理事会第4/7号决议。根据该届会议于2007年5月18日举行的讨论，委员会通过委员会主席致人权理事会主席的一封信提出了委员会的意见。²³委员会主席菲利普·泰克西尔（Philippe Texier）在信中指出：

本委员会遵守1993年维也纳世界人权会议的原则，根据其原则，所有人权都是普遍、不可分割、互相依存和相互联系的。条约机构的运作反映了这些原则。虽然更改本委员会的地位是适宜的，以便联合国人权系统的所有监测机构均处于相同地位，但本委员会的运作迄今并未因为它是经济及社会理事会的附属机构和独立的专家机构这种地位而受阻。

他还认为，这是一个及时和适宜的措施，但与完成《任择议定书》的起草这一迫切任务相比，改变委员会的地位并不是此时的一项根本问题，并期望理事会采取一切措施，确保更改委员会地位的工作不会进一步拖延《任择议定书》的通过。他还表示，更改委员会的责任应由缔约国承担。委员会乐于悉听人权理事会的安排，随时在必要时，根据所有人权均是普遍、不可分割和平等对待原则，与理事会就更改变委员会地位问题进行对话。

人权事务高级专员办事处根据第4/7号决议的要求，提交了报告。²⁴报告表明，各国观点各不相同，并提出了各种备选办法。但问题的核心在于：“从法律的角度看，由经济及社会理事会建立起来的一个机构的权力、功能和结构是否应当

由建立它的同一个机构予以更改。也就是，在《任择议定书》未来生效后，委员会是否可以改变其法律地位，根据第1、10、11条规定的新功能，成为审议来文、国家间来文以及调查程序的条约机构。此外，经济及社会理事会以后是否可能解散经济、社会和文化权利委员会？”²⁵法律事务厅也提出了自己的意见。它认为：“要使委员会处于与其他条约监督机构相同的地位，就需要《公约》缔约国以条约形式对设立这样一个机构作出规定，既可以采取《公约》修正案的形式，也可以采取通过一项新的条约或议定书并使条约和议定书生效的形式这样做。”²⁶

随着《任择议定书》于2013年5月5日生效，可以说上述问题已经得到解决，委员会已经根据《任择议定书》的授权，成为一个严格法律意义上的人权条约机构。与此同时，经济及社会理事会还可以处理联合国所有会员国任何与经济和社会有关的事务。

二、条约机构而非宪章机构

联合国人权机构还可以分为宪章机构（charter-based bodies）和条约机构（treaty-based bodies）。宪章机构包括直接由宪章建立的机构，如联合国大会、经济及社会理事会，以及由那些主要机构随后建立或授权的机构，如人权委员会及其继任者人权理事会、妇女地位委员会、人权高级专员等。条约机构是指那些根据一项特定的人权条约或其任择议定书建立的机构，前者如人权事务委员会（HRC），后者如防范酷刑小组委员会（SPT）。宪章机构，如人权理事会、联合国大会以及安全理事会，可以监督和处理联合国任一会员国的人权执行情况，这些机构是政治性机构，通常享有促进认识、培养尊重以及对违反人权标准的行为做出反应的广泛职权。而人权条约机构的职权范围要有限得多，仅限于每一条约的规定，而且仅对特定条约的缔约国有效。

委员会享有的处理个人和国家间来文以及调查程序的权力是由《任择议定书》赋予的，《任择议定书》生效后，就这些职权而言，委员会属于条约机构而非宪章机构。

三、独立专家机构而非政府专家机构

根据组成人员的不同，联合国人权机构还可以分为独立专家机构和政府专家机构。独立专家机构是由在人权领域具有公认的能力，以个人资格工作的专家而组成的人权机构。这些专家由缔约国推荐，经选举产生，有规定的任期，一般可以连选连任。一般来说，独立专家机构具有较强的独立性，能够较好地胜任其职责，并具有较强的稳定性和连续性。包括经济、社会和文化权利委员会在内的负责监督联合国核心人权公约的十个机构都是独立专家机构。而政府专家机构是指由某一机构的成员国政府代表组成的人权机构。这些机构的成员是成员国的代

表，不一定具备人权领域的知识和能力，往往难以胜任其职责；其行为代表着其国家，而不是以个人身份工作，不具有独立性；国家可以随时更换其代表，因此，往往导致机构缺乏稳定性，工作缺乏连续性。例如，联合国教科文组织负责来文程序（即 104 程序）的教科文组织执行局公约和建议书委员会（Committee on Conventions and Recommendations，简称 CR），以及委员会的前身——政府专家委员会。

四、国际非/准司法机构而非国际司法机构

国际人权机构还可以分为司法机构、准司法机构和非司法机构。司法机构是指以裁判纠纷的方式行使其职权，其裁决具有强制力的国际人权机构，即国际法庭，如欧洲人权法院、美洲人权法院以及非洲人权法院。准司法机构是指以类似于裁判纠纷的方式实施其职权，但其决定不具有法律强制力的国际人权机构，联合国各核心公约负责来文程序的专家委员会都属于国际准司法机构。非司法机构是指不以裁判纠纷的方式活动，而是以建设性对话的方式进行活动，其决议、结论意见和建议不具有法律约束力的国际人权机构。联合国宪章机构，诸如联合国大会、人权委员会及其小组委员会及其继承者人权理事会都属于国际非司法机构。此外，就联合国核心人权公约的缔约国报告程序来说，联合国各核心人权条约机构也属于非司法机构。

从其成立之初起，委员会仅被要求“协助”经济及社会理事会“审议”（consider）缔约国的报告。“审议”一词表明，委员会承担的并非司法性质的职能。有人认为，经济及社会理事会创立由独立专家组成的委员会的决定加强了其在监督程序中发挥准司法机构作用的意图。还有学者认为，以缔约国报告制度为首要内容的联合国人权条约监督制度属于准司法监督机制。²⁷但是，委员会一向对这种准司法机构的说法持非常谨慎的态度，并多次强调它仅参与缔约国的“建设性对话”。尽管委员会要求缔约国代表出席委员会审议国家报告的会议，双方就缔约国实施公约义务的情况进行有益的讨论，但委员会几乎是一致强调委员会并非“国际法庭”，因为它没有权力就缔约国是否履行《公约》义务进行裁决。委员会的目的在于给缔约国提供履行《公约》义务所必要的技术援助和建议。当然，委员会在实践中，不自觉地表现出越来越浓厚的司法机构色彩。例如，接受非政府组织提供的信息，声称其作为《公约》解释的核心机构地位，通过一般性评论和结论性意见，就缔约国是否履行了《公约》义务进行评估等。

可以认为，委员会的建立是为了协助经济及社会理事会审议缔约国报告，就此而言，它属于国际非司法机构；根据《任择议定书》的规定，委员会对来文、国家间来文和调查程序享有管辖权，就此而言，它已成为一个国际准司法机构。

因此，委员会兼具国际非司法机构和国际准司法机构的特性，但无论如何，它都不是一个国际司法机构。

综上所述，委员会是一个独立专家机构，不同于其前身政府专家委员会，在其建立之初是经济及社会理事会的一个附属机构，是一个国际非司法机构。《任择议定书》生效后，委员会已经兼具一个条约机构和国际准司法机构的性质，成为经济及社会理事会的附属机构与条约机构的混合体，兼具非司法职能与准司法职能的机构的性质，但是，它绝对不是一个宪章机构，也不是一个国际司法机构。

第三节 委员会的运作

一、概述

委员会的工作主要建立在四个文件规定的规则的基础上，它们分别是经济及社会理事会第 1985/17 号决议、委员会制定的《议事规则》(RoP - CESCR)²⁸、《任择议定书》以及《〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉临时议事规则》(以下或称《临时议事规则》)²⁹。与联合国其他人权条约机构相似，其职权主要包括：审议缔约国定期报告，阐述一般性评论，审查来文以及国家间来文，以及调查严重或有系统的侵犯权利的行为。除了这些实体性职权外，委员会需要经由经济及社会理事会向联合国大会就其依据《公约》及其《任择议定书》开展的活动提交年度工作报告。

委员会现阶段的组织和运作规则和绝大多数条约机构基本相同，它们在很大程度上都模仿了第一个人权条约机构——人权事务委员会的组织和活动规则。

联合国人权条约机构并非一个经过严密规划而建立起来的协调一致的体系，而是由于家族相似性而形成的一个体系。由最初的人权事务委员会发展为目前的 10 个事务性委员会，虽然后来的条约机构在很大程度上模仿了人权事务委员会的组织和活动规则，但毕竟具有相当的差异性。人权条约机构倍增，其职能之间存在一定程度的重叠或重复，为缔约国按时履行提交报告和其他信息的任务带来了沉重的负担。因此，加强条约机构之间的协调性越来越成为一个突出问题。为此，联合国秘书长报告《加强联合国：进一步改革纲领》建议采取两项可能有助于解决现行体制的不足的措施：“第一，各委员会应该制定一种协调一致的办法开展活动，并且将各种不同的报告要求标准化。第二，应该允许各缔约国编写一份单一的报告，综述其遵守已加入所有国际人权条约的情况。”并要求“联合国人权事务高级专员就新的简化报告程序与条约机构开展协商”，并在 2003 年 9 月底之前向秘书长提出建议。³⁰在随后的报告《大自由：实现人人共享的发展、安全和

人权》中，他进一步呼吁“敲定并执行所有条约机构的统一报告准则，使这些机构能够作为一个统一的系统运行”。³¹为此，各人权条约机构都通过了其议事规则，汇编在HRI/GEN/3《各人权条约机构通过的议事规则汇编》中，并定期修订，最近一次修订是2008年的第三次修订。³²为提供可以适用于各人权监督机构的一套统一的规则，2005年6月，第四届人权条约机构委员会间会议和第七届人权条约机构主席会议通过了秘书处于同年5月25日提交的《关于缔约国报告程序的人权条约工作方式报告》。³³

委员会还特别重视在其常规工作中加强与非政府组织的联系和合作。为保证非政府组织有效而广泛地参加其活动，委员会于1993年5月12日在其第八届会议上通过了《非政府组织参与经济、社会和文化权利委员会的活动》的文件，³⁴该文件规定的基本原则已经融入委员会的实践中，而且在委员会的年度报告中的“委员会现行工作方法概述”一章中列专节“非政府组织参加委员会的工作”重述这些原则。

二、委员会的届会

委员会的主要工作方式是开会。目前，委员会一般每年举行两届会议，每届会议包括3周全体会议和1周会前工作组会议。通常于5月和11~12月在联合国日内瓦总部召开。根据《议事规则》第32条的规定，委员会12名委员构成法定人数，即委员会全体成员的2/3以上多数出席会议，会议有效。与人权事务委员会相比，其会期较短。人权事务委员会每年召开三届会议，每届会议包括3周全体会议和1周会前工作组会议。两相比较，委员会会期仅为人权事务委员会会期的2/3。这显然不利于委员会较为充分地行使其职权。因此，考虑到缔约国报告数量众多，需要充分审议这些报告，并考虑到联合国的财政限制，委员会多次要求召开临时会议。³⁵

委员会的会议一般公开举行，但准备其结论性意见的会议除外。

每届会议上，通常是第三周的星期一，委员会举行一天的“一般性讨论日”，讨论《公约》的某些特定条款、某些特定的人权，或者与委员会直接相关的其他议题。一般讨论日有三层目的：①这样的讨论可以帮助委员进一步拓展其对特定问题理解的深度；②它能够使委员会鼓励所有利益攸关者投入到其工作中来；③有助于为未来的一般性评论奠定基础。³⁶从1989年第三届会议至2010年第四十五届会议，共重点讨论了23项问题，这对形成委员会的21项“一般性评论”发挥了重要作用。

委员会每届会议的第一天下午的会议是专门为国际和国内非政府组织（NGOs）、以社区为基础的组织（Community - Based Organizations，简称CBOs）而

组织的，旨在向它们提供一个机会，以便于已向委员会提交报告的这些组织口头简单介绍报告和/或组织午餐简报会，就与缔约国实施《公约》有关的重要问题提供相关信息和观察报告。这些信息应当：①具体针对《公约》的条款规定；②与委员会正在审议的事项直接有关；③可靠；④不是辱骂性的。³⁷

联合国当前的财政危机使其强调报告制度的工作效率和成果，委员会的会期较短可以节约资源，但这必然影响监督的效果，因为要想取得高质量的监督效果就不可避免地需要更多的时间投入。委员会根据《任择议定书》的规定履行其审议来文的职权，必然加剧监督效果与时间之间的矛盾，进一步增加委员会的会期，在未来一段时间会成为委员会的重要诉求。

三、议程

委员会《议事规则》第4~8条为委员会的议程提供了指南。第4条规定：“每届会议的临时议程应由秘书长与委员会主席协商拟订，应包括：①委员会在前一届会议上决定列入的任何项目；②理事会为履行《公约》为它规定的职责而提议列入的任何项目；③委员会主席提议列入的任何项目；④《公约》一缔约国提议列入的任何项目；⑤委员会一委员提议列入的任何项目；⑥秘书长提议列入的任何项目。”

根据《议事规则》第5条的规定：“除根据第14条的要求选举主席团成员以外，任何一届会议临时议程的第一个项目应为通过议程。”当然，议程并不是一成不变的，而是可以修改的，因此，第6条规定：“委员会在每届会议期间可修改议程，并可视情况增加、决定推迟审议或删除某些项目。”

会前工作组会议处理缔约国报告的审核，其日程非常简单，因为缔约国报告将在随后的委员会全体会议上按照日程安排接受充分审查。原则上，会前工作组会议秘密举行，不向非政府组织开放，后者不能参加或观察。但是，通常会给工作组审查的缔约国有关联的委员会伙伴们留出一个下午向工作组提交其报告，供工作组审议，这些伙伴包括联合国专门机构、非政府组织等。

经过多年的实践，经济、社会和文化权利委员会的会议议程保持基本稳定。以第四十七届会议（2011年11月14日至12月2日）为例，其议程安排是：

- (1) 通过议程。
- (2) 安排工作。
- (3) 《公约》执行中出现的实质性问题。
- (4) 审议根据《公约》第16、17条提交报告的后续行动。
- (5) 与联合国各组织和其他条约机构的关系。
- (6) 审议报告：

(a) 缔约国根据《公约》第 16、17 条提交的报告。

(b) 专门机构根据《公约》第 18 条提交的报告。

(7) 缔约国根据《公约》第 16、17 条提交报告的情况。

(8) 根据对《公约》缔约国和专门机构所提交报告的审议情况，拟订一般性评论和建议。

(9) 其他事项。

关于第 2 项安排工作，根据《议事规则》第 8 条的规定，在每届会议开始时，委员会应审议适当的工作安排事项，包括会议时间表和能否围绕在落实《公约》所承认的权利方面采取的措施和取得的进展举行一般性讨论的问题。这是一项固定的议程。

第 3 项议程的依据是《议事规则》第 65 条的规定。根据该条规定，委员会可根据《公约》的各项条款拟定一般性评论，以协助缔约国履行其报告义务。委员会在其第十四届会议（1996 年 4 月 28 日至 5 月 17 日）上决定，自第十五届会议起，对公约履行问题的讨论，包括一般讨论日，审议和通过一般性评论、工作方法以及非政府组织提交的材料，都被归入这一项议程。自 1989 年以来，委员会已通过 24 项一般性评论，这些评论都是为了解决《公约》执行中出现的实质性问题。

关于第 4 项，在委员会第十四届会议上，委员会审议了定期审查缔约国执行其建议和意见的重要性，要求委员会秘书处自第十五届会议起，向其提交所有表明缔约国在报告审议后采取的后续行动的文件，供其审议。

第 5 项议程处理和联合国各组织以及其他人权条约机构的关系。鉴于随时了解其他条约机构、主要人权机构以及任何有关国际机构工作发展动态的重要性，委员会在第四届会议上决定，今后由一名委员负责向委员会介绍当前的动态，秘书处编写一份书面报告给予协助。第六届会议决定，指定一些成员注意了解每一其他条约机构的工作。这些个人的作用是尽可能地密切了解有关委员会的工作，在可能的情况下与有关委员会的成员联系，如果该委员会的工作似与本委员会的工作有特定关系，就该委员会程序性和实质性工作的进展情况，向委员会做口头报告。³⁸

第 6 项和第 7 项议程规定的内容是缔约国报告程序，本书将在“缔约国报告制度”专章予以研究。

第 8 项议程的依据是《议事规则》第 64 条。根据该条规定，委员会应根据对缔约国所提交的报告和专门机构提交的报告的审议，提出一般性质的意见和建议，以协助理事会履行尤其是《公约》第 21、22 条为它规定的职责。委员会还

可以提出与《公约》第 19、23 条有关的建议，供经济及社会理事会审议。

除这些重要议程外，有的届会上还有一些其他重要议程，例如，每两年选举一次委员会主席团等，每年一次通过委员会年度工作报告。第 1985/17 号决议第 (f) 段要求，委员会应就其活动向理事会提出报告，包括审议公约缔约国和各专门机构提出的报告的结果，提出一般性评论和建议，以协助理事会履行特别是《公约》第 21、22 条所规定的责任；《议事规则》第 57 条规定，委员会的年度活动报告除其他外，应载有委员会就每一缔约国的报告提出的结论性意见。委员会的报告应附有《公约》缔约国名单并注明缔约国提交报告的情况。委员会的报告还应载有一般性评论和建议，以协助经济及社会理事会履行尤其是《公约》第 21、22 条为它规定的职责，委员会还可以提出与《公约》第 19、23 条有关的建议，供理事会审议。

最后一项议程是“其他事项”。委员会在其第二十一届会议（1999）上决定，“其他事项”成为议程中的常设议程。在这一议程下，它可以审议任何不属于其他常设议程范围的事项。³⁹例如，与下届会议、委员会会议有关的问题，需要进一步审议的与程序有关的问题，以及与联合国其他机构、非政府组织的关系问题，等等。

四、委员会的委员和主席团

《议事规则》第 9 条规定：“委员会的委员应为理事会按照第 1985/17 号决议 (b) 和 (c) 段选举的 18 名专家。”经济及社会理事会第 1985/17 号决议第 (b) 段规定：

委员会应由 18 名成员组成，他们应是公认在人权领域具有能力的专家，以个人身份任职，同时要考虑到公平地域分配以及不同社会和法律制度的代表性；为此目的，15 个席位将在各区域集团之间平均分配，另外 3 个席位则按每一区域集团缔约国总数的增加情况而分配。

“公认的能力”反映了缔约国对条约机构履行促进和保护人权的监督职能赋予了较高的期望。只有在人权保护领域具备扎实的专业知识和丰富的实践经验，才能更好地胜任条约机构的工作。“以个人身份任职”，目的是保持委员们在身份上的独立性。如果委员们不以个人身份工作，其在发表意见或做出决定时，往往会受到其他因素的干扰甚至控制，不利于发挥条约机构的独立监督职能，而且会导致委员会的意见或决定的权威性和公正性受到质疑。

根据经济及社会理事会第 1985/17 号决议第 (c) 段规定，委员会成员应由理事会从《公约》缔约国提名的人选名单中以无记名投票方式选出，委员会当选成员的任期为 4 年，届满时如经提名可连选连任；委员会当选的成员的任期应当

选后的1月1日开始，到继任的委员会成员选出后的12月31日为止。为保持委员会工作的连续性，每隔两年改选委员会1/2的成员，改选时要铭记上面第(b)分段所提的公平地域分配；第一次选举之后，理事会主席立即应以抽签方式选出任期在2年后届满的9名成员；以后的选举应每隔两年在理事会第一届常会进行。此外，秘书长应至迟在委员会选举前4个月书面邀请公约缔约国在3个月内提名委员会成员人选；秘书长应编列一份如此提名的人选名单，标明提名缔约国，并至迟在每次选举之前1个月提交理事会。按照第1985/17号决议的要求，经济及社会理事会1986年第一届常会选举产生了第一届经济、社会和文化权利委员会，委员会于1987年1月1日开始运行。自1988年起，委员会委员的选举每两年一次，每次改选9名委员。

委员会委员的候选人由《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国提名，这与《公民权利和政治权利国际公约》以及其他人权公约的规定相同；所不同的是所有经济及社会理事会的成员国都有权参与选举，而人权事务委员会的委员只能由《公民权利和政治权利国际公约》的缔约国选举产生。

委员们虽以个人身份任职，但他们毕竟是由本国提名并支持竞选的，不可避免与本国有一定的联系，有些委员曾经供职于本国政府或司法部门，因此，委员们或多或少都会反映出其所代表的国家的意识形态或政治观点，不可能完全摆脱缔约国的影响而工作。事实上，从缔约国政府提名本国公民参加委员会开始，委员会的独立性就已经在一定程度上打了折扣。实践中，委员会的选举具有较大的可操控性，往往决定候选人是否当选的并不单纯是资格条件，更重要的是委员们的国别身份，以及这些国家在宣传游说方面所做的大量工作。⁴⁰缔约国不仅通过候选人提名来控制委员的选举，而且还可以通过“政治交易”的方式分配席位，操纵委员会的选举。关于委员会的选举，笔者认为可以考虑取消选举中的国别身份限制。⁴¹因为非缔约国国民当选委员会成员，有利于提高委员会的工作独立性、权威性和公正性，在审议缔约国报告时，更具有身份上的独立性。

为保证人权条约机构成员的独立性和公正性，2012年6月25~29日在亚的斯亚贝巴召开的人权条约机构主席第二十四次会议通过了《人权条约机构成员独立性和公正性准则》（以下简称《亚的斯亚贝巴准则》）。《亚的斯亚贝巴准则》阐明了人权条约机构成员独立性和公正性的一般原则及其在条约机构的各项工作中如何适用，主席会议强烈建议各条约机构从速通过该准则，包括以适当方式列入其议事规则。⁴²委员会重申其对人权条约机构成员的独立性和公正性的承诺，强烈支持其成员在所有活动和实践中坚持独立性和公正性原则，并认为委员会现行做法与拟议准则极为相似。⁴³

由于没有规定委员的最低年龄要求，也没有规定委员的最高职务年限，委员

们的年龄普遍偏高，虽然这会使得委员们在人权领域具有更加深厚的理论功底和丰富的实践经验，以及享有崇高的声誉，有利于更好地审核缔约国报告，但是年事已高的特点往往使他们在身体上及精力上投入不足，一定程度上也会影响条约机构的效率。

委员会委员之间地位完全平等，他们在委员会中享有平等的权利。为了保证委员会工作的组织性，《议事规则》规定了主席团的设置及其权力和职责。主席团由从委员中选举产生的1名主席、3名副主席和1名报告员组成，主席团成员应适当考虑到公平地域分配，联合国传统地域划分为五个地区集团，因此，原则上每个地区集团在主席团中有一名成员。委员会主席团成员任期2年，可连选连任，但不再担任委员会委员者不得继续任职。主席应履行《议事规则》和委员会的决定所授予他的职能。根据《议事规则》第33条的规定，主席的权力包括：主席应宣布委员会每次会议的开始和结束，主持讨论，确保本议事规则得到遵守，授予发言权，将问题付诸表决，以及宣布决定。在遵守本议事规则的前提下，主席应掌握委员会会议的进程并维持会议秩序。在讨论某一项目的过程中，主席可向委员会提议限制发言者的发言时间、限制每一发言者就任何问题的发言次数以及停止发言报名。主席应对程序问题作出裁决，还应有权提议暂停或结束辩论、休会或暂停会议。辩论应只限于委员会正在讨论的问题，如果某一发言者的发言与正在讨论的问题无关，主席可以敦促该发言者遵守规则。主席在履行其职能时，应始终处于委员会权力之下。

五、秘书处

《公约》第16条第2款规定：（甲）所有的报告应提交给联合国秘书长；联合国秘书长应将报告副本转交经济及社会理事会按照本公约的规定审议；（乙）本公约任何缔约国，同时是一个专门机构的成员国者，其所提交的报告或其中某部分，倘若与按照该专门机构的组织法规定属于该机构职司范围的事项有关，联合国秘书长应同时将报告副本或其中的有关部分转交该专门机构。

理事会第1985/17号决议第（g）段规定：“秘书长应为委员会的会议提供简要记录；这些简要记录应与委员会的报告同时提交理事会；秘书长还应向委员会提供必要的工作人员和设施，以便委员有效履行其职责，同时也要铭记需要充分宣传其工作。”《议事规则》第30条也做了类似规定。

因此，联合国秘书处同时也是委员会的秘书处，这一职责具体由秘书处人权事务中心承担。联合国人权高级专员办事处建立后，合并了人权事务中心，成为联合国秘书处日内瓦总部的组成部分，也成为联合国所有人权监督机制的秘书处，当然是委员会的秘书处。

秘书处为委员会提供国家档案（Country Files，自1992年起）和国家分析（Country Analysis，自1993年起），不仅包括每个国家以及其他国家机构、非政府组织、社区组织提供的信息，而且包括联合国其他专门机构和组织、联合国派驻特定国家的其他国际组织搜集和提供的信息。除此之外，秘书处还向委员会提供人权委员会及其促进和保护人权小组委员会及其继任者人权理事会以及特别报告员的与委员会相关的文件。

委员会的会议组织工作由人权事务高级专员办事处予以管理。非政府组织、个人如欲出席委员会会议或向委员会提交文件，必须与人权高级专员办事处联系。经委员会核准同意，他们可以进入联合国的会议场所，并确保文件可以分发到委员会的委员手中。

人权高级专员办事处还提供与委员会工作相关的信息和后续工作服务。例如，它提供委员会在审议缔约国报告过程中撰写的新闻稿，并将其发布在联合国以及人权高级专员办事处的官方网站上。它还在两次定期报告审议之间的那段时间保存国家报告记录。缔约国应当将其根据委员会的结论性意见和建议而做出的法律和政策的发展情况通报给人权高级专员办事处，这些信息被保存在提供给委员会的专家成员的记录中，以备下次审议报告时使用。

人权高级专员办事处扮演的秘书处功能对于委员会保持工作连续性和组织化至关重要。委员会的委员大多数都不在日内瓦生活和工作，而人权高级专员办事处是收集国家信息、分发相关文件的重要中心，还是对委员会的工作感兴趣或参与委员会工作的其他组织和个人的联络点。

六、语文

语文是与委员会对内对外交流的特别相关的工具。委员会内部有专门的规则规定正式文件的解释、提交和分发，这些文件是由联合国编写，由参与委员会工作的不同的机构、缔约国以及其他行为者提交的。不仅委员会的专家来自不同的国家，使用不同的母语，而且参加委员会工作的缔约国报告和政府官员、非政府组织和其他组织的代表都必须使用下文提到的联合国正式语文。委员会通过的文件公布也需要使用正式语文，以确保委员会通过的正式文件和记录的分发和公布。

《议事规则》第24条规定，阿拉伯文、英文、法文、俄文和西班牙文为委员会的正式语文，英文、法文、俄文和西班牙文为委员会的工作语文。⁴⁴第25条规定，以一种正式语文所作的发言应译成其他正式语文。发言者可用正式语文以外的语文发言，但发言者须自行提供将所用语文译为一种正式语文的口译。秘书处口译人员可根据最先译出的正式语文，将发言译成其他正式语文。第26条规定，

委员会各次会议的简要记录应以英文、法文和西班牙文编写和分发。第 27 条规定，委员会提交理事会的所有正式决定应以理事会的各种正式语文提供。委员会所有其他正式文件应以各种工作语文发表，其中任何文件可根据理事会的决定以理事会的所有正式语文发表。⁴⁵

在实践中，像其他条约机构一样，委员会审议的文件也一直面临着翻译的问题。尽管委员会有四种工作语文——英文、法文、西班牙文以及俄文，但议程单上的事项往往只有英文和法文两种文本，有时还有西班牙文文本，俄文几乎从未使用过。而结论性意见则有全部四种文本。年度报告有六种正式语文文本。与此不同，在欧洲人权法院，个人可以使用欧洲理事会 47 个成员国中任何一国的正式语文提交来文，而在联合国系统只有少数几种正式语文可供使用。在人权高级专员办事处的网页上，个人只能以英文、法文和西班牙文提出个人申请。其他文件，包括司法性裁决和国家法律文件，如果不是相关人权条约机构的正式语文的，可能会被拖延。提供现有全部语言的翻译者万难做到。之所以如此，原因是多方面的。其一，联合国会员国数量众多，各国正式语文数量众多，如果每一委员国的正式语言都可以作为联合国以及条约机构的正式语文的话，翻译的成本将会非常高昂；其二，持续的联合国财政危机使得联合国在人权方面的预算和开支非常紧张，“1993 年，在设立人权事务高级专员职位之前，人权事务中心的拨款共计 2500 万美元，仅占联合国 1992 ~ 1993 年双财年全部预算的 0.7%。到 2012 ~ 2013 年双财年，人权高级专员办事处得到 16 850 万美元的拨款，占联合国预算不到 3%（相比 1993 年翻了两番）。人权高级专员还建立了自愿基金，2012 年收到 11 100 万美元的资金。2012 年，人权高级专员办事处的开支约 19 650 万美元，其中 8200 万美元来自联合国定期预算，11 450 万美元来自自愿捐款。”⁴⁶人权高级专员办事处用于人权条约机构的经费非常有限，根本无力承担昂贵的翻译费用。这一因素不仅限制了违反公约的行为的受害者使用相关机制的权利，也限制了其他行为者，包括可以以其他语文向这些监督机制提供相关信息的市民社会组织和非政府组织使用相关机制的权利。

七、作出决定和表决的程序

《议事规则》第 45 条规定，委员会每一委员应有一票表决权。第 46 条规定，委员会讨论的决定经由与会委员的多数同意做出。然而，委员会应尽力在一致同意原则基础上开展工作。所以委员会的表决机制由多数表决和协商一致组成。

在决策过程中使用协商一致的决策方法是二战以后的事情。在此之前，国际组织以及国际会议的决策方式通常是全体一致表决制和多数表决制。这两种决策方式都有其理论基础，但是在实践中都显示出明显的缺陷。协商一致表决制的优

点在于它避免了因投票表决而产生的分歧，通过协商可以在决策机构内部取得最大的一致，这也有助于决策的实施。在人权国际保护领域，由于对人权的理解的差异，协商一致的表决方式显得尤为必要。

依据《议事规则》，出席的法定人数为12人，委员会7个成员的赞成票就可以做出决定。但是，这明显不能体现委员会的多数意志或全体一致，以这样的方式做出的决议其权威性会大打折扣。同其他人权条约监督机构一样，委员会还是强调协商一致，其意图在于尽可能地减少分歧、谋求委员会内部的合作和团结。

尽管协商一致的规定不应“过度拖延”委员会的工作，但有时尽力寻求一致同意非常耗时而且困难。为提高工作效率，委员会往往根据不同情况，决定设立工作小组，在全体会议进一步审议之前处理一个议题。在处理一些实体性问题时，可谓困难重重。例如，委员会经过了冗长的辩论，第15号一般性评论（水权）才得以通过，以至于有一名委员提议采用投票的办法通过，但这一提议遭到了其他坚持通过协商一致方式的委员的反对。几名委员通过娴熟的外交技巧把委员会从诉诸投票的危险境地中拯救了出来。⁴⁷显然，尽力寻求一致同意对委员会成员施加了保持合作精神的巨大压力。在几届会议上，达成一致同意非常困难，但委员会一直保持着在所有问题上的协商一致而没有诉诸投票，这保证了委员会不像其他人权机构（如人权委员会）那样陷入政治化的泥潭。

八、委员会对《公约》的解释

委员会根据授权在审议缔约国报告、审查来文的过程中，必然需要对《公约》及其《任择议定书》的规定进行解释，这种解释虽然不具有法律约束力，但对阐明相关条文的含义，发展经济、社会和文化权利的法理具有重要意义。根据经济及社会理事会提出（第1987/5号决议）的并由联合国大会批准（第42/102号决议）的一项请求，委员会从其第三届会议开始根据《公约》的各条款和规定编写一般性评论，从而帮助缔约国履行他们的报告义务。⁴⁸《议事规则》第65条规定：“委员会可根据《公约》的各项条款拟定一般性评论，以协助缔约国履行其报告义务。”一般性评论成为委员会解释《公约》的基本方式，此外，声明也是委员会解释《公约》的重要方式。

在委员会刚开始工作的头两三年中，委员会对《公约》中规定的权利的含义的解释受困于接受审议的报告数量来自于为数不多的国家，而且这些国家往往对委员会的解释持怀疑和不接受的态度，委员会除了核实事实是否准确外，几乎不需要也不可能对相关权利的含义进行解释。因此，委员会将其工作重心放在制定程序和证据规则上。⁴⁹随着委员会审议缔约国报告数量的增多、经验的积累，委员会越来越多地将一般性评论的关注点放在实体性问题上，迄今已通过了24项一般

性评论，大多数都是关于某项权利或某些特定主体的权利问题。⁵⁰其他一般性评论则是与所有经济、社会和文化权利相关的实体性问题。⁵¹一般性评论对于阐明经济、社会和文化权利的法理，协助缔约国履行其报告义务发挥了重要作用，促进了缔约国对经济、社会和文化权利的尊重、保护和实现。

在肯定委员会的一般性评论取得了巨大成就的同时，也应看到一般性评论的作用并未充分发挥出来。

第一，迄今为止，一般性评论尚未涉及一些重要的权利，例如，第8条规定的组织和参加工会的权利，包括罢工自由。

第二，一些一般性评论的内容过于简略，法律论证相对较为薄弱，不能全面深刻地反映委员会以及其他人权机构在这些问题上已经取得的成就。此外，尽管“在必要时，委员会可根据缔约国的经验和它从这些经验中得出的结论修改或更新一般性评论”，⁵²但委员会迄今尚未对任何一项一般性评论进行修改或更新。例如，1994年委员会通过了关于残疾人的第5号一般性评论。20年过去了，保护残疾人经济、社会和文化权利的法理得到了较为充分的发展，但迄今仍未修改或更新第5号一般性评论，以反映委员会在这方面取得的新进展。相对而言，2002年通过的第14号一般性评论《享有能达到最高健康标准的权利(〈公约〉第12条)》以及2008年通过的第19号一般性评论《社会保障的权利》则较好地总结了委员会在《公约》第11、12、9条上取得的法理成就。

之所以存在这些缺陷，其原因是多方面的。其一，如前所述，虽然委员会有时难以在一些问题上达成一致，但仍坚持和强调一致通过，这必然使一般性评论会牺牲掉一些有争议的内容。其二，委员会的部分委员并不是真正的经济、社会和文化权利领域公认的专家，他们更多地推荐其所属国家的意识形态带到了委员会中来，削弱了委员会的工作能力。其三，委员会的资源不足，不足以支持委员会充分发挥其作用。其四，委员会未能充分利用其他国际人权机构的协助，吸收后者在经济、社会和文化权利领域取得的法理成就。例如，欧洲人权法院、欧洲社会权利委员会、美洲人权委员会和美洲人权法院在经济、社会和文化权利的法理方面都有着丰富的可资委员会借鉴的经验，但委员会似乎对此不是特别感兴趣。其五，在《任择议定书》生效之前，委员会不具有接受和审查来文的职权，委员会只是一个非司法性机构而非准司法性机构。

此外，委员会有时也采用发表声明或公开信的方式表达自己关于相关问题的意见和见解，成为解释公约相关内容的一种方式。1992年，委员会发表第一份公开信《向世界会议筹备委员会提出的建议》。截至2017年，委员会共发表了31份声明和公开信，表达了委员会对与经济、社会和文化权利相关的问题的意见和见解。⁵³

尽管如此，我们还是应该充分肯定，委员会通过一般性评论和声明在经济、社会和文化权利的法理方面取得了显著成就，在全球鼓舞了促进和保护经济、社会和文化权利。随着人权主流化的发展，特别是《任择议定书》的生效，委员会将会以更加积极的姿态发挥解释《公约》及其《任择议定书》的作用，进一步推动经济、社会和文化权利法理的发展，推动《公约》的实施。

第四节 委员会与其他机构之间的关系

委员会特别注重与联合国其他机构的活动保持协调。它一贯邀请诸如人权委员会及其下属的促进和保护人权小组委员会的特别报告员，还有其继任者人权理事会及其工作组主席以及其他个人，出席其会议并参加讨论。委员会还吸收相关专门机构和联合国机构参加其会议并参加讨论。委员会还吸收相关专门机构和联合国机构参加其工作，促进经济、社会和文化权利，特别是吸收他们参加对具体权利进行一般性讨论。此外，委员会还邀请许多对其正在讨论的议题特别感兴趣并有专长的专家参与讨论。这对增进委员会对《公约》的某些方面的问题的理解大有裨益。

一、委员会与国际劳工组织的关系

国际劳工组织成立于1919年，是历史最为悠久的联合国专门机构，专门负责国际劳工事务，其职责范围与《公约》第6条（工作权）、第7条（良好而公正的工作条件权）、第8条（组织和参加工会权、罢工权）和第9条（社会保障权）有着十分密切的关系，与《公约》第10条（母亲、儿童受保护的权利）和第12条（健康权）也有着密切的关系，与《公约》第11条（适当生活水准权）、第15条（文化权）也有着一定关系。国际劳工组织在劳工权利保护方面有着丰富的实践和判例。加强与国际劳工组织的联系与协调，对于委员会顺利开展工作具有重要意义。

为了加强与国家劳工组织的合作，委员会与国际劳工组织公约和建议书适用专家委员会（CEACR）成员举行了多次会议。双方每年定期会面，交流经验，相互学习各自的最新发展。⁵⁴双方的合作集中在第6~9条，也扩展到第10~12、15条。例如，2009年11月，国际劳工组织结社自由委员会（CFA）与经济、社会和文化权利委员会就移徙工人的处境先后发表了一些重要的建议。经国际劳工局于11月18日通过的结社自由委员会的建议强调，无论其地位如何，移徙工人都享有组织和加入其自愿选择的工会的权利，并呼吁韩国立即为移徙工人工会（MTU）进行登记注册。它还重申了以前的建议，即韩国政府应结束诸如定向逮

捕和驱逐出境等旨在干涉他们的工会活动的措施。委员会第43届会议在审议了韩国的定期报告后于11月19日通过的结论性意见中，呼吁韩国审查其就业许可证制度，以增进对移徙工人的工会权利的保护。委员会还建议缔约国支持高等法院关于承认移徙工人工会合法地位的判决。⁵⁵

二、委员会与联合国教育、科学和文化组织的关系

联合国教育、科学和文化组织（以下简称“教科文组织”）是专门负责教育、科学和文化事务的联合国专门机构。其职权范围与《公约》第13条（受教育权）、第14条（免费义务教育权）和第15条（文化权）的关系非常密切，并与第11条（健康权）有着一定的关系。

自1999年以来，教科文组织已经与委员会建立和发展起了较为密切的合作关系，包括阐释一般性评论、共享信息和经验、监督受教育权的实施，并正式建立了教科文组织（执行局公约和建议书委员会）/经济及社会理事会（经济、社会和文化权利委员会）联合专家小组（以下简称“联合专家小组”）。⁵⁶特别是，委员会第13号一般性评论（《公约》第13条“受教育权”）得到了教科文组织的大力合作。

2001年3月，教科文组织在其总部举行了“监督受教育权非正式专家协商会议”。⁵⁷同年5月，委员会主席建议由联合专家小组全面研究解决受教育权问题。⁵⁸2001年9~10月，在其第一百六十二届会议上，执行局批准了建立监督受教育权的联合专家小组。⁵⁹联合专家小组由委员会主席任命的两位代表和教科文组织执行局主席同公约与建议委员会主席磋商后任命的该委员会的两位代表组成。其职权包括：⁶⁰

(a) 提出旨在加强教科文组织执行局公约与建议委员会和经社理事会经济、社会和文化权利委员会之间日益增加的合作，确保落实和促进各种受教育权利的具体建议。

(b) 就两个机构之间开展合作的具体措施提出建议，以便在联合国系统实施达喀尔行动纲领方面发挥协同作用。

(c) 研究减轻各国在提交受教育权利报告方面的工作负担的可能性，制订使这方面的安排更加合理且更加有效的方法。

(d) 就受教育权利的有关指标提出意见。

联合专家小组每年向教科文组织执行局以及经济及社会理事会提交报告。⁶¹联合专家小组已经发展出良好的合作关系，并讨论了一些双方共同关心的受教育权议题。这种良好的合作关系还体现在受教育权的其他项目上。例如，2008年11月，联合专家小组举行了第九届会议，并向同年11月26日在日内瓦召开的国际

教育大会提交了《受教育权的融合之维》的报告。⁶²这些会议的主要目标就是讨论普及涉及人人可以不受歧视和排斥地享有受教育权的各种问题。《联合专家小组第八次和第九次会议报告》为讨论奠定了基础，工作组在报告中提出了四项建议。⁶³

三、委员会与联合国经济及社会理事会的关系

与委员会关系最为密切的联合国主要机关非联合国经济及社会理事会莫属。如前所述，委员会是经济及社会理事会第 1985/17 号决议创建的一个独立专家附属机构，与其他独立专家机构⁶⁴一样在理事会控制下工作。从理论上讲，这意味着理事会可以通过另一个决议撤销委员会。但是，《任择议定书》赋予了委员会受理和审查来文的权力，改变了委员会的性质及其与理事会的关系，因此，理事会可以撤销委员会的假设已经不再成立。

事实上，从委员会建立的那一天起，经济及社会理事会就从来没有对委员会的工作进行过严格控制。如前所述，根据第 1985/17 号决议的规定，委员会的正式职能是协助理事会处理根据《公约》第 16 条第 1 款提交的缔约国报告。但是，作为联合国的一个主要政治机关，经济及社会理事会充分尊重委员会像其他人权条约机构一样享有的独立性和中立性，从未以积极的方式对委员会施加强烈影响。如果一定要说经济及社会理事会对委员会施加了什么直接的影响的话，那就是要求委员会客观评价各缔约国履行条约义务的状况。委员会与其他条约机构的重要区别就是，委员会是唯一向经济及社会理事会提交年度报告的条约机构，因为它是经济及社会理事会建立的一个附属机构。

委员会特别重视非政府组织参与其各项活动。根据经济及社会理事会第 1996/31 号决议的规定，具有咨商地位的非政府组织可以与理事会的各委员会和其他附属机构协商，并规定了协商的方式，⁶⁵包括与委员会协商。该决议规定了建立咨商关系所适用的原则、咨商安排性质应遵行的原则、咨商关系的建立等。目前，有 3200 多个非政府组织在理事会享有咨商地位。其中，有许多非政府组织，特别是享有特殊咨商地位的人权组织积极参与委员会的工作，为委员会的工作带来了巨大活力。

四、委员会与联合国人权理事会的关系

2006 年，联合国人权理事会取代联合国人权委员会成为联合国系统最为重要的人权机构。像人权委员会一样，人权理事会可以任命独立专家，调查特定国家的人权状况或特定专题议题。这些专家被称为特别报告员、独立专家或特别代表，或者被任命组成工作小组。目前，仍继续存在和工作的属于经济、社会和文化权利领域的报告员有：适足生活水准权所含适足住房及在此方面不受歧视权问

题特别报告员（2000年）；文化权利领域特别报告员（2009年）；教育权问题特别报告员（1998年）；享有安全、洁净、健康和可持续环境相关的人权义务问题独立专家（2012年）；赤贫与人权问题特别报告员（1998年）；食物权问题特别报告员（2000年）；国家的外债和其他有关国际金融义务对充分享有所有人权尤其是经济、社会、文化权利的影响问题独立专家（2000年）；人人有权享有最佳身心健康问题特别报告员（2002年）；享有安全饮用水和卫生设施的人权问题特别报告员（2008年）。除此之外，还有一些特别程序（或称专题任务）处理的人权问题的某个方面与经济、社会和文化权利相关，包括土著人民权利问题特别报告员（2001年）、境内流离失所者人权状况特别报告员（2004年）、移徙者人权问题特别报告员（1999年）、少数群体问题独立专家（2005年）、人权与跨国公司和其他工商业企业问题工作组（2011年）以及在法律和实践中的歧视妇女问题工作组（2010年）。⁶⁶

普遍定期审议是人权理事会的一项重要职权，是联合国大会第60/251号决议的一个亮点。人权理事会应当“根据客观和可靠的信息，以确保普遍、平等地对待并尊重所有国家的方式，定期普遍审查每个国家履行人权义务和承诺的情况；审查应是一个基于互动对话的合作机制，由相关国家充分参与，并考虑到其能力建设需要”⁶⁷。2007年6月18日，人权理事会第五届会议正式通过了题为《联合国人权理事会的体制建设》的第5/1号决议。该决议的附件第一部分对人权理事会的普遍定期审议机制进行了详细规定，包括审查的原则和目的、审查的期限和顺序、审查的程序与方式、审查的结果及后续行动等。⁶⁸人权理事会已完成两轮普遍定期审议，190多个会员国都接受了人权理事会对其人权状况的审查，从2017年起，第三轮普遍定期审议开始。普遍定期审议机制的实践证明，这一机制实现了“补充而不是重复条约机构的工作”⁶⁹的要求，对于促进《经济、社会和文化权利国际公约》的批准和加入以及实施发挥了积极作用，并对改革包括该《公约》在内的所有人权公约的缔约国报告制度提供了可资借鉴的宝贵经验。⁷⁰

五、委员会与联合国大会的关系

如前所述，经济、社会和文化权利工作的主要依据包括四个基本文件，其中，《公约》及其《任择议定书》都是由联合国大会通过的。这是委员会与联合国大会之间的首要联系。

联合国大会的工作与委员会的工作的发展特别相关。事实上，联合国大会为促进包括委员会在内的条约机构的发展通过了一系列的文件、声明和决定。而且联合国大会通过的许多文件、决定经常成为委员会解释《公约》规定的缔约国义务的依据，委员会通过的一般性评论经常予以引用。例如，在第8号一般性评

论⁷¹中，引用了格拉萨·马歇尔（Graça Machel）女士为联大准备的研究报告《武装冲突对儿童的影响》⁷²；在第14号一般性评论⁷³中，引用了联大第46/119号决议《保护精神病患者和改进精神保健的整套原则》以及有关必须保证个人安康的联大第45/94号决议《需要为个人福祉确保健康环境》；在第10号一般性评论中，提及近些年来国家人权机构的迅速发展得到了联合国大会强有力的鼓励和支持。⁷⁴

另外，包括委员会在内的人权条约机构也可以参加联合国大会的工作。例如，2010年，各人权条约机构的主席在联合国大会有关《千年发展目标》的会议上发表了一项联合声明。⁷⁵

结 语

从《公约》授权经济及社会理事会作为公约执行的主要监督机构，到经济及社会理事会建立委员会并授权其协助理事会审议缔约国报告，到委员会实际独立履行审议缔约国报告的职能，委员会从无到有，从附属到独立，职权范围从审议缔约国报告扩大到接受和审议来文，经过将近三十年的发展，不断积累工作经验，发展经济、社会和文化权利的法理，已成为一个名副其实、卓有成效的条约监督机构。

尽管《公约》各缔约国总是试图对委员会进行控制，而且委员会的工作方法主要是一种审议、讨论、宣示、建议机制，受到了《公约》有限的程序性规定的束缚和限制，⁷⁶但委员会在实践中创造性地解释其职能，通过对有关决议的宽松解释、对公约所载条款的解释、对与工作有关的信息库进行扩展以及设计监督缔约国实施公约内容的有效制度等，为自己创造了更多发挥作用的空间。此外，委员会还创造性地开发出一些新的工作方法，比如“一般讨论日”。这些富有创造性的做法使得委员会的工作更具开放性，强化了委员会作为监督公约实施机构的地位，为其发挥更大的作用奠定了良好的基础。

《任择议定书》的生效，标志着委员会的监督职能进入一个新的阶段，委员会在监督《公约》实施，救济违反《公约》行为的受害者，发展经济、社会和文化权利法理上开始逐步发挥更大作用。

注 释

1. 委员会对应的英文为“committee”，不同于英文“commission”。“committee”一般是由独立专家组成，而“commission”一般由政府代表组成。“United Nations Commission on Human rights”对应的中文为“联合国人权委员会”，“Human Rights Committee”对应的中文为“人权事务委员会”。
2. 这一程序没有被采纳，与《公民权利和政治权利国际公约》现在的条约监督机构人权事务委员会没有关系。这一所谓的人权事务委员会程序包含在《公民权利和政治权利国际公约》1955年版草案的第27~48条中。See UN Doc. E/273 (E/CN.4/705), Report of the tenth session of the Com-

- mission on Human Rights (1954), Annex I, Section B, Part IV.
3. See UN Doc. E/273 (E/CN.4/705), Report of the tenth session of the Commission on Human Rights (1954), para. 72.
 4. 参见上引《公民权利和政治权利国际公约(草案)》第43条, 载于 Annex I, Section B, Part IV. 这种程序被包括在《公民权利和政治权利国际公约》的最终文本中, 即第41、42条中规定的国家间指控程序。
 5. UN Doc. E/273 (E/CN.4/705), Report of the tenth session of the Commission on Human Rights (1954), paras. 220 – 222.
 6. UN Doc. E/CN.4/L.338, 18 ESCOR, Supr. (No. 7).
 7. UN Doc. E/CN.4/570 (1951), Commission on Human Rights, Lebanon; Draft Articles on the Implementation of the Provisions on Economic, Social and Cultural Rights.
 8. UN Doc. E/CN.4/629, Report of the Working Group on Implementation of Economic, Social and Cultural Rights, 15 May 1951.
 9. UN Doc. E/273 (E/CN.4/705), Report of the tenth session of the Commission on Human Rights (1954), paras. 107 – 109.
 10. 同上, 第227段。
 11. UN Doc. A/2929, Report of the tenth session of the General Assembly (1955), para. 41.
 12. 同上, 第42段。
 13. 关于“西南非洲案”的细节, 参见张爱宁:《国际法原理与案例解析》, 人民法院出版社2000年版, 第624页。
 14. 该决议将原来的会议工作组更名为“政府专家会议工作组”, 针对之前关于工作组存在的法理基础及组成成员的争议, 决议试图使工作组的工作合法化。参见 UN Doc. E/CN.1978/10 (3 May 1978), in UN Doc. E/C.12/1989/4, at 6 (1988).
 15. 参见柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》, 北京大学出版社2005年版, 第23页。
 16. UN Doc. E/1985/18, para. 39.
 17. E/Res/1985/17, 审查《经济、社会和文化权利国际公约》执行情况政府专家会议工作组的组成、组织和行政安排, 参见 UN Doc. E/1985/85, p. 15.
 18. 其他9个分别是: 人权事务委员会 (CCPR)、消除种族歧视委员会 (CERD)、消除对妇女歧视委员会 (CEDAW)、禁止酷刑委员会 (CAT)、防范酷刑小组委员会 (SPT)、儿童权利委员会 (CRC)、移徙工人委员会 (CMW)、残疾人权利委员会 (CRPD) 和强迫失踪问题委员会 (CED)。
 19. Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerp/Gronington/Oxford: Intersentia – Hart, 1999, p. 34.
 20. UN Doc. E/1994/23 (E/C.12/1993/19), Report of the eighth and ninth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights.
 21. E/Res/1995/39, 经济、社会和文化权利委员会年会, 载于 E/1995/95 《经济及社会理事会决议和决定》。
 22. UN Doc. A/HRC/Res/4/7, 《更改经济、社会和文化权利委员会的法律地位》。
 23. UN Doc. A/HRC/20, 《更改经济、社会和文化权利委员会的法律地位: 委员会的报告》。
 24. UN Doc. A/HRC/6/21, 《联合国人权事务高级专员关于更改经济、社会和文化权利委员会法律地位的报告》。
 25. Marco Odello and Francesco Seatzu, *The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights: The*

Law, Process and Practice, London/New York: Routledge, 2013, p. 111.

26. A/HRC/6/21,《联合国人权事务高级专员关于更改经济、社会和文化权利委员会法律地位的报告》,附件:《法律事务厅:授予经济、社会和文化权利委员会与其他条约监督机构同等地位的法律备选办法》,第6段。
27. 万鄂湘:“国际人权条约的准司法监督机制”,载邵沙平、余敏友主编:《国际法问题专论》,武汉大学出版社2002年版,第183~190页。
28. 为了更好地开展工作,行使经济及社会理事会赋予的监督职权,委员会必须明确其工作方法和议事规则。为此,联合国秘书长结合经济及社会理事会的决议、决定以及其他条约监督机构的实践,提出委员会《议事规则》的草案,由委员会修订,并于委员会第三次会议上获得通过(E/C.12/1989/SR.22)。随后,1990年10月10日,经济及社会理事会通过第1990/251号决议,批准了参照其他条约机构的实践和程序制定的《议事规则》(E/Res/1990/251),该议事规则成为委员会运行的主要法律文件。有评论认为,尽管委员会名义上为经济及社会理事会的下属机构,应当遵守它制定的持续规则,但是委员会通过制定自己的议事规则,可以显示出它的某种形式上的独立性,这也作为监督《经济、社会和文化权利国际公约》的实施所必需。
29. E/C.12/49/3,《经济、社会和文化权利委员会:〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉临时议事规则》,委员会第四十九届会议(2012年11月12~30日)通过。
30. UN Doc. A/57/387,《加强联合国:进一步改革纲领——秘书长的报告》,第54段,行动3。
31. UN Doc. A/59/2005,《大自由:实现人人共享的发展、安全和人权——秘书长的报告》,第147段。
32. HRI/GEN/3/Rev.3,《各人权条约机构通过的议事规则汇编》,2008年5月28日。
33. HRI/MC/2005/4, Report on the Working Methods of the Human Rights Treaty Bodies Relating to the State Party Reporting Process, 25 May 2005.
34. UN Doc. E/C.12/1993/WP.14, ECOSOC, NGO Participation in Activities of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 12 May 1993.
35. 委员会分别于1990年、1993年和1994年召开过3次临时会议。1999年7月30日,经济及社会理事会通过第1999/287号决定,批准委员会在2000年和2001年另外召开两届为期3周的临时会议,以及两次为期1周的会前工作组会议,这些会议全部用于审议缔约国报告,以减少积压。根据这一决定,委员会于2000年8月14日至9月1日召开了第二十三届(临时)会议,于2001年8月13~30日召开了第二十六届(临时)会议。
36. E/2012/22 - E/C.12/2011/3,《经济、社会和文化权利委员会第四十六届和第四十七届会议报告》,第56段。另可参见“一般性讨论日”,载 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/CESCR/Pages/DiscussionDays.aspx>.
37. E/2012/22 - E/C.12/2011/3,《经济、社会和文化权利委员会第四十六届和第四十七届会议报告》,第58段。另可参见“为民间社会组织准备的信息”,载 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/CESCR/Pages/NGOs.aspx>.
38. E/1992/23,《经济、社会和文化权利委员会第六届会议报告》,第371~373段。
39. E/2000/22 - E/C.12/1999/11,《经济、社会和文化权利委员会第二十届和第二十一届会议报告》(1999年4月26日至5月14日,1999年11月15日至12月3日),第二补编,第98页。
40. 彭锡华:《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》,吉林人民出版社2001年版,第39页。
41. 可以借鉴区域性人权条约的规定,例如,《欧洲人权公约》第20条规定:“委员会应由同缔约国数目相等的委员组成。”仅规定了有关委员的数量,不排除非公约缔约国的国民当选为欧洲人权委员会的委员。《美洲人权公约》也规定,美洲人权委员会委员不一定是公约缔约国的国民,但必须是美洲国家组织成员国的国民。

42. A/67/222, 《人权条约机构主席关于第二十四次主席会议的报告》, 附件一: 《人权条约机构成员独立性和公正性准则》(简称为《亚的斯亚贝巴准则》)。
43. 《经济、社会和文化权利委员会关于人权条约机构成员的独立性和公正性拟议准则的决定》, E/2013/22, 《经济、社会和文化权利委员会第四十八届和第四十九届会议报告》(2012年4月30日至5月18日, 2012年11月12日至30日), 附件八。
44. 中文既不是委员会的正式语文, 也不是工作语文。而中文是人权事务委员会、消除种族歧视委员会、消除对妇女歧视委员会、儿童权利委员会和保护所有移徙工人及其家庭成员权利委员会的正式语文之一。
45. 经济及社会理事会作为联合国的主要机构之一, 其正式语文和工作语文包括阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文以及西班牙文。因此, 委员会提交理事会的所有正式决定也必须包括中文文本。
46. Felice D. Gaer and Christen L. Broecker (ed.), *The United Nations High Commissioner for Human Rights: Conscience for the World*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, p. 7.
47. See S. Tully, “A Human Right to Access Water? A Critique of General Comment No. 15”, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2005 (23), p. 35.
48. E/1989/22 - E/C. 12/1989/5, 《经济、社会和文化权利委员会第三届会议报告》, 附件三: 《一般性评论》。
49. 委员会第三届会议通过了《经济、社会和文化权利委员会议事规则》(E/C. 12/1989/SR. 22); 第1号一般性评论(1989年): 《缔约国报告情况》提出和阐明了缔约国报告程序的7个目标; 第2号一般性评论(1990年)阐明了国际技术援助措施(第22条); 第3号一般性评论(1990年)阐明了缔约国的义务的性质(第2条第1款)。
50. 包括第4号一般性评论(1991年): 适足住房的权利[第11(1)条]; 第5号一般性评论(1994年): 残疾人; 第6号一般性评论(1995年): 老年人的经济、社会和文化权利; 第7号一般性评论(1997年): 强迫迁离; 第12号一般性评论(1999年): 取得足够食物的权利(第11条); 第13号一般性评论(1999年): 受教育的权利(第13条); 第14号一般性评论(2000年): 享有能达到最高健康标准的权利(第12条); 第15号一般性评论(2002年): 水权(第11、12条); 第16号一般性评论(2005年): 男女在享受一切经济、社会和文化权利方面的平等权利(第3条); 第17号一般性评论(2005年): 人人有权享受对其本人的任何科学、文学和艺术作品所产生的精神和物质利益的保护[第15条第1款(丙)项]; 第18号一般性评论(2005年): 工作权利(第6条); 第19号一般性评论(2007年): 社会保障的权利(第9条); 第20号一般性评论(2009年): 经济、社会和文化权利方面不歧视(第2条第2款); 第21号一般性评论(2009年): 人人有权参加文化生活[第15条第1款(甲)项]; 第22号一般性评论(2016年): 关于性健康和生殖健康权利(第12条); 第23号一般性评论(2016年): 关于享受公正和良好的工作条件的权利(第7条), 共计15个。
51. 第8号一般性评论: 实施经济制裁与尊重经济、社会和文化权利的关系; 第9号一般性评论: 《经济、社会和文化权利国际公约》的国内适用; 第10号一般性评论: 国际人权机构在保护经济、社会和文化权利上的作用; 第24号一般性评论(2017年): 关于国家在工商活动中履行《经济、社会和文化权利国际公约》规定的义务。
52. E/1989/22 - E/C. 12/1989/5, 《经济、社会和文化权利委员会第三届会议报告》, 附件三: 《一般性评论》, 第3段。
53. 详情参见条约机构搜索, 载 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=zh&TreatyID=9&DocTypeID=68, 最后访问日期: 2018-06-08。
54. See E. Riedel, “Monitoring the 1966 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, in G. P. Polotakis (ed.), *Protecting Labour Rights as Human Rights: Present and Future of International Supervision*, Geneva, ILO, 2007, pp. 3 - 13.

55. E/C. 12/KOR/CO/3,《审查缔约国根据〈公约〉第16条和第17条提交的报告——经济、社会和文化权利委员会的结论性意见:大韩民国》。
56. See UNESCO Doc. 175 EX/28, Joint Expert Group UNESCO/CESCR, The Monitoring of the Right to Education, Paris, 2006.
57. UNESCO Doc. ED-2001, UNESCO, Paris, 2 May 2001.
58. UNESCO Doc. 161 EX/23 Rev. 附件:《教科文组织关于监督受教育权的非正式会议:公约与建议委员会(CR)与联合国经济、社会和文化权利委员会(CESCR)主席之间的对话》,2001年5月21日。
59. UNESCO Doc. 162 EX/53 Rev 和 Doc. 162 EX/Decision 5.4.
60. UNESCO Doc. 162 EX/Decision 5.4, 审议公约与建议委员会的工作方法,载于162 EX / Decisions,《执行局第一六二届会议通过的決定》,第28页,巴黎,2001年11月27日。
61. 例如,《教科文组织(公约与建议委员会)/经济及社会理事会(经济、社会和文化权利委员会)监督受教育权问题联合专家组第十一次会议报告》,E/2012/22-E/C.12/2011/3,《经济、社会和文化权利委员会第四十六届和第四十七届会议报告》(2011年5月2~20日,2011年11月14日至12月2日),附件七。
62. Inclusive Dimensions of the Right to Education: Normative Bases (Concept Paper), Prepared for the Eighth and Ninth Meetings of the Joint Expert Group UNESCO (CR) /ECOSOC (CESCR) on the Monitoring of the Right to Education, UNESCO, Paris, 2008 (ED-2008/WS/54 Rev. // cld 3629.9). 参见 <http://unesdoc.unesco.org/images/0017/001776/177649e.pdf>, 最后访问日期:2014-06-18。
63. E/2009/22-E/C.12/2008/3, CESCR, Report on the fourth and forty-first Sessions, Annex VII, Report of the eighth and ninth meetings of the Joint Expert Group UNESCO (Committee on Conventions and Recommendations) /ECOSOC (Committee on Economic, Social and Cultural Rights) on the Monitoring of the Right to Education.
64. 目前,除经济、社会和文化权利委员会外,经济及社会理事会附属的专家机构还有发展政策委员会、公共行政专家委员会、国际税务合作特设专家组和土著问题常设论坛。参见联合国经济及社会理事会附属机构,载 <https://www.un.org/ecosoc/zh/content/subsidiary-bodies-ecosoc>, 最后访问日期:2018-06-08。
65. UN Doc. E/Res. 1996/31,《联合国与非政府组织之间的咨商关系》,第五编“与理事会的委员会和其他附属机构的协商”,第33~39条。
66. 具体参见“专题任务”,载 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/SP/Pages/Themes.aspx>. 括号中的年份是设立的年份。
67. A/60/251,“人权理事会”,第6段第(e)项。
68. HRC/RES/5/1,《联合国人权理事会的体制建设》。附件:《联合国人权理事会:体制建设》,“一、普遍定期审议机制”。
69. A/60/251,“人权理事会”,第6段第(e)项。
70. 参见本书第四章“普遍定期审议机制与缔约国报告制度的关联动态考察”。
71. E/C. 12/1997/8,经济、社会和文化权利委员会:第8号一般性评论(1997年)——实施经济制裁与尊重经济、社会和文化权利的关系。
72. A/51/306,附件:《武装冲突对儿童的影响》。
73. E/C. 12/2000/4,经济、社会和文化权利委员会:第14号一般性评论(2000年)——享有能达到的最高健康标准的权利(《经济、社会和文化权利国际公约》第12条)。
74. E/C. 12/1998/25, CESCR, Draft general comment No. 10 (1998): The role of national human rights institutions in the protection of economic, social and cultural rights, para. 1.
75. UN Summit, High Level Plenary Meeting of the General Assembly, 20-22 September 2010 - Joint state-

ment of the Chairpersons of the UN human rights treaty bodies, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=10329&LangID=E>, 最后访问日期: 2014-06-19。

76. 柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》, 北京大学出版社 2005 年版, 第 36 页。

缔约国报告制度

第一节 缔约国报告制度概述

一、缔约国报告制度的概念和特征

缔约国报告制度“是国际人权公约规定的监督缔约国履行公约义务的一项制度。它要求缔约国在公约规定的期限内，或在有关国际机构要求时，依公约规定的程序，向有关人权机构提交它们在履行公约方面所采取的措施和所取得的进展的报告。”¹有关人权机构（以下统称“条约监督机构”²）对缔约国报告进行审议，并做出结论性意见，还有权就普遍性问题作出一般性评论。

缔约国报告制度起源于国际劳工组织。联合国九大核心人权公约以及欧洲、美洲、非洲的区域性人权公约³都毫无例外地规定缔约国负有报告的义务，因此，缔约国报告制度已成为国际人权监督的支柱。

缔约国报告分为初次报告（initial report）和定期报告（periodic report），初次报告主要体现了条约监督机构对缔约国促进和保护人权的法律及实际状况的第一次全面审议，有利于条约机构了解公约在缔约国的实施概况，查找影响公约实施的因素和困难，促使缔约国更加深入地理解和实施公约条款，为日后的定期报告奠定基础。一般来讲，初次报告主要包括缔约国为了实施公约义务所建立的宪法、法律和法规框架、所采取的一般措施、遇到的困难和取得的进展；初次报告的提交时间主要涉及“缔约国在公约对其生效以后多长时间内向条约机构提交第一份报告”的问题。⁴定期报告主要侧重缔约国根据条约监督机构的意见和建议所采取的后续措施以及对条约机构重点关注的问题予以解决的效果，可以持续有效地对缔约国实施公约的情况进行监督，进一步巩固和加强条约机构和缔约国之间的建设性对话关系。另外，一些报告还强调某些细节性内容。

缔约国报告制度具有以下基本特征：

（一）由独立的专家机构负责监督

各条约监督机构都以“某某委员会”命名，它们都是独立于联合国和缔约国的专家机构，它们主要由缔约国提名当选的专家组成，是自成一类的专家监督机构，委员的地位独立并且以个人身份当选和工作，不受缔约国的命令约束。条约监督机构的主要职能是审查缔约国提交的报告，所作的结论性意见没有法律约束力，并且不构成对缔约国是否履行公约义务的判断，它既不能做出类似国际司法机关所做出的有法律拘束力的判决或裁定，也缺乏对违反国际义务的国家实施制裁的权力。在通常情况下，制裁被认为是行使国际监督职能最重要的也是最后的手段。⁵也就是说，条约监督机构仅仅具有促进、监督缔约国实施人权公约的职能，而没有对缔约国是否违反义务的审判职能，条约监督机构无论从形式上还是从实质上，均非审判机构，⁶这一点区别于一些区域性公约所设立的人权法院。条约监督机构同时还会就缔约国义务、人权公约的条款或具体权利的含义等普遍性问题做出解释，形成一般性评论。一般性评论不是对公约的有权解释，其实质是反映条约监督机构的意见，目的在于促进缔约国更好地履行人权公约的义务。

（二）监督的方式是审议缔约国报告

条约监督机构监督各缔约国履行公约义务的基本方式是对缔约国提交的报告进行审议。审议报告一般是在条约监督机构召开的会议上进行。条约监督机构依据公约的要求，就缔约国为了实现人权公约所载义务而采取的措施、取得的进展进行评估，最终做出结论性意见。

条约监督机构获取有关缔约国实施公约义务状况的信息主要是通过缔约国报告和其他诸如联合国专门机构、政府间国际组织和非政府组织，在审议缔约国报告的时候不具有实地调查的职权，这与公约形成的历史背景有关。在联合国人权公约形成时期，各国对人权观念和保护方式所持的立场和见解不同，在是否应当确立以及确立什么样的人权监督机制的问题上产生了激烈的争论，争论的结果就是形成了目前以联合国人权公约缔约国报告制度为核心的国际人权监督机制。通过成立独立的专家委员会机构审议缔约国提交的报告，避免了司法管辖的色彩，既尊重了国家在保护人权方面的主导权，又实现了人权的国际监督，最大限度地实现了二者之间的平衡和协调。

（三）缔约国报告制度以人权条约机构与缔约国代表实现建设性对话为原则和目的

条约监督机构在审议缔约国报告的过程中坚持与缔约国形成建设性对话关系。在某一缔约国报告即将被审议的时候，条约监督机构通常会要求该国派出代表赴会。国家代表出席会议并参与报告的审议是必要的，既可以取得与缔约国进行建设性对话的机会，又表明条约监督机构对报告的审议是建立在平等的基础

上，并以促进人权公约的实施为目的。通过与缔约国代表之间的建设性对话，条约监督机构可以更好地了解缔约国实施人权公约的状况，同时还可以与缔约国发展相互理解和友好合作的关系，促进和协助缔约国更好地实现人权公约所载的各项人权。

（四）缔约国报告制度是强行性制度，但实际效果在很大程度上取决于缔约国的履约愿望

各人权公约规定缔约国提交报告为强制性义务，向条约监督机构提交报告是缔约国不可推卸的责任。然而，缔约国报告程序的效果还是取决于缔约国的良好意愿和配合度，条约监督机构所采取的各种监督措施只是起到辅助性的作用。这是因为：首先，各人权公约只规定了缔约国提交报告的义务，但是对于缔约国延迟提交报告或不提交报告的行为没有规定相应的处理措施，导致许多缔约国随意延迟应当按期提交的报告，使得缔约国报告程序的监督效果大打折扣。其次，各人权公约虽然规定了缔约国提交报告的内容一般包括为了实现公约所载权利而采取的措施、取得的进展及困难因素等，并且条约监督机构也有指导缔约国起草国家报告的报告指南。但是在实践中，许多报告内容空洞，没有达到人权公约的要求，有些国家仅仅是描述本国的法律框架，而没有报告本国在实施过程中遇到的困难因素。这样的报告很难反映出缔约国实施人权公约的真实情况，自然也就达不到监督的效果。这是因为，缔约国报告是建立在缔约国自我批评的基础上的，寄希望于缔约国自己暴露缺陷本身不具现实性。最后，委员会坚持与缔约国形成一种建设性对话关系，但一些国家无故不派代表出席或派遣级别较低、根本不能回答委员会提问的代表出席，错失了与委员会对话和交流经验的机会，也削弱了缔约国报告制度的监督效果。

二、缔约国报告制度的历史渊源

（一）国际劳工组织的传统

国际劳工组织（ILO）于1919年根据《凡尔赛和约》作为国际联盟的附属机构成立，1946年12月14日，它成为联合国的一个专门机构。国际劳工组织以独特的方式促成国家间的合作，谋求问题的解决与相关权利的实现，其所从事的领域与《经济、社会和文化权利国际公约》中有关工作权和社会保障权等的规定有相当程度的重合。

《国际劳工组织章程》第22条规定：“每一成员国同意向国际劳工局提交关于实施他们已经加入的公约的规定所采取的措施的报告。报告应以理事会所要求的格式编写，并包括所要求的详细情况。”此外，《国际劳工组织章程》第19条第5款和第17条第6款第4项规定，成员国应承担向理事会提交关于尚未批准的公约

和建议的报告。理事会也要求成员国向其提交关于批准或加入四类劳工公约⁷所遇到的困难方面的报告。

国际劳工组织对其成员国提交的报告采取了两级审议制度。首先，由关于实施公约和建议书的专家委员会对成员国的报告进行审议。该专家委员会由20名成员组成，他们大部分在法律和社会领域有相当的成就，同时也应该是劳工方面的专家。委员会委员由理事会根据国际劳工局局长的建议任命，并以个人身份任职。专家委员会在审议成员国报告后，向国际劳工组织提交年度报告。其次，由成员国政府、各雇主组织、工人组织代表组成的关于实施公约和建议的三方委员会对专家委员会提交的报告进行审议。一般情况下，专家委员会对成员国报告的审议主要限于技术性调查，而三方委员会对专家委员会报告的审议，则主要通过与有关成员国进行协商和对话，寻求解决有关成员国实施已批准的公约和建议，以及在批准或加入某些公约和建议方面所遇到的困难的措施。⁸由此可见，国际劳工组织报告制度对联合国人权公约缔约国报告制度的影响是显而易见的，缔约国报告制度在联合国人权公约实施机制方面得到广泛支持，在提交报告的内容和审议报告程序方面对国际劳工组织都有一定的继承和发扬。

（二）联合国系统内的报告制度

联合国系统内的报告制度最早可追溯到《联合国宪章》，其第64条规定了报告制度。⁹第64条规定经济及社会理事会协助联大处理社会、经济问题的工作程序。在人权实施方面，鉴于国际劳工组织在报告制度方面的成功经验，1956年8月1日经济及社会理事会通过第624B号决议，在联合国系统内建立了关于人权问题的定期报告制度。决议要求会员国每隔三年向秘书长提交关于过去三年里在人权领域所取得进展的报告，报告内容涉及《世界人权宣言》所列举的各项人权以及自决权。同时，会员国的报告应该有一个单独的部分，说明经过经济及社会理事会的同意，人权委员会选择作研究的人权或某类人权的执行情况。1956年，经济及社会理事会修改人权定期报告制度，要求会员国和专门机构在连续三年的周期里，每年向秘书长提交报告。第一年提交报告的内容涉及公民权利和政治权利；第二年提交报告的内容涉及经济、社会和文化权利；第三年提交报告的内容涉及信息自由等权利。经济及社会理事会要求人权委员会组成临时委员会，研究和评价由会员国和专门机构提交的人权定期报告，以及接受其他材料，并向人权委员会提出意见和建议。经济及社会理事会之所以十分重视利用报告程序，是因为它认为报告程序不仅是联合国主要机关和人权委员会获取信息的来源，而且是对会员国努力保护人权及基本自由、执行《世界人权宣言》等国际人权文件的有价值的促进因素。令人遗憾的是，虽然一些会员国向秘书长提交了定期报告，但人权委员会的反应并不积极。从1957年到1977年，人权委员会经常推迟对这一

议程的审议。1980年，联合国大会决定取消某些被秘书长认为过时的、无效的程序，其中就包括人权定期报告程序。¹⁰

人权定期报告程序被联大取消，意味着它在联合国系统内没有取得预期的效果。尽管如此，人权定期报告制度仍然对国际人权公约的实施产生了一定的影响。“审议国家报告作为人权的一种国际监督机制在国际劳工组织和联合国都已有很长时间的传统。虽然以《联合国宪章》第64条为基础的一般性的报告制度从未起到很大的作用，但一系列国际人权公约规定的报告义务已经发展成为国际人权监督的至为重要的支柱。”¹¹

三、联合国人权公约缔约国报告制度的确立

正如本书第一章所述，在起草联合国人权两公约的过程中，东西方两大集团之间分歧严重。经过协商，直到1954年双方集团同意接受任择性的国家间来文指控制度和强制性的缔约国报告制度，此后，人权委员会在起草《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》时均规定了缔约国报告制度。¹²此后十几年里，公约草案经过多次修改，直到1966年在联大获得通过，至此，两个公约的报告制度得到正式确立。值得一提的是，在联合国人权公约里最早确立报告制度的是此前于1963年12月21日联大第2106A号决议通过的《消除一切形式种族歧视国际公约》，它是联合国系统内第一项规定国际人权监督措施的公约。

四、缔约国报告制度的意义

“国家义务是对公民权利的直接保障和根本保障，国家以其承担的义务为手段去实现公民享有的权利，而且国家义务存在的唯一目的是实现公民权利，其作用是对公民权利的保障，而且是根本保障。”¹³缔约国报告制度的目的即“引导缔约国真诚履行人权条约所规定的各项义务”¹⁴，以此来实现公约规定的各项权利在国内的实施。

缔约国报告制度在国际人权保护历史上具有里程碑意义，它促进了国际人权监督机制走向制度化。在人权保护的早期阶段，国际人权保护的主要方式是通过政治或外交方法，这种方法的不足在于其执行标准难以统一，执行效果取决于国家之间的综合实力的对比。一战后，国际劳工组织率先确立了缔约国报告制度，为后来的联合国人权公约缔约国报告制度提供了成功的范例，但是由于国际劳工组织的专业性特点以及当时复杂的国际形势，国际人权公约数量极少，缔约国报告程序难以得到推广。二战后，基于对战争造成的肆意践踏人权的反思和对世界和平与安全的追求，在联合国的主导下，国际社会先后制定了以《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》为

代表的一系列综合性和专门性的国际人权文件，以此来保护屡遭践踏的人权。许多国家陆续加入了各项国际人权公约，至此，国际人权保护体系得以建立。国际社会渐渐认识到，实施是国际人权保护的核心，因此，联合国人权公约在强调国家在人权保护方面的主导权的同时，设立了监督国家实施公约义务的机制，这种机制就是以联合国缔约国报告制度为基础性强制程序、以缔约国间指控程序和个人来文程序为任择性程序的联合国条约监督机制。此后，以缔约国报告程序为核心的监督机制走向制度化，开创了国际人权保护的新局面，并且加强了国际人权的实施效力。正如有学者指出的那样：“从国际社会在政治上普遍尊重人权和人权宣言，到缔约国在法律上承担履行公约规定的义务，到由监督机构多年不间断地、无例外地审议每一个缔约国实施公约的报告，这是历史上从未有过的情况，是国际社会促进人权的一大进展。”¹⁵

缔约国报告制度丰富了国际法关于人权保护的程序机制。在20世纪以前，国际法主要由实体法规范构成；20世纪以后，特别是二战以后，国际法迅速朝着程序法规范的方向发展，国际法的实施机制得到充分发展，出现了政治监督、司法监督和准司法监督等类型，具体包括国际常设法院、国际法院、国际海洋法法庭、各种刑事法庭、WTO争端解决机制、国际核查机制、联合国人权委员会政治监督、联合国人权公约监督机制等。其中，以缔约国报告制度为代表的联合国人权公约监督机制自成一种类型，与其他国际法实施机制一起构成了类型丰富、多样化的国际程序法律制度。它表明，国际社会比已往任何时候更加注重国际法的实施，当代国际法越来越注重实体法和程序法之间的平衡。¹⁶

第二节 《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告程序

一、《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告制度的法律基础

《公约》第2条第1款规定：“本公约缔约国承允尽其资源能力所及，各自并藉国际协助与合作，特别在经济与技术方面之协助与合作，采取种种步骤，务期以所有适当方法，尤其包括通过立法措施，逐渐使本公约所确认之各种权利完全实现。”同时，《公约》第16条第1款则规定：“本公约缔约国承允依照本公约本编规定，各就其促进遵守本公约所确认各种权利而采取之措施及所获之进展，提具报告书。”在《公约》的起草阶段，意大利代表提出一个规定两年报告周期的建议¹⁷，由于该建议对于条约监督机构和缔约国来说都是不现实的，所以未得到采纳。最终，《公约》并没有规定报告的周期，而是将报告周期的决定权赋予经济及社会理事会。

1976年1月3日,《公约》生效后,经济及社会理事会通过第1988(LX)号决议规定了报告的周期。根据该决议的规定,初次报告时间表是由三个阶段组成的一个周期。这三个阶段提交的国家报告分别与三组公约权利有关,分别为第6~9、10~12条和第13~15条。完成这个周期的报告义务之后的定期报告是隔两年提交一次。这样的报告周期安排对缔约国形成了过分的负担,同时也产生对公约所承认权利进行区别对待的观念,遭到了反对。¹⁸在与缔约国和专门机构协商后,人权委员会建议提交定期报告的间隔为6年。¹⁹1976年5月,经济及社会理事会将定期报告周期修改为6年,分三个阶段,每个阶段2年,在随后的十几年中一直沿用这种安排。但是,根据这一周期安排,审议一个特定国家遵守公约的情况,需要经过很长的周期,导致不应有的过分延迟。

1988年5月24日,经济及社会理事会第十二次全体会议通过了新的第1988/4号决议,取代前述第1988(LX)号决议,建立了崭新的报告时间表。《经济、社会和文化权利委员会的议事规则》第58条第2款规定:“根据公约第17条规定以及经济及社会理事会第1988/4号决议,缔约国应在本公约对其生效后2年内向委员会提交初次报告,之后每5年提交定期报告。”²⁰新的报告程序要求在一个综合性的报告中就整个公约进行报告,而不是原来的每次就公约中的一组权利进行报告。1990年7月20日,缔约国提交报告的时间表被再次修改。²¹修改后的时间表包括两部分内容。第一部分针对缔约国根据原来的报告时间表,继续业已开始的报告周期作出规定;第二部分包括根据新的制度,国家对《公约》第1~15条进行综合性报告的时间表。新的缔约国被要求在《公约》对其生效后的2年内提交初次报告,随后每5年提交一次。因此,报告的周期被延长了,从3年变成了5年,从而大大减轻了缔约国在公约下的报告义务。²²

二、缔约国报告的内容

报告制度不仅仅具有程序性,它同时应该具有实质性的内容。根据《公约》第16条第1款和第17条第2款,缔约国提交报告的内容主要包括以下三方面:

(一)“措施”

联合国主要人权公约都规定了缔约国报告应该包括本国为实施公约所规定的各项权利而采取的措施。但是对于“措施”的理解应该是宽泛的,不仅应包括缔约国在国内实施公约所承认的各项权利过程中所采取的立法、行政和司法措施,而且还应该包括缔约国采取的保障和促进人权的其他积极措施。²³这样才能真正全面反映缔约国采取的相关努力。

首先,缔约国有义务采取立法、司法和行政措施来确保《公约》所确认的权利的实现。其一,立法措施。《公约》第2条第1款规定:“本公约缔约国承允尽

其资源能力所及，各自并藉国际协助与合作，特别在经济与技术方面之协助与合作，采取种种步骤，务期以所有适当方法，尤其包括通过立法措施，逐渐使本公约所确认之各种权利完全实现。”经济、社会和文化权利委员会也在其第3号一般性评论中声明：“在许多情况之下立法是特别需要的，在有些情况下可能甚至是必不可少的。”立法措施的重要性在于缔约国需要通过立法措施将公约规定的权利法律化，用法律加以保障。其二，行政措施。即使权利法律化也不能保障公约所承认的权利得以实现，国家还必须采取各种行政措施，通过制定各种社会、经济政策和纲领、发展经济、维护社会秩序等方式来保障法律化权利的实现，因为社会进步和发展措施能够更好地促进权利的享有，这方面对于经济、社会和文化权利来说尤其重要。其三，司法措施。当权利受到侵犯的时候，国家必须为受害者提供司法救济，维护受害者的权利。对此，委员会在其第3号一般性评论中指出：“除了立法措施之外，可被认为是适当的措施还包括，为根据国家法律制度看属于司法范围的权利提供司法补救方法。”所以，缔约国不应该将报告的内容局限在对现有法律法规的陈述上，同时应该将报告的重点放在行政和司法措施方面。

其次，立法、行政和司法措施之外的保障人权的其他积极措施也是必要的，比如国内宣传、教育和培训活动，这些也构成实施《公约》所采取的措施的一部分，也应在缔约国报告中有所体现。

（二）“进展”

《公约》明文规定了报告内容包括在享受权利方面所取得的进展情况。《公约》关于“进展”的规定表明，权利的享有是呈阶段性特征的，所有权利的享有都是渐进的，而非一蹴而就的，因为权利的享有要受到社会因素的影响。为了实现这些权利，需要国家采取积极行动，通过立法或其他措施使之成为可以实现的法律上的权利，并且需要在保护人权的实践中不断投入资源来发展和完善，因而权利的充分实现是一个渐进的过程。基于这样的观点，《公约》规定了缔约国报告权利享有进展情况的义务。这一点可以在《公约》第2条第1款中得到反映：缔约国的主要结果义务是采取步骤，“逐渐使本公约所确认之各种权利完全实现”。“逐渐实现”反映了缔约国认识到充分实现经济、社会和文化权利是需要最大限度地利用本国资源和国际援助的，它一般无法在短时间内充分实现所有权利。因而，它是呈阶段性发展态势的，换言之，它应该是有“进展”的。

事实上，所有人权的实现都应该是一个连续和发展的历史进程。即使在具有较为完善的人权保护制度的国家，人权也难以做到尽善尽美，也需要而且应该在保护人权方面不断取得进展。

（三）“因素或困难”

根据《公约》第17条第2款，“报告书中得说明由于何种因素或困难以致影响履行本公约所规定各种义务履行之程度”，但在实际的报告义务中，很多缔约国并不会指出影响实现公约的“因素或困难”。影响缔约国实施公约的“因素或困难”是一种客观存在。缔约国在报告中指出这种“因素或困难”，有利于委员会客观地评价缔约国在实施公约过程中遇到的实际问题，相比刻意回避，主动展示“因素或困难”更能显示缔约国在履行公约上的自信和诚意。在审议缔约国报告过程中，一方面，委员会可以将其他缔约国在克服困难方面的经验介绍给有关缔约国，另一方面，缔约国可以通过国际援助与合作来解决面临的困难。

三、报告的格式和内容指南

联合国核心人权公约规定了缔约国的报告义务，并且也都规定了报告的内容，但是公约条款本身并没有明确规定缔约国报告撰写的具体形式及编排方式，因此导致实践中各缔约国提交的报告形式及内容不完整，质量参差不齐，“缔约国报告过于空泛，好像是缔约国各种法律规范的汇集大全，绝少涉及关于实施公约的实践方面的资料”，报告“也很少载有立法机构和公众的意见及学者的规定”。²⁴这样必然会影响报告的质量和监督的效果。条约监督机构也无法以统一的标准来审议和评价缔约国提交的报告。因此，条约监督机构相继制定了一系列报告准则²⁵来明确缔约国报告的形式。制定报告准则的目的是就缔约国报告的格式和内容向缔约国提供咨询意见，以便利缔约国编制报告，确保报告内容全面，格式统一。报告指南并不是追求报告形式的统一，而是在于寻求报告内容的充分、必要和详实，能够反映缔约国在实施公约方面的真实情况。所以，报告指南并不是强加于缔约国的一种负担，而是条约监督机构基于人权公约赋予的监督职权而衍生的一种非义务性的后果，也许它不是人权公约明确规定的，但它却是人权公约的宗旨和人权公约所设定的监督制度的应有之义。

委员会十分重视提交报告的程序 and 与缔约国代表的对话安排，确保委员会主要关切的问题在掌握情况后得到有条不紊的审议。为此，委员会在2008年通过了《缔约国根据〈公约〉第16条和第17条提交的本条约文件的修订报告准则》²⁶，取代原经修订的一般性准则（E/C.12/1991/1），此举考虑了国际人权条约提交报告的协调准则（HRI/GEN/2/Rev.5），以及鉴于委员会的结论性意见、一般性评论和各类声明中逐渐演变的《公约》执行的做法，以便协助缔约国提出报告的工作，提高整个监测系统的作用。

《公约》的报告指南分为两大部分。第一大部分规定报告的一般性部分，包括：①土地和人口、一般政治结构、经济、社会和文化特性、保护人权的一般法

律框架等国家概况；②关于《公约》及国家提交委员会报告的资料和程序；③《公约》的法律地位和具体实施；④执行《公约》方面国际合作的作用。第二部分规定报告中关于特定权利的部分，它就《公约》中每一条权利提出程式性问题，缔约国依据这些问题进行有针对性的回答。

也就是说，缔约国报告的内容分为两部分：共同核心文件和具体条约文件。最初缔约国报告没有作这样的区分，而是要求在每一份报告中对所有公约条款的实施情况都要作出说明。随着加入公约的缔约国数量不断增加，缔约国承担着愈发繁重的报告义务。为了协调各人权公约的提交报告的程序，1988年10月，联合国人权条约监督机构主席举行了第二次联席会议，讨论联合国系统内缔约国报告程序的运作以及使报告程序合理化和加强协调等问题，该会议建议采取行动，尽可能地统一报告的第一部分内容。该建议为各条约机构所采纳并反映到各自的报告指南里。1991年起，消除种族歧视委员会决定“就各国提交联合国所有条约机构的报告开始使用《协调准则》，各国报告的初始部分应是提交所有条约机构的一份‘共同核心文件’”²⁷。缔约国的初次报告由共同核心文件和初次的具体条约文件组成，定期报告由共同核心文件和定期的具体条约文件组成。共同核心文件和具体条约文件可以分别提交。各缔约国在提交报告时，可对多个条约机构提交同一份共同核心文件，但是规定“每当条约机构要求提交具体条约文件时，应该尽力将共同核心文件内容予以更新。”²⁸因此，一般意义上的缔约国报告仅指与公约具体条款实施情况有关的具体条约文件。

四、委员会对报告的审议

截至委员会第四十七届会议结束时（2011年12月2日），委员会以及委员会成立之前的政府专家会期工作组，共审议了《公约》160个缔约国中123个缔约国提交的报告，包括只涉及《公约》第6~9、10~12条以及第13~15条所载权利的非综合报告，和涉及所有实质性条款的综合报告。²⁹曼弗雷德·诺瓦克对人权事务委员会的报告审议程序评论道：“研究缔约国报告的程序主要是以与各缔约国的建设性对话原则为导向的。委员会一再强调它不是一个需要在报告程序中裁决对《公约》的违反，而有关国家则必须在其面前为自己辩护的法庭。相反，委员会已声明，其职能是支持各缔约国促进和保护《公约》权利，并以此促进国家间的相互理解，以及和平与友好关系。”³⁰他的上述评论也适用于经济、社会和文化权利委员会对缔约国报告的审议。

（一）审议的程序

委员会收到相关机构转交过来的缔约国报告后，确定审议报告的时间，审议报告一般在委员会召开的会议上进行。一般情况下，在某一缔约国报告即将被审

议时，委员会将要求该国派出代表赴会。国家代表参与报告审议的程序通常是这样的：国家代表被邀请在审议其国家报告的会议上简短地介绍其国家报告，并且回答会前工作组准备的问题清单上的问题。委员会随后依据公约条款，结合国家代表对问题的回答，对报告进行审议。然后，委员会主席会提请委员就相关问题提出问题或建议，并要求国家代表经过一定的时间（通常为一两天）准备后，回答一些不需要进一步研究的问题，其余问题可以在下一次会议上回答，如有必要，提供补充的书面信息加以回答。为了提高效率和节省时间，委员的提问一般有以下限制：①避免提出超出《公约》范围的问题；②避免过分围绕某一特别问题提出许多问题；③避免重复提问；④控制委员的提问时间。委员会在经过委员提问和国家代表回答等环节后，开始结合国家代表的答复对报告进行审议，审议的结果是委员会整体对报告提出意见或建议，即结论性意见。

（二）建设性对话

建设性对话在审议报告过程中的作用非常重要，主要体现在以下几个方面：其一，代表对有关问题的回答可使委员会对诸多的问题和复杂的状况做更精确的分析；其二，委员会有机会提供非正式的建议和评论；其三，可以成功地避免由于正式宣告缔约国未实施《公约》义务而造成与政府之间的紧张冲突。

建设性对话效果的达成取决于以下方面：首先，它取决于缔约国真诚履行公约义务的愿望，毕竟，派遣国家代表并不是一项条约义务，如果有些国家不派遣国家代表就会使得对话难以进行；其次，它还受到国家代表自身的素质和意愿的影响，因为有些国家代表业务水平不高，有些甚至不愿合作。这一点是整个联合国缔约国报告制度的通病。在委员会的工作早期，一些国家通过拒绝派遣国家代表出席来阻挠委员会的审议工作，由于委员会坚持在国家代表面前审议报告，导致报告的审议工作受到很大影响，许多本来已经列入审议议程的缔约国报告因为国家代表没有出席而推迟。后来，一些人权条约监督机构决定，在国家代表没有出席的情况下，除非紧急情况或合适的场合，仍然审议报告。³¹委员会也一度效仿人权事务委员会的该等做法，但是实践证明上述做法并不是很成功，于是决定：一旦缔约国同意审议报告的时间表，则无论它后来是否派遣国家代表，委员会都按时审议该缔约国的报告。³²对于这一点，禁止酷刑委员会工作方法里面也有类似的规定：一国在接到派遣国家代表的通知后拒不派遣而没有正当理由的，委员会将在国家代表缺席的情况下审议国家报告。³³

（三）会前工作组³⁴

会前工作组在报告审议阶段的作用很大。工作组的主要目的是预先确定与报告国代表对话重点讨论的主要问题，以便准备工作更有针对性，提高这一制度的效率，方便各国代表完成任务。³⁵为此，人权事务委员会、禁止酷刑委员会、经

济、社会和文化权利委员会、消除对妇女歧视委员会、儿童权利委员会设立了会前工作组协助委员会的工作。在每次审议定期报告的会议之前,³⁶各委员会通常召集会前工作组,预先确定向国家代表提出的问题。³⁷由于与实施《公约》有关的问题的复杂性和广泛性,委员会倾向于给缔约国提供预先准备回答缔约国报告中产生的问题的机会,这样的安排有利于缔约国提供更准确的、详细的信息,从而有利于委员会全面了解该缔约国实施《公约》的真实状况。为了更好地贯彻提高效率原则,会前工作组内部依据成员的专长进行了分工,工作组内成员分别审议报告提出问题,然后进行统一协商,确定问题清单。为了使工作组的准备工作更加充分,委员会通常会请求秘书处给工作组提供关于该缔约国的分析报告和其他与审议报告有关的详细资料。此外,委员会通常邀请所有有关个人、机构和非政府组织或其他联合国专门机构提供相关的资料。会前工作组列出的问题清单并没有也不可能穷尽所有问题,也不限制委员会委员提问的范围,毕竟在审议过程中委员还可以提出问题清单以外的其他问题。列出问题清单的目的,如上所述,是为了提高效率,节省委员会本来就就很拮据的时间。

(四) 信息来源

委员会在审议过程中获取相关缔约国的国内信息,对于提高审议质量是至关重要的。如果委员会信息渠道堵塞,仅凭国家报告提供的资料不可能很好地了解该国国内实施《公约》义务的真实状况,因为许多国家不愿意提供或者蓄意隐瞒该国国内发生的侵犯人权的状况。通常委员会获取信息的渠道是联合国专门机构或其他职能性的政府间国际组织,同时委员会也非常重视从非政府组织那里获取有用的信息。另外,委员会委员还会自行收集信息或者任命特别报告员实地调查来获取第一手资料。委员会拓宽信息渠道有助于全面地审议缔约国国内的人权状况,从而就缔约国履行《公约》义务的情况做客观的评价,并且从另一个方面促进了缔约国报告质量的提高,有助于增进审议的效果。

(五) 委员会审议的结果

委员会在审议缔约国报告之后,会就报告提出“它自己的报告和它可能认为适当的一般建议”或“提出意见和一般性评论”。³⁸虽然人们对于委员会提出的意见和一般性评论的含义有过争论,但是现在这样的争论已经消弭,委员会对缔约国报告审议完毕后通常会做出结论性意见。³⁹另外,委员会还可以就有关《公约》实施问题做出一一般性评论。

1. 结论性意见 (Concluding Observations)

一般来讲,委员会在审议报告的最后阶段包括结论性意见的起草和通过。为此,委员会一般在对话结束后立即召开简短的秘密会议,委员会表达它们最初的观点,然后国别报告员或工作组在秘书处的帮助下起草结论性意见草稿供委员会

审议。有时结论性意见里面也可以提出缔约国下一次报告应该补充的内容。委员会对结论性意见草案进行讨论，然后以整体的名义一致通过。委员会的结论性意见一般包括：该缔约国实施公约所取得的进展、该缔约国实施公约所采取的立法、司法、行政等方面措施存在的不足之处及影响因素和困难、相关后续行动的意见等。

结论性意见针对的是某一具体国家实施公约情况存在的问题，更具针对性，因此，在实践中更具可操作性。结论性意见反映的是委员会对缔约国实施公约状况的集体观点，也是委员会对缔约国报告和与缔约国对话的国别评价，不可避免地会带有政治敏感性。从委员会的早期实践看，它无意评价缔约国是否违反了公约义务，因为委员会不是司法裁判机构，无权做出此类评判，因而是没有法律约束力的。但它可以供缔约国在以后的实践中参考，从而促进缔约国更好地履行公约义务。另外，这样的结论性意见一般予以公开，并被提交给联合国大会，通过后者的影响对缔约国形成政治压力，因此，结论性意见应得到缔约国的足够重视。

随着委员会审议报告实践的发展，委员会在结论性意见中的态度可能是不同的，“从仅仅表示对某一缔约国的情势的关注，到直接宣布公约义务被违反，甚至是基于报告不充分、质量不高而拒绝一个报告。”直到其第五届会议，委员会在对多米尼加共和国的报告进行审议后，认为该国“严重到足以认为该国没有尊重公约第 11 条”⁴⁰，这种态度的转变表明委员会“一改原来非对抗性态度的预期，经济、社会和文化权利委员会开始较为自由地认定缔约国不遵守公约义务的情况”⁴¹，并在其第七届会议上提出了对结论性意见适用的更为丰富的标准。

通常，结论性意见的通过意味着本次缔约国报告程序的结束，缔约国应该按照《公约》规定的报告日期进入下一个报告周期。

2. 一般性评论 (General Comments)

在审议国家报告的实践中，委员会还会就一些相关问题做出一般性评论。一般性评论是委员会根据对所有缔约国报告的审议情况提出的对所有缔约国具有指导意义的意见，涵盖面非常广泛。委员会曾指出：“通过一般性评论使得历来从审议这些报告中所获得的经验为各缔约国带来益处，从而帮助并促进他们进一步履行公约义务；提请缔约国注意多数报告中的不足之处；建议改善报告制度，促使缔约各国、相关国际组织和专门机构为逐渐、有效地达到充分实现公约所载各项权利的目标而做的努力。”⁴²委员会从其第三届会议开始，根据公约的不同条款的规定编写一般性评论，以帮助缔约国完成实施公约的任务，改进他们报告内容方面的不足，并建议改进撰写报告的程序。这些一般性评论，对国家履行义务提供了指导和参考。⁴³

就其性质来讲，一般性评论是对《公约》的补充，作为委员会对《公约》条

款和实体权利的解释，反映了委员会集体的观点，但是它没有法律约束力，不构成对《公约》的有权解释，而是属于学理解释的范畴。虽然如此，鉴于委员会的权威性和独立性，仍然得到缔约各国的普遍尊重。委员会在发表一般性评论的时候，可以充分自主地选择所要涉及的问题，虽然不一定反映各缔约国在实施《公约》过程中的所有问题，但是一般都能阐释绝大多数存在的问题。一般性评论大多涉及下列问题：对《公约》条款的解释；缔约国依据《公约》提交报告的义务；缔约国如何履行保障《公约》所规定的权利的的义务；与个别条款的理解和适用有关的问题；关于缔约国间在适用《公约》条款方面合作的建议等。从联合国人权条约监督机构的整体来看，有些一般性评论也涉及那些构成对公约所保护的权利的严重侵犯的实际局势。因而，它对人权公约的官方解释有着很大的影响力，理应成为缔约国履行报告义务的重要依据。

“通过一般性评论，委员会试图将通过审查缔约国报告得出的经验传递给缔约国以便协助和促进缔约国实施公约；试图去提请未能充分履行公约报告义务的缔约国注意；试图建议改进报告程序并且促进缔约国、政府间国际组织、专门机构积极、有效地实现公约所承认的权的活动。必要的时候，委员会可以依据缔约国的经验和从这些经验中得出的结论来修改和更新其一般性评论。”⁴⁴

一般性评论产生于条约机构审查缔约国报告的实践，它阐释了缔约国在实施人权公约过程中存在的大部分问题，为缔约国提供了一种具有重要意义的专家指导，使得缔约国可以增进对公约条款的理解与运用，充分认识本国人权保护的现状与公约规定的差距，提高报告的质量。当越来越多的国家接受和遵循一般性评论，并在本国的立法或司法实践中反复应用使其作为保护人权的基本依据时，一般性评论就具备了国际习惯法规则形成的物质要素。⁴⁵

第三节 《经济、社会和文化权利国际公约》 缔约国报告制度评析

“人权条约的实效性主要依靠国家的自愿遵守、实施和执行，但对这种‘自愿’还必须予以监督。”⁴⁶缔约国报告制度促进了国际社会对人权的普遍尊重和保护，实现了对缔约国实施人权公约义务的国际监督，在鼓励和引导缔约国充分实现公约所载权利方面发挥了积极作用。但缔约国报告制度运行至今，存在很多不理想的地方。作为条约机构监督缔约国实施人权公约义务最主要的方式，缔约国报告制度近年来面对来自各方面的批评。⁴⁷纵观缔约国报告制度可以发现，它是一种彻底的“国家中心”模式，充分体现了国家主权色彩。正因为如此，这种“国家中心”模式及其在运作中的低下效率招致许多批评，许多人甚至认为这种模式

是无效的。这种观点无疑是一种极端悲观的结论，没有认识到缔约国报告制度的正面作用及其不可替代性，忽视了大多数缔约国对报告程序的遵守也是常态。

一、缔约国报告制度的功能

《公约》规定缔约国报告义务的主要目的在于监督、协助缔约国履行其公约义务，促使缔约国更好地实现公约所载的权利。委员会在其第1号一般性评论⁴⁸中阐述了报告制度的功能或目标：

1. 审查功能

依据规定，缔约国在《公约》对其生效后2年内须提交初次报告，这反映了报告程序的第一个功能就是确保全面检视缔约国国内人权保障水平，审查缔约国立法、行政规定和程序以及惯例，以确保尽可能地符合《公约》。“全面审查为使国内法律和政策与公约规定相一致而采取的措施，监督在全面提高人权保障水平的情况下促进公约所规定的各项权利的享有方面取得的进展情况，认识到缔约国在履行公约义务的方法上存在的问题和缺陷，以及制定国家计划以便实现这些目标。”⁴⁹

2. 监督功能

报告程序的第二个功能在于确保缔约国定期监督每一项权利的实际情况，从而使缔约国意识到在其领土内或在其管辖内的每个人享有或不享有各项权利的程度。它只有在收到定期的反映实际的信息基础上才能实现。国家必须提交有关本国法律状况的信息，同时也要提交关于实施状况的信息。为了提供一个反映真实情况的平衡性观点，政府将监督公约中每一权利方面的当前进展。在特定的国家，统计数据能用来举例说明该国的各项权利享受的状态和作补充性说明。

3. 政策审查与公共监督功能

报告程序的第三个职能旨在帮助政府的公共审查政策的实现，并鼓励在相关政策制定、实施、审查过程中社会的各种政治、经济、社会、文化部门的参与。报告的准备过程是政府之外的个人、团体和组织就他们国家相关的人权状况发表意见的绝好机会。这可以有多种形式的磋商，例如，要求对报告草案发表意见，将部分报告委托给包括来自非政府组织代表的报告团体起草；在特定问题上采纳或综合非政府组织的观点，广泛散发报告给公众以及发展全国性政策辩论。为此，缔约国应鼓励非政府组织或团体参与报告的编写工作。

4. 评价与发现问题功能

委员会鼓励缔约国报告里面应当包括缔约国为了实现《公约》下各项权利所取得的进展和所遇到的影响因素及困难，所以，报告程序的第四个功能在于为缔约国和委员会提供一个平台，在此基础上评估缔约国在实现《公约》下各项权利

的过程中取得进展的程度以及遇到的问题等事项。其作用在于，一方面使得缔约国正确地认识本国在实现公约权利过程中的实际情况，对本国的立法、行政措施进行调整；另一方面缔约国可以在报告中说明本国难以克服的困难事实，从而提出它可能需要的国际援助的性质和程度，同时委员会也可以依据其实际情况将其他国家的有益经验传递给相关缔约国。委员会认为，缔约各国应提出具体的目标或标准，以评价他们在特定领域的工作。

5. 信息交流和提高认识功能

报告程序的第五个功能在于促进委员会和缔约国之间的信息交流和更好地理解各国面临的共同问题，并且更充分地认识到可以采取哪种措施来促进《公约》中所载权利的有效实现。委员会通过审议各成员国所提交的报告，找到国际社会用以帮助成员国解决这些问题的最佳措施。

二、缔约国报告制度实施中存在的问题

根据《公约》规定，缔约国提交报告是其应当履行的核心程序义务之一，不提交报告则是违反公约。尽管如此，缔约各国提交报告的情况并不令人乐观。缔约国报告程序多年来虽然取得了很大的成绩，但是纵观委员会的实践，缔约国报告程序的实施还是存在着许多问题。

（一）报告拖延未交或迟延提交情况屡见不鲜

报告拖延未交或迟延提交在整个联合国人权公约报告制度中非常普遍。虽然各个人权公约或条约监督机构的议事规则都明确了缔约国提交报告的具体时间表，缔约国承担按期提交缔约国报告的义务，并且，在实践中很多缔约国都提交了报告，但是，纵观整个报告制度的实践，报告拖延未交以及迟延提交的问题还是非常严重。

从整体上看，尽管有些国家提交了国家报告，但是很多都是迟延提交的，没有按照公约规定的期限来履行其报告义务，迟延的时间从几个月到几年甚至十几年不等。甚至有些国家对委员会的敦促置若罔闻。2006年，委员会收到了肯尼亚政府提交的应于1995年提交的初次报告，逾期时间达11年；还收到了印度政府提交的应于1991年、1996年、2001年、2006年提交的第2~5次定期报告的合并报告，以及哥斯达黎加政府应于1993年、1998年、2003年提交的第2~4次定期报告的合并报告。⁵⁰截至2006年，有39个缔约国逾期没有向委员会提交报告。在这些报告中，有21份已逾期10年以上。这些国家的理由往往是：没能预料到的筹备困难；等待宪法修改或政府改革；国内各部门之间的协调；联邦制度所必需的协商；发展中国家的身份和同时存在的其他国际法领域的义务等。⁵¹当然，一些国家拖延或迟延未交报告有其客观原因，如政局不稳、人力财力不够，但总的来

讲，主要还是缔约国的履约意愿不强。

尽管报告拖延未交或延迟提交的情况严重，但是《公约》并没有规定对这些国家进行责难或实施其他惩戒措施，仅仅是通过委员会提醒敦促相关缔约国或在联合国大会上进行毫无法律效力和政治压力的号召。缔约国长期不提交报告，瓦解了《公约》赖以存在的一个基础。

针对逾期提交报告的问题，委员会提出对不提交报告的缔约国的国内形势进行审查的制度，⁵²将来自于政府间的国际组织或非政府组织提供的信息作为审查缔约国国内形势的基础，并将此制度适用于对肯尼亚、毛里求斯、赞比亚和马里的审议。⁵³但在实践中，对缔约国人权形势的审查是非常谨慎的，以避免演变为对内政的干涉。关于这种方法的利弊还需进一步论证。委员会在1999年举行的第二十届会议上设立强制审议程序——“处理不提交和逾期很久未提交报告的程序”⁵⁴，以此来解决缔约国报告严重逾期的问题。⁵⁵委员会在其第三十六届会议上通过了以下程序：①复核3份逾期未交报告的缔约国名单：报告逾期8年以下的缔约国、报告逾期8~12年的缔约国、报告逾期12年以上的缔约国；②向缔约国发出提醒函；⁵⁶③如果有关缔约国表示将向委员会提交报告，委员会主席可根据该缔约国提出的请求，决定推迟一届会议审议缔约国执行《公约》的情况。委员会在2006年11月举行的第三十七届会议第五十五次会议上决定，对从未提交过报告的缔约国，委员会可以接受一次最多将三次报告合并为一份文件提交，以便在时间上满足履行提交报告的义务，合并报告应对整个报告所涉期间履行《公约》的重要进展情况作综合阐述，并详细介绍最新情况。

（二）报告质量不高、内容空泛

报告的质量不符合《公约》的要求是另一个问题。如上所述，《公约》明文规定了缔约国报告应包括的内容，委员会还专门制订了报告指南，详细规定了缔约国报告的结构、应当包括的信息等问题，以指导缔约国提交符合《公约》义务的报告。但是许多缔约国报告的质量并不令人满意，主要表现在：内容过于抽象、简单、笼统，避实就虚，缺乏执行公约义务所采取的具体措施，对法律条款的援引缺乏充分的事实等详细阐述，不能展现《公约》权利的实施履行和享有程度、取得的进展及实施中的困难和影响因素。许多国家往往笼统地声明其法律整体上与《公约》要求相吻合，极少在报告中列明其所采取的具体措施，有的报告甚至是缔约国展示成就、自我赞扬的宣言书。

缔约国报告内容空泛，严重影响了报告的质量，不能反映缔约国实施公约的真实情况，因此，委员会无法准确评估缔约国实施公约义务的程度和进展。这里面的根本原因在于：缔约国报告程序是一个基本上建立在自我批评的基础上并且几乎完全依赖于良好信誉的体系，⁵⁷但残酷的现实是，随着缔约国参加的公约数量

的不断增多，其报告义务也日益繁重，它们往往私下承认，它们更关心如何花最少的功夫最快地完成这个讨厌的、繁冗的、沉重的任务，而不是把这个报告程序当成一种遵循条约、改进工作的方法。⁵⁸也就是说，有些缔约国的履约诚意欠佳。当然，也有一些小国的人力、财力无法胜任起草符合要求的缔约国报告。

报告内容空泛最大的消极影响在于它削弱了委员会监督的效果，违背了《公约》设立报告制度的初衷，妨碍委员会与缔约国之间的建设性对话关系，不利于委员会对缔约国实际履行公约义务的监督，同时也影响了缔约国促进和保护人权的进展。

（三）报告积压严重

委员会一直面临着报告积压的问题。尽管委员会一直呼吁缔约国按时提交报告，但是一旦许多缔约国补交或按时提交报告，委员会却因为时间原因无法及时审查报告，造成了大量的报告积压，这对于委员会而言是一个两难的处境：一方面，委员会对缔约国提交报告情况的改善感到满意；另一方面，委员会也对尚待审议的报告积压感到关注。截至2011年12月2日，已提交委员会但尚未审议的报告有48份。⁵⁹随着缔约国数量的增多，提交报告数量也急剧增加，委员会在短的时间内是无法完成审查和与缔约国建设性对话任务的。委员会在每一次会议上都忙于审查更多的报告而没有时间与缔约国进行对话。

委员会面对报告大量积压的情况，似乎没有更好的解决办法，这是缔约国报告制度面临的一个十分严峻的问题，极大削弱了报告制度的效果。

（四）委员会自身的缺陷

1. 委员的独立性不足

经济及社会理事会虽然规定委员会成员以独立的身份当选并任职，并希望委员会成员发挥其个人魅力成为“人权领域的资深专家”⁶⁰，但是对于“个人”或“专家”的解释是不确定的。委员会成员大多是外交部部长大臣、在职的或退休的大使们以及其他官员们。事实上，为了达到更有效的监督目的，委员会应该由独立的专家构成而不应该是只关心确保获得重选或取悦国内同僚们的政客们。各缔约国基于自己的政治利益，在委员会成员候选人的提名时进行操控，它们更倾向于提名亲政府的国民；上述因素削弱了委员会的独立性，势必会影响到条约监督效力的基础，影响条约监督的权威性和公正性。

2. 委员的专职性不足

委员会的专家是兼职人员而非专职人员，一般情况下，委员们只在每年召开届会时才集中到一起审查缔约国报告，要在有限的时间内审查众多缔约国提交的报告，是一项非常繁重的工作。另外，委员们大多年事已高，也对审查缔约国报告的效率产生影响。

3. 委员会的工作态度

目前,包括经济、社会和文化权利委员会在内的各个条约机构都呈现出一个明显的趋势,那就是极力避免干涉缔约国内政而遭受批评,有时候甚至会讨好缔约国。在最后的结论性意见中,委员会成员往往只是就缔约国实施公约的不足提出肤浅的批评,不能指出缔约国真正的不足之处。

(五) 资源缺乏的困扰

在审查缔约国报告的过程中,委员会经常受到资源缺乏的困扰。1994年,联合国人权事务高级专员办事处成立时,联合国仅将不到2%的常规预算资金给人权活动,直到2018年分配给人权高专办的资金才达到联合国常规预算的3.7%。⁶¹这些有限的资金被细分到人权事务高级专员办事处大量的、不断膨胀的活动中,每个条约监督机构无一例外地遭受资金缺乏的困扰。资金的缺乏使得条约监督机构的问题更加恶化。此外,工作人员的不足,特别是专家人员的不足已经阻碍了委员会在提高结论性意见的质量和改进委员会的工作方面去发挥更大的潜力。委员会秘书处的人力严重不足,并且素质也不能达到要求。

资源的缺乏使得委员会对公约条款的解释和说明受到一定的限制,会议纪要及大量的文件的翻译工作都不同程度受到影响。一方面影响了委员会审查报告的效率,另一方面由于效率的低下也会影响那些按时提交报告的缔约国的积极性。

三、影响缔约国报告制度实效的制约因素

如上所述,《公约》缔约国报告制度运行至今,产生了巨大的影响,但是也面临着许多问题,并且在以后的很长一段时间内仍然会受到一些因素的影响。有学者认为,缔约国报告制度乃至整个联合国人权条约监督机制处于一种不健全和低效运作的阶段,“究其根源,这主要是受到国际社会成员的多样性和差异性与国家主权这两大客观因素的制约。”⁶²可以说,这从根本上指出了影响缔约国报告制度效力的因素。

(一) 人权普遍主义与文化相对性对缔约国报告制度的影响

所谓人权普遍主义,也指人权的普遍性,它是指“人权在任何地方,对任何人都是一样的,因为作为人,都有不可剥夺的权利和自由。这样的权利保护人的尊严与价值并保障人类幸福的生活”⁶³。针对人权普遍性的理论之争,主要可以分为普遍主义与文化相对主义。普遍主义主张人权价值与制度上的普遍性,大多认为人权是全世界普遍接受的唯一的政治与道德观念,是不同意识形态的国家对其共同表示尊重的规范和标准。⁶⁴文化相对主义则主张,由于世界文化的多样性,因此并不存在一种普遍道德。地区文化传统决定了一个国家内人权享有的种类及范围,文化差异导致了普遍人权的不能。⁶⁵人权的最终实现要依靠各国的努力,这个

过程涉及政治、经济、法律和意识形态等多方面的因素。各国在文化价值观念、社会政治制度及经济发展水平等方面的差异会影响到人权国际保护在本国的实现。

国际人权公约关于人权的普遍性问题，有一定的预设目标，主要包括普遍平等的人权主体资格⁶⁶、人权价值的普遍信奉⁶⁷和人权制度的普遍适用⁶⁸。它主张人权应当被全世界各国普遍尊重和遵守，而不因任何国家、民族、种族、宗教和文化传统等的区别而有任何区别。而且，从人权普遍主义的角度，既然有关国际人权公约已经确立了普遍适用的人权标准和规范，就应该以这些标准和规范衡量各国的人权状况。

文化相对主义是西方社会科学中的一个理论学派，其在 20 世纪上半期的人类学中达到顶峰。文化相对主义首先是人类学上的概念，它将社会发展和文化联系起来，认为每个社会的文化有其独特的一面，评价一个社会文化和发展，应该依据该社会的已有的价值来判断，而不是联系其他社会系统的价值标准。文化相对主义的出发点是对文化不确定性与多样性的经验感知，它反对普遍人权观念，认为评判行为的原则标准只能在特定文化背景下有效。⁶⁹文化相对主义的初衷，乃是反对奉行任何普遍的、绝对的价值以及制定任何普遍规则的可能性，并对这种普遍化危险保持警惕。⁷⁰在国际人权体制内，文化相对主义与人权普遍主义几乎是相伴而生又针锋相对的。为了解构西方普遍人权理论的文化霸权，非西方国家大多采取了一种貌似文化相对主义的应对策略。⁷¹坚持人权的文化相对主义的国家认为：人权作为一种社会现象是与该社会的文化传统分不开的；不同的社会基于不同的历史背景、宗教信仰、文化模式甚至政治制度，对于人权的理解会有所不同；历史和现实的差异决定了人权具有相对性，因此，不能以同一种标准去衡量所有国家的人权状况。在它们看来，强制性地以一种人权标准来衡量所有国家的人权并且要求它们都要实施该人权标准本身就是违反人权的。⁷²

人权的普遍主义和文化相对主义之争在制定国际人权文件的时候尤为激烈，并且反映为人权的普遍性、特殊性和相对性的争论，且表现为一些国家对某些经济、社会和文化权利的抵制。例如，在许多伊斯兰国家，父权制仍然很强大，造成对男女平等享有经济、社会权利的文化上的抵制，尤为突出的是平等获得教育、同工同酬和继承的平等。⁷³

基于对政治、经济、法律和文化价值观念等方面的不同理解，各国在人权条款的理解和具体的实践上也会有所不同，反映到缔约国报告制度上，很多国家在准备报告的过程中，不同程度地存在对本国履行公约问题上的避重就轻，回避问题甚至以文化的相对性为理由不正视问题，其报告内容的质量及完整性程度可想而知，导致了报告不能真实反映一国履行公约的实际情况，使得报告的效用大打

折扣。人权普遍主义与文化相对主义的争论至少通过以下两个方面影响着缔约国报告制度：

1. 人权公约条款的解释问题

国际监督的有效性取决于制定规则的国家同意或合意的程度，这种同意或合意程度的表现形式之一便是国家承担的实体义务的确定性及完整性。由于人权标准存在多重性和相对性，导致人权监督机关很难对国家的义务范围作出明确的解释。⁷⁴基于对人权的不同立场和观点，加上人权公约有些条款具有不确定性和模糊性，各缔约国、条约监督机构在对一些人权条款的解释和理解上存在许多差异。例如，《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》第1条都规定：“所有民族均享有自决权，根据此种权利，自由决定其政治地位及自由从事其经济、社会与文化之发展。”在人权两公约里面确立自决权，是发展中国家和发达国家妥协的产物，然而，这也是各方对自决权内涵不同理解的妥协产物。⁷⁵有的认为自决权是摆脱外国统治的民族自决权；有的认为自决权是指各国人民肯定和否定现行制度的权利；还有的认为是各国不受外来干涉、自由选择自己的政治、经济道路的权利。⁷⁶对于这些问题，人权普遍主义的观点和文化相对主义的观点是针锋相对的。在这种背景下，许多类似的问题都是难以得到一致解释的。

条约的解释权应属于全体缔约国，缔约国就条约条款以及具体权利内涵的解释为有权解释。但是，缔约国基于各自对人权的理解，难以就条约的解释达成一致。条约解释的分歧直接影响着国家报告的起草和条约监督机构对报告的审查以及据此得出的结论性意见。⁷⁷

2. 对人权公约条款的保留问题

1969年的《维也纳条约法公约》规定，保留是指“一国于签署、批准、接受、赞同或加入条约时所作之片面声明，不论措辞或名称为何，其目的在摒除或更改条约中若干规定对该国适用时之法律效果”。可见，保留的实质在于排除或限制条约的某些条款的适用，是国际法在坚持条约的普遍性和国家主权之间寻求平衡的制度安排。

缔约国在签署相关的人权条约时提出大量的保留，而人权条约的保留之多又成为人权条约的一大特色。⁷⁸国际法是国家意志的协调，但由于各国不同的立场、观点和利益，许多时候国家间的意志是难以完全一致的。随着国际法主体数量的增多和每个条约所涉及的社会关系的复杂化，如果极力坚持公约条款的完整性而禁止任何保留，提出保留的国家有可能放弃条约的缔结，公约的普遍性则受到破坏，公约的影响力在国际层面上就大为削弱。因而，国际法允许国家在批准条约对其生效的时候，可以对一些公约明文允许保留的条款进行保留而不予以适用。

国际人权公约也不例外，它允许国家以其国内文化传统和法律制度的特殊性而对某些条款提出不违背人权公约基本目的和宗旨的保留。人权公约允许提出保留也是不同的人权立场妥协的产物，它实质上是在坚持人权普遍性的同时认同文化相对主义，所以也是人权普遍性和文化相对主义之间矛盾的产物。

许多国家在签署或批准《公约》的时候提出了保留。据统计，目前有五十多个国家提出了八十多项保留⁷⁹或解释性声明⁸⁰，“涉及公约的几乎所有实质性条款，有的国家还对公约的程序性条款提出保留。”⁸¹从保留的原因来看，许多国家是基于其对经济、社会和文化权利的理解与公约不同而提出保留；但是，许多国家常常将文化和政治混淆在一起，出于统治者政治原因而以文化作为借口的不在少数，而过多的文化特殊性保留都将有损于国际人权条约的效力。⁸²它实际上是变相地逃避国际人权义务，损害了坚持人权普遍性的国际人权监督机制，特别是缔约国报告制度的实施效力和监督效果。

对人权条约的不同解释和保留问题也涉及国际人权公约规范的恰当性问题。国际法规范越具恰当性，国家之间就越能在这方面达成协议，对这种国际法规范实施的国际监督就会越有保障，从而显示出较高的效力。⁸³人权公约也是如此，如果在人权的普遍性和相对性的争论中找不到协调和彼此接受的办法，人权公约规范就不被所有的国家认同，就不具有恰当性，会导致各国对公约提出大量的保留，在接受国际人权监督方面采取不合作的态度，那么国际人权监督机制特别是缔约国报告制度的效力就会受到影响。

由于《公约》第五部分没有对保留事项做出规定，加上人权普遍主义和文化相对主义的影响，导致条约解释的分歧和保留的滥用，因此必然导致公约所规定的人权标准在适用时残缺不全。正如有学者所言：“国际监督的有效性取决于制定规则的国家同意或合意的程度。这种同意或合意的程度的表现形式之一便是国家承担实体义务的确定性与完整性。既然人权标准存在多重性和相对性，那么人权的监督机关就很难对国家的义务范围做出明确解释，这就抑制了人权条约监督和执行措施的有效适用。”⁸⁴

（二）公约实施制度的软弱性对缔约国报告的影响

首先，条约监督机构的审查意见对各缔约国没有法律约束力，削弱了报告制度的监督效果。缔约国报告制度的主要目的在于监督缔约国履行公约规定的尊重、保护和促进人权的义务。但监督机构不是审判机构，因此，并不是通过批评或司法裁决的方式来对缔约国不履行公约义务做出应对，而是通过与缔约国建立对话来帮助或促使缔约国履行义务。如果一缔约国没有履行按时提交报告的义务，公约并没有规定任何不利法律后果或法律责任。纵观联合国九项核心人权公约，都没有规定缔约国违反报告义务时国际法的反应机制。也就是说，联合国人

权公约并没有规定应对缔约国违反报告义务的条款，在这种情况下，寄希望于缔约国自己开展自我批评，主动提交报告揭露本国在实施公约义务时的缺陷与不足是不现实的。

其次，缔约国之间缺乏相互监督与督促的积极性，导致缔约国遵守公约义务的动力不足。一般而言，作为定纷止争规则的国际法的创立、遵守和制裁都以相互为主导原则。⁸⁵各国义务的相互性才能使国家在条约中的权利和义务达到平衡，从而促进国际法规则的遵守。但是国际法的实施具有特殊性，表现为在主权林立、呈“平行结构”状的国际社会中，没有一个权威的司法机关来负责国际法的实施。国际法的实施基本上还是依赖于国家的自愿，国际法实施制度的效力非常薄弱，国际人权法尤为突出。一方面，人权公约规定的义务主要是缔约国对于本国人民负有的义务，缔约国之间并没有直接的权利义务关系。因此，一国在其他国家没有履行缔约国报告义务时缺乏利益上的动力去监督其遵守。正如路易斯·亨金所说：“由于真正的受益者不是作出承诺的国家，而是承诺国的国内居民，因此，各国——即便他们遵守国际协议，一般在人权方面也没有强烈的利益驱动，且在政治上也缺乏精力和习惯去关心国外的侵犯人权而不是侵犯自己国民人权的事。”⁸⁶另一方面，各缔约国基于国家之间的政治利益关系考虑，实际上也不会对其他国家违反缔约国报告义务的行为进行谴责。

（三）缔约国缺乏人力资源和财政资源对报告制度的影响

实践中，有些缔约国长期不提交报告或长期拖延提交报告。缺乏人力资源和财政资源也是其中的重要原因。主要的人权公约都规定了缔约国报告制度，这就产生了报告内容的重复，给缔约各国带来繁重的报告负担。随着各国参加或者批准的人权公约的增多，不同层次、不同要求的报告义务迅速膨胀，接受和审议报告的机构可能是条约机构（如人权事务委员会）、联合国的政策制定机构（如人权委员会）、联合国的专门机构（如国际劳工组织、联合国教科文组织）或者区域性的人权条约机构或者政策制定机构（如欧洲理事会的协商大会）。据统计，一个批准所有9个核心人权公约的国家在10年间要提交30份左右的国家报告，相当于每6个月一份。缔约国还须对问题清单做出答复，对结论性意见的后续工作进一步提交报告，除了正式的报告要求外，各缔约国还可能面临并非基于条约的与报告信息有关的要求。例如，联合国秘书长可以根据《联合国囚犯待遇最低限度标准规则》规定的程序，定期地要求各国政府提供有关实施该规则情况及遇到困难的信息。⁸⁷这种“非正式”的要求通常也构成报告的重复性。额外的工作负担造成大量人力、物力资源的消耗和浪费。⁸⁸以上多方面的报告义务合起来就形成非常繁重的报告负担，加之缔约国提交报告的准备工作既复杂又耗时，累积起来的时间、资源、数量等方面的压力都会影响缔约国报告的质量。

第四节 缔约国报告制度的改革

一、缔约国报告制度的相关国际法问题思考

(一) 国际政治对国际法的制约影响

国际法与国际政治一直是交互的关系，国际法是国家与国家相互关系的政治性的法律。自国际法产生以来，国际政治对它的影响就无处不在。同所有的法律一样，国际法也与通过行使合法的权力来实现某种社会目标有关；在这一意义上，有理由认为它是更广泛的政治进程的一个方面，并受到通常作用于政治的各种因素的影响。⁸⁹国际法的产生、发展时常受到国际政治的制约。这是因为，国际法是各国为了协调国际关系的需要而产生的，国际法存在的物质基础是主权林立的国际社会。在国际社会中，基于主权平等和“平等者之间无管辖权”，国际法只能是国家意志协调的产物，即一国承认某一特殊规范有法律约束力是以他国同样承认作为条件。尽管目前国际社会出现了某种“国际立法”的形式和具有某种程度强制力的国际执法机关，国际法的制定者和实施者仍然主要是国家本身。国际社会不存在国家之上的立法机构、司法机构和执法机构，国家既是自己应当遵守的国际法规范的制定者，又是约束它们的国际法规范的主要解释者和执行者。⁹⁰这一事实决定了强国和大国在国际法规则的制定和实施方面具有过大的甚至决定性的影响，从而使国际社会和国际关系经常带有强权政治的色彩。“以此为背景，作为协调国际关系的一种手段的国际法，将像一艘潜入深海的洋底游艇，它必须蛇行地绕过种种暗礁，才能达到目的。”⁹¹可见，国际法时常受到国际政治的制约，国际政治给国际法带来的时隐时现的局限性，是国际法的主要特征之一，是理解任何国际法问题必须存在的前提之一。

缔约国报告制度的产生就是国际政治对国际法的制约作用在国际人权保护领域的体现。联合国人权公约缔约国报告制度产生于20世纪50~60年代，正值东西方两大国家集团处于冷战高峰、意识形态斗争激烈的年代。西方国家在人权委员会中占据了主导地位，许多发展中国家成为被批评和指责的对象。⁹²人权的这种工具化和功利化的态势使得其他国家对人权的国际保护采取冷漠乃至抵制的态度。许多发展中国家担心成为西方国家人权政治化和工具化的牺牲品而停留在人权条约的范围之外，这使得人权条约的监督机制的适用范围极为有限。有的国家即使接受了人权条约的监督机制，也对监督机关缺乏信任，进而采取不合作的态度。⁹³当时国际政治力量博弈的结果就是建立为各国所接受的缔约国报告制度而非具有强制力的人权法院。缔约国报告制度的实践表明：国际政治对国际法的影响

在于，一方面，它可以促进国际法具体规则、制度的建立；但是另一方面，它又可能使得相关国际法规则和制度处于畸形状态或实施不能的状态。总而言之，它极大地影响了国际法的制定和实施。

尽管在国际法的发展过程中，国际政治会制约国际法的发展，但从国际法的发展前景来看，减少或逐步摆脱国际政治的影响和束缚是其发展的必然趋势。由于国际法基本上是一种以主权者“平等、协作”为条件的法律体系，是一种国家之“间”的法律体系。因此，国际法常常被认为是一种“弱法”（weak law）或“软法”（soft law）。但是，国际社会的组织化趋势，使国际法的实质内容正处于变动之中，国际法的约束力不断增强。虽然当今国际法的主要规范仍为意志法，但国际社会已公认有若干强制规范的存在。这无疑增强了国际法的约束力。⁹⁴

（二）国际人权保护与缔约国主权的协调

传统的主权观念从近代国家产生至今，一直是国际法和国际关系的核心范畴之一。国家主权平等原则（the Principle of Sovereign Equality of States），既是传统国际法上的重要原则之一，也是一项现代国际法的基本原则。它强调了国家的至上性和自主性，为民族国家体系的奠定与发展提供了基石。目前的国际人权法尚处于发展阶段，并不存在任何一个超国家主权的权威，正确处理人权的国际保护和缔约国主权的协调就显得十分重要。将两者对立起来，认为强调主权就否定人权的国际保护，或者强调人权的国际保护就否定国家主权，都是不恰当和不符合实际的。国际人权条约机构的各种监督只能是处于辅助地位，不能代替缔约国管辖其主权范畴内的事务。

二战以前，人权问题基本上是被当作纯粹的国内管辖事项来对待的。人权问题引起国际社会的关注是二战以来的事情。⁹⁵二战期间法西斯国家对人权和基本自由的肆意侵犯和践踏，令国际社会开始对人权问题的国际保护进行深刻反思，强化人权保护意识，建立一种行之有效的人权国际保护机制成为战后国际社会的普遍共识。⁹⁶在促进人权的国际保护方面，联合国功不可没。然而，随着国际人权保护的不断发展，国际人权保护与主权的的关系日益变得复杂起来。从理论上讲，国际人权保护与主权并不矛盾，之所以产生有关人权和主权的争论，主要源于一些国家以人权保护之名行干涉主权、内政之实。所以，平息上述争论的最好方式就是协调好国际人权保护与主权之间的关系。在协调两者关系中，建立什么样的国际人权保护实施机制是关键问题之一。

在一些西方学者看来，主权是国际人权保障的障碍，主权就像一堵“厚实的高墙”，阻挡了国际人权保护的深入，而主权之所以产生这种阻碍影响则源于国际法是国家间的法律。依据他们的观点，国际法应该由国家间的法律向国际社会的法律转变，只有这样才能适应国际人权保护的需要，当国际法是调整国家间关

系的法律时，个人就很难真正成为国际法保护的主体，国际法也就难以建立有效的立法权威和执行制度。⁹⁷该观点的合理之处在于，强调和突出了个人的地位，这是人权保护的最终目的。但是，它将国际人权保护与国家主权对立起来，视国家主权为国际人权保护的障碍，甚至否定主权的存在，是不符合国际法和国际法现实的。

主权与人权除了相互制约的一面，还有协调统一的一面。国际法存在的基石是国家主权，国际法现在以及将来的一段时间内仍然是国家间的法律。人权国际保护的法律基础是国际人权法规范，而包括国际人权法规范在内的任何国际法规范则是主权国家协议的结果，所以，国家主权是国际人权保护的前提和基础。在这个意义上，主权与国际人权保护并不矛盾。承担国际人权保护方面的义务也是国家行使主权的表现。⁹⁸国际人权监督机制也需要主权国家协助和配合，例如，条约监督机构希望缔约国按时提交内容充分、信息真实的报告，在审查缔约国提交的报告时需要与缔约国代表进行建设性对话。所以，尽管国际人权保护对主权提出了挑战，国家主权还是制约着国际人权保护的发展，完全否认主权是无助于国际人权保护的。因此，应该寻求国际人权保护与国家主权的协调统一。

缔约国报告制度体现了“主权国家参与和国家主权原则的特点”，它“不是要在国家的立法、司法与行政体制之外树立‘超国家’的权威渊源，也不是要建立起可以凌驾于国家主权和国内法人权保护机制之上的执行制度。”⁹⁹国家主权是国际人权机构的权力来源、权力运行的基础。任何“弱化”国际人权机构的“国家色彩”，或者为了所谓“更有效地保障个人权利与自由”而采取的“削弱”国家主权的机构建设原则，事实上都不可能有助于国际人权机构在新世纪的发展。¹⁰⁰

根据传统国际法，对于个人的保护是通过协调国家间的对等关系来实现的，实际上是通过维护国家主权来实现的，而根据当代国际人权法，国际法直接承认个人的基本权利和自由，通过限制国家的主权来实现人权的保护。¹⁰¹人权保护国际化的深入，就是人权保护机制在国际社会的建立。不可避免的是，这必然在理论和实践中对国际社会的治理结构提出挑战。¹⁰²更不可避免的是，它必然会对主权造成冲击。这是因为，人权保护监督机制的发展必然具有扩张性，会越过国家的界限，深入到主权内部，形成一种垂直性的渗入，这是国际法纵向调整的表现。因而，各国对于人权保护的国际监督机制极为敏感：一方面，它们承认人权保护以及建立有效的人权监督机制关系到国际和平与安全；另一方面，它们又小心翼翼地人权国际保护与维护主权之间取得平衡。¹⁰³

实践中，现行的国际人权监督机制正是各国在协调国际人权保护和维护主权过程中妥协的产物，因而是矛盾的产物。而正是这种矛盾，决定了国际人权保护监督机制存在着结构性问题，即一种无法律约束力的缔约国报告制度。它一方面

通过公约施加给缔约国以人权保护义务，另一方面又承认缔约国在人权保护方面的主导权；一方面对缔约国施加了向条约机构报告实施状况的程序性义务，另一方面又规定了条约监督机构审议的结果没有法律约束力，仅仅构成道义监督。

二、联合国系统关于缔约国报告制度的改革的建议

虽然缔约国报告制度不尽如人意，但毕竟是应用得最普遍的监督机制。在国家主权基础上建立起的国际人权监督机制虽然不是富于效率的，但却是适应时代要求的，任何脱离国家主权的激进的国际人权保护机制是不现实的。基于此，有学者也认为，国际人权机构在新世纪的“机构建设”任务，不是简单地削弱国家主权或加强干预性为导向的行动能力问题，而是如何在巩固和发展现有工作程序和管辖职能的基础上进一步提高的问题。¹⁰⁴

事实上，缔约国报告制度改革问题已经引起联合国各条约机构、联合国大会和人权条约机构主席会议的长时间关注。联合国大会于1983年确认了人权条约机构之间加强合作与协调的必要性，要求召开条约机构主席联席会议，¹⁰⁵讨论提高工作效率问题。1988年第二次主席联席会议上，讨论了报告制度的运作及合理化与协调问题。1990年第三次主席联席会议上，提出“各条约监督机构应尽快采纳条约机构共同协商制定的关于第一个报告第一部分的统一指南”。

1982年，联合国人权条约监督机构开始着手研究缔约国报告制度的改革工作。独立专家菲利普·阿尔斯顿就提高联合国人权条约制度的长期有效性问题，分别于1989年、1993年和1997年向联合国大会提交了首次报告¹⁰⁶、临时报告¹⁰⁷和最终报告¹⁰⁸。首次报告主要关注与有效实施人权公约有关的较为广泛的问题，涉及报告程序、行政与财政问题、不同条约机构之间工作的统一性问题等。这三份报告成为缔约国报告制度改革建议的集大成者，尤其以最终报告最具有代表性。

1997年的最终报告分为导言、当前主要政策问题、中长期改革问题、其他问题和主要建议五部分。导言主要介绍了背景、独立专家先前报告所取得的成就、当前形势概述和此次报告的论述前提。当前主要政策问题部分主要包括：促进普遍签署公约、应对大量迟延提交报告问题、应对按时提交报告的机制不完善、文件处理、咨询建议和特别报告等。在中长期改革问题部分，最终报告提出几项建议：一是以单一的综合报告取代多重报告，并呼吁联合国大会、缔约国努力研究该建议的可行性。¹⁰⁹二是精简报告内容，在定期报告中限定具体的主体范围，消除报告的综合性要求。¹¹⁰建议会前工作组应给相关缔约国提供问题清单，作为下次定期报告的主题内容。三是建立统一的条约机构，减少条约机构的数量，从而减少缔约国提交报告的数量。¹¹¹四是建议一些额外的前瞻性措施，考虑以后增加条约监

督机构是否必要。¹¹²五是修改公约，解决某些条约机构成员不足、经费无保障等问题。¹¹³其他问题部分，报告主要提及语言问题、与联合国专门机构的合作、提高结论性意见的质量等问题。最后报告总结了有关改革的建议。

从最终改革的建议中我们可以看出，人权条约机构的改革建议主要停留在一些技术性层面上，例如，考虑如何减轻缔约国提交报告的负担、精简条约机构的数量解决条约机构的人员、经费不足问题、提高结论性意见的质量等等，这些措施无疑会对完善缔约国报告制度发挥很大作用，但无法从根本上改变缔约国报告制度的顽疾。单纯地依靠技术层面的改革无法真正解决缔约国报告制度的深层次制约因素。正如阿尔斯顿在最终报告中指出的，改革现有的监督机制是一件相当不易的事情，在不远的将来恐怕是不可能的。现在的报告制度之所以能够运行，只是因为大量的国家延迟提交报告或不提交报告，如果大量缔约国及时提交报告，现有制度的不足将更为严重，所需要的改革就更为迫切。¹¹⁴因此，要解决缔约国报告制度的困境，必须从制度层面进行探讨。只有在充分认识缔约国报告制度的制约因素的基础上，才能提出有针对性的建议，缔约国报告制度改革的重点和难点在于制度层面。

2002年一份关于加强联合国改革的报告对缔约国报告制度产生了重大影响。报告强调了条约机构的进一步改革将成为联合国实现促进和保护人权目标的主要因素，号召条约机构在行动中考虑以下的措施来提高条约机构的工作效率：一是各个条约机构加强沟通协调与配合，提高条约机构的整体协调性。二是针对缔约国报告制定一个统一的标准。三是允许缔约国单独提交一份人权报告，内容是该缔约国执行其所有批准或加入的人权条约的情况。¹¹⁵但是，单独一份报告对任何缔约国来说，都不是一件容易的任务，该项建议最终未获通过。尽管如此，联合国秘书处仍开始就所有人权条约起草统一的报告机制指南。指南设置了统一的报告框架，建议缔约国将其所批准或加入的人权条约作为整个体系的一部分，而不是将其分开处理。指南规定报告内容由两部分组成：一是提交给所有条约机构的普遍性核心文件，文件中包含与所有条约机构相关的资料；二是针对各条约机构的特别报告。2004年6月，第三次委员会间会议和第16次主席会议通过审议。¹¹⁶其后，又对核心文件进行扩展，包括全面介绍该国促进和保护人权的法律框架¹¹⁷和关于执行所有条约中共同的实质性条款的详细资料。2005年3月，联合国秘书长在一份报告中指出，统一报告指南应予以通过并实施，以便各条约机构作为统一的体系发挥保护和促进人权的作用。¹¹⁸

在题为《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》的报告（A/59/2005）中，秘书长再次强调需要精简和加强条约机构体系，并呼吁采用关于向所有条约机构提交报告统一的准则，从而使条约机构能够作为一个统一的系统开展活

动。在《行动计划》(A/59/2005/Add.3)中,高级专员重申了这一呼吁,强调这一体系的目的必须是确保在最大程度上保护所有权利主体,并提议建立一个统一的常设条约机构,以便提供一个得到加强的、更加有效的监测系统,增强人权条约体系的效果特别是在国家一级的效果。¹¹⁹

但是该构想文件存在很大的缺陷,它没有考虑完全统一条约机构方案之外的其他可能的替代性方案,也没有关注与统一相关的有关细节问题,更缺乏事前的协商与咨询程序,使得该设想未得到有效的呼应。¹²⁰

三、缔约国报告制度改革的路径选择

综上所述,影响缔约国报告制度发挥作用的制约因素也是影响缔约国报告制度改革的主要原因,在进一步发挥缔约国报告制度的作用、提高其效力时,应充分考虑这些制约因素。笔者认为,改革的前提是正确认识和协调人权国际保护与国家主权之间的关系,正确认识缔约国报告制度的性质并坚持缔约国报告制度。具体来讲,缔约国报告制度改革可以遵循以下路径:

(一) 修改人权公约,尤其是对保留问题进行明确界定,增强其规范的恰当性

人权公约应明文规定缔约国定期召开会议。缔约国会议由全体缔约国代表组成,它有权解释公约条款,对公约的修订做出决定。缔约国会议之间的具体事务可由条约监督机构或临时工作组来完成。

关于保留问题,人权公约应对其进行明确的界定,应该明确规定哪些条款可以保留,哪些条款不能保留,或者在不限制保留的情况下,由缔约国会议授权条约监督机构来判定缔约国的保留是否与条约的宗旨和目的相一致。同时,在保留与条约的宗旨和目的不相符的情况下,条约监督机构有权判定保留无效。至于保留被判定无效后,保留国与人权公约的关系问题,则比较复杂,存在不同的观点。欧洲人权法院认为,保留被判定无效的保留国仍是《欧洲人权公约》的缔约国;¹²¹国际法委员会则认为,此时保留国或者放弃作为缔约国的地位,或者撤销保留,或者对保留做出修改以纠正其中与条约不符的地方。¹²²从扩大人权关于普遍性的角度出发,笔者赞同做出无效保留的保留国仍是人权公约的缔约国。¹²³

(二) 赋予条约监督机构更大的职权,提高其监督效力和独立性

由于条约机构没有真正的权力强迫缔约国履行报告义务,加剧了缔约国履行报告义务的消极状况。因此,我们可以考虑赋予条约监督机构更大的职权,包括可以对条约所载条款的内容进行阐明和解释,有权判定缔约国保留的效力,赋予一般性结论意见以一定的法律效力等。在考虑赋予条约监督机构更大的职权这一点上,可以参照《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》的实施机制,该公约赋予其条约机构——强迫失踪问题委员会以更大的监督职能,为了保证委员会的工作

更富有成效，该公约规定“委员会在履行任务时，应与相关国际人权文书所设立的其他条约机构磋商，特别是《公民权利及政治权利国际公约》设立的人权事务委员会，以确保彼此提出的意见和建议相互一致。”¹²⁴该规定对避免联合国各人权条约机构在监督机制方面的职能重叠等方面有一定积极作用，避免了工作重复，提高了条约监督机构的工作效率。另外，《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》还规定“在本公约生效后至少4年但最多6年，应举行缔约国会议，评估委员会的工作，并依照第44条第2款确定的程序，在不排除任何可能性的前提下，决定是否应根据第28~36条规定的职能，将本公约的监督职能转交给另一机构。”¹²⁵这种对条约监督机构工作进行评估的机制给了条约监督机构一定的压力和动力，促使其更富有成效地工作，积极取得工作成果，否则就有可能被撤销。这无疑是该公约的一个创新之处。

但是，改革缔约国报告制度运行机制不适合强化其强制性，否则就可能导致缔约国对条约监督机构演变为司法机构的担忧。在这一点上，应该寻求一个平衡点，既提高条约机构的监督效力，又能消除缔约国的担忧。

同时，增强条约监督机构的资源及成员的独立性也是十分重要的。目前的独立专家机构缺乏应有的资源，在宣传缔约国报告制度对国家履行尊重和保护人权的重要意义以及在撰写报告方面等都存在很大的不足；条约机构的代表性也存在很大问题。因此，有必要增强条约监督机构的代表性，其成员应以独立身份行事，对独立专家加强培训，提供更多的资金及技术支持。

（三）加强人权条约机构改革，促进条约机构之间的协调与合作，提高监督效率，减轻报告负担

联合国核心人权公约都对各种人权实施机制作了规定，出现了大量的相关或类似的条款，¹²⁶也导致各种监督机制出现重叠与交叉，很多不同的条约机构都负责监督这些条款在缔约国的实施，因此，给缔约国带来沉重的重复报告义务，使得缔约国无所适从，缺乏明确性。另外，由于各个条约机构是相互独立的，加之不同条约机构的工作方法及所关注领域的不同，各条约机构针对各缔约国提交的报告作出的结论性意见也可能存在不同之处，这就使得缔约国要面对好几份结论性意见，在不同的结论性意见存在差异的情况下，会影响结论性意见的权威性，使得缔约国的后续行动无所适从，条约机构的监督效果就会大打折扣。

目前的联合国人权体系建基于九项核心人权条约，这些条约为促进和保护人权设定了法律标准，并为缔约国规定了国家层面实施人权的法律义务。所有的条约机构都审查报告导致了缔约国报告义务繁重，甚至重复报告，既浪费了缔约国的时间、精力、人力，也导致条约机构效率低下。许多条约机构关心的问题有时是相同的，这就导致了缔约国的重复报告。

为了推动条约机构改革，2009年联合国人权高专启动了加强条约机构体系的进程（以下简称“高专进程”）。“高专进程”旨在对如何进一步简化和加强条约机构体系进行反思，使其能够“对缔约国法定条约义务的履行情况进行由专家牵头的可预测、非政治化、非歧视性的定期独立审查”，“从而加强对所有人的人权保护”。¹²⁷“高专进程”向所有的利益攸关方开放，征询其意见。这些利益攸关方包括条约机构委员、国家人权机构、非政府组织、学术界以及缔约国。2009年至2012年间，人权高专办先后组织了19次与利益攸关方的磋商会议。2012年6月，人权高专将“高专进程”以来出现的建议进行了汇总，按照是否尊重条约、是否具有获得最广泛认同的可能、是否与其他建议相兼容、是否能够加强条约机构等标准对建议进行了筛选，以此为基础形成了人权高专《关于加强联合国人权条约机构体系的报告》。在报告中，人权高专从以下六个方面提出了具体的意见和建议：①制定“综合报告日程表”，以解决提交和审议国家履约报告中存在的迟滞、负担沉重等问题；②简化和统一各核心人权条约下的报告流程；③加强个人申诉程序、调查以及国家访问程序；④加强条约机构成员的独立性和专业知识；⑤加强缔约国落实条约的能力；⑥提高条约机构的可见性和普及性。¹²⁸

2012年2月，联合国大会通过第66/254号决议，启动了“加强和增进人权条约机构体系有效运作的政府间进程”（以下简称“政府间进程”）。在“政府间进程”中，共同召集人举行了大量磋商会议，与参加该进程的政府进行了双边和多边两种形式的会谈，讨论了一系列加强条约机构体系有效运作的专题问题。2014年4月，联合国大会第68届会议通过了关于“加强和增进人权条约机构体系有效运作”的决议，¹²⁹这一决议作为“政府间进程”的改革成果，标志着人权条约机构改革的协商和谈判告一段落，进入对决议实施的阶段。¹³⁰

（四）加强国际合作与对话，建立健康和具有活力的国际社会环境

缔约国报告制度的改革同样取决于国际社会大环境，从某种意义上讲，国际人权保护机制的现状与世界经济、政治、社会和文化发展水平相关。如果国际社会不能采取切实可行的办法缩小南北差距，降低经济全球化对发展中国家带来的金融掠夺和冲击，世界经济不能在稳定中找到可以使世界各地均能均衡受益的新增长点，国际人权机构的人权保障活动必然缺乏健康的和具有活力的国际环境。¹³¹

缔约国报告制度的效力取决于缔约国履行人权公约义务、不断改善本国人权状况的良好意愿，各国之间的真诚合作是实现人权国际保护的前提条件和核心原则。因此，提高缔约国提交报告的积极性尤为重要。从某种意义上，人权国际保护与国际社会经济、政治、社会和文化发展水平息息相关，国际社会应努力创造健康和有活力的国际环境，促进国际人权机构的人权保障活动的顺利开展。

（五）吸收非政府组织参与报告程序，提高条约监督机构的工作效率

非政府组织（NGOs）参与人权公约的监督机制的时间不是很长。在早期，因为受到政治分歧和意识形态之争的影响，联合国人权公约的条约机构普遍地对非政府组织的作用不予重视，甚至是排斥。

随着非政府组织作为日益崛起的监督国际人权公约实施的第三方力量，其作用被逐渐重视。进入20世纪90年代以来，各个条约机构做出了很大的努力来完善国家报告制度，最引人注目的当数经济、社会和文化权利委员会。¹³²1993年5月11日，经济、社会和文化权利委员会通过了一个具有开创性的由非政府组织参与其活动的程序。从此，非政府组织参与报告程序才变得公开和正式。1996年的第十二次和第十三次会议的报告中解释了非政府组织参与经济、社会和文化权利委员会工作的规则¹³³：在准备会前工作小组时，委员会要求秘书处向其成员国提供一份国家分析报告以及所有包含有关其所审查的报告的的信息的文件。为此目的，经济、社会和文化权利委员会邀请所有有关的个人、机构和非政府组织向秘书处提交相关和恰当的文件。经济、社会和文化权利委员会向非政府组织提供提交信息的机会，以确保获得尽可能多的信息。为了确保尽可能多的非政府组织最有效地参加委员会的活动，经济、社会和文化权利委员会于2000年在其第二十四届会议上通过了一份文件，说明非政府组织参加委员会工作的方式，并为非政府组织提供了详细的指南，以便利它们与经济、社会和文化权利委员会的合作。¹³⁴经济、社会和文化权利委员会的会前工作小组也可以接受任何非政府组织的口头和书面信息，只要这些信息与工作小组日程上的事项有关。相关信息应该符合下列标准：①专门涉及《经济、社会和文化权利国际公约》条款；②与委员会正在考虑的问题有直接关系；③可靠；④不属于谩骂性质。同时，从第十一次会议开始，经济、社会和文化权利委员会要求秘书处将任何个人或非政府组织提交的与某个缔约国有关的书面信息尽可能转送到该缔约国。

非政府组织在缔约国报告程序的不同阶段发挥着不同的作用。首先，在缔约国准备或起草报告阶段，非政府组织可以敦促缔约国及时提交报告，履行报告义务。非政府组织还可以利用丰富的专业知识和经验参与报告的起草和讨论。其次，在国际人权公约监督机构审查缔约国报告阶段，非政府组织可以向公约监督机构提供相关参考信息和资料。事实上，许多非政府组织已经在缔约国报告程序方面发挥着重要的作用，例如，《儿童权利公约》就规定了非政府组织轮换参与缔约国报告程序，鼓励非政府组织协助儿童权利委员会开展报告的审查工作。IWRAP（国际妇女权益行动观察）和ARIS（反对种族歧视信息服务）在消除妇女歧视和反对种族歧视方面也扮演着同样的角色。在人权事务委员会审查缔约国报告的程序中，一些委员很早就已经利用大赦国际、国际法学家委员会和其他人

权组织提供的信息和资料来审查缔约国报告。同时，一些非政府组织向条约监督机构提供信息和资料已经成为普遍惯例。非政府组织在国际人权公约监督机构审查缔约国报告阶段的另一个作用是在有限的范围内参与对报告的审查工作。根据需要，国际人权公约监督机构可以邀请非政府组织提交书面说明或作口头陈述，例如，经济、社会和文化权利委员会在审查缔约国报告的过程中，可以依据经济及社会理事会的第 1296 号决议邀请非政府组织提交书面说明或作口头陈述。¹³⁵再次，宣传国际人权公约监督机构提出的结论性意见，进一步监督缔约国履行公约规定的义务。在这一方面，非政府组织可以根据自身的特点，发挥独特的监督作用，非政府组织可以在当地或全国公开结论性意见，监督政府是否执行经济、社会和文化权利委员会的建议。非政府组织可以将对本地的监督情况反馈给国际人权公约监督机构，有利于其在对缔约国报告进行审查以后对有关国家履行公约义务的持续了解。最后，在缔约国拒绝提交报告的情况下，国际人权公约监督机构可以通过非政府组织提供的信息和资料，了解该国履行公约义务的基本情况。¹³⁶

实践中，非政府组织的积极参与产生了一些重要影响。经济、社会和文化权利委员会由于非政府组织的参与大大地提高了工作效率，拥有了更多的信息获得渠道，通过的结论性意见也更加有说服力。在它们的参与下，经济、社会和文化权利委员会对一些缔约国进行了激烈的质问或者在总结性意见中有所反映。

当然，非政府组织在不同国家的兴起和发展状况是迥然不同的，其作用和影响有很强的差异性和不均衡性。同时，它们参与《经济、社会和文化权利国际公约》的报告程序也缺乏坚实的条约基础。这些是其局限所在。¹³⁷在国际人权监督程序中，除经济、社会和文化权利委员会和儿童权利委员会以外，其他国际人权公约监督机构根本不承认非政府组织的地位，也不接受非政府组织所提供的信息和资料。经济、社会和文化权利委员会是由联合国经济及社会理事会所设立的附属机构，它当然要遵守经济及社会理事会关于允许非政府组织就有关问题进行磋商的第 1296 号决议，尽管如此，有关非政府组织在经济、社会和文化权利委员会审查缔约国报告时能否参与以及参与的方式和程度等问题上，仍然存在较大的争议。¹³⁸到目前为止，还没有任何一部国际人权公约对非政府组织参与国际人权保护应享有的权利和承担的义务进行规定。¹³⁹但是非政府组织通过自身的努力，通过多种途径积极参与国际人权保护活动，必将逐步得到国际社会的承认和接受。

注 释

1. 王家福、刘海年主编：《中国人权百科全书》，中国大百科全书出版社 1998 年版，第 488 页。
2. 条约监督机构包括条约机构，但不限于条约机构，还可以是宪章机构。

3. 主要规定在以下公约条款中：《公民权利和政治权利国际公约》第40条、《经济、社会和文化权利国际公约》第16条、《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条、《消除对妇女一切形式歧视公约》第18条、《禁止酷刑公约》第19条、《儿童权利公约》第44条、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》第73条、《残疾人权利公约》第35条、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第29条、《非洲人权与民族权宪章》第62条、《欧洲人权公约》第57条、《欧洲社会宪章》第21条和第22条、《美洲人权公约》第42和43条。
4. 吕勇军：《〈经济、社会和文化权利国际公约〉监督机制》，外交学院2002年硕士学位论文，第17页。
5. 万鄂湘、陈建德：“论国际人权条约的准司法监督机制”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》1997年第6期，第20页。
6. 联合国核心人权公约各委员会均非审判机构，例如，人权事务委员会委员福斯托·波卡尔（Fausto Pocar，意大利国际法教授）说：“委员会不是司法机关，甚至不是半司法机关。其任务不是对某国实施公约规定的情况作出判决。委员会的主要职能是协助缔约国履行公约的义务，向缔约国提供委员会审议其他报告时取得的经验，并同缔约国讨论在该国享有公约规定权利的任何问题。”经济、社会和文化权利委员会主席菲利普·阿耳斯顿（Philip Alston，澳大利亚国际法教授）表示，报告制度绝非敌对性的。其主要目的乃是协助缔约国履行公约义务，并推动对公约规定的更好认识和理解。参见范国祥：“国际人权公约的法律监督”，载《北京大学学报（哲学社会科学版）》1999年第5期，第41页。
7. 这四类劳工公约分别是：第29号和第105号公约（关于取消强迫劳动）；第87号和第98号公约（关于结社自由）；第100号和第111号公约（关于平等待遇和机会平等）；第138号公约（关于允许雇用或工作的最低年龄）。
8. 彭锡华：《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》，吉林人民出版社2000年版，第22页。
9. 《联合国宪章》第64条规定：①经济及社会理事会得采取适当步骤，以取得专门机关之经常报告。本理事会得与联合国会员国及专门机关，商定办法俾就实施本理事会之建议及大会对于本理事会职权范围内事项之建议所采之步骤，取得报告。②本理事会得将对于此项报告之意见提交大会。
10. 彭锡华：《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》，吉林人民出版社2000年版，第22页。
11. [奥]曼弗雷德·诺瓦克：《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》，孙世彦、毕小青译，生活·读书·新知三联书店2008年版，第742~743页。
12. 早在1951年人权委员会第七次会议上，人权委员会就单独草拟了《经济、社会和文化权利公约》，其中规定了缔约国应该向经济及社会理事会提交在实施经济、社会和文化权利方面所取得进展的定期报告程序，See E/1992, Report of the Commission on Human Rights, Seventh Session, 1951, paras. 55-56.
13. 龚向和：“国家义务是公民权利的根本保障——国家与公民关系新视角”，载《法律科学》2010年第4期，第6页。
14. 彭锡华：“联合国人权公约缔约国报告制度述评”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2007年第3期，第336页。
15. 范国祥：“国际人权公约的法律监督”，载《北京大学学报（哲学社会科学版）》1999年第5期，第42页。
16. 江国青：“略论国际法实施机制与程序法制度的发展”，载《法学评论》2004年第1期，第90页。
17. UN Doc. A/C. 3/L. 1358, para. 3.

18. See Alston P, “The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, in *Manual on Human Rights Reporting: Under Six Major International Human Rights Instruments*, second, Geneva: United Nations, 1997, pp. 66 – 67.
19. UN Doc. E/5764, at 5, para. 24, 60 UN ESCOR, Annexes (Ag. Item 4). (1976).
20. E/C. 12/1990/4/Rev. 1, 《经济、社会、文化权利委员会会议事规则》, 第 58 条。
21. UN Doc. E/C. 12/1990/5, p. 2.
22. 柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》, 北京大学出版社 2005 年版, 第 27 页。
23. 《关于执行〈经济、社会和文化权利国际公约〉的林堡原则》, 第 78 段。
24. Dimitrijević and Vojin, *The Roles of the Human Rights Committee*, 1984, p. 13. 转引自彭锡华:《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》, 吉林人民出版社 2000 年版, 第 151 页。
25. 包括《根据国际人权条约提交报告的协调准则, 包括编写共同核心文件和具体条约文件的准则》(Harmonized Guidelines on Reporting Under the International Human Rights Treaties, Including Guidelines on A Core Document and Treaty – Specific Documents, HRI/MC/2006/3 号文件) 及各条约机构制定的各项准则, 具体参见: 人权事务委员会《缔约国根据〈公民权利和政治权利国际公约〉提交报告的准则》(CCPR/C/66/Rev. 2); 经济、社会和文化权利委员会《缔约国根据〈经济、社会和文化权利国际公约〉第 16 条和第 17 条提交具体条约文件的准则》(E/C. 12/2008/2); 消除种族歧视委员会《缔约国根据〈消除一切形式种族歧视国际公约〉第 9 条第 1 款提交具体条约文件的准则》(CERD/C/2007/1); 消除对妇女歧视委员会《消除对妇女歧视委员会报告准则》(HRI/GEN/2/Rev. 5, pp. 67 – 74); 禁止酷刑委员会《缔约国根据〈禁止酷刑公约〉第 19 条向委员会提交初次报告的形式和内容准则》(CAT/C/4/Rev. 3) 以及《缔约国根据〈禁止酷刑公约〉第 19 条向委员会提交定期报告的形式和内容准则》(CAT/C/14/Rev. 1); 儿童权利委员会《缔约国根据〈儿童权利公约〉第 44 条第 1 款 (a) 提交初次报告的形式和内容准则》(CRC/C/5) 以及《缔约国根据〈儿童权利公约〉第 44 条第 1 款 (b) 提交定期报告的形式和内容准则》(CRC/C/58/Rev. 1); 残疾人权利委员会《缔约国根据〈残疾人权利公约〉第 35 条第 1 款提交具体条约文件准则》(CRPD/C/2/3); 保护所有移徙工人及其家庭成员委员会《缔约国根据〈保护所有移徙工人及其家庭成员权利公约〉第 73 条提交初次报告准则》(HRI/GEN/2/Rev. 2/Add. 1) 及《缔约国根据〈保护所有移徙工人及其家庭成员权利公约〉第 73 条提交定期报告准则》(CMW/C/2008/1)。
26. 《经济及社会理事会正式纪录》, 2009 年, 补编第 4 号 (E/2009/22 – E/C. 12/2008/3), 附件八。
27. 《消除种族歧视委员会的报告》第五十一届会议正式记录, 补编第 18 号 (A/51/18), 1996 年, 第 590 段。
28. HRI/MC/2006/3, Para. 17.
29. E/C. 12/2011/3.
30. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》, 孙世彦、毕小青译, 生活·读书·新知三联书店 2008 年版, 第 760 页。
31. 参见例如, 人权事务委员会就曾经在国家代表没有出席的情况下审议了缔约国报告, 该情况最早发生于 1983 年第 20 届会议上审议几内亚的国家报告的时候。
32. E/1994/23, supra. n. 123. at. 68. para. 347.
33. 人权高专办——“工作方法”, 参见 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/CAT/Pages/Working-Methods.aspx>, 最后访问日期: 2018 – 06 – 09。
34. 经济及社会理事会 1988 年 5 月 24 日第 1988/4 号决议批准设立由主席任命的五人会前工作组, 在每届会议之前举行最长不超过一周的会议。理事会 1990 年 5 月 25 日第 1990/252 号决定批准该工作组在委员会会会之前 1 ~ 3 个月内举行会议。

35. 《经济及社会理事会正式纪录》，1998年，补编第4号（E/1988/14 - E/C.12/1988/4），第四章，第361段。
36. 因各个条约监督机构的工作程序不同，召集会前工作组的时间有所不同，比如，经济、社会和文化权利委员会通常在会议前5天召集，而禁止酷刑委员会则提前2个月召集。
37. Official Records of the ECOSOC, 1988. (E/1988/14 - E/C.12/1988/40).
38. 《公民权利和政治权利国际公约》第40条第4款；《经济、社会和文化权利国际公约》第19条；《禁止酷刑和其他残忍的、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》第19条第3款；《消除对妇女一切形式歧视公约》第21条第1款；《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条第2款；《儿童权利公约》第45条第4款；《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》第74条第7款。
39. 与之类似的还有人权委员会，人权委员会作出的一般性意见也曾引起争议，但对于人权委员会就缔约国报告作出的结论性意见，缔约国只在相对而言很少的情况下提出意见，而是更愿意在随后的定期报告中对委员会关注的问题作出反应。参见 [奥] 曼弗雷德·诺瓦克：《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》，孙世彦、毕小青译，生活·读书·新知三联书店2008年版，第780~781页。
40. UN Doc. E/1991/23, Report of the fifth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights—Consideration of the Report of Dominican Republic, para. 249.
41. 柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社2005年版，第32页。
42. UN Doc. E/C.12/1990/8, para. 44.
43. 柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社2005年版，第9页。
44. 经济、社会和文化权利委员会工作方法，E/1989/22，另参见人权高专办——“工作方法”，参见 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/CESCR/Pages/WorkingMethods.aspx>，最后访问日期：2018-06-09。
45. 徐显明主编：《国际人权法》，法律出版社2006年版，第35~36页。
46. 孙世彦：“国际人权条约的形式分析”，载《现代法学》2001年第1期，第94页。
47. UN Doc. A/CONF.157/PC/62/Add.11/Rev.1, Effective Implementation of International Instruments on Human Rights, Including Reporting Obligations Under International Instruments on Human Rights.
48. UN Doc. E/1989/22, Annex III. 中文译本可参考刘海年主编：《〈经济、社会和文化权利国际公约〉研究》，中国法制出版社2000年版，附录，第328~329页。
49. HRI/MC/2006/3, para. 9.
50. E/C.12/38/1, 《经济、社会、文化权利委员会第三十八届会议〈临时议程和说明及暂定工作安排〉》。
51. 王光贤：“缔约国在实施国际人权条约方面的经验与问题”，载《法学评论》2002年第2期，第121页。
52. UN Doc. E/1993/22, Report of the seventh Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, paras. 39 - 41.
53. 柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社2005年版，第33-34页。
54. 参见《经济、社会和文化权利委员会第二十届和第二十一届会议报告》，E/C.12/1999/11，2000年4月，paras. 42 - 44.
55. 导致缔约国报告逾期提交现象严重的原因之一是早期生效的人权公约并未在公约条款中规定缔约国报告制度的强制执行问题，后来的人权公约关注到了这一问题，例如，2008年生效的《残疾人权利公约》就在公约条款第36条中明确规定：“对于严重逾期未提交报告的缔约国，委员会可

- 以通知有关缔约国，如果在发出通知后的3个月内仍未提交报告，委员会必须根据手头的可靠资料，审议该缔约国实施本公约的情况。”
56. 第一封信发给所有缔约国，告知它们报告的应交日期；提醒并要求报告逾期的缔约国尽快提交报告。第二封信发给对提醒未作答复且逾期未交报告最多的缔约国，通知它们委员会计划在未来的某届会议上审议其逾期的报告，并要求它们提前提交报告，以便有足够时间展开建设性对话。如果第二封信没有收到答复，将发出第三封信函，确认委员会将根据掌握的所有资料，在前一封信所述届会上审议缔约国执行《经济、社会和文化权利国际公约》的情况。
 57. Scott Leckle, “The Committee on Economic, Social and Culture Rights: Catalyst for Change in a System Needing Reform”, in Philips Alston & James Crawford (ed.), *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring*, Cambridge University Press, 2000, p. 325.
 58. Ibid., p. 327.
 59. E/C. 12/2011/3. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/index.htm>, 最后访问日期: 2012 - 11 - 30。
 60. ECOSOC. Recn. 1985/17.
 61. UNOHCHR. *UN Human Rights Report 2017*, Geneva, 2018, p77. 为缓解资金严重不足的窘境，人权高专办自成立之日起就募集捐款，募款金额从2002年的4100万美元增长到2017年的14000多万元，在人权高专的财政收入中占比少则1/3强，多则一半以上，极大缓解了联合国人权机构的财政压力。
 62. 万鄂湘：“国际人权条约的准司法监督机制”，载邵沙平、余敏友主编：《国际法问题专论》，武汉大学出版社2002年版，第188页。
 63. 玛丽·罗宾逊：“普遍性与优先性”，载《联合国2000年人类发展报告》，中国大百科全书出版社2001年版，第112页，转引自刘超等：《国际法专论》，知识产权出版社2004年版，第102页。
 64. 参见信春鹰：“多元的世界会有统一的人权观念吗？”，载刘楠来等编：《人权的普遍性与特殊性》，社会科学文献出版社1996年版，第45页。
 65. 参见 [荷] P. R. 比伊尔：“人权的普遍性”，载刘楠来等编：《人权的普遍性与特殊性》，社会科学文献出版社1996年版，第45页。
 66. 作为人权主体的人，即英文“Human”，其内涵经历了从“特殊人”到“欧洲人”最后到“全人类”的演变。目前的国际人权公约都强调：只要符合人的自然属性，任何人都应具备“人”的资格，应享有无差别的人权待遇。
 67. 国际人权公约将人权的价值建立在“人的尊严”这一可以普适化的客观人性基础之上。
 68. 目前的国际人权法已经形成了一个以《联合国宪章》和《世界人权宣言》为基础，并且在制度立法、实施保障与监督等方面加强其规范效力的国际法体系。
 69. See Eva Brems, *Human Rights: Universality and Diversity*, The Netherlands; Kluwer Law International, p. 23. 转引自唐健飞：《国际人权公约与和谐人权观》，社会科学文献出版社2010年版，第82页。
 70. 唐健飞：《国际人权公约与和谐人权观》，社会科学文献出版社2010年版，第83页。
 71. 例如，1993年世界人权会议期间，中国政府代表团明确表达中国政府关于人权普遍性问题的立场，即采取普遍性—特殊性的界说。具体参见李步云：“人权的普遍性和特殊性”，载王家福、刘海年、李林主编：《人权与21世纪》，中国法制出版社2000年版，第4页。
 72. 彭锡华：“联合国人权公约缔约国报告制度述评”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2007年第3期，第337页。
 73. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社2003年版，第11页。
 74. 万鄂湘、陈建德：“论国际人权条约的准司法监督机制”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》1999年第6期，第23页。

75. 范国祥：“国际人权公约的法律监督”，载《北京大学学报（哲学社会科学版）》1999年第5期，第42页。
76. 同上。
77. 毛俊响：“论联合国人权公约缔约国报告制度的改革”，载《安徽职业技术学院学报》2008年第2期，第13页。
78. 张爱宁：“国际人权公约特点评述”，载《比较法研究》2006年第6期，第133页。
79. 据统计，目前针对《经济、社会和文化权利国际公约》的保留主要涉及以下条款：第1条（自决权），第2条（缔约国义务），第3条（男女平等），第4条（限制），第6条（工作权），第7条（良好的工作条件），第8条（工会权、罢工权），第9条（社会保障权），第10条（家庭、儿童、母亲权利），第11条（相当生活水准权），第13条（受教育权，主要体现在初级教育免费、父母在子女教育上的自由、教育机构的自由），第14条（初级教育权），第26条（开放给国家批准和加入）等。
80. 所谓解释性声明，是指国家在签署、批准、加入、接受、赞同一个条约时，经常会声明他们对一些事项的理解或对于某一特定条款的理解，“这种声明可能只不过是该国立场的澄清，也可能等于是保留，这需要根据它是否更改或排除条款的适用来决定。”参见李浩培：《条约法概论》，法律出版社2003年版，第125页。
81. 刘楠来：“关于保留在批准和实施《经社文权利公约》中的作用”，载刘海年主编：《〈经济、社会和文化权利国际公约〉研究》，中国法制出版社2000年版，第258页。
82. 刘超等：《国际法专论》，知识产权出版社2004年版，第125页。
83. 彭锡华：《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》，吉林人民出版社2000年版，第151页。
84. 万鄂湘：“国际人权条约的准司法监督机制”，载邵沙平、余敏友主编：《国际法问题专论》，武汉大学出版社2002年版，第188页。
85. 李浩培：《国际法的概念和渊源》，贵州人民出版社1994年版，第35页。
86. [美]路易斯·亨金：《国际法：政治与价值》，张乃根等译，中国政法大学出版社2005年版，第302~305页。
87. 1984年5月25日经济及社会理事会通过第1984/47号决议，并于1984年12月14日得到联合国大会第39/118号决议确认。
88. 柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社2005年版，第28页。
89. 曾令良主编：《21世纪初的国际法与中国》，武汉大学出版社2005年版，第5页。
90. 梁西主编：《国际法》，武汉大学出版社2000年版，第13页。
91. 同上，第8页。
92. “冷战”结束后，联合国人权委员会通过了100多项国别决议，几乎全部是针对发展中国家的，人权委员会成为针对发展中国家的“公审大会”，而一些西方大国则变成“人权法官”，对发展中国家的人权状况进行指责。参见沙祖康：“在第59届联合国人权会国别议题下的发言”，载《人权》2003年第3期，第10~11页。
93. 万鄂湘、陈建德：“论国际人权条约的准司法监督机制”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》1997年第6期，第24页。
94. 杨泽伟：“论国际法的政治基础”，载《西北政法学院学报》2005年第3期，第70页。
95. 王铁崖主编：《国际法》，法律出版社2006年版，第140页。
96. 徐显明主编：《国际人权法》，法律出版社2004年版，第29~30页。
97. 朱锋：《人权与国际关系》，北京大学出版社2000年版，第495页。
98. 杨泽伟：“论人权保护与国家主权”，载《法律科学》2003年第6期，第99页。

99. 朱锋:《人权与国际关系》,北京大学出版社2000年版,第476页。
100. 同上,第477页。
101. 白桂梅:“国际法中的国家与个人”,载北京市法学会国际法研究会编:《国际法学论丛》(第2卷),民族出版社2001年版,第290~291页。
102. 柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》,北京大学出版社2005年版,第119页。
103. 毛俊响:“论联合国人权公约缔约国报告制度的改革”,载《安徽职业技术学院学报》2008年第2期,第12页。
104. 朱锋:《人权与国际关系》,北京大学出版社2000年版,第480页。
105. 1984年8月16~17日召开第一次人权条约机构主席联席会议,其后分别于1988年10月10~14日、1990年10月1~5日、1992年10月12~16日、1994年9月19~23日举行主席联席会议。1995年以后每年召开一次主席联席会议。
106. UN Doc. A/44/668 (8 November 1989).
107. UN Doc. A/CONF. 157/PC/62/Add. 11/Rev. 1.
108. UN Doc. E/CN. 4/1997/74.
109. Ibid. para. 90 (Consolidated reports).
110. Ibid. paras. 91 - 93 (Elimination of comprehensive periodic reports in their present form).
111. UN Doc. E/CN. 4/1997/74. para. 94 (Towards a consolidation of the treaty bodies).
112. Ibid. paras. 95 - 97 (The desirability of additional proactive measures).
113. Ibid. paras. 98 - 101 (Amending the treaties).
114. Ibid. , para. 113.
115. 联合国大会第五十七届会议上《加强联合国:进一步改革纲领》(A/57/387),载 http://www.un.org/chinese/ga/57/docs/a57_387.htm. 最后访问日期2018-09-13.
116. Enhancing the Human Rights Treaty Body System, <http://www.ohchr.org/English/bodies/treaty/CCD.htm>, 最后访问日期:2014-05-24。
117. 保护人权的法律框架大致包括六项内容,即:哪些司法、行政或其他当局有涉及人权的职能;个人提出本人任何权利受到侵害时,有哪些补救办法,有哪些使受害人得到补偿和恢复名誉的制度;各人权公约规定的各项权利是否在宪法或单独权利法案中得到保护,在何种情况下有何法律减损的规定;人权公约怎样成为国家法律的一部分;各人权公约的规定可否由法院或行政当局直接引用和实施,还是必须先行转换为国内法或行政法规;有无任何团体或全国性机制负责监督人权的实施。参见范国祥:“国际人权公约的法律监督”,载《外交学院学报》1999年第3期,第39页。
118. 参见 UN Doc. A/59/2005,《大自由:实现人人共享的发展、安全和人权》。
119. HRI/MC/2006/2. Concept Paper on the High Commissioner's Proposal for a Unified Standing Treaty Body, Report by the Secretariat.
120. Michael O'Flaherty, "Reform of the UN Human Rights Treaty Body System: Locating the Dublin Statement", *Human Rights Law Review*, 2010, 10 (2), pp. 319 - 335.
121. 阿兰·佩勒向国际法委员会第四十七次会议提交的《关于对条约保留的法律和实践的第一次报告》,参见 UN Doc. A/CN. 4/470, para. 60.
122. 国际法委员会关于对规范多边性条约包括人权条约的保留的决议草案,参见 UN Doc. A/CN. 4/L. 540, para. 10.
123. 毛俊响:“论联合国人权公约缔约国报告制度的改革”,载《安徽职业技术学院学报》2008年第2期,第14页。
124. 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第28条第2款。

125. 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第27条。
126. 关于国际人权公约出现的相关或类似条款的重叠，详细资料可见 UN Docs. A/44/668, A/CONF.157/PC/Add.11/Rev.1, E/CN.4/1997/74.
127. 参见 UN Doc. A/66/860 (2012)，第一部分“条约机构的未来愿景”。
128. 参见 UN Doc. A/66/860 (2012)，《联合国人权事务高级专员报告：加强联合国人权条约机构系统》。
129. UN Doc. A/68/268 (2014)，《加强和增进人权条约机构体系有效运作》。
130. 关于高专进程和政府间进程的详细论述，参见戴瑞君：“联合国人权条约机构体系的加强进程——联合国人权保护机制的最新发展”，载《环球法律评论》2013年第6期，第158~170页；曾令良：“联合国人权条约实施机制：现状、问题和加强”，载《江汉论坛》2014年第7期，第33~41页；张伟：“联合国人权条约机构改革应往何处去？——中国政府的立场与贡献”，载《政法论坛》2016年第4期，第46~53页。
131. 朱锋：《人权与国际关系》，北京大学出版社2000年版，第479页。
132. See Philip Alston & James Crawford, *The Future of UN Human Rights Monitoring*, Cambridge University Press, 2000, p. 129.
133. 参见道格拉斯·桑德斯：“国际人权公约在加拿大的实施”，载王家福、刘海年、李林主编：《人权与21世纪》，中国法制出版社2000年版，第185、186、191页。
134. 《经济及社会理事会正式记录》，2001年，补编第2号（E/2001/22 - E/C.12/2000/21），附件五：《非政府组织参加经济、社会、文化权利委员会的活动》。
135. ECOSOC Res. 1296 (XLIV) (1968)。
136. 关于非政府组织在缔约国报告中的作用，详见彭锡华：“非政府组织对国际人权的保护”，载《法学》2006年第6期，第66~67页。
137. 参见柳华文：《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》，北京大学出版社2005年版，第35页。
138. 与经济、社会和文化权利委员会略有不同的是，儿童权利委员会采纳专家意见将《儿童权利公约》第45条第1款中的“它可能认为合适的其他有关机关”的含义扩大解释为包括非政府组织和个人。因此，儿童权利委员会在审议缔约国报告时，可以和包括非政府组织在内的其他组织或机构召开非正式会议。参见彭锡华：“非政府组织对国际人权的保护”，载《法学》2006年第6期，第67页。关于非政府组织的国际法主体资格，参见黄世席：“非政府国际组织的国际法主体资格探讨”，载《当代法学》2000年第5期，第69~71页。
139. 有部分不具法律约束力的人权宣言或决议涉及了非政府组织的作用问题。比如《维也纳宣言和行动纲领》的序言部分和第一部分的第13、15、18、38条以及第二部分的第2、52条；《消除一切形式种族歧视国际宣言》第10条；《消除对妇女一切形式歧视宣言》第11条等。

普遍定期审议机制与缔约国报告制度的关联动态考察

第一节 普遍定期审议机制概述

为保证联合国将人权置于与安全、发展同等重要的地位，推动将人权纳入主流，加强联合国人权机制，根据联合国大会第 60/251 号决议，联合国人权理事会于 2006 年 6 月建立，成为联合国系统最为重要的人权机构。

普遍定期审议¹是联合国大会第 60/251 号决议赋予人权理事会的一项重要职权。2007 年 6 月 18 日，人权理事会第五届会议正式通过了题为《联合国人权理事会的体制建设》的第 5/1 号决议。该决议的附件第一部分对人权理事会的普遍定期审议机制进行了详细规定，包括审议的原则和目的、审议的期限和顺序、审议的程序与方式、审议的结果及后续行动等。²普遍定期审议机制是对人权委员会国别人权审议机制的扬弃，目的在于克服人权委员会在国别人权审议中的选择性、双重标准和政治化而导致的“人权赤字”，人权理事会应当“根据客观和可靠的信息，以确保普遍、平等地对待并尊重所有国家的方式，定期普遍审议每个国家履行人权义务和承诺的情况；审议应是一个基于互动对话的合作机制，由相关国家充分参与，并考虑到其能力建设需要”。³根据联合国大会第 60/251 号决议要求，“理事会应在举行首届会议后 1 年内，拟定普遍定期审议的方法并作出必要的时间分配”⁴，并且“当选为理事会成员者在促进和保护人权方面应坚持最高标准，与理事会充分合作，并在任期内接受定期普遍审议机制的审议”。⁵2007 年 9 月 21 日，人权理事会第六届会议通过了一个有关对联合国当时 192 个会员国在普遍定期审议机制的第一个四年期间接受审议的日程安排表。从 2008 年到 2016 年，人权理事会完成了两轮普遍定期审议，全部会员国都接受了人权理事会对其人权状况的审议。从 2012 年起，第三轮普遍定期审议开始，计划在四年半内完成。人权理事会定期审议机制在一个相对还比较笼统的制度框架内摸索前行，探索和积累经验，不断予以完善。

与普遍定期审议机制相并行，每一部联合国人权公约都规定了一套完整的缔约国报告制度，缔约国有义务按照各该条约规定的期限定期提交履约报告，并由各条约机构负责对缔约国履行条约义务的情况予以审议。缔约国报告制度是联合国各人权国际公约主要的甚至唯一的对每一缔约国都普遍适用的实施制度，对条约机构监督缔约国履行条约义务发挥着不可替代的作用。各条约机构也一直在履行着对缔约国履约报告的审议职能，与缔约国开展“建设性对话”，“在激发选民在国内层面促进人权的实施中的创造性方面发挥了作用。它还导致直接输入到新的法律、政策和规划的发展中。该程序还为国内不同利益攸关者之间开展国内对话提供了平台，为公众对政府政策进行仔细审议提供了机会。该程序的结果，委员会的结论性意见或建议，还为缔约国政府实施公约提供了指导，并经常为国家、联合国机构、民间社会及其他主体建构一个框架”。⁶特别是目前由九个人权条约机构⁷举行的主席年会，为各委员会创造一个讨论工作、研究将人权条约机构体系作为一个整体加强其有效性的途径提供了一个论坛，这些年会关注的问题包括精简和全面改进缔约国报告程序、协调委员会的工作方法，自2002年以来，还召集由每个委员会主席以及两名委员组成的委员会间会议讨论这些问题。人权条约机构主席会议以及委员会间会议取得了一定成果。⁸

因此，联合国大会第60/251号决议要求，普遍定期审议机制“应补充、而不是重复条约机构的工作”。⁹如何做到这一点，没有经验可供借鉴，也没有一个可以事先设计好的模式，而是一个不断磨合、积累经验的动态过程，因此，关于两者之间的关系，法律文本的研究固然是必要的，但更为重要的是必须进行动态关联考察。

第二节 普遍定期审议机制对缔约国报告程序的补充

一、普遍定期审议机制补充缔约国报告制度的前提和基础

缔约国报告制度对于各人权公约的监督具有不可替代的作用，但是也存在明显的局限性和缺陷，这是普遍定期审议机制补充而非重复缔约国报告制度的前提和基础。

第一，缔约国报告制度仅仅对缔约国有效。联合国人权法体系以《联合国宪章》和《世界人权宣言》为基础，以九大核心人权公约为主干，以其他人权公约、议定书、决议为补充，以条约机构的一般意见等非正式渊源为辅助。缔约国报告制度是促进、监督缔约国履行条约规定的促进和保护人权的国家义务的首要的甚至唯一的制度。根据《联合国宪章》和《世界人权宣言》的规定，每一个联

联合国成员国都负有促进和保障人权的义务。但是，人权公约仅仅对缔约国具有约束力，非缔约国不受公约的约束。截至目前，联合国会员国都至少成为联合国九大核心人权公约中的一个人权公约的缔约国，《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》和《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》分别只有33、46个缔约国，其他七项公约得到较广泛的批准和加入，缔约国数量分别如下：《残疾人权利公约》缔约国117个，《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》缔约国160个，《公民权利和政治权利国际公约》缔约国167个，《消除一切形式种族歧视国际公约》缔约国175个，《消除对妇女一切形式歧视公约》缔约国187个，《儿童权利公约》缔约国193个。以联合国安理会五大常任理事国加入或批准的核心人权公约为例，分别是法国8个，中国、俄罗斯、英国均6个，美国3个。具体来讲，五国均未批准和加入《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》；五国均批准或加入了《消除一切形式种族歧视国际公约》(CERD)和《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》(CAT)；中、英、法、俄四国均批准或加入了《经济、社会和文化权利国际公约》(ICESCR)、《消除对妇女一切形式歧视公约》(CEDAW)、《儿童权利公约》(CRC)，美国签署了前两部公约但至今尚未批准，需特别说明的是，美国是唯一未批准或加入《儿童权利公约》的国家；法、俄、英、美四国批准或加入了《公民权利和政治权利国际公约》，中国签署了该公约但至今尚未批准；中、法、英三国批准或加入了《残疾人权利公约》，俄、美两国都签署了这两个公约但至今尚未批准；法国是唯一批准《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》的联合国安理会常任理事国。¹⁰因此，除少数国家外，绝大多数国家并未缔结全部核心人权公约，缔约国报告制度不完全适用于它们。但《联合国宪章》和《世界人权宣言》强调所有人权都是普遍、不可分割、相互依存和相互联系的，并对每一个会员国具有普遍效力。这就导致作为联合国会员国与作为人权公约缔约国之间存在差距。

第二，各人权条约机构对缔约国报告的审议并非一个有机的整体，而是各自为政，各自在自己的权限范围内审议缔约国报告，并作出结论或建议，这可能导致缔约国政府不能通过撰写报告对本国人权状况有一个全面的综合的认识和评估，人权条约机构也不可能通过审议缔约国报告全面、综合地评估一国人权状况，并提出有效的建议，而且因缔约国报告制度仅涉及一国局部人权状况，很难引起媒体的广泛关注，除学术圈、在体系内直接交流的缔约国政府部门和官员、专攻此业的律师和NGO外，仍鲜为人知，人权侵害行为的受害者和民间社会行动者不熟悉这一体系的复杂程序或者不了解它的潜力，律师和国内司法系统适用条约机构的判例法的情况非常有限。

第三，现行缔约国报告制度还面临着一系列的困境。其一，一方面，或者由

于缺乏能力，或者由于缺乏政治意愿，缔约国不提交报告、迟延提交报告、提交报告质量差的现象普遍，但“这些委员会几乎没有真正的权力迫使缔约国遵守这些程序”；另一方面，“按照现行的工作方法，它们也不能胜任审议缔约国完全履行报告义务提交的全部报告。”¹¹其二，由于各条约机构在报告程序上缺乏有效协调，缔约国在撰写报告、参加审议等各个环节面临着时间、人力、资源等的巨大压力，并且由于各人权机构之间工作方法各不相同，“特别是在 NGO、国家人权机构以及更加广泛的联合国体系的角色方面，不断增加重复，并妨碍与利益攸关者的相互交流，利益攸关者发现该体系模糊难懂”，¹²导致缔约国在报告制度上投入高，收益少，进一步抑制了缔约国履行报告义务的积极性。其三，“条约和批准数量的增长已经导致条约机构及秘书处的工作负担的急剧加重，报告……工作的积压，以及不断增长的资源需求。同时，这些条约机构已经资源不足，它们的会议时间不足以处理它们的工作负担。”¹³

“为应对这些挑战，各条约机构在秘书处的支助下，已经着手个别地或通过主席会议和委员会间会议……集体地提高效率并处理这些重要问题中的某些问题，这些努力已经产生改进和创新。长期拖延报告的国家现在由委员会在缺乏报告的条件下进行审议，也可以从秘书处获得协助缔约国的技术合作。……条约机构的工作方式在某些领域实现了相互协调，但是，各委员会继续采用不同的方法与缔约国代表进行对话、安排议题、作出结论，民间社会和联合国专门机构在它们工作中的角色仍各不相同。”¹⁴联合国秘书处还建议：“采取措施使不同的工作方法和和谐一致并简化报告指南，将在一定程度上使现行体系变得稍微可预测些。这些措施还将方便国家报告并鼓励更多国家批准公约，特别是被小国和发展中国家批准，这将有助于达到普遍批准。还可以考虑采取进一步的措施，这些可以包括：在相同的时间召开条约机构届会，以鼓励协调与交流；为各委员会成员提供机会列席或参加其他条约机构的届会；各条约机构还可以考虑联合审议缔约国报告；可以通过由各条约机构联合制定一般评论、组成主题联合工作组以及使议程、优先事项和目标协调一致等方式使实体性行为融为一体；主席会议和委员会间会议还可以采取正式的、结构性的协作功能，以创设一种统一的报告和申诉程序的方法。”¹⁵该建议部分内容已经被联合国大会第 68/268 号决议《加强和增进人权条约机构体系有效运作》采纳，正在落实之中。

二、普遍定期审议机制可以弥补缔约国报告制度缺陷的原因

第一，普遍定期审议的依据广泛。根据人权理事会第 5/1 号决议，普遍定期审议的依据包括《联合国宪章》、《世界人权宣言》、一国加入的人权文书；各国作出的自愿保证与承诺，包括申请入选人权理事会时所作出的保证与承诺。此

外，审议工作还要考虑可适用的国际人道主义法。这就大大拓宽了普遍定期审议的法律依据，可以弥补上述缔约国报告制度的不足。

第二，普遍定期审议机制的程序和模式相对较为简便。人权理事会的第5/1号决议要求，审议机制“不给所涉国家或理事会的议程造成过多负担；不至于冗长，应切合现实，不应花费过多的时间、人力和财力”。这一要求具体体现在以下几个方面：其一，减少审议所依据的文件的种类，缩短篇幅。文件包括三类：受审议国家根据理事会的有关规定¹⁶所准备的资料；人权事务高级专员办事处汇总各条约机构、特别程序报告中所载资料及其他相关的联合国正式文件编成的一份汇编材料；人权事务高级专员办事处编制其他利益攸关方为普遍定期审议机制提供的可信和可靠的材料的概述。这些文件都有严格的篇幅限制，以降低成本。其二，上述文件应在工作组开始审议前6周准备妥当，以保证机制参与各方有较充分的准备时间。其三，理事会每个成员国自行决定本国代表团的组成情况，避免影响规定对小国家特别是微小国家造成负担。其四，审议在主席的主持下，由理事会全体47个成员国组成一个工作组进行。为便于每次审议工作的进行，从理事会成员国和不同区域组中抽签选出3名报告员，组成一个报告员小组（“三人小组”），其主要任务是编写工作组报告。非人权理事会成员国的其他联合国会员国均为观察员国，它们可参加审议，包括参加互动对话；其他相关利益攸关方可列席工作组的审议工作。其五，缩短工作组审议时间，实行严格的3+1+0.5小时规则。¹⁷最后结果由理事会全体会议通过。

第三，由人权理事会这样一个单一机构通过普遍定期审议机制四年一轮审议联合国每一成员国报告其履行人权义务状况的制度，可能产生三个优点。其一，“使缔约国有机会对一个国家履行所有相关人权义务的表现做出深度的、全面的、综合的和一以贯之的评估和分析”，并“可以为需要在国家层面上遵守人权义务采取优先行动提供一个框架”，激励各成员国解释和实施其人权义务时，“使特定群体的权利或特定议题更有效地主流化，从而使它们更加具有影响力，变得更加处于中心地位”。其二，普遍定期审议机制可以对每一成员国“履行全部相关人权义务的表现进行综合的全面评估，产生一份单一的包括全部关键关切和建议的文件，这将便利缔约国和其他国内利益攸关者审议全部领域的相关人权关切以及所要求的立法、政策和计划措施”。其三，“通过提供一幅人权优先事项的完整图景，还将便利诸如NGO、国家人权机构和民间社会的其他部分的国内层面的利益攸关者，使它们更容易将这些建议融入它们的国家规划中。”¹⁸在建立一个统一的常设的条约机构的构想的实现仍遥遥无期之际，普遍定期审议机制无疑提供了一个弥补现行缔约国报告制度的缺陷的可能。

综上所述，缔约国报告制度效力的有限性、体系内部的分割性以及各报告制

度的缺陷是促成建立普遍定期审议机制的内在动因，普遍定期审议机制可以在一定程度上弥补这些缺陷，可以补充而非重复条约机构的现行的缔约国报告制度。

第三节 普遍定期审议机制与缔约国报告程序之间的协调合作机制

如前所述，条约机构的缔约国报告制度并非一个内部统一的整体，而只是由于家族相似性而形成的一个松散体系。协调条约机构的缔约国报告制度与普遍定期审议机制之间的关系，在两者之间建立起合作机制，对于实现后者对前者的补充而非重复的初衷至关重要。人权理事会第5/1号决议为此从两个方面做出了努力。

一、人权事务高级专员办公室为协调两者之间的关系提供便利

人权理事会第5/1号决议规定，人权事务高级专员办公室汇总各条约机构、特别程序报告中所载资料，包括所涉国家的意见和评论及其他相关的联合国正式文件编成的一份汇编，以及编制理事会在审议工作中还应考虑的其他有关利益攸关方为普遍定期审议提供的可信和可靠的资料的概述。¹⁹但人权事务高级专员办公室不具有具体的协调各机构审议工作的职能，甚至整个联合国系统也都没有这样的协调机制。这样就很可能出现一些重复劳动和资源浪费的现象。

二、普遍定期审议机制参与各方的合作

人权理事会第5/1号决议要求“普遍定期审议是一个合作性机制”。²⁰所谓合作性机制，首先要求参加到该机制中来的受审议国家、报告员小组（“三人小组”）、工作组、理事会全体成员国、理事会的观察员国之间的参与与合作，其次也要求包括非政府组织和国家人权机构在内的所有利益攸关方的参与与合作。各方的合作是实现“补充而非重复条约机构类似工作”的关键。

（一）受审议国国内各方的合作

受审议国国家报告涉及范围广泛，显非任何一个国家机关或组织能独任其事，并且一份成功的报告撰写过程也是该国政府审视自身在人权保障方面的经验与教训、进步与不足、障碍与政治意愿的过程，本身就是履行人权义务的过程，也是各利益攸关方参与促进和保障人权的过程。因此，人权理事会第6/102号决议要求国家报告“说明准备普遍定期审议依据资料的方法和广泛磋商程序”。从第一轮审议结果来看，除南非等少数国家未能按期提交国家报告而作口头报告且未对此做出说明外，绝大多数国家都按时提交了书面的国家报告，并对此进行了说明，这些说明表明多机构的参与和磋商是国家报告撰写的主要模式。因涉及范

围广泛，报告不可能过多地重复报告国向条约机构报告的内容，特别是对于那些批准或加入人权公约较少的国家尤其如此。因此，报告国的报告基本都符合补充而非重复的要求。

（二）人权条约机构的合作

联合国人权事务高级专员是缔约国报告制度与普遍定期审议机制之间的桥梁。各条约机构能否配合人权事务高级专员的上述编写审议资料的工作，在很大程度上取决于人权高专的职权及其在实际工作中形成的地位。人权事务高级专员办事处（简称“人权高专办”）被授权促进和保护人人均能享有并充分实现《联合国宪章》和国际人权法和公约所确立的全部权利。联合国人权事务高级专员根据联合国大会第48/141号决议设立。联合国人权事务高级专员是联合国人权方面的首要官员，是人权高专办事处的负责人，全权领导联合国人权方面的工作。他/她由联合国秘书长任命，经联合国大会批准，任期四年，可连任一次，在联合国秘书长授权下，在《联合国宪章》、《世界人权宣言》和其他国际人权文件以及国际法的框架内，负责协调联合国人权领域的活动，负有广泛的处理联合国人权事务的职责，但联合国大会第48/141号决议对联合国人权事务高级专员开展工作的程序、方式、方法并未做太多规定，这就为人权事务高级专员及其办公室创造性地开展工作的提供了巨大的空间。²¹第二任人权高专玛丽·罗宾逊夫人任在其任期内依靠其丰富的外交经验和对人权事业的信仰与执着开创性地开展工作，1997年以来还率先努力将人权本位方针整合到联合国各机构的所有工作中，成绩斐然，赢得了国际社会特别是非政府组织的尊重和赞誉，为联合国人权高专及其办公室的工作奠定了良好的基础。多年来，人权高专通过与联合国各专门机构、职司机构、条约机构，与联合国会员国、其他国际组织签署合作谅解备忘录，建立较为巩固的、制度化的合作机制。因此，各条约机构向联合国人权高专办提供其报告中所载资料，包括所涉国家的意见和评论及其他相关的联合国正式文件，以便人权高专办编成一份汇编，从来没有遇到过障碍。这就为人权高专的报告奠定了坚实的基础。从审议过程来讲，参与各方都非常重视人权高专的报告。这也为实现“补充而非重复条约机构的工作”奠定了基础。

（三）普遍定期审议机制其他参与各方的合作

由于普遍定期审议机制参与各方较多，且审议时间较短，因此，参与各方发言时间非常有限，甚至许多报名参加者没有发言的时间，所以参与各方都比较克制，许多发言者除赞扬受审议国在人权方面取得的成就外，往往敦促受审议国批准更多的人权公约，撤销其在批准人权公约时所做的保留，对受审议国的一些热点、难点问题表示较多关切、批评，并提出某些或笼统或具体的建议。工作组主席也较好地把握了审议议程。

总体来讲，在受审议国、联合国人权高专、各条约机构、工作组各成员国以及其他有关各方的合作下，普遍定期审议机制不仅在程序上而且在实效上基本做到了补充而非重复条约机构工作的要求。从其实际效果来看，普遍定期审议机制促进了受审议国更加关注条约机构做出的建议、批准和加入更多人权条约、撤回保留、提交迟延的报告，等等，这有助于实现条约机构的全部目标。人权理事会关于受审议国的决议从未挖条约机构的建议的墙脚，也从未扭曲条约机构工作的优先性，普遍定期审议与条约机构之间的协同增效效应已初步显现出来，同时也未过多增加缔约国履行法律义务负担。为进一步协调两者之间的关系，定期分享信息具有关键作用，它可以保证普遍定期审议过程获得条约机构的工作信息，以及条约机构了解普遍定期审议中做出的建议以及后续行动（包括被接受和被拒绝的建议）。普遍定期审议机制和缔约国报告制度应当携手工作，共同促进人权被落到实处。

综上所述，通过建立协调和合作机制，普遍定期审议机制不仅在程序上而且在实际效果上都基本实现了补充而非重复条约机构的工作，在一定程度上弥补前述缔约国报告制度的缺陷和不足，确实有效地进一步促进了联合国各成员国履行以《联合国宪章》和《世界人权宣言》为基础的国际人权体系规定的促进和保护人权的义务。

第四节 普遍定期审议机制可供缔约国报告程序借鉴的经验

普遍定期审议机制的成功实践为缔约国报告制度的改革提供了许多值得借鉴的经验。虽然相关各方都认识到人权条约机构改革的必要性和迫切性，但《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》中提出的相对激进的改革建议在遭到各方反对后无疾而终。为了推动条约机构改革，2009年12月19日，35位人权条约机构的现任和离任成员以个人名义签署了《关于加强联合国人权条约机构进程的都柏林声明》。以往许多关于条约机构改革的倡议仅仅着眼于条约机构自身、缔约国的作用和责任，有时还着眼于联合国秘书处的作用和责任。与此不同，《都柏林声明》还将支持加强条约机构体系的力量扩大到权利主体，以及诸如非政府组织、其他人权卫士、学术机构、国家人权机构、联合国人权高级专员办事处、联合国人权特别程序以及其他联合国机构等利益攸关者。《都柏林声明》阐述了条约机构改革的目的、作为改革的基础和指导原则的若干问题，并向条约机构改革的主要行动者——条约机构、缔约国、非政府组织、国家人权机构以及联合国提出了若干建议。在2010年1月26日于日内瓦召开的《都柏林声明》发布会上，人权高级专员的代表重申《都柏林声明》构成了讨论和思考的重要催化

剂，他指出：“《都柏林声明》为进一步改进条约机构体系提供了一个振奋人心的框架，并为更具创造性的新鲜思想开辟了道路，在这条道路上，条约机构能在保持现有工作质量的前提下更加合理化，在未来巩固和聚焦它们的工作。我们衷心希望《都柏林声明》成为建立一个更加强大、更具效率的人权条约机构体系的第一块砖。”联合国人权高专纳瓦内泰姆·皮莱夫人呼吁人权公约的缔约国，以及国际人权机构、条约机构成员、民间社会行动者和其他利益攸关者发起一场仔细研究如何简化和加强条约机构体系的进程。²²《都柏林声明》发表后，非政府组织、国家人权机构、缔约国、条约机构成员、条约委员会间会议、条约机构主席会议以及政府间国际组织等所有条约机构改革的利益攸关者纷纷召开会议，发表声明，积极回应《都柏林声明》。²³其中一项重要的内容就是大家纷纷建议缔约国报告制度应当汲取普遍定期审议机制的经验，加强缔约国报告制度与普遍定期审议机制的协调和互补，其中有的建议已经被采纳。归纳起来，主要有以下几个方面：

一、压缩审议材料的篇幅

尽管条约机构的许多建议要求缔约国限制其报告和对问题清单的回复的篇幅，但是多数缔约国都不遵守这一指南，导致条约机构审议负担过重。而普遍定期审议机制中，报告国和秘书处成功地执行了前文所述普遍定期审议文件的篇幅限制，国家报告如超过篇幅限制，就会被退回并被要求予以压缩。2010年9月，条约机构主席会议已经向所有缔约国发出普通照会，要求缔约国在提交报告时遵守篇幅限制的规定，联合国秘书处正打算在条约机构文件方面强制实施类似于普遍定期审议机制的篇幅限制的办法。

二、提前制定审议日程表

普遍定期审议机制按照事先制定的审议日程表，对联合国各会员国的人权状况进行四年一轮的审议，在多个方面取得了良好的效果。受此启发，非政府组织、国家人权机构、条约机构专家、缔约国等利益攸关者建议条约机构可以至少提前两年制定缔约国报告审议日程表，并建议人权高级专员办事处的区域和国家办事处帮助向市民社会、国家人权机构等传播这一日程表，从而广为周知。这样做有多个好处：①激发缔约国按时制作和提交缔约国报告的积极性。②增加包括NGO在内的民间社会提供参与这一体系的机会，提高民间社会参与这一体系的能力。而且缔约国越重视审议，它就越愿意把国内磋商过程作为准备国家报告一部分放在一个适当的位置，市民社会就有更多的机会参与到这一过程中。③不仅规定审查缔约国报告的日期，而且规定接受NGO信息的最后日期，包括提供问题清单、报告前问题清单、起草一般评论以及提交后续信息的最后日期。④增加国家

人权机构、联合国其他机构等提供信息、参与审议的机会。^⑤解决待审议报告的积压问题。

三、坚持依照日程表按时审议

如前所述，普遍定期审议机制已经运行了五年多，除南非等个别国家未能按时提交国家报告外，绝大多数国家都按时提交了国家报告，而且工作组和人权理事会坚持按预定日程审议未按时提交报告的国家的人权状况，这些国家在审议时作了口头报告。这充分证明了只要报告国具备提交报告的政治意愿，一般都是可以按时提交国家报告的。因此，缔约国不提交和迟延提交报告问题并非不可解决，一是要敦促缔约国按时提交国家报告，二是要对缺乏能力的缔约国提供技术援助，三是坚持根据事先制定的日程表按时审议未提交报告的缔约国的相关人权状况。

四、充分利用新技术增强缔约国报告制度的透明度、便利性和影响力

普遍定期审议机制在利用现代新技术提高其透明度、便利性和影响力方面取得了良好的效果。因此，非政府组织、国家人权机构、条约机构专家等建议人权高级专员办事处为所有的条约机构开发一个全面的通讯战略。其一，应当使条约机构的网页更好用，尽可能易于接近和用户友好。网页应当使用户能够在一个地方找到所有相关国家以及关键主题材料，并应当每个都有一个好的搜索引擎。其二，建议人权高专任命一个高级顾问与人权高专办和条约机构一起工作，保证条约机构体系顺应和充分发挥新技术的优势，为条约机构体系使用新技术提供战略指导，将新技术融入条约机构的程序中。其三，在移动电话更为普及的国家，可以用短信来提醒利益攸关者条约机构已作出新的决定、相关建议以及报告的日程表。其四，鼓励人权高级专员办事处发展传播信息的 e-mail 名单。其五，对条约机构届会进行网络广播，使利益攸关者（特别是在国内层面上）紧跟程序，而且作为一个过渡措施，能够获得影音记录。其六，条约机构通过诸如 Skype 等新技术，或通过视频会议的方式，向 NGO 的参与保持开放。其七，人权高专办提议制作一份在网上可获取的定期的《信使》人权条约机构分刊。当然，上述新技术的使用不应对残疾人等形成数据鸿沟。

联合国大会第 68/268 号决议部分采纳了这些经验。该决议第 6 段要求：“对缔约国提交条约机构体系的所有文件确定字数限制，包括缔约国报告，初次报告 31 800 字，以后的定期报告 21 200 字，共同核心文件 42 400 字，并促请条约机构限制提出问题的数量，将重点放在被视为优先事项的领域，以确保缔约国能够遵守上述字数限制。”该决议第 22、23 段要求：“原则上决定，为了提高人权条约机构的便利性和透明度，并根据新闻委员会第三十五届会议的报告，按实际可行情况尽快对条约机构的公开会议进行网播，并请秘书处新闻部报告是否能以各相关

委员会使用的所有正式语文对条约机构有关会议进行网上直播并提供可用、可读取、可搜索并且安全（包括免受网络攻击）的视频档案；请高级专员办事处酌情在联合国国家工作队的协助下，酌情利用它们现有的视频会议设施，应缔约国请求，向该国官方代表团没有出席会议的成员提供机会，使其能通过视频会议参加对本国报告的审议，以便利更广泛地参与对话。”

尾 论

综上所述，普遍定期审议机制并非对缔约国报告制度的重复，而是对它们的补充和加强，反过来，缔约国报告制度还可以从普遍定期审议机制的成功实践中汲取经验，吸收到加强条约机构体系的改革中，两者之间建立和保持了良性互动关系。当然，普遍定期审议机制也有自身难以克服的问题。其一，对缔约国报告的审议的时间短，难免流于形式。其二，普遍定期审议是一种“同侪审查”²⁴，这就使普遍定期审议机制具有了较为浓厚的国家间政治的色彩。实践中已经出现和气一团与互相攻讦并存的复杂局面。“在普遍定期审议机制运行的实践中，提出具有批判性的实质性问题来促进互动对话的质量是非常重要的，尽管说也有一些国家会提出这种高质量的问题，但现实的窘境就是提出这种问题的国家数量少之又少。”²⁵其三，受审议国完全有权自主决定赞成或不赞成审议过程中理事会成员国、观察国提出的建议，并且理事会全体会议采用未经表决通过的方式，审议结果对受审议国不具有法律约束力。是否采取有效后续行动落实接受的建议并履行作出的承诺，主要取决于受审议国的政治意愿。随着普遍定期审议机制的实践经验的长期积累和改进，这些问题也许能够得到部分解决。继加强联合国条约机构体系进程之后，加强和增进人权条约机构体系有效运作政府间进程也取得了重要成果。²⁶正如《都柏林声明》所言，改革应当是一个持续的过程，而不是一个孤立的事件，是条约机构体系的常态，条约机构体系以及其他相关利益各方应当不断适应不断变化的环境。²⁷我们有理由相信，随着普遍定期审议机制与缔约国报告制度的不断改进和完善，它们之间的良性互动关系将长期持续下去，并与联合国人权保护机制其他组成部分共同促进人权国际保护的发展。

注 释

1. 人权理事会以及其他联合国文件的正式中文文本一般将“universal periodic review”翻译为“普遍定期审议”，但从学术的角度来看，采用“普遍定期审查”的译法更优，因为学界普遍将“review”翻译为“审查”，与“审议”对应的是“consideration”，多数人权条约英文文本在表述对缔约国报告的审议时采用的是“consideration”。为与人权理事会以及其他联合国文件的正式中文文本保持一致，本书采用“普遍定期审议”这一通用译法。
2. HRC/RES/5/1，《联合国人权理事会的体制建设》，附件：《联合国人权理事会：体制建设》，

- “一、普遍定期审议机制”。
3. A/60/251, “人权理事会”, 第6段第(e)项。
 4. A/60/251, “人权理事会”, 第6段第(e)项。
 5. A/60/251, “人权理事会”, 第9段。
 6. HRI/MC/2006/2, 《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》, 第12段。
 7. 联合国十个条约机构中强迫失踪问题委员会(CED)尚未参加。
 8. Annual Meeting of Chairpersons of Human Rights Treaty Bodies and Inter-Committee Meeting, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/index.htm>, 最后访问日期: 2012-07-24。
 9. A/60/251, “人权理事会”, 第6段第(e)项。
 10. 以上数据均来自: Ratifications and Reservations, <http://treaties.un.org/Pages/Treaties.aspx?id=4&subid=A&lang=en>, 最后访问日期: 2012-07-08。
 11. HRI/MC/2006/2, 《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》, 第16段。
 12. 同上, 第17段。
 13. 同上, 第18段。
 14. 同上, 第19段。
 15. 同上, 第20段。
 16. A/HRC/DEC/6/102, Follow-up to Human Rights Council resolution 5/1.
 17. 人权理事会第5/1号决议附件第一部分第22、23段规定: “工作组对每个成员国的审议时间将为3个小时, 另外最多安排1小时由理事会全体会议审议工作组的审议结果。” “工作组将为通过每个接受审议国家的报告各安排半小时。”
 18. HRI/MC/2006/2, 《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》, 第28段。虽然该构想文件旨在建议建立一个统一的常设的条约机构, 但上述关于缔约国报告的论述在很大程度上也适用于普遍定期审议。
 19. HRC/RES/5/1, 《联合国人权理事会的体制建设》, 附件: 《联合国人权理事会: 体制建设》, “一、普遍定期审议机制”, 第15段第(b)、(c)款。
 20. HRI/MC/2006/2, 《关于高级专员设立统一常设条约机构建议的构想文件》, 第27段。
 21. A/RES/48/141, 《促进和保护所有人权的高级专员》。
 22. 参见 The Dublin Statement on the Process of Strengthening of the United Nations Human Rights Treaty Body System (《关于加强联合国条约机构体系进程的都柏林声明》, 一般简称《都柏林声明》), http://www2.ohchr.org/english/bodies/HRTD/hrtid_process.htm, 最后访问日期: 2012-08-12。Michael O'Flaherty, “Reform of the UN Human Rights Treaty Body System: Locating the Dublin Statement”, *Human Rights Law Review*, 2010, 10(2), pp. 319-335.
 23. The Treaty Body Strengthening Process, http://www2.ohchr.org/english/bodies/HRTD/hrtid_process.htm, 最后访问日期: 2012-08-12。该网页共列举了16项条约机构改革利益攸关者回应《都柏林声明》的文件以及一份《都柏林二期结果文件》。下面的内容是对这些文件中有关内容的归纳, 限于篇幅, 不再一一注明出处。
 24. A/59/2005/add1, 《大自由: 实现人人共享的发展、安全和人权》, “增编1: 人权理事会”, 第6段。
 25. 焦伟: 《人权理事会普遍定期审议机制研究》, 中国政法大学2010年硕士学位论文, 第24页。
 26. 参见戴瑞君: “联合国人权条约机构体系的加强进程——联合国人权保护机制的最新发展”, 载《环球法律评论》2013年第6期, 第158~170页; 曾令良: “联合国人权条约实施机制: 现状、问题和加强”, 载《江汉论坛》2014年第7期, 第33~41页; 张伟: “联合国人权条约机构改革应往何处去? ——中国政府的立场与贡献”, 载《政法论坛》2016年第4期, 第46~52页。
 27. 《都柏林声明》, 第6段。

| 第五章 |

来文程序

第一节 来文程序概述

一、来文的概念

来文，又被称为“申诉”，在不同的人权公约中有着不同的表述。最早规定申诉制度的《国际劳工组织章程》英文文本采用了“representation”的概念。第二次世界大战后第一个区域性人权公约《欧洲人权公约》英文文本采用了“complaint”的概念，遵循此例，《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》和《欧洲社会宪章》（修订本）英文文本也采用了“complaint”的概念。而《公民权利和政治权利国际公约第一任择议定书》、《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》、《消除一切形式种族歧视国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》（以下简称《禁止酷刑公约》）、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》、《残疾人权利公约任择议定书》、《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》以及《非洲人权和民族权宪章》英文文本采用了较为缓和的“communication”的概念。《美洲人权公约》及其《圣萨尔瓦多议定书》英文文本采用了“petition”的概念。鉴于“来文”与“申诉”在国际人权文件以及国际人权法学界是两个通用的概念，本书交替使用这两个概念，不作区分。

来文机制是个人或非政府组织对国家违反人权公约，侵犯其本人或他人的人权而向有管辖权的国际人权机构投诉，并由后者审查的国际人权救济机制。来文机制包括以下几个要素：

第一，申诉人，即提起来文的主体，又可称作来文作者、来文提交人。申诉人包括个人和非政府组织。具体来讲，个人申诉可以由个人或个人联名或其代表

提出。如果代表个人或联名的个人提出来文，应征得该个人或联名的个人同意，除非撰文者能说明有理由在未征得这种同意时，可由其代表他们行事。非政府组织作为申诉人，一般要求该组织在相应国际组织中具有咨商地位，并且权利受侵害者是其会员或可以由其代表，非政府组织以自己的名义提起的申诉被称为团体申诉（collective communication）。

第二，有管辖权的国际人权机构。有管辖权的国际人权机构都是根据相关人权文件而成立的。根据法律性质不同，国际人权机构可以分为三类：其一，宪章机构。联合国人权委员会及其继承者人权理事会即根据《联合国宪章》而建立，属于宪章机构。其二，条约机构。即根据相关国际人权公约的规定而建立的国际人权机构。多数国际人权机构属于条约机构，例如，人权事务委员会、保护移徙工人和所有家庭成员权利委员会、禁止酷刑委员会、消除对妇女歧视委员会、消除种族歧视委员会、欧洲社会权利委员会、非洲人权和民族权利委员会、美洲国家间人权委员会。其三，专门机构。例如，国际劳工组织结社自由委员会负责受理提交国际劳工组织的指控侵犯结社自由的行为的申诉，结社自由委员会是根据1951年国际劳工组织理事会第116届会议的决定而建立的。

根据国际人权机构的组成不同，可以分为政府委员会和专家委员会。政府委员会是由缔约国政府选派代表组成的，或由缔约国代表组成，因此，这类人权机构易受缔约国政府的影响和控制，独立性较差，往往成为各国政府和不同意识形态斗争的场所，其专业性、独立性、公正性难以保证。其典型代表是联合国人权委员会及其继承者人权理事会。专家委员会由人权领域有公认资格的独立专家组成，因其具有较高的专业性和独立性，从而其公正性较有保障。消除种族歧视委员会，经济、社会和文化权利委员会，人权事务委员会，消除对妇女歧视委员会，禁止酷刑委员会，儿童权利委员会，移徙工人委员会，欧洲社会权利委员会，国际劳工组织结社自由委员会等绝大多数国际人权机构都是专家委员会。

第三，被申诉的缔约国，可简称为被告国或当事国。鉴于对申诉程序的接受意味着国家要接受国际人权机构的个案监督，国家主权受到一定的限制，因此，申诉程序一般为任择程序。某一人权公约的缔约国在加入或批准该人权公约时，一般可以选择接受人权机构对申诉案件的管辖权，也可以不接受人权机构对申诉案件的管辖权。而且，有一部分国际人权公约是通过任择议定书的形式规定申诉程序的。但是，也有例外，即个别申诉机制对于缔约国来讲是强制性的，例如，《国际劳工组织章程》第24、25条规定的集体申诉程序。根据《国际劳工组织章程》的规定，国际劳工组织的成员国不能对宪章条款提出保留，因此，不同于其他后来绝大多数申诉程序的任择性，国际劳工组织的申诉程序是强制性的。

第四，申诉程序一般包括提起申诉、程序性审查、实质性审查和作出结论四

个步骤。

第五，国际人权机构所作的处理的法律拘束力。除欧洲人权法院、美洲国家间人权法院所作的判决对被申诉的缔约国具有法律拘束力外，其他人权机构的决定没有法律拘束力，其实效往往因各缔约国的态度和政治意愿而不同，但是它们的行文和说理类似于判决，已发展成为准司法程序。

二、来文程序对于经济、社会和文化权利的意义

来文程序往往被认为是权利的可诉性在国际人权保护机制上的直接体现。“缺少国际申诉制度往往被人用来作为一种‘证明’，证明经济、社会和文化权利不是真正的权利。”¹

来文程序相对于缔约国报告程序的优点主要表现在以下几个方面：①来文程序一般是针对具体案件或具体法律文件展开，具有较强的针对性，从而使受害人的权利得到有效救济。②在来文程序中，国际人权机构主导整个程序的进程，处于相对主动的地位，当事国则与申诉方以平等的地位参与程序，国际人权机构居中裁判或调解，使程序更具有对抗性，容易查明事实真相，从而使纠纷得到较为公正的处理。③由于申诉案件的具体性，更容易使国际人权机构发现国际人权公约在实施过程中遇到的具体问题，从而通过判例法发展国际人权法的法理。

随着《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》、《圣萨尔氏多议定书》、《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》等一系列议定书的生效，区域性和全球性经济、社会和文化权利来文程序建立了起来，意味着经济、社会和文化权利的可诉性理论逐渐为国际社会所接受，意味着经济、社会和文化权利逐渐被认为是真正的人权，意味着所有人权相互依存、不可分割的理论逐渐成为国际社会的普遍共识并落实在法律的层面上。

第二节 《任择议定书》中的来文程序

一、提起来文的主体

（一）起草过程

如前所述，根据来文者的不同，来文可以分为个人来文和团体来文。联合国各人权公约及其任择议定书规定的来文程序均为个人来文程序。依循这一惯例，经济、社会和文化权利委员会早在其第七届会议时，委员会便充分认识到赋予个人来文权的至关重要性，表明“强烈和明确地倾向于个人来文程序”。²因此，在其起草的1997年《任择议定书（草案）》中排除了《国际劳工组织章程》和《欧洲社会宪章规定集体申诉程序的任择议定书》所采用的团体申诉的做法。在工作

组草拟的第一份《任择议定书（草案）》中，分别规定了个人来文和团体来文。³该草案第2条规定了个人来文：“来文可由声称因为一缔约国侵犯《公约》第二部分和第三部分所规定的任何权利而受到伤害的该缔约国管辖下的个人或个人联名或其代表提出。如果代表个人或联名的个人提出来文，应征得该个人或联名的个人同意。”该草案第3条模仿《欧洲社会宪章规定集体申诉程序的任择议定书》规定了团体来文：①本议定书的缔约国承认在联合国经济及社会理事会具有咨商地位的国际非政府组织有权提交来文，指称一缔约国应用《公约》规定的权利不力。②此外，任何缔约国在批准或加入本议定书或在其后的任何时候均可声明承认其辖内任何具有《公约》所涉事项特定管辖权的、有代表性的国家级非政府组织，有权提出集体指控该缔约国的来文。

工作组第四届会议上，大多数国家要求删除上述草案第3条的内容，并建议将该条的内容合并到第2条，只有葡萄牙、国际人权联合会和国际法学家委员会明确支持团体来文的规定。⁴工作组第五届会议进一步讨论了这一问题，并决定删除第3条关于团体来文的规定。⁵在提交人权理事会的《任择议定书（草案）》中仅保留了个人来文的规定，并根据多数国家的意见将第2条的标题由“个人来文”改为“来文”。⁶

（二）个人

《任择议定书》第2条规定：来文可以由声称因一缔约国侵犯《公约》所规定的任何经济、社会和文化权利而受到伤害的该缔约国管辖下的个人自行或联名提交或以其名义提交。代表个人或联名个人提交来文，应当征得当事人的同意，除非来文人能说明未经当事人同意而代为提交的正当理由。据此，来文者必须在《任择议定书》缔约国的管辖下，这就排除了非缔约国的个人或组织针对缔约国提出来文的权利。

毫无疑问，根据该条的措辞，个人是提起来文的首要主体。

由受害者个人或联名个人亲自提起来文。由受害者个人或联名个人亲自提起来文，意味着个人不再仅仅是国际人权法的受益者，而且是国际人权法的行动者，是国际人权法的权利主体。像《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》一样，《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》也没有规定个人或联名个人的定义，并没有将个人限定为自然人，因此，除自然人外，法人作为具有独立法律人格的主体，也可以以自己的名义提交来文。

当受害者本人无法亲自提起来文时，哪些人和团体可以以受害者的名义提起来文呢？首先，由受害者的家庭成员或亲属以受害者的名义代表受害者提起申诉也是无可置疑的。其次，由一名或多名受害者是其成员的非政府组织代表受害者提起来文也是各种个人或团体申诉制度所普遍采取的做法。上述两者以受害人名

义代表受害人提交来文时，应当征得当事人的同意，但是因他们之间存在连带关系，即使未经当事人同意而代为提交也应视为具有正当理由。最后，与受害人没有足够程度的利害关系的其他个人或非政府组织提起来文。当他们以受害人的名义代表受害人提交来文时，应当征得当事人的同意，一般情况下必须有当事人的明确授权，除非来文人能够说明未经当事人同意而代为提交的正当理由，即由于当事人处于强迫失踪状态或人身自由被剥夺且无法与外界取得联系，无法取得当事人的授权。总之，代表受害人提起来文者必须证明他/她/它与受害者之间存在某种联系，从而可以成为“适当的被授权的代表”，否则，因为缺乏适当的授权，其提交的来文就会被裁定不予受理。

需要强调指出，只有当来文者能够证明，他们是缔约国侵犯《公约》规定的一项或多项权利的行为的受害者，来文者才具有提交来文的权利，成为提起来文的主体。为了符合“受害者”概念的要求，个人必须证明，他/她已经受到了被指控行为的实质性的、具体的影响。委员会不会接受对违反公约行为的抽象指控，即使有证据表明，所指控的行为明显可能侵害权利。

（三）非政府组织或其他私主体

根据《任择议定书》第2条的措辞，毫无疑问，非政府组织或其他私人组织也可以成为提起来文的主体。与个人相同，非政府组织或其他私主体不能够抽象地质疑缔约国的法律法规、惯例不符合《公约》，而是必须证明他们实质性地受到了这些法律法规、惯例的具体影响，成为受害者。

不同于非政府组织和其他私主体，政府机关或虽非政府机关但依照法律或根据政府机关的授权而享有公共管理职能的组织不能成为提起来文的主体。因为，它们的行为要么与行使公共权力相关，要么是受政府控制的公共服务领域的行为，应被排除在行使个人申诉权利的主体之外。

具体来讲，有权提起来文的非政府组织或其他私主体可以包括各种各样的机构，例如，私人性质的协会、基金会、工会、公司，等等。关于非政府组织，《任择议定书》排除了《欧洲社会宪章》和《国际劳工组织章程》中的诸如“咨商地位”、与提出的问题有关的特殊知识或特殊资格等诸如此类的要求，从而扩大了能够提起来文的非政府组织的范围。此外，根据结社自由的原则，一个非政府组织的成立并不需要经过其所在国家的批准而获得合法的法律地位，只要它能够证明自己符合非政府组织的条件即可。

与个人可以就公约规定的任何一项权利提起来文不同，非政府组织或其他私主体提起来文的权利范围不可避免地受到一些限制，因为它们只能成为《公约》规定的部分权利的权利主体。具体来讲，它们只能成为民族自决权（第1条）、组织和参加工会的权利包括罢工权利（第8条）和文化权利（第15条）这些具

有集体权利性质的权利的权利主体，就侵害这些权利的行为提起来文。

综上所述，根据《任择议定书》第2条的规定，无论是作为受害者的联名个人和非政府组织，还是作为受害人代表的联名个人和非政府组织都可以提起来文。但后者必须获得受害者的同意。这就意味着：

经济、社会和文化权利委员会不能将个人申诉程序扩展到提起抽象申诉的公益团体。公益申诉意味着公益团体可以不必代表声称是侵权行为的受害者的个人或联名个人，而是仅仅以在这一议题上有着足够的利益为基础，即可提起来文。公益申诉的方法实质上允许受理在违反之前就提起的来文，无论这种违反仅仅是一种可能性还是迫在眉睫，其结果之一就是，它将促进不符合最低限度的要求的推测性来文，而规定来文的最低限度要求的目的在于过滤信息严重不足的来文。而且，在向经济、社会和文化权利委员会提起申诉之前必须用尽国内救济的要求，将会为仅仅涉及可能发生而尚未实际发生的侵害行为的来文设置障碍。因此，委员会任何情况下都不会受理抽象的团体申诉。⁷

二、来文的提起与接受

上述有权提起来文的主体可以根据《任择议定书》的规定，向联合国秘书长提起来文。

《〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉的临时议事规则》第1条规定了秘书长向委员会转交来文：

①秘书长应根据本议事规则，提请委员会注意依照或似为依照《任择议定书》第2条提交委员会审议的来文。②秘书长可请提交人说明是否希望依照《任择议定书》将来文提交委员会审议。如果不能确定提交人是否希望如此，秘书长将提请委员会注意来文。

向秘书长提交来文并由秘书长将来文转交给委员会有三个明显的好处：①方便申诉人的申诉，特别是在申诉人不完全清楚应向哪个条约机构提出申诉时更是如此。②可以减轻委员会的工作。如果由委员会直接接受来文，可能导致委员会接收到属于其他条约机构管辖范围内的来文，如规定委员会可以以不属于其管辖范围而直接驳回不予接受，则会增加申诉人的负担，如规定委员会应将该来文转交给有管辖权的条约机构，则会增加委员会的负担。③可以避免委员会重复接受和审查相同或类似的来文。一个行为可能同时侵害公民、文化、经济、政治和社会权利，可能侵害妇女、儿童、残疾人、移徙工人及其家庭成员等特殊主体的经济、社会和文化权利，也可能侵害一般主体的经济、社会和文化权利，如果由委

员会直接接收来文，可能导致同时有几个条约机构接受和审查相同或类似的来文，造成不必要的重复，浪费本已十分稀缺的人力、时间、资金等资源。

《临时议事规则》第1条第3款规定了委员会明显不应接受的三种来文：“所涉国家不是《任择议定书》的缔约国；未以书面形式提交；采用匿名形式。”其依据是《任择议定书》第1条第2款的规定“委员会不得接受涉及非本议定书缔约方的《公约》缔约国的来文”，以及《任择议定书》第3条第2款第7项的规定“采用匿名形式或未以书面形式提交”的，委员会应当宣布不予受理。

秘书长在转交来文的同时，应为所有依照《任择议定书》提交委员会审议的来文保存记录，还应为委员会登记的来文编写清单及简短摘要。可应委员会任何委员的请求，以原文向该委员提供任何一份此类来文的全文。⁸秘书长在接到来文提交人提交的来文后，可请来文提交人作出澄清或提供补充资料，包括：提交人姓名、住址、出生日期、职业及提交人身份的核实信息；来文所控缔约国国名；来文的目的；控告的事实；提交人为用尽国内补救办法所采取的步骤；同一事项在多大程度上正在或已由另一国际调查或解决程序审理；据称所违反的《公约》条款。秘书长在要求作出澄清或提供补充资料时，应向提交人说明提供这种资料的时限。委员会在接到秘书长转交来文或直接接到申诉人的来文后，也可以核准发出问卷，以便利提请来文提交人作出澄清或提供补充资料。⁹

三、委员会对来文的可受理性的审查

人权条约机构对来文的审查可以分为程序性审查和实体性（是非曲直）审查两个环节，但事实上，这两个环节很难截然分开，特别是有一些程序性事项只有在进行实体性审查后才能完全确认。总体来讲，对来文的可受理性的审查属于程序性审查。

（一）用尽国内补救办法

《任择议定书》第3条第1款规定：“除非委员会已确定一切可用的国内补救办法均已用尽，否则委员会不得审议来文。如果补救办法的应用被不合理地拖延，本规则不予适用。”何谓“不合理的拖延”呢？对此，《任择议定书》未予解释。《美洲人权公约》第46条第2款的规定可供参考，它包括：当事国的国内立法未提供正当法律程序，以保护声称受到侵犯的权利或数项权利；声称权利受到侵犯的当事人已被拒绝获得国内法规定的救济或者已被阻挠穷尽这些救济；前文提到的救济措施受到无理的拖延。

（二）不可受理的其他情形

《任择议定书》第3条第2款规定：

来文有下列情形之一的，委员会应当宣布为不可受理：

(1) 未在用尽国内补救办法后1年之内提交，但来文人能证明在此时限内无法提交来文的情况除外。

(2) 所述事实发生在本议定书对有关缔约国生效之前，除非这些事实存续至生效之日后。

(3) 同一事项业经委员会审查或已由或正由另一国际调查或解决程序审查。

(4) 不符合《公约》的规定。

(5) 明显没有根据或缺乏充分证据，或仅以大众媒体传播的报道为根据。

(6) 滥用提交来文的权利。

(7) 采用匿名形式或未以书面形式提交。

第一项是关于来文的申诉时效要件的规定，与其他国际人权公约的规定并无不同。

第二项规定遵循了“法不溯及既往原则”。“法不溯及既往”也是国际法上一项被普遍承认的原则，即一项条约不适用于其对有关缔约国生效前发生的或已消失的情形。所以，如果所指控的违反《公约》行为的部分或全部地发生在《公约》之前，委员会应当以属时理由宣布对来文的部分或全部不予受理。

争议的问题在于委员会是否可以受理并审查《公约》已生效而《任择议定书》尚未生效之时的违反《公约》的行为。根据上述规定，委员会不应受理，除非这些事实存续至议定书生效之日后。这一规定不同于人权事务委员会的做法。

根据《公民权利和政治权利国际公约》第2条，各缔约国在加入该公约之时就要承担“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。如果他们未履行这些义务，他们即违反了《公民权利和政治权利国际公约》，而不论他们是否批准了《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》，因为批准该任择议定书只意味着认可了由一个国际机构证实违反《公民权利和政治权利国际公约》行为的几种可能性之一，即委员会有权处理来自“声称《公民权利和政治权利国际公约》所载任何权利受到侵害的人”的个人来文。¹⁰

第三项体现了“不重复审查原则”。具体来讲包括两层含义：①委员会不对同一事项重复审查；②委员会不对已由或正由另一国际调查或解决程序审查的事项重复审查。在《任择议定书》的起草过程中：

一些代表团强调了关于程序的不重复标准的重要性。加拿大、芬兰、墨

西哥、葡萄牙和联合王国主张制定一个类似于《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》的标准，禁止提交正在或已经被另一国际机制所审议的来文。英国指出，这类标准应当防止“择地诉讼”，并保证一旦某一实质上类似的案件已经在区域一级得到审理，则不会在国际一级审理。

西班牙强调说，不得利用任择议定书作为其他有效补救措施的替代渠道，而是作为一个最后手段。¹¹

因此，该项规定与《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》的规定相类似。后者第4条第2款第(a)项规定：“在下列情况下，委员会应宣布一项来文不予受理：(a) 同一事项业经委员会审查或已由或正由另外一项国际调查或解决程序加以审查……”但该项规定不同于《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第5条第2款的规定。后者规定：“委员会不得审查任何个人来文，除非已断定：(子) 同一事件不在另一国际调查或解决程序的审查之中。……”根据该规定：

若一个案件同时还处在另一国际程序审查之中，委员会就可推迟作出是否受理的决定，直到该另一程序终结——即通过临时决定将程序暂停，也可宣布暂时不受理该来文。但在后一种情况下，一旦该事不再接受另一程序审查，提交人就可通过书面请求要求委员会重新开始此程序（《人权事务委员会议事规则》第92条第2款）。实践中，人权事务委员会通常会要求秘书处将此暂时不予受理的理由提请提交人注意，所以大多数情况下，提交人会撤回其在另一程序下的申诉，以清除委员会进行实体问题审查的任何障碍。¹²

也就是说，《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》中的禁止重复审查规定“只是对于受理的暂停性障碍”，¹³当这一障碍消除后，委员会即可以受理并审查该来文。之所以如此，其“原因是联合国大会第三委员会的许多代表想尽力避免给人留下委员会在级别上附属于区域人权机构的印象”。¹⁴反过来说，联合国大会第三委员会的许多代表更愿意将委员会定位为优于区域人权机构。只要来文者撤回其在另一程序下的申诉，或不服另一程序对其申诉的裁定，委员会均可受理其申诉并予以审查。而《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的起草者则要谦卑得多，他们宁愿将《任择议定书》规定的申诉程序视为区域性申诉程序、联合国其他人权公约规定的申诉程序以及联合国专门机构的申诉程序的一个补充。“同一事项业经委员会审查或已由或正由另一国际调查或解决程序审查”则委员会应宣布不受理该来文，而非“受理的暂停性障碍”。

何谓“另一国际调查或解决程序”？人权事务委员会的判例法具有参考意义：

一般原则是，这种禁止仅涉及与《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》规定程序大致相似的程序。首先，委员会将《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第5条第2款第（子）项的适用范围限于政府间机构的程序或以政府间协议为根据的程序，因此，由国际议会联盟、大赦国际、国际法学家委员会或红十字国际委员会等非政府组织设立的程序并不导致对该禁止规定的适用。

另外，与《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》规定的程序类似的程序是指该程序也旨在对具体个案进行调查、解决且/或作出决定。因此，委员会认为根据经济及社会理事会第1503号决议（XLVIII）对申诉的调查不构成《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第5条第2款第（子）项意义下的国际程序；该程序涉及“为可靠证据所证明的一贯严重侵犯人权的状况”，它与个人来文不属于“同一事件”。从这个决定中可以看出，仅对人权一般情况进行调查的其他程序不受该禁止的影响。然而一旦这类程序也涉及具体个案时，该禁止规定就对其发挥作用。¹⁵

何谓“同一事项”？人权事务委员会的判例法同样具有参考意义。“对一国总体状况的审查与针对具体侵犯人权行为的个人来文并非同一事件。”¹⁶

在法纳利诉意大利案（*Fanali v. Italy*）中，委员会对“同一事件”一词做出了积极的定义。根据此定义，“同一事件”是由本人或有权代表他的其他人向另一国际机构提交的关于同一个人的同一权利主张。这意味着关于同一受害人而由第三人未经受害人同意或在其不知情的情况下提交给另一国际机构的申诉不在禁止之列。……在针对挪威的一个案件中，委员会裁定，“同一事件”一词指的是“当事人相同、提交的指控相同并且为支持这种指控而提交的事实相同”¹⁷。

第四项“不符合《公约》的规定”，可以从三方面进行理解：首先，属人理由不符合《公约》的规定。来文者必须是“声称因一缔约国侵犯《公约》所规定的任何经济、社会和文化权利而受到伤害的该缔约国管辖下的个人和联名个人”，“代表个人或联名个人提交来文”者不能够以自己的名义而只能够以受害人的名义提起来文，如以自己名义提起来文，则不符合属人理由。被提起来文者必须是同属《任择议定书》缔约国的《公约》缔约国，因为“委员会不得接受涉及非本议定书缔约方的《公约》缔约国的来文”。其次，属事理由不符合《公约》的规定。根据《任择议定书》第2条之规定，来文的对象限于“《公约》所规定的任何经济、社会和文化权利”，因此，声称侵害其他权利的来文在属事理由上不符合《公约》的规定。与有关缔约国做出保留的《公约》权利相关的来文同样属于属事理由不符合《公约》的规定。最后，属地理由不符合《公约》的规定。根据

《任择议定书》第2条之规定，具文者应为“该缔约国管辖下的个人”。也就是说，来文指控的侵害行为必须发生在该缔约国的管辖范围内，具体包括该缔约国的领域、驻外使领馆内。如该侵害行为不发生在该缔约国的管辖范围内，则属于属地理由不符合《公约》的规定。这可理解为来文据称的受到侵害的权利不属于《公约》所规定的权利范围。因此，来文者必须令人信服地证明其《公约》规定的权利被侵害的主张。

第五项，明显没有根据或缺乏充分证据，或仅以大众媒体传播的报道为根据。

第六项，滥用提交来文的权利。1978年教科文组织执行局（the Executive Board）第一百零四届会议第3.3号决定[104EX/Decision 3.3 (1978)]规定：“来文不得具有攻击性，也不得滥用提交来文的权利。”但是，如果来文符合其他可受理的标准，在删除相关人身攻击或滥用权利的内容后可准予审议。何谓“具有攻击性、滥用来文权利”？根据教科文组织公约和建议书委员会的解释，当来文包含质疑某一会员国的基础的内容时，例如，来文包括一些攻击某个国家的社会结构、宪法和立法的污蔑性、谩骂性的内容，即属具有攻击性，该来文应被宣布为不可受理。当然，来文者今后仍可提交经过更正的、不质疑一个会员国之基础的来文。“只涉及潜在的侵犯人权而无实际侵权行为的来文被认为是滥用提交来文的权利，这样的来文将被宣布为不可受理。”¹⁸

这个不予受理的理由也可以在诸如以下情况中援用：任意地过分拖延提交来文，虽经多次要求仍不能证实其指控，已证实提交人企图用不正确信息误导委员会，仅为达到引起公众注意的目的而提交来文，不尊重申诉程序的保密性或明显出于闹事企图而提交来文。对于来文含有极为下流或侮辱性语言这一事实本身是否构成对呈文权的滥用，则是有所争议的。¹⁹

《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第2条第2款第3项规定“同一事项业经委员会审查”，则不予受理。因为《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》不含有这样的即判案件条款（*res judicata* clause），根据人权事务委员会的判例法处理：“如果来文者在未经改动的情况下重新递交一份已经被认为不可受理的来文，那么来文也将会被以滥用呈文权为由而宣布不予受理。”²⁰

第七项，采用匿名形式或未以书面形式提交。

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第4条规定：“委员会必要时可以对未显示来文人处于明显不利境况的来文不予审议，除非委员会认为来文提出了具有普遍意义的严重问题。”这一规定表明，原则上要求来文显示因来文人权利受到侵犯而导致其处于明显不利境况，否则，即使来文符合前述受理的全部条件而予以受理，委员会也对该来文不予审议。当然，委员会对此享有一定的裁

量权，即当委员会认为来文提出了具有普遍意义的严重问题，即使来文未显示来文人处于明显不利境况，委员会也可以在受理后予以审议。

四、审查来文的可受理性的程序

(一) 回避

委员会享有审查来文的法定职权，委员会每个委员都有权参加委员会审查来文的活动，但为了保证审查的公正性，《临时议事规则》规定了回避制度。在下列情况下，委员会委员不应参加审查来文：委员本人与案件有关；委员曾以《任择议定书》适用的程序规定之外的其他身份参与就来文所述案件作出和通过决定；委员是所涉缔约国国民。由此可能产生的任何问题，应由委员会在所涉委员不参加的情况下作出决定。如委员认为自己不应参加或不应继续参加对某一来文的审查，该委员应经由主席将其决定退出一事通知委员会。²¹

(二) 工作组和指定报告员

委员会不必也不可能以全体会议的方式处理所有来文事项，为了提高委员会的工作效率，对于任何与《任择议定书》之下的来文有关的事项，委员会可设立一个工作组，并/或可指定报告员，负责就该事项向委员会提出建议，并/或以委员会可能决定的任何方式向委员会提供协助。为此而设立的工作组或指定的报告员应受本议事规则的约束，并酌情受委员会议事规则的约束。²²

(三) 临时措施

为了避免对声称权利被侵犯的受害人造成可能不可弥补的损害，《任择议定书》第5条规定了“临时措施”，即“委员会收到来文后，在对实质问题作出裁断前，可以随时向有关缔约国发出请求，请该国从速考虑根据特殊情况采取必要的临时措施”。当然，“委员会根据本条第1款行使酌处权，并不意味对来文的可受理性或实质问题作出裁断。”《临时议事规则》第7条第1款对此做了类似规定，并在第二项至第四项中进一步予以细化。

……

(2) 如委员会根据本条请求采取临时措施，应在请求中说明这并不意味着已确定来文可否受理或已确定来文的案情。

(3) 缔约国可在程序的任何阶段申述理由，说明为何采取临时措施的请求不再合理。

(4) 委员会可根据缔约国和来文提交人的呈件撤回采取临时措施的请求。

(四) 来文的次序

来文应按秘书长收到来文的次序审理，除非委员会另有决定。委员会可决定

一并审议两份或多份来文。如来文事关不止一个问题，或所指各人或所控侵犯行为在时间、地点上互不关联，委员会可将其分成几部分，单独加以审议。²³

（五）转送来文

委员会在收到来文后，应当将来文送达给缔约国，《任择议定书》第6条规定：

（1）除非委员会认定来文不可受理，不送交有关缔约国，否则任何根据本议定书提交委员会的来文，委员会均应当以保密方式提请有关缔约国注意。

（2）收文缔约国应当在6个月内向委员会提交书面解释或陈述，澄清有关事项及该缔约国可能已提供的任何补救办法。

《临时议事规则》第10条做了进一步细化和补充：

（1）收到来文后，如果所涉个人或联名个人同意向所涉缔约国公布其身份，委员会本身或委员会通过工作组或报告员应尽早以保密方式提请缔约国注意来文，并请该缔约国提交书面答复。

（2）根据本条第1款提出的任何请求，应说明这种请求并不意味着已就来文可否受理问题或案情作出任何决定。

（3）缔约国在收到委员会依照本条提出的请求后的6个月内，应就来文可否受理问题及其案情，以及为此可能已经采取的任何补救办法，向委员会提交书面解释或陈述。

（4）委员会本身或委员会通过工作组或报告员可请缔约国仅就来文可否受理作出书面解释或陈述，但在这种情况下，缔约国仍可在委员会提出请求后的6个月内，就来文可否受理问题及其案情提交书面解释或陈述。

（5）如提交人称已用尽一切可用的国内补救办法，但所涉缔约国根据《任择议定书》第3条第1款对此提出异议，该缔约国应详细说明所称受害人可用、并在此案特定情况下据称有效的补救办法。

（6）委员会本身或委员会通过工作组或报告员可请缔约国或来文提交人在规定期限内提交与来文可否受理问题或案情有关的补充书面解释或陈述。

（7）委员会本身或委员会通过工作组或报告员应向当事一方转交另一方根据本条提交的呈件，并让各方有机会在规定期限内就这些呈件发表评论。

（六）缔约方请求将来文可否受理与案情分开审议

根据《临时议事规则》第10条第1款请缔约国作出书面答复后，接到请求的缔约国可书面请求不受理来文，提出不可受理的理由，但这种请求须在收到根

据第10条第1款提出的请求后2个月内提交委员会。委员会本身或委员会通过工作组或报告员可决定将可否受理与案情分开审议。除非委员会本身或委员会通过工作组或报告员决定将可否受理与案情分开审议，否则不应因缔约国依照本条第1款提出请求而延长其提交书面解释或陈述的6个月期限。²⁴

(七) 来文处理办法

委员会应以简单多数决定依照《任择议定书》可否受理来文。根据《临时议事规则》设立的工作组也可作出认为来文可受理或不可受理的决定，但须由全体成员如此决定。此种决定须经委员会全体会议确认，后者无需进行正式讨论，除非委员会一名委员提请进行这种讨论。²⁵

鉴于委员会在以往的所有决策工作中都采取协商一致的办法，可以预计委员会在处理来文时仍可能采取协商一致的办法而非表决的办法。

经审查，无论是否可予受理，都应将其决定通知来文者和当事国。如决定某一来文不可受理，应通过秘书长向提交人和所涉缔约国转达其决定及作此决定的理由。当然，像人权事务委员会一样，委员会所作出的不可受理的决定并非不可改变，如收到提交人或以提交人名义提交的书面请求，指出不可受理的理由不再适用，委员会可对宣布来文不可受理的决定进行审查。²⁶

五、对来文案情进行实体性审查

委员会审查来文采用非公开的、书面审查的方式。《任择议定书》第7条规定：

(1) 委员会应当根据提交委员会的全部文件资料审查根据本议定书第2条收到的来文，但这些文件资料应当送交有关当事方。

(2) 委员会应当通过非公开会议审查根据本议定书提交的来文。

《临时议事规则》第14条对来文案情的实体性审查程序做出了较为详细的规定：

(1) 在收到来文之后、确定案情之前，委员会本身或委员会通过工作组或报告员可随时酌情查阅其他联合国机构、专门机构、基金、计（规）划署和机制及包括区域人权系统在内的其他国际组织可能有助于审理来文的相关文献，但委员会应让各当事方都有机会在规定期限内就这种第三方的文献或资料发表评论。

(2) 委员会应参考按照《任择议定书》第8条第1款提供的所有资料，制定对来文的意见，但这些资料必须已正式转交给所涉各方。

(3) 委员会根据本条第1款审议第三方提交的资料，绝不意味着这些第

三方成为有关程序的当事方。

(4) 委员会可将任何来文交给一个工作组，由该工作组就来文的案情向委员会提出建议。

(5) 委员会不对《任择议定书》第2、3条提及的所有可受理理由是否适用进行审议，就不应对来文案情作出决定。

(6) 秘书长应将委员会的意见及任何建议转交提交人和所涉缔约国。

“文件资料”表明了书面审查的方式，而否定了口头质证的方式，如同《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》规定的书面审查一样，

这样做在很大程度上限制了充分取证的可能性，尤其是当各方提交了相互矛盾的事实陈述时难度就更大了。由于委员会不能对各方或证人进行口头审查或进行现场调查来证明这些材料，书面文件的说服力、证明程度、举证责任和表述技巧就起到了不合理的重要作用。²⁷

因此，在起草《任择议定书》的过程中，“芬兰和墨西哥强调《禁止酷刑公约》和《消除一切形式种族歧视国际公约》的程序规则规定了口头听证。”²⁸但《任择议定书》最终未采纳他们的意见。

根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》等其他人权公约来文程序的实践经验：

一缔约国可能会通过拖延提供信息或不提供充分信息的方法来拖延或者甚至封锁实质性的决定。为避免这种情况发生，（人权事务）委员会从一开始就在其判例法中制定了相对严格的举证责任规则。如果有关国家不履行其在《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第4条第2款下的提供资料的义务，委员会将以类似缺席判决的方式处理案件，并按照提交人提交且经证实的可信的指控认定事实。如果有关国家的声明仅限于一般性的引证而未提交具体证据，委员会同样会指出这不足以反驳提交人有充分证据的指控。最后，委员会通过兰萨诉乌拉圭（Lanza v. Uruguay）一案创立了一条一贯的判例法，即在提交人提交了充分根据的指控时，有关缔约国有义务通过自己的调查反驳提交人的指控。²⁹

在布雷尔诉乌拉圭（Bleier v. Uruguay）案中，人权事务委员会认为：

由于提交人与有关国家在取得相关证据方面并不总是平等，所以举证责任不能仅由提交人承担。因此，《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第4条第2款规定了缔约国对提交人的指控进行诚意的调查并将调查结果报告给委员会的义务。如果提交人提交了准确的指控，包括证人证词和被指控

实施酷刑行为人的姓名等资料，那么当有关国家没有提供充分相反的证据或解释时，这些指控就被认为是真实的。³⁰

人权事务委员会的上述判例法具有重要参考价值。

《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第5条第1款规定将取证仅限于争议双方提交的书面资料：“委员会应参照该个人及有关缔约国所提出的一切书面资料，审查根据本议定书收到的来文。”这就引起了一个问题，“即委员会是否有权审查其他书面文件，如《公民权利和政治权利国际公约》第40条所规定的缔约国报告、对于针对同一缔约国的个人来文的类似决定以及如促进和保护小组委员会或特别报告员及特别工作组等联合国其他机构的报告？”³¹人权事务委员会的实践给出了肯定的答案。鉴于此，《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第7条第3款对此作出了明确规定：“委员会在审查根据本议定书提交的来文时，可以酌情查阅其他联合国机构、专门机构、基金、方案和机制及包括区域人权系统在内的其他国际组织的相关文件资料，以及有关缔约国的任何意见或评论。”

《经济、社会和文化权利国际公约》第2条第1款规定：“本公约缔约国承允尽其资源能力所及，各自并藉国际协助与合作，特别在经济与技术方面之协助与合作，采取种种步骤，务期以所有适当方法，尤其包括通过立法措施，逐渐使本公约所确认之各种权利完全实现。”因此，《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第7条第4款要求：“委员会在审查根据本议定书提交的来文时，应当审议缔约国依照《公约》第二部分规定采取的步骤的合理性。在这方面，委员会应当注意到缔约国可以为落实《公约》规定的权利而可能采取的多种政策措施。”

六、友好解决或委员会作出意见或建议

《任择议定书》非常重视友好解决。《任择议定书》第8条规定：

(1) 委员会应当向有关当事方提供斡旋，以期在尊重《公约》规定的义务的基础上友好解决有关问题。

(2) 一旦达成友好解决协定，根据本议定书提交的来文审议工作即告结束。

《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》未规定友好解决方式，但是《欧洲人权公约》、《美洲人权公约》、教科文组织104程序等都在申诉程序中规定了友好解决方式，并取得了较好的效果，有鉴于此，《任择议定书》规定了友好解决方式。这一规定得到了许多国家和非政府组织的支持。

阿根廷、阿塞拜疆、巴西、加拿大、芬兰、伊朗伊斯兰共和国、墨西哥、

摩洛哥（代表非洲国家集团）、俄罗斯联邦和瑞士表示支持在《任择议定书》中纳入一个关于友好解决争端的条款。……阿塞拜疆、厄瓜多尔、芬兰、墨西哥、葡萄牙、国际法学家委员会和非政府组织联盟建议说，应当以下列原则和保障措施限制友好解决争端办法：诚意、尊重人权、可任选性、密切监督解决办法的实施、在友好解决办法失败或不当延误的情况下返回对抗性程序的可能性。葡萄牙和非政府组织联盟强调说，友好解决的条件应当经过委员会的审查和批准。俄罗斯联邦指出，委员会应当仅在例外情况下才能够拒绝友好解决。阿根廷强调了美洲制度内部积极使用友好解决争端办法。³²

当然，并非没有反对意见。“中国、印度、瑞典和美国认为，根据其他人权文书，友好解决程序只应适用于国家间的申诉。”³³但支持的意见占据了上风并最终被采纳。

《临时议事规则》第15条对友好解决进行了细化：

(1) 在收到来文之后、确定案情之前，应任何一方的请求，委员会应随时向各方提供斡旋，以期在尊重《公约》规定的义务的基础上，就据称构成违反《公约》的、依照《任择议定书》提交审议的事项达成友好解决。

(2) 友好解决程序应在各方同意的基础上进行。

(3) 委员会可指定一名或多名委员协助各方间的谈判。

(4) 友好解决程序应保密，且不影响各方提交委员会的呈件。在委员会的来文程序中，任何书面来文或口头通报以及在尝试达成友好解决的框架内所作提议和让步都不应被用以损害对方。

(5) 委员会若得出结论认为不可能就此事项达成解决方法，或任何一方不同意采用友好解决、决定终止该程序或未显示出在尊重《公约》规定义务的基础上达成友好解决所必需的意愿，可以停止协助友好解决程序。

(6) 如双方明确同意友好解决，委员会应通过决定，其中包括关于事实及所达成的解决办法的说明。决定将转交给所涉各方，并在委员会年度报告中公布。在通过决定之前，委员会应确证所控侵犯行为的受害人是否认同友好解决协议。

如果不能达成友好解决，委员会在审查来文后，应当作出意见并可以提出建议。《任择议定书》第9条第1款规定：“委员会在审查来文后，应当向有关当事方传达委员会对来文的意见及可能提出的任何建议。”如果以表决的方式做出决定，则处于少数的委员可以保留其意见，即使赞同委员会的决定的委员也可能有自己特殊的理解。对此，《临时议事规则》规定，参加作出决定的任何委员都可请求在委员会的决定或意见后附上其个人意见。委员会可规定提交此种个人意见

的期限。³⁴

来文程序以委员会向有关当事方送达意见而终结，与人权事务委员会相类似，经济、社会和文化权利委员会的意见和建议对于争端双方而言也不具有国际法意义上的约束力。这种来文程序不同于《欧洲人权公约》及《美洲人权公约》规定下的程序以及其他产生约束性判决的程序。

七、委员会意见的后续行动

鉴于委员会的意见和建议以及友好解决协议对于缔约国并不具有法律效力，督促缔约国接受委员会的意见和建议，多方了解缔约国对委员会意见和建议以及友好解决协议的落实情况就至关重要。《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》并没有规定人权事务委员会意见的后续行动。工作组主席编写提交工作组第四届会议讨论的《任择议定书（草案）》中虽然规定了委员会意见的后续行动，但并没有把它放到一个更加突出的位置上，仅仅规定为第8条“审查案情”中的三款内容。在讨论过程中，埃塞俄比亚建议将第8条分为两个条款，由第5~7款构成新的第8条之二，负责处理后续行动。非政府组织联盟建议用第8条第6款和第7款构成一个题为“来文程序后续行动”的新条款。³⁵工作组采纳了这一意见，将后续行动放到了更加突出的位置，以单独一条加以规定，并最终形成了《任择议定书》的第9条：

(1) 委员会在审查来文后，应当向有关当事方传达委员会对来文的意见及可能提出的任何建议。

(2) 缔约国应当适当考虑委员会的意见及可能提出的建议，并应当在6个月内向委员会提交书面答复，包括通报根据委员会意见和建议采取的任何行动。

(3) 委员会可以邀请缔约国就委员会的意见或建议所可能采取的任何措施提供进一步资料，包括在委员会认为适当的情况下，在缔约国随后根据《公约》第16条和第17条提交的报告中提供这些资料。

略感美中不足的是，上述规定并不涉及友好解决协议，《临时议事规则》将后续行动的范围扩大至友好解决协议，并做了进一步细化：

(1) 在委员会转交对来文的意见或决定因达成友好解决而结束审议来文后的6个月内，所涉缔约国应向委员会提交一份书面答复，其中包括说明根据委员会的意见和建议可能已采取的任何行动。

(2) 在本条第1款所指6个月期限之后，委员会可请所涉缔约国提交进一步资料，说明该缔约国根据委员会的意见和建议或根据友好解决协议采取

了哪些措施。

(3) 委员会应通过秘书长将缔约国提交的资料转交来文提交人。

(4) 委员会可请缔约国在随后依照《公约》第16、17条提交的报告中提供资料，说明根据委员会在达成友好解决协议后结束审议来文时提出的意见、建议或作出的决定所采取的任何行动。

(5) 委员会应指定一名报告员或一个工作组，负责就依照《任择议定书》第9条通过的意见采取后续行动，以确证缔约国为落实委员会在达成友好解决协议后结束审议来文时提出的意见、建议或作出的决定所采取的措施。

(6) 报告员或工作组可视妥善履行职能的需要，酌情进行联系，采取行动，如有必要，应建议委员会采取进一步行动。

(7) 除提出书面陈述、会见缔约国正式委派的代表之外，报告员或工作组可向来文提交人和受害人或其他有关来源了解情况。

(8) 报告员或工作组应在委员会每届会议上向委员会汇报后续活动。

(9) 委员会在依照《公约》第21条和《任择议定书》第15条提交的年度报告中，应列入关于后续活动的资料。

第三节 《任择议定书》中的来文程序的实施

一、《任择议定书》中的来文程序的实施状况

(一) 适用来文程序处理的案件概述

截至2018年1月，经济、社会和文化权利委员会根据《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的规定，共收到来文23份。其中，已处理完毕14起案件，终止审议案件2起，待审议案件7起。³⁶下面依照委员会通过其审议结果的顺序，简要介绍已公开的13起案件的基本情况。³⁷

No. 002/2014, I. D. G. 诉西班牙。该案的案由为“法院对住房权缺乏有效的保护”，主要涉及提交人适当住房的权利。委员会在其第55届会议（2015年）上做出了最终的审议结果。委员会认定：①法院没有采取一切合理措施将贷款机构的抵押权执行诉讼申请充分地通知提交人，以确保提交人知道诉讼程序已经启动，导致提交人无法出庭为自己的住房权进行适当辩护。②由于未能履行向提交人提供有效补救的义务，缔约国侵犯了提交人根据《经济、社会和文化权利国际公约》中与第2条第1款一并解读的第11条第1款享有的权利。³⁸

No. 001/2013, Miguel ángel López Rodríguez 诉西班牙。该案的案由为“获得

囚犯的非缴费伤残津贴”，主要涉及提交人的养恤金权利、社会保障权利和缔约国非歧视的法律义务。委员会在其第 57 届会议（2016 年）上做出最终的审议结果。委员会认定，扣减提交人的非缴费性残疾人福利金，不构成对他根据《公约》第 2、9 条所享有权利的侵犯的情况。³⁹

No. 003/2014, A. M. B. 诉厄瓜多尔。该案的案由为“在参与青少年足球锦标赛方面歧视一名外国未成年人”，主要涉及提交人之子的受教育权、参与文化生活的权利和缔约国非歧视的义务、保护儿童和青少年的特别措施。委员会在其第 58 届会议（2016 年）上作出了审议结果。委员会认定，根据《任择议定书》第 3 条第 1 款，来文不予受理，并指出该决定不妨碍厄瓜多尔宪法法院在依职权复核省法院 2012 年 11 月 19 日判决的过程中可能作出的任何有利于 C. A. P. M. 的决定。⁴⁰

No. 004/2014, Imelda Merino Sierra 和 Juan Luis Merino Sierra 诉西班牙。该案的案由为“未经同意的治疗，第三方提供的医疗照料不及时、不适当”，主要涉及提交人及其母亲的健康权、身心健康权及获得充分照料和医疗服务的权利。委员会在其第 59 届会议（2016 年）上做出审议结果。委员会认定，根据《任择议定书》第 3 条第 1 款，该来文不可受理。⁴¹

No. 005/2015, Mohamed Ben Djazia 和 Naouel Bellili 诉西班牙。该案的案由为“承租人由于出租人提起的司法程序而被驱逐”，主要涉及提交人的适足住房权。委员会在其第 61 届会议（2017 年）上做出最终审议结果。委员会认为，缔约国没有对用尽现有资源采取的一切措施作出合理论述，缔约国整体（包括马德里地区当局）在不保障替代住房的情况下驱逐提交人，构成侵犯其适足住房权的情况。缔约国有义务给予提交人有效补救，特别是：①如提交人没有适足的住处，则应考虑本意见确定的标准评估其现状，并在与其真正协商后使其享有适足的住处；②对提交人遭受的侵权行为给予其经济补偿；以及③报销提交人因处理本来文而合理产生的法律费用。并且，委员会对缔约国提出了一般建议，以减少此类案件的发生，要求缔约国在限定时间内向委员会提交书面答复，通报在落实委员会意见和建议的后续行动中采取的措施。⁴²

No. 006/2015, V. T. F 和 A. F. L. 诉西班牙；⁴³ No. 008/2015, L. A. M. C. 诉西班牙；⁴⁴ No. 011/2015, F. G. M. 等诉西班牙；⁴⁵ No. 012/2016, J. M. R. H. 等诉西班牙；⁴⁶ No. 013/2016, E. C. P. 等诉西班牙；⁴⁷ No. 17/2016, A. C. G. 等诉西班牙；⁴⁸ No. 18/2016, F. M. B. 等诉西班牙⁴⁹。这七个案件的案由都是“在集体协议中规定的补充社会福利”，主要涉及的都是提交人享有公正和有利工作条件的权利、社会保障权。委员会分别在其第 56 届会议（2016 年）、第 57 届会议（2016 年）、第 58 届会议（2016 年）、第 60 届会议（2017 年）上做出相同审议结果。委员会

认为，根据《任择议定书》第3条第2款第2、4项的规定，这七个案件均不可受理。

No. 007/2015, Jaime Efraín Arellano Medina 诉厄瓜多尔。该案的案由为“拒绝根据集体劳动协议支付遣散费，减少特殊养恤金措施”，主要涉及提交人的工作权、健康权、职业健康和安全条件。委员会在其第63届会议（2018年）上做出审议结论。委员会认为：①根据《任择议定书》第3条第1款，有关其在厄瓜多尔石化公司（Petroecuador）的工作条件而对提交人健康造成的损害的指控不可受理；②根据《任择议定书》第3条第2款第5项，有关拒绝特别追加付款（根据第6项集体劳动协议下的赔偿）的指控不可受理；因此，来文不可受理。⁵⁰

综上所述，在已公布的13起案件中，根据《任择议定书》的相关规定，委员会决定来文不予受理的共10起；其中，裁定予以受理并就案情做出结论性意见的3起，委员会认定，其中2起缔约国侵犯了来文人的权利，其中1起缔约国未侵犯来文人的权利。

（二）适用来文程序处理的案件的特点

通过分析委员会受理的23件来文，特别是上述已公开的13起案件，大致可以归纳出以下特点：

1. 收到和审议的来文数量较少

在过去的5年里，委员会共收到23起来文，审结14起来文。委员会平均每年审议2~3起案件，与人权事务委员会、禁止酷刑委员会等其他联合国条约机构相比，委员会收到和审议来文的数量较少。⁵¹

2. 多数来文未通过程序性审议

在委员会公布了其审议结果的13起案件中，只有3起案件的来文通过程序性审议予以受理，其他10起案件均被裁定不予受理。委员会宣布来文不可受理的理由归纳起来有以下几点：①未用尽国内补救办法；②所述事实发生在本议定书对有关缔约国生效之前；③不符合《公约》的规定；④明显没有根据或缺乏充分证据。

3. 被申诉国较为集中

在23份来文中，被申诉国为西班牙的16份，厄瓜多尔4份，意大利1份，卢森堡1份，葡萄牙1份。⁵²可以预测，随着时间的推移，来文会涉及越来越多的缔约国。

在已公布的13起案件中，有11起案件的被申诉国是西班牙，占总数的85%。在这11起案件中，涉及社会保障权中的养恤金权利、适当生活水平权利中的住房权利、健康权利和工作权等，所有提交的来文均是和社会保障权相关的案件。这一方面说明了《任择议定书》在西班牙国内得到较好宣传，发挥了一定的作用，

也从侧面证明了西班牙国内的非政府组织较为发达，能够为国内民众提供专业的技术性支持。另一方面也说明，西班牙存在着较为严重的侵犯社会保障权等经济、社会和文化权利的问题。2008年金融危机爆发之后，西班牙面临着债务危机，据统计，在2010年2月，西班牙政府财政赤字规模已经达到国内GDP的11.4%，失业率更高达20%，过度的流动性使得西班牙国内的通胀问题严重，CPI等通胀指标数据已经连续多月保持在两位数水平。⁵³截至2015年，西班牙共有77万个家庭处于无任何收入来源的状态，占西班牙家庭总数的5%。在失业家庭中，有440万个家庭的收入来源是一个人的养老金，10万个家庭的收入来源是两个人的养老金。⁵⁴近些年来，西班牙国内经济的低迷也使得福利国家面临巨大的债务危机，导致国内民众的养老金及其他福利拖延发放，此种情况的出现对在西班牙经济衰退和大量失业背景下拖欠抵押贷款的公民的住房权构成了普遍威胁。2008~2012年期间，西班牙估计有40万按揭抵押品赎回权，此外，根据官方数据，2010~2014年期间，国家住房预算下降了47%。⁵⁵

4. 缔约国对最终审议结果反应较为积极

在委员会关于第2/2014号和第5/2015号来文的决定中，委员会对被申诉国西班牙提出了一般建议，以减少此类案件的发生，要求缔约国在6个月内向委员会提交书面答复，通报在落实委员会意见和建议的后续行动中采取的措施。西班牙对委员会的上述处理结果做出了积极的回应，并按照委员会的要求，在西班牙第6次缔约国定期报告（2017年）第6章住房权中报告了所采取的措施。为落实第2/2014号来文审议决定的建议，缔约国采取了如下措施：①制定了第25/2015号法令和第5/2017号法令以修改第6/2012号法令和第27/2012号法令。②当贷款购买不动产的债务人无法顺利偿还债务时，金融实体追偿债务要遵守三个连续阶段：第一阶段对抵押贷款进行可行的重组；如果重组不可行，第二阶段贷款机构可能会提出注销部分欠款；如果以上措施都不可行，第三阶段为最终解除债务，贷款机构可以接受该财产退还或转让。在经过以上三个阶段后债务人仍无法偿还的，家庭可以支付租金留在住所2年。第5/2017号法律规定，如果一个人惯常居住的房屋被取消赎回权，有权出租该房屋。为落实第5/2015号来文审议决定的一般建议，缔约国采取了以下措施：①西班牙政府为保障适足的住房权，为已经被逐出住所的人设立了住房社会基金；②司法机构与社会服务机构和行政部门签署合作协议，促进司法当局与社会服务部门之间的沟通，以防止因抵押丧失抵押品赎回权或出租房产的租户被驱逐出境。确保当债务人面临困难时，社会服务机构能够将债务人安置在低收入住房项目中。⁵⁶

二、《任择议定书》中的来文程序功能的实现

（一）救济当事人遭受侵害的权利

在上述两起认定缔约国侵犯了来文人的权利的案件中，均涉及西班牙公民的适足住房权，委员会要求缔约国为提交人提供适足的住处，赔偿经济损失并报销法律费用，旨在救济提交人的住房权。委员会也针对此类案件对缔约国提出了一般性建议，要求缔约国采取措施保护处于脆弱境地的家庭，用尽现有资源最大可能地确保被驱逐者拥有替代住房等，以减少此类案件的发生，委员会这一举措在西班牙国内得到了大力的支持。⁵⁷2017~2018年期间，西班牙政府同ESCR-Net等非政府组织合作，致力于调查侵犯住户和社会弱势群体的住房权的案件，并将这些案件与西班牙经济危机和紧缩措施联系起来，共同探讨解决办法。⁵⁸西班牙政府结合国内实际情况，采纳委员会提出的建议，采取多项措施，保障公民住房权的实现。

在认定缔约国未违反《公约》的案件中，委员会同样对案件事实进行了核实并尽最大努力保障提交人的权利。在第1/2013号来文的决定中，虽然委员会认为缔约国减少非缴费型残疾福利金的行为没有侵犯提交人的社会保障权，但委员会要求缔约国必须采取有效措施确保为个人和家庭提供最低限度的福利水平。

在未通过可受理性审议的案件中，委员会也不是完全无所作为。例如，在第3/2014号来文的决定中，虽然因提交人未用尽国内救济导致来文未能通过程序性审议，但委员会仍然强调，缔约国在处理和解决涉及《公约》权利的案件时应特别恪尽职守，委员会的决定不妨碍宪法法院在依职权复核省法院判决的过程中可能作出的任何有利于指称的受害人的决定。

（二）审查缔约国法律、惯例是否违反《公约》

委员会在审议来文的过程中，必然对缔约国的法律、惯例进行审查以确认其是否违反《公约》。对于违反《公约》的条文，会向缔约国提出修改建议，帮助缔约国完善其国内的法律。

在第2/2014号来文的决定中，委员会认为缔约国未能履行向提交人提供有效补救的义务，侵犯了提交人根据《公约》第11条第1款所享有的住房权。委员会向缔约国提出建议，国家有义务确保因未能偿还贷款而面临抵押执法程序的人员获得法律补救措施，为了避免类似案件的发生，缔约国应当采取适当的立法或行政措施，确保通过公开发布按揭执行程序的通知严格限于所有亲自送法通知的方式已经用尽的情况，并确保受影响的人有机会认识到程序的开始并且可以参加。

在第5/2015号来文的决定中，委员会审查了第37法院采取的驱逐行为的合

法性，委员会认为，在不保证替代住处的情况下驱逐提交人，将构成侵犯提交人适足住房权的情况，除非缔约国有力地证明，它采取了一切合理措施，尽到现有资源的最大可能，并且考虑了提交人的个人情况，仍无法维护其住房权。因缔约国未能对用尽现有资源采取一切措施作出合理论述，委员会认为缔约国在不保障替代住房的情况下驱逐提交人，构成侵犯提交人适足住房权的情况。委员会对缔约国提出一般建议，采取适当的立法和（或）行政措施，确保在驱逐租客的司法程序中，被告能够提出异议或提出上诉；国家应采取一切必不可少的步骤，用尽现有资源的最大可能，确保被驱逐者拥有替代住房，尤其是涉及家庭、老年人、儿童和其他处于脆弱境地的人。

（三）发展《公约》及其《任择议定书》的法理

截至目前，委员会的着力点主要是阐明《任择议定书》的条文的含义，特别是来文的可受理性问题。在三起予以受理并对案情进行审议的案件中，发展了《公约》的法理。

1. 有关“用尽国内补救办法”的规定

在第3/2014号来文中，委员会认为，委员会的责任不是判断《管辖保障和宪法监督组织法》规定的程序性要求以及宪法法院的有关判例是否符合缔约国《宪法》，而是判断提交人是否用尽了所有可用的和有效的国内补救办法。委员会注意到，提交人并未向行政法院提起申诉，而这本可使委员会能够根据案情评估当局在解决这一事项方面有无过度拖延，最终导致C. A. P. M. 得不到保护，使该项补救办法实际上失效。提交人仅仅感觉国内补救办法无效是不够的，仍需按要求尝试这些补救办法。⁵⁹

2. 属时管辖问题

在审议多起来文时，委员会对《任择议定书》第3条第2款第1、2项之规定进行了解释。

（1）“国内补救办法”的含义。“国内补救办法”是指“国内法律秩序内可用的所有常规和非常规的补救办法，只要从表面来看能够被与最初引起侵权行为的事件有直接关系的声称的受害人或其代理人所援用，就可以被合理地作为补救侵犯《公约》权利的有效的补救办法。”⁶⁰委员会根据缔约国法院应该用尽哪些补救方法，并且这些补救方法应当是适当和有效的来确认缔约国是否用尽国内救济。

（2）计算期限的起点。“计算《任择议定书》第3条第2款第1项规定的期限的起点是提交人或其法定代理人充分了解最后裁决，能够编写一份提交委员会的来文，并提供用尽国内补救办法的证据的日期。来文提交人有以标志着用尽国内补救措施的国内法院的最终裁决的形式被告知的权利，计算期限的起点是告知

之日的次日。”⁶¹

(3) “所述事实延续至议定书生效之后”。“按照《任择议定书》第3条第2款第2项的含义，国家当局针对与导致侵权的起初的事件、作为、不作为直接相关的案件所作出的司法裁决和行政决定，并被证明根据当时有效的法律它们为被指控的侵权行为提供了补救，那么，它们会被认为是‘事实’的组成部分。如果这些程序发生在《任择议定书》对涉事缔约国生效之后，第3条第2款第2项规定的要求不构成宣布一项来文予以受理的障碍。”⁶²

何为“延续”？委员会在第4/2014号来文的决定中引用国际法委员会的观点：“一项行为的持续性质不单是因为其影响或后果在时间上有延续性。它必须本身是一项持续的不法行为。在许多国际不法行为中，它们的后果可能延续很久。早期的酷刑行为引起的痛苦或没收财产的经济后果，即使在酷刑停止后或产权转移后，仍旧延续下去。……这些后果应是包括归还在内的次要赔偿义务的对象。在决定应付补偿额时，如此延长这些后果很重要。但是，它们并不限定违背义务行为本身是持续的。”据此，委员会认为：“不能仅仅因为构成违反《公约》行为的影响或后果在时间上具有延续性，就认为这一行为本身具有持续性。”⁶³

因此，即使侵权行为发生在《任择议定书》对缔约国生效之前，但如果侵权行为仍在继续或者法院的生效判决是在《任择议定书》对缔约国生效后做出，均可认定为来文所述事实延续至议定书生效之后。

在7份宣布为不予受理的来文的决定中，“委员会注意到，来文所涉事件，包括西班牙当局所有相关司法裁决，都是在2013年5月5日《任择议定书》对西班牙生效之前发生的。从提交人所提交的资料中找不出任何理由可以得出结论，认为《任择议定书》生效之后发生了新的事件，而且这种事件本身可以被视为违反《公约》。因此，委员会认为，基于属时理由，委员会不应审议本来文，根据《任择议定书》第3条第2款第2项的规定，来文不可受理。”⁶⁴这种情况发生在《任择议定书》对缔约国生效之初，随着时间的推移，会越来越少。

3. 同一事项已由或正由另一国际调查或解决程序审查

委员会借鉴人权事务委员会的判例法，“视一份来文已由另一国际调查或解决程序审议的条件是，在该程序之下进行的审议：①涉及同一事项，亦即相同的当事方、相同的时间和相同的实质权利；②不仅审议了可否受理的纯粹程序性标准，而且充分审议了其案情。”⁶⁵因此，其他人权机构在来文程序中作出的“使用笼统的措辞，并没有说明得出不可受理结论的具体原因”⁶⁶的决定、“对关于临时措施的请求的驳回”的决定并且提交人“没有向该人权机构提出任何后续申诉”⁶⁷不属于《任择议定书》第3条第2款第3项的情形。

4. 不符合公约的规定

在上述 10 起不予受理的案件中，有 7 份来文均因为违反《任择议定书》第 3 条第 2 款第 4 项的规定而未能通过程序性审议。提交人均在其来文中指控，缔约国侵犯了他们依《公民权利和政治权利国际公约》第 12 条第 1 款和第 26 条享有的权利。“委员会对于审议有关侵犯《经济、社会和文化权利国际公约》规定的任何经济、社会和文化权利的指控拥有属事管辖权。”因此，委员会裁定，根据《任择议定书》第 3 条第 2 款第 4 项的规定，提交人关于《公民权利和政治权利国际公约》相关条款提出的指控不可受理。⁶⁸

5. 来文明显没有根据或缺乏证据

委员会认为，只要“来文提出的事实足以使其评估是否存在违反《公约》的情况，就可否受理而言，提交人已充分证实了其申诉”⁶⁹，就不属于《任择议定书》第 3 条第 2 款第 5 项之情形。反之，如果提交人未能充分列举事实支持其缔约国违反《公约》相关条款的主张，则属于此种情形。在第 7/2015 号来文的决定中，“委员会忆及，依据其法理，在审查一项来文时，其任务仅限于分析该来文陈述的事件，包括国内立法的适用，是否表明缔约国侵犯了《公约》规定的经济、社会和文化权利。依据委员会的法理，缔约国法院的首要职责是在每一个案件中评估案件事实和证据，以及解释所适用的法律。委员会的任务仅仅是决定审议的案件中的证据的评估或国内法的解释是否明显专断或不公正，以及是否构成一项侵犯《公约》权利的行为。因此，来文提交人的首要责任是向委员会提供充分的信息或文件以证明在他的案件中存在上述情形。委员会审查了提交人提供的材料，包括最高法院和宪法法院分别于 2011 年 5 月 30 日和 2014 年 4 月 9 日所作之判决，发现这些文件并未表明在提交人的案件中存在这样的问题。因此，委员会认为，解释缔约国的国内法律秩序，并由此决定提交人是否有权获得根据辞退 (*desahucio*) 和自愿分离程序提供的离职支付金，这超出了其职权范围。因此，委员会认为，提交人未能充分列举事实支持其缔约国违反《公约》第 6 条和第 7 条的主张，根据《任择议定书》第 3 条第 2 款第 5 项，它们因此是不可受理的。”⁷⁰

6. 滥用提交来文的权利

如果来文提出的事实足以使其评估是否存在违反《公约》的情况，“仅凭缔约国与提交人描述的事实的差异”，⁷¹不构成《任择议定书》第 3 条第 2 款第 6 项规定的滥用提交来文权。

7. “未显示处境明显不利”

《任择议定书》第 4 条规定：“委员会必要时可对未显示出提交人处于明显不利情况的来文不予审议，除非委员会认为来文提出了具有普遍意义的严重问题。”委员会认为：“运用文义和体系解释的方法可以得出以下结论：这一条款并不产生《任

择议定书》规定的来文可予受理的要求，而是赋予委员会自行决定权，酌情不审议达不到最低严重水平的来文，从而集中委员会的资源最好地履行其职能。这一解释在《任择议定书》的形成过程中得到确认。委员会在行使自由裁量权时，除考虑其他因素外，还应考虑其对《公约》各项权利所作的判例，以及据称受害人根据案情是否处于明显不利境地，尤其是据称被侵犯的权的性质、据称侵权行为的严重程度和（或）侵权行为对据称受害人的个人处境可能造成何种影响。”⁷²

8. 以委员会的一般评论和声明、国内法判例、其他人权机构的判例等为论理根据，评判缔约国的法律和行为是否符合公约，发展《公约》的法理

为了论证缔约国的法律和行为是否符合《公约》相关规定，是否侵犯了指称的受害人的权利，委员会大量引用其一般评论和声明、其他人权机构的判例、国内法判例等进行论理，委员会还坚持遵守先例原则，引用其先前判例，阐明《公约》相关条款的含义，发展了《公约》的法理。例如，在委员会关于第5/2015号来文的决定中，委员会引用的一般评论和声明包括：关于缔约国义务的性质的第3号一般评论、关于适足住房权的第4号和第7号一般评论、关于在国内法律秩序中适用《公约》的义务的第9号一般评论、关于性和生殖健康权利的第22号一般评论、关于公正良好工作条件权的第23号一般评论、委员会就评价《任择议定书》规定的“尽现有资源的最大可能”采取步骤的义务发表的声明（2007年）、委员会关于公共债务、紧缩措施与《经济、社会和文化权利国际公约》的声明（2016年）、委员会主席2012年5月16日的信；委员会还引用适足生活水准权所含适足住房权及在此方面不受歧视权问题特别报告员提交的相关意见（A/HRC/31/54）、南非宪法法院和印度最高法院的判例；此外，委员会还引用了关于第2/2014号来文的决定的相关论述。迄今为止，委员会的绝大多数一般评论都是在审议缔约国报告过程中积累的法理，随着来文程序实践的不断丰富，来文程序在发展《公约》及其《任择议定书》的法理方面会发挥越来越重要的作用，推动委员会修订原有的一般评论、制定新的一般评论。

总而言之，《任择议定书》的来文程序的功能已初步得到实现，随着委员会实践的进一步丰富，这些功能将会得到全面实现。

三、委员会在来文程序的实施过程中取得的成功经验

分析委员会过去5年的来文程序实践，至少可以总结出以下成功经验：

第一，律师作用显著。在已公布的13起来文中，所有来文提交人均是由律师代理，每一起来文至少有一个律师，有的来文会有多个律师及非政府组织。不仅是在委员会的来文程序中由律师代理提交人，在人权事务委员会等其他来文程序中同样存在此种情况。一方面说明律师在人权事务领域所发挥的重要作用，另一

方面也体现了律师的专业性。从已公布的来文中不难发现，大部分提交人是身处脆弱境遇的个人或者家庭，如果没有律师的专业协助或者非政府组织的鼎力帮助，仅仅依靠提交人个人的能力很难向委员会提交来文。某一个或几个提交人的来文所反映的往往是缔约国国内普遍存在、亟待解决的情况，委员会对来文的审议不仅是对提交人个人的保护，也是对缔约国国内民众的普遍保护。第5/2015号来文就是最好的证明，委员会对此来文的审议极大地推动了西班牙国内对居民适足住房权的保护，从立法、行政措施、社会基金设立等多方面解决国内存在的问题。不可否认的是，律师在整个来文提交、受理、审议等阶段发挥了重要作用。

第二，委员会与包括非政府组织在内的第三方合作紧密。《任择议定书》第8条第3款规定了第三方资料：“委员会在审查根据本议定书提交的来文时，可以酌情查阅其他联合国机构、专门机构、基金、方案和机制及包括区域人权系统在内的其他国际组织的相关文件资料，以及有关缔约国的任何意见或评论。”按照字面解释，这里的“国际组织”仅仅包括政府间国际组织，但委员会对此进行了扩充解释，使其包括了非政府组织。非政府组织的角色更加中立，其所提交的资料具有重要参考价值，在来文案情审议过程中非政府组织起到了很重要的作用。在第2/2014号和第5/2015号来文审议的结果中，有专门一章介绍第三方机构提交的材料，委员会在对事实的认定中也参考了非政府组织提交的资料。在后续行动方面，非政府组织更是发挥着无可代替的作用。委员会因为种种原因无法亲自监督缔约国执行，非政府组织可以发挥监督作用定期向委员会提交缔约国改进的情况。缔约国在执行过程中也需要与非政府组织合作共同调查来文中涉及的情况，非政府组织对于缔约国国内情况更加熟悉和了解，可以为缔约国政府提出更加合理和本土化的改进方案。

无论是在人权事务领域还是在国际化进程中的其他方面，非政府组织的作用越来越明显，专业性越来越强。非政府组织已经不满足于对国内人权的普遍关注，逐步参与到解决国内人权问题，在来文提交过程中对提交人和律师给予帮助，在委员会审议过程中提供资料，在缔约国执行过程中监督合作，发挥其独有的功能。非政府组织的功能越来越全面，全方位的发展使得非政府组织在国际上的角色愈发重要。

第三，借鉴和引用其他条约监督机构、国内法院的判例以及其他权威机构的理论。前文已经多次论及，此处不再赘述。

第四，后续行动作用明显。《任择议定书》第9条第2款规定：“缔约国应当适当考虑委员会的意见及可能提出的建议，并应当在6个月内向委员会提交书面答复，包括通报根据委员会意见和建议采取的任何行动。”虽然委员会的决定不具有法律约束力，但这一规定是对缔约国提出的要求，保障缔约国如期履行约

定，最终的目的是有效保障提交人及缔约国国内公民的权利。在委员会认定缔约国侵犯了提交人的权利的2起案件中，委员会均在其决定中作出了意见和一般性建议，要求缔约国加以改正。虽然笔者没能查找到缔约国在6个月内提交到委员会的书面答复，但根据缔约国定期报告中显示出来的缔约国在1年之内所做出的法律修改情况，仍然可以认为，《任择议定书》对后续行动的规定及其执行有利于较好地监督缔约国执行委员会的意见和一般性建议。

为进一步规范后续行动，在总结委员会的经验基础上，并借鉴人权事务委员会等的做法，委员会在其第六十一届会议（2017年5月29日至6月23日）通过了《关于委员会根据〈经济、社会和文化权利公约任择议定书〉通过的意见之后续行动的工作方法》。⁷³这一工作方法要点如下：①后续行动可能持续较长时间，需要将后续行动与缔约国定期报告联系起来，避免重复，发挥定期报告在后续行动方面的督促和核查作用；②后续行动工作程序注重缔约国、提交人及第三方反馈、资料的沟通，注重委员会对缔约国所采取措施的评估；③后续程序原则上具有公开性；④注重国家人权机构和民间社会实体的参与后续程序；⑤后续行动有专人负责。委员会可指定一名或多名委员作为后续行动报告员，案件较少时，可暂由工作组承担。

第四节 现行国际人权申诉程序及比较

表1 现行国际人权申诉机制一览表

人权文件	通过/生效	国际人权机构	个人/团体 申诉	强制性/ 任择性
经济及社会理事会第1235（XLII）号决议	1967年6月6日通过	防止歧视和保护少数小组委员会/人权委员会	个人	强制性
经济及社会理事会第1503（XLVIII）号决议	1970年5月27日通过	防止歧视和保护少数小组委员会/人权委员会	个人	强制性
人权理事会第5/1号决议《联合国人权理事会的体制建设》	2007年6月18日通过	人权理事会	个人	强制性

续表

人权文件	通过/生效	国际人权机构	个人/团体 申诉	强制性/ 任择性
消除一切形式种族歧视国际公约	1965年12月21日/ 1969年1月4日	消除种族歧视委员会	个人	任择性
公民权利和政治权利国际公约任择议定书	1966年12月16日/ 1976年3月23日	人权事务委员会	个人	任择性
经济、社会和文化权利国际公约任择议定书	2008年12月10日/ 2013年5月15日	经济、社会和文化权利委员会	个人	任择性
消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书	1999年10月6日/ 2000年12月22日	消除对妇女歧视委员会	个人	任择性
禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约	1984年12月10日/ 1987年6月26日	禁止酷刑委员会	个人	任择性
保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约	1990年12月18日/ 2003年7月1日	保护所有移徙工人及其家庭成员委员会	个人	任择性
保护所有人免遭强迫失踪国际公约	2006年12月20日/ 2010年12月23日	强迫失踪问题委员会	个人	任择性
残疾人权利公约任择议定书	2006年12月13日/ 2008年5月3日	残疾人权利委员会	个人	任择性
儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书	2011年12月19日/ 2014年4月14日	儿童权利委员会	个人	任择性

续表

人权文件	通过/生效	国际人权机构	个人/团体 申诉	强制性/ 任择性
欧洲人权公约第 11 号议定书	1994 年 5 月 11 日/ 1998 年 11 月 1 日	欧洲人权法院	个人	强制性
规定集体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书	1961 年 10 月 18 日/ 1998 年 7 月 1 日	欧洲社会权利委员会	团体	任择性
美洲人权公约	1969 年 11 月 22 日/ 1978 年 7 月 18 日	美洲人权委员会/ 美洲人权法院	个人	第 44 条 强制性 第 62 条 任择性
美洲人权公约经济、 社会和文化权利领 域的附加议定书	1988 年 11 月 17 日/ 1999 年 11 月 16 日	美洲人权委员会/ 美洲人权法院	个人	强制性
非洲人权和民族权 宪章	1981 年 6 月 27 日/ 1986 年 10 月 21 日	非洲人权和民族权 委员会	个人	强制性
国际劳工组织章程 第 24、25 条	1919 年 6 月 28 日	国际劳工组织理事 会/三方委员会	团体	强制性
提交联合国的国际 劳工组织第六次报 告 (1952), 附录 V 等	1951 年	结社自由委员会/ 国际劳工组织理事 会/结社自由调查 和调解委员会	团体	强制性
联合国教育、科学 及文化组织执行局 104EX/Decision 3. 3	1978 年	公约和建议书 委员会	个人	强制性

申诉程序是全球人权保护机制和区域人权保护机制中广泛存在的一种司法性或准司法性程序。联合国系统存在三类申诉/来文程序：第一类是由《联合国宪章》规定的机构负责的非公约机制或“特别程序”——包括 1503 程序和 1235 程序——及其继承人权理事会来文程序；第二类是公约机制，即根据主要人权公

约或其《任择议定书》建立起来的由专门条约机构负责的申诉机制；第三类是联合国专门机构根据其章程、组织法或通过的决议建立的申诉机制，主要包括国际劳工组织的申诉机制、国际劳工组织结社自由委员会申诉程序、联合国教科文组织 104 程序。在区域人权保护机制中，包括欧洲人权法院的个人来文程序、欧洲社会权利委员会的集体申诉程序、美洲人权委员会和美洲人权法院的个人来文程序、非洲人权和民族权委员会和非洲人权和民族权法院的个人来文程序。在《任择议定书》制定之前，这些来文程序大多数都已经存在，有的还运行良好，为《任择议定书》规定来文程序提供了宝贵的可以借鉴的经验。本节选择与经济、社会和文化权利相关的一些来文程序予以阐述，并与《任择议定书》规定的来文程序进行比较，为后者今后的实践提供借鉴。

一、联合国特别人权申诉程序

（一）1503 程序和 1235 程序

《联合国宪章》第 62 条第 2 款规定，经济及社会理事会“为增进全体人类之人权及基本自由之尊重及维护起见，得作成建议案”，因此，在联合国的宪章机构中，经济及社会理事会在人权方面负有主要责任。为保障其有效履行人权方面的职责，根据《联合国宪章》第 68 条授权，“经济及社会理事会应设立经济与社会部门及以提倡人权为目的之各种委员会，并得设立于行使职务所必需之其他委员会”。1946 年，经济及社会理事会通过决议，设立了联合国人权委员会作为它的一个职司委员会。

人权委员会成立之后，收到了来自受害者或代表受害者的非政府组织提起的成千上万的人权来文。但是，人权委员会无权采取任何相关措施。经济及社会理事会于 1959 年 7 月 30 日通过了第 728 (XXVIII) F 号决议，要求联合国秘书长在人权委员会每届会议之前，准备一份所有一般性来文的公开清单以及一份针对具体国家的来文的秘密清单，并将这些清单散发给委员会成员。针对具体国家的来文被转递给相关政府，供其提出意见。人权委员会还设立了一个临时委员会审查这些来文，不过人权委员会仍然不能针对有关国家采取进一步的措施。第 728 (XXVIII) F 号决议奠定了未来区分根据经济及社会理事会第 1235 (XLII) 号决议进行的公开程序和根据经济及社会理事会第 1503 (XLVIII) 号决议进行的秘密程序的基础。为了克服“无权行动原则”的禁锢，经济及社会理事会于 1967 年 6 月 6 日通过第 1235 (XLII) 号决议，授权人权委员会和防止歧视和保护少数者小组委员会⁷⁴“审查各国有关大规模侵犯人权和基本自由的来文”，并授权人权委员会在适当的情况下，对上述来文中暴露出的持续不断的侵犯人权的情势进行“全面深入的研究”，并以建议的方式向经济及社会理事会提出报告。由此，第 1235

(XLII) 号决议成了对世界上所有国家存在的严重和系统性人权侵犯进行公开讨论和审议的基础。经济及社会理事会于 1970 年 5 月 27 日通过了题为“有关侵犯人权和基本自由的来文的处理程序”的第 1503 (XLVIII) 号决议, 授权防止歧视和保护少数者小组委员会建立一个工作组审查联合国收到的来文, 查明那些来文中明显暴露出某种“持续不断的、大规模的和证据确凿的”侵犯小组委员会职权范围内的人权和基本自由的典型情况, 并决定是否送交人权委员会审查。据此, 第 1503 (XLVIII) 号决议建立了审议具体的人权侵犯问题的保密程序。1971 年 8 月 13 日, 小组委员会通过了第 1 (XXIV) 号决议, 为适用经济及社会理事会的第 1503 (XLVIII) 号决议建立了具体程序。该决议一个引人注意的方面就是建立了接受来文的标准和尺度。关于来文的来源, 来文可以由所指违反人权行为的受害者的个人或个人联名提起, 也可以由对上述违反情况有直接而可靠了解的个人或个人联名或非政府组织提起; 来文不应是匿名的。关于来文的内容和陈述的性质, 来文必须含有对事实的描述, 必须指出申诉的目的和被侵犯的权利; 来文的语言不应是漫骂性的, 特别不应含有对其申诉所指控的国家具有侮辱性的措辞; 来文不应明显具有政治动机且其主题是违背《联合国宪章》规定; 来文不应仅仅以大众媒介传播的报道为依据。再次, 从来文与国内救济机制及其他国际救济机制的关系来看, 来文应穷尽国内补救办法, 关于已由有关机构按照世界人权宣言及其他在人权领域中可适用的文书所规定的原则加以解决的案件的来文, 应不予受理。来文的采纳不应损害联合国专门机构的职责。最后, 来文应在穷尽国内补救办法之后的适当时间内送交联合国。经济及社会理事会第 728 (XXVIII) F 号决议、第 1235 (XLII) 号决议和第 1503 (XLVIII) 号决议共同建立起了联合国系统第一套审查人权申诉的程序。

随着以人权公约为基础的人权来文机制的快速发展, 1503 程序的重要性大大下降。2000 年 6 月 16 日, 经济及社会理事会通过第 2000/3 号决议, 对 1503 程序进行了改革。此后, 来文由联合国人权事务高级专员办公室负责接收。

1503 (XLVIII) 号决议设立了一个审查来自个人和其他民间团体来文的程序, 以期识别那些“看似一贯严重侵犯所有人权和基本自由且得到可靠证实的情况”。与人们通常的理解不同的是, 1503 程序的目的并不是为了建立一个个人申诉程序。虽然个人和非政府性团体有资格提出申诉, 但他们的诉讼理由必须基于有证据显示存在着“一贯严重且得到可靠证实的情况”。⁷⁵

根据修改后的 1503 程序, 联合国人权事务高级专员办事处秘书处对来文进行甄别, 剔除那些“明显缺乏根据的来文”, 将余下的转交当事国政府并要求其对此做出回应。此后, 来文和政府的答复(如有)交由促进和保护人权小组委员会

的来文工作组按照小组委员会第1（XXIV）号决议所载的受理来文的标准对来文进行审议，以期提请情况工作组注意某些看来表明人权和基本自由一贯遭到严重侵犯，而且有可靠证据证明此种侵犯的情况。情况工作组负责审查来文工作组的机密报告和建议，决定是否将它处理的某一情况提交人权委员会全体会议审议。人权委员会可以酌情举行两次单独的非公开会议，审议情况工作组向其提交的某些情况以及不断审查的情况。之后，人权委员会主席将在一次公开会议上宣布对哪些国家按照1503程序作了审查，并公布不再依照该程序予以审查的国家名单。人权委员会可以通过决议对某一情况分别采取不同的行动：①在无必要作进一步审议或采取进一步行动的情况下中止对这一事项的审议；②根据有关政府提供的任何进一步资料和委员会在1503程序之下可能收到的任何进一步资料，不断审查这一情况；③不断审查这一情况，并任命一位独立专家；④停止依照理事会第1503（XLVIII）号决议规定的机密程序审议这一事项，以便在理事会第1235（XLII）号决议规定的公开程序之下审议同一事项。最后，由人权委员会就审议结果向联合国经济及社会理事会报告并提出建议。

大多数国家在无奈接受1503程序的审查后，更不愿意曝光于公开程序之下，也更不愿意成为特别调查员调查的对象，因此，他们更愿意在秘密程序中开展合作，甚至愿意为了改变人权情况而做出一些妥协。如果当事国不愿意合作，在许多情况下，在1503程序中被启动的国别调查程序后来被转至1235程序。⁷⁶经验显示，秘密程序是高度政治化的，许多国家的政府几乎不愿意改变人权情况，例如，20世纪70年代的乌干达、20世纪80年代的巴拉圭和20世纪90年代的乍得，但是人权委员会仍然按照1503程序对他们进行了许多年的审议。

1503程序是高度保密的，申诉人在该程序中处于非常被动的地位。申诉人除了最初被告知来文已经收到，直至人权委员会决定向经济及社会理事会提出报告，对其他情况一概不知。期间，所有有关会议记录及其所处理的文件都是保密的，除非当事国愿意公开。而唯一可以打破1503程序的保密性的途径就是将适用于1503程序的案件转至1235程序下审议，从而使该案件公开化。

（二）人权理事会的申诉程序

根据联合国大会第60/251号决议，人权理事会于2006年6月19日成立，取代人权委员会。联合国大会第60/251号决议第6条要求：“理事会应承担、审查并在必要时改进及合理调整人权委员会的所有任务、机制、职能和职责，以便保持一个包含特殊程序、专家咨询和来文程序的制度；理事会应在举行首届会议后1年内完成此项审查。”2007年6月18日，人权理事会通过第5/1号决议《联合国人权理事会的体制建设》，经过2011年联合国大会对人权理事会工作和运作程序的“五年审查”，人权理事会的各项制度基本稳定下来。该决议第四部分“来

文程序”以经济及社会理事会第2000/3号决议修订的第1503(XLVIII)号决议为基础，在必要之处作了改进，建立了新的来文程序，以处理世界任何地方在任何情况下发生的一贯严重侵犯所有人权和基本自由且得到可靠证实的情况，力求确保来文程序公正、客观、高效、注重受害者且能及时启动。

1. 人权理事会来文程序的特点

根据人权理事会通过第5/1号决议的第四部分“来文程序”的规定，人权理事会来文程序具有以下五个基本特点：

(1) 以秘密审议为原则。联合国人权理事会来文程序继承了1503程序，也以保密和不公开审议为基本原则，但对1503程序做出了必要的修改，即人权理事会有权在秘密审议无效的情况下或直接决定将原先的秘密闭门会议审议改为公开审议。也就是说，人权理事会来文程序以秘密审议为原则，但不排除公开审议这一例外情形。

(2) 只处理问题不处理个案。与各条约机构的来文程序一样，人权理事会接受来自个人、团体或者非政府组织的来文，两者的不同之处在于，各条约机构的来文程序针对的是“个案”，而人权理事会来文程序针对的是“问题”，即来文必须是一贯严重侵犯所有人权和基本自由的情况，而不是特殊的、具体的侵犯个人人权的案件。

人权理事会来文程序受理来文的条件是：没有明显的政治动机，并且其目标要与《联合国宪章》、《世界人权宣言》和人权法领域其他适用的文书一致；要以事实来说明所指控的具体侵权行为，也可以包括遭到侵犯的权利；没有使用辱骂性的语言；是由声称自己是侵犯人权和基本自由行为受害人的一个人或一批人提出的，或是由真诚本着人权原则行事、不采取含有政治动机并有违《联合国宪章》规定的立场的、声称直接并可靠了解有关侵犯人权情况的任何个人或一批人，包括非政府组织在内提交的；依据的不完全是大众传媒的报道；所述案件似乎显示存在一贯严重侵犯人权并已得到可靠证实的情况，但目前还没有由一个特别程序、条约机构或联合国其他人权申诉程序或类似的区域申诉程序处理的；已用尽国内补救办法，或者此种补救办法看来不会奏效或会被不合理地拖延。⁷⁷

(3) 来文必须符合标准化格式。联合国人权理事会对来文的形式有着标准化的格式要求。联合国人权高专的网页上有向人权理事会提交的来文的英文样本，并提供了下载链接。该样本从形式和内容两个方面对个人或者团体、非政府组织向人权理事会提交的来文做出了标准化的要求。

形式方面的标准化要求。首先，只能用联合国官方语文（official UN languages）书写，即必须用阿拉伯文、中文、英文、法文、俄语和西班牙语中的一种来书写。其次，包括附件在内，来文不能超过8页。再次，来文要有明确的署名，

匿名的来文不予受理。最后，不能使用侮辱性的语言，只能对事实和行为进行客观描述。

实质内容方面的标准化要求。来文应当由以下几部分组成：第一部分是申诉人或者受害人的信息，包括来文的作者身份、姓名、国籍、地址、联系方式（电话、传真、邮箱等）以及申诉的内容、证人等；第二部分是被申诉国的信息，包括涉嫌侵犯人权的国家或其公共部门的信息和情况；第三部分是来文指控的事实情况，要求申诉人按时间先后顺序详细说明相关涉嫌违法行为的事实和情况，包括日期、地点和被指控的对象等；第四部分是对已用尽国内救济的描述，要求如果申诉人已经用尽了当事国的国内救济，那么要将具体的国内救济司法机构、程序以及结果状况进行描述，如果申诉人此时没有用尽当事国的国内救济，那么要说明必要理由，否则来文将是无效的；第五部分是针对其他人权机构的处理情况，要求申诉人说明是否已经将同类申诉的侵犯人权情形向其他人权机构或程序提出，该人权机构是否已经受理，或者正在进行审议等；第六部分是保密要求，申诉人如有保密的要求，可在这部分提出，并列明具体内容；第七部分是证明来文的文件清单，要求申诉人提交和自己申诉相关的证明材料，包括国内法院和当局作出的决定、向任何其他人权保护程序提交申诉作出的决定以及任何其他证据或证明文件等；第八部分是来文的提交地址，样本提供了不同的来文提交途径。

（4）由两个工作组协助人权理事会处理来文。为了避免重蹈人权委员会 1503 程序被“政治”主导的覆辙，人权理事会继承和发展了经济及社会理事会第 2000/3 号决议中促进和保护人权小组委员会与情况工作组之间的分工制度，由两个不同的工作组来具体分工负责协助人权理事会处理来文，它们分别是来文工作组和情况工作组。

来文工作组由人权理事会的咨询委员会从其成员中指定 5 名成员组成，分别来自五大区域集团，任期为 3 年，可连任一次。来文工作组每年召开两次各为期 5 个工作日的会议，评估来文的可受理性和案情实质，随即将所有裁定予以受理的来文和建议转寄给情况工作组。来文工作组可以决定撤销来文、继续审议来文，并要求相关国家在合理的时间段内提供进一步的信息、将申诉转寄给情况工作组，等等。

情况工作组不同于来文工作组，虽也由 5 名成员组成，但他/她们是由各区域集团任命的，以个人身份参与情况工作组。⁷⁸工作组成员的任期只有 1 年，但像来文工作组一样，可连任一次。情况工作组每年召开两次各为期 5 个工作日的会议，主要审议来文工作组转呈的来文，包括各国的回复，以及人权理事会已经通过来文程序了解的情况等。情况工作组还可以根据来文工作组提供的信息和建议，向人权理事会呈交一份报告，该报告包括但不限于关于建议后者对此做出采取具体

行动的决议。

(5) 人权理事会从来文审议的结果以非处罚性决定为主。从理论上讲,人权理事会针对来文最终可以采取五种形式的决定:其一,“如果进一步审议或行动未获授权,终止审议某种情况”;其二,“继续审议情况,并要求相关国家在合理的时间段内提供进一步的信息”;其三,“继续审议情况,并任命一名独立且高度称职的专家来监督某种情况并向理事会报告”;其四,“终止保密来文程序下的审议,从而对该问题进行公开审议”;其五,“向人权高专办提出建议,以向相关国家提供技术合作、能力建设援助或咨询服务”。⁷⁹这五种形式的决定都没有太多强制性的对抗或者惩罚色彩,也不以惩罚当事国为出发点。人权理事会在其决定中,一般只是要求当事国积极参与审议工作,并提供便利,也会向当事国提供必要的帮助,来改善被申诉国的人权保护状况。

2. 人权理事会来文程序的实施

(1) 适用来文程序处理的案件概述。人权理事会来文程序迄今已有十多年的实践历程。由于受到来文程序秘密审议原则的限制,截至2015年5月,在联合国人权事务高级专员办事处网站上只公开了2006~2012年适用来文程序处理的14起来文的部分材料,它们分别是:⁸⁰

第1起,吉尔吉斯斯坦案。人权理事会在其2006年第二次会议上对吉尔吉斯斯坦人权状况的来文进行了审议,最终决定:一方面,终止对吉尔吉斯斯坦人权状况的审议,并不经过表决程序,将最终决议的决定内容公开公布;另一方面,鉴于吉尔吉斯斯坦政府在此次审议中的积极合作态度,继续鼓励吉尔吉斯斯坦政府切实、及时地努力开展工作,保护本国内的人权,并请秘书长将本决定转达给吉尔吉斯斯坦政府。

第2起,乌兹别克斯坦案。人权理事会在其2007年第四次会议上对乌兹别克斯坦人权状况的来文进行了审议,最终决定终止对乌兹别克斯坦人权状况的审议。

第3起,伊朗案。人权理事会在其2007年第四次会议上对伊朗人权状况的来文进行了审议,最终决定终止对伊朗人权状况的审议。

第4起,土库曼斯坦案之一。人权理事会先后在其2008年第七次会议、2008年第九次和2009年第十次会议上对土库曼斯坦人权状况的来文进行了审议,最终决定终止对土库曼斯坦人权状况的审议。

第5起,马尔代夫案。人权理事会在其2008年第九次会议上对马尔代夫人权状况的来文进行了审议,最终决定终止对马尔代夫人权状况的审议。

第6起,刚果民主共和国(金)案之一。人权理事会在其2009年第十一次会议上对刚果民主共和国(金)人权状况的来文进行了审议,最终决定终止对刚果

民主共和国（金）人权状况的审议。

第7起，几内亚案。人权理事会在其2009年第十二次会议和2010年第十三次会议上对几内亚人权状况进行了两次审议，最终决定终止对几内亚人权状况的来文审议。

第8起，塔吉克斯塔案。人权理事会在其2011年第十六次会议、2011年第十七次会议和2012年第十九次会议上对塔吉克斯坦人权状况的来文进行了审议，最终决定终止对塔吉克斯坦人权状况的审议。

第9起，土库曼斯坦案之二。人权理事会在其2012年第十九次会议上对土库曼斯坦人权状况的来文进行了审议，最后决定终止审议。

第10起，刚果民主共和国（金）案之二。人权理事会在其2011年第十八次会议上进行了第一次审议，一方面决定继续审查刚果民主共和国（金）的人权状况，另一方面同时建议联合国人权事务高级专员办公室向刚果民主共和国（金）提供必要的技术合作、能力建设帮助或咨询服务。人权理事会在其2012年第十九次会议上进行了第二次审议，最后决定终止对刚果民主共和国（金）人权状况的来文审议。

第11起，伊拉克案之一。人权理事会在其2012年第十九次会议上对伊拉克人权状况的来文进行了审议，最后决定终止此次对伊拉克人权状况的审议，并建议联合国人权事务高级专员办公室向伊拉克政府提供技术合作、能力建设援助和咨询服务，并将在日后继续对伊拉克人权状况的审议。

第12起，伊拉克案之二。人权理事会在其2012年第二十次会议上对伊拉克宗教少数派的来文进行了审议，最后决定终止对伊拉克宗教少数派的人权情况的审议，并建议联合国人权事务高级专员办公室向伊拉克提供技术合作、能力建设协助和咨询服务。

第13起，伊拉克案之三。人权理事会在其2012年第二十一次会议上对伊拉克工会及其成员和领导人人权的来文进行了审议，最后决定终止对工会及其成员和领导人以及在伊拉克的人权卫士的人权审议。

第14起，厄立特里亚案。人权理事会在其2012年第二十次会议、2012年第二十一次会议上对厄立特里亚人权状况的来文进行了审议，最终决定：①不再秘密审议，转为公开审议；②将材料转交给厄立特里亚人权状况特别报告员；③由厄立特里亚人权状况特别报告员此后进一步向人权理事会报告；④促请厄立特里亚政府与厄立特里亚人权状况特别报告员之间进行合作；⑤请秘书长将本决定转达厄立特里亚政府；⑥继续对厄立特里亚人权状况的来文进行审议。

(2) 适用来文程序处理的案件的特点。通过分析上述14起案件，大致上可以归纳出以下五个特点：

第一，审议的来文数量和最后公开的来文数量都较少。在2006~2012年的时间里，人权理事会具体处理的案件只有14起。其中，只有2006年的吉尔吉斯斯坦案和2012年的厄立特里亚案的材料，最后决定予以公开，占总数的14%。其他12起案件的材料尚未公开。

第二，被申诉国有“地区性”倾向。在14起案件涉及的10个国家中亚洲国家占7个，中亚国家4个，南亚国家1个，西亚国家2个。另外3个被申诉的国家均是非洲国家。在国家分布上，亚洲国家占70%，非洲国家占30%，欧洲、美洲或者大洋洲国家的数量为0。

第三，来文以普遍性的人权事务为主，并且部分当事国侵害人权的行为较严重或人权保护的状况较糟糕。由于保密审议的要求，笔者无法通过公开途径获得案件的材料，但从目前公开的吉尔吉斯斯坦案和厄立特里亚案的材料看，两国在被申诉时的人权状况堪忧。2006年对吉尔吉斯斯坦的申诉内容，主要集中在控诉该国存在对示威者过分使用武力，包括使用实弹造成死亡、对抗议者进行任意逮捕和拘留以压制政治反对势力以及骚扰人权卫士和反对派政治家的普遍行为和现象，此外还有反对派女性成员被强奸的恶劣现象。⁸¹2012年对厄立特里亚的申诉，则是反映在该国存在着普遍和蓄意侵犯人权的现象，尤其涉及任意逮捕和拘留、酷刑、即决处决、暴力侵害妇女、强迫劳动、强迫征兵以及限制行动自由、言论自由、和平集会和思想、良心和宗教自由权利的案件。⁸²从这两国的情况看，都是存在着较为严重的普遍性人权受侵害的事实。像伊拉克、刚果民主共和国（金）等国家，在保护人权上存在着客观条件上的不足，且最终人权理事会也都向联合国人权事务高级专员办公室提出了具体的帮助建议。因此，这些国家的人权保护也难怪难尽如人意，普遍性人权较难得到有效尊重和保障。

第四，来文审议一般以一次审议为主，个别国家被多次审议。在上述14起案件中，人权理事会对9起案件的来文只经历了一次会议的审议就做出了最终决定，占总数的64%。经历2次会议审议才做出最终决定的有3起案件，经历3次会议审议才做出最终决定的有2起，分别占到总数的22%和14%。14起案件涉及10个国家，其中土库曼斯坦和刚果民主共和国（金）各2起案件，伊拉克3起案件。尤其是伊拉克在2012年一年之内连续三次成了来文的指控对象。第一次是就普遍人权状况的申诉，第二次是宗教少数派的申诉，第三次是关于工会及其领导人的人权申诉。这三次审议，最后虽都以终止审议告终，但人权理事会在其中2起案件的最终决定中，同时向人权事务高级专员办公室发出了建议，请求其向伊拉克提供必要的帮助和服务。

第五，最终决定以“软性决定”为主。在6起案件中，人权理事会经一次审议就直接作出了终止审议的决定，约占总数的43%；在3起案件中，人权理事会

在经历了多次审议后才作出了终止审议的决定，约占21%；在4起案件中，人权理事会在附带了其他决定的条件下作出了终止审议的决定，约占26%。合计13起案件，最后以终止审议结束对来文的审议的案件，占93%。因此，终止审议是目前人权理事会实践中最普遍的最终决定形式。其中，人权理事会3次建议人权事务高级专员办公室向被申诉国提供技术合作等帮助。只有在厄立特里亚案中，人权理事会做出了具有一定强制性的决定，明确表示对厄立特里亚政府提交的材料不满，并责成人权特别专员继续向人权理事会报告。

3. 人权理事会来文程序的评价与完善

如上所述，适用来文程序处理的案件数量有限，地区化倾向明显，对涉及国家的最终决定处理较“软”等特点，因此，一些人据此否定人权理事会来文程序的实践及其实效，认为它和普通定期审议机制相比差距较大，并且背离了制度初衷。我们认为，如欲客观公正评价人权理事会来文程序的实施及其实效，应当遵循两个基本原则：①人权理事会来文程序是和各条约机构的来文程序协调配合的；②人权理事会来文程序的实践受其制度设计本身的制约。因此，首先有必要对制约人权理事会来文程序实践的各种因素进行分析，然后才可以客观公正地评价其实施及其实效，进而提出有针对性的改进建议。

(1) 制约人权理事会来文程序实践的各种因素。制约人权理事会来文程序实践的主要因素有三：该程序的保密性原则、受理标准上的非个案原则和最终决定上的非惩罚性处理。

首先，由于人权理事会受理来文的标准是以一贯严重侵犯人权和基本自由的事实存在为基础的，所以也就决定了其不可能像人权事务委员会那样，每年受理并处理大量的案件。又由于“穷尽当地救济原则”和与其他条约机构配合协调的考虑，人权理事会不受理未穷尽国内救济的申诉，也不受理已经在其他人权程序中得到处理或正在处理的申诉。同时，因为保密审议的原则要求，来文及其数量不能公开。从来文被公开审议的案件看，涉及多份针对同一国家的来文。所以，在我们并不知道来文的具体数量，也不知道接受审议的来文的数量的情况下，仅凭有限的信息就指责适用来文程序处理的来文数量较少，有失偏颇。

其次，根据规定，来文指控的人权侵权行为要达到“一贯”、“严重”的程度。相对来讲，欧洲、美洲国家政治、经济、社会一般较为稳定，虽在不同程度上存在这样那样的人权问题，但一般难以达到“一贯”和“严重”这样的标准。而且，欧美国家具有较完备的国内人权救济机制和区域人权保护机制，这进一步抑制了来自这些国家来文的数量和受理数量。而一些亚洲和非洲国家，政局不稳，经济和社会问题也比较严重，人权侵犯问题较容易衍变、发展到“一贯”和“严重”的程度。例如，2006年的吉尔吉斯斯坦案就是因为该国政局动荡，才导

致了侵害人权的状况发生。同时，上述 14 个案件中的被申诉国的国内人权救济机制不够完善，非洲区域人权保护机制尚在逐步完善中，而亚洲尚未建立任何区域人权保护机制。因此，也不能简单地因为所谓“地区化”的倾向而否定人权理事会来文程序的实践。

最后，最终处理决定较“软”。人权理事会来文程序的目标是促进和保护人权，这使得其所具有的惩罚性色彩较淡，即使具有一定的惩罚性，其目的也是为了敦促当事国采取措施来积极保护人权。多数案件之所以经过一次人权理事会会议审议就宣告结束，往往是因为在来文工作组要求涉案国家提交相关信息的时候，被申诉国就已经主动采取措施，改变了人权保护不力的状况或停止并补救侵害人权的行。另外，不少国家出现这样的“一贯”和“严重”侵犯人权的状况是由于客观条件，例如，2012 年伊拉克案是由于战争而导致的，2006 年吉尔吉斯斯坦案是由于政权更迭而导致的，这些都并非是由于当事国政府的主观恶意。这使得作出“惩罚性的决定”本身就是不公正、不必要的。恰恰相反，上述情势需要人权理事会在审议后，建议人权高专办提供帮助性措施来推动当事国保护人权。因而，不能简单地以其不具备惩罚性或者强制性，就低估经人权理事会适用来文程序处理案件取得的实效。

(2) 人权理事会来文程序的实践的再评价。笔者认为，可以依据联合国设立来文程序时对其提出的“公正、客观、高效、注重受害者且能及时启动”等要求，从形式和实质两方面对人权理事会来文程序的实践进行再评价。

第一，形式上的评价标准应以“高效”和“能及时启动”为代表的效率为尺度。效率是任何制度设计的形式要求，没有效率的制度必然无法有效实现制度的初衷。为了实现“高效”要求，一方面制度内部的效率要高，另一方面不能与其他制度冲突、重复，要避免资源的浪费。人权理事会来文程序为了补充而非替代现有各条约机构的来文程序，进而达到高效的要求，在内部明确秘密审议原则和两工作组具体负责的运作方式，在外部通过受理标准上与其他来文程序的区分来实现来文的分流，有效满足了“高效”的效率要求。“能及时启动”要求来文程序及时关注侵犯人权的状况，从收到来文到处理来文、作出决定必须及时，不能拖延。由于目前公开的材料有限，并不能知晓来文程序明确收到来文的具体时间，因而无法直接断言来文程序及时与否。但从 2006 年吉尔吉斯斯坦案的材料看，审议的侵犯人权情况至少不迟于 2002 年，与作出最后的决定相隔 4 年有余。可见人权理事会来文程序在“能及时启动”方面即使有过努力，但效果也有限。事实上，联合国机构在“能及时启动”方面的诟病由来已久，已经可谓是其一大“顽疾”。考虑到这些因素，人权理事会来文程序在形式效率层面的实践，总体来说仍应当是以肯定为主的。

第二，实质上的评价标准应当以“公正、客观、注重受害者”等当代人权保护新要求为尺度。“公正、客观、注重受害者”的要求，实质上是公平与正义在人权保护领域的体现，具体来说，是要从过去政治影响的“对抗性”人权保护向中立、客观的“援助性”人权保护发展。在人权主流化的时代，一国主观恶意驱动下的严重违背人道精神、侵犯人权和基本自由的行为，已经不再是人权侵害的主要形态。一些国家出现人权保护严重不力的状况，往往是由于社会政局的动荡、自然灾害、经济发展水平低下或者国家治理能力不足等因素而导致的。这就让“关注受害者、帮助受害者、切实改善一国人权保护状况”成了人权理事会的使命。而在这方面，人权理事会来文程序的实践，可以说是卓有成效的。以援助性的而不是裁判性或惩罚性的决定来处理来文，通过审议的方式来促使当事国主动加强人权保护，并在必要的时候给予“援助性”的帮助，不但让人权理事会来文程序更加客观，少了些许政治的阴霾，也有效推动了为来文申诉国人权状况改善而作出的努力。此时，如果评价者反而执拗于来文程序的“惩罚性”、“强制性”，不但有刻舟求剑之嫌，甚至也是在回避当代人权保护的新使命与新责任。

综上所述，人权理事会来文程序的实践大体上是值得肯定的。当然，人权理事会来文程序的制度设计和实践也并非没有瑕疵，仍存在着需要改进之处。择其要者有三：

第一，固执地恪守不公开的秘密审议原则。为了在审议中加强国家间的合作和便于妥协，满足程序的效率原则要求，秘密审议被确立为了人权理事会来文程序的基础。不仅来文材料等不会被公开，审议过程也不会被公开，审议的结果一般也不公开。虽然这有助于效率原则的实现，但也容易被国际权力、政治等因素左右，并不利于人权保护，同时也和国际法上透明化趋势不相符合，最终会影响到正义、公平在人权保护领域的实现。此外，秘密审议过程中可能出现的扯皮、推诿现象反而会影响到效率。但如果在审议后就公开相关材料，事实上也不太能有助于改善人权的状况，还会影响国家间的信任与合作。所以，应当尝试有条件的公开。

联合国教科文组织的104程序以及各条约机构下的个人来文程序在这方面有着相似的实践，为完善这样的不足提供了参考。与人权理事会来文程序的秘密审议原则一样，教科文组织的个人来文审议同样保持严格的秘密性，甚至还有因为来文者打破了来文的秘密性而直接宣布来文不予受理的情况发生。根据修订后的《执行局议事规则》第29条第4款的规定，104程序下的文件等材料应在20年后出版或开放，从而为104程序设置了一个最长为20年的“保密期”。⁸³各条约机构的个人来文程序和其他组织也并非固执地严守绝对的保密审议不公开的原则，相反地，多以出版物的形式进行文件、材料的公开。

因此，人权理事会来文程序可以借鉴教科文组织 104 程序的上述规定，尝试多档“解密期”的做法。具体来说，首先，在保密时间上，设立 5~20 年不等的多档“解密期”。其次，依据不同来文审议的情况，将会议审议的文件、材料归入不同档的“解密期”，并在结束审议后将具体的“解密期”立即公开。最后，在解密的材料上作出区分。就涉及人权理事会申诉处理、审议过程的相关材料经过“解密期”后一律公开，就涉及申诉人具体信息的相关材料，即使经过“解密期”也绝对不公开，就涉及被申诉国家的材料，在剔除申诉人信息后，也随“解密期”的经过而一律公开。“解密期”的做法既能实现对人权理事会本身的监督，也能实现对人权保护的二次监督，同时兼顾了保障国家间合作和保护申诉人隐私的要求。

第二，严格的来文语文规定。来文程序将来文的语文限制在了联合国六种官方语文中。之所以如此，主要缘于两个因素：其一，联合国会员国数量众多，各国正式语文数量众多，如果每国的正式语言都可以作为来文语文的话，翻译的成本将会非常高昂；其二，持续的联合国财政危机使得联合国在人权方面的预算和开支非常紧张，“到 2012~2103 双年，人权事务高级专员办事处得到 16 850 万美元的拨款，占联合国预算不到 3%（比 1993 年翻了两番）。人权高专还建立了自愿基金，2012 年收到 11 100 万美元的资金。2012 年，人权事务高级专员办事处的开支约 19 650 万美元，其中 8200 万美元来自联合国定期预算，11 450 万美元来自自愿捐款。”⁸⁴人权事务高级专员办事处经费非常有限，根本无力承担昂贵的翻译费用。虽有这样的初衷隐情，但来文语文的限制在客观上也的确削减了其他语区的个人、组织申诉的权利和能力。这与人权理事会保护人权的实质要求多少有所出入，也与正义和公平的人权追求理念不相符合。

在经费预算有限的前提下，人权理事会来文程序虽无法像欧洲人权法院那样，接受任何一个成员国正式语文的来文，但也并非是束手无策。至少可以在有限预算的前提下，尝试进行两方面的改进。

一方面，有限增加来文的语文种类。人权理事会来文程序是将联合国的官方语言作为来文的语文标准，这和许多人权保护机制相一致。例如，美洲国家组织的官方语言同样也是美洲人权法院的官方语言。但此外，美洲人权法院法官所属民族的语言也是美洲人权法院的工作语言之一，在需要的时候，缔约国的正式官方语言也可以成为人权法院的工作语言。⁸⁵在人权理事会来文程序中，首先处理来文的是由专家组成的两个工作组。工作组的专家代表不同的区域集团，来自不同的国家。以两工作组的目前人员构成来看，既有来自联合国官方语言区的专家，也有来自非官方语言区的德语区、韩语区的专家。事实上，世界上广泛被使用的语言，不止联合国官方的六种，诸如德语、葡萄牙语，在欧洲、非洲、美洲等地

区的国家，都被广泛地使用。所以，人权理事会来文程序，可以考虑在保留原有六种语文要求的基础上，吸纳德语、葡萄牙语等作为固定的来文语文范围，并依据工作组专家的国籍，新增非固定的、随工作组专家组成变化的临时性的来文语文范围。

另一方面，发挥非政府组织的力量。在当代的国际人权保护实践中，非政府组织正扮演着越来越重要的角色。在欧洲人权法院和美洲人权法院的实践中，非政府组织以“法庭之友”的身份广泛参与人权案件，取得了良好的效果。而这里所指的“发挥非政府组织的力量”则主要体现在发挥非政府组织对申诉人提交来文的法律援助功能。人权理事会可以参考联合国教科文组织104程序中对来文进行两阶段划分的办法。⁸⁶在第一个阶段，来文人可以直接依据来文程序要求的语文以及格式提交来文，也可以提交非标准语文的来文。对标准格式和语文的来文，直接进入第二个阶段受理阶段，交由工作组审议处理。但是对这些非标准语文的来文，人权理事会并不直接受理，而是转向来文人具体说明：①来文已收悉；②要求来文人按照标准的文本、格式以及语文重新提交来文；③向来文人提供可以帮助其提交的正式来文的非政府组织名单。加强和非政府组织的合作，通过非政府组织的力量，帮助这些来自相对困难地区的来文人进行申诉，同时利用非政府组织的专业性，来共同帮助与保护人权。

第三，与其他制度、机构的合作欠缺。在设计人权理事会来文程序之初，为了避免普遍定期审议机制、特别机制以及其他来文程序发生冲突、重合，而不断进行自身的调整，其目的是保障资源的有效利用，从而提高来文程序的效率。但是，也使得人权理事会来文程序充满了孤立性的色彩，不但与各条约机构的来文程序保持距离，同时与人权理事会下的其他制度也缺乏交集与协同。孤立性的特点成为人权理事会来文程序进一步发挥更大作用的瓶颈。

普遍定期审议机制的实效显著，也深受人们的认同。在该机制下，联合国所有的成员国都必须按事先确定的日程表接受人权理事会对其人权状况的审查。没有任何一个成员国可以逃避这样的审查，事实上每一个成员国也都提交了报告并接受了人权理事会的审查。普遍定期审议机制的成功，不仅仅在于其强制性，更在于它注重与其他制度的合作与衔接。不但联合国人权事务高级专员办公室在中间发挥积极的作用，而且联合国各专门机构、各职司机构、各条约机构、各会员国乃至国际组织等都和人权理事会的普遍定期审议机制展开了相关合作和配合。⁸⁷从机制协调、制度衔接的角度看，普遍定期审议机制展开的合作要远比来文程序更为开放和广泛。同时，该机制与条约机构下的缔约国报告制度等的衔接、借鉴工作，也得到了更多的重视。

一项孤立的制度是不能实现目标初衷的，人权理事会下的来文程序也同样如

此。如果说，它与联合国各条约机构以及区域人权机构的来文程序保持距离，尚有回避冲突、避免资源浪费的考量，那么与人权理事会的其他制度也泾渭分明，就值得商榷了。虽然来文程序已经和人权理事会的人权特别报告员等制度进行了一些合作和衔接，但和普遍定期审议机制的协作明显不足。笔者认为，在普遍定期审议机制和来文程序之间，可以建立起必要的合作和衔接，同时也具有可行性。在普遍定期审议机制中，在对联合国会员国进行审查时，可以建立信息交换沟通制度，将来文程序中的案件的后续行动作为对会员国的审查内容之一。这样的合作与衔接，无疑将进一步推动来文程序的发展，也能更好地实现人权保护的实质目标。

二、联合国专门机构的申诉程序

（一）国际劳工组织的一般申诉程序

《国际劳工组织章程》第24、25条规定的团体申诉程序是创立较早的集体申诉机制。国际劳工组织的成员国不能对《国际劳工组织章程》条款提出保留，因此，不同于其他后来绝大多数申诉机制的任择性，国际劳工组织的申诉程序是强制性的。

这一集体申诉机制从程序上分为五个步骤。⁸⁸

第一个步骤是申诉的接受。申诉必须符合下列条件才会被劳工局接受：①必须以书面形式提交；②必须由雇主或工人的职业协会提交；③必须具体援引《国际劳工组织章程》第24条；④必须针对国际劳工组织的一个成员国；⑤必须涉及被申诉的成员国已经批准的一项公约；⑥必须说明被申诉的成员国在公约的效力范围内，在哪方面未能确实实施上述公约。

第二个步骤是审查申诉的可接受性。国际劳工局局长在接到申诉后，应立即将申诉送达理事会负责人，由后者就申诉的可接受性向理事会汇报。理事会根据其负责人的汇报对申诉的形式要件进行审查，以决定其可接受性，此时，不应就申诉的实质内容进行讨论。

第三个步骤是设立三方委员会。理事会决定接受一项申诉后，就要为此设立一个由政府组、雇主组和工人组按同等人数选出的理事组成的三方委员会审议有关事项。

第四个步骤是三方委员会对申诉的审查。三方委员会的会议及其全部处理程序都应当是秘密的。在审查过程中，委员会有权：要求提起申诉的组织在委员会指定的时间内进一步提供信息；将申诉送达被申诉的政府而不要求后者回复声明；将申诉组织的申诉及其进一步提交的全部信息送达被申诉的政府，并要求后者在委员会指定的时间内给予答复；在接到相关政府的答复后，可以要求后者在

委员会指定的时间内进一步提供信息；可以邀请申诉组织到委员会当面口头提供进一步的信息。对申诉的实质问题审查完毕后，向理事会提出报告，说明审议时所采取的步骤、做出的结论，以及对理事会应做出决定的建议。

第五个步骤是理事会的审查。理事会在审议其负责人关于申诉的可接受性汇报和委员会关于审查申诉实质性问题的报告时，如果被申诉政府在理事会中没有代表，应当邀请该政府派代表出席理事会审议有关事项的会议。与会政府代表有权享有与理事会成员相同的发言权，但没有表决权。审议有关申诉事项的理事会会议应当秘密进行。理事会接受申诉之后，可以将该申诉送达被申诉的政府，并请该政府对此事做出它认为适当的声明。如理事会在合理时期内未接到被申诉的政府的声明，或者理事会对声明不满意，则理事会有权公布该申诉，如有答复此申诉之声明，亦公布之。在此情况下，理事会应对公布的形式和日期做出决定。此类公布标志着申诉程序的结束。国际劳工局应当将理事会的决定通知被申诉的政府和提出该申诉的组织。

《国际劳工组织章程》在非政府组织成为国际法的主体方面迈出了关键性的一步，具有开创性，但是它仍然避免使个人成为国际法的主体。在申诉程序中，提出申诉的工人或雇主的职业协会处于较为被动的地位，他们无权参加委员会和理事会的会议，这些会议都是秘密进行的，不对申诉者公开。相反，被申诉的政府有权受邀派代表出席理事会的相关会议，享有较为充分的发言权。因此，申诉者与被申诉的政府处于不平等的地位，申诉者的地位相对不利。这一重大缺陷导致这一申诉机制显得较为无力，因此，这些程序在过去很少被利用。

但是，近些年来申诉机制越来越受到重视，开始对经济和社会权利发挥实际作用。1985~2006年，理事会公布了102份申诉报告，涉及50个国家。⁸⁹其中，29份报告中的申诉控告缔约国侵犯了结社权利，这些申诉案件由结社自由委员会（Committee on Freedom of Association，简称CFA）处理。其余73份报告中的申诉案件的处理结果是：经形式审查不可接受的申诉7件；经形式审查可接受并且实体未决的申诉5件；申诉人撤回申诉从而程序结束的申诉4件；理事会采纳三方委员会的报告从而程序结束，将涉及C87、C98⁹⁰的部分移交结社自由委员会处理的2件；理事会采纳三方委员会的报告从而程序结束的申诉52件；理事会赞同最终报告并宣布程序结束的申诉2件；实体结果未公布但程序结束的申诉（满意声明）1件。在申诉涉及的公约中，国际劳工组织确定的大多数根本性公约适用的次数遥遥领先：《1949年组织权利和集体谈判权利公约》（C98）29次，《保护结社自由与组织权利公约》（C87）20次，《歧视（就业及职业）公约》（C111）16次，《强迫劳动公约》（C29）9次，《废除强迫劳动公约》（C105）6次，《男女工人同工同酬公约》（C100）4次；但《准予就业最低年龄公约》（C138）的次数较少，为2

次,《禁止和立即行动消除最恶劣形式童工劳动公约》(C182)通过较晚,尚未被适用。在国际劳工组织鼓励各成员国优先批准的公约(重点公约)中,《就业政策公约》(C122)12次,《(工商业)劳动监察公约》(C81)8次;但是,《(农业)劳动监察公约》(C129)、《(国际劳工标准)三方协商公约》(C144)仅各1次。此外,还有一些与上述公约关系密切的公约适用次数也较多:《(农业)结社权利公约》(C11)17次;《保护工资公约》(C95)12次;《土著及部落人口公约》(C169)12次;《终止雇用公约》(C158)7次;《职业安全和卫生及工作环境公约》(C155)5次;《制订最低工资确定办法公约》(No.131)4次。社会保障方面的公约使用次数也较多:《(工业等)老年保险公约》(C35)4次;《(工业等)残疾保险公约》(C37)4次;《社会保障(最低标准)公约》(C102)3次;《1971年工人代表公约》(C135)3次;此外还有27部公约被适用1~2次。

申诉机制不仅对遭受侵害的权利起到一定的救济作用,而且对相关国家制定、修改或废除其国内法以保持同其所批准的公约相一致起到了敦促作用。例如,希腊是《(工商业)劳动监察公约》(C81)的缔约国。1994年希腊通过一项法律,将劳动监察权力分散到自治性地方行政机关。希腊劳动部公务员协会联盟(FAMIT)随后向国际劳工组织提起申诉,声称该法律违反了C81的原则:劳动监察应置于中央政府的监督和控制之下。为审查这一申诉建立的三方委员会对此表示同意,并强烈要求希腊政府修改该法以使其与C81相一致。1998年,希腊政府通过新的法律,将劳动监察重新置于一个中央行政机关监督和控制之下。同年,专家委员会高度评价了希腊政府对三方委员的建议的“勤勉和高度重视”。⁹¹

(二) 国际劳工组织的特别申诉程序——结社自由的申诉程序

鉴于结社自由的重要性和特殊性,1950年,国际劳工组织理事会经与联合国经济及社会理事会协商,建立了结社自由调查和调解委员会。1951年,根据国际劳工组织理事会第一百一十六届会议的决定,建立结社自由委员会,由其承担初步审查的任务。因此,现在共有三个机构负责审理提交国际劳工组织的控诉侵犯工会权利的行为的指控,即:结社自由委员会、理事会以及结社自由调查和调解委员会。

国际劳工组织的结社自由特别救济程序可以分为以下几个阶段:

第一阶段,指控的提起。可分为四种情况:其一,依照《国际劳工组织章程》第24条之规定提起申诉。即由工会组织或雇主组织向国际劳工局申诉任一会员国不能确实履行其所加入的有关工会权利的上述公约。其二,依照《国际劳工组织章程》第26条第1款之规定提起指控。即各会员国对其他会员国不履行上述有关工会权利的公约向国际劳工局提起国家间指控。其三,依照《国际劳工组织章程》第26条第4款之规定提起指控。即理事会自动或经大会某一代表对某一

会员国不履行上述有关工会权利的公约提起指控。其四，政府、工会或雇主组织针对国际劳工组织会员国的有关侵犯工会权利的行为向联合国提出指控，均由经济及社会理事会转送国际劳工局理事会。联合国接到涉及非国际劳工组织会员国的联合国成员国的类似指控时，联合国秘书长在获得相关国家的同意，并且经济及社会理事会认为这些指控适于移送时，代表经济及社会理事会，经国际劳工组织理事会将指控移送给委员会。如果未收到政府的同意书，经济及社会理事会将慎重考虑因拒绝而产生的局势，并考虑保障案件中相关结社自由的权利，采取适当的替代措施。如果国际劳工组织理事会提前收到了涉及非国际劳工组织会员国的联合国成员国的指控，它应立即将该指控移送经济及社会理事会。

第二阶段，结社自由委员会的初步审查（可接受性审查）。根据第一百一十六届和第一百一十七届会议的讨论，国际劳工组织理事会决定建立结社自由委员会并由其承担初步审查的任务。指控必须符合下列条件才是可接受的：①必须由工人组织、雇主组织或政府中的任何一方提起。只有当提起指控的主体是与这一事件有直接利害关系的一个国内组织、在国际劳工组织具有咨商地位的国际雇主或工人组织，或者其分支机构与这一事件有直接利害关系的其他国际雇主或工人组织时，这些指控才是可接受的。②指控书必须以书面形式提出，并由有资格代表该组织的代表被授权签署，他们必须全力支持为特定侵犯工会权利的行为提供证据。为审查指控的可接受性，委员会可要求指控者在指定的期限内提供进一步的信息，要求被指控政府做出答复。经过初步审查，并考虑了相关政府遵守公约的情况之后，如果在合理的时间内收到了政府的答复，委员会如果发现下列情况，应报告理事会下一届会议，不必再作进一步审查：所控告的事实被证明不构成对工会权利的侵犯；该控诉纯属政治性的而不值得进一步调查；该控诉太模糊以至于不能对全部案情予以审慎的审查；指控未向事实调查和调解委员会提供足够的证据，证明事情的正当性。委员会应就指控是否可接受向理事会提交报告。对可接受的指控，委员会在其报告中还应就理事会应采取的措施提出建议。

第三阶段，事实调查和调解委员会的调查（非必经阶段，且绝大多数指控不经过这一程序）。经结社自由委员会初步审查，裁定为可接受的指控，可以交由事实调查和调解委员会调查。保护结社自由机制的最正式部分是事实调查和调解委员会。该委员会由3名独立人士组成，由国际劳工局理事会根据国际劳工局局长的建议任命，其目的是审查关于侵犯工会权利的控诉。该委员会审查公约与建议书实施专家委员会交来的特别重大的案件。原则上案件未经有关国家政府同意不得提交该委员会，但如果该国政府已批准有关结社自由的公约，则可以例外。在此情况下，委员会可根据《国际劳工组织章程》第26条的规定，作为被任命的调查委员会进行工作。委员会所接受的控诉必须是政府提出的，或者是全国性

的或国际性的雇主或工人组织提出的。事实调查和调解委员会应提交一个包括结论与建议的完整报告，由国际劳工理事会讨论，供指控双方接受。第一个经有关国家政府同意提交给事实调查和调解委员会的案件，是1964年日本工会总评提出的关于公共部门工会权利的控诉。其他提交委员会处理的案件还有：1965年关于希腊的一件，1973年关于莱索托的一件，以及1974年关于智利的一件。⁹²在绝大多数指控案件中，相关政府都不同意将指控提交事实调查和调解委员会，因此，至今只有极少数的案件提交事实调查和调解委员会。这就迫使结社自由委员会在对案件进行初步审议之后，将审议结果形成报告，直接提交理事会进行进一步审查，从而形成了目前结社自由委员会与理事会的工作关系。

第四阶段，结社自由委员会对指控的全部案情进行审查，并向理事会提交报告。

第五阶段，理事会批准结社自由委员会的报告，同意其结论和建议。

第六阶段，审查相关政府根据理事会批准的报告采取的后续行动报告。分两种情况：①对于已批准结社自由公约成员国的后续行动的审查由公约和建议书实施专家委员会进行，该案件也就从特殊监督程序转入一般监督程序；②对于未批准结社自由公约成员国所采取后续行动的审查仍然在特殊监督程序内进行。如果没有答复，或者答复不完整或完全不能令人满意，事情可以在一个时期内发展下去，委员会根据每一个案件的性质，在合适的时间指导劳工局局长提请相关政府注意该事件，要求它提供有关理事会批准的建议书中要求采取的行动的信息。委员会自己不时地报告事态发展情形。

截至2006年底，结社自由委员会已受理了2475件指控。总结国际劳工组织的法律规定和实践，结社自由特别救济机制具有以下特点：

第一，结社自由特别救济机制的启动不以穷尽国内救济为前提。如果国家立法提供了到法院或独立的审判组织申诉的程序，而在该指控所依据的事件尚未适用这些程序时，委员会认为在审查该申诉时应当将这一因素予以考虑。如果一个案件正由一个独立、其程序提供适当保障的国内司法机关进行审理，而且，委员会认为法院的判决能够提供进一步的信息，它应当将案件的审查在合理的时间内予以搁置，以等待这一判决，只要因此而导致的拖延不会致使声称其权利被侵害的当事人遭受侵害。无论国内法律程序的适用结果如何，毫无疑问这都是一个应被考虑的因素，尽管如此，委员会始终认为，鉴于其承担的责任，它对指控的审查不受制于穷尽国内法救济。

第二，结社自由委员会受理的指控既可以针对具体的侵犯结社自由的行为，也可以针对立法行为。当委员会不得不处理关于法律草案的精细翔实的指控时，它的观点是，与尚未发生法律效力文本有关的指控，其本身不能阻止委员会就

指控所涉及的全部案情表达其观点。委员会认为，在这些案件中，应当使政府和指控者在该法实施之前理解委员会对该法案的观点，因为在这一事件的驱动下，政府在此之前有机会做出任何修改。

第三，结社自由委员会的任务仅限于审查移交给它的指控。它的功能不是基于模糊的笼统的声明，对特定国家的工会权利状况作出一般性的结论，而是仅仅评估特定的指控。

第四，结社自由委员会对指控的管辖范围广泛，既包括有关结社自由的公约的缔约国，还包括非缔约国，甚至包括非国际劳工组织会员国的联合国成员国。基于国际劳工组织会员国的身份，每个会员国都应当信守一些原则，包括结社自由的原则，它已成为公约之上的习惯规则。因此，无论是否有关结社自由的公约的缔约国，只要是国际劳工组织的会员国，均应接受结社自由委员会的管辖。联合国接到涉及非国际劳工组织会员国的联合国成员国的类似指控时，联合国秘书长在征得相关国家的同意，并且经济及社会理事会认为这些指控适于移送时，代表经济及社会理事会，经国际劳工组织理事会将指控移送给委员会。如果未收到政府的同意书，经济及社会理事会将慎重考虑因拒绝而产生的局势，并考虑保障案件中相关结社自由的权利，采取适当的替代措施。如果国际劳工组织理事会提前收到了涉及非国际劳工组织会员国的联合国成员国的指控，那么它应立即将该指控移送经济及社会理事会。

第五，委员会享有完全的自由，在《国际劳工组织章程》的意义范围之内，决定一个组织是否是一个雇主或工人组织，并且它不考虑任何国内法对这一术语的定义的限制。委员会从未仅仅因为被指控的政府已经取缔或打算取缔提出该指控的组织，或者提出该申诉的一个人或若干人流亡国外，就认为该指控是不可接受的。一个工会没有依照国内法律的要求依法登记的事实，并不足以使其指控成为不可接受的，因为结社自由的原则清楚地表明，工人应当能够不需获得当局的许可，就能建立他们自己选择的组织。一个组织未获得官方承认不能证成驳回指控，只要指控清楚地表明该组织至少已经实际存在。

第六，为弥补事实调查和调解委员会不能有效开展工作的严重缺陷，结社自由委员会引入较为灵活的听证制度和直接接触制度。委员会将在合适的情况下，全面考虑案件的情形，决定是否应当在其会议期间听取当事各方或当事一方的意见，以更完整地获取该事件的信息。特别是在下列情形下可以举行听证：①指控者和政府对在议事件的实体问题提交了相对立的陈述，委员会认为，各方当事人应委员会要求口头补充更多详细信息可能有所裨益；②委员会认为与被指控的政府交换观点可能有所裨益，一方面，与指控者交换意见，另一方面，在某些重要的事件上交换意见，以更充分地鉴别实际情况和事态的发展，这种情况可能导致

问题的解决，并在结社自由原则的基础上寻求调解；③在审查问题过程中，或在实施委员会的建议书时，发生特别的困难，委员会认为与相关政府代表讨论这些事件是适当的。

在结社自由特别程序的各个阶段，如在审查案件期间，或者在根据理事会建议书采取行动阶段，都可以采取“直接接触”的方法，由国际劳工组织派遣其代表到相关国家寻求解决遇到的困境的途径。然而，这种接触只有在接到相关政府的要求或至少获得其同意时才能够建立。此外，基于相关政府接受包含特殊严重性质的控诉，并获得委员会主席的预先同意，国际劳工局局长可以任命一名代表，其任务就是为下列目的进行初步接触：向该国当权者表达该指控描述的事件引起的关切；获取当局的初始反应，以及对该指控引起的事态的评论和信息；向当局解释被指控侵犯工会权利的行为案件的特别程序，特别是，可以由该政府随后被要求的直接接触措施，以创造委员会和理事会完全赞同的便利条件；要求和鼓励当局尽早呈送一份包括政府对该指控的答辩的详细回复。国际劳工局局长的代表的报告提交委员会的下次会议，并与可获得的其他全部信息一起审慎考虑。国际劳工组织的代表可以是一名国际劳工组织的官员或者由国际劳工局局长任命的独立人士。然而，无须说，国际劳工组织代表的首要使命就是查明事实，并寻求可能的解决之道。委员会和理事会仍能充分胜任对直接接触产生的后果的评估。

第七，结社自由特别救济机制对相关政府不具有强制性，为增强其有效性，采取了一定的措施。当政府拖延提交他们的关于送达他们的指控的答辩，或者要求他们提供的进一步的信息时，委员会在其报告开端的特别段落中根据案件的性质和涉及问题的紧急程度提及这些政府超出了合理时间。这一段中包括了一个紧急呼吁，要求有关政府此后尽可能快些，国际劳工局局长还代表委员会发给这些政府一个特别照会。政府被警告，如果委员会尚未收到被指控政府提交的信息，委员会将在下次会议上提交关于该事件的实体报告。如果该政府在合理时间内仍未提供所要求的信息和答辩，关于这些政府的案件将被在委员会5~6月份的那届会议上通过的报告的前言的一个特别段落中提及。相关政府将会立即被告知，委员会主席将代表委员会与其出席国际劳工大会本届会议的代表在大会的后期会谈，以提请他们注意相关特定案件，同他们讨论迟延递交委员会要求的答辩的原因。然后主席向委员会报告会谈的结果。在适当的案件中，如未收到答复，国际劳工组织外事办公室可以与相关政府协商，以获得要求他们提供的信息，或者是在审查案件期间，或者是在根据理事会赞同的委员会建议书中采取的行动之际。最后，国际劳工组织外事办公室的任务就是，发送涉及他们所在特定地区的指控方面的详细信息，与那些迟延呈送答复的政府协商，以提醒他们注意提供其被要

求提供的答辩和信息。在政府表明它们显然不愿意合作的情况下，作为一项特别措施，委员会可以建议，更为广泛地公布这些控诉、理事会的建议书和相关政府的消极态度。

第八，结社自由委员会的工作成果是不平衡的。在有些案件中，有关国家考虑了该委员会的建议，修正了它们的法律，释放了工会领导人，颁发了赦免令，等等。而在另一些案件中，该委员会的建议不发生效果，至少没有立即的效果，于是对这些政府所采取的行动又做出后续性的安排。除了委员会处理的专案所取得的效果以外，这一程序也起着为政府设置在结社自由方面采取行动的一般义务的作用，并且对主管机关的行动也有预防性的影响。

（三）联合国教育、科学及文化组织的申诉程序（104 程序）

联合国教育、科学和文化组织（UNESCO）也发展出了人权来文程序，该来文程序的主要法律依据是1978年教科文组织执行局（the Executive Board）第一百零四届会议第3.3号决定 [104EX/Decision 3.3 (1978)，以下简称《决定》] 《研究审查提交教科文组织的有关实施其职权范围内的人权案件和问题所遵循的程序，以使其行动更为有效：执行局工作会议报告》。该程序是由第104 EX/3.3号决定规定的，因此，通常被称为“104 程序”。⁹³

根据《决定》第10段的规定，为了履行其人权领域的职权，教科文组织有权审查案件和程序。案件，也称“个人案件”（individual case），即“有关侵犯个人的特定的人权的案件”；“问题”，也称“一般问题”（general question），即“由于国家在法律上或事实上实施的违背人权的政策，或者由于个人案件的积累形成一种持续模式而导致的大规模、系统性或不可容忍的侵犯人权问题”。根据《决定》第18段的规定，问题“包括但不限于：侵略政策，干涉他国内部事务，占领外国领土，实施殖民、种族灭绝、种族隔离、种族主义或其他民族和社会压迫政策——由教科文组织执行局和大会公开审议”。

《决定》授权教科文组织执行局公约和建议书委员会（Committee on Conventions and Recommendations, CR）负责审查案件和问题的来文。该委员会的前身是始设立于1965年的“审查成员国关于实施反对教育歧视公约和建议书的报告的特别委员会”，后又两易其名，自《决定》规定采用该名后一直沿用至今。委员会已成为执行局的常设委员会。委员会属于政府委员会而非独立专家委员会，从执行局成员国中选举产生。最初由12位成员组成，后规模逐步扩大，现在由30位成员组成。委员会每年举行两届例会，一般与执行局春季（4~5月）和秋季（9~10月）届会同时召开，执行局认为必要时可举行特别届会。

由于“问题”的政治敏感性，委员会应在结束对来文的实质性审议确实无法达成友好解决后，并应在没有其他办法的情况下才确认“问题”的存在，即委员

会在决定把一个事件视为“问题”并移交给执行局时应极其慎重。实践证明，适用104程序在解决“案件”方面优于解决“问题”，因此，委员会在审查可能引起政治性“问题”的来文时，总是有意尽量努力以“案件”的方式予以解决，至今委员会从未做出过确认存在“问题”的决定。

104程序可分为以下几个阶段：

第一阶段，即预备阶段：教科文组织总干事受理来文。《决定》对来文的形式没有特别要求，来文者可以致信教科文组织总干事启动该程序。这一来信被称为“潜在来文”（potential communication）。国际标准和法律事务办公室（该办公室承担委员会秘书处的职能，故下文称其为“秘书处”）对来文编号登记后，代表总干事寄给来文者一份标准格式的信以及一份标准格式的来文登记表。⁹⁴在这封标准格式的信中，总干事“①承认收到了来文，告知来文者来文被受理需满足的条件；②确认来文者是否同意在其来文被送达相关政府后，来文将被提交公约和建议书委员会审议，其姓名将透漏给相关政府和委员会。”⁹⁵总干事收到来文者递交的肯定性答复以及填好的来文登记表后，来文便正式确立，被称为“正式来文”（formal communication）。但是在紧急情况下，表格的递交并非是受理的前提，表格仅旨在为来文者进行申诉和委员会审议来文提供便利。“收到来文者的肯定性答复后，总干事将来文送达相关政府，告知它来文以及政府所作出的所有回复将被提交委员会注意。”⁹⁶来文者送交秘书处的任何新来文或补充材料均应在委员会届会前至少1个月转交给当事国政府。否则，当事国政府代表有权要求在下届会议上审议该来文，以使其国家有关当局能就这些新的或补充的材料确定立场。在执行局第一百五十六届会议上，委员会决定，当事国政府今后在收到新来文后，应当在3个月的期限内表明其立场。然后，总干事应“尽量避免不适当的拖延的条件下，将来文连同（如果有的话）相关政府的回复以及来文者补充的相关信息移交委员会”⁹⁷。所有上述文件以及委员会会议及其报告都属于保密性质。

第二阶段，公约和建议书委员会对来文进行审议。这一阶段可进一步分为两个小阶段：委员会首先对来文的可受理性进行程序性审查，如符合条件则决定予以受理并转入第二个小阶段，即对来文进行实质性审议。

根据《决定》第14段第（a）项的规定，来文获得受理需满足10项条件。由于这些条件多数措辞较为模糊，委员会进行了解释以明确其含义。⁹⁸

（1）来函不得匿名。委员会始终强调个人案件提交具名来文的必要性。这些来文应来自可被合理推定为被指控的侵犯下列第3款规定的人权的行为的受害者个人或联名个人，也可以来自掌握这些侵犯行为的可靠知识的任何个人、联名个人或非政府组织。由受害者提起的来文被称为“指控”（complaint），由受害者以外的其他人提起的来文被称为“举报”（denunciation）。关于什么是“可靠知识”

(reliable knowledge), 委员会并未予以明确界定, 但是委员会指出: “在所有法律制度中, 诚信善意 (good faith) 都是推定的。因此, 委员会认为这一规则也应适用于第 14 段 (a) (ii) 规定的受理条件”⁹⁹。《牛津法律大辞典》将 “诚信善意” 解释为 “诚实地实施的行为, 即使存在疏忽, 也属于善意行为”¹⁰⁰。

(2) 来文必须涉及侵犯教科文组织主管的教育、科学、文化和信息领域的人权, 并且完全不得出于其他考虑。这是关于申诉内容的范围的规定。根据教科文组织的章程和有关的解释, 属于教科文组织职权范围内的经济、社会和文化权利包括: 教育权, 享受科学进步的权利, 自由参与文化活动的权利, 保护科学、文学或艺术作品所产生的精神和物质上的利益的权利, 儿童受教育和参与文化活动的权利, 以及民族自决权中文化保存和发展的权利。就这些权利而言, 委员会通常适用《国际人权宪章》中的定义, 但是申诉人仍然应当尽量在来文中指出当事国违反的教科文组织自己的国际人权文件, 例如, 《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》、《世界版权公约》、《反对教育歧视公约》, 等等。在实践中, 委员会确立了 “根据人的理由决定教科文组织职权范围” 的做法, 即 “当所称受害人的职业属于教科文组织的职权范围时, 在审议可否受理阶段, 就要推定在所称侵权行为和教科文组织的职权范围之间存在着联系”,¹⁰¹ 委员会在审议其从事的职业表面上与教科文组织职权范围无关的所称受害者的来文时, 确定了 “确定来文可否受理的决定性因素是所称受害者被指控的行为, 而不一定是他的职业”¹⁰²。委员会认为某些权利不属于教科文组织本身固有的职权范围, 例如, 行动自由、迁徙自由、结社自由的权利以及对所称受害者的赔偿问题。但是, 当行使行动自由 “与教科文组织职权范围内的若干情况有关时 (诸如出国留学、执教和从事研究), 这一权利就可能属于上述职权范围”; 而有关迁徙自由的来文可否受理的问题, “应根据其他标准来判断, 如所称受害者的职业, 以及根据当事国政府和来文者提供的补充情况来判断。” 关于结社自由的权利的来文均为不可受理。 “不过, 委员会可请当事国政府的代表将某些委员所表示的人道主义关切告知该国的有关当局。”¹⁰³

(3) 来文的动机 “完全不得出于其他考虑”, 就文义来看, 该规定只在排除完全基于政治动机的来文, 所以来文者应当尽量避免触及当事国的政治问题, 以免当事国以政治借口要求委员会不予受理。

秘书处原则上无权对来文进行筛选, 但是自执行局第一百零四届会议起, 委员会决定总干事可事先对来文进行分析, 以便排除那些明显不属于教科文组织职权范围的来文。此外, 提交委员会审议的某些来文还会部分载有与教科文组织职权范围无关的内容, 鉴于委员会可自行决定来文中某些部分为不可受理, 并保留来文中的其他部分, 委员会要求秘书处复审这些来文, 以删去那些与本组织职权

范围内之人权无关的内容。¹⁰⁴

(4) 来文必须符合教科文组织的原则、《联合国宪章》、《世界人权宣言》、国际人权公约以及人权领域的其他国际协议和文书。根据《公民权利和政治权利国际公约》第4条，国家可在社会紧急状况下克减人权中的某些权利，但克减的程度以紧急情势所严格需要为限。因此，委员会不应审议同这类情况有关的来文。

(5) 来文不应明显缺乏根据，必须表明含有关证据。委员会决定授权秘书处“对那些来文者精神失常的或者明显缺乏根据的来文不采取后续行动”，但在没有把握的情况下，秘书处应提请委员会主席审查，由他决定是否将来文转交委员会的问题。¹⁰⁵当委员会内部对来文是否符合该要求没有把握时，秘书处可以根据委员会的要求把当事国政府提供的材料的摘要以及委员会报告中记载的该来文的讨论纪要全文转发给来文者。

(6) 来文不得具有攻击性，也不得滥用提交来文的权利。但是，如果来文符合其他可受理的标准，在删除相关人身攻击或滥用权利的内容后可准予审议。何谓“具有攻击性、滥用来文权利”？委员会认为，当来文包含质疑某一会员国的基础的内容，例如，来文包括一些攻击某个国家的社会结构、宪法和立法的污蔑性、谩骂性的内容，即属具有攻击性，该来文应被宣布为不可受理。当然，来文者今后仍可提交经过更正的、不质疑一个会员国之基础的来文。只涉及潜在的侵犯人权而无实际侵权行为之来文被认为是滥用提交来文的权利，这样的来文将被宣布为不可受理。¹⁰⁶

(7) 来文不能完全基于大众传媒传播的信息。

(8) 来文必须在构成其理由的事实发生后的合理时间内或知道该事实后的合理时间内提交。如超出合理期限，来文将被宣布为不可受理。但委员会并未像其他多数人权公约一样规定一个确定的期限。

(9) 来文必须表明是否已努力穷尽可利用的国内补救办法，并说明此种努力的结果。委员会认为：“由于委员会不是法庭，因此来文者不负有穷尽国内救济的义务，是否已为此做出了努力。委员会认为他应当在这方面表现出灵活性。因此，与其他国际人权机构不同，即使并未穷尽国内救济，一项来文也可以根据104程序而被受理。”¹⁰⁷也就是说，不同于大多数的申诉机制，根据104程序而提交的来文不受“穷尽国内救济”的限制。当然，如果来文者没有在当事国寻求任何行政的或司法的救济，委员会一般会向来文者转交这方面的材料。如果来文者无视委员会提出的寻求国内救济的建议仍未这样做，委员会将在下届会议期间依据事实注销该来文。¹⁰⁸

(10) 委员会不得审议当事国根据《世界人权宣言》以及国际人权公约所载人权原则处理过的相关事项的来文。如果来文指控的事项当事国已经根据人权原

则妥当处理，委员会可将该来文视为已解决的来文从其清单中注销，但秘书处必须收到来文被视为已解决的证明材料（例如，正式所称受害者确实已被准许返回其国家），倘若秘书处在下届会议前收不到这类证明材料，那么该来文则应列入委员会下届会议议程。¹⁰⁹此外，如果来文者对委员会提出的提供进一步信息的要求不予回答，委员会将给来文者一个宽限期，在宽限期内仍未予以回复即注销其来文。这项规定也适用于当事国从未置评的情况。¹¹⁰此外，来文如正由其他国际程序处理并不影响对该来文的受理。委员会认为，一个案件正由联合国系统内的其他组织或另一国际组织进行审查的事实不能阻止委员会也对该案件进行审查。而且，应委员会的要求，秘书处还应与其他国际组织保持联系，特别是在处理同一案件时，更应如此，以便获取信息或就相互分工达成一致。执行局第一百五十六届会议在审查委员会的工作方法时，多数成员强调了教科文组织 104 程序与类似的联合国程序相比较所具有的特殊性，并认为这些程序不是不相容的而是相互补充的。他们不希望改变委员会的做法。委员会决定当一件提交给它的来文正在或已经联合国系统的其他机构审查时，秘书处应当根据正当考虑特别是根据委员会的人道主义目的，会同其他机构检查是否存在不必要的重复或不相容。如有任何疑问，秘书处应将问题提交委员会。

在特殊情况下，委员会在审议来文的可受理性时也会对来文的实质性问题进行审议。这是因为：首先，决定来文的可受理性的条件并非都是形式条件，某些条件至少需要初步实质性审查，例如，上述第 3 项条件即是否属于教科文组织职权范围内的人权问题通常需要彻底审议。其次，实践中，只要申诉符合条件就可以予以受理的做法并不一定使案件易于处理，有时似乎更为可取的做法恰恰是至少对来文进行一定程度的实质性审查后决定该来文是否予以受理。最后，在对来文进行一定程度的实质性审查后决定来文是否予以受理的做法有助于继续与当事国进行对话，并给当事国以新的机会去寻求满意的解决之道，从而有利于促进教科文组织职权范围内的人权。决定受理一项来文仅仅意味着该来文符合受理的条件，在作出这一程序性决定之后，委员会将就实质问题与当事国进行讨论。但是，有的来文仅仅在对其可受理性进行程序审议阶段就耗费了几年的时间，为了加快程序性审议的进程，委员会在理事会第一百五十六届会议上决定，当事国应在 3 个月内回应来文中的指控，在此期间如当事国未对来文的可受理性提出反对意见，委员会将在其审议该来文的第一次会议上决定受理该来文。如当事国认为该来文不具有可受理性，委员会应当审议当事国提出的反对意见，并尽量在其第一次会议上作出决定。委员会特别强调，宣布受理意见来文无论如何并不意味着对当事国的谴责。¹¹¹

如果来文者提供的信息不足以使委员会作出是否应当受理的决定，委员会可

以要求当事国政府提供进一步的详情并邀请他回答委员会成员提出的关于来文的可受理性或实体方面的问题；委员会还可以根据干事长的安排搜集相关信息；甚至根据《执行局议事规则》第30条的规定，它还可以在获得执行局许可后，邀请理事会会员国中的观察员、非会员国、政府间或非政府国际组织或者其他有资格的人在他们的权利范围内向他提供信息。

委员会就来文应否予以受理作出决定后，干事长应当将委员会的决定通知来文者和当事国政府。宣布一项来文予以受理之后，委员会继续就其实体性问题进行审议，并按照《决定》第七段所规定的“基于其道德考量的努力和其特定的职权，教科文组织在其职权范围内的人权事务中应当秉承国际合作、和解和相互理解的精神进行活动；教科文组织不应扮演国际司法机构的角色”，致力于寻求解决之道。为此，委员会在以下两个方面下足了功夫：其一，委员会决定中遣词造句的友善性。秘书处竭尽全力忠实地反映来文者和当事国的立场、态度。为了表明委员会不是法庭也不会成为法庭的立场，委员会特别重视其各种决定中的遣词造句的绝非司法语言、措辞的特征。为此，委员会一方面充分认识到符合人权用语的需要，另一方面谨小慎微地避免使用过分强硬的措辞而尽量使用友善的措辞。¹¹²其二，委员会文件及会议的秘密性。积极追求友好解决的效果意味着委员会必须在严格的秘密状态下进行审议来文，执行局也必须在严格的秘密状态下审议委员会的报告。迄今为止，执行局仅有一次根据《执行局议事规则》第29条之规定，应委员会的请求在公开会议上审查一件来文，这是唯一的一次例外情形。为了保证其秘密性，非委员会成员的执行局成员禁止出席委员会审议来文的秘密会议，这已成为一项牢不可破的惯例。作为例外，非委员会成员的执行局成员如希望获得观察员地位，应向委员会主席提交书面申请，主席将该申请提交委员会审议。在一个观察员获准出席一次委员会的秘密会议的例外情形下，该观察员不能出席将就一件来文作出决定的秘密讨论，也不能出席通过决议的会议。

第三阶段，委员会通过决定草案和报告。委员会应当在审查来文后的48小时后正式通过决定草案。委员会应通过建议书，提出它希望采取的行动、措施。在这一阶段，委员会所有成员，包括来文当事国的成员都有权出席会议。委员会的决定是终局性的，决定已经做出便不会重启讨论。委员会成员认为，委员会将持之以恒地奉行这样的做法，这一做法的基础是委员会不是一个司法性或准司法性的机构，而只是一个以善意为基础的从事斡旋的办公机构。

在结束这一程序时，委员会应向执行局每届会议提交一份秘密报告，该报告中包含它通过的那些决定以及它认为有必要提请执行局注意的审查来文的相关信息，还应包含委员会希望采取的建议书或者关于如何处置正在审议中的来文的建议。委员会应当在秘密会议上审议委员会的报告，如有必要可根据《执行局议事

规则》第 28 条采取进一步的行动，即在公开会议上审议来文。执行局的通常做法是，注意到报告的陈述的内容并赞同委员会在其决定中表达的希望。

第四阶段，委员会的决定的实施。届会之后，来文者和当事国政府将会被告知委员会的决定。来文者收到的告知信中包含一个当事国政府的立场和委员会决定的摘要。报告相关部分的副本将会被送达当事国政府。委员会的决定是终局性的。然而，委员会并不拒绝根据进一步的信息或新材料重新审议一个新的来文。

104 程序的实施情况。委员会从 1978 年 9 月执行局第一百零五届会议开始审查按照 104 程序提交给它的来文，并根据有利溯及的原则，在 1979 年 9 月第一百零八届会议上决定不再按照执行局第七十七届会议第 8.3 号决定规定的旧程序而是按照新程序审查此前的 10 件来文。104 程序严格的秘密性导致获取其实施状况的信息存在较大障碍。1984 年教科文组织执行局第一百二十届会议审议了《关于执行局通过的审查涉及教科文组织职权范围内的人权侵犯行为的来文的程序的评估报告》¹¹³对 1978 ~ 1983 年间的实施情况进行了较为详尽的总结和分析。

1. 来文数据

1978 ~ 1983 年间在秘书处登记的来文数量分别是：1978 年 88 件，1979 年 96 件，1980 年 132 件，1981 年 113 件，1982 年 86 件，1983 年 85 件，1984 年上半年登记的来文数量没有明显上升。如下列表 2 所示，委员会每年审查的案件总数分别是：1979 年 92 件，1980 年 90 件，1981 年 100 件，1982 年 113 件，1983 年 103 件。这些数字不能与“潜在”来文相比较，因为一些登记的指控或举报需迟至第二年才能成为正式来文，这取决于来文者肯定性地回复秘书处寄给他们的标准格式信和登记表所花费的时间。据估算，约有 40% ~ 50% 的“潜在”来文成为实际来文。

表 2 1978 ~ 1983 年委员会历届会议审查的来文总数统计表

年 度	春季届会审查来文 (件)	秋季届会审查来文 (件)	总 计
1978 年	-	3	3
1979 年	41 (含 39 件新来文)	51 (含 26 件新来文)	92
1980 年	55 (含 23 件新来文)	35 (含 17 件新来文)	90
1981 年	57 (含 40 件新来文)	43 (含 16 件新来文)	100
1982 年	58 (含 31 件新来文)	55 (含 18 件新来文)	113
1983 年	56 (含 23 件新来文)	47 (含 12 件新来文)	103

2. 来文审查结果

表3 1978~1984年委员会历届会议审议来文的结果统计表

委员会届会	1978 年秋	1979 年春	1979 年秋	1980 年春	1980 年秋	1981 年春	1981 年秋	1982 年春	1982 年秋	1983 年春	1983 年秋	1984 年春
执行局届会	105	107	108	109	110	112	113	114	115	116	117	119
宣布予以受理的来文 (件)	2	6	7	5	1	0	1	6	1	0	0	0
宣布不予受理的来文 (件)	1	16	14	13	12	17	8	13	12	11	4	9
搁置的来文 (或关于失踪者的来文) (件)	-	19	28	29	17	28	32	32	38	34	39	39
从登记表上删掉的来文 (件)	-	-	2	8	5	12	2	7	4	11	4	7
来文总数 (件)	3	41	51	55	35	57	43	58	55	56	47	55

注：(1) 在第一百一十五届与第一百一十六届会议之间，举行了一届例外届会。

(2) 从登记表上删掉的来文是来文所涉及的问题已获解决或被认为已获解决，或者来文者已经不再关心他们提交教科文组织的案件。

(3) 某些来文包含若干件个人案件。

需要注意的是，如上表所示，这几年正式来文合计556件，其中被宣布予以受理的来文并不是很多，合计29件，占5.2%。其中，1979年和1980年被宣布予以受理的主要涉及失踪者案件，1982年春季届会宣布予以受理的6件来文中，有4件涉及一个拉美国家同一时期发生的强迫失踪事件。鉴于该国的人权状况已恢复正常，委员会随后在1983年春季届会时宣布停止对这4件来文的审查。另外，因强调努力达成友好解决，相当大量的来文被届复一届地审议。经验表明，将来文推迟到下次届会进行审议无害于所指称的受害者，因为在绝大多数案件中，干事长采取了人道主义的方法，进行了协商，同时许多有影响力的人士进行了斡旋。

截至委员会 1984 年春季届会，已有 264 件来文被审议完毕，其中 245 件即约 92% 的来文涉及个人案件，约 8% 的来文关注“问题”。在个人案件的来文中涉及到的案件类型范围广泛：授予文凭，拒绝学习资助，国家在建立私立教育上的责任，终身教育权，承认文凭和学位，未能获得出国护照或不准许回国，限制知识分子、艺术家或教师的自由，关闭报馆，撤销职位，出版障碍，威胁，压制，监禁，入室拘捕，失踪，酷刑，等等。

提交委员会的下列案件可以认为已获得解决：1978 年，一件个人案件和意见涉及教师罢工的案件，它们在秘书处将来文移送委员会之前获得友好解决；1979 年，一件个人案件（该人已被释放）和一件涉及教科文组织一成员国的流浪吉普赛人儿童的教育问题的案件；当事国政府代表志愿进行斡旋，寻求大量人员期盼回国案件达到满意解决；1980 年，4 件个人案件，共有 8 人获释；1981 年，11 件个人案件（含 2 人获释）和一件涉及教师联名的案件；1982 年，9 件个人案件（含 8 人获释）和一件教师联名案件；1983 年，18 件个人案件（含 7 人获释）和 4 件涉及学生、教师和关于教育和信息领域一系列问题的案件；1984 年春季届会，21 件个人案件（含 21 人获释，此外还有一人是一件潜在来文的受害人在委员会届会举行之前获释，3 件多人希望回国的案件）。

上述数据分类如下：获释 46 人；准许回国 19 人，准许离境 13 人，解决文凭授予或学习资助问题 2 人；曾受到威胁的生活已恢复正常者 2 人；曾受扰乱的职业生活已恢复正常状态者 4 人；找到失踪儿童 2 人；个人联名案件或“一般问题”案件 8 起。已完全或部分解决的案件或被认为已获解决的案件合计 64 件来文。

很少的几个案件——8 件来文——在审查其可受理性后获得解决。委员会根据 104 EX/Decision 3.3 第 14 (j) 段之规定停止了其中 5 件来文的审查，该条规定当这些来文被发现应予受理且不需采取进一步的行动后，委员会可以决定停止审查。另外 3 件来文因所称受害人获释而得到解决。一些案件在其可受理性尚在审议中就获得了解决，这受益于委员会并不急于宣布一件来文应予受理。

3. 当事国

264 件来文中涉及 47 个会员国（1984 年教科文组织共有 161 个会员国），他们分属国家集团如下：第一集团中 13 个国家：27 件来文；第二集团中 6 个国家：79 件来文；第三集团中 13 个国家：138 件来文；第四集团中 7 个国家：13 件来文；第五集团中 8 个国家：12 件来文。¹¹⁴在这 46 个国家中，只有 7 个国家从未向委员会派出代表，也从未表达过这样做的意愿。

4. 来文者的能力

在上述 264 件来文中，67 件来文，即约 25% 来自所称受害者本人；61 件来

文，即约 23% 来自受害者家庭成员；50 件来文，即约 19% 来自第三方（包括 18 件获得了律师的援助）；86 件来文，即约 33% 来自非政府组织。

另据教科文组织 2010 年出版的《公约和建议书委员会》公布的数据，1978 ~ 2009 年，委员会共审议了 551 件来文，其中已获得解决的来文合计 352 件，这些来文中所称受害人（或所称联名的受害人）的具体结果如下：提前释放或无罪释放的：206 件；刑满释放的：12 件；获准离开当事国的：21 件；获准返回当事国的：35 件；能够恢复其职位或活动的：29 件；能够恢复出版其被查禁的出版物或禁播的广播节目的：14 件；因消除威胁而能够恢复正常生活的：4 件；能够从修改含有对少数种族或宗教歧视的法律中受益的：10 件；宗教上的少数者能够获得通行证/许可或者收到了特许证的：12 件；能够恢复学习的：9 件。剩余的 199 件或者被宣布为不予受理，要么搁置审议，要么正在审议中。¹¹⁵

据时任教科文组织干事长松浦晃一郎先生在理事会纪念 104 程序 30 周年的特别会议开幕式上的演讲¹¹⁶透漏，在其头 10 年中，104 程序成功地解救了一些杰出的个人，包括捷克作家瓦茨拉夫·哈维尔（Václav Havel）¹¹⁷，俄罗斯著名物理学家安德烈·德米特里耶维奇·萨哈罗夫¹¹⁸，俄罗斯著名大提琴家、钢琴家和指挥家姆斯季斯拉夫·列奥波尔多维奇·罗斯特罗波维奇，¹¹⁹乌拉圭数学家约瑟·路易斯·玛塞拉（José Luis Massera），¹²⁰以及阿根廷钢琴家米格乌尔·安吉尔·艾斯特莱拉（Miguel Angel Estrella）。¹²¹

120 EX/17 中公布的数据与《公约和建议书委员会》一书中公布的数据的统计口径不同，前者统计的数据中包括未经审议即友好解决的来文，而后者似乎不包括这样的来文。因此，无法对两者进行有效比较。但是，从 182 EX/30 和 184 EX/19 中所载中国、古巴、印度、斯里兰卡、马来西亚和菲律宾等国政府意见可以发现，委员会在成立之初处理的来文广泛涉及各大区域，取得了较好的成绩，但冷战结束后委员会的工作重心转移到了亚太地区，大多数来文都主要针对（少数例外）亚太地区的成员国，并且都是由亚太地区以外的某一地区的同类机构及/或个人提交的，并且在委员会会议上“欧洲中心”论、傲慢和偏见、西方司法优越性观点屡见不鲜。从这些批评中我们可以合理推测出，近二十年来委员会每年审查的案件数量少于成立之初每年审查的案件。

虽然如前所述，有许多案件的解决令受害人满意，但是由于人权问题的复杂性以及笔者掌握的信息有限，确实很难对 104 程序的实效进行充分的、完全客观地评估。此外，在评估 104 程序的实效时还要考虑到这些因素：①该程序呈现出它具有劝诫效果。因为一旦一个案件提交到委员会，就可以合理期待将不会再生相似的案件：教科文组织对国家部门具有这样的“抑制”作用，后者总是不愿让问题国际复杂化，这可能是导致案件下降的一个因素。②104 程序的实质主要在

于它鼓励会员国自愿同意，当最实质的“内政”——他们如何对待他们的国民——的问题呈现出国际性的一面，确实属于国际范围内的问题并具有国际含义时，来向国际社会做出他们的解释。在这方面，会员国几乎总是任命高水平的代表积极参加到委员会对涉及他们的来文的审议中来。

与联合国系统其他机构的现有类似程序相比较，104 程序具有以下显著特点：

第一，该机制不是以条约为基础的，该程序是根据教科文组织执行局的一项决定而建立的。

第二，来文可以针对教科文组织的任何一个成员国，无论其是否是相关国际公约的缔约国。¹²²

第三，不同于那些将个人来文当作确认一系列大规模、系统性侵犯人权活动的相关信息来源的程序，依据 104 程序审议的来文自始至终保持其个人来文的性质。

第四，104 程序特别强调非对抗性和友好解决。该程序旨在改善所称受害者的处境，而非谴责当事国，当然更非制裁当事国。《决定》第 7 段规定：“基于其道德考量的努力和其特定的职权，教科文组织在其职权范围内的人权事务中应当秉承国际合作、和解和相互理解的精神进行活动；教科文组织不应扮演国际司法机构的角色。”104 程序从一开始就特别重视与当事国达成友好解决。为此，委员会竭尽所能避免得出当事国侵犯人权的结论，这样的结论事实上将意味着阻止继续寻求解决的僵局或死结。每一阶段都代表着进一步与当事国的对话以及寻求满意解决的又一次机会，这是理解 104 程序规定许多各不相同的阶段的背景。委员会追求只有在达成共识的前提下才做出决定，无疑也是出于同样的考虑。

第五，104 程序特别强调严格的保密性。从来文的提起，到委员会的审查，再到委员会向执行局的报告，甚至直至案件被解决之后，104 程序始终保持其严格的秘密性。为了保持当事国的信任并取得他们的合作，104 程序一直成功地坚持其非公开性。委员会甚至因为来文者打破了来文的秘密性而宣布来文不予受理。当然，秘密性与充分获取该程序的信息并不矛盾。委员会通过其公开出版物、官方网站以及提交世界人权大会的文件宣传 104 程序，有意者可以通过这些渠道获取相关信息。在执行局第一百七十一届会议上，委员会审查了其工作方法，决定委员会的文件应当根据《执行局议事规则》第 29 条第 4 款的规定在 20 年后予以出版或开放，以确保委员会的成就更加广为人知。

第六，干事长在促进人权方面扮演着重要的角色。

如前所述，40 年来，104 程序一直有效地运行着，并发挥了一定的作用，但也逐渐暴露出一些缺陷和问题。委员会自执行局第一百八十一届会议以来，将审查和改进 104 程序的工作方法列入其会议议程，在成员国中广泛征求意见，并设

立不限成员名额的开放式特设工作小组以深入研究改进委员会工作方法的途径和手段。委员会在部分问题上达成了共识，但发达国家与发展中国家在多数问题上分歧严重。

第一，委员会的两项职能之间保持平衡的问题。委员会承担的两项职能是：①审查各成员国就公约和建议书执行情况所做的报告；②审查个人和非政府组织提出的有关案件和问题的来文。委员会成员国都同意这两项职能具有同等的重要性，委员会应在这两项职能间保持平衡。德国、法国、意大利、匈牙利和卢森堡等发达国家认为委员会在以往的实践中保持了两项职能之间的平衡。而中国、古巴、埃及、印度和斯里兰卡等发展中国家认为委员会“偏重于审理有关‘察觉到’的人权侵害现象的来文”，从而造成两项职能之间的不平衡。¹²³为此，斯里兰卡等发展中国家建议降低审查来文的会议的频率，由目前的每年两次降低为每年一次。但是法国等发达国家予以反对，因为“这条建议没有考虑到客观事实，即委员会议事日程管理的实际困难。在我们看来，到目前为止，委员会始终都以令人满意的方式在同一次会议中履行着它的两项使命。此外，这样的建议产生的第一个后果就是将报告审查的时间至少推迟6个月。但是，有些情况常常导致人们处于艰难的境地，而这些人权利会得不到承认。因此，诸如此类的延期直接就违背了第104项程序中的人道主义原则”¹²⁴。

第二，委员会审查的来文的地域平衡性问题。委员会在成立之初处理的来文广泛涉及各大区域，取得了较好的成绩，但冷战结束后委员会的工作重心转移到了亚太地区，大多数来文都主要针对（少数例外）亚太地区的成员国，并且都是“第一世界”的非政府组织或个人提交的。公约与建议委员会秘书处最近编制的有关“工作方法”的文件称：“究其原因，主要是由于该地区缺少对人权的国际司法保护，同时还由于委员会在世界其他地区的工作缺乏可见度。”印度认为：“这种武断的看法是令人无法接受的。”¹²⁵法国等发达国家认为导致这一地域失衡问题的原因是“第104项程序可能并未受益于必要的公开宣传，且该程序可能没有得到充分运用”。但法国辩称：104程序的非司法性质“并非由相关国家所在的地理位置来决定，……而完全基于审查报告所遵循的程序和结果。”卢森堡坚持认为：“公约与建议委员会应该不考虑地理因素，获取在其委任期内出现的所有案件。不要将地理不平衡性问题与受理性问题混为一谈。混淆了它们就相当于将公约与建议委员会对案件的受理政治化了。”¹²⁶而中国、古巴等发展中国家则认为“在人权问题上，没有哪个国家不存在污点，而人权侵害行为也并不是专属于哪个国家或地区的致命缺陷”，¹²⁷导致上述地域失衡的原因在于：①“某些令人无法接受的政治操纵行为、双重标准和对南方国家的偏见”；②发达国家的一些非政府组织“手持放大镜审视发展中国家，却对自己周围发生的事情视而不见，正所

谓‘只见邻人眼中的稻草，而不见自己眼中的大梁’”。¹²⁸平心而论，中国、古巴的观点确实更为公允。因此，委员会建议各成员国更好地宣传104程序，提高委员会工作的影响以缓解上述地域失衡问题，对此，德国、法国和意大利等发达国家反应积极，而发展中国家则反应平淡。¹²⁹

第三，来文的可受理性的标准问题。德国、法国和意大利等发达国家完全赞同第104 EX/3.3号决定第14(a)段规定的来文受理条件，特别是154 EX/16附件一《公约和建议书委员会的程序性做法》的解释已经非常完善，不需要做进一步的修改。而古巴、墨西哥、中国等发展中国家则认为《决定》关于来文可受理性的标准缺乏准确性和透明性，应当予以修改。摘其要者：其一，关于委员会的主管范围问题。现行的做法是以属人管辖为主，以属事管辖为辅。墨西哥批评这种做法导致104程序的属事管辖权比较宽泛，委员会审查了许多本应归属于联合国其他机构和程序主管领域的案件，导致教科文组织的职能与其他专门的人权处理机制相重叠。¹³⁰中国也认为委员会在实践中超出了其管辖范围，委员会受理涉及刑事犯罪的来文，极大损害了委员会公平和正义的形象，并建议不应受理此类来文。¹³¹其二，关于来文应在“合理时间”内提出的问题。绝大多数来文程序都规定了来文者应在所指控的侵犯人权的行为发生后或知道该行为发生后的6个月、1年或2年之内提出来文，但《决定》并未规定“合理时间”的期限。所以中国、古巴等发展中国家建议规定具体的期限。其三，关于穷尽国内救济的问题。绝大多数来文程序要求来文者在来文之前必须穷尽国内救济，但《决定》只要求“来文必须表明是否已经努力穷尽可利用的国内补救办法，并说明此种努力的结果”，并不要求来文前穷尽国内救济。这一规定遭到了许多发展中国家的反对，要求对这一条件予以修改，与其他来文程序的要求相一致。其四，与其他来文程序相重复的问题。如前文所述，委员会认为，一个案件正由联合国系统内的其他组织或另一国际组织进行审查的事实不能阻止委员会也对该案件进行审查，委员会强调104程序与类似的联合国程序相比较具有的特殊性，并认为这些程序不是不相容的而是相互补充的。但发展中国家认为：“联合国系统中不同机构在处理侵犯人权案件的工作上有重叠，这对各国政府造成了额外消耗，使得保护人权的国际机制的权威性受到质疑。”¹³²

第四，委员会在适用《决定》规定的来文的可受理性的条件上的问题。发达国家对此表示满意，但发展中国家提出了一系列的批评。其一，104程序的非司法性问题。根据《决定》规定，委员会不是一个司法性或准司法性机构，这一点被委员会和各成员国反复重申。但是，斯里兰卡批评：“有些时候，当成员国代表以合作的态度前往委员会解决问题时，委员会某些成员会傲慢无礼地对其加以责问，试图对‘察觉到的’罪过方大加贬斥。这会让人觉得公约与建议委员会就是

一所法庭，实际上是在‘扮演国际司法机关的角色’。这是与委员会的宗旨完全背离的。”¹³³其二，对待来文者与当事国政府的平衡性问题。“很多亚洲国家认为，公约和建议书委员会看重西方非政府组织毫无根据的指责，却轻视相关政府发表的声明，这一做法是傲慢无礼而又充满偏见的。”¹³⁴为此，埃及提出：“各国的信誉及其对委员会的回复应该有着属于自己的应有地位，也就是说各国的信誉不应受到质疑。有必要采取适当措施，以审核来文者的信誉及其所陈述信息的真实性。不应通过来文者提供的资料来质疑各国的信誉，尤其是在该国已经确认来文信息的真实准确性的情况下。”¹³⁵其三，来文者掌握“可靠知识”或者来文“不得完全基于大众传媒传播的信息”或“完全不得出于其他考虑”的问题。对此，《决定》以及154 EX/16 附件一《公约和建议书委员会的程序性做法》都有明确规定，但印度、古巴、斯里兰卡、墨西哥等国批评这些重要条件却常常得不到遵守。总之，“在委员会会议上‘欧洲中心’论、傲慢和偏见、西方司法优越性观点屡见不鲜”。¹³⁶

发展中国家认为，虽然秘书处有权对来文进行筛选，剔除那些明显不符合条件的来文，但实际上秘书处几乎没有剔除过任何投诉。因此，他们建议由6个区域集团的代表组成一个6人工作组，在委员会会议举行之前对来文进行预筛选。但这一建议遭到了德国、法国、意大利、匈牙利和卢森堡等发达国家的一致反对。其理由是：这一工作已经由一个政治上中立的机构——秘书处完成；公约与建议委员会是一个小型机构（只有30个成员），其目的就是为了避免再下设工作组，因为后一种做法只会使程序变得复杂冗长；目前宣布的可接受的新案件的数量完全在秘书处和公约与建议委员会的管理能力之内；应该根据需求精确公约与建议委员会希望得到的信息，然后确定案件的可受理性，这样比建立那些可能会产生相反作用的补充机构更明智。

第五，来文者连续多届会议未提交新情况的来函的处置问题。按照委员会的现行做法，来文者连续多届未提交新情况，如果确实因为来文者已经不再关心他们提交教科文组织的案件，则可以从登记表上注销，否则，将予以搁置。法国建议：“委员会自动并无限期暂停审议来文作者连续四届会议未提交新情况的来文；如果有了新的内容，委员会可决定重新审议此类来文。”¹³⁷而发展中国家认为，在投诉者未做出回应的情况下应依据事实将相应来文从登记表中删除的要求并未得到严格遵守，因此，建议在来文者连续两届会议未作出回应的情况下，应将相应来文予以删除。

在执行局第一百八十五届会议上，开放式特设工作组成员法国和古巴分别提交了一份工作文件，¹³⁸提出了各自的完善104程序的方案，两份方案分别反映并细化了发达国家和发展中国家的意见和建议。

有迹象表明,“冷战”结束后,人权领域“原来东西方之间的紧张关系正逐渐为南北之间的分歧所取代。在某种程度上,这些分歧是实质性的,而非明显表现为寻求权利和特权。这些分歧的焦点在于,面对持续发展和社会正义,人权是否应当得到优先考虑。这些分歧也体现在,从合作性对话到对抗性的谴责或干涉的幅度范围内,如何选择国际人权监督的手段”。¹³⁹发达国家与发展中国家的上述分歧从一个侧面印证了这一迹象。而且,上述分析清楚地表明在 104 程序的实际运作中,确实存在不合理的政治操纵、双重标准和对南方国家的选择性歧视,而这些问题正是导致被人权理事会取代的人权委员会信誉扫地的原因。鉴于发展中国家和发达国家在上述各个方面都存在着针锋相对的观点和意见,特别是 104 程序的改进必须放在全面改进公约和建议书委员会的工作的全局中统筹考虑,必须放在联合国及其专门机构的来文制度的整体中统筹考虑,可以预见双方很难在短时间内达成一致意见。发达国家需要放弃不合理的政治操纵、双重标准和对南方国家的选择性歧视,发展中国家则需要更加注重人权保护,更加积极地参加到国际人权保护中来。双方只有加强对话,不断扩大共识,缩小歧见,相互妥协,才能在 104 程序改进方面早日达成共识,使其更加完善,更加充分地发挥其作用。

三、区域性经济、社会和文化权利申诉程序

(一)《欧洲社会宪章》的团体申诉程序

《欧洲社会宪章》(European Social Charter)仅规定了一种监督机制——国家报告程序,其监督程序显得非常薄弱。为强化其监督机制,欧洲理事会于 1995 年通过的《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》,规定了适用于《欧洲社会宪章》规定的经济和社会权利的团体申诉制度。该附加议定书自 1998 年 7 月 1 日起生效。《欧洲社会宪章》(修订本)¹⁴⁰第四部分第 D 条进一步确认了团体申诉制度。¹⁴¹

1998 年 10 月 12 日,欧洲社会权利委员会受理了第一起申诉案。截至 2014 年 7 月 15 日,欧洲社会权利委员会已登记 109 件团体申诉。由于案件较少,没有积案,所以欧洲社会权利委员会和欧洲部长委员会的效率较高,一般在 2 年内就能够结案。约 90% 以上的案件被裁定为可接受的,其中约 2/3 案件,欧洲社会权利委员会裁定被申诉的行为违反或部分违反了申诉人所引用的《欧洲社会宪章》(修订本或 1961 年版本)的相关条款,约 1/3 的案件中被申诉的行为不违反申诉人所引用的《欧洲社会宪章》的相关条款。委员会以报告的形式将全部案情报告提交当事各方和部长委员会,部长委员会都已做出相应的决议。¹⁴²

欧洲理事会的经济和社会权利的团体申诉制度的立法和实践具有以下几个显著特点:

第一，团体申诉制度。《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》（以下简称《附加议定书》）规定的申诉制度为团体申诉制度，个人无权提起申诉。之所以采取团体申诉制度，很大程度上是因为受到了社团主义的影响。许多积极赞成通过国际申诉机制加强经济和社会权利的国际监督机制的学者对个人申诉程序持保留态度：“应牢记的是，有些经济和社会权利或许不能整合于传统的个人申诉制度，可是经某种形式的集体申诉制度能够得到更好的保障。”¹⁴³从现实基础来讲，欧洲的市民社会发达，非政府组织数量众多，在人权领域活动积极，富有成效，足以担当经济和社会权利的团体申诉重任。根据《附加议定书》第1条的规定，有权提交团体申诉的组织包括：①1961年宪章第27条第2款所指的国际雇主组织和工会组织；②在欧洲理事会享有咨商地位的国际非政府组织，以及为此目的而被政府委员会列入名单的组织；③申诉所针对的缔约国管辖范围内的雇主和工会的有代表性的国内组织。此外，根据《附加议定书》第2条的规定，任何缔约国可在向欧洲理事会秘书长提出的声明中宣布授权国内非政府组织提交针对它的申诉。到目前为止，只有芬兰于1998年做出了此种声明。¹⁴⁴上述国际和国内非政府组织提出的集体申诉必须符合一定的条件，才被认为是可接受的：①它们所提出的申诉只能是与其被公认的特别胜任的事务有关的问题；②必须以书面形式提起申诉；③申诉的问题必须与被申诉缔约国接受的宪章条款有关；④必须说明被申诉缔约国在哪些方面未能确保有效实施这一条款。¹⁴⁵

第二，任择机制。根据《附加议定书》第13条的规定，这一申诉制度为任择机制。截至2014年7月15日，已有32个国家批准或加入该议定书或《欧洲社会宪章》（修订本）第D条，约占欧理会成员国的2/3。¹⁴⁶这一情况说明，团体申诉制度被欧洲理事会各成员国全面接受并充分发挥其作用仍任重道远。

第三，自成一元。欧洲理事会的人权申诉机制是二元的，即欧洲人权法院负责公民权利和政治权利的申诉，欧洲社会权利委员会负责经济和社会权利的申诉。

《消除一切形式种族歧视国际公约》、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》、《非洲人权和民族权宪章》全面规定了公民、政治、经济和社会权利，它们所规定的申诉机制既适用于对公民权利和政治权利的救济，也适用于对经济和社会权利的救济，由统一的人权机构负责全部申诉案件的审查。因此，这些申诉机制是一元的。

与上述一元的申诉机制不同，欧洲理事会的人权申诉机制是二元的。1951年《欧洲人权公约》规定由欧洲人权法院负责审理公民权利和政治权利的申诉案件。正如前文所述，这一申诉机制是个人申诉机制，经历了从任择机制到强行机制的转变。《附加议定书》在欧洲人权法院负责的公民权利和政治权利的个人申诉机

制之外，建立了由欧洲社会权利委员会负责的经济和社会权利的团体申诉机制。根据《欧洲社会宪章》规定，欧洲社会权利委员会是一个独立的专家委员会，现由13名委员组成。委员会委员由部长委员会从各缔约国提名的具有崇高的道义地位和在国际社会问题方面具有公认能力的独立专家的名单中指定，任期6年，可以连任一次。

第四，欧洲社会权利委员会负责对申诉的审查，在这一申诉机制中处于核心地位，其审查程序公平、公正。欧洲社会权利委员会的审查分为形式审查和实体审查两个阶段。欧洲理事会秘书长收到申诉后应将它通知被申诉缔约国，并立即转送欧洲社会权利委员会。¹⁴⁷欧洲社会权利委员会首先依据上述标准决定申诉的可接受性。为了审查申诉的可接受性，委员会有权要求被申诉缔约国和提出申诉的组织在它规定的时限内提交有关申诉可接受性的书面信息或报告。¹⁴⁸如果委员会决定申诉为可接受的，将对申诉进一步作实质性审查。与《国际劳工组织章程》规定的申诉机制相比较，《附加议定书》规定的申诉制度更加注重申诉组织以及其他有关非政府组织在申诉程序的作用，申诉组织与被申诉的缔约国处于较为平等的地位。在欧洲社会权利委员会对申诉进行实质性审查时，被申诉缔约国和提出申诉的组织有权应委员会的要求或主动在委员会规定的时限内，提交有关书面解释、信息或报告。而且，如果一项申诉由一个国内雇主组织或工会组织提出，或由其他一个国内或国际非政府组织提出，委员会应当通过秘书长通知《欧洲社会宪章》第27条第2款所规定的国际雇主组织或工会组织，邀请他们在规定时限内提交报告。这些规定和做法较为充分地体现了《附加议定书》前言中规定的“强化资方、劳方以及非政府组织参与”团体申诉程序的宗旨。尤为突出的是，《附加议定书》第7条第4款规定，在审议申诉过程中，委员会可以与当事各方的代表组织听证会，使得审议程序更为规范化，使申诉组织和被申诉的缔约国有更为充分的机会向委员会提交进一步的信息、资料和报告，进行质证；也使得委员会能够更为充分地对事实进行调查，以保证审议的公平、公正，为委员会最后做出有说服力的结论的报告奠定坚实的基础。实质性审查程序结束之后，委员会应当拟定一份报告。报告应说明审议申诉所采取的步骤，并提出关于被申诉缔约国是否充分确保了申诉所涉及的宪章条款实施的结论。

第五，欧洲理事会部长委员会对欧洲社会权利委员的报告的审议是程序性的，旨在通过一项决议以结束程序。欧洲社会权利委员会的报告应提交部长委员会。在欧洲社会权利委员会的报告的基础上，部长委员会应以投票者的多数通过一项决议。如果欧洲社会权利委员会发现宪章未以适当的方式被实施，部长委员会应以投票者的2/3多数通过一项针对被申诉的缔约国的建议。如果欧洲社会权利委员会的报告提出了新问题，应被申诉缔约国的请求，部长委员会可以决定与

政府委员会协商。¹⁴⁹

第六，申诉案件涉及的《欧洲社会宪章》的条款较为集中，尚有一些条款未涉及。申诉人指控被申诉的国家违反最集中的条款主要是组织权、集体谈判权、罢工权条款和《欧洲社会宪章》(修订本)第E条(非歧视)，被指控违反较多的条款还包括工作权、公正的工作条件权、安全和工作条件权、合理报酬权、儿童和青少年受社会、法律和经济保护的权力、家庭受社会、法律和经济保护的权力、社会保障权、住房权、免受贫困和社会排斥的权力、有家庭责任的劳动者平等机会和待遇的权利，此外，偶尔被指控违反的条款还包括卫生保护权、职业培训权、社会医疗救助权、信息与协商权条款和《欧洲社会宪章》(修订本)第G条(限制)和第I条(适时做出的承诺)等条款，占《欧洲社会宪章》及其修订本第二部分规定的权利条款的2/3左右。社会权利委员会全部案情报告中确认被违反的条款包括禁止强迫劳动、公平的工作条件权、合理的报酬权、组织权、家庭、母亲、儿童和青少年受社会、法律和经济保护的权力、职业培训权、卫生保护权、住房权和非歧视等条款。这并不能表明其他权利未受到侵害，而只能表明其他条款尚未被激活。此外，由于《欧洲社会宪章》采用“按菜单点菜”的方式，一些缔约国在批准或加入时，对一些权利条款做出了保留声明，这也是导致某些条款迄今尚未被适用的原因之一。

第七，欧洲理事会部长委员会的最后决议或建议对被申诉缔约国不具有法律约束力，并导致效果的不均衡。是否采纳部长委员会的最后决议或建议，完全取决于被申诉缔约国。为监督缔约国采纳上述决议或建议，《附加议定书》第10条规定，被申诉缔约国在下次提交秘书长定期报告中，应当就实行部长委员会的建议所采取的措施提供信息。但是，报告机制的监督作用是有限的，因此，团体申诉制度的效力和作用的大小仍然主要取决于缔约国的政治意愿和国际社会的压力。

各国对部长委员会的决议和建议的态度不完全一样。葡萄牙、瑞典、爱尔兰和比利时等国家态度很积极，通过修改法律，使其国内法与宪章相一致。例如，在No. 9/1999申诉中，葡萄牙政府被裁定违反第7(1)条，随即通过No. 58/99法案，全面禁止16岁以下童工在晚八点至早七点间上夜班。在No. 12/2002申诉案中，瑞典因“只雇佣工会会员”条款被裁定违反了第5条组织权利，针对只雇佣工会会员的条款的追索权变得更加严格了。在No. 18/2003申诉案中，爱尔兰政府因《儿童地位法》(1987年)对非婚生子女在婚姻、所有权和继承权的歧视被裁定违反第17条儿童和青年获得社会和法律保护的权力，迅速废除了这一规定。在No. 21/2003申诉案中，比利时的《司法法》被裁定违反了第17条，比利时于当年修改了《司法法》，规定在收养程序中，凡12岁以上的儿童，他们原则上

权要求听取他们的意见。法国、意大利和芬兰等国态度极为消极，对部长委员会的决议和建议置之不理。例如，法国在 No. 6/1999, No. 9/2000, No. 13/2002, No. 14/2000 四件申诉案中被裁定违反《欧洲社会宪章》(修订本)第 1 (2)、2 (1)、4 (2)、15、17 条，但根据社会权利委员会 2006 年的调查，在上述方面仍未遵从《欧洲社会宪章》的要求。在 No. 27/2004 申诉案中，意大利被裁定违反了《欧洲社会宪章》(修订本)第 31 条住房权，同时违反了第 E 条，但直到 2006 年一直未采取措施。芬兰在 No. 10/2000 申诉案中被裁定违反了第 2 (4) 条，但直到 2006 年仍未采取措施遵从第 2 (4) 条。希腊的态度介于前两类情况之间。希腊在 No. 7/2000、No. 8/2000、No. 15/2003、No. 17/2003、No. 30/2005 案中被裁定违反了《欧洲社会宪章》第 1 (2)、2 (4)、3 (2)、11 (1-3)、16、17 条，希腊自 2001 年来，制定了 4 个法案，在儿童权利领域取得了一定的进步，但直到 2006 年仍未采取措施遵从《欧洲社会宪章》第 1 (2)、3 (1)、16 条的规定。

(二) 美洲国家组织的申诉程序在经济、社会和文化权利领域的实践

美洲国家组织的经济、社会和文化权利申诉程序的条约依据包括《圣萨尔瓦多议定书》和《美洲人权公约》。为进一步规范美洲国家组织的人权实施机制，美洲国家组织大会于 1979 年通过了《美洲人权委员会章程》、《美洲人权法院章程》，美洲人权委员和美洲人权法院分别于 2000 年、2003 年制定了各自的议事规则。¹⁵⁰这一申诉程序可以分为以下几个步骤：申诉的提出、美洲人权委员会的程序性审查、美洲人权委员会的实体性审查、美洲人权委员会作出报告。如果美洲人权委员会的报告递交有关国家之后问题仍未解决，美洲人权委员会可根据缔约国关于承认美洲人权法院的管辖权的声明，将该案件提交美洲人权法院。

根据美洲人权委员会《年度报告》统计，2000~2006 年，美洲人权委员会共接到个人申诉和国家间指控 11 079 件，(其中 3763 件申诉因阿根廷银行的“Corralito”措施影响人们的权利状况而提起)。其中，2000~2006 年《年度报告》公布的案件报告总数为 861 件，具体情况分别是：经形式审查裁定为可以接受的申诉的案件报告 300 件，经形式审查裁定为不可接受的申诉的案件报告 437 件，和解报告 60 件，全部案情报告 (reports on merits) 63 件，遵从申诉要求协议 (compliance agreement) 报告 1 件。其中，涉及经济和社会权利的案件报告共计 20 件，¹⁵¹涉及 66 件申诉，¹⁵²占有效案件报告 (扣除报告中经形式审查裁定为不可接受的申诉的案件) 总数的不足 5%，与公民权利和政治权利的案件相比，所占比例确实偏低，但毕竟有了一个好的开端。

与前两种团体申诉机制相比较，这一申诉机制的立法和实践具有以下显著特点：

第一，美洲国家组织的经济、社会和文化权利申诉程序为个人申诉程序。

《美洲人权公约》第44条规定：“任何人或一群人，或经美洲国家组织一个或几个成员国合法承认的非政府的实体，均可向委员会递交内容包括谴责或控诉某一缔约国破坏本公约的请愿书。”《圣萨尔瓦多议定书》将《美洲人权公约》规定的申诉机制称为“个人申诉（individual petition）机制”，¹⁵³美洲人权委员会在其向美洲国家组织大会提交的《年度报告》中也将全部申诉统称为“个人申诉”。¹⁵⁴

从实践来看，在上述66个案件中，由非政府组织提起、或由非政府组织和个人共同提起、或由非政府组织代表个人提起的申诉共23件，占总数的35%，全部被直接裁定为可接受的；而由个人单独提起的申诉共43件，占总数的65%，被直接裁定为可接受的13件。由此可见，个人申诉机制的引入确实激发起个人维护其经济、社会和文化权利的积极性，但个人申诉的质量有待进一步提高。而由非政府组织参加提起的申诉全部被裁定为可接受的，证明了非政府组织的专业性和特长，充分体现了非政府组织在申诉机制中具有重要地位，在人权保障中发挥着突出的作用。

第二，根据《圣萨尔瓦多议定书》的规定，美洲国家组织的经济、社会和文化权利申诉机制是任择性的，但在实践中已演变为对美洲国家组织所有成员国普遍适用的强行性程序。

根据《圣萨尔瓦多议定书》第20条的规定，不排除缔约国对第19条的保留，因此，从法律上讲，这一申诉机制是任择性的。但是，现有14个缔约国在批准时均未对此提出保留。《圣萨尔瓦多议定书》的14个缔约国同时也是《美洲人权公约》的缔约国，并均声明承认美洲国家间人权委员会有权根据第45条第1款的规定接受和审查一缔约国提出的关于另一缔约国侵犯本公约所载的人权的通知书，承认美洲国家间人权法院有权根据第62条第1款的规定，对于有关本公约的解释和实施的一切问题的管辖权具有约束力。¹⁵⁵《美洲人权公约》第44条规定的申诉程序为强行性程序。因此，该附加议定书规定的个人申诉程序适用于其14个成员国。

美洲人权委员会在2000年之后的实践中，根据《美洲人权公约》第26条对经济、社会和文化权利的概括规定，将其管辖权范围扩大到非《圣萨尔瓦多议定书》缔约国的《美洲人权公约》的缔约国。这些国家的申诉者依据第26条提起申诉，美洲人权委员会受理后经形式审查认为符合条件的，便会裁定该申诉具有可接受性。

美洲人权委员会更进一步，将其管辖权范围扩大到美洲国家组织的全部成员国。美洲人权委员会在其为自己制定的议事规则中规定：“凡涉及非《美洲人权公约》缔约国的美洲国家组织的成员国的申诉，内容包含对被指控的侵犯《美洲人权利和义务宣言》规定的人权的行为的谴责的，委员会应当接受和审查。”¹⁵⁶人权

委员会之所以能够如此，在于其双重性质，即它既是《美洲人权公约》的条约机构，又是《美洲国家组织宪章》的宪章机构。《美洲人权委员会章程》规定，委员会是美洲国家组织的机构，旨在促进尊重和保护人权，并作为美洲国家组织人权领域的咨询机构。为实现这一宗旨，人权应被理解为包括：①对《美洲人权公约》缔约国而言，是指公约所规定的各项人权；②就其他成员国而言，是指《美洲人权利和义务宣言》规定的各项人权。¹⁵⁷为此，美洲人权委员会有权特别关注非《美洲人权公约》的美洲国家组织成员国是否遵守《美洲人权利和义务宣言》第1、2~4、18、25、26条规定之权利。¹⁵⁸当然，在具体程序设计上，《程序规则》针对两类成员国的规定作出了一点小小的区别，即不将非人权公约缔约国的申诉案件提交美洲人权法院。

在上述20个案件报告中，12个国家成为被申诉者。其中，《圣萨尔瓦多议定书》的缔约国8个，分别是秘鲁、萨尔瓦多、阿根廷、巴西、墨西哥、厄瓜多尔、哥斯达黎加和危地马拉。非《圣萨尔瓦多议定书》缔约国的《美洲人权公约》的缔约国1个，即委内瑞拉。非上述两公约的缔约国的其他美洲国家组织成员国3个，分别是伯利兹、加拿大、圭亚那。这说明，美洲人权委员会的确全面行使了它对美洲国家组织所有成员国的管辖权，已经将经济、社会和文化权利的申诉程序由任择性程序发展为对美洲国家组织全体成员国具有普遍效力的强制性程序。

第三，美洲人权委员会将其管辖权拓展到几乎全部经济、社会和文化权利领域，从而实现了对全部人权的一体化保护。

根据《圣萨尔瓦多议定书》的规定，个人申诉机制仅适用于工会权利和受教育权。但是，美洲人权委员会以《美洲人权公约》第26条和《美洲人权利和义务宣言》为实体法依据，将其管辖权拓展到几乎全部经济、社会和文化权利领域。需进一步强调的是，申诉案件指控和谴责的行为在侵犯“经济、社会和文化权利”的同时，往往侵犯“公民权利和政治权利”，特别是侵犯平等权、司法保护权和正当程序权等权利，这进一步说明了所有人权都是普遍、不可分割、相互依存和相互联系的。同时也从某个方面证明了一体化方法的合理性。

第四，为制约被申诉国家以“未穷尽国内救济”和“超出申诉期限”为由规避申诉，为《美洲人权公约》设置的防火墙发挥了积极作用。

美洲人权委员会受理申诉后，依照程序规定将申诉通知被申诉国政府。除少数案件国家不予答复外，国家一般都予以答复，并往往以未穷尽国内救济为由否定申诉的可接受性。在上述36件被裁定为可接受的申诉中，除1件和解以及3件未予答复之外，在其余被裁定为可接受的32件申诉中，被申诉的政府以“未穷尽国内救济”为由要求美洲人权委员会裁定为不可接受的9件，以“超出申诉时限”为由要求委员会裁定为不可接受的1件，共计10件，占总数的31%，均遭

美洲人权委员会依法驳回。由此可见第46条第2款的重要性。

第五，人权委员会在对申诉的审查和裁定过程中，美洲人权法院在对案件的审理和裁判过程中，积极解释《美洲人权公约》、《圣萨尔瓦多议定书》和《美洲人权利和义务宣言》等人权文件相关条文的含义，并适用“遵循先例原则”，发展出一系列的判例法，从而阐明和丰富这些人权文件的含义，保证了美洲人权委员会、美洲人权法院所做出的行为的连贯性、一致性、统一性，增强了结果的可预期性。

第六，《美洲人权公约》规定的程序灵活，可以采取和解的方式解决案件，对救济受侵害的经济、社会和文化权利起到了一定的作用。例如，以和解方式结案的玛利亚·马梅丽塔·梅斯坦萨·查韦斯（María Mamérita Mestanza Chávez）案，不仅受害人的权利得到了有效的救济，而且促进了被申诉国委内瑞拉对人权的尊重和保护。

由此，我们可以认为，《美洲人权公约》所规定的申诉机制在全面救济美洲国家组织的各成员国人民的遭受侵犯的人权，促进各成员国尊重和保护人权方面，发挥了积极的作用。该程序及其实践成果与全球性和其他区域性经济、社会和文化权利的申诉程序相比较，均处于领先地位。

四、小结

《国际劳工组织章程》和《附加议定书》规定的申诉程序均为团体申诉程序。国际劳工组织的团体申诉程序是由其三方机制所决定的。而《欧洲社会宪章》的团体申诉程序则体现了欧洲国家和学者对经济、社会和文化权利个人申诉程序的保留态度：“应牢记的是，有些经济和社会权利或许不能整合于传统的个人申诉制度，可是经某种形式的集体申诉制度能够得到更好的保障。”¹⁵⁹但从世界范围来看，个人来文程序已经成为一种普遍选择，《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》选择个人来文程序顺应了这一普遍的趋势，为通过来文程序救济经济、社会和文化权利，发展经济、社会和文化权利打开了广阔的空间。

注 释

1. [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化权利》，黄列译，中国社会科学出版社2003年版，第494页。
2. A/CONF.157/PC/62/Add.5, Status of Preparation of Publication, Studies, and Documents for the World Conference; Contribution Submitted by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 附件二，第66段。
3. A/HRC/6/WG.4/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》，附件一《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》。

4. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第47~56段。
5. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第45、147段。
6. 同上,附件一:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》,第2条。
7. Marco Odello and Francesco Seatzu, *The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights: The Law, Process and Practice*, London/New York: Routledge, 2013, p. 83.
8. 《临时议事规则》第2条。
9. 《临时议事规则》第3条。
10. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第888~889页。
11. E/CN.4/2006/47, 卡特丽娜·德阿尔布克尔克:《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》,第47、48段。
12. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第908页。
13. 同上,第909页。
14. 同上,第909页。
15. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第909~910页。
16. 同上,第910页。
17. 同上,第911~912页。
18. UNESCO; 154 EX/16, 附件一,第9、10段。
19. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第888页。
20. 同上,第885页。
21. 《临时议事规则》第5条。
22. 《临时议事规则》第6条。
23. 《临时议事规则》第8条。
24. 《临时议事规则》第11条。
25. 《临时议事规则》第9条。
26. 《临时议事规则》第12条。
27. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第905页。
28. E/CN.4/2006/47, 卡特丽娜·德阿尔布克尔克:《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》,第60段。
29. [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》,孙世彦、毕小青译,生活·读书·新知三联书店2008年版,第906页。
30. 同上,第907页。
31. 同上,第683页。
32. E/CN.4/2006/47, 卡特丽娜·德阿尔布克尔克:《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》,第64段。
33. A/HRC/6/8, 卡特丽娜·德阿尔布克尔克:《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第81段。
34. 《临时议事规则》第16条。

35. A/HRC/6/8, 卡塔丽娜·德阿尔布克拉克:《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第108段。
36. Statistical survey of individual complaints dealt with by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights under the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CESCR/StatisticalSurvey.xls>, 最后访问日期:2018-06-21。
37. 另外一起第21/2017号来文, Coelho 诉葡萄牙。E/C.12/61/D/21/2017, 委员会关于第21/2017号来文的意见, 审议结果是不可受理。在人权高专的官网上暂时找不到该文件。参见 E/2018/22, E/C.12/2017/3, 《经济、社会和文化权利委员会第六十届、第六十一届和第六十二届会议报告》,第85段。
38. E/C.12/55/D/2/2014, 委员会关于第2/2014号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2010>, 最后访问日期:2018-06-21。
39. E/C.12/57/D/1/2013, 委员会关于第1/2013号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2095>, 最后访问日期:2018-06-21。
40. E/C.12/58/D/3/2014, 委员会关于第3/2014号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2137>, 最后访问日期:2018-06-21。
41. E/C.12/59/D/4/2014, 委员会关于第4/2014号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2140>, 最后访问日期:2018-06-21。
42. E/C.12/61/D/5/2015, 委员会关于第5/2014号来文的决定, 载 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2f61%2fd%2f5%2f2015&Lang=zh, 最后访问日期:2018-06-21。
43. E/C.12/56/D/6/2015, 委员会关于第6/2015号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2093>, 最后访问日期:2018-06-21。
44. E/C.12/56/D/8/2015, 委员会关于第8/2015号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2094>, 最后访问日期:2018-06-21。
45. E/C.12/57/D/11/2015, 委员会关于第11/2015号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2136>, 最后访问日期:2018-06-21。
46. E/C.12/58/D/12/2016, 委员会关于第12/2016号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2138>, 最后访问日期:2018-06-21。
47. E/C.12/58/D/13/2016, 委员会关于第13/2016号来文的决定, 载 <http://juris.ohchr.org/Search/Details/2139>, 最后访问日期:2018-06-21。
48. E/C.12/60/D/17/2016, 委员会关于第17/2016号来文的决定, 载 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2f60%2fd%2f17%2f2016&Lang=zh, 最后访问日期:2018-06-21。
49. E/C.12/60/D/18/2016, 委员会关于第18/2016号来文的决定, 载 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2f60%2fd%2f18%2f2016&Lang=zh, 最后访问日期:2018-06-21。
50. E/C.12/63/D/7/2015, 委员会关于第7/2015号来文的决定, 载 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2f63%2fd%2f7%2f2015&Lang=zh, 最后访问日期:2018-06-21。
51. 据不完全统计,2013~2018年,人权事务委员会公布318起来文的处理结果,禁止酷刑委员会公布106起来文的处理结果,残疾人权利委员会公布15起案件的处理结果,消除对妇女歧视委员会公布13起来文的处理结果,消除种族歧视委员会公布7起来文的处理结果。而经济、社会和文化权利委员会的案件1起,儿童权利委员会1起,强迫失踪问题委员会1起。参见 <http://ju->

- ris. ohchr. org/zh, 最后访问日期: 2018-06-21。
52. Statistical survey of individual complaints dealt with by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights under the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 载 <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CESCR/StatisticalSurvey.xls>, 最后访问日期: 2018-06-21。
 53. <http://finance.ifeng.com/forex/hsfx/20100316/1932293.shtml>, 最后访问日期: 2018-06-21。
 54. <http://world.huanqiu.com/hot/2015-05/6462225.html>, 最后访问日期: 2018-06-21。
 55. <https://www.escr-net.org/news/2015/un-committee-escr-issues-historic-recommendations-spain-related-right-housing>, 最后访问日期: 2018-06-29。
 56. E/C.12/ESP/6, Sixth periodic report of Spain, due in 2017, under articles 16 and 17 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 31 October 2017, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fESP%2f6&Lang=zh, 最后访问日期: 2018-06-21。
 57. <https://www.escr-net.org/news/2017/tenants-right-adequate-housing-recognized-un-committee-economic-social-and-cultural-rights>, 最后访问日期: 2018-06-29。
 58. <https://www.escr-net.org/news/2018/housing-rights-spain-mbd-v-spain-cescr-communication-no-52015>, 最后访问日期: 2018-06-29。
 59. 着重号为引者所加。
 60. 委员会关于第7/2015号来文的决定, 第8.7段。
 61. 委员会关于第1/2013号来文的决定, 第8.3段。
 62. 委员会关于第7/2015号来文的决定, 第8.3段。
 63. 委员会关于第4/2014号来文的决定, 第6.7段。
 64. 委员会关于第6/2015号来文的决定, 第4.3段。委员会在此后的6个来文决定中均援引该决定, 并做出了相同的裁定。此外, 在委员会关于第4/2014号来文的决定(第6.7段)中, 委员会认为: “根据来文所载资料, 看不出存在一直延续到《任择议定书》生效之日且其本身可能被视为违反《公约》的事实。因此, 委员会认为, 委员会没有审议本来文的属时管辖权; 根据《任择议定书》第3条第2款第(2)项, 本来文不可受理。”
 65. 委员会关于第4/2014号来文的决定, 第6.4段。
 66. 委员会关于第4/2014号来文的决定, 第6.7段。
 67. 委员会关于第5/2015号来文的决定, 第11.2段。
 68. 委员会关于第6/2015号来文的决定, 第4.2段。委员会在此后6个来文的决定中均援引这一决定, 做出了相同的裁定。
 69. 委员会关于第4/2015号来文的决定, 第6.7段。
 70. 委员会关于第7/2015号来文的决定, 第8.10段。
 71. 委员会关于第5/2015号来文的决定, 第11.4段。
 72. 委员会关于第5/2015号来文的决定, 第11.3段。
 73. E/2018/22, E/C.12/2017, 《经济、社会和文化权利委员会第六十届、第六十一届和第六十二届会议报告》, 附件二: 《关于委员会根据〈经济、社会和文化权利公约任择议定书〉通过的意见之后续行动的工作方法》, 参见 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fESP%2f6&Lang=zh, 最后访问日期: 2018-06-08。
 74. 防止歧视和保护少数小组委员会是人权委员会的主要辅助机构, 始建立于1947年, 其特定的职能是开展不同领域中有关歧视的研究。多年来, 该小组委员会成为人权委员会在所有人权问题上的一个常设咨询机构。1999年, 根据经济及社会理事会第1999/256号决议, 更名为“保护和促进人权小组委员会”。小组委员会由26名独立专家组成, 其首要的功能是作为人权委员会的思想

- 库。随着 2006 年人权理事会取代人权委员会，保护和促进人权小组委员会也被人权理事会咨询委员会取代。
75. [美] 托马斯·伯根索尔、黛娜·谢尔顿、戴维·斯图尔特：《国际人权法精要》，黎作恒译，法律出版社 2010 年版，第 97 页。
 76. 参见 [奥] 曼弗雷德·诺瓦克：《国际人权制度导论》，柳华文译，北京大学出版社 2010 年版，第 110~112 页，文本框 55 “国别机制”。
 77. 参见联合国人权事务高级专员办事处的人权理事会之申诉程序，载 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/HRC/ComplaintProcedure/Pages/HRCComplaintProcedureIndex.aspx>，最后访问日期：2015-05-31。
 78. 参见白桂梅主编：《人权法学》，北京大学出版社 2011 年版，第 232 页。
 79. 参见联合国人权事务高级专员办事处的人权理事会之申诉程序·闭门会议，载 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/HRC/ComplaintProcedure/Pages/ClosedmeetingsHRC.aspx>，最后访问日期：2015-05-31。
 80. 以下材料来源于联合国人权事务高级专员办事处的人权理事会之申诉程序设立以来的审议情况的历史（英文），参见 <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/Situationsconsidered-HRCJan2013.pdf>，最后访问日期：2015-05-31。
 81. 参见联合国人权理事会 2006 年第 2/101 号决议。
 82. 参见联合国人权理事会 2012 年第 21/1 号决议。
 83. 郭曰君：“教科文组织 104 程序及其改进”，载《北方法学》2012 年第 5 期，第 132 页。
 84. Felice D. Gaer and Christen L. Broecker (ed.), *The United Nations High Commissioner for Human Rights: Conscience for the World*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, p. 7.
 85. 谷盛开：《国际人权法：美洲区域的理论与实践》，山东人民出版社 2007 年版，第 305 页。
 86. 教科文组织的 104 程序中，对来文的受理分为两阶段：第一个阶段“潜在来文”阶段，此时没有格式要求；第二个阶段“正式来文”阶段，这个时候会向来文人提供标准的登记表，有格式要求。参见郭曰君：“教科文组织 104 程序及其改进”，载《北方法学》2012 年第 5 期，第 127 页。
 87. 参见本书第四章第三节。
 88. 参见 ILO Doc. GB. 291/9 (Rev.). 《关于审查依据〈国际劳工组织章程〉第 24、25 条提起的申诉的程序的规程》由理事会第 56 届会议（1932 年 1 月）通过，经理事会第 212 届会议（1980 年 2~3 月）和第 291 届会议（2004 年 11 月）两次修订。载 <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb291/pdf/gb-9.pdf>，最后访问日期：2018-05-30。
 89. 这 50 个国家分别是：阿根廷、奥地利、比利时、玻利维亚、波斯尼亚和黑塞哥维纳、巴西、智利、中国（香港特别行政区）、哥伦比亚、刚果、哥斯达黎加、捷克共和国、丹麦、厄瓜多尔、埃塞俄比亚、芬兰、法国、加蓬、德国、希腊、危地马拉、匈牙利、冰岛、伊拉克、爱尔兰、以色列、意大利、日本、利比亚、墨西哥、摩尔多瓦、缅甸、荷兰、新西兰、尼加拉瓜、挪威、巴拿马、巴拉圭、秘鲁、波兰、葡萄牙、俄罗斯、塞内加尔、塞尔维亚、西班牙、瑞典、土耳其、英国、乌拉圭和委内瑞拉。除已公布的申诉报告外，尚有许多报告未公布，这些未公布的案件报告中涉及美国、斯里兰卡等更多的国家。参见 <http://www.ilo.org/ilolex/english/coreplistE.htm>。此外，在国际劳工组织官方网站输入“Complaint”一词搜索的结果显示，几乎每个国家的政府都被非政府组织依据《宪章》第 24 条提起过违反结社自由公约的申诉。
 90. 本段和下一段中的 C87、C98 等是国际劳工组织的公约的代码，指国际劳工组织第 87 号公约、第 98 号公约等，依此类推。其中的“C”表示公约（convention）。
 91. 参见 <http://www.ilo.org/public/english/standards/Norm/applying/representation.htm>。
 92. 刘有锦编译：《国际劳工标准概要》，劳动人事出版社 1985 年版，第 122~123 页。
 93. 104 程序的前身是教科文组织根据 29 EX/Decision 11.3 (1952)、30 EX/Decision 11 (1953) 建立

- 的比较原始的申诉程序。1967年教科文组织通过77 EX/Decision 8.3完善该程序，该决定第4段规定：“提交教科文组织的指控侵犯教育、科学和文化领域人权的个人案件的来文应当按照与经济及社会理事会第728号决议相同的方式解决，来文人不希望公开其姓名的案件除外。”
94. 信和来文登记表的格式是由公约和建议书委员会制定的。具体格式参见 UNESCO, UNESCO's Procedure for the Protection of Human Rights: The Legislative History of the 104 EX/3.3 Procedure, 2009, pp. 270 – 273.
 95. UNESCO Doc. 104EX/Decision 3.3, 第14 (b) 段第1、2项。
 96. UNESCO Doc. 104EX/Decision 3.3, 第14 (b) 段第3项。
 97. UNESCO Doc. 104EX/Decision 3.3, 第14 (b) 段第4项。
 98. 公约和建议书委员会的解释在“UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一”中得到了系统化。下列10项条件每段的第一句为《决定》的内容，后面的进一步阐释主要来自 UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一。
 99. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第2段。
 100. [英] 戴维·M. 沃克编:《牛津法律大辞典》，李双元等译，法律出版社2003年版，第479页。
 101. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第3段。
 102. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第4段。
 103. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第5段。
 104. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第6段。
 105. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第6段第b项。
 106. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第9、10段。
 107. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第12段。
 108. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第14段。
 109. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第13段。
 110. UNESCO Doc. 154 EX/16, 附件一, 第14段。
 111. UNESCO Doc. 156 EX/52, 第9、10段。
 112. 为此，委员会专门制定了“公约和建议书委员会的决定中如何遣词造句的主题分类单”。具体内容参见 UNESCO: Committee on Conventions and Recommendations, Annex V to this document; Thematic list of wording used in the decisions of the Committee on Conventions and Recommendations, 2010 edition, Paris.
 113. UNESCO Doc. 120 EX /17.
 114. 上述五个集团的来文直接相加为269件，比264件多出5件，这是因为有些来文同时涉及不同集团的几个国家。
 115. UNESCO; Committee on Conventions and Recommendations, para. 59, 2010 edition, Paris, p. 26.
 116. Address by Mr Koichiro Matsuura, Director – General of UNESCO, on the occasion of the opening of the special meeting of the Executive Board to celebrate the 30th anniversary of the procedure laid down in 104 EX/Decision 3.3 (2008年9月30日), DG/2008/083 – Original; French, <http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001629/162967e.pdf>, 最后访问时间: 2014 – 07 – 15。
 117. 瓦茨拉夫·哈维尔 (1936 ~ 2011年)，捷克作家、剧作家，著名的持不同政见者，天鹅绒革命的思想家之一，于1993 ~ 2002年间担任捷克共和国总统。
 118. 安德烈·德米特里耶维奇·萨哈罗夫 (1921 ~ 1989年)，苏联原子物理学家，闻名于核聚变、宇宙射线和基本粒子等领域的研究，并曾主导苏联第一枚氢弹的研发，被称为“苏联氢弹之父”。萨哈罗夫也是人权运动家，是公民自由的拥护者，支持苏联改革，于1975年获得诺贝尔和平奖。
 119. 姆斯季斯拉夫·列奥波尔多维奇·罗斯特洛波维奇 (1927 ~ 2007年)，苏联著名的大提琴家、钢琴家和指挥家。罗斯特洛波维奇先后获苏联人民演员称号、苏联国家奖金和列宁奖金。加林娜·

帕夫洛夫娜·维什涅夫斯卡娅是罗斯特洛波维奇的妻子，苏联女高音歌唱家，苏联人民演员称号和列宁勋章获得者。罗斯特洛波维奇因是索尔仁尼琴的朋友而在国内受到歧视，于1974年5月要求出国演出。由苏联文化部经办、苏联外交部同意、苏共中央政治局和勃列日涅夫批准，罗斯特洛波维奇夫妇赴西欧作巡回演出。此后一再申请延长护照期限。由于他们在国外发表的言论被认为是反苏行为，1978年3月15日，苏联最高苏维埃主席团通过了取消罗斯特洛波维奇夫妇苏联国籍的命令。1990年1月16日，苏联最高苏维埃主席团颁布命令，撤销了1978年3月15日的命令。

120. 约瑟·路易斯·玛塞拉（1915~2002年），乌拉圭数学家，乌拉圭军事干预后的1975~1984年作为政治犯被监禁长达10年。
121. 米格乌尔·安吉尔·艾斯特莱拉，阿根廷著名古典小提琴家，因坚持人道主义信念在20世纪70年代被列入黑名单、威胁、拘捕、绑架、监禁和施以酷刑。
122. 在实践中，甚至非教科文组织会员国也表示同意委员会对涉及他们的来文进行审议。
123. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中各国的意见。
124. 同上，附录中法国的意见之第14段。
125. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中印度的意见之第4、5段。
126. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中卢森堡的意见。
127. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中中国的意见之第三部分。
128. UNESCO Doc. 184 EX/19，附录中古巴的意见之第六部分。
129. 参见 UNESCO Doc. 184 EX/19。
130. 参见 UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中墨西哥的意见之第三部分。
131. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中中国的意见之第二部分第3段第c、d项。
132. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中古巴的意见。
133. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中斯里兰卡的意见第10段。
134. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中中国的意见之第三部分。
135. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中埃及的意见之第3、4段。
136. UNESCO Doc. 182 EX/30，附录中中国的意见之第三部分。
137. UNESCO Doc. 185 EX/22 Add，附件二：《法国为公约与建议委员会工作组讨论所建议的工作文件》。
138. UNESCO Doc. 185 EX/22 Add，附件一：《古巴为公约与建议委员会工作组讨论所建议的工作文件》和附件二：《法国为公约与建议委员会工作组讨论所建议的工作文件》。
139. [瑞典] 格德门德尔·阿尔弗雷德松、[挪威] 阿斯布佐恩·艾德编：《〈世界人权宣言〉：努力实现共同标准》，中国人权研究会组织翻译，四川人民出版社1999年版，“序言”第6页。
140. 1996年5月3日，《欧洲社会宪章》（修订本）通过，1999年7月1日生效。截至2014年7月15日，除克罗地亚、列支敦士敦、瑞士三国未签署外，其他44个欧洲理事会成员国均已签署，其中有33个国家已批准并生效，载 <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=163&CM=8&DF=&CL=ENG>，最后访问时间：2014-07-15。
141. 《欧洲社会宪章》（修订本）第D条集体申诉条款规定：①《欧洲社会宪章》附加议定书规定的团体申诉制度的条款应适用于批准上述议定书的缔约国在本宪章中所作的保证。②任何不受《欧洲社会宪章》附加议定书规定的集体申诉制度约束的国家，在交存其批准、接受或赞同本宪章的文件时或在以后的任何时间，应向欧洲理事会秘书长寄交通知，声明其依上述议定书规定的程序接受本宪章义务的监督。朱晓青：《欧洲人权法律保护机制研究》，法律出版社2003年版，第345页。在批准《欧洲社会宪章》（修订本）的国家中，只有法国、荷兰、葡萄牙三国未对该条提出保留，其他各国均提出保留，载 <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=163&CM=8&DF=&CL=ENG>，最后访问时间：2014-07-15。

142. 参见 Collective Complaints list and state of procedure, http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/social-charter/Complaints/Complaints_en.asp, 最后访问时间: 2014-07-15。
143. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化权利》, 黄列译, 中国社会科学出版社 2003 年版, 第 494 页。
144. 参见 List of declarations made with respect to treaty No. 158, <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=158&CV=1&NA=&PO=999&CN=999&VL=1&CM=9&CL=ENG>, 最后访问时间: 2014-07-15。
145. 参见《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》第 3、4 条。
146. 参见 <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=163&CM=8&DF=&CL=ENG> 和 <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=158&CM=8&DF=&CL=ENG>, 最后访问日期: 2012-07-15。
147. 参见《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》第 5 条。
148. 参见《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》第 6 条。
149. 参见《规定团体申诉制度的欧洲社会宪章附加议定书》第 9 条。
150. 美洲人权委员会于 2002 年、2006 年对其《程序规则》进行了两次修改。美洲人权法院也于 2003 年表决通过了其《程序规则》, 规则于 2004 年 1 月 1 日生效。
151. 他们分别是: Report No. 78/00, Case 12. 053, Maya IndigeNous Communities and Their Members, Belize, October 5, 2000; Report No. 66/00, Case 12. 191, Maria MAMÉRITA Mestanza CHÁVEZ, Peru, October 3, 2000; Report No. 29/01, Case 12. 249, Jorge Odír Miranda Cortez ET AL., EL Salvador, March 7, 2001; Report No. 03/01, Case 11. 670, Amilcar MENÉNDEZ, Juan Manuel Caride, ET AL., (Social Security System), Argentina, January 19, 2001; Report No. 119/01, Case 11. 500, TOMÁS Eduardo Cirio, Uruguay, October 16, 2001; Report No. 80/01, Petition 12. 264, Franz Britton, Aka Collie Wills, Guyana, October 10, 2001; Report No. 39/02, Admissibility, Petition 12. 328, Adolescents in the Custody of the Febem, Brazil, October 9, 2002; Report No. 71/03, Petition 12. 191, Friendly Settlement, MARÍA MAMÉRITA Mestanza CHÁVEZ, Peru, October 22, 2003. Report No. 74/03, Petition 790/01, Admissibility, Grand Chief Michael Mitchell, Canada, October 22, 2003; Report No. 69/04, Petition 667/01, Admissibility, JESÚS Manuel Naranjo CÁRDENAS ET AL., Pensioners of the Venezuelan Aviation Company - Viasa, Venezuela, October 15, 2004; Report No. 69/04, Petition 504/03, Admissibility, Community of San Mateo De Huanchor and its Members, Peru, October 15, 2004; Report No. 64/04, Petition 167/03, Admissibility, The Kichwa Peoples of the Sarayaku Community and its Members, Ecuador, October 13, 2004; Report No. 25/04, Petition 12. 361, Admissibility, Ana Victoria Sanchez Villalobos and Others, Costa Rica, March 11, 2004; Report No. 17/05, Petition 282/02, Admissibility, Esmeralda Herrera Monreal, Mexico, February 24, 2005; Report No. 32/05, Petition 642/03, Admissibility, Luis Rolando Cuscul Pivaral ET AL. (Persons Living With HIV/AIDS), Guatemala, March 7, 2005; Report No. 23/06, Petition 71 - 03, Admissibility, Union of Ministry of Education Workers (ATRAMEC), EL Salvador, March 2, 2006; Report No. 22/06, Petition 278 - 02, Admissibility, Xavier Alejandro LEÓN Vega, Ecuador, March 2, 2006; Report No. 21/06, Petition 2893 - 02, Admissibility, Workers Belonging to the "Association Offertilizer Workers" (FERTICA) Union, Costa Rica, March 2, 2006, Repot No. 83/06, Petition 555 - 01, Admissibility, Communities in ALCÂNTARA, Brazil, October 21, 2006; Repot No. 80/06, Petition 62 - 02, Admissibility, Members of the Indige Nous Community of Ananas ET AL., Brazil, October 21, 2006.
152. Report No. 03/01, Case 11. 670, Amilcar MENÉNDEZ, Juan Manuel Caride, ET AL., (Social Security System), Argentina, January 19, 2001. 其中包括相类似的申诉 47 件, 其中, 由个人单独提起的申诉为 40 件, 由个人与非政府组织联合提起的申诉为 7 件; 由个人单独提起的申诉中有 30 件被裁

定提供的信息不充分，由当事双方提供进一步的信息后再行决定是不可接受的，其余 17 件申诉被裁定为可接受的。

153. 《圣萨尔瓦多议定书》第 19 条第 6 款规定：“第 8 条第 1 款和第 13 条所规定的权利被直接归因于本议定书一缔约国的行动所侵犯的任何情况，都可通过美洲人权委员会，在适当的情况下通过美洲人权法院的介入，导致适用《美洲人权公约》第 44 ~ 51 条和第 61 ~ 69 条所调整的个人申诉机制。”
154. 参见美洲国家组织官方网站 (<http://www.oas.org/>) 上公开的美洲国家间人权委员会各年年度报告。
155. 参见 <http://www.oas.org/juridico/english/Sigs/b-32.html>。
156. 参见《美洲人权委员会程序规则》第 49 条。
157. 参见《美洲国家间人权委员会章程》第 1、2 条。
158. 参见《美洲国家间人权委员会章程》第 20 条。
159. [挪] A. 艾德、[芬] C. 罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版，第 494 页。

| 第六章 |

国家间来文程序

第一节 国家间来文程序概述

一、国家间来文程序的概念

国家间来文程序（inter - state communications procedure），也称作国家间指控程序（inter - state complaints procedure）。《国际劳工组织章程》、《欧洲人权公约》和《欧洲社会宪章》的英文文本采用了“complaint”的概念，而其他多数国际人权公约则采用了较为缓和的“communication”的概念。按照这一程序，如果国际人权公约的某一缔约国或几个缔约国认为另一缔约国未遵守公约的有关规定，可以依该公约规定的程序通知有关主管机关，提请有关主管机关注意，并由后者进行处理。

国家间来文程序“实际上是一种斡旋和调解程序，通常包括几个不同的阶段。这些阶段实质上就是和平解决国际争端各种方式，如谈判、审查、斡旋、报告、和解等手段的具体运用。究竟运用到哪一阶段，根据具体情况来决定。”¹

从国家间来文程序的理论基础来讲，“国家间指控程序是在传统国际法概念的基础上发展起来的，据此只有国家（而不是人权侵犯的实际受害者）才有权在国际性法院或者准司法权威²那里针对另外的国家提出指控。”因此，“不论何时，当一国政府指控另一个国家侵犯人权时，它或者将之作为与那个国家的双边关系的一部分加以处理（如在发展合作的情况下），或者作为与相关政府间政治机构——诸如欧洲安全与合作组织的常设理事会或者联合国人权委员会——的关系的一部分加以处理。”³

二、现有国家间来文程序及其实施概况

现有 11 项国际人权文件和人权公约规定了国家间来文程序。

表 1 国家间指控程序一览表

国际组织	人权文书	制定/生效	国际人权机构	相关规定	任择性/强制性	案件数量
国际劳工组织	国际劳工组织章程	1919年 6月28日	国际劳工组织理事会/ 三方委员会	第26~ 34条	强制性	少数 案例
教科文组织	建立负责解决《反对教育歧视公约》缔约国之间可能发生的争端的调解与斡旋委员会之议定书	1962年12 月10日/ 1968年10 月24日	调解与斡旋 委员会		任择性	没有 案例
欧洲理事会	欧洲人权公约	1950年11月 4日/1953年 9月3日/经 第11号议 定书修订	欧洲人权 法院	第33条	强制性	少数 案例
联合国	消除一切形式种族歧视国际公约	1965年12月 21日/1969 年1月4日	消除种族歧 视委员会	第11~ 13条	强制性	没有 案例
联合国	公民权利和政治权利国际公约	1966年12月 16日/1976年 3月23日	人权事务 委员会	第41、 42条	任择性	没有 案例
联合国	经济、社会和文化权利国际公约任择议定书	2008年12月 10日/2013年 5月14日	经济、社会 和文化权利 委员会	第10条	任择性	没有 案例
联合国	禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约	1984年12 月10日/1987 年6月26日	禁止酷刑 委员会	第21条	任择性	没有 案例
联合国	保护所有迁徙工人及其家庭成员权利国际公约	1990年12月 18日/2003年 7月1日	保护所有迁 徙工人及其 家庭成员委 员会	第76条	任择性	没有 案例

续表

国际组织	人权文书	制定/生效	国际人权机构	相关规定	任择性/强制性	案件数量
美洲国家组织	美洲人权公约	1969年11月22日/1978年7月18日	美洲人权委员会/美洲人权法院	第45条	任择性	没有案例
非洲统一组织/非洲联盟	非洲人权和民族权宪章	1981年6月27日/1986年10月21日	非洲人权和民族权委员会	第47条	强制性	少数案例
欧洲安全与合作组织	人的维度					少数案例

在上述国家间指控程序中，根据缔约国是否有权自主决定是否接受相关人权机构受理和审查国家间指控的管辖权，可以将它们分为任择性程序和强制性程序。《建立负责解决〈反对教育歧视公约〉缔约国之间可能发生的争端的调解与斡旋委员会之议定书》、《公民权利和政治权利国际公约》、《禁止酷刑公约》、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》、《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》和《美洲人权公约》规定的国家间指控程序是任择性的，即以指控国与被指控国双方均已声明条约机构有此权力为前提；而《消除一切形式种族歧视国际公约》、《欧洲人权公约》、《非洲人权和民族权利宪章》和《国际劳工组织章程》规定的国家间指控是强制性的，即它的提起不以当事国双方声明接受为条件。

在任择性国家间指控程序中，接受这一程序的缔约国远远少于这些公约的缔约国。而且，缔约国也很少利用这一程序解决他国侵犯人权的问题。上述五项联合国人权公约规定的国家间指控程序迄今尚无一例实践。根据《欧洲人权公约》、《非洲人权和民族权宪章》、《国际劳工组织章程》建立的国家间指控程序也只有少量案例。之所以出现这种现象，是因为国家间指控程序受到多重因素的制约。

第一，国家间指控程序只是解决他国人权问题的可能渠道之一，并且由于下述原因，往往不是最佳选择，而其他替代程序或措施往往更加方便。首先，个人申诉程序或团体申诉程序对国家间指控程序有较好的替代作用。与国家不同，人

权侵害行为的受害者为了个人的利益，有更强烈的动机和目的适用个人申诉程序，非政府组织为了其成员的利益或基于道德热情更愿意以自己的名义提起团体申诉，或代表受害者提起个人申诉。国际劳工组织的团体申诉程序、欧洲人权委员会/人权法院的个人申诉程序、人权事务委员会的来文程序都具有丰富的实践，而与之相对应的国家间指控程序的实践要么屈指可数，要么一片空白，即是明证。有学者曾担心冷战结束后，由于中东欧国家的人权保护水平低，可能出现较多的大规模的严重的系统的侵犯人权的行为，因此，建议缔约国更多地使用国家间指控程序，以救济受到侵害的人权。⁴事实证明，由于欧洲人权法院个人来文程序成为强制性程序，对国家间指控程序具有强大的替代作用，其实际结果是在欧洲人权法院受理的个人来文案件爆炸性增长的同时，却没有出现一例新的国家间指控案件。其次，国际法院的司法程序对国家间指控程序也有一定的替代作用。最新的发展表明，国家对使用司法机制处理侵犯人权的行为更感兴趣，例如，民主刚果共和国诉乌干达，⁵关于在巴勒斯坦被占领土上修建隔离墙的法律后果的建议性观点，⁶以及格鲁吉亚诉俄罗斯违反《消除一切形式种族歧视国际公约》。⁷最后，如果一国打算实施更加严厉的措施，它可以实施国内立法，限制对相关国家的财政援助或贸易，美国即是这方面的代表。另外，暂停或取消本国与相关国家的某些方面的外交关系，也可以成为迫使对方改弦更张的工具。

第二，政治和经济因素的限制是国家之间不愿意适用国家间指控程序的深层次原因。作为一种外交手段，在纯粹为了别国国民的人权保护问题上，各国对使用国家间指控程序往往犹豫不决。在一定程度上涉及本国国家利益的情况下，政治的因素、财政支出和官僚障碍都会阻碍有关国家使用这种指控程序。即使在严重涉及本国国家利益和公民权利的情况下，由于这一程序的较强的对抗性和较低的效率，大多数政府更愿意采用一些较为迅速和较低对抗性的程序，或者是“安静的外交渠道”——直接的双边外交交涉，或者是“喧闹的外交渠道”——在联合国或区域性国际组织的政治讲坛对其他国家侵犯人权的事件进行批评和指责。也就是说，国家或者说政府往往基于国际政治的现实考虑而非基于保护人权的道德热情而放弃适用国家间指控程序。因此，“从理论上讲，国家间指控程序可以促进公约缔约国之间在履行公约义务方面互相监督。但由于各缔约国出于政治的、经济的种种考虑，通常并不选择这种程序。”⁸

当然也有例外情形。如果一个国家想要实施积极的人权政策，可能愿意利用这一程序的优点来补救严重的侵犯人权行为。斯科特·莱基先生认为：

因为政治利益继续粉饰着国家对人权议题的观点，而这些议题往往从属于政治和经济的关切，人权国际保护制度的理想运作并不是优先考虑的事

项。当代国家实践以几个显著的例外表明，保护他国之内的人权对于个别国家来讲，并不像他们的政治或经济关系那么重要。这一局面当然导致国家间指控程序通常备而不用，而在动用这一程序的许多案件中，加剧了其政治化。⁹

三、国家间指控程序的背景和理论基础

既然国家间指控程序存在上述缺陷，几乎成为具文，那么为什么二战之后一系列人权文件还要规定这一程序呢？

如第一章第一节所述，第二次世界大战的惨痛教训使国际社会强烈地认识到，一个政府对其国民的野蛮行为与对其他国家的侵略之间密切相关，尊重人权与维护世界和平密切相关。人们确信，如果在第二次世界大战之前，国际上存在着一种有效的国际人权保护制度，上述对人权的侵犯本来是可以部分避免的。第二次世界大战后联合国以及区域组织建立国际人权保护制度的目的就是为了避免人类在20世纪曾身历的两次苦不堪言的战祸和以国内系统的大规模的严重侵犯人权行为为前导进而破坏国际和平与安全的事件再次发生。可以说，国际人权保护与国际社会的集体安全保障之间存在着密切的联系。国际人权法的建立意味着人权不再仅仅是国内管辖事项，而且成为国际保护的對象。相对于其他公约，国际人权公约的特殊性在于它并非以国家间相互承担义务为前提，而是为缔约国创造一种法律秩序，在此之内，缔约国做出单边承诺，保护在其管辖内的个人的基本权利。从本质上讲，人权公约是调整各缔约国与在其领土内和受其管辖的个人之间的关系，在这一关系中，个人享有权利，国家承担义务。¹⁰如果国家违反了公约义务，所侵害的是其管辖范围内个人的权利，而不是其他国家的利益，缔约国就对揭露侵权者的行为既没有热情也不愿将其作为自己的义务。¹¹但是，国家间指控机制是最为符合传统国际法理论的准司法性国际人权救济机制，按照传统国际理论，只有国家（而不是人权侵犯的实际受害者）才有权在国际性法院或者准司法权威那里针对另外的国家提出指控。通过国家间指控解决一国国内的系统的大规模的严重的人权侵犯行为，可以消灭威胁国际集体安全的隐患，国家对此负有首要的责任。

因此，国家间指控机制而非申诉机制成为二战后一些全球性和区域性人权文书规定的首选的准司法机制。1950年《欧洲人权公约》成为第一个将国家间指控程序规定为强制性程序的区域性人权公约，与此形成对比的是个人来文程序仅是任择性程序。1965年《消除一切形式种族歧视国际公约》成为第一个将国家间指控程序规定为强制性程序的联合国人权公约，与《欧洲人权公约》一样，个人来文程序也仅是任择性程序。1966年《公民权利和政治权利国际公约》将国家间来

文程序规定为任择性程序，而个人来文程序只能以《任择议定书》形式加以规定。

国家间指控程序之所以在“二战”后前20年间成为首选的准司法性国际人权救济程序，并继而在《美洲人权公约》、《非洲人权和民族权宪章》两个区域性人权公约、《禁止酷刑公约》和《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》中与个人申诉程序被同时规定下来，还有其他一些原因。

首先，国家间指控程序被认为是一种最为严厉的、最具对抗性的实施程序。国际人权文件要想实现其目的，除了缔约国通过自我监督制度保证认真承担促进和保护人权的国际责任外，还必须建立某些形式的实施程序。国际法院处理国家间纠纷的审判程序也许是最为正式的一种国际法实施程序，但任何国际人权公约都没有打算将关于侵犯人权行为的纠纷诉诸国际法院。而缔约国报告制度很大程度上建立在缔约国自我监督的基础之上，如果缔约国不履行报告义务或对条约监督机构在审议报告后作出的意见和建议置之不理，条约机构几乎对此无能为力。许多条约制定之初没有规定个人申诉程序，或者将个人申诉程序规定为任择程序；即使规定了个人申诉程序，它也不太适合处理严重的和系统性的人权侵犯行为。这就要求建立一种介于个人申诉与诉诸国际法院之间的较为严厉的、对抗性的监督程序，这种程序就是国家间指控程序。

对于那些希望在国内和国际上推行有效的人权政策的国家而言，必须向其提供在适当条件下可以利用的程序。被纳入国际人权文件的国家间指控程序就是这样一种程序。这一程序可以在三种情况下予以启用：①公益之诉，即提起指控的动机并非为了自身的利益；②为了身处他国的本国国民的利益；③为了本国自身的经济或政治利益。

其次，从理论上讲，国家间指控的实施可以将两国之间或多国之间的纠纷控制在法律层面，而不至于蔓延至政治、经济或战略层面。由独立机构审议案件可以帮助降低当事各国之间的紧张程度，并提高人权保护水平。利用国家间指控程序可以使注意力不再仅仅集中在特定受害人的身上，并使国家致力于深入研究被指控国国内立法以及在遵守国际法律义务方面不符合相关人权文件的行为模式。

最后，使用这一程序的潜在可能性可以发挥实际和预防作用。一项人权条约要在一个多样性的世界发挥作用，就必须存在一些国际追责机制或审查机制，从而促使缔约国致力于实现国际文件规定的保证。在某些情况下，仅仅因为存在这一程序，一国有权针对另一国提起指控就可以发挥预防作用。如果甲国知道乙国会正式地公开指控它涉嫌构成违反公约某些人权条款的行为，那么甲国就会不再不计后果而为之。此外，任何国家都不喜欢因侵犯其本国公民的人权而遭到公开

批评，特别是他国的批评。如果一国意识到另一个国家可以提请国际人权监督机构注意其国内的人权状况，这一预期会促使该国履行其对人权所负的义务。如果将国家间指控更多地用于公益之诉，这一预期当然会进一步加强，这还将实质性地减少这一程序的污名。

第二节 国际劳工组织和欧洲理事会的国家间指控程序

如前所述，国际劳工组织和欧洲理事会的国家间指控程序有少量的实践，并产生一些案例。鉴于这两者具有较强的代表性，本节集中对它们予以述评。

一、《国际劳工组织章程》规定的国家间指控程序

（一）概述

《国际劳工组织章程》较早地规定了国家间指控程序。《国际劳工组织章程》第26条第1款规定：“任何成员国确信任何其他成员国未切实遵守双方均已根据以上条款批准的任何公约时，有权向国际劳工局提起指控。”该规定是典型的国家间指控程序。在《国际劳工组织章程》的英文文本中，“指控”一词使用的是“complaint”，在笔者见到的几个中文译本中，有的将其译为“控诉”，¹²有的将其译为“陈诉”，¹³均未将其译作“指控”。而《经济、社会和文化的权利》一书的作者将《国际劳工组织章程》第26~34条规定的国家间指控程序与第24~25条规定的申诉程序均归类为申诉程序。¹⁴我国很多学者在论述国家间指控程序时，也往往将《国际劳工组织章程》规定的国家间指控程序遗漏。

根据《国际劳工组织章程》的规定，可以将国家间指控程序分为以下几个阶段：

第一个阶段，国家间指控的提起与受理。根据《国际劳工组织章程》第26条第1款的规定，提起国家间指控的国家与被指控的国家均应为同一公约的缔约国。国际劳工局为受理国家间指控的机关。国际劳工组织理事会在收到指控后，通过对指控的审查，可以根据情况决定是否将指控通知被指控政府。如理事会将指控通知被指控政府，而后者未在适当时期内向理事会提交令理事会满意的答复时，理事会可以设立一调查委员会来审议该项指控。

第二个阶段，调查委员会的调查与审议。根据《国际劳工组织章程》的规定与实践，调查委员会由国际劳工组织理事会建立。调查委员会成员根据国际劳工局的建议以个人崇高的品格得以任命，理事会和调查委员会均强调他们的独立性和他们职能的司法性质。为保证调查委员会顺利开展，调查委员会除有权要求有关双方提供详细的情况外，《国际劳工组织章程》第27条还规定，如指控交

付调查委员会，各成员国无论与该案有无直接关系，都应将所有与该案事项有关的一切资料提供给委员会使用。同时，调查委员会还给雇主和工人的国际组织以及某些非政府组织以提供有关情况的机会。调查委员会在充分审议该指控案后，应提出报告，其中包括它对于与确定各方政治有关的一切事实问题的裁决，并包括该委员会认为适宜的关于处理该案应采取的步骤及采取这些步骤的期限的建议。

第三个阶段，对调查委员会的报告采取行动。调查委员会的报告由国际劳工局局长送交理事会及与控诉案有关的各国政府，并公布报告。各有关政府应在3个月内通知国际劳工局局长，它是否接受调查委员会报告中的建议，如不接受，是否拟将该案提交国际法院。¹⁵国际法院可以确认、更改或撤销调查委员会的任何裁决或建议，其裁决为最后判决，不得上诉。由于调查委员会的“独立性，所采取步骤的公正性，所进行调查的彻底性，并遵循这样的原则：调查这种控诉涉及公共利益时，委员会必须采取步骤以获得充分而公正的情况。从效果来看，有关政府对委员会的建议，在一般情况下都采取法律或其他行动（至少在一定程度上），还未发生过向国际法院上诉的情况。”¹⁶

为保证调查委员会的报告中的建议部分的落实得到有效监督，要求有关政府在国家报告中须指出其为落实调查委员建议采取了哪些具体步骤。这一做法使得国家间指控程序与国家报告程序建立起联系，专家委员会和标准实施委员会可以定期审查有关政府采取的措施和取得的进展。¹⁷

第四个阶段，对未能执行调查委员会或国际法院的建议采取进一步行动。如有任何成员国在指定时间内不执行调查委员会报告或国际法院判决中的建议，理事会可提请大会采取其认为明智而适宜的行动，以保证上述建议得到履行。¹⁸如被指控国政府已采取必要的步骤履行调查委员会的建议或国际法院判决中的建议，经调查委员会证实，理事会应立即停止上述行动。¹⁹

迄今为止，根据《国际劳工组织章程》第26条提起的真正的国家间指控共有6个案件。加纳诉葡萄牙案（1961年）和葡萄牙诉利比亚案（1962年）都是涉及据称是对禁止强迫劳动的违反；1976年和1978年法国诉巴拿马的三个案件以及1986年利比亚诉突尼斯案是有关平等待遇的案件。1986年，利比亚对突尼斯提出国家间指控，指控突尼斯政府违反了《保护工资公约》（C95）、《歧视（就业及职业）公约》（C111）和《（社会保障）同等待遇公约》（C118），但利比亚中途撤回了其指控，程序结束。²⁰

斯科特·莱基通过对上述6个案件的细致研究，总结出国际劳工组织的国家间指控程序的实施具有以下一般特点：

第一，尽管一些国家已经使用该程序，但绝大多数仍对这一方法心存顾虑，因为它是一项严重的措施，并可能被理解为一项不友好的行为。

第二，除第一起加纳诉葡萄牙可能是个例外，根据该程序提起的其他案件都是出于本国的政治利益或本国公民的利益而为之。只有第一个案件是公益之诉。尽管如此，每一指控都是建立在被控国的行为不符合相关公约的预判之上，即这些指控可能是政治驱动的，但它们并非毫无根据。

第三，国际劳工组织还有不那么激烈的其他监督程序是国家间指控数量很少的重要原因。

第四，即使不建立调查委员会，指控程序也有益于解决国家之间的分歧。在法国诉巴拿马案中作用尤为突出。

第五，国际劳工组织的指控程序非常灵活，允许建立调查委员会，使用斡旋、直接接触，等等。

因此，它是一项可在各种不同情形下采用的动态程序。²¹

(二) 另辟蹊径——理事会自行或在收到大会某一代表的指控时采用同一程序

《国际劳工组织章程》第26条第4款为打破国家间指控程序的虚置僵局另辟蹊径。该款规定理事会可自行或在收到大会某一代表的指控时采用同一程序。这就扩大了上述程序的启动者范围和适用范围。从实践来看，1974年、1985年和1998年根据理事会自己的动议分别指控智利违反C01和C111，²²联邦德国违反C111和尼日利亚违反C87、C98。²³1968年数国工人代表指控希腊违反C87、C98，²⁴1975年三国工人代表指控玻利维亚违反C87，1976年多名代表指控乌拉圭违反C87、C98，²⁵1977年三国工人代表指控阿根廷违反C87，²⁶1981年出席第六十七届国际劳工大会的数名工人代表指控多米尼加和海地违反C29、C87、C95、C98、C105，²⁷1982年法国和挪威两国工人代表指控波兰违反C87、C98，²⁸1987年雇主代表指控尼加拉瓜违反C87、C98和《（国际劳工标准）三方协商公约》（C144），1989年工人代表指控罗马尼亚政府违反C111，²⁹1991年出席国际劳工大会第七十八次年会的瑞典雇主代表指控瑞典违反C87、C98、《商船（最低标准）公约》（C147），³⁰1992年危地马拉和比利时工人代表指控科特迪瓦违反C087，³¹1996年各国工人代表指控缅甸政府违反《强迫劳动公约》，³²1998年多国工人代表指控尼日利亚³³和哥伦比亚违反C87、C98，³⁴2003年14个国家的政府代表指控白俄罗斯政府违反C87、C98，³⁵2004年多国雇主代表指控委内瑞拉违反C87、C98，³⁶2008年出席国际劳工大会的工人代表和雇主代表联合指控津巴布韦违反C87、C98，³⁷2010年出席国际劳工大会的多国工人代表指控缅甸违反C87，³⁸2011年出席国际劳工大会

的多名代表指控巴林岛违反 C111,³⁹2012 年出席国际劳工大会的多名代表指控危地马拉违反 C87,⁴⁰2013 年出席国际劳工大会的多名代表指控斐济违反 C87。⁴¹综上所述,自 20 世纪 70 年代以来,国际劳工大会的工人代表、雇主代表、政府代表常分别或混合提起的指控主要是针对某些国家实施结社自由公约(C87、C98)的情况。这些指控被提起后,转由结社自由委员会按照结社自由特殊程序处理。⁴²

因为越来越频繁地使用这一替代方式,1986 年利比亚诉突尼斯成为迄今最后一件典型的国家间指控案件。此后就没有国家再使用典型的国家间指控程序,即国家不再出面,而是由国际劳工大会的工人代表、雇主代表出面,缓解了国家之间的直接对抗。

(三) 缅甸强迫劳动案

2000 年,在《强迫劳动公约》(C29)方面发生了首例依《国际劳工组织章程》第 33 条采取行动的案例。1996 年,25 个国家的工人代表指控缅甸政府违反其所参加的《强迫劳动公约》,⁴³1998 年调查委员会的报告认定缅甸的强迫劳动“广泛存在而且系统化”,建议缅甸政府采取措施消除强迫劳动。⁴⁴2000 年,国际劳工大会第八十八届年会要求缅甸“采取具体措施”实施 1998 年调查委员会做出的建议。⁴⁵2000 年 11 月,国际劳工组织理事会对缅甸自大会之后所取得的进展表示不满,遂开始实施大会决议,要求国际组织和各国政府采取相当广泛的一系列措施,旨在迫使缅甸遵守其所参加的《强迫劳动公约》。⁴⁶国际劳工组织的许多成员国对缅甸实行了贸易禁运的制裁措施。此后,国际劳工组织理事会、国际劳工大会不断敦促缅甸政府。2007 年国际劳工组织大会第九十六届会议继续检查缅甸政府遵守《强迫劳动公约》问题的进展,大会认为,缅甸仍然普遍存在强迫劳动的情况,缅甸政府到目前一直对国际劳工组织作出的停止强迫劳动的建议不加理睬。标准实施问题委员会对这种情况“深切关注”。2007 年 3 月在缅甸设立了一个由该组织监督的程序来接受强迫劳动受害者的投诉,该程序促成了一些官方调查并对实际涉案官员采取了行动。但是,委员会批评涉案官员受到的处罚太轻,这些官员通常只受到行政处分而没有受到刑事制裁。国际劳工组织也对这个程序在遏止强迫劳动方面能发挥的作用表示怀疑。⁴⁷

缅甸国内情况复杂,缅甸军政府对许多邦的控制力非常有限,因此,要求缅甸政府对其国内的全部强迫劳动负责是不现实的,缅甸军政府也无法对此全部负责。但毫无疑问的是,缅甸军政府最起码应当对部分强迫劳动负责,而且缅甸军政府长期对国际劳工组织和国际社会的压力和呼吁不予理睬,在国内不采取有效措施纠正和制裁强迫劳动行为,不对强迫劳动的受害者予以救济,即使迫于压力而采取一定的措施,也往往是敷衍塞责,重罪轻罚。面对这样的政府,从短期来讲,国际劳工组织根据国家间指控程序而采取的行动不能说毫无效果,但却是收

效甚微；但长期来看，国际劳工组织的压力也是促成缅甸军政府民主转型的外力之一。

（四）小结

从上述程序及其实施情况来看，国际劳工组织的国家间指控程序的设计非常严密。因此，有的学者称这一指控程序是“国际劳工组织最正式的监督程序”。⁴⁸原国际劳工局助理局长兼国际劳工局劳工标准顾问尼古拉·瓦尔蒂科斯自豪地认为：“除了监督方法在某些方面的改进和调整之外，这一复杂的监督制度随着时间而逐渐发展，对其价值已有了很多证明，已没有什么重大修改的余地。”⁴⁹但是，其实践效果可能因被指控对象而异，对于那些比较尊重人权的国家，可能会产生较好的效果；而对于那些人权问题严重的国家，其效果则可能差强人意。上述缅甸强迫劳动指控案暴露了人权救济程序缺乏强制性的困境。

二、《欧洲人权公约》中的国家间指控程序

（一）概述

由于欧洲人权法院位于斯特拉斯堡，因此，欧洲理事会的司法性国际人权监督机制一般被称为“斯特拉斯堡机制”。人权侵犯的受害者诉诸欧洲人权法院的权利是逐步确立的，因为这曾经被欧洲大多数国家视为对其主权的过分干预。《欧洲人权公约》（1950年）中包含着无数的政治妥协。国家间指控程序是《欧洲人权公约》唯一具有强制力的程序，欧洲人权委员会是具体负责这一程序的人权机构，而欧洲理事会的最高政治机构部长委员会具有最后的决定权和执行权。欧洲人权法院的管辖权是任择性的，即缔约国可以通过附加的自愿声明承认其管辖权。引人瞩目的是一些国家特别是土耳其在很长一段时期内不承认欧洲人权法院的管辖权。

1998年11月1日生效的《欧洲人权公约第11号附加议定书》对斯特拉斯堡机制作出了迄今最为激进的修改。其基本内容包括两个方面：①个人申诉程序由任择性程序修改为强行性程序；②由全职专业法官组成的单一的、常设的欧洲人权法院取代了原来由兼职专家组成的委员会和欧洲人权法院。新法院的判决是终局判决，并具有强制执行力。这与原来有着原则性的区别。在旧有体制下，委员会的报告不具有法律效力，部长委员会具有最后的决定权和执行权，而后者作为一个政治机构，更容易受政治因素的制约，并不是当然会接受委员会的报告并采取强制措施，事实也的确如此。

由（新欧洲人权）法院做出的终局的并有法律约束力的判决将可能更有分量，留给部长委员会在执行阶段的自由裁量权小于对委员会在其没有法律约束力的报告中提出的决定的自由裁量权。部长委员会履行其监督判决执行

的职责的方式毫无疑问会继续反映在法院的权威上，无论起诉是由个人还是由国家提起的。最后，《欧洲人权公约》集体执行制度的有效性和信誉将取决于所有缔约国的诚信合作。⁵⁰

《欧洲人权公约》自1953年生效以来已经实施60多年，根据统计，迄今有关国家共在13个案件中提交了21份指控书。这13个案件可以分为七种情形：

1. 希腊诉英国案（之一、之二）

案件之一，希腊于1956年5月7日提起第176/56号指控，委员会于6月2日裁定予以受理，部长理事会于1959年4月20日通过第（59）12号决议，双方实现和解。案件之二，希腊于1957年7月17日提起第299/57号指控，委员会于10月12日裁定予以受理，部长理事会于1959年12月14日通过第（59）32号决议，双方实现和解。这两个案件的背景是塞浦路斯摆脱英国殖民统治的独立斗争。希腊在这两个案件中指控英国殖民政府在塞浦路斯大量的人权侵权行为，涉及一系列紧急状态法律法令，包括规定处以鞭刑和各种集体刑罚的法令，以及涉嫌酷刑的49件个人案件。案件依关于塞浦路斯独立的《苏黎世—伦敦协定》而解决。部长委员会注意到塞浦路斯问题的最终解决，认为不必采取进一步的行动。

2. 奥地利诉意大利案

奥地利于1960年7月11日提起第788/60号指控，委员会于1961年1月11日裁定予以受理，部长理事会于1963年10月23日通过第（63）DH3号决议。该案的背景是南蒂罗尔冲突。奥地利指控意大利在Fundres/Pfundres村一起谋杀案中违反《欧洲人权公约》第6条和第14条。部长理事会赞同委员会在其报告（1963年3月30日）中的结论，即不存在违反公约的行为。

3. “希腊案”

“希腊案”包括丹麦、挪威、瑞典和荷兰诉希腊之一、之二。“希腊案”之一包括2次4项指控。四国于1967年9月提起第3321-23/67号指控，委员会于1968年1月24日裁定予以受理。之后，四国又联名于1968年3月提起第3344/67号指控，委员会于1968年5月31日裁定予以受理。部长理事会先后于1970年4月15日、1974年11月26日通过第DH（70）1号和第DH（70）2号决议。该案的背景是希腊军政府统治，指控希腊军政府系统的、大规模的人权侵犯。委员会于1969年11月18日通过的报告裁定希腊军政府违反了《欧洲人权公约》的一些条款。在委员会讨论要求暂停希腊在欧洲理事会的资格决议草案时，希腊退出了该组织并声明退出《欧洲人权公约》。委员会第DH（70）1号决议判定希腊违反了《欧洲人权公约》的一系列条款，但注意到希腊退出欧洲理事会并退出《欧洲人权公约》，认为已不存在采取进一步措施实施其决定的基础。“希腊案”之二，

由四国于1970年4月10日提起第4448/70号指控，委员会于7月16日裁定予以受理，因相同指控中止程序，委员会于1976年10月14日的报告中取消登记。

4. 爱尔兰诉英国案

1971年12月16日，爱尔兰提起第5310/71号指控，委员会于1972年10月1日裁定予以受理。1978年1月18日欧洲人权法院作出判决。⁵¹这是欧洲人权法院仅享有任择性管辖权期间审理的唯一一件国家间指控案件。该案件的背景是北爱尔兰冲突。法院判决支持了委员会（1976年1月报告）认定英国违反公约的裁定。爱尔兰于1972年3月提起了第二份申诉（第5451/72号），因与前一指控重复，委员会于10月从来文清单中将其删除。

5. 塞浦路斯诉土耳其案之一、之二、之三、之四

这四个案件的背景都是土耳其对塞浦路斯的入侵。

案件之一、之二。塞浦路斯先后于1974年9月19日、1975年3月21日提起第6780/74号、第6950/75号指控，委员会于1975年5月26日裁定两份指控予以受理，合并审查。这两个案件涉及土耳其1974年7月和8月在塞浦路斯北部的军事行动。委员会在其1976年7月10日的报告中认定土耳其违反《欧洲人权公约》的一些条款。部长理事会在其1978年10月21日的决定中认定，塞浦路斯境内的这些事件已经构成违反《欧洲人权公约》，并敦促各方进行国际对话。鉴于继续对话失败，部长理事会于1979年1月20日做出了进一步的决定，即第DH（79）1号决议。

案件之三。塞浦路斯于1977年9月6日提起了第8007/77号指控，委员会于1978年7月10日裁定予以受理。塞浦路斯指控土耳其在委员会终止第一个案件的审查后继续违反《欧洲人权公约》。委员会于1983年10月4日的报告中认定土耳其违反公约，部长理事会于1992年4月2日通过第DH（92）12号决议予以公布，但未能对案件做出决定。

案件之四。该案仍是第一个案件的后续案件，也是新的欧洲人权法院审理的第一件国家间指控案件。塞浦路斯于1994年提起第25781/94号指控，委员会于1996年6月28日裁定予以受理，并于1999年6月4日通过其报告，并于9月11日决定移送新成立的单一的、常设的欧洲人权法院。2001年5月10日，欧洲人权法院作出判决。

6. “土耳其案”

即法国、挪威、丹麦、瑞典和荷兰诉土耳其案。此案的背景与上述案件相同。1982年7月6日，五国提起第9940-44/82号指控，委员会于1983年12月6日裁定予以受理。五国指控土耳其军政府在20世纪80年代早期大规模的严重的人权侵犯。在土耳其政府代表与委员会代表对话之后，各方和解，同意于1985年

解决该案，委员会予以接受，并在1985年12月7日报告给部长理事会。

7. 丹麦诉土耳其案

1997年1月7日，丹麦向委员会提起第34382/97号指控，后委员会将其移送给新的欧洲人权法院，后者于1999年6月8日第一次会议上裁定予以受理。丹麦指控，一名丹麦公民在1996年7月和8月在土耳其被监禁时遭到了虐待，并指控行政机关存在未经审判即行监禁的惯例。后双方实现了和解，2000年4月5日，法院判决将此案从目录中删除。

根据来文国与案件的利害关系，这些案件可以分为两类，缔约国为了本国或本国公民的利益而提起的国家间指控和公益之诉。后者——

符合程序初衷，由无利害关系的国家自愿发起，不存在任何双边利益，是为了其他国家的人权，通过国家间指控、以共同的欧洲公共秩序的名义干预严重和系统侵犯人权的事件。20世纪60年代后期针对希腊军人独裁政府的两个指控和20世纪80年代早期针对土耳其军政府的一个指控就是如此。在所有这三个案例中，指控国都是斯堪的纳维亚国家丹麦、挪威和瑞典以及荷兰。众所周知，这些国家国内人权保护水平相对较高，在外交和发展事务中都采取拥护人权的政策。法国加入了对土耳其的指控。⁵²

(二)《欧洲人权公约》国家间指控程序的初衷

根据《欧洲人权公约》序言第四段的规定，欧洲理事会的目的是在成员国之间实现更大的联合，而达致这一目的的手段之一就是保持和进一步实现人权和基本自由。因此可以认为，一国使用国家间指控程序不仅是为了落实其自己的权利而行使采取行动的权力，而且是将一项涉嫌违反欧洲公共秩序的行为提交给委员会/人权法院处理，甚至可以讲，这一程序的初衷侧重于公益之诉。在其他方法无效的情况下，这一程序可能使纠纷通过外交途径予以解决，而且它还能成为《欧洲人权公约》规定的权利在所有成员国得到一致实施的集体保证。在奥地利诉意大利案中，委员会第一次阐明了这一特征。在引用了《欧洲人权公约》序言后，委员会指出：

《欧洲人权公约》各缔约国不打算承认相互之间负有双边的权利和义务，以追求它们各自的国家利益，而是认识到欧洲理事会在其《组织法》中所表达的目的和理想，欲建立自由民主欧洲的共同公共秩序，其目标在于保障其共同的政治传统、理想、自由和法治遗产。⁵³

在提及欧洲理事会共同的政治理想之后，委员会指出，根据第24条：

缔约各国已授权任何一个成员国向委员会提起任何涉嫌违反公约的行

为，无论被指控的人权侵犯的受害人是不是指控国的公民，也无论被指控的人权侵犯是否特别影响到了指控国的利益；委员会认为，当本公约缔约国根据第 24 条向委员会提起一项涉嫌违反本《欧洲人权公约》的人权侵犯时，不应当认为它是在为了维护其自己的权利而行使行动的权利，毋宁是向委员会提起一件涉嫌危害欧洲公共秩序的违约行为。⁵⁴

与个人来文相比，国家间指控的可受理性的要求比较宽松，这进一步表明欧洲理事会将集体保证首先寄托于缔约国行动的初衷。《欧洲人权公约第 11 号附加议定书》对此没有丝毫改变。首先，根据原《欧洲人权公约》第 25 条（现第 35 条），委员会不能审查由个人提出的申诉，除非他/她声称自己是违反公约行为的一名“受害人”。因此，旨在解释《欧洲人权公约》或抽象地指控一项法律或惯例的公益之诉被排除在外，个人申诉必须指控法律或惯例的具体适用以违反《欧洲人权公约》的形式影响到了他/她。而这一限制不适用于国家间案件，因为缔约国可以将“任何涉嫌人权侵犯行为”提交给委员会（原第 24 条，现第 33 条）。因此，审查国家间指控的范围潜在地比个人申诉更宽。其次，根据原第 26 条（现第 35 条第 1 款），个人只有在用尽国内救济后，并自收到国内终局决定后 6 个月内提起申诉，该申诉才可以予以受理。按照判例法，如果是代替受害人指控个人案件中的人权侵犯，这些要求同样适用于国家间指控。但是，它们并不同样适用于指控国指控一项惯例⁵⁵的情形，并不要求提交每个案件的决定或判决作为该立法或惯例被适用的证据或例证。⁵⁶这一立场也同样适用于关于立法措施的指控。⁵⁷再次，根据原《欧洲人权公约》第 27 条第 2 款（现第 35 条第 3 款）的规定，如果个人申诉不符合《欧洲人权公约》的规定或者无确实根据，委员会应当裁定不予受理。在实践中，在可受理性阶段，委员会全面审查个人申诉的案情，包括交换书面观察报告，并经常在斯特拉斯堡举行口头听证。不仅那些不符合《欧洲人权公约》或明显无确实根据的不予受理，而且那些只是无确实根据的申诉也不予受理。但是，这一规定不适用于国家间指控。在审查这类指控是否受理时，委员会甚至连案情的初步审查都不做，也不要求指控国在这一阶段举出违反公约的初步证据，案情审查完全留待之后的阶段处理。最后，考虑到缔约国在“集体执行”制度中的伙伴责任，就可以理解指控国在该程序中享有的特权地位——只要存在表面上证据确凿的案件就可以提起指控。《欧洲人权委员会议事规则》（以下简称《议事规则》）第 45 条规定，所有国家间指控都由委员会自动送达被控国，由后者对可否受理予以答辩。与此相比较，只有当委员会裁定必要时，个人申诉书才会被送达被控国。根据新的欧洲人权法院《议事规则》第 51 条第 1 款、第 54 条第 3 款的规定，国家享有同样的地位。正因为如此，迄今向欧洲人权委员会

和新的欧洲人权法院提起的所有指控，无一例外被裁定予以受理，包括随后被裁定为不存在违反公约行为的奥地利诉意大利案也顺利通过了可受理性审查，而被裁定予以受理。

（三）《欧洲人权公约》的国家间指控程序的实际作用

1. 国家间指控的频率

国家间指控案件的可受理性要求比个人申诉宽松得多，其结果就是迄今 21 份国家间指控 100% 通过可受理性程序审查，而进入到了实体案情审查阶段。而登记的个人申诉只有不到 10% 通过可受理性程序审查，90% 以上都被裁定为不予受理。即使如此，被寄予厚望的，作为首选的集体执行的强制性程序，其使用频率仍低得可怜。

而另一方面，越来越多的国家声明接受原《欧洲人权公约》第 25 条规定的个人申诉权。1953 年《欧洲人权公约》生效时，声明接受者与未声明接受者的比例是 3 : 7，到 1960 年变成了 10 : 3，1970 年是 11 : 6，1980 年是 14 : 4，1990 年则是 22 : 0，1997 年年底则是 31 : 0。《欧洲人权公约第 11 号议定书》将个人申诉权由任择性修改为强制性，可谓水到渠成。到 1999 年 12 月 31 日，斯特拉斯堡机构已经登记了大约 53 000 件个人申诉，而国家间指控只有 21 件，13 个案件，涉及 7 种情况。21 世纪以来，欧洲人权法院面临的案件数量激增，并愈演愈烈，仅 2008 年一年就收到约 5 万件新的个人来文，超过以前各年的总和，法院压力巨大，案件积压严重。

2. 被指控行为的性质

奥地利诉意大利和丹麦诉土耳其两案中，被指控的行为是针对单个个人的人权侵犯，其他案件指控的都是发生在紧急状态规则下以及军事紧张地区，民主政权不复存在或力量微弱，不能向受侵害的个人提供有效的国内或国际救济的地区涉嫌存在的大规模的严重的人权侵犯，国家间指控为此提供了一项重要工具，可以弥补个人申诉程序的不足。

3. 卷入其中的国家以及国家间指控的性质

在以往的 21 件国家间指控中，指控国共计 23 国次，其中奥地利、爱尔兰、法国和丹麦各 1 次，希腊、丹麦、挪威、瑞典、荷兰各 2 次，塞浦路斯 4 次。被指控国包括英国、意大利、希腊、土耳其 4 个国家，其中英国被指控 3 次，意大利 1 次，希腊 5 次，土耳其 10 次。

大部分案件所指控的是那些当时还没有承认个人申诉权的国家，因而只有通过国家间指控方能使有关国家对其违反公约的行为承担国际责任。在这些国家接受了个人申诉权后，其他缔约国对他们的指控也就很少了。⁵⁸

从指控国与被指控国的力量对比来讲，除法国外，指控国均是小国，而被指控国都是大国。欧洲大国都倾向于避免卷入指控国一边。

根据指控国与被指控国的行为以及案件结果之间有无直接利害关系，可以分为两种不同性质的案件。

(1) 公益之诉，即以追求欧洲一般公共利益为主要目的而提起的案件。希腊案和土耳其案是这类案件的典型。

希腊案的背景是1967年4月希腊军事政变以及随后建立的军政府暂停《欧洲人权公约》的许多保障。该案是根据欧洲理事会咨商大会常务委员会于1967年6月23日通过的关于希腊局势的第346号决议而提起的。决议指出：大会——

……

8. 收悉欧洲理事会秘书处接到希腊政府根据《欧洲人权公约》第15条做出的权利克减通知……

9. 相信，在这一重要而严重的局势下，《欧洲人权公约》各缔约国有义务根据《欧洲人权公约》第24条采取行动，否则，《欧洲人权公约》建立起来的人权集体保障机制将面临陷于毫无意义境地的危险。

……

11. 表示，希望《欧洲人权公约》各缔约国政府，单独地或联合地，根据《欧洲人权公约》第24条向欧洲人权委员会提起希腊案。

“应这一要求，对希腊提起指控代表着迈出了摆脱政治驱动下使用国家间指控程序的历史性一步。”⁵⁹对希腊政府的指控涉及其暂停希腊宪法某些条款违反了《欧洲人权公约》，而且希腊政府不能证明对《欧洲人权公约》第15条的克减是合理合法的。1968年1月，委员会裁定这些指控予以受理。2个月后，斯堪的纳维亚国家于同年3月又提起新的指控，涉及对被监禁者的酷刑、不人道的或有辱人格的待遇。委员会在听取了这些国家的口头提交后宣布这些指控予以受理。

随后，委员会设立了一个小组委员会，负责接收各国的书面或口头意见书，并在委员会第五届会议上听取了87人的证人证言。经过小组委员会附加的12次会议的审议，委员会于1969年10月通过了一份报告。⁶⁰在此期间，当然尝试过由双方友好解决纠纷，但未能成功。因未能达成友好解决协议，委员会于1969年11月18日将报告转交给部长理事会。

委员会以绝对多数通过的报告特别裁定，不存在可以证明导致第15条规定的克减的威胁希腊生存的公共紧急状态，下列方面已经违反《欧洲人权公约》：暂停不受任意拘留的宪法保障，对被认为是威胁公共秩序和安全的人实行行政拘留（第5条）；军事法庭缺乏独立性，政府免职大量法官，对政治犯提出的酷刑或其

他虐待的指控缺乏有效的救济（第6条）；警察在夜间实行逮捕（第8条）；通过书报审查禁止批评政府和左翼宣传（第9、10条连带第14条）；禁止基于政治目的的会议，以他们是共产主义者或受共产主义者影响为由，解散数百个工会以及其他组织（第11条）；对政治犯的酷刑和虐待的申诉缺乏调查（第13条）；禁止政党（《第一议定书》第3条）；对因政治原因而遭逮捕者实行酷刑，并对针对这些待遇的实质性申诉缺乏有效调查（《欧洲人权公约》第3条）。

1969年12月12日，部长委员会讨论要求暂停希腊在欧洲理事会的资格的决议草案。由于很清楚具有足够数量的国家支持通过这一决议，希腊宣布退出该组织，并退出《欧洲人权公约》。但是，这并不能阻止案件的审查。1970年4月15日，部长委员会赞同委员会报告，决定希腊政府已经违反了《欧洲人权公约》第3、5、6、8~11、13、14条以及《第一议定书》第3条。

希腊案之二涉及34名涉嫌颠覆活动的被告人的审判，其中一人可能被处决。该来文指控希腊政府侵犯了免受酷刑或不人道待遇的自由，以及由独立而公正的法庭审判的权利（《欧洲人权公约》第6条）。尽管希腊在几个月前已经正式宣布退出《欧洲人权公约》，但委员会还是宣布指控予以受理。然而，委员会决定，鉴于报告中描述的空前的特殊环境，它在该案中不能充分行使其职权。委员会决定将其决定通知部长委员会，并将关于该国的一份报告提交给部长委员会。后者于1971年4月审议了这一报告，并正式注意它，但未通过决议。

1974年希腊国内政局发生重大变化，军政府于7月垮台，经11月的议会选举和12月的公民投票，确立了民主共和政体，重新批准了《欧洲人权公约》。1975年，委员会决定邀请各国提供关于该国的信息。1976年，在首次审议该案后6年，委员会决定终止这些程序。

尽管针对希腊启用国家间指控促使它决定退出欧洲理事会和《欧洲人权公约》，但指控程序的实施显然利大于弊。通常与国家间指控形影相随的政治动机在希腊案中基本上消失得无影无踪。几年后希腊回归民主并且人权状况得到显著改善。尽管国家间指控程序的启用不是希腊政府最终更迭的唯一原因，但对希腊人权状况的深入公开的审查是重新民主化的必要催化剂，没有它就可能不会发生得这么快。当然，咨商大会决议的政治压力对解决该问题也发挥了一定作用。⁶¹

土耳其案的背景是1980~1982年军政府统治。5个指控国控告被扣押者遭受大规模的系统的酷刑、不人道和有辱人格的待遇违反了《欧洲人权公约》第3条，指控军事法律规定的拘留和刑事程序违反了《欧洲人权公约》第5、6条，指控对政党、工会和出版的限制违反了《欧洲人权公约》第9、11条。指控国还

提及土耳其政府根据《欧洲人权公约》第5条的权利克减通知，提出无论土耳其在1980年9月12日之前是什么局势，威胁国家生存的公共紧急状态都不能持续到1982年7月1日。无论如何，立法、行政措施和惯例都被控为超出了状态的紧急性所要求的限度。此外，土耳其未能充分告知欧洲理事会秘书处采取了哪些措施，其理由是什么。土耳其政府反驳了这些指控。委员会裁定这些指控予以受理。1985年12月，当事各国通知委员会，他们已经达成友好解决。委员会认为该协议是建立在《欧洲人权公约》(第28条)规定的尊重人权的基础之上，故同意友好解决，签订了第一份这类性质的国家间指控的协议。协议包括预防酷刑和其他虐待的措施，逐步废除紧急规则以及保障人的权利和自由。

(2) 以追求本国具体公共利益为目的而提起的案件。在大多数国家间指控案件中，指控国与受害人之间具有一定的密切关系。

奥地利诉意大利案。奥地利政府诉称，意大利违反了《欧洲人权公约》第6条。在一起涉及谋杀意大利泰罗利亚(Tyrolia)⁶²海关官员的案件中的刑事诉讼程序中发生了一些违反法律的情形：6名陪审员中有4名是意大利族人，因此特别容易受意大利施压运动的影响；而被告人是一名 Pfunders 青年男子，不同于意大利多数公民的族裔和语言（即属于不同民族）。但委员会判定没有违反《欧洲人权公约》，部长委员会同意之。

塞浦路斯诉土耳其案（共4起）。1974年7月，希腊军人政权在塞浦路斯策动政变，推翻马卡里奥斯政权。随后，土耳其以保护岛上土族居民为由，以“保证国”身份出兵塞岛。塞浦路斯土、希两族联合政权解体，塞浦路斯分裂为南北两部分，土族人控制北部38%的领土，希族人控制南部62%的领土。1975年2月，土族宣布建立“塞浦路斯土族邦”。⁶³由此塞浦路斯南部形成得到国际社会承认的塞浦路斯共和国。塞浦路斯诉称，塞岛北部的土耳其占领军应对违反《欧洲人权公约》许多条款的行为负责。委员会在其1976年7月10日的报告（每一点都获得了13票中的11票支持，另外2票反对或弃权）中，尤其做出以下结论：存在违反《欧洲人权公约》第8条的行为。理由包括：①土耳其政府拒绝让17万名希族塞浦路斯公民返回北部家园；②将希族塞浦路斯公民从其北部的家中驱逐到南方；③使许多希族塞浦路斯人流离失所。此外，数千名希族塞浦路斯公民被监禁在土耳其的几个希族塞浦路斯人民用和军人监禁中心，违反了《欧洲人权公约》第5条；土耳其士兵杀害了许多希族塞浦路斯平民，违反了《欧洲人权公约》第2条；土耳其军队对被囚禁者使用鞭刑和其他虐待，不给被囚禁者提供水、食物、医疗，以及虐待未被监禁的人，违反了《欧洲人权公约》第3条；在土耳其控制下的北部地区存在大量剥夺希族塞浦路斯人的财产的情况，违反了《第一议定书》第1条；违反公约第13条（缺乏有效救济）以及第14条（歧视

希族塞浦路斯人)。部长委员会注意到委员会的报告以及土耳其政府的备忘录,判定发生在塞浦路斯的事件违反了《欧洲人权公约》,并邀请双方继续国际对话。

然而,在塞浦路斯诉土耳其案之三中,塞浦路斯指控土耳其违反了《欧洲人权公约》第5条和第8条,委员会做出了类似裁判,但部长委员会未能就此达成最终决定。

在塞浦路斯诉土耳其案之四中,委员会全体一致认为,关于希族塞浦路斯人失踪,不存在违反《欧洲人权公约》第4条或第5条的情形(事实上的监禁);因缺乏有效调查,违反了《欧洲人权公约》第2条;在失踪人员家属方面持续违反《欧洲人权公约》第3条。至于与无家可归者住房、财产相关的事件,存在持续违反《欧洲人权公约》第8条和《第一议定书》第1条的情形;因不对这些违反公约的行为提供有效救济而违反了《欧洲人权公约》第13条。关于生活在塞浦路斯北部的希族塞浦路斯人的生活条件,不违反《欧洲人权公约》第2条或第5条,也不违反第11条,但违反第9条和第10条中的一条。委员会还进一步裁定,存在持续违反《第一议定书》第1条的情形,存在违反《第一议定书》第2条和《欧洲人权公约》第8条的情形。此外,歧视性对待卡帕斯 Karpas 地区的希族塞浦路斯人,违反了《欧洲人权公约》第3条,不有效补救已存在的违反公约行为违反了《欧洲人权公约》第13条。另外,委员会裁定,就无家可归的希族塞浦路斯人举行自由选举的权利或者与土族塞浦路斯人共同举行自由选举的权利被剥夺的指控,不存在违反《第一议定书》第3条的情形。

爱尔兰诉英国案。指控国的指控集中在被指控国在北爱尔兰的未决囚犯的待遇以及未经审判剥夺自由问题上。欧洲人权法院认为,因被指控国未予反驳,根据《欧洲人权公约》第3条的含义,所谓的审讯“五项技术”的惯例构成不人道和有辱人格的待遇,但不构成酷刑(16:1通过)。它还一致判决,在1971年相当长的一段时间内,北爱尔兰皇家警察部队对大量被羁押的未决囚犯犯下的多种暴行构成不人道的待遇,违反了《欧洲人权公约》第3条。另外,考虑到《欧洲人权公约》第15条第1款规定的权利克减的条件,法院判决被指控的法外监禁不违反《欧洲人权公约》第5条,因为北爱尔兰存在“威胁国家生存”的“公共紧急状态”,而且权利克减未超出“紧急状态所严格要求”的限度,符合权利克减的要求。

4. 国家间指控的影响

一件个人申诉,从个人向委员会提起一件被受理的来文到欧洲人权法院或部长委员会做出最终判决,一般需要耗时4年,但最终判决一经做出,被指控国通常都会向受害人支付赔偿金,甚至经常准备修改其法律和行政、司法惯例。在2/3的被法院判决违反《欧洲人权公约》的案件中,判决生效1年后,被告国要么终

止原程序要么服从判决，都迅速地采取了这些一般措施。⁶⁴总体来讲，个人申诉程序被证明是相当有效的。而国家间指控的影响因案而异。

尽管欧洲人权法院注意到被指控国在某些方面存在不合作的态度，但总体来讲，爱尔兰诉英国案是唯一取得令人满意的效果的案件。在法院判决所谓的审讯“五项技术”违反《欧洲人权公约》第3条之前，它们就被明确放弃了。而在其他案件中，影响就没有如此积极，甚至较难评估。

希腊案的进程在某种程度上较为复杂，因为欧洲理事会咨商大会同时实施了另外一项政治进程，即上述第346号决议还要求任命1名报告员，向大会报告希腊局势，以便根据《欧洲理事会规约》采取任何必要措施。在其第547号建议书中，大会声明希腊政府严重违反《欧洲理事会规约》第3条规定的成员国应具备的条件，并建议部长委员会考虑到《欧洲理事会规约》第3、7、8条的规定，作出结论，提请希腊政府注意并采取行动。如前所述，1969年12月12日，部长委员会讨论了要求暂停希腊在欧洲理事会的成员国资格的决议草案，鉴于决议肯定会获得多数赞同而通过，希腊政府宣布退出该组织以及《欧洲理事会公约》。1970年4月15日，部长委员会赞同委员会的报告，判定希腊违反了《欧洲理事会公约》多项条款，并认为缺乏进一步采取措施实施其决定的基础。

部长委员会处理希腊问题的方式遭到了委员会成员并随后担任主席（1967~1972年）的马克斯·索伦森（Max Sørensen）的批评。⁶⁵他指出，1969年12月12日，当部长委员会考虑暂停希腊的成员国资格时，并未将委员会的报告列入其日程，而该报告已于1个月之前连同委员会根据《欧洲理事会公约》第31条第1款所作提案提交给了前者。希腊的退出使得这一建议的实施落空。这一提案的主要目的是要求希腊政府向部长委员会做出一项承诺，它将根据一个具体的时间表恢复民主自由，更加严格地控制使用安全警察的方式，关闭一些集中营，赔偿酷刑受害者，惩罚责任人。他强调，部长委员会能够监督该计划的实现，如果该计划不能得到实施，委员会保留实施制裁的权力。通常来讲，非常难以精确地确定国际强制措施有效的必备条件，但在该案中，具备特别有利的条件，即希腊与欧洲共同市场的关系以及希腊对美国军事力量的依赖。他还质疑希腊军政府随后的日益变本加厉可以作为政府委员会无能为力的证据。如果压力是有效的，并且施压者技术高超，完全可以产生迥然不同的良好反应。在他看来，欧洲理事会的希腊案的结果是悲剧性的，不仅对于欧洲人权机制如此，而且对于以国家间指控为基础的其他国际人权制度也是如此，后者以欧洲人权机制为小规模试验场。因此，索伦森不能明白，欧洲人权机制怎么才能够成为世界其他地方解决人权问题的一个模式，而非无论指控的主题是什么都毫无意义的方法？他补充道：

人权国际保护要想取得成功，就必须是一个长期的战略任务。根据政治机会主义和一时冲动而就事论事的操练是远远不够的。这是一次独一无二的局势，向所有认真对待其重大责任的人提出了严峻挑战，斯堪的纳维亚国家指导下的欧洲理事会部长委员会错失了将理念付诸成功实践的一个机会。

部长理事会在面对塞浦路斯诉土耳其案作出决议时，政治考量甚至占了上风。在指控国看来，很难说它们的结果对局势产生了什么影响，部长委员会的各项决定的措辞足以说明这一点。在第一个和第二个案件（塞浦路斯诉土耳其——Application 6780/74；Application 6950/75）中，部长理事会审议了委员会1976年7月10日的报告，于1977年10月21日判定审议中的在（北）塞浦路斯发生的事件构成违反《欧洲理事会公约》。它要求采取措施，结束可能继续发生的这些违反《欧洲理事会公约》的行为，要求双方重启国际对话。“就此而言，可能有人会说委员会试图根据《欧洲理事会公约》第32条发挥其作用。然而当后来面对实施困难时，委员会采取的立场可以被视为放弃职守。”⁶⁶1979年1月20日，部长委员会遗憾地考虑到双方没有接受其要求，重申其立场，即持久保护塞浦路斯的人权只能通过两个民族重建和平与信任而实现，民族间对话仍是达成纠纷解决的合适框架。部长委员会决定呼吁各方在联合国秘书长的主持下重启对话，并认为该决定已经完成了其对案件的审查。此外，它还表示将在1979年8月31日公开案件材料。

在上述3个后续案件中，塞浦路斯指控，自1976年7月委员会终止其对第一个案件的调查后，土耳其继续实施许多违反公约条款的行为。委员会基本赞同指控国的观点，将其1983年10月4日的报告提交给部长委员会。但是，后者因未能达到规定的2/3多数赞成票，未通过关于该案的決定，但決定在1992年4月2日（几乎10年以后）公布委员会报告，同时表示这一决定完成了它对该案的审查。

土耳其案的友好解决就更难以评价。但这一协议当时即遭到广泛的批评。

首先，协议的性质和范围强烈地表明指控国希望撤销该案件。协议中没有指出涉嫌违反第5条和第6条的人权侵害得到了补救或认真解决。其次，协议几乎没有考虑酷刑指控，没有包含任何对酷刑指控的独立检查，对责任人的追究，或者对受害人的康复治疗 and 赔偿。再次，关于克减问题，协议指出，“特别注意到土耳其首相于1985年4月4日发表的声明：‘我希望剩余省份能够在18个月内将它废除’。”考虑到土耳其过去援引第15条的做法（1970年到1982年间将近有7年），人们怀疑指控国为什么会接受协议的这一部分。最后，尽管土耳其政府有义务经由欧洲理事会秘书处向委员会提交

4份报告，阐明其采取了哪些措施保障在国内法律和实践中有效遵守《欧洲人权公约》，但每份报告都是严格保密的，因此，剥夺了公众和非政府组织审查这一指控的基础。⁶⁷

不仅协议本身难以评价，其后果也同样难以评价。对土耳其案的审议并达成友好解决，促进了土耳其的民主转型，也使其更接近欧洲理事会的人权制度，并最终承认欧洲人权法院的管辖权以及个人申诉程序。但上述友好解决中的严重缺陷，也在一定程度上纵容了土耳其政府的恶行，并留下了隐患。

法院在近年来由个人申诉案件认定的土耳其安全部队犯下的大量人权侵犯（特别是针对该国东南部的库尔德人）已经清楚地说明土耳其的人权状况仍然远非完美。虽然人权非政府组织多年来一直要求国际社会更为严厉地对待土耳其政府，但是没有一个国家像对待希腊那样，支持开除土耳其。⁶⁸

（四）公益之诉的指控国提起指控的动因以及各种考量——以荷兰为例

如上所述，在希腊案和土耳其案中，斯堪的纳维亚三国与荷兰都作为联名指控国积极参与其中。为什么总是它们？是什么力量在驱动着它们？它们是如何在人权集体保障与本国政治经济利益之间进行权衡的？从内在的视角解答这些问题可能有助于更深入地研究作为公益之诉的国家间指控，但这方面的材料非常难以获取。斯科特·莱基先生就此于1987年3月25日和5月14日专访了土耳其案时任荷兰外交部部长马克斯·冯·斯德勒（Max von Stoel）以及另一名要求隐名的荷兰高级外交官，并据此在其论文中对荷兰参与两案特别是土耳其案进行了分析。⁶⁹概括起来，主要有以下几点：

第一，两个案件中提起国家间指控的政治意愿都受到了荷兰议会二院的动议的鼓励，后者包含着可能使用国家间指控的提示。国家间指控被认为是一个合乎逻辑的步骤，旨在引起并吸引对局势的关注。

第二，尽量避免污名化和政治化。荷兰与联合指控的其他国家及被指控国土耳其当局保持正式联系，强调指控不应被视为敌意行为，而应被视为旨在恢复欧洲理事会各国的政治秩序和稳定的创举。努力以友好解决而结束，解决协议具有较强的妥协性。

第三，集体行动可以降低风险、提高成功率。为避免独自行事而被贴上反希腊和反土耳其的标签，荷兰未来似乎只有确信其他国家会联合行动时才会使用国家间指控。荷兰可能不会为了自己的利益而单独使用国家间指控。集体指控更有可能成功实现其目的。

第四，经济考量。首先，“有时这些侵犯人权者总是以经济对策相威胁，但有许多讹诈成分……”换言之，许多威胁都是雷声大雨点小，因为被指控国自己

的经济利益使它不能将其付诸实施。其次，“可能因当局的愤怒而出现出口订单被取消并导致经济受损。但如果一国真的想认真追求人权，政府不应因此而罢手”。再次，“在有些案件中，如果你采取长期方针，原则上它根本不会伤害经济利益”。最后，“这一积极方针已经在许多情况下提升了荷兰的名声，因此收益已经抵消了损失”。如果这一结论是正确的，就意味着一国采取积极的人权政策将会导致各国相应的视国家间指控为单纯政治性行为的观点呈下降趋势。

第五，适用国家间指控的条件和时间长度限制。只有当外交步骤没有成效并且未来也不可能成功的情况下，才应诉诸国家间指控程序；应采取措施限制实施这一程序的时间长度，促使各国更接受它并更及时地考虑采用它。总的来说，只有当已经首先尝试了其他方法（而无效），并且政治经济条件方面时机合适，如果它打算使用国家间指控的话，它似乎将会在欧洲与其他国家一道根据《欧洲人权公约》而非联合国的文件来做这件事。

第六，国家间指控的威慑力。“有几种措施可供你使用，并且这一方法用起来可能非常顺手。即使案件达成了并不那么令人满意的友好解决，它也只是鸣枪示警。接到指控的国家将会感到‘现在我们真的面临声名狼藉的危险’，绝大多数国家仍不喜欢被曝光并得到坏名声。因此在这一限度内，一些国家使用了它，这一事实表明它能产生一些效果或潜在地产生一些效果。无论如何，必须试一试。我们没有太多办法可用，一旦人权遭受侵害，需要进行讨论怎么办，我只能乐见它就在那里，并且如达摩克利斯之剑悬在那些可能打算与一大群罪人同流合污的政府头上。尽管不能完全否认这一程序可能被用作一件政治武器，但我们不能没有它，因为我们可能不得不为了一个美好的目的而使用它。”

三、小结

综上所述，国家间指控程序往往具有较强烈的政治色彩，并因此而被污名化。此外，国家间指控程序还有一些其他替代性程序或途径，因此有些尚未被使用过，或使用频率很低，即使使用，其实际效果也往往不尽如人意而受到广泛的批评。国家间指控程序的实施及其效果与当初的人权集体保障的预想有很大的差距。但几十年的实践也反映出一些积极因素。在已有的案件中，虽然不乏政治目的的驱动，但所有指控都是具有一定的事实和法律依据的，并非完全政治化的胡搅蛮缠。特别是紧急情形下发生大规模的、系统的、严重的人权侵犯后，外交努力归于无效，个人难以提起申诉或个人申诉不足以全面解决严重的人权危机时，奉行积极人权外交政策的缔约国提起国家间指控能够较好地发挥作用。此外，国际劳工组织和欧洲理事会国家间指控的使用频率相对较高，而联合国五项核心人权公约规定的国家间指控尚无一例实践，似乎表明联合国专门机构和区域性人权

机构的国家间指控程序相对更受青睐一些。因此，我们应始终铭记，国家间指控程序并非屠龙之术，而是人权国际保护武器库中的一件没有得到认真对待的重型武器，当其未被使用之时，它应当对潜在的人权侵害者具有强大的威慑力，当其所被使用时，具有个人申诉不可比拟的便利性和强大的警示力和威力。这也许就是《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》将国家间指控程序纳入其中的原因。

第三节 《任择议定书》规定的国家间来文程序

一、将国家间来文程序纳入《任择议定书》的过程分析

提议制定《任择议定书》之初其目标非常明确，就是规定个人来文程序，因此，在经济、社会和文化权利委员会起草的《任择议定书（草案）》（1997年）中并没有规定国家间指控程序。⁷⁰

在工作组第三届会议上，工作组主席兼首席报告员提出讨论国家间来文程序。无人就这一项目发言。⁷¹但在工作组主席兼首席报告员起草的提交工作组第四届会议讨论的《任择议定书（草案）》第9条还是规定了国家间指控程序，并规定该程序为《任择议定书》的任择性程序，这不同于《任择议定书》规定的个人来文程序，后者是强行性程序。工作组主席兼首席报告员的解释是，虽然工作组尚待讨论是否列入国家间程序的问题，而且由于联合国其他人权公约规定的国家间指控程序还从未被使用过，这一问题迄今没有得到太多注意，但由于在工作组讨论过程中提及了国家间程序这种可选办法，本草案第9条采用《公民权利和政治权利国际公约》第41条和《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》第76条并参考《禁止酷刑公约》第20条的文字。⁷²

工作组第四届会议对《任择议定书（草案）》第9条的讨论并不热烈。中国、厄瓜多尔、埃塞俄比亚、日本、挪威和英国建议删除第9条。埃塞俄比亚和挪威指出，尽管其他文书包括了这一程序，却从未使用过。埃及、法国、墨西哥、荷兰、葡萄牙、南非、西班牙和非政府组织联盟赞成草拟的第9条，它们指出，事实证明这一程序在区域人权体系中是有用的。澳大利亚和委内瑞拉玻利瓦尔共和国就这一问题保留其立场，而埃及和葡萄牙认为程序应当是任择性的。埃塞俄比亚和法国请求解释第1款第（c）项中“用尽国内补救办法”的概念。澳大利亚、布基纳法索和日本指出有必要进一步讨论。埃塞俄比亚指出，这类程序对发展中国家来讲成本很高。⁷³

工作组第五届会议第一阶段对第9条的讨论仍基本限于支持和反对的表态，

缺乏技术性讨论。当然建议删除第9条的反对方态度有所缓和，他们强调，如果予以保留，就必须确保案文与议定书其他部分相一致。波兰强调委员会根据本程序提交的报告的无约束力性质。⁷⁴而第二阶段没有进一步讨论第9条。

总之，工作组主席兼首席报告员提出的草案第9条未作任何修改就成为提交人权理事会的《任择议定书（草案）》第10条，后人权理事会和联合国大会也未做任何修改就通过了。

二、《任择议定书》缔约国声明接受国家间来文程序的情况分析

《任择议定书》第10条第1款规定：“本议定书缔约国可以在任何时候根据本条作出声明，承认委员会有权接受和审议涉及一缔约国声称另一缔约国未履行《公约》所规定义务的来文。根据本条规定提交来文的缔约国须已声明本国承认委员会有此权限，委员会方可接受和审议此种来文。来文涉及尚未作出这种声明的缔约国的，委员会不得予以接受。”因此，国家间来文程序为任择性程序。

截至2018年6月1日，《任择议定书》的23个缔约国中，只有比利时、萨尔瓦多、芬兰、葡萄牙和圣马力诺5国在批准《任择议定书》时，声明承认委员会有权接受和审议涉及一缔约国声称另一缔约国未履行《公约》所规定义务的来文。⁷⁵也就是说，大多数国家都未声明接受委员会对国家间来文的管辖权。这一结果并不出乎人们的预料，工作组第三、四和五届会议上多数国家对这一问题的消极态度已经预示了这样冷清的结果。在这5个国家中，比利时、萨尔瓦多、芬兰和圣马力诺迄今尚未被卷入过任何国家间指控案件。葡萄牙曾经2次被卷入国际劳工组织国家间指控案件，即加纳诉葡萄牙案（1961年）和葡萄牙诉利比里亚案（1962年）。这两个案件是国际劳工组织依国家间指控程序处理的头2个案件，对于国际劳工组织具有重要意义。葡萄牙在第一个案件中是被指控国，在第二个案件中是指控国，也就是说，葡萄牙在国家间指控案件中既当过指控国，又当过被指控国，在国家间指控程序的事件中可谓经历完整。

在加纳诉葡萄牙案（1961年）中，加纳在该案中指控葡萄牙在其当时的非洲殖民地莫桑比克、安哥拉和几内亚违反了国际劳工组织第105号公约《废止强迫劳动公约》。因为这是国际劳工组织处理的第一件国家间指控案件，该案在程序方面建立了几项先例，特别是关于调查委员会的任命与程序。并且，该案中采取的程序是国际劳工组织6个典型国家间指控案件中最全面地使用了各种手段的一个案件。

在葡萄牙诉利比里亚案（1962年）中，葡萄牙指控利比里亚违反国际劳工组织第29号公约《强迫劳动公约》（1939年）。国际劳工组织在该案中建立了调查委员会，其职能与第一个案件几乎完全相同，但没有对所涉事项进行实地调查。

可能出现这样一种情况：被指控国在收到根据本条第1款的指控后，撤回其声明从而停止该程序，为了避免出现这种情况，《任择议定书》第10条第2款规定了“撤回不得妨碍对业已根据本条发出的来文所涉任何事项的审议”。但撤回声明意味着该国不再承认委员会对新的国家间指控案件的管辖权，因此，《任择议定书》第10条第2款还规定了“在秘书长收到撤回声明的通知后，除非有关缔约国作出新的声明，否则不得再接受任何缔约国根据本条提交的其他来文”。

三、《任择议定书》中国家间来文程序的内容分析

（一）初步程序

在向经济、社会和文化权利委员会提交一项国家间来文之前，指控国应当首先与被指控国进行有效沟通，立足于通过双方协商、谈判自行解决，与此同时，当然也可以将此事通知委员会。因此，《任择议定书》第10条第1款第1项规定：

本议定书一缔约国如果认为另一缔约国未履行《公约》规定的义务，可以用书面函件提请该缔约国注意此事，也可以将此事通知委员会。收函国在收到函件后3个月内，应当以书面形式向发函国作出解释或其他陈述，澄清此事，其中应当尽可能和具体地提及已经对此事、即将对此事或可以对此事采取的国内程序和补救办法。

正如本章开篇所指出，国家间指控程序实际上是一种斡旋和调解程序，通常包括几个不同的阶段，究竟运用到哪一阶段，根据具体情况来决定。因此，如果双方能够自行解决，当然就无须进入委员会审议阶段了。

（二）委员会的审议程序

1. 提交委员会的来文

如果在收函国收到最初函件后6个月内，尚未就有关事项达成双方满意的解决，任何一方均有权以通知委员会和另一方的方式将此事提交委员会。⁷⁶由此，案件进入委员会审议阶段。

上述通知应载有或附有以下资料：①为依照《任择议定书》第10条第1款第1项和第2项寻求解决问题而采取的步骤，包括所涉缔约国提出的最初来文的案文，以及随后提出的与问题有关的书面解释或陈述的案文；②为用尽国内补救办法而采取的步骤；③所涉缔约国采用的任何其他国际调查或解决程序。秘书长应保存委员会依照《任择议定书》第10条收到的所有来文的记录，并立即通告委员会委员，尽快向他们转交通知及有关资料的复制件。⁷⁷

2. 委员会对国家间来文的可受理性的程序性审查

与来文可受理性的繁苛条件相比，《任择议定书》对国家间来文的可受理性条件的规定非常简单。“对于提交委员会的事项，委员会只有在确定已经就该事

援用并用尽一切可用的国内补救办法后，方可予以处理。如果补救办法的应用被不合理地拖延，本规则不予适用。”⁷⁸综合第10条的规定，一项国家间来文只要具备三个条件，就应当予以受理：①双方当事国都是《任择议定书》的缔约国，并声明接受委员会对国家间指控案件的管辖权；②被指控国收到最初函件后6个月内，有关事项尚未达成有关缔约国双方满意的解决；③用尽国内救济办法。

6个月的时限是一个最短期间，但《任择议定书》并未规定最长时限，这是考虑到初步程序的需要而作出的规定。如果规定了最长期间，就可能会产生不利于双方的协商后果，因为双方的协商可能持续数年之久，如能解决，则不必再向委员会提起国家间指控。

用尽国内救济措施是一项公认的国际法原则，既适用于个人来文程序，也适用于国家间来文程序，但国家间来文程序适用这一要求时较为宽松。首先，《任择议定书》第3条第2款规定，个人来文“未在用尽国内补救办法后1年之内提交”，委员会应当宣布为不可受理，“但来文人能证明在此时限内无法提交来文的情况除外”。也就是说，个人来文必须用尽国内补救办法后1年内提交，但国家间来文的提起只要求用尽国内补救办法，而未要求用尽国内补救办法后多长时间，即只要用尽了国内补救办法，任何时间都可提起国家间指控，没有期限限制。其次，如本章第二节所述，尽管《欧洲人权公约》原第26条（现第35条第1款）规定，无论个人来文还是国家间来文，只有用尽国内救济后，并自收到国内终局决定后6个月内提起申诉，该申诉才可以予以受理。但按照判例法，如果是国家代替受害人指控个人案件中的人权侵犯，这些要求同样适用于国家间指控。但是，它们并不适用于指控国指控一项惯例的情形，并不要求提交每个案件的决定或判决作为该立法或惯例被适用的证据或例证。这一立场也同样适用于关于立法措施的指控。因为联合国其他四项人权公约规定的国家间指控程序迄今尚无任何实践，我们很难预测经济、社会和文化权利委员会未来处理国家间来文程序时会如何解释用尽国内救济办法，但欧洲人权委员会的判例法显然具有重要的参考价值。

曼弗雷德·诺瓦克在论述关于《公民权利和政治权利国际公约》的国家间指控程序时也持相似的观点，他认为：

用尽国内补救只构成可受理性的基本条件，而且，对国家间来文的适用没有对个人来文的适用那么严格，尤其是，在该款的最后提到的例外不仅涉及补救被无理拖延的情况，还涉及补救没有成功的希望或者无效的情况。而且，根据国际法的一般原则，被申诉违反《公民权利和政治权利国际公约》的国家还可以不必使用用尽国内补救的辩护理由。最后，这种可受理性方面

的要求与所有“抽象”的国家间来文无关。如果申诉国所声称之对《公民权利和政治权利国际公约》的违反乃是由于有关国家的法律与条约义务相冲突或者是因为该国的一般行政行为，此时申诉国就不需要证明个人已诉诸补救措施。⁷⁹

3. 审议、斡旋与友好解决

经济、社会和文化权利委员会在审议有关事项时，有关缔约国有权派代表出席并提出口头和/或书面意见。⁸⁰委员会应通过秘书长，尽早将审议有关事项的会议的开幕日期、会期和地点通知所涉缔约国。以口头和/或书面形式提供资料的程序应由委员会在与所涉缔约国协商后决定。⁸¹委员会可通过秘书长请所涉缔约国或其中一方提交口头或书面的补充资料或意见。委员会应为此种书面资料或意见的提交规定期限。⁸²

国际人权机构在国家间来文程序中的主要职能是通过自己提供斡旋，以期对相关事项达成一种友好解决。绝大多数国家间指控程序都把“友好解决”作为其重要目标。《任择议定书》也不例外，其第10条第1款第4项规定：“在不违反本款第3项规定的情况下，委员会应当向有关缔约国提供斡旋，以期在尊重《公约》规定的义务的基础上友好地解决有关事项。”

值得注意的是，《公民权利和政治权利国际公约》设专条规定“专设和解委员会对国家间来文的处理”。第42条第1款（甲）项规定：“如按第41条规定提交委员会处理的事项未能获得使各有关缔约国满意的解决，委员会得经各有关缔约国事先同意，指派一个专设和解委员会（以下简称‘和委会’）。和委会应对有关缔约国提供斡旋，以便在尊重本公约的基础上求得此事项的友好解决。”并进一步对和委会的组成、活动程序、工作方式以及费用负担等事项做了较为详细的规定。此外，《消除一切形式种族歧视国际公约》、《禁止酷刑公约》以及《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》都有关于“和解委员会”的类似规定。但《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》没有类似的规定，这是因为工作组主席在其起草的初稿中未涉及和解委员会，各国对国家间指控程序的实际用途持怀疑态度，从未认真讨论过国家间指控程序这一问题，草案初稿对“专设和解委员会对国家间来文的处理”有意或无意的遗漏最终没有得到弥补。为弥补这一明显缺陷，《任择议定书》第10条第1款第8项有一个非常灵活的规定：“委员会应当在收到本款第2项规定的通知之日后尽可能适当地权宜行事。”所谓“尽可能适当地权宜行事”可以包括调停、斡旋、调解、调查、建议，等等，设立和解委员会当然在其职权范围之内。这一问题在《临时议事规则》第43条中得到了补充和明确：为提供斡旋求得友好解决斡旋，“委员会可酌情成立一个特

设和解委员会”。

4. 程序的秘密性

《任择议定书》第10条第1款第5项规定：“委员会应当举行非公开会议审查根据本条提交的来文。”因此，委员会审查国家间来文的程序具有秘密性。因为这一规定模仿了《公民权利和政治权利国际公约》的相关规定，因此，其理由可以从后者的起草过程中寻找。

不论是在人权委员会的草案还是在联合国大会第三委员会的亚非草案中都没有这样的限制，在其他一些公约如《消除一切形式种族歧视国际公约》的相关条款中也没有这样的限制，但是见于《禁止酷刑公约》第21条第1款第(d)项。秘密性来自法国在联合国大会第三委员会中的一个提案，其证成理由是这样可以防止将国家间来文滥用为一种宣传工具。根据该规定的措辞，秘密性只涉及委员会的会议，而不涉及例如说第41条第1款第(辛)项规定的报告。⁸³

当然，这种秘密性也不是绝对的。《临时议事规则》第41条规定：“委员会经与所涉缔约国协商之后，可通过秘书长就委员会依照《任择议定书》第10条进行的活动发表公报，供媒体和公众使用。”

(三) 委员会的报告

如果一项国家间来文被裁定为予以受理，不论是否达成友好解决，委员会都应将相关事实做成报告，从而结束该案。《任择议定书》第10条第1款第8项规定：

委员会应当在收到本款第2项规定的通知之日后尽可能适当地权宜行事，按照下列方式提出报告：

(1) 如果按本款第4项规定达成解决办法，委员会的报告应当限于简要陈述事实及所达成的解决办法。

(2) 如果未能按本款第4项规定达成解决办法，委员会的报告应当列举与有关缔约国之间问题相关的事实。有关缔约国的书面意见及口头意见记录应当附于报告之内。委员会也可以只向有关缔约国提出委员会认为与两国之间的问题相关的意见。

在上述情况下，报告应当（通过秘书长）送交有关缔约国。

与《公民权利和政治权利国际公约》第41条第1款第(辛)项的规定相比，上述规定有一个显著的进步，即增加了“委员会也可以只向有关缔约国提出委员会认为与两国之间的问题相关的意见”。虽然“意见”不是判决，但毕竟改变了

《公民权利和政治权利国际公约》的“并不令人满意的办法，即国家间来文可以在没有达成友好解决或者没有提出对《公约》的可能违反行为的意见情况下就结束”。⁸⁴

四、小结

从《任择议定书》第10条的起草过程来看，各方对国家间指控程序心存疑虑，并不看好国家间来文程序未来的适用，因此态度较为冷淡。联合国其他四项核心人权条约缔约国声明接受国家间指控程序的情况与此相类似，目前只有5个缔约国声明“承认委员会有权接受和审议涉及一缔约国声称另一缔约国未履行《公约》所规定义务的来文”。由于非典型国家间指控程序以及团体申诉程序的活跃，曾经较为活跃的国际劳工组织典型国家间指控程序已有近三十年陷于休眠状态；由于个人来文程序成为强制性程序并非常活跃，欧洲理事会的国家间指控程序近十多年来也陷于休眠状态。此外，国际法院的程序对人权条约的国家间指控程序也具有较强的替代性。联合国其他四项核心人权公约中的国家间指控程序至今尚无一例实践，《任择议定书》规定的国家间指控程序是否会成为具文，前景的确不容乐观。

注 释

1. 谷盛开：《国际人权法：美洲区域的理论与实践》，山东人民出版社2007年版，第276页。
2. 本书所称国家间指控仅仅指国际人权条约规定的国家间指控，不包括国际法院（ICJ）处理提交其解决的国家间纠纷的程序。——引者注
3. [奥]曼弗雷德·诺瓦克：《国际人权制度导论》，柳华文译，北京大学出版社2010年版，第280页。
4. Menno T. Kamminga, “Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 1994 (2), pp. 153 - 164.
5. ICJ, Case concerning Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, 19 December 2005.
6. ICJ, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, 9 July 2004.
7. ICJ, Case concerning Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), 1 April 2011.
8. 王家福、刘海年主编：《中国人权百科全书》，中国大百科全书出版社1998年版，第488页。
9. Scott Leckie, “The Inter - State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), p. 254.
10. 张爱宁：《国际人权公约特点评述》，载《比较法研究》2006年第6期，第129页。
11. [美]L. 亨金：《权利的时代》，信春鹰、吴玉章、李林译，知识出版社1997年版，第74页。
12. 刘有锦编译：《国际劳工法概要》，劳动人事出版社1985年版，附录一：《国际劳工组织章程》（1972年修正本）；刘旭：《国际劳工标准概述》，中国劳动社会保障出版社2003年版，附录一：

- 《国际劳工组织章程》(1972年修正本)。
13. 董云虎、刘武萍编著的《世界人权公约法总览》(续编)一书中所载《国际劳工组织章程》(1919年)的中文译本,将英文本第409条(对应1972年修正本第24条)中的“representation”和第411条(对应1972年修正本第26条)中的“complaint”统一译作“陈述”。
 14. [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化的权利》,黄列译,中国社会科学出版社2003年版,第489~490页。
 15. 参见《国际劳工组织章程》第29条。
 16. 刘有锦编译:《国际劳工法概要》,劳动人事出版社1985年版,第119页。
 17. 刘旭:《国际劳工标准概述》,中国劳动社会保障出版社2003年版,第36页。
 18. 参见《国际劳工组织章程》第33条。
 19. 参见《国际劳工组织章程》第34条。
 20. 参见 ILO Doc. GB. 240/14/26, No. (ilolex): 151986LBY118.
 21. Scott Leckie, *The Inter-State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?*, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), p. 282.
 22. Report of the Commission appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organisation to examine the observance by Chile of the Hours of Work (Industry) Convention, 1919 (No. 1), and the Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. III), 1975.
 23. 参见 ILO Doc. GB. 240/14/26, No. (ilolex): 151987FRG111; GB. 271/18/5, GB. 272/7/1, GB. 273/15/1, No. (ilolex): 151998NGA087.
 24. ILO Doc. Vol. LIV, 1971, No. 2, Special Supplement.
 25. ILO Doc. GB. 200/17/44, Vol. LX, 1977, Series B, No. 1, Vol. LX, 1977, Series B, No. 2, No. 3, Vol. LXI, 1978, Series B, No. 1-3, Vol. LXII, 1979, Series B, No. 1-3, Vol. LXIII, 1980, Series B, No. 1.
 26. 参见 GB. 203/19/42.
 27. ILO Doc. Vol. LXVI 1983 Series B, Report of the Commission of Inquiry appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organisation to examine the observance of certain international labour Conventions by the Dominican Republic and Haiti with respect to the employment of Haitian workers on the sugar plantations of the Dominican Republic.
 28. ILO Doc. Vol. LXXVII, 1984, Series B, Special Supplement.
 29. 参见 ILO Doc. Vol. LXXIV, 1991, Series B, Supplement 3, No. (ilolex): 151991ROM111.
 30. 参见 ILO Doc. GB. 251/7/3, GB. 252/7/9, GB. 258/13/9, GB. 262/15/2; No. (ilolex): 151991SWE147.
 31. ILO Doc. GB. 253/15/29.
 32. 参见 ILO Doc. GB. 267/16/2, GB. 268/14/8, GB. 268/15/1, No. (ilolex): 151998BUR029.
 33. ILO Doc. GB. 271/18/5, GB. 272/7/1, GB. 273/15/1 和 GB. 275/8/2. 此案已被撤回并结案。
 34. Report No. 314, March 1999, para. 129 (pages 154-243), Report No. 319, Nov. 1999, para. 202 (pages 698-777).
 35. 参见 ILO Doc. GB. 298/7/2, No. (ilolex): 152007BLR087.
 36. Report No. 336, March 2005, paras. 915-918, Report No. 338, Nov. 2005, paras. 1306-1312 (pages 1091-1138).
 37. ILO Doc. GB. 307/5, Vol. XCIII, 2010, Series B, Special Supplement.
 38. ILO Doc. GB. 316/INS/7.
 39. ILO Doc. GB. 320/INS/15/1, March 2014.
 40. ILO Doc. GB. 320/INS/9, March 2014.

41. ILO Doc. GB. 320/INS/11, March 2014.
42. 国际劳工组织网站上有“根据第 26 条提起的指控和建立的调查委员会”链接,可以非常方便地检索上述所有案件。Complaints/Commissions of Inquiry (Art 26), http://www.ilo.org/dyn/Normlex/en/f?p=1000:50011:4159635593901617:::;P50011_DISPLAY_BY:1, 最后访问日期:2014-07-15。
43. 参见 ILO Doc. GB. 267/16/2.
44. 参见 No. (ilolex); 151998BUR029.
45. 参见 ILC, 88th Session (Geneva, May – June 2000), *Provision Record No. 8, Report of the ILO technical cooperation mission to Myanmar – Conclusions*.
46. 参见 ILO Doc. GB. 279/6/2.
47. 参见 ILC, 96th Session (Geneva, 2007), *Provision Record No. 22, Part 3, Observations and Information Concerning Particular Countries, Special sitting to examine developments concerning the question of the observance by the Government of Myanmar of the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29)*.
48. 刘有锦编译:《国际劳工法概要》, 劳动人事出版社 1985 年版, 第 117 页。
49. 同上, 第 213 页。
50. Søren C. Prebensen, “Inter – State Complaints under Treaty Provisions—The Experience under the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Journal*, 1999, 20 (12), p. 455.
51. Series a No. 25.
52. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《国际人权制度导论》, 柳华文译, 孙世彦校, 北京大学出版社 2010 年版, 第 167 ~ 168 页。
53. See Digest of Strasbourg Case – Law Relating to the European Convention on Human Rights, 328 (P. Leuprecht and P. Van Dijk ed., 1984).
54. Ibid.
55. 行政惯例包括两项要素:行为的重复性和官方的容忍(“土耳其案”, DR 35, p. 163)。欧洲人权法院认为,一项不符合《欧洲人权公约》的惯例由相同或相似的人权侵权行为累积而成,这些人权侵权行为数量巨大,并相互联系,而不仅仅是孤立的个案或例外,而是成为一种模式或制度;惯例不是脱离这些人权侵犯而本身构成违反《欧洲人权公约》。国家当局上层应当,或至少有可能,不知道存在这样的惯例的情况,这种说法是令人难以置信的。根据《欧洲人权公约》,那些当局完全应当对其下属的行为承担责任,而不能以他们不知情为托词而逃避责任。(Ireland v. UK, judgment of 18 January 1978, Series A No. 25 p. 64, § 159)
56. Ireland v. UK (Ibid.). 行政惯例的存在同样可以免除个人申诉用尽国内救济的义务 [例如,参见 Akdivar and Others v. Turkey, Judgment of 16 September 1996, Report of Judgment and Decision, 1996 – IV, P1210, § 67 = 18 HRLJ209 (1997)].
57. 在“土耳其案”(DR 35, pp. 162 – 163)中,委员会表示,这一规则在许多国家应被视为缺乏对立法的法律救济的后果。在爱尔兰诉联合王国案中,法院认为“人权侵犯”是由只有一项指挥或授权不符合《欧洲人权公约》所保障的权利和自由的法律的事实导致的,如果它的措辞表达得非常清楚、准确,人权侵犯即立刻显而易见了。(p. 91, § 249)
58. [美] 托马斯·伯根索尔等:《国际人权法精要》, 黎作恒译, 法律出版社 2010 年版, 第 123 页。
59. Scott Leckie, “The Inter – State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), p. 290.
60. XII Year Book Europe Committee on Human Rights.
61. Scott Leckie, “The Inter – State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), p. 292.
62. 泰罗利亚是意大利的一个德语区。

63. 1983年又宣布成立“北塞浦路斯土耳其共和国”。
64. 这是斯科特·莱基 (Scott Leckie) 先生根据欧洲人权法院1959~1998年40年间的公开数据所做的粗略估算。
65. Max Sørensen, “Lost Opportunity—When Human Rights were Sacrificed”, 该文首先于1970年1月5日发表在丹麦报纸 *Politiken* 上, 咨商大会又将该文英文版收入到 AS/Inf. (70) 10 (Strasbourg: Council of Europe, 26 January 1970)。
66. Søren C. Prebensen, “Inter – State Complaints under Treaty Provisions—The Experience under the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Journal*, 1999, 20 (12), pp. 452 – 453.
67. Scott Leckie, “The Inter – State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), p. 293.
68. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《国际人权制度导论》, 柳华文译, 孙世彦校, 北京大学出版社2010年版, 第169页。
69. Scott Leckie, “The Inter – State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988, 10 (2), pp. 293 – 297.
70. E/CN.4/1997/105, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》。
71. E/CN.4/2006/47, 卡塔丽娜·德阿尔布克尔克:《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书》备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》, 第76段。
72. A/HRC/6/WG.4/2, 主席兼报告员卡塔丽娜·德阿尔布克尔克编写:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》, 附件二:《解释性备忘录》。
73. A/HRC/6/8, 《审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第四届会议报告》, 第109、110段。
74. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书问题不限成员名额工作组第五届会议报告》, 第94、95段。
75. Declarations made under articles 10 and 11, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_No=IV-3-a&chapter=4&lang=en, 最后访问日期:2018-06-01。
76. 《任择议定书》第10条第1款第2项。
77. 《临时议事规则》第37条第2款、第38条和第39条。
78. 《任择议定书》第10条第1款第3项。
79. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》, 孙世彦、毕小青译, 生活·读书·新知三联书店2008年版, 第798页。
80. 《任择议定书》第10条第1款第7项。
81. 《临时议事规则》第45条第2、3款。
82. 《临时议事规则》第44条。
83. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》, 孙世彦、毕小青译, 生活·读书·新知三联书店2008年版, 第796页。
84. 同上, 第802页。

| 第七章 |

调查程序

第一节 调查程序概述

一、调查程序的概念

调查程序是国际人权保护的一种程序，根据这一程序，国际人权机构根据一项来文或自己的主动行为，获得可靠资料，如确有事实依据表明某一成员国/缔约国领土内存在严重或系统侵犯人权行为，它可依职权（*ex-officio*）采取主动行动。

联合国经济和社会理事会的1503程序实质上就是一种调查程序，被称为“有关侵害人权和基本自由的来文的处理程序”。¹国际劳工组织的团体申诉程序（《国际劳工组织章程》第24条）、国家间指控程序（《国际劳工组织章程》第26条）以及结社自由委员会的特别来文程序这3个来文程序中都包含了调查程序。在联合国人权公约中，最早规定调查程序的是《禁止酷刑公约》（第20条），此后《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》（第8条）、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》（第33条）、《残疾人权利公约任择议定书》（第6、7条）和《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》（第11条）、《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》（第13条）相继规定了调查程序。此外，区域性人权公约也简略地规定了调查程序。《美洲人权公约》（第48条第1款第4项）规定了美洲人权委员会在接受声称本公约所保护的任何权利遭受侵犯的请愿书或通知书后的第4项程序是：“如果该案尚未结束，委员会应在当事各方都了解的情况下，审查该请愿书或通知书中所述的情况，以核对事实。要求进行有效的调查时，如果认为必要和适当的话，委员会应进行调查（*investigation*），有关各国应向它提供一切必要的便利。”现行《欧洲人权公约》（第38条）也规定欧洲人权法院在审查来文时，“如有必要，可以进行调查”。《非洲人权和民族权宪章》（第46条）也授权非

洲人权和民族权委员会“可以诉诸任何适当的调查方法”获取审查来文的信息。

二、调查程序的特征

根据上述宪章、公约、任择议定书以及其他人权文件的相关规定，可以概括出调查程序一般具有以下六个共同特征：

（一）相对于其他程序的独立性与辅助性。

调查程序是一项相对独立的国际人权监督程序，其目的在于发现事实真相。联合国六项核心人权公约或其任择议定书并没有规定条约机构“获得可靠资料”的渠道，从实践来看，国际人权监督机构可以通过审查来文（包括个人来文、团体来文和国家间来文）、缔约国报告以及从其他渠道获取可靠资料，确有事实依据表明某一成员国/缔约国领土内存在严重或系统侵犯人权行为。通过指派一名或几名成员进行秘密调查并向委员会提出报告，可以进一步查明事实真相，帮助人权监督机构更好地审查来文、缔约国报告，并采取后续行动。因此，相对于其他程序来讲，调查程序既是一项独立的程序，又往往具有一定的辅助性。

（二）由于其第一个特征，调查程序的任择性/强制性取决于其所附属的来文程序。

国际劳工组织的三个来文程序都是强制性程序，适用于所有成员国，因此，这三个程序包含中的调查程序也是强制性的。《非洲人权和民族权宪章》以及现行《欧洲人权公约》规定的国家间指控程序和个人申诉程序也都是强制性的，因此，作为审理来文的一项措施，调查也是强制性的。

《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》的个人来文程序和国家间指控程序均为任择性程序，而第33条关于调查程序的规定中虽然没有选出或选入的规定，但该条明确规定启动调查程序的前提条件为“在征求有关缔约国的意见后”。而且，当缔约国在加入或批准时，可以声明保留，故仍可视为任择性程序，当然迄今尚无任何一个缔约国声明保留。联合国其他五项规定调查程序的核心人权公约或其任择议定书所规定的调查程序，均为任择性程序，缔约国在批准或加入该公约或任择议定书时，可以声明承认或不承认条约机构对调查程序的管辖权，还可以撤销先前的声明。具体可分为选出（声明不接受）和选入（声明接受）两种方式。采用选出方式的包括《禁止酷刑公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》和《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》。采用选入方式的包括《残疾人权利公约任择议定书》、《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》。

（三）程序启动的主动性/积极性

调查程序是由国际人权监督机构依职权启动和实施。来文程序作为一种准司法（绝大多数人权机构）或司法性程序（欧洲人权法院），其基本特征之一就是

被动性/消极性，即负责接受和审查来文的国际人权机构只能在收到来文后被动地启动来文程序。与此不同，国际人权监督机构可以依职权主动启动调查程序，是否需要进行调查，调查组织的组成都是由国际人权监督机构根据具体情况自主决定的。

（四）程序的保密性

国际人权监督机构的调查活动都是秘密进行的，包括到被调查国境内的访问。调查报告是否保密，各个人权文件的规定不完全相同。国际劳工组织的调查报告往往是公开的，而联合国上述六项公约或任择议定书规定的调查报告属于保密文件。这是因为大多数国家更愿意在秘密调查程序而不是公开调查程序中开展合作，秘密调查程序更容易被缔约国接受。例如，根据《禁止酷刑公约》第20条的规定以及《禁止酷刑委员会议事规则》第72条和第73条，禁止酷刑委员会在《禁止酷刑公约》第20条之下根据其职能展开的活动所涉及的所有文件和程序均属机密文件和程序，禁止酷刑委员会在这一条之下召开的所有会议均为非公开会议。尽管联合国人权条约机构的调查程序是保密的，但这些公约和任择议定书都规定，在调查程序完成后，委员会在与有关缔约国协商后，可将关于这种程序的结果摘要载入其年度报告中。截至目前，禁止酷刑委员会已经在8个国家启动了关于系统性的对酷刑行为的调查并公布了所有调查结果。消除对妇女歧视委员会启动了一个调查程序，但没有公布调查报告，仍然处于保密状态。

（五）调查针对的是严重的或大规模的连续性人权侵犯的情形

根据联合国上述六项公约和任择议定书的规定，并不是在任何情形下都可以启动调查程序，而是只有条约机构在收到表明严重的或大规模的连续性侵犯人权可靠资料的情形下，才依职权启动。所涉行为是否达到严重或大规模侵犯的程度要根据其侵犯人权行为的主体、方式、方法，受害人的数量、年龄、性别和健康状况，以及侵犯人权行为发生的社会、政治环境等相关因素综合考虑。例如，《禁止酷刑公约》第20条规定：“如果委员会收到可靠的情报，认为其中有确凿迹象显示在某一缔约国境内经常施行酷刑，委员会应请该缔约国合作研究该情报，并为此目的就有关情报提出说明。”委员会已通过了下述对“一贯性酷刑做法”的定义：

委员会认为，如果据报的酷刑案件不是在某一特定地点或时间突发的，而是经常、普遍和蓄意地至少在有关国家大部分地区发生的，即表示存在着一般的酷刑做法。另一方面，一贯施加酷刑有时并不是政府的直接旨意，可能是由政府难以控制的因素所造成的，其存在可能表示中央政府的政策及地方政府在执行这些政策方面有差距。立法不够充分妥善，造成漏洞，使得酷

刑得以实施，也促成这种一贯性做法。²

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第11条第2款也有类似规定。所以严重或大规模连续性人权侵犯的情形还要依不同的国际人权公约中的规定来定性。一般来讲，社会政治条件越差，有关严重程度的最低标准就越高，尤其是社会处于不稳定状态时。

（六）实地调查取决于被调查国的许可

如果人权监督机构认为有必要，经有关缔约国同意，调查时可前往有关缔约国境内访问。如果人权监督机构决定访问有关缔约国作为调查的一部分工作，应函请该缔约国同意这样的访问，同时将它希望访问的时间以及负责调查的成员能够执行其任务所需的便利条件通知有关缔约国。根据《美洲人权委员会议事规则》，被调查国应向美洲人权专门任命的负责调查的特别委员提供执行一切必需的方便，应当确保特别委员会或者任何成员能够自由地私下会见任何个人、团体、实体或者机构，进入监狱以及其他任何拘留场所或审问所，应能私下会见被监禁者或者被拘留者；有关政府应对所有向特别报告委员会提供任何种类的情报、证言或者证据的人提供担保；特别应承担义务不得对于特别报告委员会合作或向它提供情报或者证言的任何个人或实体实施任何种类的报复。委员会成员应能在该领土上各处自由旅行。该国政府应给予一切相应的方便，包括必需的文件，并确保当地交通工具的使用，提供使用适当的住所，同时采取必要的措施以确保特别委员会成员的安全，为委员会成员提供的各项保证与方便也扩展到适用于秘书处职员。特别委员会应能使用任何适当的方法来收集、记录或者复制它认为是有用的资料；有关政府应向特别委员会提供它认为是特别委员会提出其报告所必需的与尊重人权有关的任何文件。³

三、调查程序的先行者——国际劳工组织的调查程序

国际劳工组织是国际人权法各个领域的先行者，调查程序也不例外。《审议根据〈国际劳工组织章程〉第24、25条提起的申诉的程序固定顺序》第5条中规定：“如果委员会邀请有关政府就申诉的主题作出声明或提交进一步信息，该政府可以……（c）请求国际劳工局局长的代表访问该国，通过与胜任的当局机关或组织直接接触，获取申诉的主题方面的信息，并提交给委员会。”⁴这实质上就是一种调查程序或措施。《国际劳工组织章程》第26条下的国家间指控程序的核心是调查程序。⁵结社自由委员会的特别来文程序的第三阶段是事实调查和调解委员会的调查，当然这一阶段不是必经阶段。⁶在这三项调查程序/措施中，国家间指控程序中的调查程序最为典型。

据统计，迄今为止，国际劳工组织已公布的根据《国际劳工组织章程》第26

条建立的调查委员会的调查报告共计 13 份⁷，涉及葡萄牙（1961 年）⁸、利比里亚（196 年）⁹、希腊（1968 年）¹⁰、智利（1974 年）¹¹、多米尼加共和国和海地（1981 年）¹²、波兰（1985 年）¹³、德意志联邦共和国（1985 年）¹⁴、尼加拉瓜（1987 年）¹⁵、罗马尼亚（1989 年）¹⁶、缅甸（1996 年）¹⁷、白俄罗斯（2003 年）¹⁸ 和津巴布韦（2008 年）¹⁹ 等国。其中，加纳诉葡萄牙案（1961 年）是国际劳工组织处理的第一件国家间指控案件，在程序方面建立了几项先例，特别是关于调查委员会的任命与程序。葡萄牙诉利比里亚案是第二件国家间指控案件，政治化色彩十分浓厚，调查委员会面临严峻挑战。在 6 个典型国家间指控案件中，只有这两个案件中建立了调查委员会。因此，笔者将以这两个案件为例对调查程序及其适用予以述评。

（一）加纳诉葡萄牙案（1961 年）

在该案中，国际劳工组织理事会根据《国际劳工组织章程》第 26 条的规定建立了第一个调查委员会。调查委员会由以其个人能力获得任命的 3 名杰出专家组成。在调查委员会成立仪式上，国际劳工局局长特别对调查委员会成员宣布，委托给他们的任务就是无私无畏、公正不阿地查明事实，他们仅服从和效忠于真相，他们仅对他们的良心负责。²⁰ 每位成员还庄严宣誓：“我将正直地、忠实地、公正地、一丝不苟地履行我的义务，行使我的权利。”²¹

因为没有先例可供遵循，调查委员会在其活动中特别重视以下三点考量：①调查委员会始终铭记《国际劳工组织章程》中规定的程序具有司法性。②调查委员会认为，其职能不仅仅限于审查由双方当事国提交的或支持的信息，而是应当自行采取一切必要步骤，遵守理事给予的一般指导，确保其掌握与被调查问题相关的充分的、客观的信息，并作出处理。③调查委员会认为，采取的程序必须确保指控得到迅速审查。²² 这些考量成为此后的调查委员会审议行为的先例。

根据该程序的规定，调查委员会要求加纳政府提供支持其指控的有关证据材料，并要求被告国提交其评论。同时，调查委员会还向它认为可能掌握与该指控相关的真实信息的一些其他国家发出函件，要求它们提供相关信息。²³ 它还给一些雇主和工人的国际非政府组织以及“在法律和人道主义领域表现活跃”的其他非政府组织同样的机会。²⁴

在其第一届会议期间，调查委员会收到了加纳政府的补充信息和葡萄牙政府的评论，以及来自其他国家政府和非政府组织提供的信息。随后，葡萄牙政府针对这些信息提交了其评论。在决定在其第二届会议上继续审议有关已听取的证人证言后，第一届会议闭幕。²⁵ 在第二届会议上调查委员会在审查了提供给它的所有文件后，举行了双方当事国以及证人的听证会。在该案中，调查委员会向 31 名证人提出了 1500 多个问题。²⁶ 尽管调查委员会已经通过证人获得了大量的知识和深

刻的理解，它仍然认为有必要访问安哥拉和莫桑比克领土，旨在形成对该情势的直接印象。根据调查委员会的安排，并在葡萄牙政府同意后，后者准备为调查委员会到指控提及的领域内访问提供便利，调查委员会进行了为期两周的事实调查访问。在访问期间，调查委员会成员行程近 9000 公里，行动自由，选择自己希望调查的工人，从当局机关、企业的职员和主管，以及在没有企业或当局的代表在场的情况下会见非洲工人，收集信息。²⁷在结束对安哥拉和莫桑比克的访问后不久，调查委员会举行了其第三届也是其最后一届会议。

在第三届会议上，调查委员会根据其在往届会议以及工作会议上收集到的大量相关信息，起草其报告。报告详细记述了调查委员会调查该事件的全过程，并载有向葡萄牙政府提出的大量建议。因首份报告很长，不可能在此述及所有的重要方面，故着重对报告中有关调查委员会的作用和调查结果的几个部分予以述评。

1. 调查委员会的作用

在调查委员会存续期间，在案件的各个阶段，它不得不考虑是否有足够明确的指控提交给它，是否应将该程序延续下去。加纳诉葡萄牙案中第一次出现这一问题，因为加纳的指控中“只有笼统的用语，而没有任何证据”。²⁸因此，最初的指控遭到了葡萄牙的强烈反对，其根据就是这些指控仅仅是一些既没有事实也无证据支持的模糊指责。随后，调查委员会又给了加纳一次补充指控的机会，并在给葡萄牙回复中指出，调查委员会的责任就是明确指控是否已得到证成。接着，调查委员会以一般性用语反驳了葡萄牙的观点：

调查委员会认为处于危险境地的问题是如此重要，充分证明了本案中调查的必要性，但它不认为，在指控国未提交实质性证据的案件中，或者在表面上有非常确凿的证据表明存在《禁止强迫劳动公约》规定未得到实施的案件中，可以毋庸置疑地认为要求开展充分调查是理所当然的事。²⁹

2. 调查结果

长达 250 页的调查委员会报告包括：对当时非洲国家存在的强迫或强制劳动问题的讨论；指控中提到的地域内的劳动立法的演变；对指控的审查，包括根据现场调查报告所做的分析。显然，讨论的信息详细，分析深入，结论严谨，所有这些对认识整个非洲大陆的强迫劳动做出了重要贡献。调查委员会发现并在其报告中揭露了这些事实，据此向葡萄牙政府提出大量的调查结论和建议。

本案中，调查委员会最有意义的调查结论是，调查委员会一方面肯定了葡萄牙为履行《禁止强迫劳动公约》所做出的努力，另一方面又对其未全面履行义务感到不满。

调查委员会对葡萄牙在改变其政策、立法和惯例中表现出善意表示完全满意，但对自1960年11月23日《禁止强迫劳动公约》(1957年)对葡萄牙生效以来，《禁止强迫劳动公约》规定的全部义务未能得到全面履行感到不满。它已提及在一些案件中，自提起指控以来，已经发生了一些重要改变，旨在使法律和惯例完全符合《禁止强迫劳动公约》要求，但在其对葡萄牙生效后，《禁止强迫劳动公约》的规定并没有立刻得到全面适用。它还提及，在某些方面，有必要采取进一步措施使《禁止强迫劳动公约》的规定充分发挥效力。³⁰

这构成了调查委员会提出一系列调查结论和建议³¹基础。这些建议的范围非常广泛，既有具体性建议，也有一般性建议。调查委员会还建议葡萄牙在其报告中，定期指出采取了哪些措施落实调查委员会的建议。³²

(二) 葡萄牙诉利比里亚案(1961年)

在加纳(从一定意义上是代表非洲国家)对葡萄牙提起违反《禁止强迫劳动公约》的指控后不久，葡萄牙于同年8月31日对利比里亚提起国家间指控，指控利比里亚违反了《强迫劳动公约》(1930年)(C.29)。在当时的政治情势下，特别是在利比里亚政府看来，这一指控颇有争议，被认为具有高度政治化倾向，国家间指控程序被不恰当地作为一件政治武器而使用。连理事会的官员们都决定“毫无疑问，理事会希望通过一个与最近为审查加纳诉葡萄牙案的指控相似的程序”³³。

因此，这些官员建议理事会：①葡萄牙政府应当向国际劳工组织提供据以指控利比里亚违反第29号公约的最新详情；②应要求利比里亚就这一事项向国际劳工局局长提交评论；③应邀请利比里亚和葡萄牙政府派出代表参加未来的全部过程；④理事会应决定是否将该事件移交给调查委员会。³⁴

经劳工局局长简略审议，葡萄牙政府的答复就立即被转送给利比里亚政府。将近两个月后，国际劳工局局长收到了利比里亚的评论，其中包含一些揭露性声明。利比里亚回函的结论性评论清楚地表达了它对这一程序被滥用并毫无事实基础的关切。“葡萄牙政府企图将人们的注意力由其自古至今奉行的不人道政策转移到那些被它统治的命运悲惨的人民身上，扰乱那些在适当的论坛上要求葡萄牙政府改变其这方面的观点和做法的人们，从而犯下了举世罕见的恶行。”³⁵利比里亚指出，他们已经在联合国针对葡萄牙提起了强迫劳动的议题，一项控诉葡萄牙领域内的强迫劳动的指控正在审议中，应当终止针对他们的这项指控。利比里亚政府在其回函中所做的最后一项评论以请求的形式指出：“作为一项蓄意报复行为，葡萄牙政府针对利比里亚提起的指控毫无根据，理事会应立即驳回该

指控。”³⁶

理事会经过审议后最终决定：“利比里亚提出的该指控应立即驳回的要求，由调查委员会审议比由理事会审议更为合适。”³⁷根据这一建议，设立了第二个调查委员会。

摆在调查委员会面前的任务是，接受还是驳回利比里亚的答辩，决定是否采取现场访问措施，考虑它是否有必要进一步推进下一阶段的程序，决定利比里亚是否违反了《强迫劳动公约》，并作出调查结论和建议。

总的来说，除了没有采取现场调查措施，这个调查委员会以类似于第一个调查委员会的方式履行其职能。利比里亚的要求被以不同的理由一一驳回。最有趣的是，调查委员会驳回了利比里亚提出的基于其政治性质应立即驳回该指控的要求。在国际法院此前在一些提出同样辩论的案件中曾作出一系列判决的指导下，调查委员会指出，它“不关注这些事项中可能具有的任何政治性，授予它的任务是对利比里亚是否已经或正在未能保证有效遵守《强迫劳动公约》的规定”³⁸。在完成了对利比里亚包含国际义务的法律及其与该国现行国内法是否相一致的问题的审查后，调查委员会审议是否需要到利比里亚进行现场访问以进一步审查指控所涉及的事实问题。鉴于案件双方当事国都没有邀请调查委员会访问利比里亚，调查委员会决定当时不适宜进行访问，因为它已经掌握了必要信息，能够开始准备其报告。³⁹

报告中的调查结论和建议建立在调查委员会在三届会议上发现的事实以及其他相关信息。调查委员会的第一项调查结论是：“截至1961年8月31日，即提起指控之日，利比里亚的立法无论是在法律上还是在事实上都不符合《国际劳工组织章程》规定的利比里亚实施《强迫劳动公约》的义务，特别是《强迫劳动公约》第23~25条的具体要求。”⁴⁰调查委员会补充说：“指控提起以来，立法已经发生彻底改变。”⁴¹然后，调查委员会提出了一系列建议，建议利比里亚采取措施消除现行国内法与《强迫劳动公约》规定的不一致之处。调查委员会的最后调查结论以积极的口吻指出：“利比里亚已经采取实质性步骤，改进其法律和实践的立场，调查委员会完全相信它将坚持相同的政策，并使其充分落实。”⁴²像第一份调查报告一样，调查委员会建议利比里亚在其报告中定期指出采取了哪些措施落实调查委员会的建议。⁴³

通过以上分析，我们可以归纳出国际劳工组织的调查程序本身和调查委员会具有以下几个特征：

首先，调查委员会的任命是适当的、成功的。无论是通过现场调查的方式，还是以接受口头或书面证据方式，调查委员会的事实真相调查都第一次详细地揭示了所指控的不符合国际法的事实。通过公开揭露违反国际法的行为，激励和鞭

策相关政府修改国内立法，遵守其国际义务，向涉事国家提出详细的、切实可行的建议，促进国内法、国际法律义务以及国家实践更加相互协调，表明两个委员会都完全胜任其职责。

其次，在葡萄牙诉利比里亚案中，调查委员会驳回了利比里亚提出的基于其政治性质该指控应立即驳回的要求，并对利比里亚是否遵守国际法进行了审查，这一事实表明，即使一项指控实际具有或涉嫌具有政治动机，真正重要的是努力辨别这些法律指控是否基于事实，以及如何补救国家不履行其国际义务。

再次，两个调查委员会的经验清楚地表明，这一机构能够取得显著成效。这些机构都在较短时间内结束了调查程序。在第一个案件中，调查程序用时不到10个月，全部指控程序从开始到结束共持续了13个月。在第二个案件中，调查委员会用时一年半完成了这一过程，作为国家间指控程序的核心程序，这两个案件表明，国家间指控程序完全可以迅速有效地得到实施。

最后，调查委员会工作和作用具有一些共同的特征。它是一个独立的机构，胜任彻底调查所涉全部、客观信息的职责。在指控程序结束后，调查委员会还能够进一步保障监督的连续性。调查所涉事项范围如此之广，表明该指控程序相当深入地介入到国内管辖事项范围内，而这正是指控程序最为进步和重要的方面。

总之，调查程序是国际劳工组织的国家间指控程序的核心内容，并因此使国家间指控程序具有了准司法性质。调查委员会的有效性展现了任命这些机构的价值。正是通过说服而不是施加强制措施，调查委员会致力于国际标准的实施，这一经验表明，这些说服力措施，最起码在这一条件下，能够产生非常积极的效果。调查委员会的相对成功表明，国家间指控程序能够成功而富有成效地发挥作用。

四、联合国人权公约中的调查程序的历史渊源——1503 程序

促成联合国各人权公约中的调查程序的形成来源是经济和社会理事会的1503程序。⁴⁴1503程序建立之初是一个审议具体人权侵犯的保密程序，2000年根据经济和社会理事会第2000/3号决议进行改革后，人权委员会不再处理个案，该程序成为一个只处理系统性的严重的和有可靠证据证明的人权侵犯的一般情势的程序。在该程序的第一阶段，由防止歧视和保护少数人小组委员会（根据第2000/3号决议改名为“促进与保护人权小组委员会”）对来文进行秘密审查，然后提请人权委员会秘密审查。人权委员会在审查防止歧视和保护少数人委员会（促进与保护人权小组委员会）提交的任何情势后，可以决定依照1235程序进行公开讨论，也可以决定任命一个临时调查委员会（ad hoc committee for investigation）或者一个特别报告员（special reporter）对相关形势进行更为细致的调查。

根据 1503 号决议，此项调查只应在所涉国家明确表示同意后进行，并应与该国经常合作并依商定条件进行。无论如何，此项调查只可在下述情形下进行：已经用尽国内救济措施；所调查的情势与当时正在依据联合国及其各专门机构组织法、公约或区域性公约进行的其他程序处理之事项无关，或与所涉国家打算依据其所缔结的一般或特别国际协定交由其他程序处理的事项无关。⁴⁵

第 1503 号决议对专设委员会的调查程序做出了规定：①专设委员会的组成。专设委员会的组成由人权委员会决定。委员会委员应由才能卓越、态度公正而无可非议的独立人士担任。委员的任命须经所涉政府同意。②专设委员会的议事规则。专设委员会自行订立议事规则。委员会须遵守关于法定人数的规定。委员会有权于必要时接受来文并听取证人证言。调查应与所涉国家政府合作进行。③专设委员会的程序应当保密，其议事应于非公开会议中进行，其来文不应以任何方式公布。④友好解决。专设委员会在调查前、调查中甚至调查后均应设法寻求友好解决。⑤报告。专设委员会应将其认为适当的意见及建议向人权委员会报告。⁴⁶

人权委员会对专设委员会或特别报告员的调查报告秘密审议后，可以决定是否将相关情势转至 1235 程序进行公开审查，是否因情势好转中止审议，是否继续对相关国家进行秘密的观察和审议。人权委员会主席只向公众提及正在接受调查的国家的名字，但是不提及有关调查的信息或者委员会已达成的相关决议。大多数国家更愿意在这种秘密程序中开展合作，甚至愿意为改善人权情势而做出一些妥协。如果有关国家不愿意合作就可能转至公开的 1235 程序，对相关国家往往造成潜在的压力，人权委员会在公开程序中用单独的决议谴责一个国家，就相关国家中存在的严重和系统性侵犯人权表达它的临时法律意见。一旦调查完成，人权委员会就在调查结果的基础上断定此种侵犯是否仍继续存在。如果继续存在，调查则延长，直至情势明显改善，从“黑名单”中删除。其中，波兰是第一个被写入“黑名单”的国家。非常明显，相关国家和政府将竭尽全力避免自己被写进根据 1235 程序进行调查的国家的“黑名单”。尽管为达成一致意见需要经历长时间的调查，例如，南非工作组从 1967 年到 1995 年持续了 28 年，赤道几内亚工作组从 1976 年到 2002 年持续了 26 年，但是这种压力能否最终取得成效首先取决于相关国家的政治取向和合作意见，前提是明确允许人权机构的专家进入其领土进行实地访问。而人权委员会通过公开或保密程序调查的国家名单在相当程度上反映了严重和系统性的侵犯人权的状况，这也为其他国家积极改善本国的人权状况发挥了重要作用。

五、调查程序在国际人权公约实施机制中的地位和作用

调查程序是整个国际人权实施机制中的一个有机组成部分，与国家报告制

度、国家间指控程序和申诉程序相互联系，相互配合，共同发挥作用。

调查程序是人权监督机构针对严重侵犯人权情形主动依职权启动的，调查程序本身及其报告可以处理比较宽泛的问题，还可以针对缔约国在报告程序中回避的严重侵犯人权的问题，督促相关国家努力改善人权状况。

调查程序丰富了国际人权法的监督机制，在实践中也发挥了独特的作用。调查程序可以弥补其他程序的不足。对于国家间指控程序和申诉程序，有利于人权监督机构发现事实真相，促使缔约国积极回应指控国和申诉人的指控，有利于人权监督机构在查明事实的基础上，积极斡旋和调解，促进来文的友好解决，有利于人权机构提出有针对性的切实可行的意见和建议。对于缔约国报告制度，人权监督机构在较充分地掌握一国人权状况基础上，可以更有效地与报告国开展建设性对话，提高对话质量，提出切实可行的有针对性的结论、意见和建议，可以有效监督报告国的后续行动，并可要求缔约国在下次定期报告中有针对性地阐述为解决调查报告所揭示的问题采取的措施及其效果，从而督促该国改进其人权状况。

第二节 现有人权公约中的调查程序及其实施

调查程序具有较为丰富的实践。本节以具有丰富实践经验的禁止酷刑委员会的调查程序以及美洲人权委员会的现场调查程序为主要分析对象，兼及消除对妇女歧视委员会的调查程序，概括介绍调查程序的基本内容，总结调查程序的实施现状，分析调查程序的实施效果及其制约因素，提出改进国际人权公约中的调查程序的建议。

一、调查程序的基本内容

概括地讲，调查程序包括接收资料、初步资料审议、请缔约国给予合作、决定继续审理、国家访问、转送调查结果、提交有关国家意见和后续行动等步骤。⁴⁷这些步骤可以分为几个大的阶段：

（一）初步调查阶段

条约监督机构有理由相信可能出现严重或系统的人权侵权行为时启动程序。

（1）向条约监督机构转递资料。条约监督机构有权接受指控存在严重或系统侵犯人权行为的资料。例如，《禁止酷刑委员会议事规则》规定，秘书长应提请委员会注意根据《禁止酷刑公约》第20条第1款提交给委员会审议或是根据该条提交给委员会审议的资料。⁴⁸

（2）资料登记册。条约监督机构的秘书长应保持常设登记册，登记提请条约

监督机构注意的资料，如果条约监督机构任何一名成员索取资料，应向其提供这些资料。秘书长应视需要编制并向条约监督机构成员分发提交的资料的内容简介。⁴⁹

(3) 条约监督机构对资料的初步审议。条约监督机构审议资料内容是否翔实可靠，它还可以要求提供进一步资料。例如，消除对妇女歧视委员会可通过秘书长查明根据《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》第8条提请其注意的资料和/或资料的来源的可靠性，并可获取能证实案情事实的有关补充资料。消除对妇女歧视委员会应确定所收到的呈件是否载有说明有关缔约国严重或有系统地侵害《消除对妇女一切形式歧视公约》所列权利行为的可靠资料。消除对妇女歧视委员会可请一个工作组协助它履行本条规定的职责。

(4) 资料的审查。如果条约监督机构满意地认为所收到的资料是可靠的，并说明有关缔约国严重或有系统地侵害权利，条约监督机构就应通过秘书长请该缔约国在审查资料方面给予合作并在规定时限内就这些资料发表意见。条约监督机构应考虑到有关缔约国可能提交的任何意见以及其他任何有关资料。

条约监督机构可决定从以下来源获取补充资料：①有关缔约国代表；②政府组织；③非政府组织；④个人。条约监督机构应决定获取这种补充资料的方式方法，条约监督机构可通过秘书长请联合国系统提供有关文件。

(5) 相关政府的意见。如果条约监督机构认定提交的资料内容翔实可靠，在审议该资料时可以请该缔约国合作，包括向条约监督机构提交资料，条约监督机构审议缔约国提交的资料以及各政府组织、联合国系统、非政府组织和个人提供的任何补充资料，它可决定请有关缔约国代表或政府组织几个人提供额外资料，目的是获悉进一步的详情，以便就此形成意见。

(二) 秘密调查阶段

(1) 调查。考虑到有关缔约国可能提交的任何意见以及其他可靠资料，条约监督机构可指定一名或多名成员进行调查并在固定时限内提交报告，调查应根据条约监督机构确定的模式机密地进行。条约监督机构指定负责进行调查的成员应确定自己的工作方法，在调查期间，条约监督机构可推迟审议有关缔约国可能提交的任何报告。

(2) 有关缔约国的合作。条约监督机构在调查的所有阶段应设法得到有关缔约国的合作，条约监督机构可请有关缔约国任命一名代表同条约监督机构指定的成员会晤。条约监督机构可请有关缔约国向指定的成员提供这些成员或缔约国可能认为与调查有关的任何资料。

(三) 到相关国家实地考察（获得相关政府的同意）

(1) 访问。如果条约监督机构认为有必要，调查时可前往有关缔约国境内访

问。如果条约监督机构决定作为调查的一部分工作，应该访问有关缔约国，条约监督机构就应通过秘书长请该缔约国同意这样的访问。条约监督机构应将它希望访问的时间以及使条约监督机构负责调查的成员能够执行其任务所需的便利条件通知有关缔约国。

(2) 听证。如果有关缔约国同意，访问过程中可举行听证，使条约监督机构指定的成员能够确定事实或与调查有关的问题，听证的有关条件和保障应由条约监督机构指定前往缔约国调查的成员和有关缔约国确立，在条约监督机构指定的成员面前作证的任何人都应庄严宣誓其证词属实，并为程序保密。条约监督机构应通知缔约国应采取一切适当步骤，确保在其管辖下的个人不因参加与调查有关的任何听证或同条约监督机构指定进行调查的成员会面而受虐待或恐吓。

(3) 调查过程中的协助。除秘书长应为调查工作，包括对有关缔约国的访问提供工作人员和便利条件以外，条约监督机构指定的成员还可通过秘书长请口译人员和/或条约监督机构认为需要的、在所涉领域具有特别专长的人员在调查的所有阶段提供协助。虽然这些口译员或其他具有专长的人士不需宣誓效忠联合国，但需要他们庄严宣誓他们将诚信、忠实、不偏不倚地履行职责，并且将尊重调查程序的机密性。

(四) 调查结果、评论或建议的转递

条约监督机构在审查指定的成员根据议事规则提交的调查结果之后，应通过秘书长向有关缔约国转递这些调查结果以及评论和建议。而有关缔约国应在收到这些调查结果、评论和建议之后6个月内就此通过秘书长向条约监督机构提交意见。

(五) 缔约国的后续行动

条约监督机构可通过秘书长函请收到调查的缔约国在根据公约所提交的报告中详细说明针对条约监督机构的调查结果、评论和建议采取的措施。在6个月结束后，条约监督机构可通过秘书长请有关缔约国向其通报是否已针对调查采取措施。

二、调查程序的实施现状

目前，禁止酷刑委员会、消除对妇女歧视委员会和美洲人权委员会⁵⁰依职权分别实施了调查程序。2004年，消除对妇女歧视委员会完成了首次调查。自2015年3月起，委员会公布了9起案件。⁵¹下面仅略述《禁止酷刑公约》中的调查程序的实施现状。

禁止酷刑委员会在其1990年4月召开的第四届会议开始根据《禁止酷刑公约》第20条开展调查工作，并在此后历届会议上继续进行，平均每届会议都为

此举行4~5次非公开会议，少则2次，多则8次。首个调查是针对土耳其的，迄今已对9个国家进行了10次调查，它们分别是：土耳其、埃及、秘鲁、斯里兰卡、墨西哥、南斯拉夫联邦共和国（塞尔维亚和黑山）、巴西、尼泊尔和黎巴嫩，到2017年全部调查案件都已完成。根据《禁止酷刑公约》第20条以及《禁止酷刑委员会议事规则》第78、79条的规定，禁止酷刑委员会与其在第20条之下的职能相关的所有文件和程序均属机密文件和程序，与禁止酷刑委员会在这一条之下的程序相关的所有会议均为非公开会议。但是，根据《禁止酷刑公约》第20条第5款的规定，禁止酷刑委员会可在与有关缔约国协商后，可将一项程序结果概述列入提交缔约国和大会的年度报告中。截至2018年6月，前8个案件的调查报告也已全部公布，最新的2个案件（黎巴嫩案、埃及案）只公布了结果摘要。⁵²除斯里兰卡案禁止酷刑委员会没有确认对系统酷刑的指控外，⁵³其他9个调查案件中，禁止酷刑委员会的报告已经基本证实了对系统酷刑的指控。⁵⁴

下面以秘鲁案为例，说明禁止酷刑委员会事实调查的具体情况及其取得的效果。⁵⁵1995年4月，禁止酷刑委员会依照《禁止酷刑公约》第20条，以非公开会议方式审议人权观察社这一非政府组织向其送交的有关秘鲁发生的有系统的酷刑现象的申诉资料。禁止酷刑委员会指出，在对秘鲁的初次报告的审议结束之前于1994年11月9日通过的结论和建议中，禁止酷刑委员会表示：“一个令人严重关注的问题是非政府组织和国际机构或委员会都提交了大量申诉，表示酷刑在对恐怖主义行为的调查过程中正被大量使用，而且犯有酷刑行为者未能得到惩治。”禁止酷刑委员会请委员会委员卡多·吉尔·拉韦德拉（Ricardo Gil Lavedra）先生分析这些资料，并就采取进一步行动提出建议。1995年8月，全国人权协调委员会，即秘鲁的一个由大约60个非政府组织组成的非政府机构，也向条约监督机构提交了有关该缔约国存在的有系统的酷刑现象的申诉。1995年11月，禁止酷刑委员会决定请秘鲁政府就收到的资料的可靠性发表自己的看法。1996年5月，禁止酷刑委员会指示另一名委员阿列赞德罗·冈萨雷斯·帕尔布莱特（Alejandro González Piblete）先生（吉尔·拉韦德拉先生未能再次当选为委员会委员）根据上述非政府组织或机构提供的资料和政府的意见，决定禁止酷刑委员会是否应当继续适用第20条规定的程序。秘鲁于1988年7月7日批准《禁止酷刑公约》，在批准之时，秘鲁没有声明它不承认第20条规定的委员会的职权，而第28条第1款规定可以做出此种保留，因此，第20条之下的程序适用于秘鲁。1996年11月，禁止酷刑委员会得出以下结论：收到的资料是可靠的，而且所载情况清楚表明《禁止酷刑公约》第1条界定的酷刑正在秘鲁有系统地得到施行。因此，禁止酷刑委员会请该缔约国就收到的资料的实质问题提出意见。1997年5月，禁止酷刑委员会还请政府就人权观察社和全国人权协调委员会在近几个月中提请其注意的

有关酷刑的新的申诉提出意见。禁止酷刑委员会两位委员，冈萨雷斯·帕尔布莱特先生和本特·索伦森（Bent Sørensen）先生，同意关注程序的发展。秘鲁政府随后提交了意见，并请求由其代表与冈萨雷斯·帕尔布莱特先生和本特·索伦森先生举行一次非公开会议，这次会议于1997年11月6日在联合国日内瓦办事处举行。

1997年11月20日，在第十九次会议上，禁止酷刑委员会决定进行一次秘密调查，指定冈萨雷斯·帕尔布莱特先生和本特·索伦森先生负责进行这项调查，请秘鲁政府在调查中给予合作，并请其同意被指定的委员会委员访问秘鲁。政府同意这两名委员访问秘鲁，这次访问于1998年8月31日至9月13日进行。与此同时，禁止酷刑委员会继续向政府转交收到的申诉摘要，包括单个案件，并请求了解有关这些申诉的情况。1996~1998年，禁止酷刑委员会共转交517起据称在1988年8月至1997年12月这段时间内发生的案件。负责开展调查的禁止酷刑委员会委员于1998年11月向委员会作了口头报告，并于1999年5月向委员会提交了一份书面报告。1999年5月，禁止酷刑委员会还决定核对这份报告，并将其转交缔约国，这份报告于1999年5月26日转交缔约国。1999年11月，禁止酷刑委员会审议了政府对上述报告所载结论和建议的答复，1999年11月15日，禁止酷刑委员会就是否有可能按照第20条第5款的规定将调查结果概述列入禁止酷刑委员会年度报告一事与政府代表进行了协商。但是，禁止酷刑委员会决定推迟就这一事项通过的一项决定，并请缔约国在2000年9月1日之前就委员会建议的执行提供补充资料。

最后，禁止酷刑委员会决定在其将于2000年提交联合国大会的年度报告中提及这一点：它已就秘鲁的情况根据第20条进行了一次调查。缔约国于2000年9月1日和10月16日应请求向委员会发送了资料，并于2000年12月21日和2001年2月7日送交了补充资料。禁止酷刑委员会对秘鲁的调查，最后秘鲁政府提出了积极的改进意见，最后的缔约国报告总的来说与委员会的建议相一致。秘鲁政府正在采取必要步骤，以便成立一个专项调查委员会，后者将查明1980~2000年这段时间内秘鲁发生的侵犯人权事件，包括酷刑事件，并制定一项为受害者采取补救措施的政策。相信秘鲁政府能够依照《禁止酷刑公约》的规定，采取有力的、切实有效的步骤，以便迅速终止酷刑现象。

如上所述，禁止酷刑委员会在1990~2018年的28年间针对9个缔约国启动了10次调查程序，并将全部调查报告公之于众，与学者们更为悲观的预期相比，其频率和效果也算差强人意。⁵⁶随着时间的推移和禁止酷刑委员会实践经验的积累和丰富，禁止酷刑委员会在调查程序方面的实践也许会更加积极，取得更为显著的成绩，为联合国其他条约监督机构提供可资借鉴的经验。

三、调查程序适用的制约因素

国际人权法中的调查程序的显著优点在于国际人权监督机构依职权主动对严重侵犯人权的制度或者惯例进行处理，但是由于调查程序的秘密性以及缔约国的合作要求比较高等因素的制约，调查程序的实践仍处于一个不健全和低效率运作的阶段，没有完全达到其设计者所预期的效果，其有效性也不及个人申诉程序和国家报告程序。究其根源，这主要受到国际社会成员的多样性和差异性、国家主权与国家人权的和国际政治等因素的制约。

（一）国际社会成员的多样性对调查程序的适用范围和限度的影响

调查程序的实现最终要依赖缔约国的配合，它的实现也是一个涉及政治、经济、法律和意识形态等多方因素的错综复杂的过程。⁵⁷国际社会成员在文化价值观念、政治社会制度、法律意识形态及经济发展水平等方面的差异性和多样性自然会在努力实现人权的过程中留下自己的印记，必然会对调查程序的适用范围和限度产生影响。

对调查程序的适用范围的影响，主要体现在缔约国对公约提出的保留。缔约国在批准或加入条约时所做的各种保留也使得调查程序在使用时残缺不全。而保留是一个国家主权的问题，从国际监督的一般性质上看，任何国际监督机关都不具有当然的管辖权，他们为保证国际法律规则的有效实施而进行的国际监督，必须建立在国家主权原则的基础上，调查程序也不例外。

对调查程序的适用限度的影响，主要体现在缔约国对调查程序的限制性规定，即调查程序的行使受到国内法律、国家安全、公共秩序、社会道德等限制，而这些限制往往由国家根据自己的国情和需要加以确定；国家在参加条约时，往往从国家利益出发，或者不愿意将其部分主权转让给它无法施加影响的监督机关，或者在涉及自己存在的人权问题时，援用“国家主权”或“人权系国内管辖事项”为理由来抵制人权监督机关实施的调查程序。⁵⁸

（二）国家主权对调查程序的制约

国家主权对调查程序的制约作用具体表现为：①国家主权是实现人权保护的前提和基础。主权国家参加有关调查程序的公约后，有权按照各自的宪法体制，采取转化的方式，将公约的规定适用于该国领土。②调查程序具体实施时，特别是领土访问取决于被调查国的同意。③在调查过程中，也需要被调查国的配合和协助，特别是侵犯人权问题主要是通过主权国家的国内法予以解决。

（三）国际政治对调查程序的影响

调查程序不仅是重要的国际法律问题，而且是一个棘手的国际政治问题。调查程序的秘密性给被调查国一个缓和及解决问题的过程，国际人权监督机构最后

以摘要的形式将其调查结果或意见及建议书公布在其年度报告中，从而对被调查国造成国际政治舆论压力，这往往具有正反两个方面的作用。从正面作用来讲，有的国家迫于政治舆论压力，会采取措施弥补其国家人权保障制度的不足，从而发挥促进人权的作用；从反面作用来讲，国际关系中国家地位不平等的事实使得许多弱小国家特别是发展中国家对国际政治极为敏感，处于被动地位。一方面，因为这些弱小国家的政治体制不完善，经济发展不均衡，其人权制度往往不够完善；另一方面，由于对国际人权监督机关缺乏信任，这些国家往往担心如果接受政治监督，就可能成为别有用心的人权组织或政府侮辱或攻击的对象，主权遭受侵犯，为了避免自己的人权侵犯行为成为别国干涉内政的把柄，避免自己成为西方国家人权政治化的牺牲品，进而采取不合作的态度，不批准/不加入人权条约，或在批准/加入人权条约时，声明不承认人权监督机构对来文程序、调查程序的管辖权。

除了这些因素之外，一些西方国家认为人权监督机构的“协商一致”的工作程序和“非公开”原则阻碍了调查程序的实施状况，也采取不合作的态度，使得调查程序的适用范围极为有限。

四、调查程序的改进

美洲人权委员会的调查程序较为广泛和频繁的实践表明，美洲国家组织的成员国对现场调查程序比较认同，优于《禁止酷刑公约》和《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》中调查程序的实施情况，从一定程度上说明区域性国际组织的成员国之间同质性较高，有利于区域性人权公约中的调查程序的适用。一个大规模、系统地侵犯人权的政府很难真正尊重一个国际人权监督机构的权威。同时，国际人权监督机构经常借助于非政府组织的力量，这就涉及了非政府组织在调查程序中发挥的作用。

(一) 进一步提高人权监督机构的独立性、公正性，增进缔约国与人权监督机构之间的互相信任

如前所述，绝大多数人权文件中规定的调查程序都是任择性的；实地调查取决于被调查国的许可；调查程序的使用频率较低。缔约国是否接受调查程序，被调查国是否许可人权监督机构的实地调查，调查程序能否更好地适用，在很大程度上取决于缔约国是否信任人权监督机构的独立性和公正性。因此，一方面，只有采取有效措施，进一步提高人权监督机构的独立性和公正性，增进缔约国对人权监督机构的信任，才能改善调查程序当前难尽人意的实施状况。另一方面，缔约国应尊重人权监督机构的调查结论、意见和建议，积极采取措施在国内予以实施，改善本国人权状况。例如，在禁止酷刑委员会的秘鲁调查案中，秘鲁政府最

后提出了积极的改进意见，在其提交的缔约国报告所报告的措施总的来说与委员会的建议相一致，这表明秘鲁政府能够依照《禁止酷刑公约》的规定以及委员会的建议，采取有力的、切实有效的步骤，以便迅速终止酷刑现象，树立了一个良好的典范。

（二）促进联合国和区域性人权公约中的调查程序的发展

如前所述，联合国已有六项核心人权公约或其任择议定书明确规定调查程序，此外，尽管《消除一切形式种族歧视国际公约》中没有明确规定调查程序，但消除种族歧视委员会有过类似的活动，例如，以技术援助或者顾问服务以及预防性行动和早期警告措施的框架下实施调查程序。从联合国人权公约的实施机制来说，可以进一步以任择议定书的形式规定调查程序，或通过修改各人权机构的议事规则，在来文程序中加入调查程序的规定，扩大调查程序的适用范围。

促进区域性人权调查程序的发展。除美洲人权委员会外，非洲人权和民族权委员会⁵⁹和欧洲人权法院在调查程序方面都有较丰富的实践。区域性调查程序更容易被该区域性国际组织的成员国接受，这与区域内国家政治制度、文化传统、经济发展水平等方面较为相似有关系，从而更容易达成更高水平的人权保护。与此相反，由于历史、文化、政治、经济等发展不均衡，联合国人权公约中的调查程序的制定和适用确实困难较大。因此，在进一步努力发展联合国系统的调查程序的同时，国际社会应该更加注重利用区域性人权保护的同质性，努力推动区域性人权公约中调查程序的发展，促进区域性人权机制中调查程序的完善，为联合国人权公约中的调查程序的发展提供借鉴及经验，推动联合国人权公约中的调查程序的发展和完善，并且这也不失为一个促进调查程序发展的有效途径。

（三）促进非政府人权组织在调查程序中发挥积极作用

引起调查程序的可靠资料往往来自个人和非政府组织。相对于个人来说，非政府组织以其精湛的专业知识，丰富的网络资源，强大的舆论工具，出色的动员手段，或者帮助、监督国家履行其人权公约义务，或者揭露国家人权侵犯的真相，帮助世界各国人民实现和捍卫他们的人权。因此，非政府组织，特别是在相关国际组织中享有咨商地位的非政府组织，在调查程序方面发挥着重要的作用。非政府人权组织的性质和工作方法在一定程度上也克服了调查程序的“软法”特性，丰富了调查程序的作用，促进了调查程序的实施。

但是，在对待非政府组织的态度上，许多国家既不支持也不合作，彼此之间存在着隔阂，不愿意接受非政府组织的监督。⁶这是因为：其一，非政府人权组织往往强调理想的人权状况，这个“爱挑剔的信息传播者”，几乎谴责过所有的国家和政府。事实上，任何一个国家的人权状况与理想人权标准都会存在差距。羞辱一个国家的政府可能迫使它改变人权政策，但也可能引起更大的冲突和麻烦。

其二，非政府人权组织，目前主要是西方非政府人权组织，与非西方国家缺少对话，不顾非西方国家的发展现状，利用人权舆论压力，推行西方的人权价值观，因此也为大多数非西方国家所排斥。

尽管如此，非政府组织作为日益崛起的国际人权标准制定和实施的第三方力量，其作用越来越不容忽视。一种被广泛接受的观点是，如无非政府组织，联合国的人权机制将不能发挥作用。非政府人权组织凭借其独特的影响力，在很大程度上弥补了国际人权监督机制的不足及固有缺陷。因此，要促进非政府人权组织在调查程序中发挥的积极作用。

第三节 《任择议定书》中的调查程序

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》是继《禁止酷刑公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》和《残疾人权利公约任择议定书》之后第五份规定调查程序的联合国人权条约。该《任择议定书》中的调查程序继承和发展了此前人权公约中的相关规定，并为《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》中的调查程序提供了借鉴。

一、委员会在《任择议定书》制定之前开展调查活动的实践

虽然《经济、社会和文化权利国际公约》中没有规定正式的调查程序，但是经济、社会、文化权利委员会已经根据《公约》第22、23条在报告程序后续行动以及技术援助的框架下进行过相关的实践，而且与禁止酷刑委员会的做法相似。委员会在其1993年的年度报告中对此进行了阐述：

在委员会认为它在前述程序的基础上不能获得它需要的信息的情况下，它可以决定采取不同的方式作为替代。特别是，委员会可以像它曾经针对两个缔约国所做的那样，要求缔约国接受由委员会1名或2名委员组成的代表团。这种决定的前提是，委员会自身已经确信没有可以获得的充分的可替代的办法，而且它所占有的信息能够证明此种办法是合理的。这种实地调查的目的是：①收集与委员会实现公约下的职能有关的必要信息；②向委员会提供在《公约》第22、23条基础上实现技术援助和咨询服务职能的更为广泛的基础。委员会特别指出，它的代表要从所有可获得的渠道努力寻找信息。代表也将考虑人权中心提供的咨询服务是否能够对正在处理的特定问题有帮助。……调查结束后，代表要向委员会报告。在其提交的报告的基础上，委员会详细计划它要实现的职能，包括有关技术援助和咨询服务的职能。如果有关缔约国不接受代表团的提议，委员会将考虑向经社理事会做出任何可能

是适当的建议。⁶¹

委员会在多米尼加共和国和巴拿马两国开展过调查，并且都与适足住房权有关。

（一）多米尼加共和国案

委员会在1990年第五届会议上要求多米尼加共和国在第六届会议期间为其定期报告提交补充材料。⁶²多米尼加共和国未能做到，这促使委员会重申该要求，并打算使用联合国咨询服务，协助委员会“致力于在其报告中提到的大规模驱逐情形下促进[多米尼加]充分遵守《公约》”。⁶³委员会在其第九届会议上仍继续关注多米尼加问题，⁶⁴委员会接受了多米尼加政府的请求，将对该国人权状况的审议推迟到第十一届会议，因为在该案中存在例外情况。⁶⁵1994年11月，委员会审议了由于请多米尼加共和国政府特别就适足住房权提供进一步信息而引起的问题。多米尼加共和国派出2名代表（包括1名专家）参与委员会的建设性对话，并在全部程序中进行合作，对委员会提出的问题做出了坦诚而直率的回答，并愿意承认有许多妨碍执行公约的困难，委员会对此表示赞赏和欢迎。⁶⁶委员会特别阐明了它对强制搬迁、住房严重不足、居住条件恶劣、公房分配不公与适足住房权有关的问题的观点。⁶⁷在其建议中，委员会再次向该国政府提出要求，向该国派出一个两人代表团，以便于委员会对该国的强制搬迁问题进行评估。⁶⁸多米尼加共和国第二次定期报告本应于委员会第十四届会议上予以审议，应多米尼加共和国的请求被推迟到第十五届会议。委员会对多米尼加共和国的做法和态度表示遗憾和不满，这是因为：①缔约国政府既未对委员会提出的问题单作出书面答复，也未派出一个专家代表团来提交其报告，表明该缔约国一贯漠视其《公约》义务，不愿与委员会合作；②该缔约国政府提交的报告如初次报告一样，未根据修订的关于报告格式和内容的指导方针编写；③报告所载资料不完整，特别是完全没有提到关于实际落实《公约》所载权利的情况，没有谈到委员会上次通过的结论性意见中提出的建议。委员会只能根据其工作方法，在没有专家代表团对话或参与的情况下审议该报告。⁶⁹在其建议中，委员会没有明确重申其实地访问的要求，而是建议该缔约国“对委员会1994年第十一届会议通过的结论性意见提出书面答复，特别是关于请该缔约国邀请委员会代表访问多米尼加共和国问题”⁷⁰。

1997年4月，多米尼加共和国接受由委员会2名成员组成的代表团对该国进行实地访问。同年9月19日至27日，代表团的访问成行。访问期间，多米尼加政府作出积极反应与合作，该国最高级的政府官员、许多非政府组织和联合国开发署向委员会代表团提供了技术和后勤援助，并就委员会确定的访问任务的两项主题——在多米尼加共和国的海地籍工人的住房权利及其状况以及在法律和实践

中执行《公约》的一般情况——提供了宝贵的资料。委员会对此表示满意和赞赏。⁷¹代表团的报告提交给了同年11~12月间举行的第十七届会议，在这届会议上，委员会结合对多米尼加共和国第二份定期报告的进一步审议，审议了该报告。⁷²代表团报告描述了多米尼加共和国的总的局势，并着重描述了住房情况的各个方面的问题。更为重要的是，委员会采纳了报告中提出的结论性意见和建议。

（二）巴拿马案

委员会在巴拿马案中几乎没有遇到任何问题和障碍。巴拿马是第一个接受技术援助代表团的国家。委员会在其第六届会议上对巴拿马报告进行审议时，注意到几个问题——特别是关于住房权和驱逐的问题——没有得到充分的回答。⁷³委员会第七届会议在对巴拿马的补充材料进行审查后决定，根据其通过的关于后续行动的程序，向巴拿马提议派1位或2位委员前往巴拿马，就第六届会议报告第135段查明的问题向该国政府提供咨询。⁷⁴1993年7月28日，经济和社会理事会第1993/294号决定核准了该决定。委员会在第八届、第九届会议上重申了这一要求。1994年12月，巴拿马政府同意委员会关于派出一两名成员与该国政府就委员会第六至第十一届会议所确认的各项事务展开对话的提议。1995年4月16日至20日，委员会代表团成行。在征得政府同意的前提下，委员会的2名成员在国际生境联盟执行秘书的陪同下访问了巴拿马。巴拿马政府为调查团提供了一切所要求的资料，对考察团所感兴趣的区域提供了访问便利，帮助安排了与各区域和市镇当局、非政府组织、巴拿马城和科隆的教会及学术机构代表们的各类会晤，并以建设性和开放态度与调查团进行了合作。为此，得到了调查团成员的高度赞赏。⁷⁵调查报告在描述了巴拿马的概况后，着重阐明了巴拿马住房领域的国家政策，描述了住房问题的一些具体实例，并提出了一些意见和建议。⁷⁶委员会第十三届会议采纳了这些意见和建议，并特别指出：“经济、社会和文化权利委员会1995年4月16日至22日派往巴拿马的技术援助考察团的报告，标志着委员会与《公约》的一个缔约国之间关系的新阶段。它标志着巴拿马政府在遵循有关住房政策方面的一个新起点。”⁷⁷

被委员会采纳的技术援助考察团的建议“方式积极，富有建设性，提出了实用的、合理的措施，它们构成该国无需大量开支就能够立即采取符合《公约》规定的逐步实现的步骤”。⁷⁸这种方式被派往多米尼加的委员会代表团报告继承。

总之，1999年12月1日举行的委员会第二十一届第五十三次会议认为“已对两个缔约国采用了这种程序，委员会认为在这两个国家的经验均很成功”，⁷⁹因此决定，在对前述1993年报告中的文字稍作修改后，将这一做法作为“与后续行动有关的程序”的一部分固定下来，⁸⁰此后，委员会每年年度报告中都载有这一部分内容。

上述调查活动作为委员会审议缔约国定期报告的后续行动的一种方式，是委员会创造性地开展工作的典范，虽然没有坚实的条约基础，但确实为弥补缔约国报告程序的不足提供了一种新的工作思路和工作方式，有利于加强《公约》的实施机制。

二、《任择议定书》中调查程序的起草过程分析

虽然有《禁止酷刑公约》以及其他人权文件规定的调查程序可资借鉴，但是，1997年人权高级专员向联合国人权委员会提交的由经济、社会和文化权利委员会拟定的《任择议定书（草案）》中并没有规定调查程序。⁸¹时任经济、社会和文化委员会主席的菲利普·阿尔斯顿（Philip Alston）积极支持制定一项旨在规定个人来文程序的《任择议定书》，但他同时认为“申诉程序与调查程序之间并没有直接联系”，他还提到重要的反对意见，即“将委员会的职能定位于建设性对话的观念，会对扩展委员会的职能产生不利影响”。⁸²此外，当时多数国家不愿意改进《公约》的监督和通过一项个人来文程序，更别说增加一项调查程序，这或许将对调查程序纳入《任择议定书》持谨慎态度起了重要作用。此外，如前所述，在当时看来，在缔约国报告程序的后续行动框架下的调查程序虽然发挥了较好的作用，但——

说委员会在这方面的实践非常成功为时尚早，因为它使用这一程序仅有2次，而且实际上只设立了一支国家调查团。现实地看待这一程序，在着手将相似程序的发展纳入到一项在相当长的时期内还不会生效的《任择议定书》之前，静观后续行动的发展并保持这一现状，也许更好。⁸³

在拟定《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》问题不限成员名额工作组（以下简称“工作组”）举行的第一届会议上，工作组讨论了《任择议定书》是否应包括调查程序。⁸⁴在本届会议的最后，工作组主席兼首席报告员卡塔丽娜·德·阿尔布里克女士（葡萄牙）鼓励秘书长向工作组第二届会议提供一份国际人权文书的和联合国系统内的现有来文和调查程序的比较性摘要。

工作组第二届会议决议决定着手讨论现有文书和调查程序确认的可受理标准可否适用于《任择议定书》这一问题。俄罗斯联邦和葡萄牙两国代表表示支持在《任择议定书》中列入一项条款，使匿名来文可予受理。法国指出，虽然匿名来文可予受理，但如果申诉者面临遭受所涉国家报复的危险时，应该考虑到来自该国的申诉者不公开姓名的可能性。⁸⁵

在其第三届会议上，工作组讨论了调查程序的问题，它们提出的问题和关切包括：适用什么标准来决定资料是否可靠？可以考虑何种资料来源，在没有确定受害者时，是否考虑匿名提供的资料？什么是“严重和一贯侵犯”人权的标准？

与其他人权机制特别是人权委员会各特别程序相比，本程序的作用是什么？是否在调查的所有阶段都必须取得缔约国的同意？有代表提到，委员会已经在有关缔约国的邀请下开展了一些国别访问。通过调查程序，《任择议定书》可让委员会采取积极措施。阿塞拜疆主张在调查程序中纳入“不加入”条款。非政府组织联盟、大赦国际、“欧洲与第三世界中心”、住房权中心与国际法学家委员会都发言赞成调查程序。关于调查程序与现行机制之间潜在的重复问题，有人提到各特别程序并非以条约为基础的程序。另外，制定这些机制并非为了处理严重和一贯侵权行为，并不涵盖经济、社会和文化权利的全部内容。里德尔先生提到，根据调查程序，委员会将在与报告程序同样的基础上决定资料是否“可靠”。任何调查机制都将导致开支，但是根据其他条约机构的经验，这类开支是可以控制得住的。里德尔先生建议说，鉴于有效的资料必须表明严重和/或一贯的侵权行为，所以调查的数量是有限的，而缔约国必须表示同意。尽管委员会已经采取了这类程序，在《任择议定书》内规定这类程序将产生更可预测和一贯的措施。⁸⁶

为了在条文草案中体现出这项选择，而且鉴于对这一程序的具体内容没有提出建议，工作组主席兼首席报告员起草的提交工作组第四届会议讨论的《任择议定书（草案）》将调查程序纳入其中，综合采用了与《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》（第8、9条）和《残疾人权利公约任择议定书》（第6、7条）（草案第10条第1~5款和第11条）以及《禁止酷刑公约》（第20条第5款）（草案第10条第6款）完全相同的文字。

在工作组第四届会议上，代表们对于是否在《任择议定书》内纳入调查程序表示了意见，而这显然是需要在工作组内进一步讨论的问题。奥地利、巴西、智利、哥斯达黎加、厄瓜多尔、芬兰、列支敦士登、葡萄牙、塞内加尔、南非、瑞典和非政府组织联盟赞成设立一个调查程序。芬兰指出，这允许对严重违反行为做出及时反应。它还指出，难于利用来文程序和有受报复危险的个人和团体可以利用这一调查程序。⁸⁷比利时、法国、意大利和英国指出，它们的代表团尚未决定对这一问题的最后立场。阿根廷、巴西、智利和西班牙提到，尽管它们已经在其他文书中接受了类似程序，但是尚未决定对该调查程序的最后立场。⁸⁸澳大利亚、中国、埃及、安哥拉、印度、俄罗斯和美国不赞成列入调查程序，对这种程序表示关注，并提出了反对意见。⁸⁹尼日利亚和波兰表示对这一程序有保留。丹麦建议，如果保留这类程序，则将其适用范围局限于不歧视或其他基本和明确界定的原则上。⁹⁰

根据一些代表的建议，工作组主席兼首席报告员对第11条进行了修改，增加了第11条之二，明确调查程序是任择性的。⁹¹工作组第五届会议第一阶段进一步讨论了调查程序，除了继续表达对调查程序的支持和反对意见外，还有一些代表

对“严重或系统”、“6个月期限”以及一些其他细节问题表达了自己的意见。由于第11条之二明确了调查程序为任择程序，虽有不同意见，但许多代表表示出灵活态度。俄罗斯联邦赞成将第10条和第11条之二合并，以阐明调查程序是任择的。⁹²俄罗斯的这一建议被工作组最终通过并提交人权理事会的《任择议定书（草案）》采纳。⁹³在第二阶段的讨论中，一些代表团表达了与会议第一阶段中相关讨论类似的关切。在细节讨论方面比较有意义的是，埃及请求进一步澄清对国家间程序规定选入条款而对调查程序规定选出条款这一点。俄罗斯联邦指出，在本文中采取两种办法的法律依据不清楚，建议对两种程序采取相同的处理办法。⁹⁴这一建议也被工作组最终通过并提交人权理事会的《任择议定书（草案）》采纳，都采用了选入条款的方式。⁹⁵

三、《任择议定书》与其他联合国人权公约中调查程序的比较分析

《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第11条第2~7款规定了调查程序的步骤、方式、方法和期限。第12条规定了调查程序的后续行动。如前所述，该《任择议定书》关于调查程序的规定是在综合了《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》、《残疾人权利公约任择议定书（草案）》以及《禁止酷刑公约》的基础上，稍加修改而形成的。此外，《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》和《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》也都是在该《任择议定书》前后制定的，因此，联合国六项核心人权公约或其任择议定书关于调查程序的规定大同小异。

第一，结构上的异同。《禁止酷刑公约》第20、21、22条分别规定了调查程序、国家间指控程序和个人来文程序。这一顺序结构表明了调查程序完全独立于国家间指控程序和个人来文程序的逻辑。而《任择议定书》的结构与此完全相反，其顺序是个人来文程序、国家间指控程序和调查程序。虽然调查程序仍是一项独立程序，但这一顺序结构似乎暗示着调查程序对个人来文程序和国家间指控程序的附属性和补充性。其他四项公约或任择议定书也都采用了与《任择议定书》相同的“来文程序在前，调查程序在后”的结构。

第二，措辞上的异同。《禁止酷刑公约》是第一个规定调查程序的联合国核心人权公约，而随后制定的两个任择议定书在充分借鉴前者的经验的基础上，措辞更为严谨。《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第11条第2~6款的措辞与《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》第8条、《残疾人权利公约任择议定书》第6条和《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》第13条第1~5款的措辞相同。《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第33条的措辞与其他公约或任择议定书的措辞差异较大。⁹⁶

第三，有关调查程序的后续行动规定的异同。《禁止酷刑公约》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》没有明确规定调查程序的后续行动问题，而四个任择议定书都以单独一条两款的形式作出了明确规定，而且其措辞相同。

第四，关于各委员会就调查程序进行年度报告的义务的规定的异同。《禁止酷刑公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》都明确规定，调查程序结束后，委员会有义务在其年度报告中摘要介绍该程序结果，其中《禁止酷刑公约》和《任择议定书》明确规定“应与有关缔约国协商后”，在其年度报告中摘要介绍该程序结果，而《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》和《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》未明确规定这一前提条件。《残疾人权利公约任择议定书》未明确规定报告的义务。当然，这些差异已通过各委员会的议事规则而得以消除。

第五，关于调查程序的任择性/强制性的规定的异同。这一问题已在本章第一节第二部分调查程序的第二个特征中予以阐述，不再赘述。

四、《任择议定书》中调查程序的声明接受情况的分析

《任择议定书》第11条第1款规定：“本议定书缔约国可以在任何时候作出声明，承认本条规定的委员会权限。”该条第8款规定：“依照本条第1款规定作出声明的任何缔约国，可以随时通知秘书长撤回其声明。”因此，调查程序为任择性程序。截至2018年6月1日，在23个缔约国中，与国家间指控程序相同，也只有比利时、萨尔瓦多、芬兰、葡萄牙和圣马力诺5国接受委员会对调查程序的管辖权。⁹⁷

如前所述，共有6项联合国核心人权公约或其任择议定书规定了调查程序。迄今为止，《任择议定书》的23个缔约国全部接受了《禁止酷刑公约》、《残疾人权利公约任择议定书》的调查程序，接受其他调查程序的各有不同，而接受《任择议定书》的调查程序的国家最少。具体情况见下表：

表 1 《任择议定书》缔约国接受联合国核心人权公约或其
任择议定书中的调查程序情况比较

规定调查程序的文件及条款 是否接受 缔约国	《禁止酷刑公约》第 20 条	《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第 33 条	《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》第 8~9 条	《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》第 11 条	《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》第 13 条	《残疾人权利公约任择议定书》第 6~7 条
阿根廷	是	是	是	否	是	是
比利时	是	是	是	是	是	是
玻利维亚	是	是	是	否	是	是
波斯尼亚和黑塞哥维那	是	是	是	否	是	是
佛得角	是	-	是	否	-	是
中非共和国	是	是	是	否	-	是
哥斯达黎加	是	是	是	否	是	是
厄瓜多尔	是	是	是	否	-	是
萨尔瓦多	是	-	-	是	是	是
芬兰	是	-	是	是	是	是
加蓬	是	是	是	否	是	是
法国	是	是	是	否	是	是
洪都拉斯	是	是	-	否	-	是
意大利	是	是	是	否	是	是
卢森堡	是	-	是	否	是	是
蒙古	是	是	是	否	是	是
黑山	是	是	是	否	是	是
尼日尔	是	是	是	否	-	是
葡萄牙	是	是	是	是	是	是
圣马力诺	是	否	是	是	-	是
斯洛伐克	是	是	是	否	是	是
西班牙	是	是	是	否	是	是
乌拉圭	是	是	是	否	是	是

此外，我们还注意到，阿根廷、厄瓜多尔、哥斯达黎加、萨尔瓦多、玻利维亚、洪都拉斯和乌拉圭都是《美洲人权公约》的缔约国；波斯尼亚和黑塞哥维那、芬兰、法国、意大利、卢森堡、黑山、葡萄牙、斯洛伐克、西班牙和圣马力诺都是《欧洲人权公约》的缔约国；佛得角、加蓬、尼日尔和中非共和国都是《非洲人权和民族权宪章》的缔约国。也就是说，除蒙古这个亚洲国家（亚洲没有区域性人权公约）外，其他22个国家还分别是所属区域的人权公约中调查程序的缔约国。由此，我们可以预测，会有越来越多的国家批准或加入《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》，但承认委员会对调查程序的管辖权的国家可能相对偏少一些，而承认者可能主要来自欧洲、美洲和非洲，因为在他们所在区域有着相对丰富的实践经验。

五、展望

《任择议定书》明确规定了调查程序，改变了委员会此前类似实践缺乏明确法律基础的局面，并且将调查程序的适用范围从缔约国报告的后续行动扩展到更为广阔的空间。但是我们也必须意识到调查程序是一项任择性程序，并对缔约国的合作要求比较高。从条约起草过程中大量国家反对将这一程序纳入到《任择议定书》中，到缔约国声明承认委员会对调查程序的管辖权的比例偏低，都预示着这一调查程序的批准/加入和实施都不会是一帆风顺的。但是我们也应当乐观地看到，《任择议定书》关于调查程序的规定毕竟为《经济、社会和文化权利国际公约》增加了一种监督程序，为经济、社会和文化权利提供了潜在的更广泛的保护空间。

注 释

1. UN Doc. E/RES/1503 (XLVIII)，有关侵犯人权和基本自由的来文的处理程序。
2. 根据《禁止酷刑公约》第20条进行的秘密调查，参见 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/CAT/Pages/InquiryProcedure.aspx>，第7段，最后访问日期：2018-06-07。
3. 详细参见谷盛开：《国际人权法：美洲区域的理论与实践》，山东人民出版社2007年版，第227~228页。
4. ILO Doc. GB.291/9 (Rev.)，Report of the Committee on Legal Issues and International Labour Standards, Appendices I. Standing Orders concerning the Procedure for the Examination of Representations under Articles 24 and 25 of the Constitution of the International Labour Organization, Article 5.
5. 详细论述参见本书第六章“国家间来文程序”第二节中“国际劳工组织的国家间指控程序”部分。
6. 详细论述参见本书第五章“来文程序”中“国际劳工组织的特别申诉机制——结社自由的申诉机制”部分。

7. Complaints/Commissions of Inquiry (Art 26), http://www.ilo.org/dyn/Normlex/en/f?p=1000:50011:422094915731045:::P50011_DISPLAY_BY:1, 最后访问日期: 2014-07-03。
8. Vol. XLV, 1962, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the complaint filed by the Government of Ghana concerning the observance by the Government of Portugal of the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105).
9. O. B. , Vol. XLVI, 1963, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the complaint filed by the Government of Portugal concerning the Observance by the Government of Liberia of the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29).
10. Vol. LIV, 1971, No. 2, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the complaints concerning the observance by Greece of the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98).
11. Report of the Commission, ILO, 1975, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the observance by Chile of the Hours of Work (Industry) Convention, 1919 (No. 1), and the Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111).
12. Vol. LXVI, 1983, Series B, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the observance of certain international labour Conventions by the Dominican Republic and Haiti with respect to the employment of Haitian workers on the sugar plantations of the Dominican Republic.
13. Vol. LXVII, 1984, Series B, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY instituted under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the complaint on the observance by Poland of the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98).
14. Vol. LXX, 1987, Series B, Supplement 1, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organisation to examine the observance of the Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), by the Federal Republic of Germany.
15. Vol. LXXIV, 1991, Series B, Supplement 2, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution to examine the observance by Nicaragua of the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98), and the Tripartite Consultation (International Labour Standards) Convention, 1976 (No. 144).
16. Vol. LXXIV, 1991, Series B, Supplement 3, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organisation to examine the observance by Romania of the Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111).
17. Vol. LXXXI, 1998, Series B, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the observance by Myanmar of the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29).
18. Vol. LXXXVII, 2004, Series B, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the Observ-

- ance by the Government of the Republic of Belarus of the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98).
19. GB. 307/5, Vol. XCIII, 2010, Series B, Special Supplement, REPORT OF THE COMMISSION OF INQUIRY appointed under article 26 of the Constitution of the International Labour Organization to examine the observance by the Government of Zimbabwe of the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98).
 20. Vol. XLV, 1962, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 6.
 21. Ibid., p. 7.
 22. Ibid., p. 9.
 23. 这些国家包括安哥拉、莫桑比克、刚果、南非以及英国。
 24. Vol. XLV, 1962, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 11.
 25. Ibid., p. 15.
 26. Ibid., p. 17.
 27. Vol. XLV, 1962, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 24.
 28. Ibid., p. 228.
 29. Ibid., p. 229.
 30. Vol. XLV, 1962, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 234.
 31. Ibid., paras. 729 – 770, pp. 236 – 245.
 32. Ibid., p. 247.
 33. O. B., Vol. XLVI, 1963, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 4.
 34. Ibid., p. 5.
 35. Ibid., p. 24.
 36. Ibid., p. 24.
 37. Ibid., p. 29.
 38. O. B., Vol. XLVI, 1963, No. 2, Supplement II, REPORT OF THE COMMISSION, p. 155.
 39. Ibid., pp. 42, 169.
 40. Ibid., pp. 164 – 165.
 41. Ibid., p. 165.
 42. Ibid., p. 176.
 43. Ibid., p. 179.
 44. 关于 1503 程序, 参见本书第三章个人申诉程序第三节第一部分。
 45. UN Doc. E/RES/1503 (XLVIII), 有关侵犯人权和基本自由的来文的处理程序, 第 6 (b) 段。
 46. UN Doc. E/RES/1503 (XLVIII), 有关侵犯人权和基本自由的来文的处理程序, 第 7 段。
 47. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克:《国际人权制度导论》, 柳华文译, 孙世彦校, 北京大学出版社 2010 年版, 第 275 页。
 48. 参见 CAT/C/3/Rev. 6,《禁止酷刑委员会议事规则》(2013 年), 第 75 条。
 49. 同上, 第 76、77 条。
 50. 关于美洲人权委员会的调查程序实践, 参见谷盛开:《国际人权法: 美洲区域的理论与实践》, 山东人民出版社 2007 年版, 第 228 ~ 232 页。
 51. 参见 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=3&DocTypeCategoryID=7, 最后访问日期: 2018 - 12 - 21。
 52. 条约机构搜索, 参见 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en

- zh&TreatyID=1&DocTypeCategoryID=7, 最后访问日期: 2018-06-01。
53. 斯里兰卡案, 参见 A/57/44 (SUPP), 禁止酷刑委员会的报告, 第二十七届会议 (2001 年 11 月 12 日至 23 日)、第二十八届会议 (2002 年 4 月 29 日至 5 月 17 日), 第 117~195 段。
 54. 土耳其案, 参见 A/48/44/Add.1 和 A/49/44 (SUPP), paras. 172-177; 埃及案之一, 参见 A/51/44 (SUPP), paras. 180-222; 秘鲁案, 参见 A/56/44 (SUPP), paras. 144-193; 墨西哥案, 参见 A/58/44 (SUPP), paras. 147-153 和 CAT/C/75; 南斯拉夫联邦共和国 (塞尔维亚和黑山) 案, 参见 A/59/44 (SUPP), paras. 156-240; 巴西案, 参见 CAT/C/39/2 和 A/63/44, paras. 64-72; 尼泊尔案, 参见 A/67/44, paras. 88-100 和 A/67/44, paras. Annex XIII; 黎巴嫩案, 参见 A/69/44, para. 106-115; 埃及案之二, 参见 A/72/44, para. 52-71。
 55. 参见 A/56/44, 联合国大会第五十六届会议, 禁止酷刑委员会的报告, 第 144~193 页。
 56. 我国学者王光贤通过对《禁止酷刑公约》的起草过程中争议各方之间的斗争与妥协以及禁止酷刑委员会在调查程序方面的早期实践经验的分析, 得出了较为悲观的结论。他认为: “禁止酷刑委员会在调查程序中的作用相当有限, 难以实现调查程序的目的。一方面, 一切调查程序的保密性极大地限制了通过调查程序的国际压力防止酷刑发生的目的。……保密性要求只能促使国家政府即使在违反国际标准时也只顾及其既得利益, 而禁止酷刑委员会也无力对经常施行酷刑的国家采取唯一真正有效的手段。禁止酷刑委员会的实践也表明, 虽然委员会多次举行秘密会议, 但是在其年度报告中从来没有关于其根据调查程序所进行的任何活动的内容。这说明, 一旦调查结果对被调查国不利, 被调查国不会同意将调查结果载入委员会的年度报告。其后果是, 被认为是经常实施酷刑的缔约国没有遭受任何损失。因此, 有人认为保密性要求不是对受害者个人需求的回应, 而是保护了有关国家的利益。另一方面, 禁止酷刑委员会职权的有限性和依赖性使其难以顺利履行其职责。经常施行酷刑的国家几乎不可能允许禁止酷刑委员会到其境内调查, 从而无从取得确定是否发生酷刑所必需的证据。因此, 缔约国这种实际上的‘否决权’使禁止酷刑委员会难以有效地开展其活动。实践也证明, 这种调查制度没有取得实际效果, 平均每 9 年才有一个国家同意调查团进入其境内。”王光贤:《禁止酷刑的理论与实践——国际和国内监督机制相结合的视角》, 上海人民出版社 2007 年版, 第 136~137 页。
 57. 莫纪宏:《国际人权公约与中国》, 世界知识出版社 2005 年版, 第 224 页。
 58. 刘杰:《人权与国家主权》, 上海人民出版社 2005 年版, 第 129 页。
 59. 关于非洲人权和民族权委员会在调查程序方面的实践情况, 参见 Malcolm Evans and Rachel Murray (ed.), *The African Charter on Human and People's Rights: The System in Practice 1986-2006*, Cambridge University Press, 2008, Chapter 4, Evidence and Fact-Finding by the African Commission, pp. 139-170.
 60. 黎尔平:“国际人权保护机制的构成及发展趋势”, 载《法商研究》2005 年第 5 期, 第 28 页。
 61. UN Doc. E/1994/23, paras. 40~41, 另参见 UN Doc. E/1996/22-E/C.12/1995/18, paras. 39-40.
 62. UN Doc. E/1991/23, para. 250.
 63. UN Doc. E/1992/23, paras. 330-331.
 64. UN Doc. E/1994/23, para. 373.
 65. UN Doc. E/1995/22-E/C.12/1994/20, 第 206~210 段“多米尼加”, 第 207 段。
 66. 同上, 第 309~311 段。
 67. UN Doc. E/1995/22-E/C.12/1994/20, 第 206~210 段“多米尼加”, 第 316~324 段。
 68. 同上, 第 335 段。
 69. UN Doc. E/1997/22-E/C.12/1996/6, 第 212~215 段。
 70. 同上, 第 239 段。
 71. UN Doc. E/1998/22-E/C.12/1997/9, 第 197~199、202 段。
 72. 代表团报告全文已经公布, 参见 UN Doc. E/C.12/1997/9 (29 January 1998). 代表团由委员会成

- 员菲利普·泰克西尔 (Philippe Texier) 先生和哈维尔·维默尔·桑布拉诺 (Javier Wimer Zambano) 组成, 他们还于 1995 年执行了对巴拿马的实地调查。
73. UN Doc. E/1992/23, paras. 95 – 139.
 74. UN Doc. E/1993/22 – E/C. 12/1992/2, para. 199.
 75. UN Doc. E/1996/22 – E/C. 12/1995/18, 附件五:《经济、社会和文化权利委员会巴拿马技术援助考察团的报告》(1996 年 4 月 16 ~ 22 日)，“导言”，第 1 ~ 15 段。
 76. 同上，“一、考察团的报告”和“二、委员会通过的一些意见和建议”。
 77. UN Doc. E/1996/22 – E/C. 12/1995/18, para. 307.
 78. Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerpen/Groningen/Oxford: Intersentia – Hart, 1999, p. 194.
 79. E/2000/22 – E/C. 12/1999/11, 《经济、社会和文化权利委员会第二十届和第二十一届会议报告》(1999 年 4 月 26 日至 5 月 14 日, 1999 年 11 月 15 日至 12 月 3 日), 第 41 段。
 80. 同上, 第 39 ~ 41 段。
 81. 参见 E/CN. 4/1997/105.
 82. Philip Alston, “European University Institution (Florence), Establishing a Right to Petition under the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, in *Collected Courses of the Academy of European Law—The Protection of Human Rights in Europe*, Vol. IV, Book 2, The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993, p. 136.
 83. Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerpen/Groningen/Oxford: Intersentia – Hart, 1999, p. 198.
 84. E/CN. 4/2004/44, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉提供选择方案不限成员名额工作组第一届会议报告》, 第 30、73、77 段。
 85. E/CN. 4/2005/52, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉提供选择方案不限成员名额工作组第二届会议报告》, 第 39、45、86、109 段。
 86. E/CN. 4/2006/47, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉提供选择方案不限成员名额工作组第三届会议报告》, 第 15、69 ~ 75、138 段, E/CN. 4/2006/NG. 23/2, 第 27 ~ 30 段。
 87. A/HRC/6/8, 第 111 段。
 88. A/HRC/6/WG. 4/2, 主席兼报告员卡塔丽娜·德阿尔布克拉克编写:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》, 第 32 段。
 89. A/HRC/6/WG. 4/2, 第 112 段。
 90. A/HRC/6/WG. 4/2, 第 32 段。
 91. A/HRC/8/WG. 4/2, 《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(订正草案)》。
 92. A/HRC/8/7, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉提供选择方案不限成员名额工作组第五届会议报告》, 第 96 ~ 102 段。
 93. 同上, 附件一:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》第 10 条第 1 款规定:“本议定书缔约国可随时声明承认委员会根据本条所具有的权限。”
 94. 同上, 第 179 段。
 95. 同上, 附件一:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》第 10 条第 1 款、第 11 条第 1 款。
 96. 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第 33 条: ①如果委员会收到可靠消息, 表明一个缔约国正在严重违反本公约的规定, 委员会可在征求有关缔约国的意见后, 请一位或几位委员前往调查,

并立即向委员会提出报告。②委员会应将安排访问的意图书面通知有关缔约国，并说明代表团的组成情况和访问的目的。缔约国应在合理的时间内向委员会作出答复。③委员会在收到缔约国提出的有充分依据的请求后，可决定推迟或取消访问。④如果缔约国同意接待来访，委员会应与有关缔约国共同制定访问计划，缔约国应为顺利完成访问，向委员会提供一切必要的便利。⑤访问结束后，委员会应向有关缔约国通报它的意见和建议。

97. UNTC, <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&msgid=IV-3-a&chapter=4&lang=en>, 最后访问日期: 2018-06-01。

经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作

第一节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作概述

一、以人权本位方针看待国际援助与合作

(一) 国际援助与合作与人权之间的悖论

国际援助与合作是指国际组织、国家及其他机构，为了帮助受援国解决特定问题，或者实现援助方的特定目标所进行的有偿或者无偿、有条件或者无条件的资源流动，其实质是资源在国家间的再分配。根据国际援助与合作的领域不同，可以分为军事与安全领域的援助与合作，经济、社会和文化领域的援助与合作，人权领域的援助与合作，等等。而人权领域的援助与合作又可以分为公民、政治权利领域的援助与合作，以及经济、社会和文化权利领域的援助与合作。

援助国对外援助与合作的目标主要分为安全目标、政治目标、经济目标等几种。¹由于各国对外援助与合作政策目标的不同，导致了援助与合作效果的差异性，直接影响着援助与合作在受援国的实践效果。许多国家的对外援助与合作是以本国国家利益为导向的，主要意在促进本国国家目标及国民利益的实现。相对而言，援助与合作对受援国的帮助则并不理想，甚至部分援助与合作不仅没有促进受援国能力的发展，相反地，还破坏了受援国的能力建设，影响了受援国国家和国民能力的提高，阻碍了受援国人权的实现。正如经济、社会和文化权利委员会所指出的：“发展合作活动不是自然有助于尊重经济、社会和文化权利。许多以‘发展’名义进行的活动后来被发现其设想是错误的，甚至是违反人权标准的。”²而解决这一问题的关键就在于必须以人权本位方针看待国际援助和合作。

(二) 人权本位方针的基本含义³

“人权本位方针”（human rights - based approach, HRBA, 有时也使用 human rights approach 或 rights - based approach）⁴是联合国于20世纪90年代提出的一个以

国际人权标准为基础，以直接促进和保护人权为目的的人类发展过程的概念框架。

2005年，时任联合国秘书长科菲·安南在联合国大会上发表了以“大自由：实现人人共享的发展、安全和人权”为主题的秘书长报告。在报告中他提出：安全、发展、人权是当今世界的三大主题。他强调发展、安全和人权三者密不可分，不仅都有必要，而且是互为推动的。“没有发展，我们就无法享有安全；没有安全，我们就无法享有发展；不尊重人权，我们既不能享有安全，也不能享有发展。除非这些事业齐头并进，否则，其中任何一项事业都不会成功。”他呼吁所有联合国机构使人权主流化，并纳入各自职权范围内的活动和计划。⁵在2005年5月26日《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》秘书长报告的附件三——秘书长（科菲·安南）给大会主席的信中，他提出：“以人权本位方针处理各种问题（human rights-based approaches to various issues）。”⁶此后，这一概念得到越来越广泛的使用。

人权本位方针致力于分析发展的实质问题——不平等，并纠正阻碍发展进程的歧视性做法和不公正的权力分配。根据人权本位方针，发展计划、政策和过程建立在国际法规定的权利及相应的义务体系之上。这有助于促进发展工作的可持续性，赋予人们——特别是最被边缘化的人们——权力，来参与制定政策并迫使义务主体履行义务予以实施。尽管没有放之四海皆准的统一做法，联合国各机构一致认为人权本位方针应当包含以下一些本质特征：①制定政策和计划时，其主要目标应当是为了实现人权。②人权本位方针认同权利主体及其权利（entitlement）、相应的义务主体及其义务，并致力于增强两方面的能力：一是权利的能力，即权利主体需要加强他们提出要求和有效实践权利的能力、问责的能力；二是义务主体需要加强他们履行自己义务的能力。③国际人权公约规定的原则和标准应当指导所有领域的发展合作和计划，并贯穿计划的各个阶段。⁷

（三）人权本位方针对于国际援助与合作的意义

因此，人权本位方针可以有效解决国际援助和合作与人权之间的悖论。人权本位方针的国际援助和合作旨在人权的实现，特别是受援国国家及其国民的各项权利的实现，既可以通过更加积极的、非暴力的方式解决不同利益主体间的冲突，又可以通过防止和解决武力冲突达到减少贫困的目的，还有利于培养国家的政治意愿，增强受援国国家履行义务的能力和国民主张权利、问责的能力，从而实现国际援助和合作的安全、发展与人权目标的统一。

经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作，是指为了增强受援国履行人权义务的能力，促进受援国人民的经济、社会和文化权利的实现，国际社会对受援国在经济、社会和文化权利领域开展的援助与合作。更具体地说，其目的就是

通过国际援助与合作，特别是经济、技术援助与合作，推动受援国政治、经济和文化等方面的发展，增强受援国即义务主体履行国家义务的能力，以及受援国国民作为权利主体主张权利的能力，从而最终促进受援国人民经济、社会和文化权利的实现。因此，在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中坚持以人权本位方针为指导，以人权本位方针来看待国际援助与合作，对于化解对外援助与合作中产生的诸多弊端和负面影响，以及促进经济、社会和文化权利在受援国更好更快的实现具有重要意义。

二、经济、社会和文化权利领域的国际援助和合作的国际法依据

“与公民权利和政治权利相比，经济、社会和文化权利确实在以下几个方面存在着差异：公民权利和政治权利可以‘直接行使’，而经济、社会和文化权利则要通过经济增长来创造条件而逐渐实现；公民权利和政治权利的实现无需国家干预，也无需国家投资，国家因而承担的是消极的义务，即尊重和保护的义务，而经济、社会和文化权利则需要强有力的国家干预，需要大量投资，国家因而承担的是积极的义务，即确认和提高的义务。所以，《公民权利和政治权利国际公约》中常见到‘人人有权享有……’或‘任何人不得……被……’，而《公约》则用诸如‘本公约缔约各国承认人人有权……’的句式；《公民权利和政治权利国际公约》规定的是即时履行的义务，而《公约》第2条第1款规定‘每一缔约国承担尽最大能力个别采取步骤或经由国际援助与合作，特别是经济和技术方面的援助与合作，采取步骤，以使用一切适当方法，尤其包括用立法方法，逐渐达到公约所承认的权利的充分实现。’”⁸其中强调了国际援助与合作跨国因素在实现经济、社会和文化权利中的重要性。

此外，《公约》第22条规定：“经济及社会理事会得提请从事技术援助的联合国和它们的辅助机构以及有关的专门机构对本公约这一部分所提到的各种报告所引起的任何事项予以注意，这些事项可能帮助这些机构在它们各自的权限内决定是否采取有助于促进本公约的逐步切实履行的国际措施。”《公约》第23条：“本公约缔约各国同意为实现本公约所承认的权利而采取的国际行动应包括签订公约、提出建议、进行技术援助，以及为磋商和研究的目的同有关政府共同召开区域会议和技术会议等方法。”此外，《公约》第11、15条的特别规定中也提到了国际援助与合作的要求，其中在第11条规定适当生活水准权时要求各缔约国将采取适当的步骤保证实现这一权利规定，并承认为此而实行基于自愿同意的国际合作的必要性。第15条在规定科学和文化权利时提到：“本公约缔约各国认识到鼓励和发展科学与文化方面的国际接触和合作的好处。”⁹

《联合国宪章》的相关规定也体现了在经济、社会和文化权利领域开展国际

援助与合作的必要性。《联合国宪章》第 55、56 条都要求国际合作。第 55 条规定：“为造成国际间以尊重人民平等权利及自决原则为根据之和平友好关系所必要之安定及福利条件起见，联合国应促进：较高之生活程度，全民就业，及经济与社会进展；国际间经济、社会、卫生及有关问题之解决；国际间文化及教育合作；全体人类之人权及基本自由之普遍尊重与遵守，不分种族、性别、语言或宗教。”第 56 条规定：“各会员国担允采取共同及个别行动与本组织合作，以达成第 55 条所载之宗旨。”

经济、社会和文化权利委员会特别重视国际援助与合作，早在 1990 年通过的第 2 号一般性评论就专门系统地阐述了国际技术援助措施（《公约》第 22 条），在后来通过的一般性评论中多次阐述各缔约国在实现各项权利上应承担的国际义务，并强调：“有能力给予援助的缔约国和其他行为者特别有义务提供国际援助与合作，尤其是经济和技术方面的援助与合作，以便使得发展中国家能够履行其核心义务。”¹⁰

为进一步加强经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作，《任择议定书》第 14 条规定：

（1）对于显示有必要获得技术咨询或协助的来文和调查，委员会应当酌情在征得有关缔约国同意后，将委员会的意见或建议，连同缔约国可能就这些意见或建议提出的意见和提议，送交联合国各专门机构、基金和方案以及其他主管机构。

（2）委员会也可以在征得有关缔约国同意后，提请上述机构注意任何根据本议定书审议的来文所引起的事项；此种事项可以协助它们在各自权限范围内决定是否应当采取可能具有促进作用的国际措施，以协助各缔约国在落实《公约》确认的权利方面取得进展。

（3）应当依照大会相关程序设立一个依照《联合国财务条例和细则规定》管理的信托基金，以期在征得有关缔约国同意后，向缔约国提供专家和技术援助，加强《公约》所载权利的落实，推动根据本议定书在经济、社会和文化权利领域进行国家能力建设。

（4）本条规定不妨碍各缔约国履行《公约》规定的义务。

三、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的实施主体

经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的主体大致可以分为援助方和受援方两个方面。这里主要考察援助方的情况，即国际援助与合作的实施主体。

这一实施主体范围比较广泛，不仅包括主权国家，而且包括国际组织（包括政府间国际组织和非政府组织）、国内机构乃至个人，基本可以分为联合国系统、

区域组织和主权国家三个层面。

首先，联合国系统的援助与合作机构。主要包括三类：①政策性指导机构。如联合国大会、经济及社会理事会。②筹资机构。主要包括开发计划署、人口基金会、儿童基金会和粮食计划署等。③专门机构。在经济、社会和文化权利领域的援助与合作方面，发挥作用较大的主要包括联合国粮食及农业组织、联合国教科文组织、国际劳工组织、世界卫生组织等。

其次，欧洲联盟、非洲联盟、美洲国家组织等区域组织。他们在本区域及国际的援助与合作中都发挥了较大的作用。

最后，主权国家。到目前为止最主要的国家包括以发展援助委员会成员国为主的34个OECD成员国，他们提供了全球国际援助与合作的绝大部分。¹¹其中最为活跃的是美国、日本、法国、英国和德国等，较稳定地居于国际援助与合作前五位。近年来，伴随着援助与合作额的急剧增加和援助与合作对象的分散化，非发展援助委员会国家和其他新兴援助国的重要性也在不断增加，例如，中国、巴西、印度和俄罗斯等。

四、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的普遍形式

（一）财政援助

财政援助是援助领域比较普遍的一种形式，是指国际组织、主权国家等援助方向受援国提供资金或物资援助，以满足受援国经济、社会发展的需要，解决其财政困难的一种形式。财政援助包含赠款和贷款两种方式。贷款又可划分为无息贷款和有息贷款，其中有息贷款的期限一般比较长，通常在10年以上，并有较长的宽限期，而且利率一般也比同期国际金融市场的利率低。

财政援助在资金方式上可分为官方发展援助、其他官方资金和民间资金三种。官方发展援助是发达国家或高收入发展中国家的官方机构为促进发展中国的经济和社会发展，向发展中国家或多边机构提供的赠款或赠与成分不低于25%的优惠贷款。赠与成分是根据贷款利率、偿还期、宽限期、收益率等计算出来的一种衡量贷款优惠程度的综合性指标。衡量援助是否属于官方发展援助一般有三个标准：①援助是由援助国政府机构实施的；②援助是以促进发展中国的经济发展为宗旨的，不得含有任何形式的军事援助；③援助条件必须宽松，即每笔贷款的条件必须是减让性的，其中的赠与成分必须在25%以上。其他官方资金指的是由援助国政府指定的专门银行或基金会向受援国银行、进口商或本国的出口商提供的，以促进援助国的商品和劳务出口为目的的资金援助，主要通过出口信贷来实施。其他官方资金也属于政府性质的资金，也以促进发展中国的经济发展和改善其福利为宗旨的援助，贷款的赠与成分也必须在25%以上，它与官方资金

的区别在于不是以政府的名义实施的援助。民间资金是指由非营利的团体、教会组织、学术机构等提供的援助，它主要是以出口信贷和直接投资的形式来实施的。¹²

（二）技术援助与合作

技术援助与合作是指援助方在技能、咨询、培训、工艺等方面向技术落后的受援国提供先进技术的各项援助与合作活动。主要包括有偿和无偿两种，有偿的是指技术的提供方以优惠贷款的形式向技术的引进方提供各种技术服务，无偿的是指技术的提供方免费向受援国提供各种技术服务。

技术援助与合作一般以促进受援国经济发展为目标，内容包括医疗、农业、工业等方面。近年来，电子、信息技术援助也被联合国列入缩小南北差距的重要内容。技术援助与合作采用的形式比较多，主要包括以下几种：向受援国派遣专家或技术人员进行技术服务；提供有关物资、设备、技术资料、文献；帮助受援国建立学校、医院、科研机构、技术推广站和职业培训中心；帮助受援国兴建铁路、港口、码头、水利、厂矿等工程项目等。¹³

（三）人员培训

近年来，人员培训已成为援助方加强人权领域技术合作，促进受援国经济、社会和文化权利实现的一种重要方式。主要内容是指援助方对受援方进行的人力资源方面的培训。联合国人权高级专员办事处及其他秘书处部门，以及联合国教科文组织等联合国机构和众多国家都开展了许多包括人员培训在内的人权领域的技术合作。例如，联合国人权高级专员办事处开展了包括由“人权领域技术合作自愿基金”资助的活动在内的项目：对教师的培训，对政府官员的培训，特别是对在立法部门工作的官员的培训，极大地促进了对人权的法律保护。¹⁴我国在这方面开展的合作也比较多，例如，与国外人权机构（如丹麦、瑞典）举办的多次人权方面的干部培训班，其中受训者涉及多个工作岗位，包括公安局长、监狱长、检察官等。温家宝总理在2008年9月的联合国“千年发展目标”高级别会议上发表的关于促进千年发展目标实现的6项行动中也包括对人员的培训，即“在未来5年内，向发展中国家新增10 000个来华留学奖学金名额，同时专门为非洲国家培训1500名校长和教师；为对非洲国家援建的30所医院配备适当数量的医生和医疗设备，同时为有关受援国培训医生、护士和管理人员1000名。”

（四）人权研究、教育合作

人权教育是指有关人权知识、意识和技能等方面的教育。《世界人权宣言》序言指出：“对权利和自由的尊重必须努力通过教育来促进。”人权教育和培训现已成为国际组织和双边机构进行技术合作努力的最强大的组成部分。迄今，人权教育的多数重点放在有选择的目标群体的培训课程、研讨会和会议上。联合国自

1968年德黑兰会议就开始把人权教育列入重要日程。联合国教科文组织在推动人权教育方面也发挥了重要作用,例如,1978年在维也纳召开了第一次国际人权教育大会,1987年在马耳他召开第二次国际人权教育大会,1988年在日内瓦召开了33个国家代表参加的人权教育国际研讨会。¹⁵我国在新千年后也开展了多项加强人权研究、教育合作的实践活动。例如,2001年与挪威合作编写了《国际人权法教程》;从1997年起与欧洲开展人权对话,每半年举行一次,至2010年6月底已举行29次;与英国每年开展一次人权对话,至2011年已举行19次;自1999年与德国召开人权研讨会,至2008年10月已成功举办9次等。¹⁶通过加强在人权研究、教育方面的技术合作,促进了社会群体对人权知识、技能和价值形成的学习,推动了世界范围内对人权的广泛尊重和保护,以及实现。

五、当前经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的特点

新千年后,国际援助与合作在国家间关系和国际地位中的作用得到越来越多的重视,其实践也获得了进一步发展,并呈现出以下特点:

(一) 政治色彩日益浓厚

在较早的国际援助与合作中,受援国的政治倾向往往是援助国提供援助与合作的关键因素,即援助国仅仅对本政治集团内或政治倾向一致的国家给予援助与合作。

20世纪80年代后,随着国际政治经济形势发生的巨大变化,例如,一些社会主义国家的改革,东欧国家的巨变等,一些西方发达国家在援助与合作中开始更加地关注对受援国政治因素的考量,甚至将同本国政治倾向一致作为向受援国提供援助与合作的首要条件。在援助与合作中,他们也往往考察受援国国内的政治、经济、社会以及人权状况,并以此作为援助与合作的重要指标。例如,美国在《华盛顿共识》中就曾指出“促进民主和推行美国外交政策”是其援助与合作的目标。

(二) 附件条件日益增多

在当前国际援助与合作实践中,很多援助国在援助与合作过程中通常会将本国利益作为首要考虑的因素。在援助与合作中,往往附带一定的条件,包括政治、经济以及其他方面等。例如,要求受援国按照援助国的意愿进行政治或者经济改革,以此作为提供援助与合作的条件;或者要求受援国采购援助国的商品、劳务等。据统计,发展援助委员会成员国提供的双边援助中,要求受援国采购援助国商品、使用援助国劳务的比例大约占一半以上。

(三) 双边援助与合作的地理分布相对稳定

近年来,各援助大国双边援助与合作的地理分布基本上相对稳定。例如,美

国双边援助与合作的重点在于中东和拉美地区；英国双边援助与合作的重点在于南亚和非洲的英联邦国家；法国双边援助与合作的重点在于非洲讲法语的国家；日本双边援助与合作的重点则集中在东南亚各国。从总体上看，撒哈拉以南非洲得到的援助与合作占了总额的大部分，并在不断增加。

（四）减免债务正成为援助与合作的主要方式

债务一直以来都是影响国家政治、经济、文化建设进程的重要因素，由债务导致的国家贫困也一直制约着一国人权，特别是经济、社会和文化权利的实现。特别是非洲地区，全世界有48个最贫穷的国家，非洲就占了34个。依经济总量考察，非洲的经济总量仅占世界经济总量的1%左右，而其人口数量却占据了世界总人口的11%。根据联合国的统计资料显示，非洲每年大概25%的财政收入用于偿还3000多亿美元的债务，加剧了非洲国家的贫困，阻碍了非洲人民各项权利的实现。因而，近年来，减免债务成为援助国援助非洲的主要方式。例如，在2000年底国际金融机构联合签署的一份公报中，宣布减免了非洲地区内18个国家价值340亿美元的债务。此外，在2005年6月八国财长会议上，发达国家宣布减免18个非洲国家对世界银行、国际货币基金组织、非洲开发银行等国际金融机构所负的400亿美元债务。

（五）发达国家往往是收益最多者

发达国家每年用于援助与合作的资金近数千亿美元，但从最终效果来看，发达国家自己仍然是最大的受益者，对受援国起到的帮助效果不是很明显。例如，美国国际开发总署的网站上直接指出：“美国始终是其对外援助与合作计划的最终受益者，美国国际开发总署近80%的合同和赠款会最终归属美国公司，从而不仅为美国的产品创造了市场，也为美国人创造了成千上万的就业机会。”2003年5月26日《华盛顿邮报》的一篇报道中也提到：“美国国际开发总署的对外援助与合作在华盛顿地区造就了一项庞大的‘生意’，在华盛顿地区聚集了数十家‘开发公司’争夺美国国际开发总署的合同，其中大多数公司员工是美国国际开发总署的退休人员。”另有学者在《美国援助的受益者是自己》一文中也提到：“美国花在对付非洲艾滋病危机上的每一美元中，就有53美分落进了华盛顿形形色色咨询专家的手中。”¹⁷

第二节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作现状

一、联合国系统的援助与合作

在各种援助与合作实施主体中，联合国在塑造国际援助与合作的规范、机

制，推动国际社会对贫困和发展问题的关注，以及倡导增加对发展中国家的援助与合作等方面起到了不可替代的作用。¹⁸在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中，实践比较多、发挥作用比较大的联合国机构包括联合国粮农组织、联合国教科文组织、国际劳工组织、世界卫生组织等。

下面着重介绍联合国系统内两个实践经验比较丰富、效果较为显著的国际组织——联合国开发计划署和联合国粮食及农业组织。

（一）联合国开发计划署

联合国开发计划署（UNDP，以下简称“开发计划署”）是全球最大的多边援助与合作机构，也是联合国系统内促进发展活动的中心协调组织，是联合国负责发展工作的主要机构。它是在原有的联合国技术援助扩大方案和特别基金的基础上合并而成，于1966年1月1日开始运转。目前，开发计划署在166个国家和地区设有代表处，向100多个国家或地区提供无偿技术援助。

1. 开发计划署对外援助与合作的宗旨

开发计划署的宗旨是通过提供技术援助与合作，支持和配合发展中国家解决他们社会经济发展过程中面临的最迫切的问题，促进社会进步并提高人民生活水平。其援助与合作政策、方式、重点领域和管理制度等对其他国际多边发展援助与合作机构具有重要的示范和引导作用。

2. 开发计划署对外援助与合作的方式

开发计划署的活动是对联合国成员国（主要是发展中国家）的发展计划以及地区之间和全球性的开发计划提供技术援助与合作，方式主要是无偿的技术援助。这些援助与合作由联合国技术合作部、工业发展组织、粮农组织等30个机构承办和具体实施。其援助与合作的内容主要包括：向发展中国家提供经济和社会方面的发展援助；派遣专家进行考察；担任技术指导或顾问；对受援国有关人员进行培训；帮助发展中国家建立应用现代科学技术的机构；协助发展中国家制定国民经济发展计划及提高他们战胜自然灾害的能力；向发展中国家提供研究资金和人员培训方面的奖学金；提供各种技术训练设备。

3. 开发计划署对外援助与合作的范围

开发计划署技术援助与合作的主要范围包括受援国的发展战略、政策和计划的研究与开发；自然资源、农林牧副渔、工业、运输通讯等方面的考察与开发；人口、住房、卫生、就业、文化科技等方面的培训及现代技术的应用等。通过项目的执行，开发计划署将发达国家的先进技术提供给受援国，提高受援国的人员素质、技术水平和改进机构建设，从而达到提高受援国自身发展能力的目的。

4. 开发计划署对外援助与合作的实施、管理

与其他多边援助与合作机构相比，开发计划署始终坚持受援国自主原则，根

据受援国的需要在相关领域开展援助与合作活动。因为该机构尊重受援国在援助与合作项目选择等方面的自主决策权，另外它将受援国人均 GDP 作为分配援助与合作资源的依据，这种方式真正地做到了把援助与合作用于最需要的国家和地区。¹⁹所以，开发计划署以其更具中立性和公正性而受到广大落后国家的欢迎。

中国自 1971 年恢复在联合国的合法席位之后，就开始参加开发计划署的多边技术合作活动，并向其捐款，但不接受其援助。十一届三中全会后，经国务院批准，中国于 1979 年 6 月与开发计划署签订了《合作基本协定》，决定接受其援助。自此，中国同开发计划署的合作进入了“有给有取”、全面合作的新时期。中国政府同开发计划署的合作在中国改革开放初期具有重要的战略意义。在众多的国际多边发展援助机构中，中国和开发计划署之间的合作是中国政府当时最佳的选择。

（二）联合国粮食及农业组织

联合国粮食及农业组织（以下简称“粮农组织”）在国际援助与合作中实践丰富，成效显著，有效地缓解了发展中国家特别是最不发达国家的严重赤贫和粮食安全问题。其有效的实践经验主要包括实地项目和技术合作计划，其中技术合作计划涉及的援助与合作分配、组织和管理经验更为成熟有效，值得我们借鉴。

实地项目援助。粮农组织主要通过项目援助的形式开展对外援助与合作。从其项目数据库得知，项目援助的主要方式是实地项目援助。援助与合作资金主要有两方面的来源：①粮农组织的核心预算，即粮农组织成员国的会费；②多边、双边捐助者。在总价值 3.7 亿美元的 2000 个粮农组织的执行项目中，大约有 10% 的经费来自粮农组织正常计划的技术合作计划和粮食安全特别计划，还有 90% 的实地项目经费来自预算外资源，主要是政府合作计划或者单边信托基金和联合国开发计划署。²⁰

技术合作计划。在联合国粮农组织对外援助和技术合作工作中，发挥作用比较大的是技术合作计划。技术合作计划是粮农组织响应成员国在技术援助和紧急援助方面的迫切、未预见的要求，帮助成员国建设国家能力的途径。通过技术合作计划，粮农组织可以分配有限但明确、有保障的资源，从而实现其“根据政府可能提出的要求提供技术援助”的宪章职能。技术合作计划旨在帮助成员国可以更加方便地获取粮农组织的专业能力，从而解决成员国在农、林、牧、渔业等领域的紧迫的发展问题，以及相关的乡村发展和社会经济问题。

技术合作计划主要有以下特点：①在应对新出现的技术事宜、紧急状态方面具有灵活性；②关注点集中于明确的、短时期内可实现的目标；③运作成本相对较低，并具有催化剂作用。此外，技术合作计划还与粮农组织的其他常规及实地项目活动密切联系，无论在规划时还是在实践过程中，都致力于满足成员国提出

的紧急的、未预见到的需求，填补关键性的缺口，弥补其他援助形式的不足，扩大并创造技术合作和其他投资的条件。

1. 技术合作计划的地区分配

粮农组织技术合作计划的分配每年都会有一定的变动，通过对近几年的情况的分析，可知其资源分配的关注点已基本确定。粮农组织技术合作计划拨款的最大份额一直分配于非洲。这可能是由两方面原因决定的：①非洲地区国家数量较多；②非洲国家对直接农业援助的需求最为紧迫。仅次于非洲的是亚洲和太平洋地区。相对来说，因欧洲地区经济水平相对比较高，对粮食及农业援助有需求的国家较少，所以在这一地区分配的资源也相对较少。

2. 技术合作计划资源的部门分配

技术合作计划在设计时会设计对最不发达国家及低收入缺粮国，以及那些能为小规模生产者和工人带来效益的项目予以优先考虑。技术合作计划资源分配的部门主要集中在农业、林业、渔业等部门的生产，以及提高小农户和农业工人的收入与营养标准等方面。

技术合作计划下的项目都是有一定限度的，从时间上来看，不超过 24 个月；从成本上来看，不超过 40 万美元。其援助主要通过 7 个项目类别提供，包括培训、咨询服务、紧急情况、投资、制定规划与任务、国家间合作、发展援助。近年来，逐步增加了对发展计划及捐助国出资项目的规划、农业部门规划专家组、发展援助、制定规划任务项目下的粮食安全特别计划项目的规划与执行。

3. 技术合作计划的实施、管理

技术合作计划下的援助要解决的是某一特定部门或领域中当前的和具体的问题，包括具有明确目标和预期结果的实际行动。技术合作计划对要求方政府提出的高优先需求作出回应。要求方政府应充分参加到项目的执行中来，其方法包括：国家机构、人员与资源的参与；承担起后续行动的责任，以确保有关活动在粮农组织提供的支持结束后仍具有可持续性。因此，技术合作计划下的项目是政府拥有的项目。自 1976 年成立以来，技术合作计划资助了近 8700 个项目，总金额超过 10 亿美元。技术合作计划发动整个粮农组织的专业技术力量，由粮农组织技术合作部管理，技术合作计划处（TCOT）协调。技术合作计划处与粮农组织罗马总部及其办事处的技术部门和执行部门密切合作，找出解决政府、国家机构和受援农村社区面临问题的最适宜办法。²¹

技术合作部致力于联合国千年发展目标，尤其是消灭赤贫和严重饥饿的目标，是粮农组织负责执行工作的分支部门。它把粮农组织在农业、食品和营养、渔业、林业和可持续发展领域的专业知识应用于实地。它按照成员国的需要，把专业知识、资金和发展伙伴结合起来，在反饥饿的斗争中取得可持续的成果。技

术合作部与各技术部、下放办事处和成员国密切合作实施和协调粮农组织的实地活动，通过这些合作使粮农组织的项目和计划有效地解决影响农村人们生活的问题。

二、区域组织的援助与合作

欧洲联盟（以下简称“欧盟”）、非洲联盟、美洲国家组织作为区域组织，在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中发挥着重要作用，其中尤以欧盟的工作更为细致、贡献更为突出，下面着重介绍欧盟近年在援助与合作方面的主要工作及其经验。

罗萨斯客观地指出：

欧盟人权议事日程的发展有其对内、对外两个方面。欧盟的对外人权政策有若干方面。首先，我们可以区分出规范化元素，它包括在与第三国的合作协议以及在于技术援助或贸易优惠相关的自动法律条令中坚持人权条约。这些规范化目标可得到以下措施的支持，如确保遵守人权公约和反对违背公约的行为，其中也包括制裁措施在内。其次，利用制裁的可能性也表明欧盟对外人权政策所包含的直接的政治目标。这样的目标也可出现在双边关系背景下欧盟对第三国人权状况的评估中，包括要求扩大关系的候选国在内。最后，欧盟试图通过财政、贸易和其他手段提供具体援助和支持以便促进第三国对人权的尊重，同时帮助公共机构、非政府组织和市民社会以这些为目标开展工作。²²

1999年4月，欧盟理事会通过两个新的人权规则，适用于欧盟在人权领域的活动，分别适用于发展中国家和主要位于欧洲的国家。但是，两个规则设定的目的相同，即“为技术和金融援助提供适当基础和适当的程序，以开展那些‘有助于发展和加强民主与法治的一般目标和有助于尊重人权与基本自由’的活动”。并规定了相同的内容，即都在第2条中确定：“援助的目的应在于促进和保护经济、社会和文化权利，以及公民权利和政治权利。”²³

（一）欧盟对外援助与合作的地区分配

欧盟对外援助与合作覆盖的范围比较广，最初集中于非洲、加勒比和太平洋地区，随后开始慢慢向全世界扩展。到2002年，欧盟对外援助与合作的范围已达160多个国家和地区，包括东南欧（巴尔干半岛地区）、南地中海、中近东、东欧和中亚、亚洲和拉丁美洲等地区。进入21世纪后，欧盟一直在不断增加其对外援助与合作。具体地区分配和变化趋势见图1。

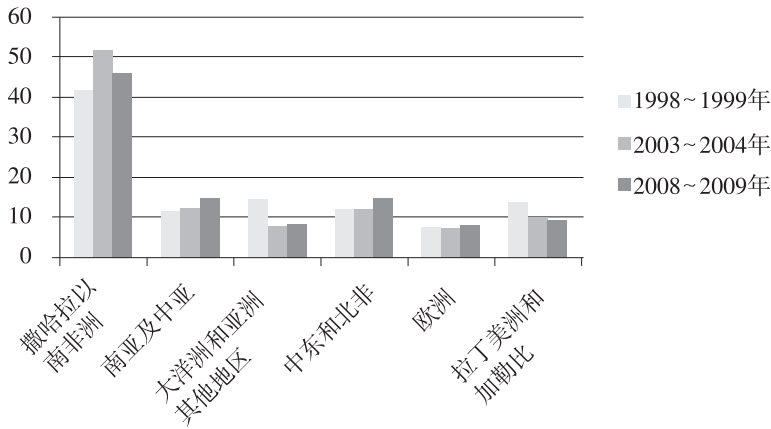


图1 欧盟对外援助与合作地区分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网。

(二) 欧盟对外援助与合作的部门间分配

如图2所示，欧盟在对外援助与合作中比较关注对社会公共基础设施部门（教育、健康、人口、供水和卫生设施、政府和民间社会等）的援助与合作，2009年，这一部门所占比例为34%。这与欧盟确立的对外援助与合作优先议题是分不开的。欧盟在对外援助与合作中确立了三个方面的优先议题，即减贫及联合国千年发展目标、贯通性议题、能见度较高的援助行动。欧洲共同体发展政策和欧洲发展共识中都确立了包含促进人权、性别平等、环境可持续性在内的贯通性议题，²⁴并都强调将上述议题作为主流议题，实际上也是欧盟对外援助与合作的政治关注点。

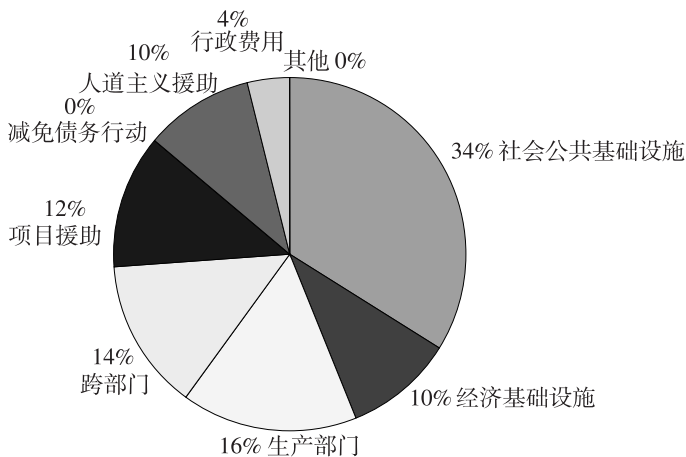


图2 欧盟对外援助与合作部门间分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网，2009 年数据。

此外，欧盟也一直致力于对应急援助、人道主义援助和战后重建等国际社会关注的焦点问题进行援助，以期通过此类援助提高欧盟在国际政治中的能见度，更好地展示欧盟的国际形象和提升欧盟软实力。²⁵①应急援助和人道主义援助。例如，近几年对印度洋海啸、中国汶川地震、海地地震等重大自然灾害受灾国进行的援助。②战后重建。例如，2003年以来欧盟对伊拉克提供了包括基础服务、政府技术援助在内的援助，支持伊拉克重建。截止到2008年，欧盟已向伊拉克提供了8.29亿欧元的重建和人道主义救援资金，在很大程度上改善了伊拉克的医疗卫生、教育条件和就业环境等。

（三）欧盟对外援助与合作的组织实施

欧盟委员会是欧盟对外援助与合作的最高权力机构，负责管理欧盟对外援助与合作资金的主要来源，即欧盟预算和欧洲发展基金。欧盟委员会下属的发展总署（针对非洲、加勒比、太平洋地区）和对外关系总署（针对非洲、加勒比、太平洋以外的地区）根据欧盟对外政策的需要，制定对外援助与合作方针政策，选择优先援助与合作领域。随后，由欧盟援助总署依据经批准的援助合作领域和援助合作计划，对援助与合作项目和工程进行可行性研究、资金分配、招标、监管和评估等工作。最后，援助与合作项目和工程交由欧盟驻受援国代表团负责具体实施。对于人道主义援助，由于其即时性和短期性的特点，则交由独立的人道主义援助总署负责实施。

（四）欧盟对外援助与合作的管理

为确保援助与合作的顺利实施，欧盟建立了以伙伴关系和援助正式文件为支撑的管理框架。首先，通过全球范围内的伙伴关系框架进行管理。依据欧盟的发展政策，欧盟在全球范围内建立了广泛的伙伴关系，通过全球性伙伴关系开展与受援国政府的政治对话，商讨援助与合作的领域，促进受援国人权的发展，并监督援助与合作在受援国的实施。其次，通过有关援助与合作的正式文件进行管理。在经济、社会和文化权利领域的援助与合作中，欧盟有关援助与合作的正式文件包括：“入盟前正式文件”，负责对入盟候选国的援助与合作；“发展合作正式文件”，负责对亚洲、拉美、南非和中亚国家的援助与合作；“发达国家地区合作正式文件”，负责对发达国家的援助与合作及协调彼此的援助与合作行动；“人道主义援助正式文件”。

欧盟对外援助与合作的实施通常由“地区援助与合作正式文件”和“主题援助与合作正式文件”联合进行。其中，地区援助与合作正式文件采用的是垂直式管理，即由欧盟委员会与受援国共同协商确定，并负责该地区的援助与合作项目。主题援助与合作正式文件采用的是横向式管理，即由欧洲或者受援国非政府组织、公民社会提出，以欧委会拟定的国家和地区合作项目为支撑，实施时不受地域限制，对受援国保持相对独立性，集中于教育、医疗、环境和食品安全等领

域, 补充地区援助与合作正式文件的文件, 如“食品安全”正式文件。由此可以看出, 在欧盟对外援助与合作中发挥作用较大的是主题援助与合作正式文件。主题援助与合作正式文件下的援助与合作工作主要通过受援国建立非政府组织、公民社会及与已有非政府行为体开展合作的方式进行, 以非政府组织、公民社会完成推广欧盟价值观、应对全球性问题等任务的形式在受援国开展活动, 而无需征求官方机构, 包括受援国政府在内的机构的同意, 以此避开受援国政府, 直接对受援国人民施加影响。

三、主权国家的援助与合作

(一) 美国

1. 美国对外援助与合作的目的

美国是世界上最大的援助国, 对外援助与合作在美国的对外政策中占据重要地位, 与外交、国防共同构成支撑着美国的对外政策的三大支柱。在所有发达国家中, 美国也是唯一一个最为明确地主张通过对外援助与合作实现国家利益的国家。这一做法在1961年《对外援助法》的许多规定中就有所体现。

1961年《对外援助法》是美国对外援助与合作的法律依据, 规范着美国大部分双边经济援助和技术合作。该法案涉及23条具体的援助与合作目标, 明确表明了美国对外援助与合作的国家利益属性。例如, “农业用品和有关农产品必须在美国国内生产, 除非该用品或产品不能在美国合理生产, 以履行具体的援助项目”; “若美国与受援国之间当前的外交关系严峻, 禁止援助”。此外, 1961年《对外援助法》还将经济援助和受援国的人权政策联系在一起, 例如, 第161节规定: “拒绝向那些政府从事‘一贯严重侵犯国际公认的人权’活动的国家提供经济和发展援助。”²⁶不仅如此, 国务院还必须按照该节的规定提交一份所有受援国人权状况的年度报告。当然, 如果“援助将直接惠及该国有需要的人民”, 则可以作为例外, 不禁止经济援助。

2. 美国对外援助与合作的政策

在援助与合作政策方面, 为增强援助与合作的有效性, 美国还制定了两个政策, 即多边债务减免倡议和无条件援助政策。其一, 多边债务减免倡议。这是指在合理情况下允许那些债务负担较重的贫困国家取消多边负债, 并为更有效地帮助最贫困国家, 使他们脱离贷款——还贷的恶性循环, 而鼓励更多的援助者向贫困国家提供债务减免的援助, 而非发放贷款。根据该倡议, 美国在严重负债的贫困国家实行了一系列债务减免方案, 包括2007年提供的1.828亿美元的援助。其二, 无条件援助政策。美国推出的无条件援助政策是针对其先前实行的有条件援助而言的, 2002年之前美国对外援助实行的一直是有条件援助, 即要求受援国接

受美国援助资金必须购买美国本土供应商提供的商品或服务。无可否认，这一方式增加了美国从对外援助中得到的回报，但同时也严重地限制了竞争，减缓了受援国主事权的进程，从而严重降低了援助的有效性。因此，从2002年开始，美国开始接受发展援助委员会的建议，向最不发达国家提供无条件官方援助，例如，2004年美国对阿富汗重建工作的援助。需要特别说明的是，美国的该项无条件援助政策并不适用于美国对外提供的所有形式的援助，作为美国对外援助主体的粮食援助和技术援助不包括在内。

3. 美国对外援助与合作的渠道

美国对外援助与合作主要是通过双边援助与合作的方式，并在新千年后呈现不断增长的态势，已由2001年的97.48亿美元增长到2009年的253.71亿美元，比重基本保持在80%以上。相比之下，多边援助与合作几乎没什么变动，仅由2001年的33.67亿美元微增至2009年的36.57亿美元。

4. 美国对外援助与合作的地区分配

图3是美国对外经济援助与合作地区分布和比例，从表中可以看到，近年美国援助与合作分布的主要地区在撒哈拉以南非洲、亚洲、中东和北非。以2008~2009年为例，以撒哈拉以南非洲最多，达到总额的39%，其次是亚洲、中东和北非，美洲和欧洲得到的援助额最少。

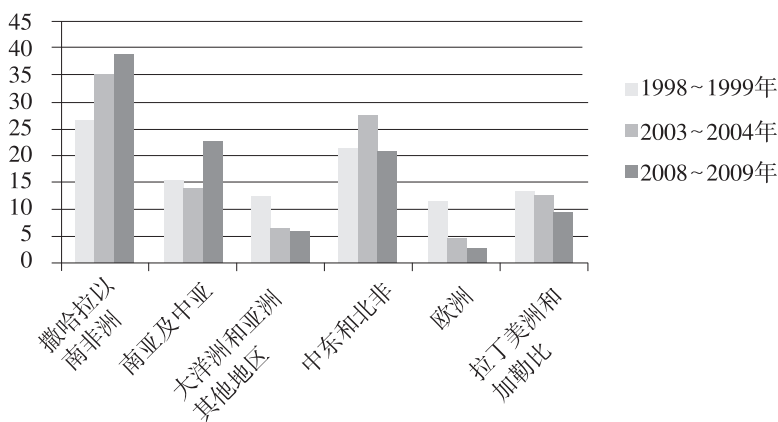


图3 美国对外援助与合作地区分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网。

5. 美国对外援助与合作的部门间分配

如图4所示，在美国对外援助与合作的部门间分配中，占比最大的是社会公共基础设施领域，以2009年为例，该领域获得的分配达到53%。而在这一部门内，又以人的投资援助最多，包括健康、教育、社会经济服务，以及对脆弱国家

人口的保护等，2009年这一比重大约占到32%，其中又以健康领域最多。而仅次于社会公共设施领域的则是人道主义援助和经济基础设施领域援助，达到16%。最后，生产等部门获得的援助相对较少。

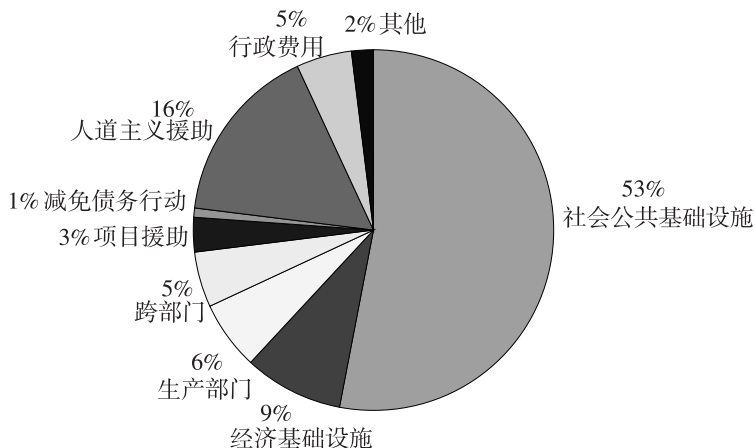


图4 美国对外援助与合作部门间分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网，2009 年数据。

6. 美国对外援助与合作的组织、实施

美国的对外援助与合作是由政府机构和公民社会团体共同组织的，两者相辅相成，共同推进着美国对外援助与合作的发展。

首先，从政府机构层面上看，主要包括五个部门，分别是美国国际开发总署、国务院、国防部、卫生及人道服务部、财政部。以2009年为例，这五个部门的援助支出额占了美国援助支出总额的90%以上。^①美国发展援助系统的核心是国际开发总署，国际开发总署是一个独立的机构，负责军事援助以外的所有的双边援助与合作领域，包括组织人道主义救援、管理发展援助、拨付维和经费、参与跨国援助行动等，是美国最大的援助与合作支出部门，2009年的比重达到53%。^②国务院是美国对外援助与合作政策的制定者，根据国家外交和安全政策的需要和标准，向国会提出关于援助与合作资金地理分布的意见，并负责实施和管理援助与合作资金。但因为国务院的发展援助管理专家较少，因而在执行援助与合作方案时经常需要依赖国际开发总署的人力帮助。^③国防部在美国对外援助与合作中的工作主要体现在战后重建和人道主义援助两个方面，例如，在印尼海啸后提供的人道主义援助。^④卫生和人道服务部的援助工作主要是负责对外援助与合作中与健康、传染疾病有关的项目的防治。^⑤财政部则主要负责协调国际金融机构（如世界银行）的对外援助项目和债务减免项目。

但由于这五个机构分属不同的职能部门，在实践中不可避免地会出现一些弊端，如组织上比较分散，在援助与合作任务上也经常会出现相互重叠，因而美国针对这一情况进行了组织管理系统的创新，成立了对外援助指导办公室。该机构负责“增强美国对外援助政策、计划和监督体系的协调性以及合理性”，与国务院、国际开发总署一同开展对外援助与合作工作，以更好地实现援助与合作目的。此外，针对联合国千年发展目标，美国于2004年成立了“千年挑战公司”，并设董事会，董事长由国务卿担任。千年挑战公司在管理方面具有一定的独立性，以开展援助与合作减少贫困为目的，“通过支持低收入国家的可持续性、转型经济增长，来减少贫困并在这些国家保持较好的政治环境”，是美国增强援助与合作有效性的一个很好的举措。²⁷

除政府机构外，美国对外援助与合作的组织中另一个不可或缺的元素是公民社会团体，包括非政府组织、基金会和营利性企业。它们往往具有较大的规模、充足的资金、很强的政治影响力。例如，美国最大的非政府组织 InterAction，每年接受来自私人的捐助援助高达30亿美元，并且在不断增加。这些机构是美国对外援助与合作的重要组成部分，与国际开发总署、国务院等政府机构彼此相互合作，共同促进美国的对外援助与合作。例如，国务院各部每年也会援助超过40个公民社会团体，以向冲突国家的难民提供人道主义援助。

7. 美国对外援助与合作的管理

美国对外援助与合作有一套独特的管理和评估方式，即结果导向型绩效管理方式。结果导向型管理方式的管理流程如图5：

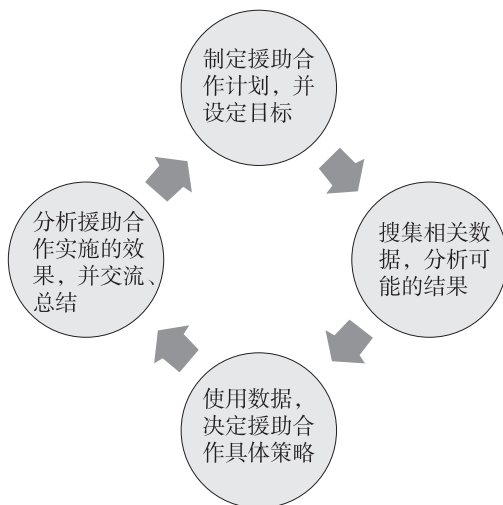


图5 美国结果导向型管理方式流程图

在该管理模式中，绩效监督和评估占据不可忽视的重要地位，将绩效监督和评估数据结合起来，可以掌握整个方案的执行情况。不仅能够了解援助与合作产生的效果，也能够清楚产生这种效果的原因。例如，2005年1月，国际开发总署建立了专门的评估分支机构——发展信息和评估中心，该中心系统地评估了所有的主要的援助与合作项目，强化了评估对援助与合作的促进作用。结果导向型绩效管理方式，在实践中发挥了重要的作用。首先，通过确定具体的目标计划，使利益相关者追踪方案进程和实施情况，促进了援助与合作问责制，而且通过加强项目各个环节的联系，设立行动计划，提高了援助与合作的效率。其次，通过加强机构间的交流，减少项目方案的重叠，进一步增强了援助与合作的有效性。最后，通过政府机构向其他援助国、受援国提供有效信息，密切相互间的联系，扩大了援助与合作的影响力。

（二）日本

1. 日本对外援助与合作的理念

日本是积极开展国际援助与合作的重要国家之一，也是1979年中国开始接受发展援助委员会双边援助和国际组织多边援助后，第一个向中国提供经济援助的西方国家。《官方发展援助大纲》一直是日本对外援助与合作的指导纲领，2003年8月日本修订了《官方发展援助大纲》（以下简称“ODA新大纲”），对日本的对外援助与合作进行了重新定位，新大纲强调了以“为国际社会的和平和发展做贡献，并借此帮助确保日本自身的安全与繁荣”为口号的政治大国战略，将ODA作为了其重要的外交手段之一。

通过ODA新大纲，我们可以发现现阶段日本对外援助与合作以下方面的动机：一是通过官方发展援助努力解决发展中国家面临的各种问题，促进发展中国家的稳定和发展。一方面体现了日本对外援助与合作中的利他性动机；另一方面也是日本维护其世界最重要国家一员身份的一种努力。二是通过官方发展援助维护和发展与发展中国的政治、经济关系，包括各种资源、能源和粮食的供给，以谋求政治大国的身份和地位。三是以应对全球性问题为途径，实现日本安全与繁荣的目标。后两方面都具有明确的国家利益导向。

日本ODA新大纲以全球化时代国际相互依赖为基本出发点，把促进发展中国家的稳定和发展与日本的国家利益联系起来。为实现上述目标，ODA新大纲提出五个基本政策：

支持发展中国家的自助努力、支持保障“人的安全”、确保社会公正、利用日本经济和社会发展的经验和专长促进发展中国家的的发展，以及与国际社会建立伙伴和协作关系。并重申了官方发展援助实施的四条原则：一是促进环境

保护与开发；二是避免把官方发展援助用于任何军事目的或加剧国际冲突；三是为维护和增进国际和平与稳定；四是充分关注受援国在促进民主化和引入以市场为导向的经济方面的努力，以及在保障基本人权和自由方面的局势。²⁸

2. 日本对外援助与合作的渠道

日本对外援助与合作实施的形式包括双边援助与合作和多边援助与合作，其中双边援助与合作占较大部分，达到了80%左右。而在双边援助与合作中，又以有偿援助为主，其中日元贷款则占大约70%的份额，而无偿援助，包括无偿资金援助和无偿技术援助的份额很低，仅有5%左右。

3. 日本对外援助与合作的地区分配

日本对外援助与合作的优先地区包括亚洲地区（东亚、南亚、中亚和高加索地区）、非洲、中东、拉美和大洋洲地区。在日本对外援助与合作的地缘分布上，东南亚国家长期占据首要位置。但在21世纪后，随着日本对外援助与合作地域范围的扩大，以及东南亚经济一体化的加强和经济的快速发展，日本逐渐减少了对该地区的援助与合作。相对来说，非洲仍然是贫困国家集中的地区，而且非洲的经济发展，不仅给非洲国家带来了福利，而且也给世界经济发展创造了市场、提供了资源；同时，2001年非洲联盟的成立，进一步增强了非洲国家在国际舞台上的地位。因此，在全球经济相互依赖不断加强的背景下，非洲成为国际社会关注的焦点和大国政治的舞台。从图6可以看出，新千年以来，日本对外援助与合作的一个重要调整就是加强对非援助与合作，促进对非外交。非洲地区地位的上升，一方面有国际社会设定的全球发展议程的推动因素；另一方面不可忽视的是非洲国家对日本实现其政治大国目标（尤其是安理会常任理事国地位）具有特殊

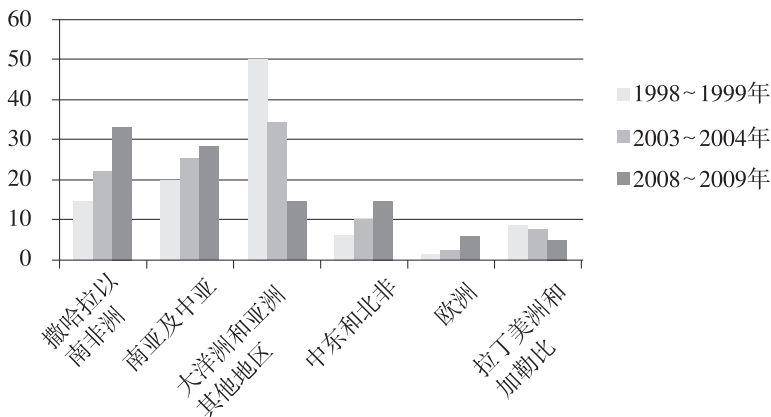


图6 日本对外援助与合作地区分布百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网。

的数量优势，以及作为日本经济发展不可或缺的现实的、潜在的资源供应地和商品投资市场具有巨大的吸引力。²⁹这些因素共同导致了近期日本对外援助与合作在地区分布上的调整。

4. 日本对外援助与合作的部门间分配

以日本 ODA 新大纲规定的对外援助与合作的 5 项基本政策为基础，日本确立了对外援助与合作分配的优先议题，涉及经济、社会和文化权利领域的援助与合作方面的议题包括：减贫、可持续增长、全球性问题（诸如气候与环境、传染病、人口、食品、自然灾害等）。³⁰由此决定了日本对外援助与合作部门间的分配比例，图 7 显示，2009 年日本对外援助与合作主要分配在经济基础设施和社会公共设施领域，分别达到 34% 和 29%。

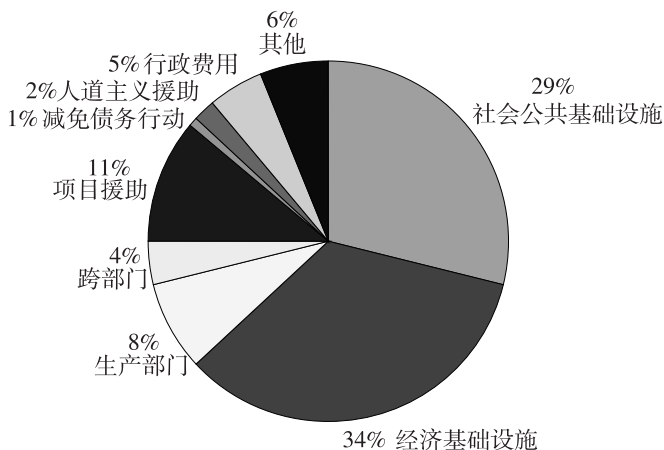


图 7 日本对外援助与合作部门间分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网，2009 年数据。

(三) 德国

德国是西方主要工业国家之一，自 1952 年正式参加联合国“扩展援助计划”（后来的联合国开发计划署）后开始了其对外援助与合作的历程，目前是世界上实施援助与合作时间较长、规模较大、收效较明显的国家之一，至 2009 年德国已成为总量仅次于美国和法国的援助大国。德国的对外援助与合作对促进发展中国家消除贫困、保护生态环境、实现可持续发展发挥了重要的作用，并在长期的实践中积累了独特的经验。

1. 德国对外援助与合作的渠道

德国对外援助与合作的方式包括双边援助与合作和多边援助与合作。其中双边援助与合作是德国对外援助与合作的主要方式，且进入新世纪以来发展较为稳

定, 大约占德国援助净额的 65%。为了确保援助与合作的水平和效果, 德国对双边援助与合作的受援国进行了调整, 从最初的 84 个国家中取消了 27 个国家, 并增加了最不发达国家和低收入国家的受援比例。但实践中德国对中等收入国家的援助仍占据了较大部分, 例如, 2008 年德国援助总额的 60% 左右被分配到 83 个非伙伴国家, 而 57 个伙伴国家得到的援助不足双边援助份额的 40%。这一问题, 已引起了德国的重视, 并在寻求解决办法, 以确保伙伴国接受援助与合作的比例和效果。此外, 德国的多边援助与合作主要是通过核心资金即多边机构的常规预算会费的形式提供的, 多边援助与合作资金主要流向欧盟、世界银行、联合国机构等。以 2009 年为例, 欧盟占了将近 58%, 世界银行大约为 21%。

2. 德国对外援助与合作的地区分配

近期德国对外援助与合作的地区分配比例相对比较稳定, 主要集中在撒哈拉以南非洲、中东、北非、亚洲等地区。如图 8 所示, 2008~2009 年仅对撒哈拉以南非洲的援助与合作就占了总额的 36%, 中东和北非大约占了 19%, 南亚和中亚占了 16%。而近年来, 随着亚洲地区经济的快速发展 (如我国和印度), 德国逐渐减少了对这些地区的援助与合作, 但仍有大约 26% 的份额给予了该地区。相比之下, 德国对外援助与合作的份额中, 欧洲得到的是最少的, 仅为 8% 左右。

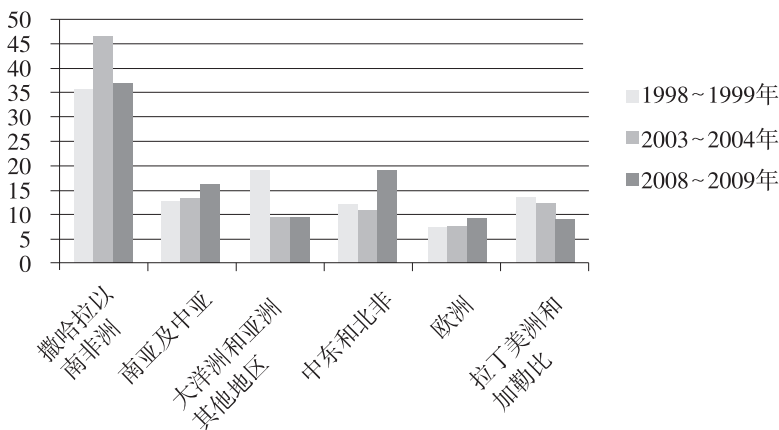


图 8 德国对外援助与合作地区分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网。

3. 德国对外援助与合作的部门间分配

2008 年德国发展合作确定了对外援助与合作的优先领域, 包括健康、教育、农村发展、气候和环境保护、人道主义、性别平等、女性权利等 11 个领域。此后, 德国的对外援助与合作一直在以此为基础, 不断地进行调整倾斜。从图 9 可以得知, 2009 年德国双边援助与合作大部分主要用在两个领域: 社会公共基础设

施领域和经济基础设施领域，它们所占的比重分别为 50%、22%。除此之外，分配相对较多的是跨部门、生产部门和人道主义援助。

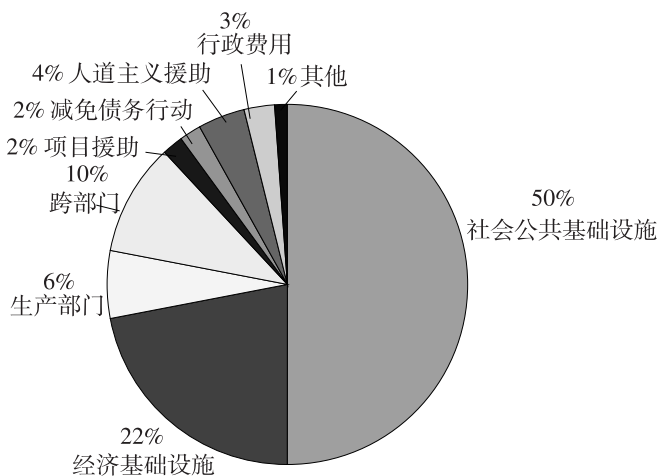


图 9 德国对外援助与合作部门间分配百分比 (%)

注：数据来自 OECD 官网，2009 年数据。

4. 德国对外援助与合作的组织、实施

德国在长期的对外援助与合作实践中形成了自己鲜明的特色，并根据实践和形势的变化不断进行创新，极大地提高了援助与合作的有效性。德国对外援助与合作有着自己的特色和优势，即由政府主管部门、政府部门和社会组织机构共同推进对外援助的组织 and 实施，共同促进德国对外援助与合作的发展。

德国对外援助与合作的组织实施具体分工如下：①经济合作部。经济合作部是政府中主管对外援助和发展合作政策的部门，负责发展合作政策和战略的制定，在整个德国发展合作系统中处于核心地位。为提高援助与合作的有效性，2010 年德国对该部门进行了机构精简和重组。②发展合作项目的执行机构。德国对外援助与合作领域有众多的执行机构，这些机构负责德国发展合作项目的具体实施，最主要的执行机构是：复兴信贷银行、技术合作公司、国际培训与发展公司、德国发展服务局。上述 4 个机构是由德国联邦政府持有所有或大部分的股权（复兴信贷银行为 80%），由经济合作部提供全部或主要的资金经费，但它们在工作方式、工作重点上又各有不同，分别负责实施援助领域的信贷合作、技术合作、人员培训合作、向发展中国家派遣发展援助人员。其中，复兴信贷银行自 2006 年以来已向 100 多个发展中国家的约 2500 个项目提供了资金支持，援助方式主要为中长期贷款、提供担保、咨询服务、投资参股等。德国技术公司主要是通过协助发展中国家制定促进经济社会发展的项目、传授相关经验与技术、提供专

业咨询等方式提供援助支持。国际培训与发展公司的工作主要是在世界范围内开展培训与发展合作。德国发展服务公司专门从事援助人员派遣工作，从1963年公司成立至2010年已向亚非拉发展中国家派遣了1300多万名专家和技术人员。与经济、社会和文化权利相关的重点援助领域包括环境与自然资源保护、卫生与艾滋病防治、饮用水源维护与管理、垃圾和污水处理以及可持续发展等。

5. 德国对外援助与合作的管理

德国一直在根据对外援助与合作的发展需要调整和创新对外援助与合作管理工作，以提高援助与合作工作的效率和实践效果。主要体现在两方面：①加快权力下放。德国政府在2009年联盟协议中承诺改进德国发展合作系统的结构，这一承诺包括在当地赋予经济合作部国别代表更大的决定权、战略和政策授权。这一改进不仅有助于提高对德国对外援助与合作的战略监督，而且也会有效地解决一些合作伙伴在处理决定和审批上的延误问题。②建立独立的评估机构。目前关于这一评估机构，经济合作部正在各种政策框架、标准和具体方法的指导下努力完善。现阶段，主要是由经济合作部负责制定对外发展合作的评价规则、标准、质量保证，并进行评价；执行机构和一些较大的非政府组织进行独立的自我评价。但是由此也出现了一些问题，即由联邦政府主导的评估体系的一般适用性和组织机构各自的评价体系往往会发生冲突，影响评价和报告结果的客观性和有效性。因而，目前德国正在计划建立一个独立的评估机构或研究所，以提高评估的合法性和独立性。³¹从而以有效且高质量的评估来支持决策，并将德国的国家方案、资源与援助与合作结果和伙伴国的绩效评估框架联系起来，最终推动援助与合作系统的一致性，实现援助与合作效果的最大化。

四、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作评析

（一）国际援助与合作对促进经济、社会和文化权利在受援国实现的实效分析

2005年3月，为提高援助有效性，发达国家和发展中国家负责促进发展的部长、多边和双边发展机构的首脑以及一些积极关注和从事国际援助与合作的国际非政府组织在巴黎举行关于援助有效性的高层论坛，通过了《关于援助有效性的巴黎宣言》，宣言制定了所有权、同盟、协调、结果管理和多边责任五项原则，并指出：“决心采取长远和可监测的行动以改革当前援助的运行和管理方式，迎接今年晚些时候联合国对千年宣言和千年发展目标实现的5年审査。”“实现联合国千年发展目标，我们必须增加援助和其他发展资源的数量，必须显著提高援助有效性，支持伙伴国在加强治理和提高发展成果方面的努力。”为加强和深化对《关于援助有效性的巴黎宣言》的实施，发展中国家和援助国负责发展的部长以及多边和双边发展机构的首脑于2008年9月在加纳首都阿克拉举行第三届援助有

效性高层论坛，通过了《阿克拉行动议程》，指出：“有证据表明我们已经取得进步，但是并不足够。目前进步的步伐太慢，如果不进行改革和采取更迅速的行动，我们将不能实现为提高援助有效性的 2010 年承诺和目标。”进一步强调了加强协调、提高援助有效性的重要性。³²由此可以看出，提高援助有效性是国际社会共同的心声和必然趋势，从另一方面也可以说明，目前国际社会援助与合作的效果并没有达到理想的水平。

在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作方面，国际社会投入巨大，特别是在近几年，国际金融机构和世界发达国家平均每年都会投入近 700 亿美元援助发展中国家和贫困国家，³³因此，我们有必要结合国际社会在世界各地、各部门的援助与合作实践，对国际援助与合作实现的效果作一个分析。

2000 年 9 月，联合国大会通过《联合国千年宣言》，制定了八个方面的具体发展目标。目前，联合国千年发展目标已成为新千年国际社会的共同奋斗目标和合作方向。而且，近年来，许多国际组织和世界大国都开始将帮助受援国实现联合国千年发展目标引入援助与合作的政策目标。因而，笔者借助世界各地近期实现联合国千年发展目标中涉及经济、社会和文化权利的几个方面的情况对国际援助与合作的效果进行分析。为此，笔者选定了经济、社会和文化权利内容下的贫困、就业、食物和营养、教育、5 岁以下儿童死亡率五个方面的指标进行说明。详情参见以下图表。

减少贫困是促进经济、社会和文化权利在受援国实现的重要因素，也是《联合国千年宣言》的重要目标，联合国千年发展目标规定的第一项指标则是每天生活费低于 1.25 美元的人口比率。从图 10 可以看出，在 21 世纪开始的 5 年，世界

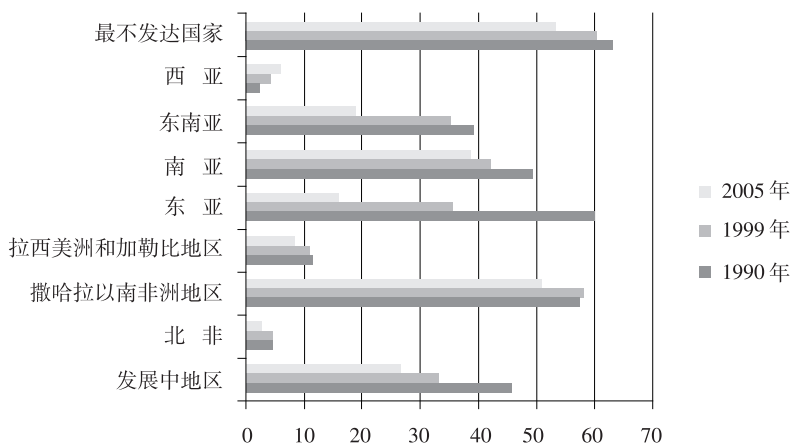


图 10 1990~2005 年每天生活费低于 1.25 美元的人口比率 (%)

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010 年。

各地区每天生活费不足 1.25 美元的人口均有所下降，其中发展中地区的贫困人口已从 1990 年 18 亿减少到 2005 年的 14 亿，贫困率从 46% 下降到 27%。但是，就个别地区来说，虽然总的贫困比率有所下降，但幅度较小，而且目前仍然占据了世界贫困人口的大部分，这些地区主要集中在撒哈拉以南非洲、东亚和东南亚。

一国或一地区工作权的实现程度可以从该国就业与人口的比率得以体现。以图 11 关于就业与人口的比率来说，全球就业形势仍然很严峻。图表显示 2000 ~ 2009 年 10 年间各地区就业形势变化不大，这在一定程度上也与 2007 年美国房地产泡沫和随后全球金融体系瘫痪引起的经济和劳动力市场危机有一定关系，经济的恶化导致了就业与人口比例急剧下降。而且，国际社会对政府和社会基础设施领域逐步增加的援助与合作，以及对这些地区贸易、投资等经济部门的援助与合作程度普遍较低，也导致了援助与合作在受援国未能开发更多的经济增长力，因而也未能够提供更多的就业岗位，促进就业情况的改善。

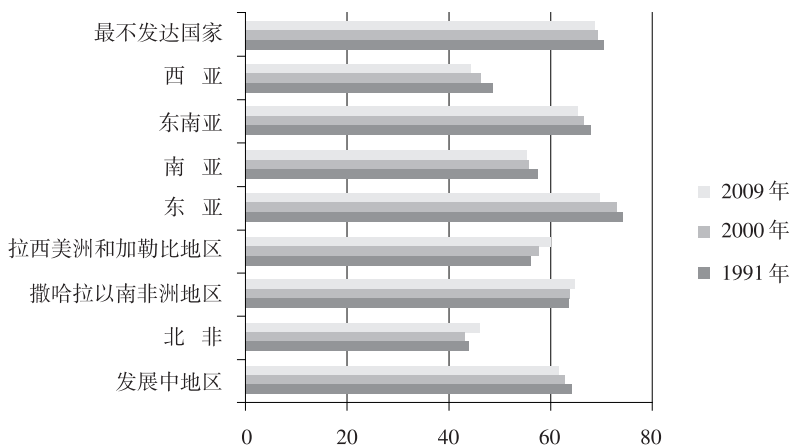


图 11 1999 年、2000 年、2009 年就业与人口比率 (%)

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010 年。

营养不良人口的比率反映了当地适当生活水准权中食物权的实现程度。从图 12 可以看出，在世界范围内消除饥饿这一指标已取得一定的进展。在 2005 ~ 2007 年，东南亚、东亚等地区已接近指标（1990 ~ 2015 年间，将挨饿人口的比例减半），撒哈拉以南非洲饥饿的发生率也有所下降。这主要归功于联合国粮农组织和粮食计划署以及我国在对外粮食援助与合作中的贡献。但是，由于非洲人口基数大，增长快，所以消除饥饿对非洲来说仍然是一个亟待解决的问题。

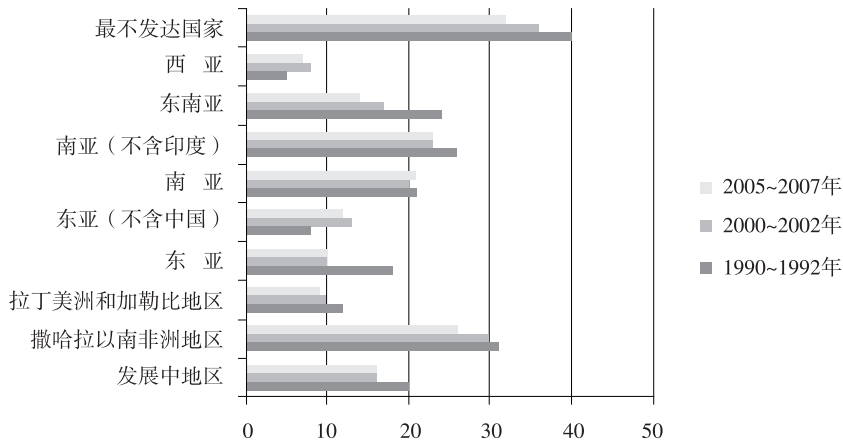


图 12 1990~1992年, 2000~2002年, 2005~2007年营养不良人口的比率 (%)

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010年。

小学教育作为基础教育，其入学率在一定程度上反映了受教育权的实现程度。图 13 中的 1991 年、2000 年、2008 年 3 年数据的变化趋势显示了世界各地对教育问题越来越多的重视和关注，并显示在该领域已取得了不错的效果。数据显示，各地区小学入学率均有普遍上升，在发展中国家达到 89%。撒哈拉以南非洲也出现了增长，从 1999 年的 58% 到 2009 年的 76%，增长了 18 个百分点。据

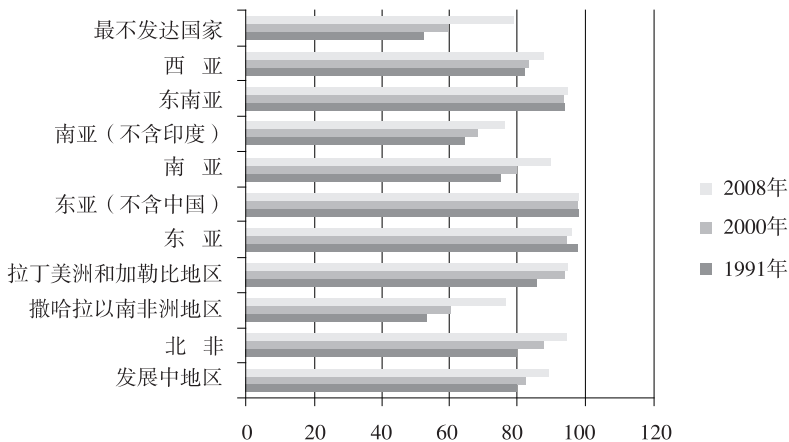


图 13 1991年、2000年、2008年小学净入学率 (%)

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010年。

资料记载，甚至最贫穷的国家布隆迪和坦桑尼亚也突破了 90% 的比例。此外，南亚和北非也分别增长了 11% 和 8%。

但同时也有另外一组数据显示有相当一部分适龄儿童入学后，又不得不面临失学的问题，如表 1 所示。其中以撒哈拉以南非洲最为严重，依 2008 年数据失学的适龄儿童达 46%，其中大约有 30% 以上的小学生在读完小学最后一年级之前退学。在该地区普及初等教育并确保教育质量，还需要撒哈拉以南非洲国家以及国际社会多方面的合作及努力。

表 1 各地区入学后又失学儿童百分比 (%)

年份	1999 年	2008 年
前三个地区		
撒哈拉以南非洲	43%	46%
南 亚	34%	27%
东南亚	4%	5%

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010 年。

过高的活产婴儿儿童死亡率一直是国际社会普遍关注的问题，也是制约家庭特别是母亲和少年儿童得到尽可能广泛的保护和协助的权利实现的重要因素。因而，长期以来国际社会在这方面给予了高度的重视，致力于提高儿童健康等方面的医疗卫生水平。如图 14 所示，在这二十多年的时间里，每 1000 名活产婴儿的死亡率有了显著下降，其中发展中国家已从 1990 年的 1250 万降至 2008 年的 880 万，东亚和南亚也取得了比较好的效果。即使世界最贫困的地区撒哈拉以南非洲也出现了下降，包括埃塞俄比亚、马拉维等国家。但是，图 14 也显示了撒哈拉以南非洲仍是世界 5 岁以下儿童死亡率最高的地区，以 2008 年的数据计算，在世界上 34 个每 1000 名活产婴儿死亡 100 名的国家中，撒哈拉以南非洲就占了 33 个，5 岁以下儿童死亡人数达到世界的 50% 左右。

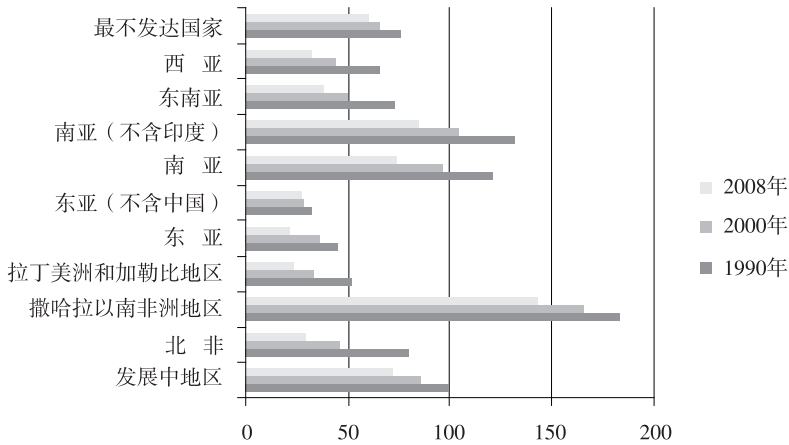


图 14 1990年、2000年、2008年每1000年活产婴儿5岁以下死亡率(%)

注：数据来源于《联合国千年发展目标报告》2010年。

综上所述，近二十年，世界各地区在减少贫困、增加就业、消除饥饿、普及初等教育和降低活产婴儿5岁以下死亡率这五个方面，都已取得了一定的进步，特别是消除饥饿和普及初等教育等方面进步显著。相比之下，在减少贫困和增加就业方面进步较小。上述进步的取得与近年来国际社会逐步加强了对包括教育、健康、医疗卫生在内的社会公共基础设施领域的援助与合作有着不可分割的关系。如图 15：

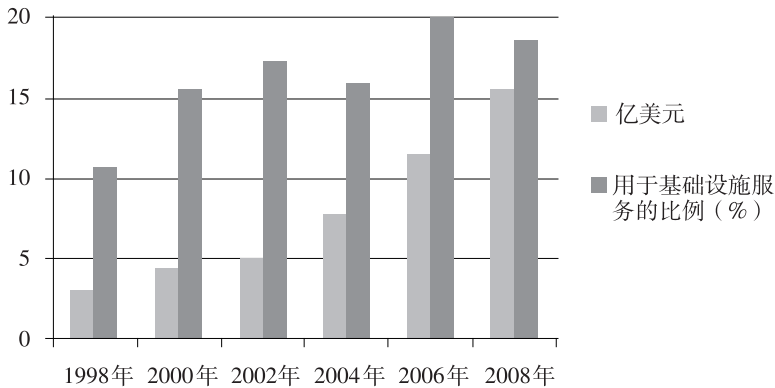


图 15 OECD援助国提供的可在部门间分配的双边官方发展援助中用于基础社会服务(基础教育、初级卫生医疗、营养、安全水源和公共卫生设施)的比例(%)

注：数据来源于 OECD 官网。

此外，单独从各个地区看，这些地区在上述领域都取得了一定的成就，但由于各国历史传统、政治经济环境不同，因而在程度上显现出了较大的差距。其中以东亚的成果最为显著，而在南亚和非洲，特别是撒哈拉以南非洲虽有一些进

步，但是并不明显。而且不难发现，在贫困人口、饥饿人口、失业率、失学率以及儿童死亡率等方面这些地区都占据了世界总数的大部分，有的甚至达到一半以上，例如，活产婴儿5岁以下死亡率。就当前已有数据显示的趋势看，这些地区在实现联合国千年发展目标方面还存在着较大困难，还需要付出艰辛的努力。

上述分析显示，国际援助与合作对促进经济、社会和文化权利在受援国的实现有着积极的作用，并且在东亚等地区 and 消除饥饿、降低失学率等领域效果显著。但另一方面，在南亚和非洲，特别是撒哈拉以南非洲地区，国际援助与合作实施的效果并不是很明显，而且在很多领域，诸如发展中国家、最不发达国家的贫困、就业等领域效果甚微，甚至由此带来了一系列负面影响，以致有报道称“国际援助与合作加剧了非洲的腐败”，“西方的国际援助把非洲推入火坑”等。因而，认真地分析上述问题，找出当前经济、社会和文化权利领域国际援助与合作中普遍存在的问题、面临的困境，是保证国际援助与合作更长远地走下去，更好地发挥效果，更有效地促进经济、社会和文化权利实现的必要之举。

（二）国际援助与合作对促进经济、社会和文化权利在受援国实现的困境评析

从上述分析可以看出，国际援助与合作在不同地区和不同领域发挥的效果有着很大差距，而在撒哈拉以南非洲地区和南亚地区则显现了国际援助与合作效果的不理想。通过对不同地区人文历史环境的比较，以及对国际援助与合作在不同地区和领域实施效果的研究，可以分析出制约国际援助与合作实施效果的原因，即国际援助与合作面临的主要困境。

1. 大部分援助与合作资源流向政治体制不健全的国家 and 地区

如图 16 所示，1998~2009 年间国际援助与合作资源主要分配在撒哈拉以南非洲、亚洲和大洋洲地区，其中撒哈拉以南非洲一直居于首位，平均所占比例一直保持在 35% 左右。这些国家和地区深受殖民统治的贻害，至今没有发展起来完备的政治、经济和文化体制，政府所谓的“民主”也并不是真正的民主，独裁政权普遍存在。加之监督机制的不完善，往往容易造成对援助与合作资源的贪污和浪费。例如，2009 年 5 月，马拉维前总统巴基利·穆卢齐（Bakili Muluzi）被指控贪污援助资金 1200 万美元；赞比亚前总统弗雷德里克·奇卢巴（Frederick Chiluba）在 1991~2001 年任期内挪用了数百万美元用于医疗、教育和基础建设项目的援助资金到其私人账户。³⁴

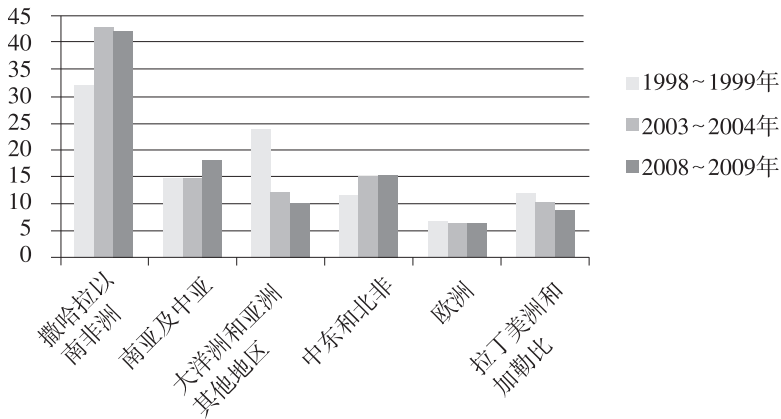


图 16 OECD 援助与合作地区分布百分比 (%)

注：数据来源于 OECD 官网。

2. 援助与合作资源对贸易和投资等部门分配较少

国际社会对援助与合作资源在部门间的分配，以社会公共基础设施领域（教育、健康、人口、供水和卫生设施、政府和民间社会等）最多，其次是经济基础设施领域（交通、通信、能源等），在生产部门得到仅有的 6% 的援助与合作资源中，又以对农业产业分配最多，甚至占到生产部门总和的 74%。相反地，那些对经济发展推动更大的贸易等部门分配的则很少（见图 17 和图 18）。而众所周知，援助与合作并不是国家发展的动力，它只是一种“催化剂”，只能对国家的发展起到促进作用，一个国家的发展归根到底还是在于国家自身能力的建设。而贸易

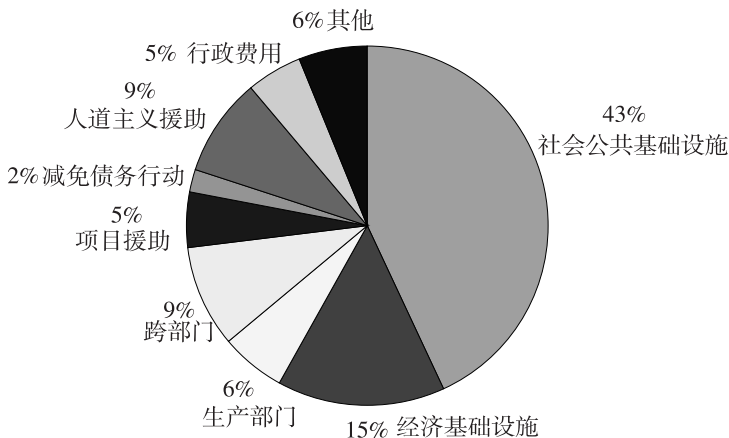


图 17 OECD 对外援助与合作的部门间分配百分比 (%)

注：数据来源于 OECD 官网，2009 年数据。

和投资才能真正地打开国家发展的大门，才能从根本上解决国家的贫困，才能实现经济的可持续增长和民众生活的根本改善。正如在 2008 年第四届东京非洲发展国际会议上，时任南非总统姆贝基说：“贸易对于非洲自身发展意义重大。我们确信，非洲良好发展的关键在于贸易，而非援助。为了不坐等援助，必须改善非洲的贸易条件。”

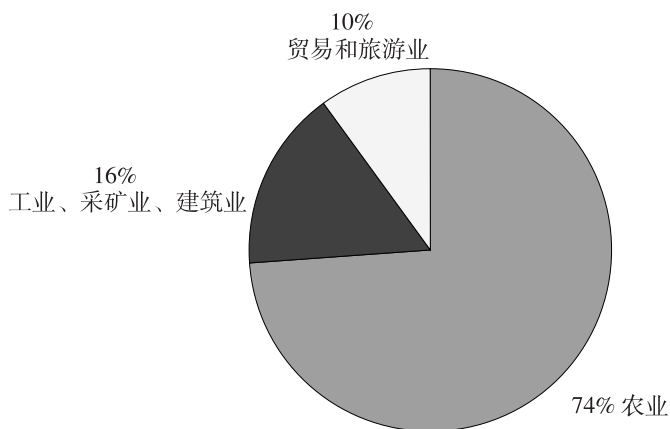


图 18 在生产部门间的产业分配百分比 (%)

注：数据来源于 OECD 官网，2009 年数据。

3. 援助与合作的成本过高

OECD 成员国提供了国际援助与合作的绝大部分，所以本图表采用 OECD 所有成员国援助与合作的总数据来说明国际援助与合作的成本变化趋势。从图 19 可以看出，自 2003~2009 年，援助与合作成本呈增长趋势，从 2003 年的 99.7 亿左右到 2009 年的 326.5 亿，增长了 3 倍多。这就意味着虽然每年国际社会用于援助与合作的资源总额在增加，但是随着援助与合作成本的上升，越来越多的资源用在了援助国自身，或者援助与合作的中间环节。而真正落实到受援国，实际用于受援国国内的援助与合作净额增长却很缓慢，甚至为负增长。由此可见，在援助与合作实施中，随着援助总额的增加，每年实际用于受援国的援助与合作净额所占比例在不断减少。这与联合国和国际社会提倡的加强对外援助与合作力度，提高对外援助与合作效果是不相符的。

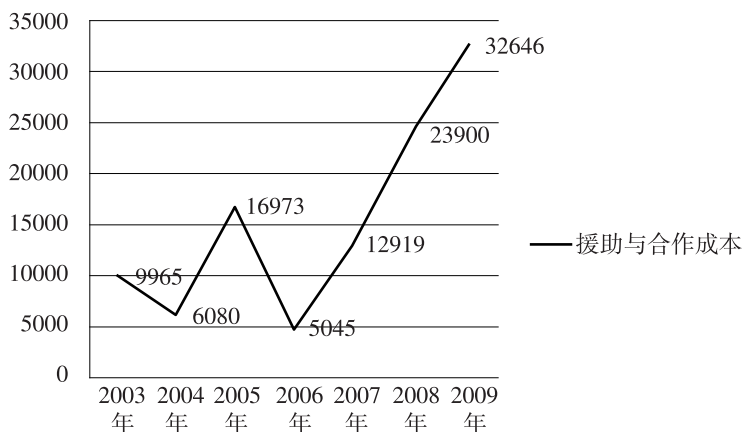


图 19 2003 ~2009 年 OECD 对外援助与合作成本变化趋势 (单位: 百万)

注: 数据来源于 OECD 官网。

4. 援助国的利益导向, 导致了受援国的被动地位, 削弱了援助与合作效果

援助与合作的利益导向是指提供援助与合作以本国的国家利益为指导, 根据本国的利益实施对外援助与合作。现在很多西方国家的援助与合作都是以国家利益为导向的, 其对外援助与合作规划的制定和实施完全围绕本国的国家利益进行, 并没有考虑受援国的实际情况, 不是根据受援国的实际需求提供的。因而, 受援国在接受援助与合作时, 无论是在援助方式上, 还是在援助内容上, 往往都处于比较被动的地位。不仅在很大程度上影响了援助与合作资源在受援国发挥应有的作用, 也造成了资源的浪费, 甚至还会冲击到受援国自身产业的发展, 影响其经济的可持续发展和国民生活水平的根本改善。

5. 部分受援国政治、经济体制不完备和对援助与合作的依赖心理

国际援助与合作在非洲的失败大多是由于非洲国家普遍缺少完备的政治、经济体制。在援助与合作实施中, 如果受援国相对应的国家体系不完备, 则容易导致三个方面的问题: ①受援国少数政府高官的腐败。国际援助与合作容易造成这些地区政府的腐败在前面已经论及, 此处不再赘述。②受援国经济增长力的缺失。现代的国际政治、经济体制是一个国家经济发展的基本条件, 没有完备的体制做后盾, 受援国政府则很难在援助与合作中居于主导地位, 或者往往会为了获得援助而自愿放弃主动地位, 甘愿接受诸多附加条件的限制。长此以往, 受援国在自身的经济发展中则必然失去发展的动力和优势, 失去经济的增长力。③受援国对国际援助与合作的依赖。在撒哈拉以南非洲等地区, 长期以来需要借助外来的援助和合作维持国内的生产生活, 由于国家的极度贫困, 所以每年接受的援助在本国 GDP 中占很大比重。又因为在这些地区开展的许多项目并没有设定期限,

或者超过了受援国的接受吸收能力，从而助长了受援国“坐享其成”的依赖心理。³⁵毋庸置疑，这些都是无助于受援国的经济社会发展，以及经济、社会和文化权利在当地的实现的。

6. 缺乏有效的监督和评估机制

有效的监督和评估机制是增强援助与合作有效性的关键。目前，由于尚缺乏这样一个比较健全、运行良好的监督和评估机制，导致了许多不利于提高援助与合作效果的情况出现，诸如援助与合作成本不断增加，受援国政府贪污腐败，援助合作项目中途荒废等。这些情况的出现不仅不会促进受援国经济发展、能力建设以及国民生活水平的提高，还会导致援助与合作资源的浪费，助长受援国政府的腐败、官僚作风等不良现象。此外，在一定程度上也容易引发社会动荡，不利于社会安定。

目前各国在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作方面都获得了丰富的经验，在制度建设方面也已取得了一定的进步。但是，如前所述，当前这一领域的国际援助与合作还存在着许多的不足，严重制约着援助与合作效果的提高。2005年《关于援助有效性的巴黎宣言》中的所有权原则：“要求受援国具有可操作的国家战略、可信赖的国家体系，所接受的援助应按照国家的首选次序进行分配，通过援助与合作过程增强其能力建设。为提高援助与合作的有效性，受援国应尽力对国家发展战略、援助管理体系和相关组织机构进行全面调整。”³⁶因而，加强对相关领域的研究，进一步建立和完善经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作制度是增强援助与合作有效性的当务之急。

第三节 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作制度的重审与改进

一、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作制度的基本理论重构

(一) 经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的性质

国际援助与合作是资金、物品和服务等资源的跨国流动。目前，国际社会对经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的性质，即对外援助与合作究竟是援助方的慈善行为还是援助方的法律义务，有着不同的观点。发展中国家普遍认为援助与合作是援助方的一种法律义务，强调自己与前殖民帝国之间的后殖民时代的特殊关系，强调经济全球化的资源分配，强调拥有资源优势的发达国家负有义务向发展中国家，特别是最不发达国家提供援助与合作，坚持发达国家在帮助发展中国家，特别是最不发达国家摆脱贫困、实现国家义务方面负有不可推卸的责

任。发达国家则认为援助与合作仅仅是一种慈善行为，属于国际道义帮助，主张援助方是出于对受援方基本需求的人道主义关切而提供的援助与合作。

可以预见国际社会在未来一段时间内仍难就此达成一致。援助与合作作为主权国家的对外行为，本身就具有复杂性，在现实中不仅是帮助受援国解决困境、履行国家义务的方式，也是援助方实现自身特定的政策目标，展示国力、维持和提升国际影响力的重要途径。此外，援助与合作性质的确定涉及多个复杂问题。例如，提供援助与合作的两种不同分析路径：现实主义的“援助国利益”和理想主义的“受援国需求”；援助方和受援方关系的多维性质：政治层面的发达国家与第三世界国家的关系，经济层面的富裕的工业化发达国家与贫穷的发展中国家的关系，即南北关系，国际权力分配角度上的强国与弱国的关系，大国与小国的关系。³⁷

对此，笔者认为不管援助与合作是法律义务还是道德义务，抑或是援助方的权利，对于提高援助与合作效果，以及通过援助与合作促进经济、社会和文化权利在受援国的实现都不重要。重要的是在世界范围内更广泛地开展国际援助与合作，更有效地发挥援助与合作的效果，更积极地推动受援国国家能力和国民能力的发展，更大程度上促进经济、社会和文化权利在受援国的实现。

（二）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的目标

国际组织和国家在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中坚持的目标和原则各不相同，由此产生的援助与合作效果差别也很大，因此，有必要协调各组织、各国家援助与合作目标的一致性，以此增强援助与合作的有效性。现结合在该领域较为成功的实践经验，对经济、社会和文化权利领域国际援助与合作应遵循的目标做一总结。

如前所述，人权本位方针的核心目标是为了世界范围内人权的实现。自“人权本位方针”这一概念提出后，人权本位方针的价值和必要性已被国际社会广泛认可和接受。反思各国际组织和国家的援助与合作目标及其所产生的效果，无疑可以确定人权本位方针应成为今后实施经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作应始终遵循的指导方针，即在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作制度的构建中，应始终以有利于世界范围内各国家、各民族、各阶层人权的实现为宗旨。

人权本位方针要求经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作要注重提高两方面的能力：一是国家作为义务主体履行自己义务的能力；二是国民作为权利主体主张权利的能力。帮助受援国增强国家能力是促使其更好地履行国家义务的关键。增强国家能力包括政治、经济和文化等多方面的能力。在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中，援助与合作的效果由很多因素决定，在受援国

国家这一层面来说，国家的治理水平、执政质量、公共机构能力都是制约援助与合作效果的关键。

有研究表明：“一个不良的政府倾向于将援助用于延长本国权力者的统治，而忽视大多数人民的疾苦。而在民主的政治体制下，国家更关心国民的福利，并促进更高的经济增长率。”“援助国应当运行一个程序，向不发达国家传递经济、政治和社会知识、技术及方法，以便在援助国撤出后，受援国可以继续运行自己的体制，从而它们可以持续经济增长。”³⁸因而，有利于促进受援国建立民主、建设公共机构能力的制度也应成为经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的制度构建努力的方向。

（三）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的指导原则

人权本位方针不仅是经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的政策目标，同样也是该领域国际援助与合作的指导原则，具体体现如下：

1. 非政治化原则³⁹

提高非政治化原则要求国际组织和各国实施援助与合作以促进受援国国家整体能力、实现国民权利为目标，反对援助与合作服从于援助国政治，以政治制约援助与合作。非政治化原则是我国对非洲提供援助与合作中区别于其他西方国家并取得成功的一项重要经验。在援非过程中，我们以合作型援助为基础，始终坚持有利于增强双方自力更生的能力，促进各自民族经济的发展，尊重受援国家的民族自尊心，在自愿和互利互惠的原则基础上取得回报。目前这一原则已逐步成为国际社会的共识。

2. 关注民生原则

所谓关注民生，即国际社会在经济、社会和文化权利领域开展援助与合作，向受援国的不同部门提供资金、技术、债务减免等有限的援助与合作资源时，应侧重于民生领域。关注民生，不仅是人权本位方针的重要启示，也是从众多援助与合作经验和教训中总结得来的。以非洲为例，虽然在过去的几十年中，非洲得到了超过2万亿美元的援助，但是事实上援助的效果并不乐观，不仅没有促进经济、社会和文化权利在该地区的实现，甚至造成了当地经济的大幅衰退。非洲的孩子们买不到12美元的药品，导致非洲疟疾死亡率居高不下；非洲的新生儿母亲得不到哪怕是3美元的补助，因而也无法预防非洲500万婴幼儿的死亡。非洲平均每年得到的大约500亿的援助却没有为解决当地人们基本生活中急需解决的实际问题带来一丝改善，甚至加剧了这些问题。⁴⁰由此可见，在国际援助与合作中，援助方应该根据受援国的实际情况，将有限的援助与合作资源重点分配在关乎受援国国民基本生活问题，或者他们较为关心且急需解决的民生领域。

3. 尊重受援国“主事权”原则

实施国际援助与合作，促进经济、社会和文化权利在受援国的实现，很重要的一点就是增强受援国整体能力。对外援助的最重要任务是使受援国能够自己管理自己的国家，居民自己管理自己的生活。挪威相信国家主事权应该成为援助效果的优先事项，并反复强调主事权是《关于援助有效性的巴黎宣言》中其他四项原则得以实现的基础。⁴¹尊重受援国“主事权”要求转变援助与合作理念，建立援助方和受援方平等的合作伙伴关系，根据受援国自身的国情、历史传统和条件，在与受援国共同协商的基础上确立适宜受援国当地环境的援助与合作项目、援助与合作方式及援助与合作分配等。

4. 增强受援国国家能力原则

实践已证明，国际援助与合作对国家的发展而言，并不是发展的动力，而只是一个辅助手段、一种“催化剂”，关键还在于受援国自身的能力建设。因而，发展经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作，应以帮助受援国提高自身能力建设为主要目标，正所谓“授人以鱼，不如授人以渔”。在援助与合作中尽可能地帮助受援国培养更多的专业人才，发展本国的技术力量；帮助受援国加强基础设施建设，帮助受援国勘探、开发有益的自然资源，帮助受援国逐步走上独立发展的道路。

5. 国际分工和合作原则

2005年《关于援助有效性的巴黎宣言》和2008年《阿克拉行动议程》都强调了加强协调合作、增进援助有效性的重要性。在国际援助与合作中坚持国际分工和合作原则包括两个方面：一是加强国际社会在援助与合作中的联系，努力做到援助与合作能够满足受援国需求，符合受援国利益，做到资源的各取所需；二是加强各个援助方之间的联系，增加援助方优势资源的对外援助与合作，做到各方有限资源的合理分配，避免援助与合作资源分配的重叠和空白。国际分工和合作原则，是在充分认识到国际社会的整体性和紧密联系性的基础上提出的，经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作作为一项重要的国际活动也不可例外。

（四）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作应否附加条件

在讨论经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中应否附加条件问题前，先介绍三个案例。

[案例一] 2002年，非洲联盟对非洲国家的腐败做了一个调查，据估计，每年整个非洲的腐败资金大约有1.5亿美元，其重要来源则是国际援助与合作资金。由于大部分援助与合作资源没有附加条件，所以受援国政府随意支

配这些资源，挪作他用，使其丧失本应有的作用。例如，1965~1997年担任扎伊尔（今天的民主刚果共和国）总统的蒙博托·塞塞·塞科（Mobutu Sese Seko），经证实共贪污了至少50亿美元；2009年5月，马拉维前总统巴基利·穆卢齐（Bakili Muluzi）被指控贪污援助资金1200万美元；赞比亚前总统弗雷德里克·奇卢巴（Frederick Chiluba）在1991~2001年任期内挪用了数百万美元用于医疗、教育和基础建设项目的援助资金到其私人账户。⁴²

[案例二] 美国对外援助的目的始终是实现其外交等战略目标，对非洲的援助也都是以人权和民主的扩展作为前提条件的。不仅美国，其他许多西方国家都是如此，提供的援助往往附带有政治条件，但因非洲国家在政治、文化和社会体系方面的不同，只是简单地将经济援助问题与人权问题挂钩并没有实现美国的预期目标。而且20世纪90年代以来，西方国家对非洲提供的大量附带政治条件的援助不仅没有降低非洲的腐败程度，也没有增强非洲国家的国家能力，甚至产生了许多负面影响。至今非洲在人均国民收入、人均寿命、婴儿死亡率、生活在极端贫困水平线下人口的比例等指数方面的指标仍然处于世界的最低端。⁴³

[案例三] 2004年布罗蒂格姆（Brautigam）和纳克（Knack）做了一项研究，研究指出在20世纪90年代以后，有越来越多的国际援助机构开始实行有条件的援助，即更加关注受援国的政府职能情况，要求受援国，特别是发展中国家提高其执政质量。⁴⁴ 研究结果显示这种有条件的援助对于提高发展中国家政府职能有显著的成效，减少了政府的腐败，提高了援助的实际效果。

从上述三个案例中可以看出，援助与合作质量的高低并不简单地取决于是否附加条件，因此，在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中，应否附件条件不能一概而论，即并不是在任何情况下都不能附加任何条件，也不是可以附加任何条件。关键在于附加的是什么条件，适当地附加一些合理的条件是有益的。

针对许多援助在非洲的失败，众多研究者认为这是由于非洲得到的国际援助大多没有附带条件。因为几乎没有附带条件，所以这些援助资金和物资在政治环境不好的国家可以非常容易被挪作他用，而不能使其真正地用于支持该国的发展、权利的实现。结果可想而知，这些非洲的国家越来越贫穷，人民的生活越来越困难，而少数的政府高官则越来越富裕。简单来说，即受援国自身的政治经济管理体制也是制约援助效果的重要因素。“在体制良好的国家，增加100亿美元的援助一年就可以帮助2500万人脱贫；相反，在体制差的国家，增加100亿美元的援助只能帮助700万人解决温饱问题，甚至更差。”⁴⁵ 因而，推动受援国加强自身政治、经济改革，提高执政质量，改善国内环境是提高经济、社会和文化权利

领域国际援助与合作有效性的必要途径。

综上所述，坚持以“人权本位方针”为指导，通过增强受援国履行国家义务的能力，增强受援国国民主张权利的能力来促进经济、社会和文化权利在受援国的实现，要求在援助与合作中适当地附加一些合理的条件，但此类条件应有严格的限制。首先，应属于“非政治性”条件，不应借此对受援国附加任何政治性约束，例如，以受援国为其前殖民地或者与改革受援国政治观念为前提；其次，应在受援国自愿的基础上协商约定，尊重受援国的自主权；再次，应符合受援国当地的政治、经济和文化环境，“因地制宜”；最后，应有利于经济、社会和文化权利在受援国的实现。例如，要求受援国政府公开援助与合作资源的使用情况；要求受援国接受对援助与合作实施的监督评估等。

通过此类条件的约束，监督援助与合作在受援国的实施，从而有利于援助与合作资源的高效利用，提高援助与合作在受援国、地区实施的有效性，最终促进受援国经济、社会和文化权利的实现。

二、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的实施制度

（一）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的分配及有效实施方式

为了促使经济、社会和文化权利领域国际援助与合作效果最大化，在援助与合作资源的分配上，应注意以下因素：

1. 援助与合作资源的合理分配，适当加大对最不发达国家和地区的援助与合作

国际援助与合作的资源是一种稀缺资源，即使是发达国家，每年可以用于国际援助与合作的财政预算也是有限的。而且，发展中国家数量众多，贫困人口十分庞大，对援助与合作资源的需求也十分紧急。据报道，2011年10月31日，世界人口达到70亿，未来97%的人口增长会来自发展中国家，其中近一半会出现在非洲。就目前来说，非洲和亚洲这些拥有世界最多人口、经济也最为贫穷的地区，理应得到较多支持和帮助，但是实际所得到的援助与合作资源却普遍不足。如图20所示：

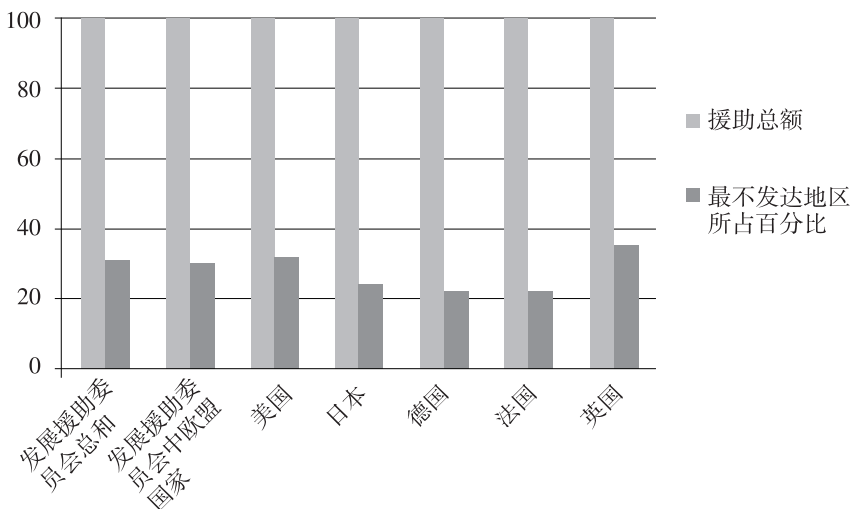


图 20 2008 ~ 2009 年对最不发达地区援助与合作资源分配百分比 (%)

注：数据来源于 OECD 官网。

因而，应加强国际社会在援助与合作中的相互协调和信息共享，尽可能地将有限的资源用于“刀刃”上，用于最需要的国家和地区，避免国际社会对需要援助的国家和地区分配援助合作资源时不均衡，忽视急需援助的国家和地区或者造成地区资源分配的重叠浪费。

2. 根据受援国的需要提供援助与合作

因不同国家和地区有不同的政治经济发展水平，应加强援助国与受援国之间的相互联系，根据受援国的需要而不是援助国的利益提供援助与合作，着力解决制约受援国发展的瓶颈问题，提供受援国实现发展的关键技术或稀缺资源，达到以最少资源发挥最大效用的结果。

3. 对受援国资质的考量

提供经济援助和技术合作，就如同给予一个国家或地区许可证一样，应对其资质进行考量，确保受援国政府对使用援款负责，避免援助与合作资源付诸东流。对受援国进行考量，可以对其可信度和责任度予以关注。为此，可以采用一种竞争激励机制，促使受援国增加其可信任度和责任度。例如，荷兰政府针对援助分配建立起一项新政策，即根据表现严格甄选，将援助目标从原来的 80 个减少到 20 个，促使发展中国家建立一种竞争机制，为得到更多的援款而增加其可信任度和责任度。

4. 具体分配援助与合作资源时以人均 GDP 为依据

在向受援国具体分配援助与合作资源时，可以借鉴联合国计划署的一个经

验，即按受援国人均 GDP 为分配援助与合作资源的依据，真正地把援助与合作资源用于最需要的国家和地区。⁴⁶

此外，目前经济、社会和文化权利领域国际援助与合作通常采用多种形式，包括财政援助、技术援助、人员培训和人权教育等。据资料统计分析，目前最普遍的是项目援助、减免债务、援款援物等。下面以四个国际援助与合作方面的事实来说明这一问题。

[事实一]世界粮食计划署的对外援助拨款多通过项目援助的方式，通过一个个具体的项目，将援助与合作资源的实惠给予受援国的每一位国民，其中具有代表性的是“激光束项目”和“食品换培训项目”。“激光束项目”致力于消除儿童营养不良，是在受援国当地直接生产营养丰富的食品，实行营养和卫生教育，实施清洁水和创收计划，从而使更多的人获得营养丰富的食物。粮食计划署通过“食品换培训项目”向饥饿人口提供食品，使贫穷的人们能够投入时间学习生存技能，例如，认字读书、养蜂等，鼓励受益者为发展项目工作，在改善受援国困难情况的同时，也增强了受援国国民自身的能力。

[事实二]“西方的国际援助把非洲推入‘火坑’”一文中介绍到：“在非洲的一个小镇上，有个蚊帐制造商，雇用了 10 名工人，可以每周生产 500 个蚊帐。通常，这 10 名工人每个人都需要供养 15 个以上的亲属。一项由西方国家支持的项目无偿地向这一地区提供了 10 万顶蚊帐，这就立即造成这个非洲的蚊帐制造商倒闭，而他的 10 个员工也无法继续供养他们的 150 个亲属。数年后，这些捐赠的蚊帐会被用破丢弃，但是这个非洲小镇却不再有蚊帐制造商继续这个行当，非洲人民就需要更多的援助。”许多国家提供的粮食援助也是如此，例如，在美国的“食品与和平项目”下，受援国每年要花费数百万美元用以购买美国生产的粮食，然后这些粮食再通过海运运至非洲。这一项目，直接造成了受援国对美国粮食的依赖和当地农民的失业，可想而知这一援助系统产生的效果如何。

[事实三]在援助与合作的众多方式中，不得不提到的是“荷兰病”（Dutch disease）。荷兰病是用来形容那些为受援国提供大量援助资金，而巨额援助资金的注入充斥了受援国发展中的经济，造成受援国本国货币升值，降低了受援国在国际市场上的竞争力，影响了受援国的出口，迫使那些从事该行业并以此为生的人们面临失业的问题。面对这种情况，很多国家为了防止援助带来的通货膨胀，而不得不颁布法规立即吸取过剩的资金，以避免经济形势失控。例如，乌干达在 2005 年就被迫颁布了类似的法规，吸收过剩流

动的资金多达7亿美元，每年对应支付的利息高达1.1亿美元。⁴⁷

[事实四]在整个非洲，超过70%的财政预算来自国际援助，其中埃塞俄比亚高达90%以上，非洲的大部分国家都陶醉于援助的美梦中，没有任何动力去寻求经济发展。但正如“没有免费的午餐”一样，非洲国家每年都要为此偿还将近200亿美元的债务，在经济没有增长的情况下，非洲国家被迫通过损失本国的教育和医疗来还债。例如，肯尼亚用于偿还债务的资金大约是本国医疗拨款的3倍。⁴⁸

通过对一些援助与合作方式的效果的分析比较，可以发现对于不同国家或地区援助与合作的有效方式不能一概而论，应根据受援国具体情况，具体确定较为适合的援助与合作方式。

第一，对于政治经济体制较为完备的国家地区，因其具有一整套完善的政治、经济文化和法律体系，能够保证对其提供的援助与合作资源用到实处，惠及于民，所以可选择的方式也相对比较多，无偿援助、无息贷款、低息贷款等都可以，具体哪种是最为适宜的方式可以根据援助与合作对象及其对援助与合作资源的具体需求而定。

第二，对于经济发展水平较为落后、政治体制不完备的国家地区，不宜采用无偿财政援助、贷款等方式。因为在这样的国家地区，上层建筑的不完备往往无法保障援助与合作资源的使用，无法使援助与合作发挥真正的效用，而贷款也很可能加剧当地的债务负担，并且可能会同时引发更严重的社会问题，诸如腐败、社会冲突等。

第三，针对贸易投资的项目援助有利于从根本上解决非洲的问题。正如南非总统姆贝基在2008年第四届东京非洲发展国际会议上所指出的：“贸易对于非洲自身发展意义重大。我们确信，非洲良好发展的关键在于贸易，而非援助。为了不坐等援助，必须改善非洲的贸易条件。”

第四，分类援助有助于增强援助的针对性提升援助效率。^①无偿援助主要适用于帮助受援国过渡紧急情况，以及建设学校、医院、供水供电等中小型福利项目，技术合作，人力资源开发等；^②无息贷款主要适用于帮助受援国建设民生项目和社会公共设施；^③优惠贷款、技术合作适用于经济条件较好的一些发展中国家，可以用于帮助这些国家地区建设有经济效益和社会效益的生产型项目和大中型基础设施；^④紧急人道主义援助对解决受援国突如其来的灾难，帮助受援国克服灾害带来的影响，帮助受援国国民摆脱困境具有显著的效果。⁴⁹

目前，国际社会援助与合作的重点大多集中在撒哈拉以南非洲，总结以往经验，在非洲地区开展经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作应坚持：

第一，不适宜采用直接拨款的方式进行援助。因为非洲地区许多国家长期作为殖民地，在历史传统中自身产生了一些弊病，没有完备的经济、社会和法律体系，过多的援助资金、物资并不能惠及百姓，而只能助长少数官僚的腐败。

第二，项目援助更适宜非洲地区。如上所述，直接拨款援助物会助长非洲的腐败，因而期望使援助与合作资源在非洲发挥应有的效用，最好的方法是回避非洲的不良政府，减少政府将拨款用于腐败的机会。直接将援助用于具体项目则可以规避这一问题。

第三，应加大对非洲地区有关贸易和投资方面的援助与合作，例如，近几年兴起的促贸援助。原因有二：①受长期作为殖民地的影响，非洲地区许多国家的经济发展是畸形的，缺乏有效的投资、税收体系。而对于这些国家来说，只有将援助纳入国家的投资体系，建立起自己的经济、税收体系，才能带动国家的经济发展，促进“真正的民主”的建立；②直接的拨款援助物会冲击非洲国家自身的经济，容易造成通货膨胀，本币升值，影响本国出口和国际竞争力。而贸易投资援助，例如，利用援助资金向受援国的农民购买粮食，然后将购买的粮食在受援国当地进行再生产加工，最后将加工的食品提供给有需要的人们。这样可以实现一箭多雕：购买受援国本国农民的粮食一方面可以避免冲击受援国自身经济，另一方面可以增加受援国国民的收入；再生产加工，又可以刺激受援国经济需求，增加就业机会，改善受援国的就业形势，维护社会的稳定；将加工后的食品提供给当地有需要的人们，可以在一定程度上解决当地无劳动能力，或者处于最低生活保障标准线下的人们的社会保障问题，可以实现援助与合作的最终目的——将实惠直接惠及受援国当地人们，促进经济、社会和文化权利在受援国的实现。

（二）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的组织运作形式

本章第二节的分析表明，目前来说，在这一领域的援助与合作实践中，最有效的运作方式是在受援国设立实地办事处。无论是对确保援助与合作的具体实施分配，还是实施过程中的监督、评估，实地办事处都发挥了很大的作用。目前，联合国人权事务高级专员在设立办事处方面积累了丰富的成功经验。

近年来，国际人权机构试图通过开办实地办事处来分散它们的一部分运作。它们可以利用这些办事处向当地提供技术援助，并能更加迅速地应对新出现的问题。联合国人权事务高级专员办事处于20世纪90年代初在柬埔寨成立了它的第一个实地办事处。截至2008年，人权高级专员办事处设有11个国家办事处和8个区域办事处，在那些面临人权问题的国家执行任务。需要注意的是，目前这一数据有了新的增长，截至2010年底，人权高级专员办事处在全球范围内设立的办事处增至12个国家办事处和12个区域办事处。⁵⁰

“这些实地特派团开展人权监督工作，提供技术合作，并鼓励用以权利为基础的方法解决当地的问题。近来，大约有50个国家向人权高级专员办事处发出旨在加强国家人权能力和基础设施建设的技术合作项目的请求。”人权高级专员办事处设立实地办事处时会与东道国政府协商一份保护和促进人权的全面任务书，通过实地办事处的工作，不仅监督了各国的人权状况，而且还协助成员国及其他的义务承担者开展了能力建设，促进了当地人权问题的解决。此外，国际劳工组织同样也在许多发展中国家派驻了“多专业咨询工作队”，它们为各国政府和非政府机构提供咨询服务，协助对劳工组织标准的批准和适用，以及提供技术、甚至财政援助。⁵¹

设立实地办事处的优势在于：①实地办事处往往独立于援助与合作计划和预算的设定机构，因而办事处可以根据援助国的援助与合作计划、预算，监督援助与合作资源在援助国的实际拨付和在受援国的落实情况。②实地办事处是援助方在受援国和地区工作的一个战略入口。通过这一入口，援助方可以直接地管理援助与合作在受援国的实施，可以确保援助与合作资源“物尽其用”。③实地办事处位于受援国，与受援国具有最紧密和最直接的联系，可以及时地了解受援国的需求和环境变化，及时地跟踪、监督援助与合作的落实情况，并及时准确地对援助与合作的效果作出评估。

此外，与受援国家建立伙伴关系，也是提高援助与合作效果的一种不错的方式。目前，欧盟和英国都采取了这种方式。对于一些受援国，英国会与其签署十年发展伙伴关系协议或者谅解备忘录，用于提高援助与合作效果。例如，2006年英国国际发展部与卢旺达建立十年发展伙伴关系。⁵²通过这种方式，一方面有利于受援国自身的长期发展规划；另一方面有利于建立双边互信关系，增强援助与合作的可预测性，最终实现援助与合作实施效果的最大化。

（三）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的管理机制

随着国际援助与合作规模逐步扩大，援助与合作项目和执行机构逐渐增多，对外援助与合作管理法制化、制度化、规范化已成为必然要求。目前，国际援助与合作的管理模式有很多，例如，联合国开发计划署坚持受援国自主原则；欧盟建议以伙伴关系和援助正式文件为支撑的管理框架；美国则奉行结果导向型绩效管理方式等。

由于经济、社会和文化权利内容广泛，国际援助与合作覆盖的范围比较宽，而且各援助方和受援方在政府职能的设定、经济发展水平等方面也具有较大的差异性，这就决定了在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作实践方面，很难设定一个适合于所有国家和地区的统一标准和管理制度。但通过对不同国家、

组织在这方面管理经验的比较，可以总结一些基本的共同点和值得借鉴的经验。

规范管理制度考虑多方面的因素，主要包括援助与合作政策的制定、援助与合作的执行机构、援助与合作计划的设定、援助与合作资金的来源、援助与合作资源的分配，以及援助与合作的监督、评估等。下面从援助方和受援方两个方面作一简单阐述：

援助国方面。其一，在双边援助与合作中，应着力控制援助与合作计划和预算的设定，以及援助与合作实施的监督和效果的评估。①应由统一的机构进行援助与合作政策的制定和计划、预算的设定，以保证援助与合作政策和实际行动原则相一致；②计划和预算，包括援助与合作资源的分配、用途等一旦批准设定，就应赋予规范化的法律效力，不得随意更改；③设立由专业人员组成的专门负责援助与合作执行的驻受援国机构，专项负责与受援国的交流和协调，以及援助与合作的具体实施、监督和评估，例如，前面所提到的在受援国设立的实地办事处。其二，在多边援助与合作中，目前几乎所有国家采用的方式都是由多个部门共同负责，大部分的情况是财政部负责管理援助资金，主导与多边银行对话；外交部负责国内援助机构之间以及与其他国家援助机构之间的协调。在多边援助与合作中，比较重要的则是国内以及各国援助机构之间的相互沟通协调和信息共享。

受援国方面。受援国也可以采取一些行动，加强对援助与合作的管理，促进援助与合作效果的最大化。对此，《关于援助有效性的巴黎宣言》中所有权原则要求：

受援国具有可操作的国家战略、可信赖的国家体系，所接受的援助应按照国家优先次序进行分配，通过援助与合作过程增强其能力建设。为提高援助的有效性，受援国应尽力对国家发展战略、援助管理体系和相关组织机构进行全面调整。援助国应给予相应的帮助。受援国应对来自于各援助国的援助予以协调，协调的范围包括援助国之间信息的交流，援助国协调小组的创建，简化程序，设计、管理和实施援助的共同安排，实施以结果为导向的绩效评估。⁵³

在具体管理制度方面，美国的结果导向型绩效管理方式值得学习借鉴。其管理流程如下：制定援助与合作计划并设定目标——搜集相关数据，分析可能的结果——使用数据，决定援助与合作具体策略——分析援助与合作实施的结果，并交流、总结经验教训——（下一轮）制定援助与合作计划并设定目标。

结果导向型管理方式有四个优势：①通过确定具体目标计划，使利益相关者追踪方案进程和实施情况，促进援助与合作问责制；②通过加强项目各个环节的

联系、设立行动计划，提高援助与合作效率；③通过加强机构间交流，减少项目方案的重叠，增强援助与合作的有效性；④通过政府机构向其他援助国、受援国提供有效信息，密切相互间的联系，扩大援助与合作的影响力。

三、经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的监督评估制度

20世纪80年代前，援助与合作领域的监督评估工作主要在多边援助与合作中开展，在双边援助与合作中进行的比较少。20世纪80年代后，援助国开始注重项目的监督与评估，并就有关援助项目加强了同受援国之间的联系和合作。但目前援助国各自实行的监督和评估制度不尽相同，有的较为成功，有的有待改进完善。在国际社会确定一套系统的监督和评估制度，对提高援助与合作效果是极为有益的，结合已有的对援助与合作的监督和评估制度，提出几点建议。

（一）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的监督机制

援助与合作监督体系的制定。①监督机构的设立应保证监督机构的独立性和及时性。独立性是为了确保监督机构能够独立、客观地进行监督，不受其他机构的干涉和影响。及时性是为了确保监督机构能够不间断地跟踪援助与合作的实施情况，及时了解出现的问题并进行调查。②监督机构的组成人员应能够熟练使用受援国当地语言，熟悉当地机构设置、职能划分和民族风情，并且应当包含一定比例的专业技术人员。③监督的范围应包含两方面，一是援助与合作资源在援助方的确定、实际拨付，即实际用于受援国的援助与合作资源；二是援助与合作资源在受援国的实施落实情况，具体包括从援助和合作开始阶段的计划、预算、审查、拨付，到后来的监理、实施监督、中期质量检查、实施结束质量检查等。④监督的方式可以采用定期或不定期检查、与利益相关方会谈、听取汇报等方式，也可以考虑在受援国设立监督小组，采用实地访问的形式进行，时间可根据具体情况而定。相较于其他方式，实地访问的方式更加直接客观，也更加及时便捷。

世界粮食计划署在此方面有一些值得借鉴的经验。例如，2011年6月2日，世界粮食计划署针对朝鲜的粮食短缺，提供了大量粮食援助。与此同时，世界粮食计划署还展开了一系列严格的由朝鲜官方同意的监督措施。监督人员中有1/5的人会朝鲜语，他们每月都进行超过400次的实地访问，涉足的地方包括当地省级和县级的市场，调查通知仅提前24小时发布。⁵⁴这些举措切实保证了所提供的粮食和食物援助在朝鲜的落实，惠及广大民众。

（二）经济、社会和文化权利领域国际援助与合作的评估机制

对援助与合作评估体系的制定，需要对评估机构、评价的规则、标准、质量保证和合法性等多个方面进行规定。

(1) 对援助与合作进行评估需要由项目执行单位和独立机构共同进行。一方面可以确保评估的合法性，易于政策制定者和项目执行单位接受，也便于在决策时作为参考依据；另一方面可以增加评估的独立性和客观性，增加评估结果的可信度。独立的评估机构可以是委托国内外咨询公司独立评估，也可以通过评估专家小组的形式。例如，在驻受援国实地办事处内部设立专门的评估专家小组。

(2) 应注重评估标准的一致性。统一评估标准是为了解决在不同国家和地区，甚至同一国家不同组织体系内部评估标准的冲突问题。此外，还应注意采用援助与合作主管部门较为认可的逻辑方法进行评估。

(3) 评估内容应以项目评估为主，兼顾国别援助与合作评估，援助与合作政策评估等⁵⁵。从时间上看，可以分为援助与合作实施前评估和实施后评估。实施前评估，主要是进行项目可行性评估，是为了确定受援国最紧迫的需求和需求的程度，切实做到“雪中送炭”，以及预测援助与合作实施的效果，从而准确确定是否提供援助与合作，以及以何种方式，提供多少援助与合作。例如，2011年6月2日，世界粮食计划署对朝鲜进行了紧急粮食评估，通过评估确定朝鲜的粮食短缺已影响到数百万人的健康，此后，粮食计划署则采取公共分发机制，向朝鲜的弱势群体发放食物。实施后效果评估一是为了更好地了解援助与合作在受援国对国家能力的增强，以及国民权利的实现所起到的作用；二是为了了解项目的实施情况、实施效果，发现存在的问题，取得经验和教训，为今后的决策提供参考依据。

(4) 对经济、社会和文化权利影响的评估。S. S. 阿克马克指出：“确保在发展项目中具体和周密地考虑人权的方法之一是准备人权影响评估……与人权影响评估相关的一个概念是指标概念，旨在评估经济和社会权利逐渐实现的情况。诸如采取立法措施和有关社会问题的统计数据的指标对于判断履行人权承诺是个有用的手段……此项评估包含对受援国政府作出的人权承诺的评估，为估量政府的实际行为，我们首先应确定政府需要做到哪些，然后将此与政府意愿和能够完成的事项相比较。愿意和有能力做到则以政府作出的努力和完成的情况为证明依据。所以，我们应当确定政府愿意以及有能力满足其人权义务的程度与范围。”⁵⁶

(5) 在不同层面有选择地发布评估结果和进行国际交流。在国际援助与合作中，高质量的援助与合作评估结果往往是下一次援助与合作的决策依据：①公开评估结果，能够加强包括援助方和受援方在内的国家政府、组织和人民对援助与合作落实情况的监督，鼓励受援方和其他可能接受援助的国家对各种援助项目的反馈。②世界是一个相互依存、相互联系的一体，加强国际社会对援助与合作评估结果的交流，有利于帮助援助方准确定位，合理分配援助与合作资源；有利于援助方学习他国之经验，吸取他国之鉴，改进援助与合作的实施；有利于援助

方相互共同监督各国对《联合国千年宣言》规定的指标和义务的履行，最终有利于经济、社会和文化权利在世界范围内的全面实现。

第四节 《任择议定书》中的国际援助与合作

一、从《07 草案》到最终文本

如前所述，国际援助与合作问题是《任择议定书》制定过程中激烈争论的关于《任择议定书》的内容的三大关键问题之一。⁵⁷这里着重分析从工作组主席兼首席报告员草拟的提请工作组第四届会议审议的《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书（草案）》⁵⁸（以下简称《07 草案》）到《任择议定书》最终文本的过程。

《07 草案》第 13 条“国际援助与合作”规定：

（1）委员会应酌情将其关于那些表明需要技术咨询或援助的来文和调查的意见和建议，连同缔约国可能对这些意见和建议提出的评论和建议一起，转达给联合国各专门机构、基金和方案及其他主管机关。

（2）委员会还可提请此种机构注意任何由本议定书下审议的来文引起的事项，这可协助它们在各自的权限内决定是否应该采取可能有促进作用的国际措施，协助各缔约国在落实《公约》确认的各项权利方面取得进展。

《07 草案》第 14 条“专门基金”规定：

（1）为支持落实委员会根据《公约》规定的任何程序提出的关于补救办法的建议，大会决定设立一个按照联合国财务规章管理的、违反《公约》行为受害者专门基金，以便缺乏资金落实补救办法的缔约国提出请求时给予资金援助。

（2）专门基金可通过各国政府、政府间组织和非政府组织及其他各种公私实体自愿捐资筹集资金。

在工作组第四届会议上，各国对《07 草案》的上述规定进行了讨论，绝大多数国家表示支持第 13 条的规定，并提出许多观点、建议。这些观点和建议主要可以归纳为以下几个方面：

第一，是否将两条合并为一条。埃及（代表非洲集团）主张应当合并第 13 条和第 14 条为一条，并得到中国、白俄罗斯、布基纳法索、印度、尼泊尔、秘鲁和塞内加尔的支持；⁵⁹其他国家虽没有直接表示反对，但许多国家对设立专门基金持反对或保留态度，意味着间接反对这一建议。

第二, 是否应当设立专门基金。阿根廷、白俄罗斯、德国、斯洛文尼亚和乌克兰等国支持第 14 条设立专门基金, 而奥地利、澳大利亚、比利时、丹麦、法国、列支敦士登、新西兰、波兰、瑞典、瑞士、荷兰、新西兰、英国和美国反对设立一个专门基金。日本、危地马拉、挪威、波兰、大韩民国、俄罗斯和委内瑞拉玻利瓦尔共和国在这一阶段保留关于第 14 条的立场。⁶⁰反对者的理由可归纳为: ①这类基金将与现行的基金重复, 而且将发出一个错误信息, 即可以以缺乏国际援助为借口为不履行《公约》义务辩解。②《残疾人权利公约任择议定书》没有设立这样的专门基金。③拟议基金不可能吸引足够的捐款; 将导致很高的管理费用并给人权高级专员办事处增加新的负担; 而且不清楚如何确定基金受益者以及如何向受害者分配基金。⁶¹荷兰还认为将一个基金与个人来文相联系的做法令人遗憾, 因为这样做会造成错觉, 以为只有涉及胜诉来文时才需要国际合作。⁶²支持设立专门基金者进行了针锋相对的反驳: ①专门基金与现行基金不重复, 将有助于落实《公约》第 2 条第 1 款所规定的提供国际援助的法律义务。②《禁止酷刑公约任择议定书》第 26 条设立了基金, 并含有比第 14 条草案更具体的目标, 但在其通过时, 对于重复的关注并不成为问题。③对人权高级专员办事处增加的负担不应妨碍设立基金; 委员会意见的执行需要一个有适当资金的基金; 发展中国家不谋求减轻自己的义务; 由于发展中国家在没有国际援助的情况下无法全面享有《公约》权利, 所以需要有共同的努力——这是《公约》和《联合国宪章》规定的。⁶³

第三, 请求技术援助或咨询的主体以及转送的对象。第 13 条关于请求技术援助和咨询的主体不够明确, 因此, 俄罗斯建议使第 13 条更接近于《儿童权利公约》第 45 条第 (b) 款的措词, 强调技术援助或咨询的请求应当来自于缔约国, 而非委员会。白俄罗斯、中国、埃及、危地马拉、秘鲁和委内瑞拉玻利瓦尔共和国支持这一意见。⁶⁴中国提出的在“酌情”后增加“或应有关缔约国的请求”的建议也得到了一些国家的支持。⁶⁵中国和南非反复建议在第 13 条的转送对象中加上“其他缔约国”, 从而将范围扩大到主权国家, 这一建议得到了白俄罗斯和尼日利亚的支持, 但遭到了委内瑞拉的反对, 葡萄牙建议加上委员会“可”让其他国家读到建议。⁶⁶委内瑞拉玻利瓦尔共和国强调不能向各国加强国际援助,⁶⁷并指出委员会仅应当在缔约国的请求下转达来文,⁶⁸此外, 委内瑞拉认为国家提交报告的程序更适合于确定技术援助和咨询的需要,⁶⁹并不十分赞同技术援助或咨询适用于来文程序。

第四, 关于技术咨询或援助的其他措辞问题。中国建议加上“财政”援助, 删除“在各自的权限内”、“是否应该采取可能”、“的国际措施”等字样; 白俄罗斯和尼日利亚表示支持; 印度和尼泊尔支持在第一句中加上“或财政”, 斯洛

文尼亚则反对这一建议。

第五，基金的性质。支持第 14 条设立基金的绝大多数国家都同意该基金应当是自愿性的。埃及（代表非洲集团）建议删除关于基金的修饰语“专门”和“自愿”。中国、白俄罗斯、布基纳法索、印度、尼泊尔、秘鲁和塞内加尔表示支持。中国和埃及还解释道，删除“自愿”一词并不意味着向专门基金的捐款是非强制性的，而是由缔约国根据《公约》第 2 条第 1 款规定的义务，视现有资源的能力而决定捐款额。⁷⁰一些对设立基金的态度不是十分明确的国家也表示，自愿性的基金或许是可以接受的。⁷¹南非稍微有点例外，建议可以将自愿捐献和法定缴款结合起来设立基金。⁷²一些对设立基金持保留或反对态度的国家，如危地马拉和英国，明确表示不能够接受一个强制性的基金。⁷³这意味着他们并不完全反对设立自愿性的基金。

第六，基金的用途与设立程序。按照《07 草案》的规定，设立基金的目的在于补救违反《公约》行为受害者，以便缺乏资金落实补救办法的缔约国提出请求时给予资金援助。一些支持设立基金的国家，如印度，建议删除第 14 条第 1 款中的“违反《公约》行为受害者”，以便强调委员会的建议也可以指缔约国因缺乏资源没有遵守《公约》的情况。而反对设立基金者，如英国，对此提出质疑：一个为个人受害者提供补救的基金与向一个缺少资源或者甚至犯有侵犯行为的国家提供援助是否相配；奥地利、比利时、德国和英国则质疑基金的可行性和有效性。关于基金的设立程序，俄罗斯赞成用“根据大会的有关程序”取代“大会决定”，与《禁止酷刑公约任择议定书》第 26 条一样。⁷⁴

此外，委内瑞拉玻利瓦尔共和国还指出，缔约国也可在提交委员会的报告中提出其需要何种国际合作。根据大会第 2625（XXV）号决议即《关于各国依照〈联合国宪章〉建立友好关系和合作国际法原则宣言》（1970 年 10 月 24 日），各国必须相互合作。然而，各国应决定其是否并在何种条件下接受合作。⁷⁵

根据上述意见和建议，工作组主席兼报告员编拟了一份订正草案，提交工作组第五届会议讨论。

第 13 条 国际援助和合作

1. 委员会应酌情并在征得有关缔约国同意的情况下，将其关于那些表明需要技术咨询或资金援助的来文和调查的意见或建议，连同缔约国可能对这些意见或建议提出的评论和建议一起，转交给联合国各专门机构、基金和计（规）划署及其他主管机关和其他缔约国。

2. 委员会还可提请前款提到的机构和国家注意任何由本议定书下审议的来文引起的事项，这可协助它们决定是否应该采取可能有促进作用的国际措

施，协助各缔约国在落实《公约》确认的各项权利方面取得进展。

第 14 条 信托基金

为支持落实委员会根据本议定书规定的任何程序提出的关于补救办法的建议，应按大会相关程序设立一个按照联合国财务规则和条例管理的、为违反《公约》行为受害者而设的信托基金，以便在缺乏资金落实切实补救办法的缔约国提出请求时给予资金援助。⁷⁶

大会主席兼报告员建议依然分别保留这两条，因为他认为两者实质上处理的问题不同。关于第 13 条第 1 款：修正所反映的建议是：①说明各缔约国应表示同意转交任何关于需要国际援助的资料；②说明这类资料也可以送交其他缔约国；③在“援助”一词前加上“资金”二字。关于第 13 条第 2 款：修正所反映的建议是：①补充提及国家；②删除“在各自的权限内”等字。对第 14 条的修正显示大会主席兼报告员根据一些代表团的建议，已删除了标题和第 1 款中“基金”之前的“专门”一词，而代之以“信托基金”。关于第 1 款：其他修正所反映的建议是：采用《禁止酷刑公约任择议定书》第 26 条中“根据大会的有关程序”的措辞，而非“大会决定”。关于第 2 款：根据一些关于基金融资的意见，其建议删除这一款。因此，不再提“专门”和“自愿捐款”。相反，这一问题留给联合国的一般财务规则和条例去决定。⁷⁷

工作组第五届会议第一阶段，各国的基本立场和态度没有明显变化，针对订正草案发表了各自的意见和建议，对于增加的“并在征得有关缔约国同意的情况下”、“资金”、“和其他缔约国”以及相应的“和国家”这些字眼，支持者有之，反对者有之，支持修改后的条文者有之，支持原条文有之，基本上属于老调重弹。⁷⁸比较引人注目的意见和建议包括：①比利时建议增添《残疾人权利公约》第 32 条第 2 款的用语，以澄清缺少财政援助不能成为不遵守公约的理由。奥地利、巴西、埃及、摩洛哥和挪威对该提议表示支持。这是最为重要的一条建议。②加拿大则希望删除第 13 条。⁷⁹③埃及指出，第 13 条中国际援助的重点应当放在技术咨询上，以避免与第 14 条发生重叠。④关于第 13 条第 2 款，澳大利亚、埃及和荷兰建议提及“征得有关缔约国同意的情况下”，中国建议提及“事先知情”，印度尼西亚则建议提及获得有关国家的“事先通知”。⁸⁰⑤关于第 14 条，原先一些反对设立基金或持保留态度的国家，在勉强接受的情况下建议对基金的使用加以严格限制。例如，澳大利亚指出，如果保留该条，就必须就基金的使用制定严格的标准。瑞士指出，必须澄清个人受害者和政府分别可获得的资金所占比例。瑞典和瑞士询问基金将如何受益于受害者。瑞典非常赞成不设立基金，建议使用折衷用语，规定基金只对个人提交来文给予帮助。一些代表赞成利用基金来支持受害

者使用程序或为受害者提供有效补救办法。波兰指出，如果设立基金，基金就应当只为技术援助提供资金，对此，阿尔及利亚、孟加拉国和埃及予以反击，反对对基金的这种有限使用。⁸¹⑥中国要求删除第14条第一行中“关于补救办法”等字样，用“有效措施以执行委员会各项建议”替代“切实补救办法”。⁸²

根据上述讨论，工作组主席编写了第二份订正草案，提交工作组第五届会议第二阶段讨论。⁸³

第13条 国际援助和合作

1. 委员会应酌情并在征得有关缔约国同意的情况下，将其关于那些表明需要技术咨询或援助的来文和调查的意见或建议，连同缔约国可能对这些意见或建议提出的评论和建议一起，转交给联合国各专门机构、基金和计（规）划署及其他主管机关。

2. 委员会还可在征得有关缔约国同意的情况下，提请此种机构注意任何由本议定书下审议的来文引起的事项，这可协助它们在各自权限范围内决定是否应该采取可能有促进作用的国际措施，协助各缔约国在落实《公约》确认的各项权利方面取得进展。

3. 应按大会相关程序设立一个按照联合国财务规则和条例管理的 [信托基金]，以便协助个人或联名个人根据本议定书提交来文，并由委员会酌情并征得有关缔约国同意的情况下，为各国政府和非政府组织落实《公约》中承认的权利提供专家和技术援助。

4. 本条的规定不影响每一个缔约国履行《公约》义务的义务。⁸⁴

第二份修订草案最大的变化有两点：①删除了转送对象中增加的“其他缔约国”，实现了否定之否定；②增加了第4款：“本条的规定不影响每一个缔约国履行《公约》义务的义务。”在讨论上述条文时，“主席首先提到自己关于在第13条中新增一款并删除第14条的建议”，这意味着工作组主席转变了其基本立场，赞成将两条予以合并。针对这一建议，支持者和反对者仍坚持各自原来的立场，但主席的这一转变对工作组最后通过并提交人权理事会审议的《任择议定书》中将两者合并为一条起了关键作用。

鉴于这是对《任择议定书（草案）》的最后一次审议，因此，各国异常积极地表达自己的意见和建议。争论的焦点在于基金的用处。其一，关于合并后的第13条第3款，阿根廷、澳大利亚、孟加拉国、比利时、德国、印度、瑞典和瑞士表示支持向受害者提供援助。加拿大和法国表示，不应将基金用于对违反行为为受害者的赔偿，因为这是缔约国的义务。比利时、加拿大和美国不赞成基于“有关缔约国的同意”向受害者提供援助，印度则赞成这一规定。⁸⁵其二，德国提议把合

并后的第13条第3款最后一部分改为“委员会酌情向缔约国提供专家和技术援助，发展该国在经济、社会和文化权利领域新的国家人权能力并扶持现有能力”。⁸⁶其三，关于基金的受益者，俄罗斯联邦支持向受害者个人和国家都提供协助。波兰支持对政府的技术援助，但对向个人提供法律援助没有明确的资格标准表示关切。塞内加尔强调必须确保向受害者作出赔偿并支持各国培养履行本国义务的能力。

经过激烈的讨论、妥协，工作组通过了《任择议定书（草案）》，并提交人权理事会审议。在该草案中，将《07草案》中的第13条“国际援助和合作”和第14条“专门基金”合并为一条，形成第14条“国际援助和合作”。人权理事会、联大第三委员会、联合国大会在对该条进行审议时，均未作任何修改而通过。

二、第14条“国际援助与合作”的内容分析

（一）理论基础

尽管国际社会对发达国家向发展中国家提供国际援助是一项法律义务还是一项道德义务，或者说获得国际援助是否一项法律权利，未能达成共识，但经济、社会和文化权利委员会还是通过其一般性评论，对《公约》第2条第1款规定的国际援助和合作进行了阐释，特别是将国际援助和合作与“核心义务”联系起来。

1990年，委员会在其第3号一般性评论中指出：

委员会希望强调，根据《联合国宪章》第55、56条，已经确立的国际法原则以及本《公约》的规定，开展国际合作，促进发展，并由此促进实现经济、社会和文化权利是所有国家的一项义务。特别是对于那些在这方面能够给予援助的国家，更是义不容辞的义务。需要强调的是，对于所有处于从事这一任务的地位的所有国家来说，如果缺乏积极的国际援助和合作规划，经济、社会和文化权利的充分实现在许多国家就只能是一个实现不了的愿望。

在最近的几份一般性评论中，委员会进一步指出：

为了避免任何疑问，委员会希望强调，提供“国际援助和合作，特别是经济和技术援助和合作”，使发展中国家能够履行其核心义务，特别是对于缔约国以及其他能够给予援助的行为者来讲，更是义不容辞的义务。⁸⁷

由此可见，在经济、社会和文化权利委员会看来，提供国际援助与合作是发达国家以及相关国际组织的一项法律义务而不仅仅是一项道德义务，当然，这项法律义务是有其限度的，即使发展中国家能够履行其核心义务，或者说保证每一

权利得到最低限度水平的实现。

在国际援助和合作关系中，援助方和受援方分别负有不同的义务。

对于需要国际援助和合作的发展中国家来说，其首要义务就是寻求国际援助和合作的义务。从《公约》的实施机制来讲，受援国首先应当根据《公约》第17条第2款的要求，在其定期国家报告中“就妨碍实现其权利的‘因素和困难’提出详细报告”⁸⁸，“明确他们可能特别需要技术援助和发展合作的领域”⁸⁹，“使委员会能够确定国际社会可以根据《公约》第22、23条帮助各国的最适宜的手段”⁹⁰。委员会在审议报告的结论性意见和建议中，指出该国应特别在哪些领域寻求发展援助和技术合作，鼓励南南合作等。除此之外，总结委员会的一般性评论以及对各国定期报告的结论性意见，受援国还负有下列义务：

第一，不应在其立法中，妨碍国际组织接近在其管辖范围内的个人，帮助他们享有经济、社会和文化权利。受援国应当为援助到达最弱势群体提供便利，并采取步骤确保国际援助得到最有效的使用，更好地保护经济、社会和文化权利。

第二，以有助于实现《公约》目标和目的，并以优先满足最低核心义务的方式，使用获得的援助。

第三，建立各种机制，确保有效使用获得的国际援助，确保目标受援者得到所提供的援助并实施有效的监督管理体制。

第四，在分配收到的援助时，优先满足社会中最弱势和贫困群体的需要。就此而言，至关重要的是，国际援助旨在妇女赋权以及保护劳工权利和环境。

第五，自主决定可行的发展或援助计划，建立明确的促进经济、社会和文化权利绩效评估基准和程序，特别是非歧视和实足食物、住房、医疗照顾以及初等和中等教育权。⁹¹

在过去将近三十年工作中，经济、社会和文化权利委员会在大量的结论性意见、评论和实践中，提及援助国，特别是发达国家在国际援助与合作中承担的义务的法律性质。根据经济、社会和文化权利委员会自第12号一般性评论开始使用的“三层次义务论”，所有缔约国对各项权利均负有三层次的义务，即尊重、保护和实现的义务，实现的义务又包括便利、提供和促进三个层次。这一理论也适于分析包括援助国和国际机构在内的援助方在国际援助和合作方面所承担的法律义务。

1. 尊重的义务

这一层次的义务要求援助方不能从事下列活动或行为：其一，所有直接或间

接地干涉其他国家的经济、社会和文化权利，特别是受援国内弱势群体的权利的实现。例如，第2号一般性评论要求各国际机构（当然也包括援助国）“在其项目中应认真避免下列行为，如违反国际标准利用强迫劳动，违反《公约》规定提倡或强化歧视，或造成大批人流离失所而没有适当的保护和赔偿”。其二，实施禁运或类似措施，阻止对于保障《公约》规定的权利必不可少的水或其他商品的供应，第8号一般性评论《经济制裁与经济、社会和文化权利的保护》对此作出了详细论述。其三，在规划国际援助计划时，附加繁重的条件。

2. 保护的义务

这一义务要求缔约国采取措施，防止在其管辖范围内的非国家实体在国外干扰《公约》权利的享有。易言之，它是指缔约国对非国家行为者在其域外实施的行为或者具有域外影响的行为所承担的责任。此外，这一层次的义务还要求缔约国在通过双边或多边协议时保证保护经济、社会和文化权利。在关于受教育权的第13号一般性评论中，委员会指出：“在国家协议的谈判和批准方面，缔约国应采取步骤，确保这些文书不对受教育权产生不利影响。”⁹²在关于健康权的第14号一般性评论中，委员会直接指出：“阻止第三方，如果他们能够通过法律或政治手段影响第三方的话，阻止他们在第三国违反这项权利。”⁹³在关于水权的第15号一般性评论中，委员会又直接指出：“缔约国应采取步骤，防止其本国公民和公司侵犯其他国家内的个人和团体的水权。如果缔约国能够通过法律的或政治的手段，采取步骤影响第三国尊重该权利，应当根据《联合国宪章》和可适用的国际法，采取这些步骤。”⁹⁴

3. 实现的义务

这一层次的义务意味着，援助方在国际援助与合作中还应采取积极措施，使其他国家的经济、社会和文化权利得以实现。

(1) 便利的义务。在制订官方发展援助（ODA）计划时，援助国不仅要考虑其政策的经济和财政方面的效果，还应考虑人权方面的影响。援助国应当保证，ODA应包括必要的机制，必须在任何计划的早期阶段，考虑它们可能对弱势群体的影响，使所有的利益相关者或受到计划影响的群体能够享有其《公约》的权利，这意味着必须包含确保他们参与的机制。便利的义务可以在受教育权上得到较好的体现。《公约》第14条规定，缔约国在参加本公约时尚未实施免费的、义务性的初等教育者，承担在2年内制订和采取一个逐步实行的详细的行动计划，其中规定在合理的年限内实现一切人均得受免费的义务性教育的原则。关于初等教育行动计划的第11号一般性评论明确指出，在适当情况下，委员会鼓励缔约国寻求相关国际机构，包括国际劳工组织、联合国开发计划署、教科文组织、儿童基金、国际货币基金组织、世界银行，在准备第14条规定的行动计划及其随后的

实施方面的援助。⁹⁵ 尽管这里提及的是国际机构，但这一建议也适用于缔约国。在关于工作权利的第 18 号一般性评论中，委员会指出：“缔约国应当承认国际合作的重要作用，并遵守采取共同和单独行动争取全面实现工作权利。缔约国应酌情通过国际协议，确保《公约》第 6~8 条规定的工作权利受到应有的重视。”⁹⁶

(2) 提供的义务。关于健康权的第 14 号一般性评论要求：“缔约国应根据资源情况在可能的情况下为在其他国家得到基本卫生服务商品和服务提供便利并在接到要求时提供必要的援助。”⁹⁷ 这就属于提供的义务。20 世纪 70 年代，根据联合国的倡议，世界上最富裕的国家承诺，每年拿出其 GNP 的 0.7% 用作国际发展援助。这是一个没有足够法律约束力的承诺，将其视为一个建议也许更为合适。

(3) 促进的义务。这一层次的义务要求，国际援助和合作计划能够提高受援国的《公约》权利意识，使人们能够认识和主张他们的权利；国际援助和合作计划应当为所有利益攸关者创造参与的环境；应当将可能对他们产生影响的计划、他们参加决策过程以及项目评估的权利和可能性告知利益攸关者。遵守这一层次的义务，要求援助方在它们的国家发展计划中纳入人权本位方针。委员会在关于工作权利的第 18 号一般性评论中指出：“缔约国为遵守与第 6 条有关的国际义务，应在其他国家以及双边和多边谈判中促进工作权利。”⁹⁸

总之，《公约》第 2 条第 1 款关于国际援助和合作的规定，为援助国和受援国都规定了相应的法律义务，在国际援助与合作关系中，都应履行最低限度的核心义务。当他们违反这些义务侵犯相应的权利时，就构成违反《公约》的行为，就可能成为来文指控的对象、调查的对象。当来文和调查显示有获得援助和合作时，可以启动有关程序，向有关国家提供援助与合作。

(二) 技术咨询和协助

如前所述，在工作组讨论《任择议定书》关于国际援助与合作时有各种不同的建议，而最终通过的文本与非洲集团的愿望差距甚大，这反映了《任择议定书》的支持者与怀疑论阵营，发达国家与发展中国家在国际援助与合作问题上的斗争与妥协。

1. 请求技术咨询和协助的主体

如前所述，请求国际援助和合作是受援国的首要义务。这种请求可以根据《公约》的规定在缔约国报告程序中提出，也可以根据《任择议定书》的规定在来文程序和调查程序中提出。因此，在《任择议定书》起草过程中，俄罗斯建议明确规定技术援助或咨询的请求应当来自于缔约国，而不是委员会，白俄罗斯、中国、埃及、危地马拉、秘鲁和委内瑞拉玻利瓦尔共和国支持这一意见。中国提出的在“酌情”后增加“或应有关缔约国的请求”的建议也得到了一些国家的支持。《任择议定书（订正草案）》吸收了中国的建议，而没有采取俄罗斯的建议。

《任择议定书》第14条第1款最后的文本的措辞是：“委员会应当酌情并在征得有关缔约国同意后，将委员会的意见或建议，连同缔约国可能就这些意见或建议提出的意见和提议，送交联合国各专门机构、基金和方案和计（规）划署及其他主管机构。”这是妥协的结果。这一表述意味着当来文或调查显示出某国有必要获得技术咨询和协助时，委员会掌握着提出意见或建议的主动权，并不要求有关缔约国首先主动提出技术咨询和协助的请求。经济、社会和文化权利委员会在多米尼加共和国案和巴拿马案中的实践以及其他国际人权机构的实践，几乎都是由条约机构依职权提出技术咨询和协助的意见或建议，很少有缔约国主动提出请求的。之所以出现这种情况，是因为这些国家要么缺乏足够的履行公约义务的诚意，要么对来文和调查有比较强烈的抵触情绪。因此，如果坚持必须由有关缔约国提出技术咨询或协助的请求，无异于使技术咨询或协助程序失去原动力，几乎永远无法启动。另外，委员会在提出这种意见或建议时，应当征得有关缔约国的同意。如果完全由委员会依职权提出意见或建议，而不考虑缔约国是否同意，其结果往往只能是因缔约国拒绝接受技术咨询或援助，这一程序根本无法推进。因此，可行的途径只能是由委员会依职权酌情提出意见和建议，并征得有关缔约国的同意，将委员会的意见和建议，连同缔约国可能就这些意见或建议提出的意见和建议，送交联合国各专门机构、基金和计划署以及其他主管机构。

2. 意见或建议的送交对象

如前所述，经济、社会和文化权利委员会认为，缔约国，特别是发达国家和有关国际机构负有实现相关权利的义务，其中包括提供的义务。当然，它们履行义务的前提是收到提供技术咨询和协助的请求。但是，委员会的观点并未被普遍接受，特别是未被发达国家接受。在工作组讨论《任择议定书（草案）》第13条的过程中，有关材料除了送交联合国各专门机构、基金和计划署以及其他主管机构外，是否还应送交其他缔约国，经历了从无到有再到无这样的反复，其中增加有关缔约国的建议由中国和南非反复提出，并得到一些国家的赞同，但也遭到一些国家的反对。支持者虽没有说明其理由，但如果相关材料转送的对象包括其他缔约国，则意味着提供技术咨询和协助是缔约国的义务；而反对者的根本理由就是其他缔约国没有提供技术咨询和协助的义务。最终的文本说明提供技术咨询和援助只能是联合国有关机构的义务，而非缔约国的义务的观点占了上风。但这并不意味着有关缔约国在未来会断然拒绝提供技术咨询和协助，因为这可以出于自愿而非义务。

3. 财政援助

与上述有关材料的送交对象相同，财政援助也经历了从无到有再到无的反复。增加财政援助的建议者同样是中国。支持者显然认为财政援助是国际援助的

一项重要内容，而反对者坚持缺少财政援助不能成为不遵守《公约》的理由。同样，最终的文本未增加财政援助，但这并不意味着联合国有关机构以及有关缔约国在未来会断然拒绝提供财政援助，因为这可以出于自愿而非义务。

（三）具有促进作用的国际措施

如上所述，联合国有关机构负有促进《公约》权利实现的义务。因此，《任择议定书》第14条第2款规定：“委员会也可以在征得有关缔约国同意后，提请上述机构注意任何根据本议定书审议的来文所引起的事项；此种事项可以协助它们在各自权限范围内决定是否应当采取可能具有促进作用的国际措施，以协助各缔约国在落实《公约》确认的权利方面取得进展。”因为对于有关缔约国是否有义务采取可能具有促进作用的国际措施存在严重分歧，所以最终未加规定。当然，是否采取具有促进作用的国际措施，以及采取何种措施的最终决定权在于联合国有关国际机构。

（四）信托基金

1. 资金来源

虽然最终文本中没有规定“自愿”二字，但根据《任择议定书》的起草过程，该信托基金毫无疑问是一项自愿基金，其资金来源为各缔约国、非国家行为者的自愿捐款。

2. 征得有关缔约国同意，向缔约国提供专家和技术援助

信托基金的直接用途是向缔约国提供专家和技术援助，其前提是征得有关缔约国的同意。但如何避免与第1款的技术咨询或协助的重复仍是一个有待解决的问题。

在《任择议定书》起草过程中，关于该基金用途问题的争论十分激烈。有的国家建议不对基金的用途设置严格的限制，有的主张限制其适用范围，概括起来其用途可以归纳为：①协助个人或联名个人根据本议定书提交来文；②为受害者提供有效补救办法；③委员会酌情，为非政府组织落实《公约》中承认的权利提供专家和技术援助；④委员会酌情，并征得有关缔约国同意的情况下，为各国政府落实《公约》中承认的权利提供专家和技术援助。最后的结果是，因前三项用途争议较大，只保留最后一项用途，并删除了“酌情”一词。

3. 加强《公约》所载权利的落实，推动国家能力建设

设立该基金的目的当然是加强《公约》所载权利的落实，而达到目的的基本途径有两条：①推动国家能力建设，增强对人权负有首要义务的国家履行义务的能力；②推动个人和非政府组织的能力建设，增强作为人权的首要主体的个人和作为人权卫士的非政府组织的能力，即要求和有效行使权利的能力、问责的能力。权利本位方针就是要同时增强这两方面的能力。《任择议定书》只规定了

“推动根据本议定书在经济、社会和文化权利领域进行国家能力建设”，而未规定推动个人和非政府组织的能力建设。国家/政府是人权的首要义务主体，同时也是潜在的危險最大的人权侵害者，在权利主体的权利能力不能得到有效提高的条件下，国家往往缺乏足够的国家能力建设的动力和催化剂，因此，《任择议定书》的这一规定难免有失偏颇，而这恰恰反映了当前国际人权政治中主要是国家间政治，个人和非政府组织地位仍然比较低下的现实。

注 释

1. 参见丁韶彬：《大国对外援助——社会交换论的视角》，社会科学文献出版社2010年版，第133页。
2. 经济、社会和文化权利委员会：第2号一般性评论，第7段，载E/1990/23 - E/C.12/1990/3《经济、社会和文化权利委员会第四届会议报告》。
3. 关于人权本位方针的详论论述可以参见Office of the UN High Commissioner for Human Rights: Frequently Asked Questions on a Human Rights - Based Approach to Development Cooperation (HR/PUB/06/8)，另参见郭曰君：“人权本位方针及其在中国实现的宪法路径”，载《中国社会科学院研究生院学报》2013年第1期，第71~75页。
4. “human right - based approach”还没有统一的中文译法，在安南的《大自由：实现人人共享的安全、发展和人权》的附件三《联合国人权事务高级专员提出的行动计划》(A/59/2005/Add.3)的中文文本中译作“人权本位方针”(第68、136段)，在《联合国开发计划署与人权实践指引》(载<http://www.un.org/chinese/hr/issue/docs/undp.pdf>)的中文文本中译作“基于人权的方法”，在人权事务高级专员办公室出版的《减贫战略人权方针的原则和准则》(HR/PUB/06/12)的中文文本中译作“人权方针”。国内目前唯一一本以“human right - based approach”为题的著作《以权利为基础促进发展》(A Compilation of the Theses and Speeches Presented at an International Conference on the Rights - based Approach to Development in March, 2004)(北京大学法学院人权研究中心编，北京大学出版社2005年版)中，将“rights - based approach”译作“以权利为基础的方法”。鉴于中文是联合国工作语言之一，《大自由：实现人人共享的安全、发展和人权》中文文本为作准文本，故本文采用“人权本位方针”的译法，但这并不表明这就是最佳译法。人权本位方针可以处理和平与安全(包括反恐举措)、发展、人道主义工作等各种问题。目前，联合国各机构主要探索以人权本位方针处理各种发展问题。因此，本文对人权本位方针的讨论也主要限于发展问题。
5. 参见A59/2005《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》，2005年3月21日。
6. 参见A59/2005/Add.3《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》，秘书长的报告附件三：2005年5月26日秘书长给大会主席的信。
7. Office of the UN High Commissioner for Human Rights: Frequently Asked Questions on a Human Rights - Based Approach to Development Cooperation (HR/PUB/06/8)，pp. 15 - 16。
8. 参见陈寒枫、周卫国、蒋豪：“《经济、社会和文化权利国际公约》及其实施”，载《外交学院学报》2001年第3期，第62页。
9. 参见2200A (XXI)《经济、社会和文化权利国际公约》，联合国大会1966年12月16日通过，1976年1月正式生效。
10. 参见第3号一般性评论，缔约国义务的性质[《公约》第2(1)条]，第13~14段；第11号一般

- 性评论（1999年），初级教育行动计划，第11段；第12号一般性评论（1999年），取得足够食物的权利（《公约》第11条），第36~41段；第13号一般性评论，受教育的权利（《公约》第13条），第56、60段；第14号一般性评论（2000年），享有能达到的最高健康标准的权利（《公约》第12条），第38~45段；第15号一般性评论（2002年），水权（《公约》第11、12条），第38、60段；第17号一般性评论（2005年），人人有权享受对其本人的任何科学、文学和艺术作品所产生的精神和物质利益的保护〔《公约》第15条第1款（丙）项〕，第36~38、40段；第18号一般性评论（2005年）（《公约》第6条），第29~30、53段；第19号一般性评论（2007年），社会保障的权利（《公约》第9条），第52~58、61段。
11. 参见 OECD 官网，http://www.oecd.org/pages/0,3417,en_36734052_36761800_1_1_1_1_1,00.html，最后访问日期：2011-11-16。
 12. 参见国际发展援助，载 <http://www.doc88.com/p-31473330689.html>，最后访问日期：2011-11-16。
 13. 同上。
 14. 参见 [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版，第 533 页。
 15. 参见葛明珍：《〈经济、社会和文化权利国际公约〉及其实施》，中国社会科学出版社 2003 年版，第 144 页。
 16. 参见“中国和欧盟人权对话举行”，载 http://paper.people.com.cn/rmrbhwb/html/2010-07/02/content_559347.htm，最后访问日期：2011-11-16；“中国与英国人权第 19 次人权对话在伦敦举行”，载 http://www.humanrights.cn/cn/dt/xwtt/t20110118_698236.htm，最后访问日期：2011-11-16；“第九届中德人权研讨会在北京召开”，载 <http://news.sohu.com/20081021/n260154328.shtml>，最后访问日期：2011-11-16。
 17. 参见中国经营网，载 http://www.cb.com.cn/economy/2015_1017/1151123_2.html，最后访问日期：2018-09-24。
 18. 参见丁韶彬：《大国对外援助——社会交换论的视角》，社会科学文献出版社 2010 年版，第 24 页。
 19. 参见潘忠：《国际多边发展援助与中国的发展——以联合国开发计划署援助为例》，经济科学出版社 2008 年版，第 78 页。
 20. 参见联合国粮食及农业组织技术合作部官网，http://www.fao.org/tc/index_zh.asp，最后访问日期：2011-11-16。
 21. 参见联合国粮食及农业组织技术合作部官网，http://www.fao.org/tc/index_zh.asp，最后访问日期：2011-11-16。
 22. 参见 [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版，第 539~540 页。
 23. 同上。
 24. 欧洲共同体发展政策确立的贯通性议题包括：促进人权，性别平等，环境可持续性，冲突预防，危机管理，良治；欧洲发展共识确立的贯通性议题包括：民主、良治、人权，儿童和原住民权利，性别平等，环境可持续性，抗击艾滋病。
 25. 欧盟对外援助与合作关注的国际社会焦点问题还包括在全世界进行的“选举监督行动”。
 26. 参见 [美] 托马斯·伯根索尔、黛娜·谢尔顿、戴维·斯图尔特：《国际人权法精要》，黎作恒译，法律出版社 2010 年版，第 311 页。
 27. 参见黄梅波、施莹莹：“新世纪美国的对外援助及其管理”，载《国际经济合作》2011 年第 3 期，第 58 页。
 28. 参见丁韶彬：《大国对外援助——社会交换论的视角》，社会科学文献出版社 2010 年版，第 214

页。

29. 非洲国家在日本对外援助中的优先地位，尚没有在日本《官方发展援助大纲》中突出，但在2008年ODA白皮书中专设两章讨论，显示了非洲在日本对外援助分配中的地位的上升。
30. 根据ODA新大纲，日本对外援助的优先议题共包括减贫、可持续增长、全球性问题以及和平建构四个方面。
31. 参见黄梅波、杨莉：“德国发展援助体系及管理制”，载《国际经济合作》2011年第8期，第40页。
32. 参见《关于援助有效性的巴黎宣言》，2005年3月2日；《阿克拉行动议程》，2008年9月4日，载 http://www.oecd.org/document/19/0,3746,en_2649_3236398_43554003_1_1_1_1,00.html，最后访问日期：2011-11-16。
33. 参见肖琳：“国际援助对发展中国家经济增长和腐败的影响”，东北师范大学2010年硕士学位论文，第5页。
34. 参见“国际援助让众多非洲国家陷入腐败与动荡”，载 <http://news.163.com/09/0618/10/5C37R829000125LI.html>，最后访问日期：2011-11-16。
35. 参见周宝根：“西方对非援助的教训及借鉴意义”，载《亚非纵横》2009年第4期，第50~51页。
36. 参见黄梅波、郎建燕：“主要发达国家对外援助管理体系的总体框架”，载《国际经济合作》2011年第1期，第56页。
37. 参见丁韶彬：《大国对外援助——社会交换论的视角》，社会科学文献出版社2010年版，第2~4页。
38. 参见肖琳：“国际援助对发展中国家经济增长和腐败的影响”，东北师范大学2010年硕士学位论文，第24页。
39. 参见何先锋：“中国对非援助的历史演进及其特点”，载《改革与开放》2011年第7期，第24页。
40. 参见“西方的国际援助把非洲推入‘火坑’”，载 <http://www.globalview.cn/readnews.asp?news-id=20739>，最后访问日期：2011-11-16。
41. 参见黄梅波、陈岳：“挪威对外援助政策及管理机制”，载《国际经济合作》2011年第6期，第34~35页。
42. 参见“国际援助让众多非洲国家陷入腐败与动荡”，载 http://discover.news.163.com/09/0618/10/5C37R829000125LI_2.html，最后访问日期：2011-11-16。
43. 参见李莹：“中美对非洲援助政策的差异”，载《西南农业大学学报（社会科学版）》2011年第7期，第90页。
44. 参见肖琳：“国际援助对发展中国家经济增长和腐败的影响”，东北师范大学2010年硕士学位论文，第14页。
45. 参见毛小菁：“国际社会对非援助与非洲贫困问题”，载《国际经济合作》2004年第5期，第7页。
46. 参见潘忠：《国际多边发展援助与中国的发展——以联合国开发计划署援助为例》，经济科学出版社2008年版，第78页。
47. 参见“国际援助让众多非洲国家陷入腐败与动荡”，载 http://news.163.com/09/0618/10/5C37R829000125LI_2.html，最后访问日期：2011-11-16。
48. 同上。
49. 国务院新闻办公室：《中国的对外援助》，人民出版社2011年版。
50. 参见联合国人权事务高级专员办事处官网，<http://www.ohchr.org/ch/Countries/Pages/WorkIn-Field.aspx>，最后访问日期：2011-11-16。

51. 参见 [美] 托马斯·伯根索尔、黛娜·谢尔顿、戴维·斯图尔特:《国际人权法精要》,黎作恒译,法律出版社2010年版,第101页。
52. 参见黄梅波、万慧:“英国的对外援助政策及管理”,载《国际经济合作》2011年第7期,第46页。
53. 参见《关于援助有效性的巴黎宣言》,2005年3月2日。转引自黄梅波、郎建燕:“主要发达国家对外援助管理体系的总体框架”,载《国际经济合作》2011年第1期,第56页。
54. 参见联合国世界粮食计划署官网, <http://cn.wfp.org/how-help/how-help>, 最后访问日期:2011-11-16。
55. 参见王晨燕:“借鉴国际经验 科学推进对外援助”,载《国际经济合作》2009年第6期,第44页。
56. 参见 [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编:《经济、社会和文化权利》,黄列译,中国社会科学出版社2003年版,第599页。
57. 第一章第三节第二部分第(三)小部分。
58. A/HRC/6/WG.4/2《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(草案)》,2007年4月23日。
59. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第120、163段。
60. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,127段。芬兰虽未直接表示反对,但认为一个专门基金不适合于议定书。
61. 同上,第129段。
62. 同上,第166段。
63. 同上,第130段。
64. 同上,第121段。
65. 同上,第124段。
66. 同上,第124、163段。
67. 同上,第121段。
68. 同上,第124段。
69. 同上,第122段。
70. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第120、128段。
71. 这些国家包括阿根廷、墨西哥、斯洛文尼亚、乌克兰、危地马拉和意大利。同上,第127段。
72. 同上,第127段。
73. 同上,第165段。
74. 同上,第126条。
75. 同上,第171段。
76. A/HRC/8/WG.4/2,《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(订正草案)》,附件一:《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(订正草案)》。
77. 同上,附件二:《解释性备忘录》,第45~50段。
78. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第107~120段。
79. 同上,第107段。
80. 同上,第113段。
81. 同上,第116、117段。
82. 同上,第119段。
83. A/HRC/8/WG.4/3,《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书(订正草案)》。

84. 在《主席致工作组成员的信》中，工作组主席特别提到：“在许多情况下，还需要进一步讨论来探讨可能的解决办法、达成共识。在这种情况下，案文仍留在方括号内。工作组尤其需要着重注意为……第14条找到协商一致的解决办法。”
85. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》，第184段。
86. 同上，第186段。
87. 第14号一般性评论，第45段；第15号一般评论，第38段；第17号一般评论，第40段；第19号一般性评论，第61段。
88. 第1号一般性评论，第8段。
89. 第2号一般性评论，第10段。
90. 第1号一般性评论，第9段。
91. Magdalena Sepúlveda, “Obligations of ‘International Assistance and Cooperation’”, in *an Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2006, 24 (2), p. 291.
92. 第13号一般性评论，第56段。
93. 第14号一般性评论，第39段。
94. 第15号一般性评论，第33段。
95. 第11号一般性评论，第11段。
96. 第18号一般性评论，第29段。
97. 第14号一般性评论，第39节。
98. 第18号一般性评论，第30段。

人权非政府组织在国际人权法实施中的作用和地位

第一节 人权非政府组织概述

一、本章的研究意义

早在17世纪，“随着资本主义的产生和发展，在欧美一些国家，非营利组织作为社会组织的一种形式，开始登上历史舞台。早期的非营利组织和资本主义的民主、自治、慈善等价值取向及社会精神有关，反映了当时社会不平等的现实”¹。因此，非政府组织从其产生的那一天起就与人权有着密切的联系。“二战”之前，在国际人道法、国际劳工保护、禁止奴隶制和奴隶贸易等国际人权保护的历史先例中，非政府组织就曾活跃其间；“二战”之后，《联合国宪章》第71条关于各种非政府组织有权参与经济及社会理事会职权范围内之事件的会商的规定，为人权非政府组织全面参与联合国人权事务提供了坚实的法律依据，人权非政府组织不负众望，积极参与和推动国际人权的全面发展，做出了不可磨灭的贡献，而国际人权的全面发展又进一步推动了人权非政府组织的发展，大赦国际、人权观察、美洲观察等著名的人权非政府组织应运而生。

人权非政府组织在国际人权公约等国际人权文件的制定过程中发挥着重要的作用，从《世界人权宣言》到人权两公约，到联合国其他七项核心人权公约，到各项人权公约任择议定书，从《欧洲人权公约》到《美洲人权公约》到《非洲人权和民族权宪章》等区域性人权公约，人权非政府组织对推动这些人权文件的起草、通过以及各缔约国的签署、批准和加入发挥了积极作用。

法律的生命在于实施，对于作为“弱法中的弱法”的国际人权法而言更是如此。人权非政府组织被称为“人类的良心”，人权非政府组织通过各种方式参与到联合国和区域性国际组织的人权事务当中，特别是参与到国际人权法的日常实施过程中。例如，参与条约机构审议缔约国报告程序、来文程序、调查程序；参

与联合国人权理事会对所有联合国成员国人权状况的普遍定期审议机制；被授予咨商地位的人权非政府组织还可参与联合国人权机构的有关会议，讨论世界上几乎所有国家的人权形势，提出解决方案并起草决议等。

虽然人权非政府组织对国际人权法的发展做出了巨大贡献，但并未取得与其贡献相称的国际法律主体资格。就整体而言，仅有部分非政府组织取得了咨商地位，这成为阻碍它们发挥更大作用的障碍。由于人权非政府组织在国际人权法中未取得一个明确的法律主体地位，其法律人格的不稳定性和非独立性使之缺乏资源的控制力，所能够做的仅仅是游说、抗议、合作，其意志的推行主要依靠的是受援人员的理解和工作人员的努力，一旦受到阻挠，意志的推行活动便告结束。尤其在涉及战争中的人权问题时，人权非政府组织的努力显得特别无力。在人权已成为当今时代主题的背景下，人权非政府组织是推动人权事业进步的一支不可替代的力量，研究人权非政府组织的法律地位和作用具有迫在眉睫的现实意义。

二、人权非政府组织的概念和特征

非政府组织（Non - Governmental Organization，缩写为 NGO），在国际上又可称为“非营利组织”（Non - Profit Organization，缩写为 NPO），“公民社会组织”（Civil Society Organization，缩写为 CSO），“第三部门”（Third Sector），我国的正式官方用语称之为“民间组织”。²联合国经济及社会理事会将非政府组织定义为“凡不是根据政府间协议建立的国际组织都可被看作非政府组织”。³后来经济及社会理事会将组织的范围扩大到“在地方、国家或国际层面上组织起来的非营利性、自愿性的公民组织”，这是联合国官方最早对非政府组织的定义。瑞森伯格教授对非政府组织定义为“非由一国政府或政府间协议建立、能够以其活动在国际事务中产生作用的私人组织”。⁴本章依照人权非政府组织的活动领域和范围将其定义为“在地方、国家或者国际层面上以致力于促进和保护人权为目的，主要从事人权活动的非官方、非营利性、自愿的、并自主管理的公益组织”。

人权非政府组织具有以下特征：

第一，区域分布的不均衡性。人权非政府组织主要产生于西方发达国家，西欧和北美就占了人权非政府组织总数的约 65%，其他国家和地区只有 35% 左右，占世界人口总量过半的亚洲，人权非政府组织的数量仅为 15%，东欧和中东的则更少。⁵人权非政府组织的活动具有跨国性，所以其机构设置并不局限于在某一个国家。人权非政府组织一般采取的形式是在某国设立总部，在其他国家和地区设立分支机构。

第二，人权非政府组织具有灵活性、自主性。它不像政府间组织那样正式化、制度化，在面对危机和新问题时不需要受正式程序的约束，可以灵活地作出

反应。

第三，受其本土文化价值理念的影响。人权非政府组织总是强调它们是推动人权规则应用于实际的监督者，是人权法的捍卫者。但我们不得不注意到，人权非政府组织在活动过程中极大地受到了其本土文化价值理念的影响，成立于发达国家的西方人权非政府组织常常以西方的人权标准来衡量发展中国家的人权问题，它们的调查一般集中在公民权利和政治权利方面，从而忽视经济、社会和文化权利。比如在人权观察这里，经济、社会和文化权利只是公民权利和政治权利的附庸，只有当经济、社会和文化权利与公民权利和政治权利发生联系时，他们才会关注经济、社会和文化权利。

第四，与政府的关系若即若离。人权非政府组织本能地需要政府的支持，这使得人权非政府组织的独立性和自主性问题越来越受到人们的关注。政府对人权非政府组织投入资金，一方面是认同人权非政府组织倡导的价值理念，但有时却是出于政治目的的需要。许多政府试图通过资助人权非政府组织的方式来主导国际人权规则的制定。人权非政府组织得到了政府的资助，批评政府的意愿就会降低，其行动的自主性便会受到影响。同时，人权非政府组织要实现自己的目标也离不开政府的支持。人权非政府组织在国际法上没有正式的法律地位，权力非常有限。尽管许多人权条款都是人权非政府组织所倡议的，但是这些人权条款只有经过国家同意才能纳入正式的国际人权文件。如果国家不愿赋予其法律拘束力，那么该国际人权文件只能产生道义上或政治上的影响。即便是具有法律拘束力的人权条约，国家也可通过有选择地加入或退出，从而使部分或全部人权条款对该国不发生效力。

第二节 人权非政府组织在国际人权法的国内实施中的作用

国际人权公约的缔约国负有依照公约履行其尊重和保障人权的义务，应当通过包括立法、行政、司法在内的各种措施，在国内实施国际人权公约。而且，国际人权法的实施主要依靠各缔约国的国内实施。但是，国家，特别是非民主国家，从来都不是天然的人权的捍卫者，而恰恰是潜在的或实际的最强大的难以抗拒的人权侵害者。因此，以人权非政府组织为核心的市民社会在国际人权法的国内实施方面负有重要责任。人权非政府组织影响国际人权法的国内实施有两条重要途径：①游说政府批准相关国际人权公约，制定有利于保护人权的法律、政策，修改、废除不利于保护人权甚至侵犯人权的法律和政策；②进行人权宣传教育。

一、游说政府

人权非政府组织通常会通过实施各式各样的游说活动来影响政府政策的制定与实施。人权非政府组织试图对政府在人权问题上施压，使政府在人权问题上有所让步。

以美国为例，人权非政府组织在推动美国批准国际人权文书方面表现得十分积极。他们主张通过立法来禁止美国向实施大规模侵犯人权的政府提供经济和军事援助。他们还监督行政部门对这类法律的执行情况。为此，他们向国会的相关委员会提供证据，发布批评行政部门行为的报告，发起公共宣传运动以及提起法律诉讼。⁶

死刑是对人权最重要、不可逆转的剥夺。美国大赦国际的“废除死刑运动”设法结束由一个充满经济和种族偏见且被人为错误玷污的制度所造成的暴力循环。⁷大赦国际反对美国执行死刑活动，从1977年以后，美国大赦国际就将废除死刑作为他们活动的目标之一。截至目前，美国已经有哥伦比亚特区和17个州废除了死刑，超过了1/3的美国各州已经废除了死刑。大赦国际呼吁，希望剩下的32个州和国会顺应这一废除死刑的趋势。⁸

二、从事人权教育

人权非政府组织在国际社会和国内社会都会通过各种方式大力宣传人权观念，这是他们提高公众人权意识、创造尊重人权环境的一种手段，也正是因为这样，人权非政府组织对政府的施压才有可能变得有效。

在中国的人权领域，中国人权研究会是最大的全国性人权学术组织，是一个在联合国经济及社会理事会享有特别咨商地位的非政府组织。成立于1993年1月的中国人权研究会，是由北京7个研究所、9所高等院校和中华全国妇女联合会、中华全国总工会等群众团体中研究和关心人权问题的专家、学者发起成立的。中国人权研究会自成立伊始，便积极组织开展人权知识普及和教育以及人权理论研究，致力于提高全社会的人权意识，并积极参与国际人权领域的交流与合作。中国人权研究会发表的《中国人权年鉴》，是中国第一部有关人权问题的年鉴，这本书的出现填补了中国人权理论建设的一个重要空白。与此同时，人权研究会积极借鉴外国思想，组织翻译出版了大量国外的人权著作，编著了系统、全面、完整的人权研究资料。这些书籍汇集了世界各个国家有关人权学说的思想和学说，大力推动了我国人权理论的研究发展，我国公民的人权意识也有所增强。⁹

第三节 人权非政府组织在国际人权法国际实施机制中的作用

国际人权法国际实施机制是由国际人权机构对联合国会员国、各人权公约的

缔约国履行促进和保护人权义务情况进行监督的一整套机构和程序的总和。包括以《联合国宪章》为基础的实施机制与以条约为基础的实施机制。下面着重从人权非政府组织在人权理事会普遍定期审议机制、缔约国报告机制和来文机制中的作用予以阐述。

一、人权非政府组织在普遍定期审议机制中的作用

人权非政府组织也可以提交信息参与到普遍定期审议机制中，这些信息会被收录于“其他有关利益攸关方”报告中，并在审议期间加以审议。在工作组会议期间，任何参与审议和互动对话的国家都可参考这些信息。非政府组织可以出席普遍定期审议工作组的会议，也可在人权理事会常会上审议某个国家的审议结果时作陈述。

（一）参与国家报告准备工作

按照普遍定期审议制度的要求，每一个接受审查的国家均需要准备一份国家报告。人权非政府组织在国家起草报告时主要有两种作用：①在国家起草报告时，人权非政府组织可以作为利益攸关方就国家人权问题发表自己的见解；②在国家起草报告时，人权非政府组织可以监督政府合理规范地起草报告。当然，政府并不一定会接受人权非政府组织的意见，毕竟在起草国家报告的过程中，政府仍是主导力量，人权非政府组织只是辅助力量。¹⁰

（二）为编入利益攸关方材料概述而提交材料

人权非政府组织等民间社会活动者，无论是否具有经济及社会理事会咨商地位，均可作为利益攸关方提交材料。人权非政府组织单独提交的书面材料不得超过5页，但可在附件中提供补充文献作为参考。人权非政府组织联合提交的材料可以多达10页。¹¹利益攸关方的材料一般须在工作组会议召开的7个月之前提交给人权高专办。

（三）参加审议工作

工作组会在会议上审议国家报告，人权非政府组织可以参加审议工作组会议，但前提是该人权非政府组织已经在经济及社会理事会取得了咨商地位。人权非政府组织以观察员的身份参加会议，这种参与范围是有限的。人权非政府组织在会议中不能作口头发言，只能旁听会议。已经在经济及社会理事会中取得咨商地位的人权非政府组织在人权理事会的全体会议期间，可以提交书面陈述和举办平行活动。在全体会议上，非政府组织可以观察会议进程，且在发言者名单上登记后，可以利用专门划拨给他们的20分钟作口头发言。¹²

（四）跟进审议结果

国家须承担落实最终结果中各项建议的基本责任。普遍定期审议确保所有国

家对落实这些建议过程中的进展和失败负责。当一个国家接受第二次审议时，必须提供它们为落实4年前第一次接受审议时提出的建议所开展的工作的信息。人权理事会第5/1号决议指出，包括民间社会活动者在内的其他利益攸关方在实施工作中也起到一定作用。¹³

非政府组织、学术界、媒体、工会和专业团体等民间社会活动者可通过以下不同方式参与普遍定期审议结果的跟进工作：①与国内机构（包括政府、议会、司法机关和国家人权机构）合作，协助相关国家履行义务；民间社会往往在推动国内立法改革和制定国家政策中起到促进作用。普遍定期审议结果可作为与国家机关对话的基础，及制定自身行动计划的基础。②监督人权状况及当地实施普遍定期审议结果的措施。③提高公众对普遍定期审议、国家须落实的审议结果以及如何运用审议结果改善国内人权状况的认识。可以采取的形式包括组织专题讨论、圆桌会议、研讨会和讲习班，也包括翻译及发布普遍定期审议结果、与国家人权机构和国内媒体合作、提高公众和民间社会对普遍定期审议结果的认识。④与国内相关机构往来，为下一轮定期审议准备材料。⑤与其他民间社会活动者合作，准备及向人权高专办提交有关落实普遍定期审议结果的后续信息。¹⁴

二、人权非政府组织在缔约国报告制度中的作用

《儿童权利公约》、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》和《残疾人权利公约》明确规定在条约机构工作的范畴内要有“其他相关机构”的参与。对前两部公约而言，“其他相关机构”已被解释为指非政府组织。此外，经济、社会及文化权利委员会和儿童权利委员会已通过有关民间社会参与委员会工作的指导（针对非政府组织）。¹⁵ 缔约国报告制度之所以能成为国际人权条约监督的主要机制，其中不乏人权非政府组织的不懈努力，人权非政府组织积极参与到缔约国报告制度的每个阶段。

（一）缔约国准备或起草报告阶段

在缔约国报告程序中，人权非政府组织的作用类似于其在普遍定期审议机制中的作用。其一，人权非政府组织可以协助国家起草国家报告，人权非政府组织可以通过为政府收集提供人权信息或者直接向政府提交草案等方式协助政府在规定的时间内完成报告；其二，人权非政府组织还可以监督国家报告的撰写，由于各国政府基于本国的立场和观点，对国际人权公约会产生不同的理解。此时，人权非政府组织基于中立立场对国际人权公约进行分析，以帮助缔约国准确地理解对报告的要求。

（二）条约机构审议缔约国报告的阶段

条约机构审议缔约国提交的国家报告，不会单纯地只听国家的“一家之言”，

否则这种审议是毫无意义的。条约机构的能力有限，它没有足够的人力和资源对所有缔约国内的人权状况进行调查统计，有些缔约国提交的报告只是一些内容空泛的报告，并不能真实确切地反应该国内部的人权问题。这时候，条约机构需要人权非政府组织这种独立于国家和政府间组织的“第三方力量”，人权非政府组织可以处在一个公平公正的立场，秉承着其组织的目的和原则为条约机构提供真实可靠的一份有关缔约国国内的人权状况的报告。早在缔约国报告制度建立不久，委员们已经试着借助大赦国际、人权观察等人权非政府组织的力量来审查报告。

（三）监督缔约国履行人权条约机构的结论性意见

一般情况下，条约机构在缔约国报告审议完毕之后都会做出一份结论性意见，这种意见是没有法律约束力的，只是针对缔约国在履行国际人权公约义务时提出一些有待改善的问题。结论性意见能否得到履行完全依赖于缔约国自身的意志。在实践中，一些缔约国在执行结论性意见方面往往流于形式，使得缔约国报告制度并不能发挥其真正的作用。

人权非政府组织可以通过以下途径跟进人权条约机构的结论性意见：①协作。与政府合作帮助其履行义务；促进国内立法改革和政策制定。人权非政府组织可将相关委员会的结论性意见作为其行动计划或与政府之间对话的基础。②监督。监督特定国家的人权状况并在当地实施相关委员会结论性意见的措施。③增强意识。提高人们对委员会会议程序、缔约国有义务实施结论性意见以及如何利用结论性意见完善国内人权状况的认识。具体方式可以是组织专题讨论、圆桌会议、研讨会、研习班，或者是翻译和刊发结论性意见、与国家人权机构和国内媒体合作等。④支持人权条约机构的工作。向委员会汇报国家政府实施结论性意见和建议的进展，提供精准和有针对性的相关信息。¹⁶

三、人权非政府组织在来文程序中的作用

在过去的五十多年里，人权非政府组织的力量蓬勃发展。人权理事会、联合国下属的许多人权条约机构以及区域机构都开始接受人权非政府组织提交的申诉，人权非政府组织也充分地利用了这个机会，援引相关程序提起了对侵犯人权的指控。在这方面，人权非政府组织有天然的优势，它可以利用其专业知识准备法律文件并收集情报。¹⁷

（一）人权非政府组织提交来文

人权事务委员会自受理来文以来，共登记了2000多份来文。其中大韩民国119件、牙买加98件、白俄罗斯29件、捷克共和国27件、澳大利亚25件、哥伦比亚16件、阿尔及利亚15件、刚果民主共和国14件、加拿大11件等。¹⁸其中大

部分由人权非政府组织提起或代理提起，委员会在2012年3月第十四届会议上审议通过一份来文，是由巴拉圭人权协调委员会和世界禁止酷刑组织代理提起的，控诉巴拉圭在示威游行期间剥夺一个人的生命。¹⁹委员会还审议通过了一份由瑞士反对有罪不罚协会代理提起的，控诉阿尔及利亚残酷的强迫公民失踪的来文。²⁰2006年由世界禁止酷刑组织和希腊赫尔辛基观察派出的律师代理，向委员会提交控诉希腊政府剥夺了他们获得补救的权利、不受酷刑的权利以及法律面前平等的权利。²¹

(二) 人权非政府组织为委员会审议提交报告

来文程序的审议会议具有保密性，人权非政府组织不能参加审议会议。但是人权非政府组织可以通过向委员会提交有关审议问题报告的方式参与其中，人权非政府组织作为审议第三方提供的报告具有公正性，为委员会对来文的审议提供来源于申诉人与被申诉人之外的第三方信息，以便委员会可以做出客观公正的意见。

2010年12月，由法国基督徒废除酷刑行动的律师代理的，针对哈萨克斯坦向乌兹别克斯坦引渡申诉人的案件，向禁止酷刑委员会提交了来文。申诉人认为乌兹别克斯坦的酷刑和虐待的记录，哈萨克斯坦若将他们引渡到乌兹别克斯坦会违反《禁止酷刑公约》第3条。²²在来文的审议中，律师提及法国基督徒废除酷刑行动、大赦国际、人权观察和乌兹别克非政府组织都已经发表了一些关于在乌兹别克斯坦广泛适用酷刑的公开报告，不仅如此，这些人权非政府组织，在2010年和2011年期间向哈萨克当局提交了大量信件和呼吁，要求鉴于酷刑风险不要将他们引渡。但是缔约国未能采取有效措施在本案中预防酷刑行为，也没有向申诉人提供有关引渡的有效补救措施。委员会在审议中认为，基于其在审议过程中收到的材料可以充分确定在乌兹别克斯坦，对官方框架外礼拜信仰的人采取悍然、粗暴或大规模违反人权的一贯做法还是没有改变，申诉人遭受酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇可以得到充分确定。委员会做出决议，敦促缔约国为申诉人提供补救，包括将申诉人遣返哈萨克斯坦和做出适当的补偿。²³

(三) 人权非政府组织监督委员会意见的执行

委员会对审议来文做出决议之后，人权非政府组织可以后续跟进执行委员会的意见和监督缔约国的执行行动，还可以就委员会意见的落实情况提交后续跟进资料。人权事务委员会自做出意见以来已经收到了来自安哥拉、阿根廷、澳大利亚、奥地利、加拿大、捷克共和国、白俄罗斯、芬兰、法国、意大利等国有关后续行动的答复，令委员会满意的答复却数量有限。²⁴

开放社会机构和人权联合代理受害人在2002年向人权事务委员会提交了一份来文，控诉安哥拉政府对因受害人发表反对总统的言论而受到任意逮捕和拘留、

旅行限制和言论自由权的限制。²⁵委员会于2005年做出的意见中认为,安哥拉政府的这种行为违反了《公民权利和政治权利国际公约》第9条第1~4款、第12条和第19条²⁶,受害人提交人有权获得有效的补救,包括对他受到任意逮捕和拘留应得到的补偿,缔约国有义务采取措施,防止今后发生类似的侵权行为。该意见做出之后,缔约国认为受害人向人权事务委员会提出申诉缺乏依据,开放社会机构和人权联合在提交的回复中认为缔约国的最高法院对此案裁决不予受理,不代表委员会也要将该案认定为不可受理,并且缔约国并没有对委员会的意见采取任何措施,该人权非政府组织请委员会继续要求缔约国提供资料,并对受害人采取一切可以补救的措施,包括法律和行政措施。²⁷2000年,受害人由律师代理向委员会提交了一份来文,控诉澳大利亚政府违反了《公民权利和政治权利国际公约》第17条、第23条第1款和第24条第1款的规定²⁸,将出生在澳大利亚的儿童的印度尼西亚裔父母遣离澳大利亚。²⁹委员会在2001年做出的意见中认为在将提交人遣离澳大利亚之前,应该充分考虑其子女作为未成年人需要父母的情况,使其父母签证有机会得到审查。缔约国在2004年答复委员会会考虑如何在现行的《澳大利亚移民法》范围内为受害人解决其困境。律师通知委员会于2005年向委员会报告,缔约国并没有采取任何行动执行委员会的建议,受害人虽然没有被驱逐出境,但是一直处在“无国籍”状态。³⁰

第四节 人权非政府组织的法律地位现状及其面临的法律困境

一、人权非政府组织法律地位研究述评

人权非政府组织在国际法上是否具有法律主体地位,这一问题一直存在争议。因为在判定人权非政府组织的权利和义务以及在准司法程序中的地位时,法律人格是一个关键因素。目前在学术界对人权非政府组织的国际法主体地位主要有以下两种观点。

(一) 人权非政府组织在国际法上不具有法律主体地位

有的学者认为人权非政府组织在国际法上是不具有法律主体地位的,持这种观点的学者代表是托马斯·伯根索尔³¹、史蒂夫·夏诺维茨³²、彭锡华³³。这种观点认为人权非政府组织是内国法的产物,尚不是国际法的主体。这种观点认为人权非政府组织在国际政治关系中只具有功能性作用,它无法对国际法产生实质性的影响。不仅如此,人权非政府组织频繁地在多个国家之间运作,它们可能受到各国彼此相抵触的法律管辖,无法将现有的国内法赋予它们的法律地位从一国带到另一国。虽然承认人权非政府组织的国际人格有助于避免国家间法律的抵触,

可能会促进“鼓励非营利性国际协会发展这一国际社会的整体利益”。但我们不得不注意到人权非政府组织是把“双刃剑”，各国政府担心授予人权非政府组织国际性的法律地位会削弱政府对它们的控制，人权非政府组织则担心这种承认会导致其自主性的丧失。随着近年来非政府组织的不当行为逐渐受到关注，未来新的条约更有可能对非政府组织加以规制而不是促进其结社自由。

这种观点在国际社会上处于主流地位，认为人权非政府组织在国际法上是不具有权利能力和义务能力的，就目前人权非政府组织的发展而言，授予其法律主体地位的可能性确实很小，但是人权非政府组织的发展前景却是可观的。早在联合国成立之初，国际社会就已经认识到人权非政府组织的重要性，《联合国宪章》第71条规定经济及社会理事会可以在其职权范围内所涉及的问题适当地安排与非政府组织进行磋商，随后经济及社会理事会通过了非政府组织享有磋商地位的条件与程序。³⁴随着国际形势的发展，人权问题关注度的升温，人权非政府组织在国际社会中的活动必将更加活跃。国际社会已经意识到了人权非政府组织的强大力量，无论是出于保护或者规制的目的，人权非政府组织在不久的将来很有希望能获得有限的主体地位。

（二）人权非政府组织在一定限度内可成为国际法主体

有的学者认为人权非政府组织在一定限度内可成为国际法主体，持这种观点的学者代表是黄世席。这种观点认为，完全否定人权非政府组织在国际关系中的国际法主体资格的观点是不可取的。国际法的主体并不是一成不变的，而是相对并不断地在发生变化。国际法主体的范围会随着国际社会的发展而不断扩大，应在有限的范围内承认任何能承担国际法上的权利义务并实施法律行为的实体的国际法主体资格。从国际社会的动态发展来看，这是加强这些人权非政府组织国际地位的表现，符合事物发展变化的哲学原理。³⁵

需要注意的是，赋予某些非政府组织国际法主体资格，并不意味着就此承认所有非政府组织国际法主体的地位，这种承认应该是有限制、有条件并在一定范围内的承认，要根据其处理国际关系问题的能力来决定是否赋予其主体资格。

人权非政府组织的出现和发展一直伴随着人们对其不同的评价。一种观点认为，它体现了国际社会的民主化，故应充分发挥其在国际交往中的作用；³⁶另一种观点则认为，人权非政府组织对当下的国际社会产生了巨大的冲击，当今，国际社会以国家主权为主体，而人权非政府组织的出现在某种程度上可能改变了这种格局，主权国家政府担心他们不能够对人权非政府组织进行有效的控制，这一隐忧使他们对人权非政府组织抱有警惕的态度。³⁷

笔者认为，人权非政府组织应国际社会的发展而生，必然有其存在的合理性。随着全球化的发展，国际关系涉及更加宽泛的领域，国家政府在某些领域的

乏力需要其他一些组织来填补，诸如人口、救援、扶贫、教育等重大问题在过去仅涉及政府，而现在人权非政府组织已出现在这些领域并发挥积极的作用。国家政府和政府间组织已经难以完全应付越来越复杂的国际社会问题。为了妥善应对，必须要建立一个更加完善的全球治理机制。政府间国际组织必然要参与，人权非政府组织的参与也是必不可少的。尽管其种类庞杂，各组织所具有的国际影响力参差不齐，在国际实践中发挥着不同的作用，但从宏观而言，人权非政府组织独立于政府的特性在当今国际社会亦弥足珍贵，其出现填补了国际社会立法中的民主缺陷，人权非政府组织是广大市民社会利益的代言者，体现了国际法规则形成的过程中多元化参与的特点。

人权非政府组织应该享有在国际法上的法律主体地位，当然，笔者认为，人权非政府组织只有在处理国际人权事务时才享有国际法上的权利并承担义务。人权非政府组织采购办公用品、购置办公场所等日常生活国际法上是不享有豁免权的，它只有在处理国际人权事务时才享有豁免权，但这种豁免应当是有限的，不能等同于国家的豁免。³⁸

二、人权非政府组织面临的法律困境

（一）人权非政府组织在联合国系统中的法律地位

人权非政府组织作为国际社会独具特色的行为体，与国内政府以及政府间组织之间常常构成一种交互作用的“三角关系”，彼此相互影响。人权非政府组织力图同重要的政府间国际组织建立起咨询关系，或者直接成为其观察员，这是其在国际法律秩序中能取得较为正式地位的一种重要方式。联合国经济及社会理事会为有效建立人权非政府组织的咨商地位，将符合一定条件的人权非政府组织分为了三类：第一类，具有一般咨商地位的人权非政府组织，这类组织同经济及社会理事会的大部分活动有关并能代表“世界观点”；第二类，具有特殊咨商地位的组织，这类组织仅仅与经济及社会理事会的少数活动区域有关并在这些领域中享有“国际声誉”；第三类，“注册登记类”，包括一些只享有临时咨商地位的组织。

第一、二类组织可以以观察员身份出席经济及社会理事会及其下属机构的所有公开会议，而第三类只限于参加与其相关的公开会议。不过人权非政府组织在这些有关会议上都没有表决权。

作为处于当今国际关系核心地位的联合国，其对人权非政府组织的界定，是政府间国际组织以及各国政府在界定人权非政府组织时最重要的参照标准。很多政府间国际组织采用了与上述经济及社会理事会提出的“三分法”相类似的界定方式来界定人权非政府组织。例如，联合国教科文组织、国际劳工组织、联合国

粮农组织对人权非政府组织的分类都参照了“三分法”。

（二）人权非政府组织在其非所属国的法律地位

一般而言，人权非政府组织的非所属国并没有承认人权非政府组织在其境内法律人格的义务。人权非政府组织想要在非所属国取得相应的法律人格，通常还需要符合该非所属国关于外来民间组织在其境内活动的法律规定。如此而言，人权非政府组织在其非所属国的权利和行为能力除了要受制于该外国法以外，还要受制于其内国法的规定，这是一个涉及人权非政府组织在其非所属国的法律人格能否得到承认的一个问题。一国具体可以通过国内法的规定或国际条约的形式来概括性地承认外国人权非政府组织的主体资格。但在一般情形下，人权非政府组织只有在履行了各种相应的登记注册程序之后，才能取得其在非所属国进行活动的合法资格。

人权非政府组织一旦取得该非所属国的认可，它就有权依照该国的法律规定取得国内法人资格，并据此享有该国赋予人权非政府组织的一般性权利。不仅如此，人权非政府组织也必须遵守该国对人权非政府组织所作出的义务规定，比如从事违反公共秩序的活动等。有的国家或许会对人权非政府组织给予一定范围的特权和豁免，如国际红十字委员会组织，在全球范围内 80 多个国家享有财政、税收的豁免权。

（三）各国政府对待人权非政府组织的态度

对于人权非政府组织的态度，大部分主权国家都会感到矛盾。一方面，他们想依靠人权非政府组织的特殊作用来达到自己的政治目的；另一方面，他们又担心任由人权非政府组织的发展壮大，会使得他们失去对其的约束和控制，进而导致一些不可预料的后果。这种矛盾的心理也许能够解释为什么有关人权非政府组织的立法是混乱不清的。国际社会中还缺乏关于人权非政府组织法律人格的普遍性公约和习惯性做法，在国际法统一规则尚未建立的情况下，人权非政府组织的法律地位和法律人格主要由各国国内法赋予。这样一来，人权非政府组织在不同的国家可能具有不同的法律地位，这直接制约了其跨国行动的实现。

由于人权非政府组织的倡议、游说、谴责、新闻曝光活动越来越频繁，力度越来越大，在国际和国内层面上给国家政府带来了不小的舆论压力。政府也开始惧怕人权非政府组织的力量，试图通过国内立法来约束人权非政府组织的活动。乌兹别克斯坦《刑法》和《行政责任法》修正案于 2006 年生效，此修正案赋予当局惩处非政府组织的更大权力。非政府组织因为未向政府登记就开展活动，未向登记机构提交或者晚交报告而受到刑事处罚。修正案还加大了对国际非政府组织参与政治活动、从事与其章程不符的活动或从事未事先征得政府核准的活动的惩罚力度。2005 年和 2006 年关闭的国际非政府组织分支机构包括：国际新闻网、

国际研究和交流理事会、自由之家、美国律师公会中欧和欧亚法律倡议组织、美国教育和语文研究合作理事会、对口国际、全球教育参与运动、中亚自由交流组织以及城市问题研究所。欧亚基金会在乌兹别克斯坦当局于2006年3月开始将该基金会加以结束的程序后，决定中止其在乌兹别克斯坦的活动。³⁹

人权非政府组织虽然已取得了比较大的成就，但它们却并没有获得相应的法律地位。虽然大部分的人权非政府组织都订有各自的章程，但在通常情况下，该章程并不会专门设立一个机构来监督自己章程条款的实施与落实。人权非政府组织仍主要是依靠公众舆论及说服等非正式途径来实现其保护人权的目。在实践中，人权非政府组织的活动空间广、活动范围大，其实施的活动完全依赖于其自主性的发挥，对人权非政府组织监督力的匮乏导致了其目的和宗旨以及活动范围等经常被忽略或回避。最后，人权非政府组织甚至可以抛开章程而自由行动，且并没有任何机构可以对其进行制裁。

第五节 人权非政府组织在国际人权法中的法律地位

一、合格国际法主体须具备的要素

在每一个法律体系中，法律主体的问题都非常重要，国际法（通说认为国际人权法是国际法的一个分支）也不例外。一般来说，在国内法体系中，国内法的主体问题都相对比较明确，国内法都会对相关的法律主体做出规定。但国际法的主体，有时范围会很不明确，需要在国际法律实践中逐步予以明确。

要具备国际法上的法律人格，首先要求该主体必须具有独立参加国际关系的能力，并能依据国际法直接享有权利和承担义务。一般认为，同时具备这三个条件的是国家。⁴⁰国家是国际法的原始的、基本的主体，而其他的主体都是以某种方式依附于国家，也就是次要的、派生的主体。⁴¹

（一）具备独立参加国际法律关系的能力

国际法是调整国际关系的法律，独立参加国际法律关系的资格从法律意义上来说就是一种权利能力，以自己的名义参加国际关系，并与其他国际法主体的关系共同构成国际法律关系的内容，如果没有这种资格，就不可能直接承受国际法上权利和义务，国家参与国际关系是以主权为基础，可以自主地参与和发展各类国际法律关系。国际法律关系主要可以划分为国家间的国际关系、国家和国际组织间的国际关系、国际组织间的国际关系。⁴²个人因为受国家管辖的原因，在国际关系中的位置有限；国际组织的国际上的活动是以各国的授权为基础的，在国际关系中的位置也是有限的。

人权非政府组织要成为合格的国际法律关系主体，其中最基本的条件就是要具备独立参加国际法律关系的能力。如前文所述，人权非政府组织已经成为国际关系的重要行为体和独立参加者，他们的行动往往都是跨国性、国际性的。人权非政府组织参与国际人权事务不需要事先得到国际社会或者国内政府的同意，他们按照自己的意愿进行活动，国际上没有专门的法律对其行为进行规制。人权非政府组织不需要征得其注册过政府的同意，就可以与联合国合作处理相关人权事务，同样也不需要征得其政府的同意就可以同其他国家政府合作开展援助项目。人权非政府组织以自己的名义处理人权事务，它独立于国家和政府间组织之外，以自己独特的方式参与国际法律关系。

但我们应当注意到，人权非政府组织虽然可以独立地参与国际人权事务，但其对该事务的影响力是有限的。因为人权非政府组织在国际上并不具有正式的法律主体地位，他们只能提出建议、发表意见，没有相应的决策权。人权非政府组织虽然对国际人权条约的缔结和国际习惯法的形成产生了一定作用，但这归根结底仍是以主权国家为基础而形成的。

（二）具备国际法上的权利能力和义务能力

国际法律关系主体必须是依据国际法所确定的国际法律人格主体，具备国际法上的权利能力和义务能力是其成为国际法律关系主体的重要条件。国家具有主权，其权利能力和行为能力是其自身固有的。国际组织不是国家，是为国家在某一领域合作而建立的法律形式，其权利能力和行为能力受国内法规制，一般通过本组织章程来限定在一定范围内。从这个角度而言，国际组织的权利能力和行为能力是具有派生性的。

国际法主体的行为能力和义务能力是相对的，一个合格的国际法主体应当具有国际法上的权利能力和义务能力，但出于各种原因，有些国际法主体的行为能力是有限的。⁴³不同的人权非政府组织具有不同的行为能力，这些不同只是在具体的权利能力和行为能力之间存在差异，并不会因此影响在国际法上获得法律地位的问题。人权非政府组织可以将国家在人权方面的不法行为予以曝光；可以通过人权机构对侵犯人权的事件实施监督，提供有关信息并提出建议；可以参与国际司法和准司法诉讼，这些权利既是人权非政府组织独享的权利，也是其可能具有法律主体资格应履行的义务。不仅如此，人权非政府组织作为人权法的捍卫者，在平时的活动过程中总是极大地受到了文化价值理念的影响，所以他们有独立于任何政府、任何政治形态、任何经济利益或宗教信仰的义务。

与国家相比，人权非政府组织的权利能力和义务能力是派生性的，一般是由组织章程来限定。不同的人权非政府组织有不同的组织章程，即使他们的组织的目的具有一致性。人权非政府组织都是一国国内法的产物，其组织章程都是在符

合其设立地法或登记地法时才能生效，其权利能力和义务能力实质上是受国内法限制的。

（三）具备独立进行国际求偿的能力

独立求偿能力是指当其国际合法权利遭受到他国的侵害时，能够以独立人格的身份在国际机构向加害者提起申诉，以保护自己的合法权利。国家具有主权，具有完全的、独立的法律权利能力和行为能力，在国际交流中当其国际合法权利受到侵害时是可以向国际机构提起申诉的。在某些案件中，国际组织具有独立的求偿能力，如果联合国代表执行职务时，在涉及国家责任的情况下受到伤害，联合国作为一个国际组织有能力对对应负责的法律上的或事实上的政府提出国际请求。⁴⁴

在实践中，人权非政府组织援引经济及社会理事会下的第 1235 号决议和第 1503 号决议提出了许多申诉，尤其是针对那些涉及大规模侵犯人权的指控。人权非政府组织依靠其在人权事务方面的专业性在搜集情报和准备必要法律文件时比个人处于更加有利的地位。欧洲人权法院以及美洲人权法院明确允许人权非政府组织可以直接起诉，并能以法庭之友的身份来参与案件，可以帮助法庭处理有关人权方面的问题。人权非政府组织还经常利用杰出的律师或是法官参加法院对受到政治罪名指控的审理中，使被告人受到正当法律程序的保护。有些人权非政府组织还对侵犯人权的行为开展重要的替代性调查，其结果可供政府间人权组织和国际法庭使用。⁴⁵

人权非政府组织虽然已经可以参与到某些国际司法程序中，但其参与的范围和效果是很有限的。人权非政府组织在国际法院或者世界贸易争端解决机构中没有直接的申诉权，他们只在为数有限的国际人权法院中享有申诉权地位。在国际司法程序中，人权非政府组织有限的参与权实质上是受制于其自身的性质和活动方式。人权非政府组织与争议事项之间并不存在直接必然的利害关系，甚至不能成为我国诉讼法中所规定的“第三人”。⁴⁶

人权非政府组织同政府间国际组织在实践中形成了相互协商与合作的关系，联合国开创了政府间国际组织同人权非政府组织建立正式协商关系的制度，并为联合国各专门机构和许多区域性政府间组织所效仿。虽然人权非政府组织可以借助政府间国际组织的承认在一定范围内和一定程度上参与国际法律关系，但是国际社会至今仍没有任何国际条约对国际人权非政府组织的法律地位作出统一规定，更不存在这方面的国际习惯法规则。除了国际红十字委员会之外，其他人权非政府组织都不具有国际法律人格，不构成国际法主体。⁴⁷

二、人权非政府组织在国际人权法中的法律主体地位探析

法律是人类社会的产物，它与社会结构的简繁有关。社会结构越复杂，法律

的需求也越大，法律就会越复杂。应每个时代的不同需求，法律需要不断地变化。综观国际法的历史，国际法的发展一直受到国际生活需要的影响。在人权非政府组织力量日益壮大的今天，国际法却并未赋予其与之作用相应的法律主体地位，这是不可取的。笔者认为，人权非政府组织在处理国际人权事务中所享有的国际法上的权利和义务，使之在一定限度内是可以成为国际人权法主体的。

（一）人权非政府组织还不是国际法主体

人权非政府组织是国际法秩序中重要的行为主体，但其是否能够成为国际主体，国际上对此并无定论，仍需考察其是否具有国际法律人格。国际法律人格是指成为一个国际法主体的能力，即享有和承担国际法的权利和义务并通过提出国际权利主张来维护这些权利。⁴⁸通常判断某一主体能否成为国际法主体时，往往需要考察其是否能够独立地参与国际关系，能否不受干扰地直接享有国际法权利和承担国际法义务，以及是否具有独立承担国际责任的能力。

人权非政府组织广泛地参与国际社会活动，对国际法的产生、发展、实施产生了重要影响，但就现实的国际法律秩序而言，人权非政府组织目前的发展状况，尚不能证明其已同时具备这三个条件，也就是不能证明其已经取得了国际法主体资格。其一，人权非政府组织只是一国国内法设立的产物，在国际社会中并不存在相应的组织法或活动法。如果以此区分，所有的人权非政府组织都是国内组织，其权利能力以及组织方法都取决于其设立地或登记地国的法律，这么看来，即使人权非政府组织的活动范围是跨国性的，其成员构成、资金来源的国际性都不能改变其本质上是国内法产物的事实。其二，人权非政府组织虽然在国际人权事务中很活跃，但其参与方式和参与范围大多受到一定程度的限制，它们仅仅能通过游说、咨询等非直接方式参与到人权事务中，其参与的实际范围和实际效果仍是取决于主权性的实体。其三，人权非政府组织虽然对国际条约的缔结和国际习惯法产生了一定的影响，但国际法本质上仍是以主权国家意志为基础的法律。缔约权的主体是国家，人权非政府组织并不具有缔约国际条约的权利，它只能通过其行为影响主权国家的通常做法和法律理念，但这种影响是间接的。

（二）人权非政府组织的法律实践

1. 人权非政府组织在全球性政府间组织的法律实践

在国际法层面，没有专门的国际条约对人权非政府组织进行定义和规范，其法律地位并不确定。但是对于制定承认非政府组织的国际法这一问题，早期的行动曾经雄心勃勃。1923年，由尼古拉斯·波里蒂斯（Nicholas Politis）牵头，国际法研究院⁴⁹通过了一份《关于国际协会的法律地位公约（草案）》。这一倡议要求国际协会向一个常设委员会提供特定材料并注册，如果某一当事国拒绝赋予一个已注册协会相应的法律地位，该协会可就此诉诸国际常设法院，这一公约草案并

未获得任何国家的支持。国际法研究院 1950 年通过由苏珊娜·巴斯蒂 (Suzanne Bastid) 拟定的另一份公约草案后, 该草案要求各国应根据公约所载标准承认有关协会, 而不以其在某一缔约国注册为前提条件, 各国政府仍然兴趣不大。⁵⁰ 这么多年过去了, 人权非政府组织缺乏国际法律地位仍是一个问题, 但却不是无法解决的问题。

第一份规定非政府组织参与机会的条约是 1905 年设立国际农业协会的公约, 该协会的职能之一是: “如有机会, 应在利用所有必要的信息来源 (比如国际性或者其他农业会议或适用于农业的科学会议或者农业社团、学会或者专业机构等所表达的愿望) 之后, 将有关保护农民的普遍利益及改善其条件的措施提交给政府批准。”⁵¹ 在 1919 年拟定的《国际联盟盟约》时, 缔约各国写进了第 25 条并规定: “联盟的成员国赞成鼓励和促进经适当授权的国内志愿性红十字组织的设立与合作。”这一条款是在红十字协会联盟的建议下被吸纳进去的, 这也直接导致了后来国际联盟与红十字运动之间广泛的合作。

在缺乏有关“国际非政府组织法”的情况下, 《联合国宪章》第 71 条⁵² 在事实上成为有关非政府组织活动的宪章。经济及社会理事会在 1950 年通过一项决议⁵³ 来全面落实第 71 条, 该决议在 1968 年被一项新决议⁵⁴ 取代, 此后在 1996 年又再次被一项现行的决议取代。1996 年的新决议增加了非政府组织的义务, 要求拥有咨询地位的非政府组织应“有着民主通过的章程”, 并且有着民主的结构和对其成员的适当的责任性机制, 其成员可通过行使表决权或者其他适当的民主、透明的决策程序, 对该组织的政策和行动加以有效控制。⁵⁵ 该决议中表明, 在相关非政府组织不再符合资格要求或经济及社会理事会下设的非政府组织委员会认为其有不当行为时, 关于中止或撤销咨询地位的既存实践。例如, 针对联合国会员国从事“无事实根据的或者具有政治动机的行为”就可以成为丧失咨询地位的理由。这些对非政府组织内部治理的强调, 反映了联合国对非政府组织正当性和责任性的担忧在增加。

2. 人权非政府组织在区域性政府间国际组织中的法律实践

(1) 人权非政府组织在欧洲理事会的法律地位。欧洲理事会早在 1951 年就已经意识到人权非政府组织在其特定领域中的贡献, 并意识到国际社会中没有任何旨在促进人权非政府组织活动的国际文书。国际非政府组织专家委员会 (Committee of Experts on International Non - Governmental Organizations) 在 1982 年和 1983 年举行了 3 次会议, 提交了一份欧洲公约承认国际非政府组织法律人格的草案, 部长委员会于 1985 年 10 月通过了《关于承认非政府国际组织法律人格的欧洲公约》(以下简称《欧洲公约》) 草案, 并于 1986 年对欧洲理事会成员国开放签署。⁵⁶ 该公约第 6 条规定⁵⁷ 有 3 个成员国批准加入公约才开始生效, 1991 年得比利时、

希腊、英国、瑞士四国批准，该公约开始生效。截至2018年6月7日，已有奥地利、比利时、塞浦路斯、法国、希腊等12个国家成为该公约的缔约国。⁵⁸

2006年，国际非政府组织专家委员会举行了两次专家会议对非政府组织的法律地位进行了讨论。2007年，阿塞拜疆、德国、意大利、俄罗斯、西班牙向委员会提交了非政府组织法律地位的建议书，同年10月10日的部长会议通过了欧洲非政府组织法律地位的建议书。国际非政府组织专家小组成员会议为起草文本做出了重大贡献。该建议书对非政府组织在欧洲理事会的权利义务做出了详细的规定，并赋予了非政府组织在欧洲人权法院的申诉权。⁵⁹各级政府和准政府机制应确保非政府组织不受歧视地以对话和协商的方式有效地参与公共政策目标和决定。这种参与应确保人们的意见的自由表达，保证社会正常运转的多样性。这种参与和合作应有助于确保适当地披露或访问官方资料。⁶⁰

1986年的《欧洲公约》是关于人权非政府组织唯一的区域性多边条约，欧洲理事会意识到人权非政府组织的国际社会价值，认为其在文化、慈善、医疗和教育领域有助于实现成员国的共同理想，这是该公约的首要价值。《欧洲公约》并没有对人权非政府组织的组织性进行明确限定，而是将其交由各成员国在其国内法中进行具体规定，人权非政府组织的法律人格和能力必须得到官方政党的授权认可，这种授权一旦取得，也就意味着该人权非政府组织在其他政党处也享有这种权利。该公约只对人权非政府组织的内涵和外延进行了限定，它针对的人权非政府组织与联合国框架范围内的人权非政府组织不同，公约要求人权非政府组织必须在两个以上国家活动才能视为国际人权非政府组织，但联合国经济及社会理事会第1296号决议中并无此规定。不仅如此，《欧洲公约》中的有关条款都比较抽象，对诸如“国际效用”、“从事活动”等用语并没有进行明确限定，⁶¹这在实践中给予欧洲理事会及公约成员国较大的裁量权。

(2) 非政府组织在非洲联盟中的法律地位。非洲联盟委员会认识到人权捍卫者特别是民间社会组织（民间组织）在促进和保护非洲人权中的重要作用，呼吁会员国和区域机构来保护他们，鼓励民间社会组织参与决策过程，并参与巩固民主和可持续发展的过程，并强调需要民间社会组织是独立的、透明的。⁶²非洲人权和民族权委员会接受了非洲和非洲以外的人权非政府组织的观察员地位的申請，授予这一地位赋予这些非政府组织在参与非洲委员会的活动时享有一定的权利并承担一些义务。委员会对授予非政府组织观察员地位设立了标准，非政府组织应当具有与《非洲统一组织宪章》和《非洲人权和民族权宪章》规定的基本原则和目标相一致的目标和活动，是属于人权领域的组织并公开它们的财政来源。⁶³

《非洲人权和民族权委员会程序规则》对非政府组织参加非洲人权和民族权委员会的活动并与非洲委员会进行磋商作出规定。⁶⁴一旦一个非政府组织获得了观

察员地位，它就有资格参加非洲委员会的公开届会以及特别机制，非政府组织有权获得非洲委员会的文件。更重要的是，非政府组织可以向届会提出议程议案；它们还能在公开届会期间发言讨论和介入调解。这些组织还应“采取措施与非洲委员会建立紧密的合作关系，并就所有公共利益的事项与委员会进行定期咨询。”⁶⁵

三、人权非政府组织在一定限度内可以成为国际人权法主体

（一）红十字国际委员会法律人格分析

除了红十字国际委员会以外，人权非政府组织是不具有国际法律人格的，它们通常是作为非营利性组织依照一个或多个国家的国内法而注册登记的。所有主要的人权非政府组织在联合国、欧洲理事会、美洲国家组织、联合国教科文组织和其他区域专业性政府组织都具有某种形式的咨商地位。这种地位允许他们的代表在满足一定条件的情况下，向这些机构提交报告，向他们的委员会发表意见，在某些可能下还会影响这些机构的议程安排。⁶⁶

红十字国际委员会是根据瑞士的国内法设立的一个公正、中立和独立的组织，在瑞士国内具有相应的法人资格。瑞士联邦委员会基于其职能和影响给予了它自由和独立行动的权利，《日内瓦公约》和《国际红十字与红新月运动章程》规定了红十字国际委员会的主要权利和义务。⁶⁷

《日内瓦公约》是在全世界都有普遍约束力的国际法条约。公约要求红十字国际委员会承担的义务包括组织救援行动、探视被关押者、在武装冲突期间进行类似的人道活动等。而另一个文件（《国际红十字与红新月运动章程》）是在红十字与红新月国际大会上通过的，具有一种类似准法律或“软法律”的地位。每4年召开一次的红十字与红新月大会，《日内瓦公约》的缔约国都会参加。⁶⁸

红十字国际委员会有权在国际性武装冲突、非国际性武装冲突中采取行动，这是《日内瓦公约》及其议定书赋予其的权利。⁶⁹在国内动荡和紧张局势以及其他需要采取人道行动的局势中，红十字国际委员会也享有倡议权，这是在《国际红十字与红新月运动章程》中明确规定的。因此，在不适用国际人道法的任何地方，红十字国际委员会都可以向政府提出提供服务的请求，而这类请求并不构成对相关国家内部事务的干涉。通过《日内瓦公约》，国际社会赋予红十字国际委员会探视战俘和武装冲突中被拘禁平民的职责。红十字国际委员会的探视活动旨在确保被拘留者按照国际规范和标准得到有尊严的人道待遇，无论他们被逮捕和关押的原因是什么。红十字国际委员会的代表们与主管部门合作，防止虐待并改善被拘留者待遇及其拘留条件。2012年，红十字国际委员会在97个国家和地区的1744个拘留场所探视了540 669名被拘留者，包括国际法院和国际法庭管辖下的被拘留者；逐个追踪了其中26 609名被拘留者（包括626名妇女和1235名未

成年人)的情况;帮助13 913名被拘留者获得家人探望;发放了17 358份拘留证明。⁷⁰根据1949年《日内瓦公约》及其1977年的《附加议定书》,平民及所有未参战人员在任何情况下都不得成为攻击的目标,必须免受伤害并受到保护。然而,事实上,这一原则已经遭到破坏。在现今的冲突中,平民遭受的损失整体而言比武器携带者要高。更严重的是,对平民的控制往往是对抗中主要的危险问题之一。这种情况的发展可以归因于宗教和种族仇恨的增加,国家结构的瓦解,对自然资源控制权的争夺,武器的广泛可获性以及恐怖主义行为激增。红十字国际委员会经常在苏丹发挥中立调解者的作用。从2012年2月至2013年3月,该组织协助开展了数十人的移交工作,其中包括苏丹当局释放的战俘、外国劳工、苏丹武装部队成员和其他被武装团体逮捕的人。⁷¹

由于红十字国际委员会在国际上的地位,联合国大会给予红十字国际委员会以联大观察员资格⁷²。给予一个人权非政府的国际组织以常任的联大观察员地位,这在联合国的历史上还是第一次。⁷³通过别的条约以及其他方式获得了一些豁免和特权。例如,红十字国际委员会可以拒绝各国要求其作证或在国内法庭上作为证人出庭,前南斯拉夫国际刑事法庭⁷⁴、国际刑事法院⁷⁵以及许多国内法庭都承认了该项权利。80多个国家专门立法或通过条约认可了红十字国际委员会的这一豁免权。主权国家可以通过国际条约或其他方式将某些权利授予了红十字国际委员会,但是权利是有限的。尤其是在国际层面上的行动,红十字国际委员会的权利和义务无法与主权国家相比,但红十字国际委员会获得的一些豁免和特权却是一些政府间组织所没有的。例如,《国际刑事法院程序和证据规则》规定:红十字国际委员会对信息的发布具有最终决定权⁷⁶,这是一项其他任何组织均没有的特权。

(二) 人权非政府组织独立参与国际法律关系的实证研究

国家是主要但不是唯一的国际法主体,国家可以将个人或者其他人格者视为是直接被赋予国际权利和义务的,在这个限度内使他们成了国际法的主体。⁷⁷人权非政府组织的成员来自不同的国家和地区,他们为了实现共同的目标和宗旨而紧密连接。他们以人权非政府组织的名义开展各种独立于他们所属国意志之外的活动,这些活动不接受任何国家的指令,甚至会组织相应的行动来对抗与其利益相冲突的国家和政府。由此可见,人权非政府组织的活动是具有独立性的,它们所解决的大多数问题都是国际性乃至全球性的,所以它们具有一定程度参加国际关系的能力。

人权非政府组织在联合国人权监督机制中发挥的作用,是其能独立地参与国际法律关系的最具说服力的例证。《联合国宪章》第71条规定:“经济及社会理事会得采取适当办法,与各种非政府组织会商有关本理事会职权范围内之事件。”

经济及社会理事会依据此原则成立了非政府组织委员会。非政府组织委员会负责批准接纳非政府组织，认可它们在联合国的咨询地位和观察员身份。联合国开创了政府间国际组织同人权非政府组织进行协商的模式，但需要说明的是，人权非政府组织的咨商地位只有经济及社会理事会才能给予。这种模式能够使人权非政府组织参与到政府间国际组织的决策过程，并借此采取各种方式来影响政府间国际组织的决策。

人权非政府组织还通过向法庭提交“法庭之友”书面意见来为国际司法提供帮助。在一些案件中，前南国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭的有关机构请求并获得了法学家和非政府组织提交的意见书。国际法院仍未接受非政府组织的参与，法院通过的第12号诉讼指引规定，在咨询程序中，国际非政府组织自行提交的陈述或资料将被放在和平宫的指定场所，这些文件不属于案件材料的一部分，而被当作可获取的出版物，并可被国家或者国际组织以与公共领域的出版物相同的方式来援引。

人权非政府组织所涉足的领域已经不再局限于人权方面，在有关战争、医疗、环境、贸易等问题中，人权非政府组织的作用也开始变得举足轻重。人权非政府组织为了更好地开展活动，通常会与人权非政府组织相互之间或与政府间国际组织之间共同制定或通过一些文件，如果有需要，这些文件还可能会被一国认可并实施，在国际社会有需求的情况下甚至可以转化成为国际性的法律文件。

（三）人权非政府组织可取得有限的法律主体资格

1986年签订的《欧洲公约》已经明确承认了人权非政府组织的国际法律人格。伴随着全球化的发展，有更多的国家开始承认人权非政府组织或多或少地具有某些国际法主体资格，这是人权非政府组织在国际人权事务中的作用不断加深加广的表现。人权非政府组织已经对国际人权法产生了巨大的影响，它正以其自身独有的价值，演变成成为国际法律新秩序中不容忽视的行为主体。

“彩虹勇士”号是绿色和平组织⁷⁸的旗舰，1985年7月，该船驶往南太平洋组织抗议法国在穆鲁罗瓦岛进行核试验的活动。10日，“彩虹勇士”号途经新西兰奥克兰港时，被2名法国特工人员炸毁。起初，法国政府表示没有做出过损害。9月22日，法国政府才承认爆炸事件系法国特工人员所为，并于次日由法国总理比尤斯正式向绿色和平组织致歉。11月22日，炸毁“彩虹勇士”号的法国特工人员阿兰·马法尔少校和多米尼克·普里厄上尉在新西兰高等法院被指控犯有谋杀罪，判处10年徒刑，并赔偿损失700万美元。2名法国特工由新西兰驱逐到法国南太平洋岛屿军事基地服刑3年。⁷⁹由此可见，人权非政府组织具有以国际法主体身份独立求偿的权利，而国际法的其他主体应对它们承担相应的责任。

人权非政府组织所涉及的区域已经越来越广泛，在过去，诸如人口、扶贫、

教育、环境和妇女儿童保护、难民援助等有关人类发展的重大问题，均由国家政府一力承担负责，而现在这些领域都可以睥睨到人权非政府组织的身影，甚至在其中的某些人权领域，人权非政府组织已经占据了近乎主导的地位。某些人权非政府组织试图通过在某些领域取得有限的国际法上的权利和资格，比如与正式的机构之间建立咨询关系等，我们可以看出，这些关系都是非正式的，它们的权利并不等同于国家所享有的权利和资格，而是具有派生性的权利。

随着国际政治关系的变化和发展，人权问题已经变成一种政治冷武器。随着人权非政府组织国际社会法律实践的不断增多，证明着人权非政府组织的影响力正从过去局限于某些方面发展到如今渗透到各个方面。人权非政府组织已经成为国际社会中不可缺失的一员，并发挥着越来越重要的作用。2004年，中国将“尊重和保护人权”写入《中华人民共和国宪法修正案》，充分展示了我国对人权问题的关注，人权非政府组织的力量不容忽视。人权非政府组织在一定限度内可成为国际人权法的主体，授予一定数量的人权非政府组织法律主体地位，授予它们在国际人权事务中有限的权利能力，是国际人权事务发展的必然趋势。

第六节 制定《关于人权非政府组织法律地位的国际公约》的建议

随着人权非政府组织在国际社会中的活跃度越来越高，主权国家和政府间国际组织也变得越来越重视其作用。在国际关系的实践中，主权国际和政府间国际组织也习惯利用人权非政府组织的影响力来达到其政治目的。但当今社会的主导力量仍是国家，人权非政府组织在这种政治结构的框架中，只能处于从属地位。人权非政府组织法律人格的性质、内容以及范围主要取决于主权国家的意愿，但可以用条约的形式予以协调。

早在20世纪中期，包括联合国在内的政府间国际组织的国际法律人格并未得到理论和国际习惯的确认。⁸⁰有关这些政府间国际组织的法律人格是通过一些国际法律文件先做出了一些具体的权利能力和行为能力的规定来确认的。最早对联合国法律人格做出规定的公约是1946年的《联合国特权和豁免公约》，该公约直接规定联合国具有法律人格，1947年《联合国各专门机构特权和豁免公约》将法律人格扩大到了联合国各个专门机构，随后在1949年，国际法院在为联合国服务而受损害赔偿案的咨询意见中明确了联合国的国际法律人格。这一事实说明政府间国际组织的国际法律人格获得确认不是一蹴而就的，人权非政府组织也不会例外。政府间国际组织的法律人格得到确认，是国际社会需求积累到一定程度的结果。人权非政府组织这几十年来数量的激增，活动领域不断扩张，使我们不得不

重新审视它的法律地位，为保护同时也为规制其行为的目的，国际社会都急需一份专属于人权非政府组织的公约。

以国际公约的形式予以明确规定，是授予国际组织国际人格的最直接、最有效的方式，国际社会应该尽快通过一份关于人权非政府组织法律地位的国际公约。该公约应对人权非政府组织在国际层面的法律权利能力和义务做出规定，这些能力包括：缔结条约、提出或接受国际求偿、就国际求偿诉诸法院、召开国际会议、税赋优惠、一定的特权和豁免权、承担国际责任等。

一、一定的特权和豁免权

在实际的过程中，人权非政府组织为了能在东道国内顺利地实施某些援助计划和项目，它们通常会与东道国签订一些具体的协议。此协议专门对人权非政府组织在东道国内的权利和义务作出规定。协议的内容一般包含两种内容：其一，对人权非政府组织在东道国内的权利作出规定，比如签订合同、参与诉讼、购置办公场所等权利；其二，这些协议会明确人权非政府组织在东道国内的救济程序，一旦人权非政府组织在东道国内因协议的履行而发生争端，东道国能否对其予以救济或救济的程度，都取决于人权非政府组织与东道国之间签订的协议。

人权非政府组织成立的一个首要原则就是，人权非政府组织的参加者都应当愿意致力于解决该组织所针对的特定的社会问题，例如，消除贫困、环境保护、促进社会发展、维护弱势群体权益、增进全世界人类交流与合作等。这要求人权非政府组织，特别是某些负有重大国际责任的国际非政府组织，为了达成其宗旨，要求享有一定的特权和豁免。“各国政府将必须根据具体国情颁布使非政府组织成立协商小组所需的任何立法措施，并确保非政府组织有权通过法律行动保护公共利益。”⁸¹我们不能要求政府和国际社会给予人权非政府组织以完全的豁免，这种豁免是有限的，豁免程度低于国家使领馆的豁免。不同的人权非政府组织所享受的特权和豁免权是不同的。各个组织成立的目的、性质和在国际上的信誉和威望，对国际非政府组织获得特权和豁免权的大小存在着显著的影响。一般来说，根据国际非政府组织的基本文件、国际惯例和各国政府所制定的政策法规，非政府组织的名称、会所、参加国际会议的代表、财产均享有不受侵犯的权利，同时非政府组织在通讯和出版社发行方面享受到一定的便利，但它享受这些权利的前提是其行为与设立的目的和宗旨相一致的原则。

二、承担国际义务

人权非政府组织所享有的特权是以其成立目的和创建的宗旨为前提的，政府为了鼓励人权非政府组织，为其运作和发挥作用创造了更有利的环境而赋予其相应的特权和一定的豁免权，所以人权非政府组织必须履行相应的义务。当某些国

家间关系处于敌对状态或者僵持状态时，这些人权非政府组织就有义务为保障这些国家内部民众的基本人道主义利益而促进这些国家政府间的合作，在某些情况下，人权非政府组织还要承担其因侵权而需要承担的相应的国际法上的赔偿责任。

人权非政府组织应该是致力于改善世界各地人权状况的组织，履行其国际法上的义务是其获得国际法上法律人格的前提条件。人权非政府组织承担的具体合法义务包括关注世界各地的人权状况，与其他人权非政府组织合作共同开展援助项目，与国家政府合作改善其国内人权情势，与联合国合作共同解决国际人权事务等。这是人权非政府组织的合法义务，那么对于人权非政府组织的违法性行为如何处理？我们首先应当明确，人权非政府组织的活动基本都是国际性的，它们也有很多活动是直接在国内实施的。那人权非政府组织的行为违法归责是否可以参考国内法人的归责制度？我国立法对法人的违法行为实施双罚制，单罚制也只是处罚公司。我认为若人权非政府组织成员实施的行为非属于职务行为，则应当归为个人违法行为；若该违法行为是职务行为，比如在发放救济金时私吞，这种违反组织目的的行为也应当归于个人违法行为；若是在组织的默许下实施违反组织章程和目的的行为，则可以归结为组织的违法行为。

三、缔约能力

2001年9月26日，亚洲开发银行与世界自然保护基金会签订合作备忘录，这是亚洲开发银行首次与人权非政府组织签订正式协议，双方据此成为亚太地区自然保护可持续管理的合作伙伴。人权非政府组织有权签订国际条约，但是其内容不得偏离人权非政府组织的目的和宗旨，范围不能超出人权非政府组织的基本文件所规定的范围。一般来说，这些条约的内容主要包括人权非政府组织购置不动产，开展活动，接受捐助与支持以及与政府和其他社会团体或个人进行各种合作等内容。人权非政府组织对这些条约的签订和履行负有完全责任。

目前国际社会中没有任何关于人权非政府组织缔约能力和效力的规定，人权非政府组织的缔约能力是不可置疑的。国际红十字会组织已经与80多个国家签订了合作条约，其中包括红十字委员会在其国内的活动范围，红十字委员会在其国内义务的承担以及条约救济程序。当然，这些条约并不是国际性条约，红十字委员会只有在该国活动时遵守与该签署的条约，与其他国家的合作又会由其与其他国家签订的相关条约来规定。

四、诉讼能力

人权非政府组织在某些领域有其他组织不可比拟的优越性，它们能够提供详实并令人信服的信息，能充分利用当地人民的力量，通过非正式的方式在特定问

题上对国内和国际问题施加影响。国际刑事法院检察官奥坎坡先生在 2003 年第一次公开分析了自《罗马规约》生效以来，国际刑事法院收到的 500 个情势中，很多都是来源于 66 个国家的人权非政府组织和个人，6 个有关刚果民主共和国的情势被法院列为“密切关注”。⁸²虽然学者们对人权非政府组织在国际司法程序中的地位和作用一直争论不休，但不论从哪个角度看，人权非政府组织都在以其独特的方式影响国际人权事务的发展。

鉴于人权非政府组织的活动是国际性的，人权非政府组织的法律人格无法从一个国家带到另一个国家。人权非政府组织在非所属国或是在国际上能不能以诉讼当事人的身份参与到诉讼中仍是一个待决的问题。对于东道国法院而言，人权非政府组织不能当然享有相应的司法豁免，除非有相关条约或国内法的具体规定。在一般情况下，对于具备法人资格的人权非政府组织，应该根据国内法中关于法人诉讼地位的规定来参与诉讼，对于不具备法人资格的人权非政府组织，可以比照该国关于非法人组织诉讼地位的相关规定以参与诉讼。对于外来的人权非政府组织需要在国内法院进行诉讼，就必须先具有在东道国从事相关活动的合法主体资格，这取决于该国法院和政府的认可。人权非政府组织可以利用“法庭之友”的身份参与国际司法诉讼。绿色和平组织欧洲分会的德国成员就 1992 年 2 月 7 日在马斯特里赫特签订的《马斯特里赫特条约》的合法性也向德国宪法法院提出了诉讼。德国宪法法院于 1993 年 7 月 1 日和 2 日进行了口头听证会，同年 10 月 12 日，法院宣布了其判决，否决了控诉。该诉讼虽然失败了，但对环境保护的积极意义仍然不可否认。⁸³人权非政府组织具有一定的法律人格，在其权利受到损害并产生法律纠纷时，有权根据法律所赋予的权利，以自己的名义进行诉讼。这种诉讼能力既包括该人权非政府组织在其非所属国法院中享有的能力，也包括其在相关国际法院中享有的能力。

注 释

1. 王名编著：《非营利组织管理概论》，中国人民大学出版社 2010 年版，第 21 页。
2. 参见王名、刘培峰等：《民间组织通论》，时事出版社 2004 年版，第 5~7 页。
3. 联合国经济及社会理事会 1952 年第 288 (X) 号决议。
4. See H. H - K Rechenberg, "Non - Governmental Organizations", in R. Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. III, Elsevier Science Publishers B. V., 1995, p. 612. 转引自黄赞琴：“非政府组织与人权的国际保护”，载《东方法学》2011 年第 6 期，第 109 页。
5. Jackie Smith, Ron Pagnucco and George A. Lopez, *Globalizing Human Rights: The Work of Transnational Human Rights NGOs in the 1990s*. 转引自田芳：《人权非政府组织研究》，华中师范大学 2007 年硕士学位论文，第 14 页。
6. [美] 托马斯·伯根索尔等：《国际人权法精要》，黎作恒译，法律出版社 2010 年版，第 345 页。

7. 同上, 第 346 页。
8. 资料来源: <http://www.amnesty.ch/de/laender/amerikas/usa/dok/2013/maryland-schafft-todesstrafe-ab/?searchterm=die%20Abschaffung%20der%20Todesstrafe>, 最后访问日期: 2013-02-05。
9. http://www.humanrights.cn/cn/zt/qita/zgrqyj/y#j/t20061025_167606.htm, 最后访问日期: 2013-02-05。
10. 戴瑞君:“非政府组织对普遍定期审查的参与”, 载中国法学网, <http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=2544>, 最后访问日期: 2018-06-07。
11. 《普遍定期审议: 民间社会实用指南》, 载 http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/UPR/PracticalGuideCivilSociety_ch.pdf, 最后访问日期: 2018-06-07。
12. 同上。
13. 人权理事会第 5/1 号决议 UNIVERSAL PERIODIC REVIEW MECHANISM: F. Follow-up to the review.
14. 《普遍定期审议: 民间社会实用指南》, 载 http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/UPR/PracticalGuideCivilSociety_ch.pdf, 最后访问日期: 2018-06-07。
15. 《非政府组织参加经济、社会及文化权利委员会的活动》(E/C.12/2000/6) 和《合作伙伴(非政府组织和独立专家)参加儿童权利委员会会前工作组的指导》(CRC/C/90, 附件八)。
16. 联合国人权事务高级专员办事处:《参与联合国人权事务民间社会手册》, 载 http://www.ohchr.org/Documents/AboutUs/CivilSociety/OHCHR_handbook_Chinese_4.pdf, 最后访问日期: 2018-06-07。
17. [美] 托马斯·伯根索尔等:《国际人权法精要》, 黎作恒译, 法律出版社 2010 年版, 第 341 页。
18. 人权事务委员会的报告第二卷: A/67/40。
19. CCPR/C/104/D/1828/2008.
20. CCPR/C/103/D/1779/2008.
21. CCPR/C/105/D/1558/2007.
22. 《禁止酷刑公约》第 3 条第 1 款规定, 任何缔约国不得将他人驱逐、遣返或引渡到另一个有充分理由他将有遭受酷刑危险的国家。
23. CAT/C/48/D/444/2010.
24. 资料来源: 人权事务委员会报告 A/67/40 (Vol. II)。
25. CCPR/C/83/D/1128/2002.
26. 这三条分别对不受任意逮捕、迁徙自由、言论自由的权利做出了规定。
27. 人权事务委员会报告: A/61/40 (Vol. II)。
28. 对家庭权利、儿童权利的保护做出了规定。
29. CCPR/C/72/D/930/2000.
30. 人权事务委员会报告: A/61/40 (Vol. II)。
31. [美] 托马斯·伯根索尔等:《国际人权法精要》, 黎作恒译, 法律出版社 2010 年版, 第 338 页。
32. [美] 史蒂夫·夏诺维茨:“非政府组织与国际法”, 黄志雄、居梦译, 载《东方法学》2012 年第 1 期, 第 141~159 页。
33. 彭锡华:“非政府组织对国际人权的保护”, 载《法学》2006 年第 6 期, 第 63~67 页。
34. 经济及社会理事会第 1296 (XIV) 号决议。
35. 黄世席:“非政府间国际组织的国际法主体资格探讨”, 载《当代法学》2000 年第 5 期, 第 71 页。
36. 同上。
37. 黄赞琴:“非政府组织与人权的国际保护”, 载《东方法学》2011 年第 6 期, 第 117 页。
38. 笔者的观点将在本章第五、六节进一步展开论述。

39. A/61/526, 乌兹别克斯坦人权状况, 秘书长报告。
40. 黄世席:“非政府间国际组织的国际法主体资格探讨”,载《当代法学》2000年第5期,第69页。
41. 辛崇阳:“对国际法主体的界定标准及其内容的再思考”,载《比较法研究》2006年第4期,第131页。
42. 邵沙平主编:《国际法》,中国人民大学出版社2007年版,第103页。
43. 李浩培:《国际法的概念和渊源》,贵州人民出版社1994年版,第5-6页。
44. 1948年,在巴勒斯坦发生的一系列暴力事件中,一些联合国官员和观察员受到不同程度的伤害。1949年4月,国际法院就本案发表了咨询意见,法院认为联合国是一个国际法主体,能够享有国际权利和负担国际义务,并有能力通过提起国际请求来维护它的权利。
45. [美]托马斯·伯根索尔等:《国际人权法精要》,黎作恒译,法律出版社2010年版,第343页。
46. 彭忠波:“非政府国际组织的法律人格探析”,载黄进主编:《武大国际法评论》(第6卷),武汉大学出版社2007年版,第141页。
47. 邵沙平:《国际法》,中国人民大学出版社2007年版,第371页。
48. [瑞士]I.潘逊:《国际公法(和平法)和国际组织术语手册》,马洪力等译,中国对外翻译出版社1989年版,第25页。
49. 国际法研究院(国际法学会)是为国际法研究和发展贡献的组织,其会员是由组织邀请加入,都是在国际法方面有学术成就者,并必须不受政治压力所左右。1873年9月8日在比利时成立,1904年获诺贝尔和平奖。
50. 转引自[美]史蒂夫·夏诺维茨:“非政府组织与国际法”,黄志雄、居梦译,载《东方法学》2012年第1期,第147页。
51. Convention on the International Institute of Agriculture, article 9(f).
52. 经济及社会理事会得采取适当办法,俾与各种非政府组织会商有关于本理事会职权范围内之事件。此项办法得与国际组织商定之,关于适当情形下,经与关系联合国会员国会商后,得与该国内组织商定之。
53. Review of Consultative Arrangements with Non - Governmental Organizations: E/RES/288(X).
54. E/RES/1297(XLIV).
55. 经济及社会理事会决议:1996/31。
56. 资料来源: http://www.coe.int/t/ngo/Legal_standards_en.asp, 最后访问日期:2013-07-25。
57. This Convention shall enter into force on the first day of the month following the expiration of a period of three months after the date on which three member States of the Council of Europe have expressed their consent to be bound by the Convention in accordance with the provisions of Article 5.
58. Full list, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/124/signatures?p_auth=4mtCnaC5, 最后访问日期:2018-06-07。
59. Recommendation CM/Rec(2007)14, article 38.
60. Recommendation CM/Rec(2007)14, article 76.
61. See Martin A. Olz, “Non - Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems”, *Colum. Human Rights L. Rev.*, 1997(28), p. 319.
62. 2008年第一届非洲联盟人权部长大会《基加利宣言》(Kigali Declaration)第28条。
63. ACHPR/Res. 33(XXV)99.
64. 《议事规则》第75、76条。第75条规定:“被委员授予观察员地位的非政府组织,许多任命获得授权的观察员参加委员会及其下属机构的公开会议。”第76条规定:“委员会可以直接或通过为此设立的一个或几个事务委员会咨询非政府组织。”
65. ACHPR/Res. 33(XXV)99.

66. [美] 托马斯·伯根索尔等:《国际人权法精要》,黎作恒译,法律出版社2010年版,第339页。
67. International Committee of the Red Cross, *How does Law Protects in War*, Geneva: *International Committee of the Red Cross*, 2006, p. 640.
68. 陆霞斌玉、张蓓蓓:“论红十字国际委员会的国际法主体地位”,2008年第一届西南政法大学本科生科研训练创新活动专门项目。
69. ①日内瓦四公约和第一附加议定书赋予红十字国际委员会在国际性武装冲突中开展行动的特殊职责。尤其需要指出的是,红十字国际委员会有权探视战俘和平民被拘留者。公约还赋予红十字国际委员会广泛倡议权。②在非国际性武装冲突中,红十字国际委员会享有日内瓦四公约共同第3条所赋予并得到国际社会承认的人道倡议权。
70. <http://www.icrc.org/chi/what-we-do/visiting-detainees/index.jsp>.
71. <http://www.icrc.org/chi/resources/documents/news-release/2013/29-03-sudan-handover-civilians-darfur.htm>, 最后访问日期:2013-07-20。
72. 联合国大会1990年10月6日通过的第45/6号决议。
73. 朱文奇:“国际刑法证据规则的一个例外——关于红十字国际委员会作证豁免权问题”,载《法学家》2003年第2期,第85页。
74. 典型案例如密斯奇案,在该案中,国际红十字委员会认为“作证的明显需要只能在极其严重性质的罪行发生时,并且国际红十字委员会代表是唯一能证明这一犯罪情况且作证又不会影响国际红十字委员会继续履行其职责”的情况下,才可能发生。
75. 国际刑事法院在《证据和程序规则》中给予了国际红十字委员会在作证方面的豁免权。国际红十字委员会对于自己掌握的与庭审案子有关的情况、文件和任何形式的证据,享有决定公开或者不公开的权利。尽管这条规则也设想特殊情况的出现,例如,在国际红十字委员会掌握对案子至关重要的证据,而且又是唯一能向法院提供证据者时,国际刑事法院可以与国际红十字委员会磋商,以寻求解决问题的途径。
76. 《国际刑事法院程序和证据规则》在规则73“保密通讯和资料”第4~6款中作出了相关规定。
77. [英] 詹宁斯、瓦茨修订:《奥本海国际法》(第1卷第1分册),王铁崖等译,中国大百科全书出版社1995年版,第10页。
78. 绿色和平组织是一个国际非政府组织,总部设在荷兰的阿姆斯特丹。宗旨是寻求方法,阻止污染,保护自然生物多样性及大气层,以及追求一个无核(核武器)的世界。
79. “1985年7月10日:‘绿色和平’沉船事件发生”,载人民网,<http://pic.people.com.cn/GB/164277/171489/171758/10277403.html>, 最后访问日期:2018-06-07。
80. 孙新昱:“论国际非政府组织国际法律人格的承认”,载《山西师大学报(社会科学版)》2009年第6期,第19页。
81. 《联合国可持续发展21世纪议程》,第27章。
82. Human Rights Watch, “The International Criminal Court: How Nongovernmental Organizations Can Contribute to the Prosecution of War Criminals”, September 2004, <https://www.globalpolicy.org/images/pdfs/0910icc.pdf>, 最后访问日期:2018-06-07。
83. 廖建凯、高虹、陈彬:“试论国际环境民间组织在国际法中的法律地位”,载《环境科学与管理》2006年第1期,第23页。

国家人权机构

国际人权法的实施重心在于国内实施。国家人权机构是国际人权法国内实施机制新的增长点和最具国际性的国内人权机构。“据不完全统计，目前，全世界已有 116 个国家和地区建立了 119 个国家人权机构。”¹它们在促进和保护人权方面发挥着越来越重要的重用。

但是，我国迄今为止尚未建立符合《关于促进和保护人权的国家机构的地位的原则》(Principles Relating to the Status and Functioning of Nation Institutions for Protection and Promotion of Human Rights，以下简称《巴黎原则》)的国家人权机构。《国家人权行动计划(2016~2020年)》明确提出：“开展设立国家人权机构必要性与可行性研究。”²这是中国政府首次以国内文件公开正面回应国际社会关于建立国家人权机构的建议，³也是对国内学界关于建立国家人权机构的建议的回应。本章首先从国家人权机构的历史、特征和分类三个方面对国家人权机构予以介绍；然后根据《巴黎原则》审视中国人权保障机制的现状，并分析我国设立国家人权机构的必要性；最后，对设立符合我国国情并符合《巴黎原则》要求的国家人权机构提出建议。

第一节 国家人权机构概述

一、国家人权机构简史

“国家人权机构(National Human Rights Institutions, NHRI)的概念，具有广义与狭义之分。从广义上讲，它是指官方的国家机构或非官方机构中所有具有与促进和保护人权职能相关的机构。从狭义上讲，它是指一国根据宪法或法律设立的专司从事促进和保护人权职能的国家机构。”⁴《巴黎原则》对国家人权机构的地位、职权以及工作方法做出了原则性的说明，被认为是澄清“国家人权机构”概念所做的一次重大尝试，同时也被认为是衡量国家人权机构的一个基准。目

前，联合国人权事务高级专员办事处国家机构处所属的促进和保护人权的国家人权机构国际协调委员会（International Coordinating Committee of National Human Rights Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, ICC，以下简称“国际协调委员会”）下设的国家人权机构认证小组委员会（Sub-committee on Accreditation）即以是否符合《巴黎原则》作为最主要的认证标准。符合《巴黎原则》标准的国家人权机构即狭义的国家人权机构。因此，本章所谓的国家人权机构仅指狭义的国家人权机构。

国家人权机构起源于斯堪的纳维亚模式的监察专员制度（Ombudsman），最早可上溯到根据瑞典议会于1809年通过的《政府组织法》而建立的监察专员。⁵但作为一类专司促进和保护人权的国家机构而建立，并明确使用“国家人权机构”这一概念，国家人权机构的产生和发展则是在联合国的鼓励和直接推动下实现的。⁶

1946年6月21日，经济和社会理事会第二届会议通过的第9（II）号决议建议：“联合国会员国考虑宜否于各该国内设立资料组或地方性之人权委员会，并与合作以便推进人权委员会之工作。”⁷这是联合国主要机构通过的首份与国家人权机构相关的决议。根据该决议的规定，这种国内人权机构的性质“类似于教育和数据收集性质的‘信息小组’。更为重要的是，此时的国家人权机构主要不是关注在国内层面如何促进人权，而是如何支持刚刚建立的国家人权机构的工作。”⁸在时任联合国人权委员会法国代表兼联合国核心人权小组委员勒内·卡森的推动下，1947年3月27日，法国外交部发布一则外交部令，决定建立法国国家人权咨询委员会。法国国家人权咨询委员会成为第一个正式意义上的国家人权机构。根据对《国家人权机构总览》所载89个国家人权机构的统计，截止到1978年日内瓦特别研讨会之前，只有7个国家建立了国家人权机构，它们分别是：法国国家人权咨询委员会、塞内加尔人权委员会（1970年）、葡萄牙司法援助署（1975年）、加拿大人权委员会（1977年）、奥地利监察委员会（1977年）、波多黎各公民律师办公室（1977年）和新西兰人权委员会（1978年）。

随着1976年人权两公约的生效，“国家人权机构，作为一种将人权的国际关注和国内行动有效结合起来的机制，也将其目标集中在协助人权国际标准在国内的有效执行上。”⁹1978年9月18~29日在日内瓦召开的“增进和保障人权的国家和地方机构的讨论会”就国家人权机构的组成和职责通过了一个文件，¹⁰该文件随后由人权委员会和联合国大会通过决议采纳。¹¹这是有关国家人权机构的第一个正式文件。“1978年讨论会的时候，国家人权机构的含义是非常广泛的。讨论会事实上涵盖了所有与人权保护和促进有关的机构，从宪法性机构（立法与行政）到司法和准司法机构，从监察专员到非政府组织；《1978年指引》的文本也确认其

不仅适用于各国可能设立的新的国家人权机构，而且也适用于所有与人权的促进和保护有关的政府和公共机构。”¹²因此，此时的国家人权机构概念仍然较为模糊，内涵与外延并不是十分确定。根据对《国家人权机构总览》所载 89 个国家人权机构的统计，1978 年《日内瓦准则》通过后到 1991 年巴黎研讨会召开之前，期间共有 16 个国家建立了 17 个国家人权机构，它们分别是：瑞典平等权利监察办公室（1980 年）和反种族歧视监察办公室（1986 年）、西班牙人民保卫者（1981 年）、菲律宾人权委员会（1986 年）、澳大利亚人权委员会（1986 年）、丹麦人权协会（1987 年）、危地马拉人权监察署（1987 年）、哥伦比亚监察署（1987 年）、波兰公民权利保护专员公署（1987 年）、多哥国家人权委员会（1987 年）、斯洛文尼亚共和国人权监察署（的前身人权和基本自由保护委员会）（1988 年）、贝宁人权委员会（1989 年）、纳米比亚监察专员公署（1990 年）、摩洛哥人权咨询委员会（1990 年）、喀麦隆国家人权与自由委员会（1990 年）、克罗地亚共和国监察专员公署（1990 年）和墨西哥人权委员会（1990 年）。

1991 年 10 月 7 ~ 10 日，联合国人权中心在巴黎组织召开了第一届关于促进和保护人权的国家机构国际研讨会，会议通过了《巴黎原则》，该原则随后得到了人权委员会和联合国大会的采纳。¹³与《日内瓦准则》相比，《巴黎原则》有三点显著变化：其一，“《巴黎原则》将国家人权机构的范围进行了很大的限制，仅包括其主要职责为促进和保护人权的关键国内机构，而不再泛泛包括所有涉及人权保护的国家和政府机构。”其二，“国家人权机构的独立性地位得到了强调。”其三，“国家人权机构的组成和职责等方面在《巴黎原则》中也有所变化，主要包括：①国家人权机构的咨询功能不再局限于政府提交时才做出；②国家人权机构的组成仅限于人权领域的市民社会成员、专家和机构；③国家人权机构中的代表仅限于参与咨询方面的事项；④强调了国家人权机构和其他政府机构的不同，以及国家人权机构应与其他促进和保护人权的机构之间保持咨询关系；⑤各国的国家人权机构之间应进行合作；⑥‘充足的资金’作为保障国家人权机构独立性的重要因素加入 1991 年《巴黎原则》。”¹⁴《巴黎原则》的通过和实施有效地推动了国家人权机构的发展。除上述 23 个国家建立的 24 个国家人权机构外，其他多数国家人权机构都是在此之后建立的。

人权委员会于 2005 年通过第 2005/74 号决议，确定国际协调委员会（ICC）认证为 A 类的国家人权机构以及人权机构的协调委员会（包括 ICC）可以以其自身的资格，在人权委员会日程的所有议题下发言，并支持他们参加委员会所有下属机构的活动，并为此目的分配给国家人权机构及其协调委员会专门的座位。2007 年，人权理事会通过了第 5/1 号决议。根据《人权理事会：体制与建设》第七部分“议事规则”第 7 条的规定，国家人权机构以及国家人权机构国际协调委

员会是人权理事会的观察员，参与人权理事会的做法“应依据人权委员会已商定的安排和做法，包括2005年4月20日第2005/74号决议，同时确保这些实体做出最有效的贡献。”

联合国和人权条约机构也越来越重视国家人权机构在国际人权条约实施中的作用。《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约任择议定书》第17、18条明确指出，缔约国应在该议定书对其生效后1年内建立一个或多个独立的国家防范机制，且在建立该机制时应将《巴黎原则》适当考虑在内。《残疾人权利公约》第33条第2款规定：“缔约国应按照其本国法律制度和行政制度，酌情在国内维持、加强、指定或设立一个框架，包括一个或多个独立机制，以促进、保护和监测本公约的实施；在指定或建立这一机制时，缔约国应当考虑与保护与促进人权的国家机构的地位和运作有关的原则。”消除种族歧视委员会在1993年通过的第17号一般建议中明确建议“各国建立符合《巴黎原则》的国家机构以执行该条约”。经济、社会和文化权利委员会1998年第10号一般评论和儿童权利委员会2002年第2号一般评论都将独立的国家人权机构解释为“成员国应采取一切恰当的措施”中的一项重要措施，并对国家人权机构在相关领域可以发挥的职能进行了详细阐述。

二、国家人权机构的特征

（一）国家人权机构是最具国际性的国内机构

毫无疑问，国家人权机构不属于国际机构，既不是政府间国际机构，也不是国际非政府组织，而是国内机构。但与其他国内机构不同，国家人权机构具有强烈的国际性，或者说国际色彩。其一，如上所述，从经济和社会理事会的第9（II）号决议到1978年《日内瓦准则》再到1991年《巴黎原则》，正是在联合国的鼓励和直接推动下，国家人权机构从无到有，从少到多，逐步产生和发展起来，成为人权保护的新的增长点。其二，国家人权机构应该以在国内执行国际人权标准、促进和保护人权为其专门职责，是国际人权标准和国内保护的桥梁。其三，从逻辑上讲，一个国家人权机构在被国际协调委员会（ICC）认证为完全符合《巴黎原则》之前就已经成立，而不是因为得到认证后才成为国家人权机构。尽管如此，被认证为完全符合《巴黎原则》会大大提高国家人权机构参与国际社会事务的能力。正是因为如此，绝大多数国家人权机构成立后都会申请认证。与此不同，联合国从未制定过立法机关、行政机关、司法机关的最低限度标准，国际上不存在任何认证机构认证一国立法机关、行政机关、司法机关是否达到某种标准，当然也没有哪个国家申请认证某个国家机关符合某个标准。第四，国家人权机构具有相对独立的资格参加以联合国为代表的国际组织的活动。联合国是当

今世界最具有代表性的政府间国际组织，各国政府代表以国家的名义依法参加联合国各主要机构的活动，而国家人权机构并不受此限制。如前所述，国际协调委员会（ICC）认证为A类的国家人权机构以及人权机构的协调委员会（包括ICC）可以以其自身的资格，参与人权委员会及其所有下属机构的活动，并为此目的分配给国家人权机构及其协调委员会专门的座位。人权理事会取代人权委员会后，国家人权机构以及国家人权机构国际协调委员会是人权理事会的观察员，更加全面地参加人权理事会的各项活动。例如，国家人权机构积极参与加强人权条约机构进程，于2010年6月9~10日在摩洛哥的马拉喀什（Marrakech）举行会议，发表《加强国家人权机构与人权条约机构关系的马拉喀什声明》。¹⁵

（二）国家人权机构应当是自成一类的法定机构

第一，国家人权机构的建立和职权应有法律依据，即法定性。《巴黎原则》要求：“应赋予国家人权机构尽可能广泛的授权，对这种授权在宪法和立法案文（a constitutional and legislative text）中应有明确规定，并具体规定其组成和权限范围。”因此，国家人权机构的建立和职权的依据应当是宪法或立法机关制定的法律，但不应包括行政法规。宪法是一国的根本法，具有最高的法律地位和法律效力。立法机关是民意代表机关，其制定的法律效力等级仅次于宪法。由宪法或法律规定国家人权机构的组成和权限范围，有利于保证国家人权机构的合法性、权威性和稳定性，保障国家人权机构的有效运行。从各国的实践来看，1991年以后制定和修改宪法的一些国家以宪法或宪法修正案的形式对国家人权机构的组成及其职权范围加以规定，如加纳、南非、克罗地亚等；大多数国家则采取了由立法机关通过制定法律的形式予以规定，少数国家采取了总统令或皇家法令的形式，如喀麦隆、摩洛哥等。随着国际协调委员会对国家人权机构认证标准的逐渐提高，一些国家提高了其国家人权机构的法律依据的效力等级。例如，法国国家人权咨询委员会于1947年建立时，其法律依据仅仅是效力等级很低的外交部令，为拓展其权限，法国政府先后于1986年、1993年、1994年、1998年和1999年颁布法令，赋予法国人权咨询委员会处理国内人权事务以及人道主义法的权限。为了更好满足《巴黎原则》的要求，2007年3月5日，法国议会通过第2007-292号法律，为法国人权咨询委员会提供了效力等级更高的法律依据，即从政府法令上升为议会立法。新法律的内容基本上与以前的行政法令是一致的，只不过是变更了法律依据的性质。又如，印度尼西亚国家人权委员会成立之初其法律依据也是总统令，1999年印度尼西亚议会通过了第39号法案，提高了法律依据的效力等级。

第二，国家人权机构不同于立法机关、行政机关或司法机关，是自成一类的国内机构。在《巴黎原则》通过之前，国家人权机构的概念一直是相当宽松的，

包括直接或间接负有人权保护责任的所有国内机构，因此，除国家人权委员会、监察专员外，有关立法机构、行政机构、司法机构、非政府组织以及社会福利计划等都曾受到联合国的同等重视。但随着《巴黎原则》被联合国大会采纳，国家人权机构的内涵变得更加丰富，而外延则缩小了。国家人权机构具有行政机关的一般特征，但《巴黎原则》特别强调其“独立性”，这就使得国家人权机构不同于一般的行政机关；根据《巴黎原则》的规定，国家人权机构在一定条件下具有一定的司法职能，但它又不同于司法机关，因此具有准司法性。因此，国家人权机构是自成一类的国内机构。

（三）国家人权机构应当具有独立性和多元性

为保证国家人权机构有效履行其职责，《巴黎原则》特别强调国家人权机构的独立性，并要求各国特别注意：“①国家人权机构的组成及其成员的任命，不论是通过选举产生还是通过其他方式产生，必须按照一定的程序予以确定，……②国家人权机构应具备使其能够顺利开展活动的基础结构，特别是充足的经费。……③为了确保国家人权机构成员的任职期限的稳定（没有这一点就不可能有真正的独立性），对他们的任命应通过一项正式法令来实行，这种法令应规定明确的任职期限。”此外，在国家人权机构中，特别是在人权委员会类型的国家人权机构中，其成员的多元化也可被理解为确保其独立性的一个重要因素。《巴黎原则》要求：“确保参与促进和保护人权的（民治社会的）社会力量的多远代表性，特别是要依靠那些能够促使与以下各方面代表，或通过这些代表的参与，建立有效合作的力量：（a）负责人权和对种族歧视作斗争的非政府组织、工会、有关社会和专业组织，例如，律师、医生、新闻记者和著名科学家协会；（b）哲学或宗教思想流派；（c）大学和合格的专家；（d）议会；（e）政府部门（如果包括它们，则它们的代表只能以顾问身份参加讨论）。”

（四）国家人权机构的职权应具有广泛性，旨在有效地在国内执行国际人权标准

综合《巴黎原则》的规定以及《联合国手册》、布莱恩·伯纳德先生的归纳，郭三转先生将国家人权机构的职责分为四类：①促进人权教育、研究，提高公众认识。②向政府提供有关人权方面的咨询。③调查人权违反情势，受理个人或团体申诉。虽然不是所有的国家人权机构都有受理申诉的职权，但一个有效的调查机制对人权的保护具有直接的作用。④促进国际人权标准的批准和国内执行以及有关国际合作。¹⁶

三、国家人权机构的分类

《巴黎原则》为各国建立国家人权机构设立了最低标准，但并不要求各国采

取相同的国家人权机构模式。

国际人权政策委员会（International Council on Human Rights Policy）于2005年公布了《国家人权机构：影响评估指南》。提出了当今世界主要有四类最具代表性和典型意义的国家人权机构。一是标准型的国家人权机构，其职权主要在于促进和保护人权，如处理个人申诉、审查立法以及开展人权教育。二是国家人权咨询委员会（National Advisory Commission on Human Rights）。与第一种标准型国家人权机构相比，最主要的区别在于其没有处理个人申诉的职能，而多是行使促进人权的职能，例如，对政府建立良好的人权政策与立场的建议等。三是国家反歧视委员会（National Anti-discrimination Commission）。这种类型的国家人权机构具备第一种标准性机构的职能，但都局限在反歧视这一特定领域。四是监察专员制度（Ombudsman）。这种类型的机构属于单一成员机构，但在职权范围、关注重点等方面存在差异。¹⁷我国有学者认为，在此基础上还应再补充一种类型，即人权中心模式。人权中心模式与前述第二类国家人权咨询委员会较为类似。这种类型的机构大都设立于大学研究部门或研究机构内，依托研究机构的优势，着重对有关促进和保护人权的理论和实践进行深入研究。两者都不具有处理个人申诉的职能。两者的区别在于，人权咨询委员会更主要的是对政府建立良好的人权政策和立场提供建议，人权中心则是从更广泛意义上对人权的促进和保护进行研究、提供理论支持。¹⁸

ICC前主席、丹麦国家人权机构前执行主任柯杰罗姆先生综合考虑成员构成和权限的标准，将国家人权机构分为四类：以法国为代表的咨询类人权委员会、以英联邦国家为代表的具有准司法权的人权委员会、国家人权研究所/机构/中心和人权监察专员。¹⁹但这一分类遗漏了以反歧视委员会为代表的专门性国家人权机构类型。“所谓专门性国家机构是指那些促进和保护人权职责仅限于特定领域内的弱势群体，如种族和语言方面的少数者、土著居民、儿童、难民或妇女的国家机构。这类专门性国家机构的历史可追溯到英联邦成员国的反歧视委员会。根据《巴黎原则》，国家人权机构促进和保护人权的范围应该尽可能广泛，狭窄的保护范围可能导致ICC不能认证其为A类国家人权机构，其中荷兰的平等对待委员会（B类）、我国香港地区的平等机会委员会（C类）均是这样的专门性国家人权机构。”²⁰

综上所述，综合人员构成和职权，国家人权机构可以分为五种基本的类型：人权委员会模式、人权咨询委员会模式、人权中心模式、监察专员模式和专门性国家人权机构模式。²¹

在国内学者中，韩大元教授最早公开发文对国家人权机构的分类进行理论探讨，从多个角度对各国国家人权机构进行了分类：²²

（一）国家主导模式与社会主导模式

以人权实现主体的特点为标准，可分为以国家为主导的模式和以社会为主导的模式。在以国家为主导的模式下，国家具体承担人权实现的义务，由国家组织一定形式的人权委员会，以国家权力的名义进行具体保护的活动的。例如，菲律宾、加拿大、印度尼西亚等国家的人权委员会是以国家为主导的模式。其优点是有助于集中人权保护的各种社会资源，依靠国家强制力推动人权保护的产业。但其局限性在于，人权保护主体有可能从主体转化为客体，理应保护人权的主体变为侵害人权的主体，同时无法有效地解决围绕人权的实现而出现的国家与社会之间发生的冲突。为了解决国家主导的人权保护模式带来的局限性，有的国家努力建立“以市民为中心的人权实现机制”，强调人权实现过程中的市民的作用。在国家与市民的紧张关系中，以市民为主体的人权实践可以提供各种协调的条件。市民社会的人权价值通过国家的合法性范畴得到实现。²³

（二）国家机构型和特殊法人型

以人权保护机构的性质为标准，可以分为国家机构型与特殊法人型。菲律宾、加拿大、印度尼西亚、泰国等国的人权保护机构具有明显的国家性，是根据宪法、法律或总统的命令设立的，属于国家机构型保护机关。特殊法人型模式是非国家机关性质的，这是为了保证人权保护机构行使独立的决策权，需要与国家权力本身保持一定的距离；人权保护机构的功能主要是对实现人权过程起补充性的作用，它并不是人权实现全部使命的承担者。这种模式有利于在社会中获得民众的支持与配合，为建立市民化的人权话语系统奠定必要的基础；联合国关于建立人权保护机构的指南实际上要求非政府性机构性质等。属于这种模式的国家有英国、南非、澳大利亚等。

（三）混合型模式

从人权保护机构实际发挥的功能看，韩大元教授把国家型和非政府型相结合的模式称为混合型模式。代表性的国家有德国、韩国等。德国于2001年设立了人权保护机构（DIMR），明确其属性是：既不属于国家，也不属于社会，是居于中间领域的机构。它不执行政府的任何指示或命令，也不从属于任何民间或个人的约束。韩国人权委员会虽具有一定程度上的国家机关的性质，但其活动主要以非政府的形式进行，尽可能淡化权力属性，注意防止机构的官僚化。在机构性质的定位上，注意体现其社会性与非政府性，在委员会的构成上，体现市民社会的影响力，保持其多样性。通过三年多的实践，韩国国家人权委员会已成为国家保障和促进人权事业的重要形式，获得了民众的认可与支持。

有学者认为韩大元教授的这一分类是值得商榷的，认为“国家人权机构是国家机构、‘法定机构’或‘准政府机构’”。²⁴其理由是：①国家人权机构并不是非

政府性质组织，而是具有官方性质。^②从三权分立的角度讲，在实践中，所有国家人权机构都属于行政性的国家机构，有的还具有准司法性的职权，但无论如何不具有立法职权。“从独立性缘由上来说，国家人权机构比美国独立监管机构更可能发展为第四部门，而从现实职能履行上来说，美国独立监管机构比国家人权机构对传统三权分立挑战更大。”²⁵但郭三转先生的论述是不能自洽的。“法定机构”并不意味着是国家机构，“准政府机构”恰恰意味着不是完全意义上的“政府机构”，而可能是韩大元教授所谓的社会主导模式、特殊法人型、混合型模式，也正是在此意义上，笔者称国家人权机构是“自成一类的法定机构”。

第二节 《巴黎原则》与中国人权保障机制

在长期的国际人权实践中，中国已积累了丰富的促进和保护人权的经验，并建立了一套完整的中国人权保障机制，即通过多部门分工、合作、协调促进和保护人权的机制；通过有关人权立法，促进人权标准的制度化，通过实施人权发展规划，促进人权状况的改善；通过普及人权教育，促进人权观念的提高。中国的立法、行政和司法机关是保障人权的基本机构。²⁶在看到成就的同时，还应看到工作中的不足：有关这些机构职能分散，协调性差，面对人权主流化和日益繁杂的国内、国际人权事务，显然已不能完全满足形势发展的需要。

一、根据《巴黎原则》审视中国人权保障机制现状

根据《巴黎原则》规定的设立国家人权机构的最低标准，中国没有《巴黎原则》规定的专门的国家人权机构。对照《巴黎原则》的规定，我国有关国家机构、执政党、政协、人民团体、非政府组织等分别承担了国家人权机构的部分职责：

第一类职责：调查侵犯人权案件，由司法机关、行政监督机关以及中国共产党的纪律检查机关执行。

第二类职责：用人权标准检验既有的法规和立法草案。根据《中华人民共和国立法法》分为两种情况：一是制定法律法规机关的上一级机关进行审查，例如，由全国人民代表大会审查它的常务委员会制定的法律和批准的自治条例和单行条例等；二是提出书面审查意见，《中华人民共和国立法法》第91、92条规定有关机关、公民可就行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例，向全国人民代表大会常务委员会书面提出进行审查的要求。

第三类职责：规划并建议国家人权政策和国际人权合作计划。按照《巴黎原则》，该类职责可以分成三个具体的职责：①国家人权机构应“提请政府注意国

内任何地区人权遭受侵犯的情况，建议政府主动采取结束这种情况的行动，并视情况需要对政府要采取的立场和作出的反应提出意见”，这项职责是由立法机关、检察机关、行政机关、各级信访机关、工会、妇联、残联等组织履行。^②国家人权机构应“促进并确保国家的立法规章和惯例与该国所加入的国际人权文书协调，及其有效执行；鼓励批准上述文书或加入这些文书并确保其执行”，这项职责是由全国人大及其常委会承担。^③国家人权机构应“与联合国和联合国系统内的任何其他组织、各地区机构以及别国主管促进和保护人权领域工作的国家机构进行合作”，该职责是由全国人大的专门机构、中国人权研究会和国家有关外事部门如外交部等共同履行。

第四类职责：促进学校内的人权教育、训练和研究。在中国，该类职责是由教育主管部门和科研主管部门主管，具体是由高等院校、科研院所履行。

第五类职责：提出年度和专题的国家人权报告。《巴黎原则》要求的年度和专题国家人权报告是要与政府提交的报告相印证的所谓“影子报告”。在中国，目前提交政府报告的职责是由国务院新闻办公室和外交部等具体履行的。目前，只有中华全国妇女联合会向联合国妇女地位委员会提交《消除对妇女一切形式歧视公约》影子报告，但没有其他非政府组织或机构提交其他相关公约的影子报告。

二、设立中国国家人权机构的必要性

2004年宪法修正案将“国家尊重和保障人权”写入《中华人民共和国宪法》，确立了人权原则，体现了我国社会主义的本质要求，既推动我国社会主义人权事业的全面发展，又推动国际人权的交流与合作。中国的人权保障机制本身的不尽完善，影响到中国人权事业的顺利发展。借鉴人权保护的国际机制的成功经验，更加充分地实现尊重和保障人权的宪法基本原则，是在新的国际政治、经济格局中开展现代外交以及在国际政治、经济舞台上扮演更重要角色的需要，也是国内民主政治建设、法治事业进步、人权保障与促进工作向更高层次提升的必然要求。²⁷因此，有必要结合中国具体国情，改进和完善我国的人权保障机制。²⁸

（一）现有国家机构均非专司促进和保护人权的机构，需要建立专门的人权保障机构

目前中国人权保障机制现状可以总结为：正式、独立的人权机构尚未建立，非官方的民间人权组织也不普遍，起主要作用的各级各类国家机构，包括立法、司法和行政机构，即以国家为主导的基本模式。

相对于非专职的人权保障机构，专职的人权保障机构以处理人权和人事事务为全部职能，受理程序快速、简洁、高效、更加公平合理，能够有效地对其他人

权保障机构加以监督，并防止其本身权力的滥用。²⁹笔者认为，各级各类国家机构受制于资源有限，又往往就是侵犯人权行为的实施者，无论是从法理上还是从实践上都无法自己监督自己。而专职的人权保障机构既可以制约政府权力的滥用，又可以对难以直接适用法律进行救济易受侵害的“边缘性”群体提供有效保护。作为“变革的行动者”，专职的人权保障机构的确能比非专司促进和保护人权的一般机构更能够促进和保障人权。

（二）现有非专司促进和保护人权的国家机构、组织各自为政，需要级别较高的专门机构的统一指导和协调

如上所述，我国各国家机关、人民政协、执政党、人民团体、非政府组织等都承担了部分人权保障职责，但是缺少统一的指导和协调，使得各保障人权的国家机构各自为政，种类繁多，数量庞大，过度分散，往往受制于各种主客观因素，削弱了其促进和保护人权的功能。例如，外交部负责人权对外政策，人权研究会负责人权科研和对外人权研究交流，国家民委负责对内对外民族事项的交流等。我国目前的人权保障机制中缺少级别较高的统一指导机构，对内会使得各国家机构和组织的沟通出现问题，对外没有统一的人权研究和人权政策的代表机关。

（三）偏向重视权利的事后救济：需要建立健全人权侵害的事先预防机制

中国特色社会主义的法律体系已经基本建立，公民所享有的绝大部分人权都已经在国内法中有了相应规定，并有权获得行政救济或司法救济。但是，目前国内法的规定侧重于侵犯人权行为出现之后才能给予行为人惩罚和受害人救济，而事前预防机制较为薄弱。设立专职的人权保障机构的事先预防机制无疑有助于健全事前预防机制。

（四）现有立法侧重于经济、社会和文化权利，需要全面保护人权

由于我国将生存权和发展权置于首要地位，立法中对于公民和政治权利的保护较为薄弱。上述优先保障经济、社会和文化权利的战略有着深厚的意识形态的考量，也受制于我国的经济和社会发展水平，具有历史和现实的合理性，但随着社会进步、人权事业发展，社会、政府加大了对公民和政治权利的关注和保护，加强了对人权的全面保护。履行独特职责和享有独特权力决定了独立的人权保障机构可以及时应对这种变化和发展形势，逐步扩大我国人权保护对象的范围，最终实现全面促进和保护人权、对公民全面人权进行保护的目标。

第三节 设立中国国家人权机构的建议

毋庸置疑，中国已经在保障人权方面取得巨大的成就，但中国也应当积极面

对国际人权发展的新情况和新问题，全面审视《巴黎原则》的要求，做出积极的回应。

一、模式选择

（一）模式分析

《维也纳宣言和行动纲领》肯定了国家人权机构在促进和保护人权方面的重要性和建设性作用，以及它们在纠正和防范侵犯人权的行为、传播人权信息与知识、推动人权教育方面的作用。联合国鼓励各国考虑到各国政治、经济体制以及文化与法律体制的差异，选择最适合于自己国家一级特殊需要的框架。由于各国的历史传统、法律体系与人权文化不同，国家人权机构呈现出不同的五种模式：人权委员会、监察专员、人权中心、咨询委员会和专门机构等。³⁰因此，欲设立国家人权机构的国家首先应当研究不同的国家人权机构模式，并作出适合本国国情的模式选择。

1. 历史因素制约下建立国家人权机构的模式

采取后四种模式的国家，多与该国的特别的政治、经济和文化背景有关。监察专员制度先是作为制约王权而出现，后多作为控制和规范行政权的有效机构，最后在制度传播过程中被赋予人权保护的职能，从行政监察专员转变为人权监察专员，典型的如瑞典的四个监察专员。³¹挪威和丹麦采用人权中心模式，更是由于国内成熟运作的监察专员制度的存在，但是它们的监察专员仅仅是行政监察专员，没有被赋予促进和保护人权的职能。法国之所以采取咨询委员会模式的原因，一是由于法国存在监察专员制度，二是在法国特殊的半总统制的政体模式下，既要求不影响法治架构，又要为总理行使职权提供相关人权建议。而专门机构的产生和发展也是与特殊的历史背景有关，例如，英国分别设立的种族平等委员会、保残疾人权利委员会及平等机会委员会。

2. 新设立国家人权机构的普遍模式：人权委员会

亚太地区的国家多是后接受《巴黎原则》而建立相应国家人权机构的，因此，亚太区域是一个采用人权委员会模式为主导的区域。³²人权委员会也是新设立国家人权机构的国家，或者以和平协议为基础成立的国家（如南非、爱尔兰等国）普遍采用的模式。这些国家普遍是以修改宪法或者专门立法的方式，设立具有综合性职权的国家人权机构。

（二）模式确定

在中国实现国际人权标准需要考虑到我国各方面的情况，“人权的普遍性并不要求在解释和实施人权方面不能有差异。首先，这是因为普遍性并不意味着制定的规范在所有有争议的问题上都是完全明确的。其次，有普遍效力的规范并不

要求在适用中方方面面都完全一致。”³³中国也一致主张在平等和相互尊重的基础上,开展人权领域的对话与合作。中国认为,任何国家实现和维护人权的道路,都不能脱离该国历史、经济、政治和文化的国情。国际人权准则需经主权国家通过国内立法予以确认。用某一国的模式作标准或将一国模式强加于其他国家,既不恰当,也根本行不通。人权国际保护应当照顾到各种政治、经济、社会制度和不同的历史、宗教、文化背景,本着求同存异、互相尊重、增进了解、加强合作的精神来进行。³⁴这是中国政府对于国际人权标准实施的一贯的态度,也得到以联合国为代表的国际社会的肯定。“我们在选择人权机构模式时,应注意协调不同的利益和价值关系,以开放性的思维,思考未来人权机构建设问题”³⁵,笔者进一步认为,依据中国国情,可以在不改变或改变现有国家机构框架下采取不同的措施。

1. 保持现有框架的模式选择:全国人大专门委员会

如何在不改变现有框架的前提下,建立尽可能符合《巴黎原则》的国家人权机构,诸学者都提出了不同的模式,有的学者建议根据先内置后外置原则,先在司法部内设立人权促进与保护局,后再升格为国务院的直属局;³⁶有的学者建议先在制度框架内建立统一协调人权发展的机构;³⁷还有学者建议成立作为国务院直属机构的人权事务协调机构。³⁸以上建议都是过渡性或者是阶段性机构设置建议,这样的设置和运作方式不能满足《巴黎原则》的一般要求,但作为设置国家人权机构的起步方式,用于积累运作经验是不错的选择。有学者则更进一步建议设立全国人大专门委员会,例如,为符合《巴黎原则》多样性和独立性的要求,应当在人民代表大会内部设立人权委员会之类的专门组织。³⁹

无论如何,全国人大专门委员会的设置方式应该是在目前现有框架下最接近《巴黎原则》要求的制度安排,也是目前最可行的建议。这种机构属于政治性的人权委员会,可以纳入广义的“国家人权机构”的概念。⁴⁰此外,这种制度安排很类似于由法国创立的咨询委员会模式,因为咨询委员会模式不涉及法治框架的改变,不影响现有权力的分立,职责方面也类似。当然这种模式的缺陷也是很明显的,较难通过资格认证小组委员会的认定。

2. 改变现有国家机构框架的模式选择:设立国家人权委员会

改变现有国家机构框架,另起炉灶,建立完全符合《巴黎原则》要求的专门履行促进和保护人权的委员会是最终目标。对此,各位学者也提出了不少建议,有的学者建议在适当时将先设在司法部内的“人权促进和保护局”逐步升格为自主性更强的“人权促进与保护委员会”;⁴¹有的学者建议在议会之外建立独立的国家人权机构,这就需要处理其在职能上与国家议会、政府和法院之间的关系;⁴²还有学者建议,赋予国家人权机构类似于人民团体但高于一般人民团体的地位,使

它在政府、民间与社会之间发挥统一协调功能，具体制定人权发展规划，参与和办理有关人权事项。⁴³

二、设立原则

在中国这个人口众多、幅员辽阔并有着特殊政治、法律框架和具体国情的国家，在建立促进和保护人权的国家人权机构时，应当遵循以下基本原则：

（一）符合国情

尊重和保障人权必须符合中国的国情。国际社会应当尊重各国自主选择社会制度和发展道路的权利，加强不同文明间的对话和交流，以平等开放的精神，促进国际关系民主化，努力消除相互的疑虑和隔阂，在求同存异中共同发展，协力构建各种文明兼容并蓄、“人人享有人权”的和谐世界。

保障人权是中国的一贯主张，新中国成立结束了中国人民没有人权的历史，人民成为国家和社会的主人。特别是改革开放以来，我国人民在政治、经济、文化和社会生活中实际享有的权利不断扩大和充实，人权事业获得了空前的发展，为世人所瞩目。“国家尊重和保障人权”正式载入我国《宪法》，这就要求我们从新的、更高的要求，从人权发展的视角赋予经济社会发展以新的内涵，使人权事业成为经济社会全面发展和进步的一个重要标志。人口多，底子薄，耕地少，人均资源相对不足，经济社会发展不平衡，这是我国的基本国情。因此，只有在国家人权机构设立中，充分考虑中国基本国情中人口数量结构、自然资源禀赋、科学技术水平等诸多促进和保护人权措施实施的制约因素，才能使国家人权机构制度在建立中触及每个人的权利保护。

（二）徐行徐进

我们正处于人权的时代，但凡涉及政治、经济、文化、社会的制度安排或者举措，均与人权有着或多或少的联系。无论是国际、区域还是国家层面，关于人权、围绕人权的争论、斗争和分歧屡见不鲜，人权问题已成为重大的理论和实践问题。这就要求我们无论是理论上还是实践上，都必须高度重视、面对和处理这个问题，不能抱以简单化的速成的空想，而应徐行徐进、持之以恒地推进人权事业的发展。我们应该认识到在目前政治和经济等情势下，短时间内建立符合《巴黎原则》的国家人权机构是不现实的，相关机构对于《巴黎原则》的认知也需要一个过程。正如外交部王光亚副部长在联合国第58届人权会上的讲话中指出的那样，“中国的人权状况并非十全十美。为充分实现所有人权与基本自由，我们还有漫长的道路要走。无论过去、现在还是将来，中国政府和人民始终坚定不移地朝着这一目标迈进。我们愿意在平等和相互尊重的基础上，以积极和开放的态度，与各国和联合国人权高专办公室等国际机构加强对话与交流，相互借鉴，携

手并进。”⁴⁴

根据徐行徐进原则，建立国家人权机构应该分三步走：第一步，应发挥现有人权保障机制的功能，并整合资源以求最大化挖掘现有机制的潜能；第二步，在现有制度框架内，为完善现有人权保障机制，可以在中央一级建立一个统一发展人权的协调机构，以积累人权实践经验；第三步，设立独立的国家人权机构，实现对人权的全方位的保护。有学者提出了先中央后地方、先内后外置和先国际后国内的三个原则以及国家人权机构职责分阶段启动⁴⁵，也体现了徐行徐进的原则。

（三）协调统一

目前中国人权保障机制的特点就是各自为政，机构分散，各司其职，机构之间缺少交流与沟通，因此，我们应做好国内和国外的统一和协调。

（1）国内的协调统一。无论将来我国采用哪种国家人权机构模式，都必须明确这样的专门机构要做好国内人权保障的协调和统一工作：首先应明确各类国家机构内部应设立专门的人权职能部门，协调该机构内部促进和保护人权工作，其次由国家人权机构承担跨部门的人权事务的协调通过，统一促进各国家机构保障人权的职能的实现。⁴⁶

（2）国际的协调统一。国家人权机构是以统一国际标准作为行动准则的，建立中国的国家人权机构应开展与联合国、人权高专、亚太地区国家人权机构论坛、国际人权组织以及其他国家人权机构之间的联系、对接和交流，使得中国的人权保障机制逐步与国际惯例接轨，与国际标准协调，与国际观念统一。特别是在建立国家人权机构的初期，要学习其他国家人权机构的经验和教训，学习它们如何协调国家人权机构和其他机构之间的关系、如何起草国家人权机构的基础法律案文、如何赋予国家人权机构准司法权等制度设计。

三、职责确定

联合国对于国家人权机构的态度是鼓励和推荐，而不是强制要求各国建立国家人权机构，《巴黎原则》仅设定了国家人权机构的最低标准。在现有中国促进和保护人权机制的基础上，充分吸收各国建立国家人权机构的经验教训，建立中国特色的国家人权机构，其应承担如下主要职责：

（1）作为一个促进和保护人权的实施和协调的机构。中国成为多个国际人权公约的缔约国，中国必须履行国际条约中的义务以促进和保护人权。统一的专业化的人权机构可保证中国促进和保护人权事业健康发展。

（2）作为一个人权立法、政策的研究和起草机构。该机构可就立法中涉及的人权事项提出相应的报告，并可担任国内人权文件的起草者，理应成为国内人权

研究最具专业性和权威性的机构。

(3) 作为一个协调促进和保护人权的非政府组织。协调好非政府组织可使其在促进人权立法、促进侵犯人权事件的解决、推进人权理论研究、普及人权基本知识方面确实发挥重要作用。

(4) 作为一个领导和组织人权教育的机构。通过该机构多种方式开展的针对大众的宣传工作和以专业培训方式、协助制定教学方案的方式，展开对专门人士和学生进行的人权教育工作，增进大众、专业人士、学生等的人权意识，使他们了解应享有的人权、对他人应负的义务、国家在促进和保护人权方面的责任。

(5) 作为一个人权资料库。该机构可以成为联合国、区域人权机构、中国政府印发的人权文件、中国向联合国条约机构提交的报告和条约机构对这些报告提出的意见、中国与人权有关的国内立法以及解释或适用人权立法的行政决定和司法裁决等资料的保存者，也应收集并保存关于中国人权状况的重要统计数据。

(6) 作为一个人权研究的发起、领导和组织机构。该机构应当吸收相关领域的人权专家，在与国际相关人权机构的接触过程中，可以站在人权研究的前沿，领导、协调安排国内人权研究，集中人权研究力量进行课题攻关，同时可以利用政府机构的性质对中国人权状况进行实际调研，掌握人权的第一手资料。

(7) 作为一个受理人权申诉的机构。在独具中国特色的信访制度基础上，将存在于全国和地方各级立法机关、行政机关和司法机关中的信访办公室集中于统一的机构，对于属于立法机关管辖的事项，应总结并向对应立法机关提出建议；对于属于行政机关管辖的事项，可依据级别直接作出处理；对于属于司法机构管辖的事项，应做好转交和协调工作。

通过设立这样一个人权事务协调机构，并由法律赋予其相应的职权，既有利于中国人权事业的协调发展，又有利于中国与国际社会在人权问题上的沟通与对话。

四、实施步骤

从目前国际上关于国家人权机构的研究和实践现状看，当务之急是要明确一个独立的机构，可与联合国、各国国家人权机构开展充分的对话和合作。笔者建议，首先建立部委间的议事协调机构解决当务之急，然后考虑设立全国人大的专门机构，最终在条件成熟时上升为独立的国家人权机构。

(一) 第一步：设立议事协调机构

为就国家人权机构制度与国际进行对接和对话，短期内在不改变现有框架的前提下可以先行设立一个跨国务院各部委的议事协调机构，⁴⁷先期从事如下工作：

①向联合国、区域性组织和其他组织等解释中国的人权立场和政策，与其他国家

人权机构交流获取相关经验的衔接与联络工作，积极参与国际人权事务，宣传我国人权事业取得的成就，赢得国际社会对我国人权立法、人权政策和人权措施的理解与支持；②协调国家相关部门的工作，代表国家按照我国对加入的条约负有的义务，向联合国及各条约机构和特别委员会提交履约报告；③审查我国现行的法律、法规，使之与我国已批准加入的国际人权条约相协调，向有关部门提出立、改、废等方面的意见与建议；④指导、督促各国家机关履行其对国际人权条约负有的义务，对侵犯人权和可能侵犯人权的行为向有关部门提出矫正建议和预警意见；⑤宣传人权思想。这种相对设立难度不大的制度，可以一定程度缓解国际上鼓励建立国家人权机构的压力，积累国家人权机构的运作经验，可以进行先期的国内调研，为建立国家人权机构做出理论和实践的准备。

在这种制度设计下，该机构仍属于行政部门，属于国务院议事协调机构，可将之命名为“国家人权保障领导小组”。国务院议事协调机构是承担跨国务院行政机构的重要业务工作的组织协调任务的行政机构。议事协调机构一般不设实体办事机构，议定事项由有关职能部门分别负责办理，但是重要的议事协调机构也是设置办公室的，即“国家人权保障领导小组办公室”。

因此，在不进行政府机构改革的前提下，考虑到外交部的职责偏向于涉外方面，国家民委的职责侧重于保障少数民族权利，而司法部除了可以进行外事活动、组织人权研究之外，还可以“承办联合国有关对口部门的往来业务，组织参加国际有关人权问题的法律研讨和交流活动”。由于联合国鼓励国家人权机构的相关活动，可以由司法部来对口承担；同时，又由于司法还承担指导监督监狱、劳动教养、律师、法律顾问、法律援助、公证、人民调解工作的职责，这些领域又往往是最容易侵犯人权的领域。所以，笔者建议将办公室设置在司法部，具体由司法协助外事司来承担。另外，虽然教育部的职责中没有相关人权的规定，在该议事协调机构履行人权教育职责时，特别是在对中小学和高等院校开展人权教育活动时，必须获得教育部的支持和配合。

总体而言，议事协调机构的做法属于过渡性的举措，是遵循人权委员会模式的做法。其实，还有一种更为简便的做法，就是在中国人权研究会的基础上发展人权中心模式的国家人权机构。如果采用这种模式，笔者认为，最大的问题是法律是否赋予其监督国家、政府的权力，这是需要有很大的魄力来突破现有架构的。

（二）第二步：设立全国人大专门委员会

以上建议的人权保障办公室仍属于行政机构，不能实现独立性，不能满足《巴黎原则》的要求，仅是权宜的过渡措施。在制度设计上，长期来看，应升级为全国人大下设的专门委员会。这种制度安排的理由在于：

1. 代表的多元性

根据《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》第16条第1款的规定,“全国人民代表大会代表名额,由全国人民代表大会常务委员会根据各省、自治区、直辖市的人口数,按照每一代表所代表的城乡人口数相同的原则,以及保证各地区、各民族、各方面都有适当数量代表的要求进行分配。”这决定了全国人大代表来源于各个地方和单位,因此,其组成具有广泛的代表性,⁴⁸其成员中有《巴黎原则》规定的非政府组织、工会、有关的社会和专业组织,如律师、医生、新闻记者和科学家、宗教界人士、大学的专家。但是,除了部分独立委员之外,由于全国人大代表几乎都是兼职的,这也很难符合《巴黎原则》的独立性要求。

2. 法律的可实施性

根据《全国人民代表大会组织法》第35条的规定,除民族委员会、法律委员会、财政经济委员会、教育科学文化卫生委员会、外事委员会、华侨委员会外,全国人民代表大会认为需要,则可以设立其他专门委员会。据此,全国人大可以设立“人权保障委员会”专门从事上文确定的促进和保护人权的职责,人权保障委员会可以依据《全国人民代表大会组织法》第37条的规定,就有关的法律草案向法律委员会提出意见。除此之外,根据《全国人民代表大会组织法》第38条的规定,也可以将组织人权问题的调查委员会的工作,由全国人大或者其常委会决定。

因此,全国人大可以设立专门委员会——人权保障委员会,并且在没有参照《巴黎原则》的前提下,有学者提出了《人权保障法》的专家建议稿,建议在各级人大中设置人权保障委员会,该委员会作为一个独立的国家机关而存在并采用垂直领导的管理体制,直接听命于上一级人大及常委会,以保证较高的权威和绝对的领导。⁴⁹笔者认为,根据《巴黎原则》的要求,只能在全国人大设立人权保障委员会,并由该委员会另行在省或者区域设立派出机构。这样的制度安排是考虑到:①尊重和保障人权是国家的义务,中央和地方之间是治权上的划分,而非保障人权方面的划分;②避免出现地方人大出于地方或者群体特别利益的考量,偏袒保护某些人或者某些群体权利而采用地方化的举措;③既要考虑到《巴黎原则》的可接近性原则,提供最容易接近的人权救济措施,同时也要考虑到《巴黎原则》的独立性要求,使得国家人权机构的派出机构能独立于地方权力机关、行政机关和司法机关,从制度设计上防止地方对国家人权机构的影响和控制。

(三) 第三步:设立独立的国家人权机构

全国人大人权保障委员会的设立应当是建立独立的国家人权机构的前提,这不仅仅是一个经验积累的过程,更重要的是要考评《巴黎原则》规定的国家人权

机构制度是否适合于中国的国情，各方应凝聚共识推动全国人大人权保障委员会的运作，并最终实现建立一个符合《巴黎原则》的国家人权机构。中国的国家人权机构既要接受国际通行的原则和标准，又要与中国的政治结构、法律框架和具体国情相协调，保证这类机构的有效性。

在2004年全国人大和全国政协会议上，有专家提出“全国人大、政协设立人权委员会”。⁵⁰也有学者建议“根据国际经验与中国的实际情况，可以考虑适当的时候设立国家人权委员会，国家人权委员会是具有相对独立的专门性的人权保护机构”⁵¹，“在全国人大之外严格按照《巴黎原则》建立专门的国家人权机构”⁵²。笔者认为，在现有人权保障机制的基础上，在条件成熟的时候，可以建立既符合中国国情，又符合《巴黎原则》的中国的独立的国家人权机构，可以参考如下建议。

1. 国家机构性质

《巴黎原则》虽然要求国家人权机构的独立性应得到保障，但是世界上各国的国家人权机构除了贝宁等极少数国家外，均采用了通过修改宪法或者制定法律等方式的国家设立方式。一方面，这些由国家设立的独立人权机构得到了资格认证小组委员会的认证，被公认为是符合《巴黎原则》的国家人权机构，确实在实践中成为保护人权的“变革的行动者”。另一方面，非政府组织的“草根”的性质既是其优点也是其弱点，由于非政府组织不具有政治、经济等多种资源，很难真正导致一国人权状况的变革。因此，笔者建议中国未来的国家人权机构也应采用国家机构性质，由国家最高权力机构——全国人大来设立，是与国务院、最高人民法院和最高人民检察院地位相同的机构，依据《宪法》都是由全国人大产生，对全国人大负责，并向全国人大报告工作。国家人权机构的委员及其职员，都是“依法履行公职、纳入国家行政编制、由国家财政负担工资福利的工作人员”，属于综合管理类公务员。⁵³

2. 补充性质

独立的国家人权机构并不是要其扮演“夺权者”的角色，国家人权机构的作用永远都是补充性质的，它不会也不将会取代任何国家机构现有的角色和功能。基于现有中国人权保障机构的不足，国家人权机构制度是以合议制为基础，以民众最容易接近的方式提供人权救济的制度，同时也是以社会化的形式实现人权的现实制度。中国未来的国家人权机构必须处理好全国人大、行政机关、司法机关之间的关系。中国国家人权机构从属于全国人大，与行政机关和司法机关共同履行保障人权的职责。以咨询职责为例，其他机构在本机构职责内遇到人权问题时可以咨询国家人权机构，国家人权机构也可以向全国人大就立法提出法律案，向国务院就行政立法提出建议等。

3. 依法设立

中国的国家人权机构能做到法律上自主，就必须通过法定程序赋予其应有的地位和权威，即要以修改《宪法》或者制定专门的人权保障法，赋予国家人权机构法律上的人格，使其能够不受其他机构的干扰。这种国家人权机构势必会引起国家权力的分立，可能成为立法、行政和司法之外的“第四种权力”，必然要涉及修改《宪法》第三章“国家机构”的相关内容，同时也必须以单独立法的方式来详尽规定国家人权机构的职责、组成等相关事宜。依法设立国家人权机构是其合法性的基础，也是法治国家的一般性要求。

4. 独立预算

享有独立预算是保证独立性的重要因素。经费是影响国家人权机构正常发挥作用的重要因素，只有提供给国家人权机构顺利开展工作的充足的经费才能保障其自主性。这就要求：①全国人大在审议每年的年度预算时，应充分考虑到国家人权机构的职责范围，拨付能使其充分运作的经费；②经费拨付方式应能充分保证国家人权机构的独立资助；③对于国家人权机构的经费使用实行年度审计与核算，并在国家人权机构年度报告中予以公开。

5. 组成多元

从亚太国家的经验来看，不充分协商会导致国家人权机构的成员组成没有广泛社会代表性以及资源匮乏，难以履行法定职责。⁵⁴因此，在未来的中国国家人权机构的组成上，一是要保证委员任期的稳定，实行固定任期制，无特殊理由不得解除其职务。但不宜采用终身制，这样会使得国家人权机构缺乏灵活性和应变性。这种固定任期制不必与国家权力机构的任期保持一致，可以适当延长，例如，可以规定任期10年，每5年改选一半委员。二是确保参与促进和保护人权的社会力量的多元代表性，以立法的方式决定委员的多元代表性，例如，可以规定由最高人民法院推选的退休高级法官1人、最高人民检察院推选的退休检察官1人、司法部推选的高等院校专家1人、国家宗教事务局推选的代表1人、国家民族事务委员会推选的代表1人、中华全国总工会、中华妇女联合会、中华全国青年联合会、中国残疾人联合会、中华全国律师协会、中华全国新闻工作者协会、中华全国归国华侨联合会、中国消费者权益保护协会各自推选的1名代表，一共13名代表组成合议制的委员会。委员会主席经全体委员会投票，从退休的法官或者检察官中选举产生。全国人大、国务院可以派代表列席国家人权机构的会议，但是其代表不享有表决权。三是委员应独立，不得兼职。在委员任职期间不得受雇于任何其他的机构，但必须与推选其产生的机构建立有效的联系。

6. 程序简洁

未来的中国国家人权机构在救济程序上应贯彻民主原则，为能以最低的门槛

满足处于弱势地位的民众保护人权的需求，明确工作程序，制定一套简洁而务实的调查处理程序，以便能够在最短时间内为当事人提供及时救济。在受理、处理相关人权申诉的时候，应尽量方便申诉人，接受各种方式的申诉，规定处理人权申诉的期限，制定处理人权申诉的办法，尽可能地采用和解的方式解决问题，充分发挥“软法”职能，切实促进和保护人权。

《世界人权宣言》提出“人人享有人权”的理想目标，因为权利不仅仅是书本上的术语，所以以国家人权机构为代表的制度设计，以及国家人权机构的实践，使权利成为我们生活中实实在在享有的权益。面对中国人权实践的积极成果，我们急需提高人权理论的发展水平与现实转化能力，“国家尊重和保障人权”的宪法原则，逐步成为国家的基本价值观。特别是在与国际社会的交流合作中，发挥符合《巴黎原则》的国家人权机构的作用，提高各种国家机构在人权保护上的协调能力，最终可以使人权价值得到普及，可以使“形式的人”成为“实质的人”，可以使权利真正成为“民享”的权利。

注 释

1. A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, Professional Training Series, No. 4, The United Nations, Geneva, 1995, para. 39. 转引自董云虎主编：《国家人权机构总览》，团结出版社2011年版，“序言”第2页。
2. 《国家人权行动计划（2016～2020年）》，载中国人权网，http://www.humanrights.cn/html/2016/3_0929/22451.html，最后访问日期：2016-10-09。
3. 人权理事会普遍定期审议机制第二次对中国人权状况审议时，泰国建议中国研究成立国家人权机构的可能性，卡塔尔建议中国继续开展有关国际人权机构的理论研究，中国接受了这两项建议。新西兰、突尼斯则建议中国按照《巴黎原则》设立国家人权机构，中国政府虽然不予接受，但表示“将按照实际需要予以综合考虑”。残疾人权利委员会、儿童权利委员会、消除对妇女歧视委员会、经济、社会和文化权利委员会等条约机构也反复建议中国根据《巴黎原则》设立国家人权机构。中国政府均表示：“关于设立《巴黎原则》意义上的国家人权机构问题，中国愿意进一步研究。”
4. 董云虎主编：《国家人权机构总览》，团结出版社2011年版，第1页。
5. 瑞典议会于1986年通过了《议会监察专员指令法》，进一步完善了监察专员制度。
6. 国家人权机构的历史演进，详见张伟：《国家人权机构研究》，中国政法大学出版社2010年版，第10～50页，第二章“国家人权机构的历史演进”；袁钢：《权利回归：国家人权机构研究》，中国法制出版社2011年版，第62～192页，第二章“权利如何回归”；郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第25～45页，第一章“国家人权机构概述”第一节“国家人权机构与联合国：历史与发展”。
7. E/RES/9 (II)，人权委员会，“五、资料组”。
8. 郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第25～26页。
9. 同上，第28页。

10. ST HR SER. A 2 和 Add. 1. 联合国大会第33/46号决议的英文文本中称其为“guidelines”，中文文本中称其为“指导方针”；联合国大会第48/134号决议中文文本中称其为“准则”；张伟在其著作《国家人权机构研究》中称其为《日内瓦准则》；郭三转在其著作《国家人权机构有效性研究》中称其为《1978年指引》；袁钢在其著作《权利回归：国家人权机构研究》笼统地称其为“一般准则”。为了与1991年的《巴黎原则》相对应，将其简称为《日内瓦准则》似乎比较恰当。
11. 参见联合国人权委员会1979年3月14日通过的第23（XXXIV）号决议、联合国大会1978年12月14日通过的第33/46号决议。
12. 郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第29~30页。
13. 参见联合国人权委员会1992年3月5日通过的第1992/54号决议、联合国大会1993年12月20日通过的第48/134号决议。
14. 郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第31~32页。
15. Marrakech Statement on Strengthening the Relationship between NHRIs and the Human Rights Treaty Bodies System, 10 June 2010.
16. 参见郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第63~65页。
17. See National Human Rights Institution: Impact Assessment Indicators, 2005, International Council on Human Rights Policy, Versoix, Switzerland. 转引自董云虎主编：《国家人权机构总览》，团结出版社2011年版，第5页。
18. 参见董云虎主编：《国家人权机构总览》，团结出版社2011年版，第5页。
19. 参见郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第59页。
20. 同上，第61页。
21. 袁钢先生即采用这种模式。参见袁钢：《权利回归：国家人权机构研究》，中国法制出版社2011年版，第88页。
22. 韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期，第5~12页。
23. 韩大元教授并没有指明哪些国家采用了社会主导的模式。袁钢先生认为，以社会为主导的模式可能指的是人权中心模式。参见袁钢：《权利回归：国家人权机构研究》，中国法制出版社2011年版，第87页，脚注5。
24. 郭三转：《国家人权机构有效性研究》，法律出版社2013年版，第48页。
25. 同上，第52页。
26. 关于中国人权保障的实践，参见苏明主编：《中国人权建设》，四川人民出版社1994年版。
27. 参见齐延平：“国家的人权保障责任与国家人权机构的建立”，载《法制与社会发展》2005年第3期，第11页。
28. 参见张继良：《中共人权理论与中国人权立法》，中国社会科学出版社2004年版，第235~239页。
29. 参见黄晓辉、陈诚：“我国国内人权机构之局限及完善对策分析——兼论我国国内专职人权机构之构建”，载《学术界》2005年第2期，第44~45页。
30. 参见袁钢：《权利回归：国家人权机构研究》，中国法制出版社2011年版，第84~118页。
31. 参见同上，第98页。关于北欧国家人权机构模式，参见李红勃、王赫琰：“北欧国家人权机构模式及其对中国的启示”，载《南京大学法律评论》2015年秋季卷，第57~73页。
32. 参见同上，第182~192页。
33. 刘海年、李林、[丹麦]莫尔顿·克耶若姆：《人权与司法》，中国法制出版社1999年版，第6页。
34. 参见《人民日报》2006年4月3日，第9版。

35. 韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期，第11页。
36. 参见齐延平：“国家的人权保障责任与国家人权机构的建立”，载《法制与社会发展》2005年第3期，第8页。
37. 参见韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期，第12页。
38. 参见袁钢：“国家人权机构——促进和保护人权的国内与国际的连接”，载朱景文主编：《全球化条件下的法治国家》，中国人民大学出版社2006年版，第552~553页。
39. 参见朱景文：“人权保障的层次：国内和国际的连接——‘巴黎原则’和中国的国家人权机构建立的有关问题”，载《跨越国界的思考——法理学演讲录》，北京大学出版社2006年版，第181~182页。
40. 参见杨帅：“简论 ICC 认证及其对国家人权机构的影响及完善”，载《法学杂志》2010年第11期，第133~134页。
41. 参见齐延平：“国家的人权保障责任与国家人权机构的建立”，载《法制与社会发展》2005年第3期，第8页。
42. 参见朱景文：“人权保障的层次：国内和国际的连接——‘巴黎原则’和中国的国家人权机构建立的有关问题”，载《跨越国界的思考——法理学演讲录》，北京大学出版社2006年版，第181页。
43. 参见韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期，第11页。
44. 参见外交部网站，载 <http://www.fmprc.gov.cn/chn/wjb/zjg/gjs/gjzyhy/1115/1122/t4415.htm>，最后访问日期：2008-8-7。
45. 参见齐延平：“国家的人权保障责任与国家人权机构的建立”，载《法制与社会发展》2005年第3期，第7~8页。
46. 关于国家人权机构与立法机关的关系，参见李活力、杨帅：“国家人权机构对国家立法机关关系研究”，载《政法论坛》2015年第3期，第164~173页。关于国家人权机构与行政机关的关系，参见杨成铭：“国家人权机构对国家行政机关关系研究”，载《政法论坛》2011年第6期，第107~117页；闫姿含：“《巴黎原则》框架下的国家人权机构与行政机关关系辨析”，载《河南科技学院学报》2013年第7期，第35~38页。关于国家人权机构与司法机关的关系，参见万鄂湘、杨帅：“论国家人权机构与司法机关的关系”，载《法学评论》2010年第5期，第22~27页，另参见杨成铭：“国家人权机构对国家司法机关的关系研究”，载《政法论坛》2010年第5期，第20~28页。
47. 我国分别在1982年、1988年、1993年、1998年、2003年、2008年和2013年进行了7次规模较大的政府机构改革，历次调整了国务院议事协调机构和临时机构。
48. 参见人民网，载 <http://www.people.com.cn/GB/shizheng/252/9667/9685/20021128/876735.html>，最后访问日期：2008-8-7。
49. 参见莫纪宏：《国际人权公约与中国》，世界知识出版社2005年版，第348~349页。
50. 转引自关今华：《人权保障法学研究》，人民法院出版社2006年版，第330页。
51. 韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期，第11页。
52. 朱景文：《跨越国界的思考——法理学演讲录》，北京大学出版社2006年版，第182页。
53. 《中华人民共和国公务员法》第2、14条。
54. 张伟：“关于在中国设立‘国家人权机构’的几点思考”，载《中国政法大学学报》2011年第6期，第133页。

| 第十一章 |

国际人权法实施机制与中国

第一节 概述

1949年10月1日，中华人民共和国中央人民政府宣告成立，中国的历史翻开了新的一页。1971年10月25日，联合国大会第26届会议通过第2758（26）号决议：“承认中华人民共和国政府的代表是中国在联合国组织的唯一合法代表，中华人民共和国是安全理事会五个常任理事会之一。决定：恢复中华人民共和国的一切权利，承认她的政府的代表为中国在联合国组织的唯一合法代表并立即把蒋介石的代表从它在联合国组织及其所属一切机构中所非法占据的席位上驱逐出去。”¹从此，中华人民共和国政府（以下简称“中国政府”）开始逐步融入以联合国为代表的国际社会，并积极参加人权领域的活动，致力于促进和保护人权。

一、我国参加的国际人权文件

截至目前，中国已参加26项国际人权公约，已签署《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)。²这26项国际人权公约可以分为以下几类：第一类，联合国核心人权公约6项，分别是《消除一切形式种族歧视国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《儿童权利公约》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》、《经济、社会和文化权利国际公约》和《残疾人权利公约》；第二类，联合国其他人权公约5项，分别是《防止及惩治灭绝种族罪公约》、《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》、《〈儿童权利公约〉关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》、《〈儿童权利公约〉关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》、《〈联合国打击跨国有组织犯罪公约〉关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》；第三类，国际劳工公约7项，分别是《男女工人同工同酬公约》、《（残疾人）职业康复和就业公约》、《关于农业工人的结社和联合权利公约》、《禁止和立即行动消除最恶劣形式的童工劳动公

约》、《准予最低就业年龄公约》、《歧视（就业及职业）公约》、《就业政策公约》；³第四类，国际人道主义法 8 项，分别是《关于难民地位的公约》、《关于难民地位的议定书》、《改善战地武装部队伤病者境遇的日内瓦公约》、《改善海上武装部队伤病者及遇海难者境遇的日内瓦公约》、《关于战时保护平民的日内瓦公约》、《关于战俘待遇的日内瓦公约》、《日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书（第一议定书）》和《日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受难者的附加议定书（第二议定书）》。

此外，作为联合国以及国际劳工组织、联合国教科文组织等联合国专门机构的成员国，我国也接受了《联合国宪章》、《国际劳工组织章程》、《联合国教科文组织组织法》等，这些文件中都包含着一些关于人权的规定，也可以说是重要的国际人权文件。《世界人权宣言》、《维也纳宣言与行动纲领》、《联合国千年宣言》人权文件等虽不具有法律效力，但对于联合国会员国也具有指导意义，我国当然也不例外。

二、中国对国际人权法实施机制的取舍

缔约国报告程序、普遍定期审议机制等建设性对话机制，国际劳工组织的集体申诉程序、国家间指控程序和结社自由特别来文程序、教科文组织的 104 程序和国家间指控程序、人权理事会的 1503 程序、1235 程序以及人权理事会的申诉程序也都属于强制性程序，我国概莫能外。联合国九大核心人权公约或其任择议定书中规定了 9 项个人来文程序、4 项国家间指控程序、6 项调查程序。在我国批准的联合国 6 项核心人权公约中，要么对公约中的相关规定予以保留，声明不接受相关条约机构对这些程序的管辖权，要么不加入相关的任择议定书。简言之，迄今为止，我国尚未接受联合国任何一项核心人权公约或其任择议定书规定的相关条约机构对个人来文程序、国家间指控程序以及调查程序的管辖权。根据公开资料，迄今为止，仅有国际劳工组织结社自由委员会处理过涉及中国的 6 起团体申诉案件。⁴

我国是南南合作的倡导者和积极实践者，新中国成立以来，我国积极开展对外援助与合作，对受援国家争取国家独立与统一、维护国家安全、发展经济、社会和文化事业发挥了重要的促进和支持作用，赢得了受援国政府和人民的友谊与国际社会的尊重。新中国成立以来，特别是改革开放以来，我国也接受了一些发达国家和国际组织的国际援助与合作，这些援助与合作也在一定程度上促进了我国经济、社会和文化事业的发展。

中国是联合国人权委员会的成员国，而且是人权理事会的创始成员国，中国参加了拟定《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》供选择方案的不限成

员名额工作组（以下简称“工作组”）的历届会议，并积极发表自己的观点、意见和建议。总体来看，在个人来文程序问题上，中国的立场往往与《任择议定书》的支持者相左，比较接近于怀疑论阵营，在国际援助与合作问题上，中国的立场则比较接近于非洲集团。中国迄今尚未签署《任择议定书》。

第二节 缔约国报告制度与中国

一、中国履行缔约国报告义务概况

（一）中国履行《消除对妇女一切形式歧视公约》国家报告义务

该公约第18条规定缔约各国在公约对本国生效后1年内提出初次报告，此后至少每4年并随时在委员会的请求下提出定期报告供消除对妇女歧视委员会审议。

1980年7月17日，中国政府代表签署了《消除对妇女一切形式歧视公约》，并于同年11月4日向联合国秘书长交存了批准书。同时声明，中国不接受该公约第29条第1款的约束。该公约于1981年9月3日对中国生效。三十多年来，中国政府积极参加该公约的各项活动。根据公约第18条的规定，中国政府于1983年向联合国秘书长提交了执行公约情况的首次报告，1984年委员会审议并通过了中国的报告。⁵此后，中国政府于1989年提交了第二次报告，⁶委员会于1992年第195次会议审议了该报告，并作出结论意见；⁷中国政府于1997年提交了第三次和第四次合并报告，⁸委员会于1999年第419~421次会议⁹上进行审议，并作出了结论意见；中国政府于2004年提交了第五次和第六次合并报告，¹⁰委员会于2006年第743次和第744次会议上进行审议，并作出了结论意见；¹¹中国政府于2012年提交了第七次和第八次合并报告，¹²委员会于2014年第1251次和第1252次会议上进行了审议，并作出结论意见。¹³

（二）中国履行《消除一切形式种族歧视国际公约》国家报告义务

《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条第1款规定，缔约国应于本公约对其本国开始生效后1年内向消除种族歧视委员会提交首次报告，其后每2年并凡遇委员会请求时，提交定期报告供委员会审议。

1981年12月29日，中国政府代表向联合国交存了《消除一切形式种族歧视国际公约》的加入书，同时声明：台湾当局的签字、批准是非法的，无效的；我们对公约第22条持有保留。该公约于1982年1月28日对中国生效。根据公约第9条的规定，中国于1983年向联合国秘书长提交了首次报告。¹⁴中国政府先后于1985年提交了第二次报告，¹⁵委员会分别于1986年第767~769次会议上审议了第二次报告。¹⁶中国政府于1987年提交了第三次定期报告，¹⁷于1989年提交了第四次

定期报告,¹⁸委员会于1990年第868次、第869次和第871次会议上审议了第三次和第四次定期报告。¹⁹中国政府于1996年提交了第五次、第六次和第七次合并定期报告,²⁰委员会于1996年第1163次和第1164次会议上审议了该报告,并在第1179次会议上通过了最后意见。²¹中国政府于2000年提交了第八次和第九次合并定期报告²²,2001年消除种族歧视委员会审议了该报告,并做出了结论和建议。最近一次,中国政府于2009年提交第十次、第十一次、第十二次和第十三次合并报告,²³委员会于2009年第1942次和第1943次会议上审议了中国(包括香港特别行政区²⁴和澳门特别行政区²⁵)的第十次至第十三次定期报告,并在第1966次会议上通过结论性意见。²⁶

(三) 中国履行《禁止酷刑公约》国家报告义务

《禁止酷刑公约》第19条规定,缔约各国应在本公约对其生效后1年内提交初次履约报告,随后缔约各国应每4年送交定期报告以及委员会可能要求的其他此类报告。

1986年12月12日,中国政府代表签署了《禁止酷刑公约》。1988年9月5日,第七届全国人民代表大会常务委员会第三次会议决定批准该公约,中国政府代表于10月4日向联合国秘书长交存了批准书,同时声明对该公约第20条和第30条第1款予以保留。该公约于1988年11月3日对中国生效。根据公约第19条的规定,1989年中国政府提交了初次报告。此后中国提交定期报告均有所拖延:1995年中国政府提交了第二次定期报告,1999年中国政府提交了第三次报告,2007年中国政府提交了第四次和第五次合并报告,2013年中国政府提交了第六次报告。

(四) 中国履行《儿童权利公约》报告义务

《儿童权利公约》第44条规定,缔约国应在本公约对有关缔约国生效后2年内提交初次履约报告,此后每5年一次提交定期履约报告。

1990年8月29日,中国政府代表签署了《儿童权利公约》,1991年12月29日,第七届全国人民代表大会常务委员会第23次会议决定批准该公约。该公约于1992年4月2日对中国生效。根据公约第44条的规定,中国政府于1995年提交了首次报告,²⁷儿童权利委员会于1996年第298~300次会议上审议了该报告,²⁸并通过了最后意见。²⁹2003年,中国政府提交了第二次报告,³⁰儿童权利委员会于2005年第1062~1065次会议³¹上审议了该报告(第一和第二部分),并在第1080次会议³²上通过了结论性意见。³³2010年中国政府提交了第三次和第四次合并报告,³⁴儿童权利委员会在2013年第1833~1835次会议³⁵上审议了该报告(包括中国香港特别行政区的报告³⁶和中国澳门特别行政区的报告³⁷),并在第1845次会议上通过了结论性意见。³⁸

（五）中国履行《残疾人权利公约》报告义务

2007年3月30日，中国政府代表在《残疾人权利公约》开放签署仪式签署了该公约，2008年6月26日，第十一届全国人大常委会第三次会议批准了《残疾人权利公约》。中国政府代表于同年8月2日向联合国秘书长交存了批准书，该公约于2008年8月31日对中国生效。

该公约第35条规定，各缔约国应在本公约对其生效后2年内提交初次报告，其后缔约国至少应当每4年提交一次定期报告，并在委员会提出要求时另外提交报告。残疾人权利委员会审议每一份报告，并在委员会认为适当时，对报告提出提议和一般建议，将其送交有关缔约国。对于严重逾期未交报告的缔约国，委员会可以通知有关缔约国，如果在发出通知后的3个月内仍未提交报告，委员会必须根据手头的可靠资料，审查该缔约国实施本公约的情况。委员会应当邀请有关缔约国参加这项审查工作。如果缔约国作出回复，提交相关报告，则适用本条第1款的规定。

根据公约规定，中国政府于2010年10月按期提交了关于《残疾人权利公约》执行情况的首次报告，³⁹残疾人权利委员会于2012年9月18日、19日第七十七次和第七十八次会议上对该报告进行审议，并在第九十二次会议上通过结论性意见。⁴⁰

（六）小结

综上所述，中国政府在履行缔约国报告义务方面有几个特点：

第一，中国政府全部按期履行了各公约规定的初次报告义务，此后的定期报告义务也履行得比较好，虽然出现过一些迟延提交报告的情况，但并不严重。一些合并报告往往是应相关条约机构的要求而提交的，后者因无力审议数量巨大的缔约国定期报告往往要求缔约国将两期甚至更多期的报告合并提交。例如，儿童权利委员会在其通过的关于中国第三次和第四次合并定期报告的结论性意见中“请缔约国于2019年3月31日之前提交第五次和第六次合并定期报告”。⁴¹

第二，中国政府的报告在内容和形式上比较符合报告准则。明显的缺陷是在报告内容上往往不区分法律规定与法律实施，在取得的成就和进步方面着墨更多，而对面临的困难和问题着墨相对较少。

第三，中国政府每次都派出较高级别的由多个部门的人员和专家组成的代表团参加建设性对话，对条约机构提出的问题清单能给予比较充分及时的答复。

第四，中国政府认真对待条约机构在结论性意见中提出的建设性意见和建议，根据国情有选择地予以接受或拒绝，一方面坚持了中国政府的原则立场，另一方面促进和保护了人权的实现。

二、中国忠实履行《经济、社会和文化权利国际公约》缔约国报告义务

（一）概述

《经济、社会和文化权利国际公约》第16条和第17条并没有明确规定关于缔约国初次报告的期限以及此后定期报告的周期，1990年，经济、社会和文化权利委员会规定新缔约国应在公约对其生效后的2年内提交初次报告，随后每5年提交一次定期报告，⁴²并且成为定制。

1997年10月27日，中国常驻联合国特命全权大使秦华孙代表我国政府签署了《经济、社会和文化权利国际公约》，2001年2月28日，第九届全国人民代表大会常务委员会第20次会议决定批准该公约，同年3月27日，中国政府代表向联合国秘书长交存了批准书。⁴³该公约于同年6月27日对中国生效。

2003年6月27日，中国政府按期向联合国秘书长提交《〈经济、社会和文化权利国际公约〉执行情况初期报告》。⁴⁴经济、社会和文化权利委员会会前工作组于2004年5月提出“审议中华人民共和国就《经济、社会和文化权利国际公约》第1~15条所述权利执行情况提交的初步报告（E/1990/5/Add.59）时须处理的问题清单”，⁴⁵其中针对大陆地区的共计28项问题，中国对委员会的问题清单作了全面的书面答复。⁴⁶经济、社会和文化权利委员会在2005年4月27~29日举行的第六次至第十次会议上，⁴⁷审议了该报告，并在2005年5月13日举行的第27次会议上通过了结论性意见。⁴⁸2010年6月30日，中国政府提交了关于《经济、社会和文化权利国际公约》执行情况的第二次定期报告。⁴⁹经济、社会和文化权利委员会会前工作组第五十一届会议（2013年5月21~24日）通过的与中华人民共和国（包括中国香港⁵⁰和中国澳门⁵¹）的第二次定期报告有关的问题清单，⁵²其中针对大陆地区的共计39项问题。2014年3月19日，委员会收到了中国政府（包括中国香港和中国澳门）的答复。⁵³经济、社会和文化权利委员会在2014年5月8日举行的第十七次和第十八次会议⁵⁴上审议了该报告（包括中国香港的第三次定期报告⁵⁵和中国澳门的第二次定期报告⁵⁶），并在2014年5月23日举行的第四十次会议上通过了结论性意见。⁵⁷

（二）首次报告以及委员会的审议⁵⁸

中国在撰写执行《公约》情况的首次报告时，遵循经济、社会及文化权利委员会关于缔约国提交首次履约报告的一般性准则和一般性评论。中国政府高度重视报告撰写和审议工作，成立了由外交部、劳动和社会保障部、教育部、卫生部、建设部等15个部门组成的报告撰写工作组，在搜集和综合各政府部门、学术机构、新闻媒体和民间团体提供的材料的基础上形成初稿，经广泛征求社会各界意见后反复修改、审核，用长达一年时间完成起草工作。⁵⁹报告“中国”部分按照

《公约》第1~15条的顺序，着重从国家立法、行政、司法实践情况等方面介绍了中国在执行《公约》方面的情况，用大量数据阐释了中国在实现这些权利方面取得的巨大成就和进步，也坦诚在某些方面涉及面临的困难和问题，并提出积极的解决措施，这既符合《公约》和委员会准则的要求，又体现了中国政府实事求是、坦诚、自信、锐意进取的态度。例如，报告中坦诚：“由于安全生产基础薄弱，又处在转轨期、建设期和发展期，受生产力水平、科学技术发展水平等因素的制约，加上全民安全文化素质亟待提高，安全生产形势依然严峻，安全生产工作任重道远。……中国政府将继续坚持‘安全第一，预防为主’的方针，以更大的决心和更得力的措施，抓好安全生产工作。”⁶⁰又如，报告中坦诚：“随着中国改革开放的不断深入和加入世界贸易组织，中国工会也面临着严峻的挑战。这种情况下，中华全国总工会积极探索新的工作思路和方式。”⁶¹此外，为增强报告的说服力和直观性，报告还包括23张表和5张数据图。对此，委员会表示欢迎和赞赏。

中国政府派出了高规格的代表团参加对中国首次履约报告的审议，常驻日内瓦代表团代表沙祖康大使任中国代表团团长，代表团成员中包括所涉不同领域内的专家，与委员会进行了富有成效的建设性对话，委员会对此表示欢迎和赞赏。⁶²委员会同时还收到来自非政府组织以及其他渠道的大量报告。

在其结论性意见中，委员会对中国在七个方面取得的积极进展和成效表示欢迎，分别是：①国务院颁布实施《劳动保障监察条例》，修订《集体合同规定》和《最低工资规定》；②建立由雇主和雇员共同供款的新的社会保障制度，在雇主和雇员向共同养老金基金和个人养老金账户交款的基础上，建立新的养老金制度；③在2004年间在全国范围内提高国有企业退休人员基本养老金标准；④通过《中国农村扶贫开发纲要（2001~2010年）》；⑤有关保护农民权益的国务院2004年一号文件，和有关取消所有地区牧业税及592个扶贫重点县农业税的2005年一号文件；⑥为防治艾滋病毒/艾滋病所采取的举措，包括成立国家防治艾滋病工作委员会，落实《关于切实加强防治艾滋病工作的通知》；⑦通过《2020年教育发展纲要》。⁶³

委员会承认缔约国幅员辽阔，人口众多，但同时注意到，缔约国并不存在任何有碍缔约国有效履行《公约》的重大因素和困难，⁶⁴并对28个方面的主要程序问题和实体问题表示关注，这些问题主要包括：①缔约国报告提交之前未能散发、未经公众咨询；②缺少有关缔约国经济、社会和文化权利领域可比性的统计数据；③非该国公民，包括寻求避难者、难民和无国籍人，都被排除在宪法所提供的保障之外，无法享受该国所有公民根据《公约》规定应有的各项权利和自由；④国内流动人口在就业、社会保障、卫生服务、住房和教育等方面受到事实

上的歧视；⑤残疾人受到歧视；⑥性别不平等现象；⑦人工流产女性胎儿的比例很高；⑧贩卖妇女和女童及老年妇女遭遗弃；⑨失业率增加；⑩大规模裁员，对妇女的影响尤甚；⑪劳动教养；⑫儿童从事采矿等危险职业以及在校儿童的勤工俭学计划；⑬现行劳动法未得到充分执行，造成工作条件普遍恶劣，劳动时间过长，工间休息不足，工作条件危险，这个问题对移徙工人尤为突出，以及采矿业等频频发生重大安全事故；⑭工资水平偏低，拖欠工资的问题长期得不到解决，尤其是在建筑业；⑮禁止在该国行使组织和加入独立工会的权利；⑯正规福利制度的多项改革措施尚未扩大到农村；⑰家庭暴力发生率高；⑱缺少反映缔约国妇女和儿童遭受性剥削问题程度的可靠资料和统计数据；⑲贫困、贫富差距加大，未规定官方贫困线；⑳强制搬迁、拆迁，而且没有采取充分措施对搬迁者给予补偿或另行安置住房；㉑卫生医疗支出总额增加，但对公共卫生的拨款反而减少，农村卫生保健体系急剧萎缩；㉒预防保健方案不足，导致传染性疾病，包括性传播疾病和艾滋病/艾滋病的扩散；㉓在一些工业高度密集的地区，缺少足够的安全饮用水；㉔存在大量的精神病患者，特别是女性患者，同时没有适当的措施来保证精神病患者过上体面的生活，除了受到社会排斥之外，精神病患者往往要在精神病院长期度日，而那里的生活和医疗条件都达不到标准，缔约国妇女的自杀率很高；㉕在推行计划生育政策的过程中，迫使妇女接受强制堕胎和强制绝育，产妇的死亡率很高；㉖普及免费义务初级教育方面存在各种问题，特别是涉及农村社区、少数民族地区、贫困家庭和国内流动人口义务教育方面的问题，一些农村初中生辍学率高；㉗有报告称，缔约国的少数民族受到歧视，特别是在就业、适足生活水准、健康、教育和文化方面，缔约国未能提供充分资料，说明少数民族地区人民享受《公约》规定的经济、社会和文化权利的情况；㉘在学术研究、中外出版物和互联网方面，对获取信息都规定了限制。客观地讲，上述问题都不是空穴来风，而是客观存在的，委员会是有一定事实依据的。⁶⁵

针对上述问题，委员会提出了31条有针对性的意见和建议，建议中国通过立法、行政、司法、政策等各种措施予以解决或缓解，并要求中国在下一期定期报告中说明为落实这些意见和建议采取了哪些措施及其效果。⁶⁶其中，特别值得一提的是，“委员会建议缔约国通过一项国家人权行动计划，并在下次定期报告中报告该计划在缔约国促进和保护经济、社会和文化权利方面的情况。在这方面，委员会建议缔约国考虑根据《巴黎原则》，设立国家人权委员会。”⁶⁷

委员会请缔约国在关于《公约》履行情况的第二次定期报告中，就针对委员会在本结论性意见中提出的意见和建议采取的任何措施及取得的进展，收入掌握的一切有关资料；请缔约国在社会各阶层，尤其是在司法人员、执法人员和非政府组织中广泛散发本结论性意见；委员会还鼓励缔约国在提交第二次定期报告

前，邀请非政府组织和公民社会的其他成员参加国家一级的讨论。最后，委员会请缔约国于2010年6月30日前提交第二次定期报告。⁶⁸

（三）中国落实经济、社会和文化权利委员会的结论性意见和建议、第二次定期报告以及委员会的审议

遵循有关履约报告撰写准则，中国撰写了执行《公约》情况的第二次报告。因不必重复首次履约报告中已纳入且未作修订或更新的法律法规和政策机制等内容，此次报告比首次报告减少了约一半篇幅。该报告着重从国家立法、司法实践情况，包括存在的困难和问题等方面，介绍了中国在2005~2009年期间执行《公约》的情况和进展。中国政府重视经济、社会和文化权利委员会在2005年审议中国首次履约报告的结论性意见，在制定和实施《国民经济和社会发展第十一个五年规划（2006~2010年）》的过程中充分考虑了《公约》要求及委员会合理建议，努力将其转化为符合中国国情的政策措施。委员会提出的主要建议，如制定《国家人权行动计划》，已经得到落实。该报告不但介绍了有关条款的执行情况，也回应了委员会结论性意见中的相关建议。为做好此次履约报告的相关工作，中国外交部于2009年10月牵头成立了报告撰写跨部门工作组，成员单位包括近三十家立法、司法、行政部门；在报告撰写过程中，工作组征询了近二十家全国性的非政府组织和学术研究机构意见。各部门起草主管领域的材料时，分别征询了本领域学术研究机构和非政府组织的意见。报告还通过外交部网站广泛征求了公众意见。为提高报告的质量，中国于2010年2月与澳大利亚合作举办了撰写履约报告研讨会，促进了各参与撰写部门了解联合国对履约报告的撰写要求和委员会审议的程序。中国政府重视《公约》的普及宣传，通过媒体加强公众对《公约》内容、履约报告撰写和缔约国接受审议的了解和参与。2010年下半年，中国联合国协会通过网络举办关于《公约》的知识竞赛，提高《公约》在中国民众中的认知度。⁶⁹与首次报告相比，第二次报告在“附录一”中列举了报告撰写跨部门工作组成员单位，共计26个，列举了参与报告征询意见的非政府组织和学术研究机构，共计16个，表明了参与报告撰写和咨询的部门和组织的广泛性。

特别值得提及的是，针对委员会提出的关于设立国家人权委员会的建议，中国在此次报告中回应道：“中国尚未设立《巴黎原则》意义上的国家人权机构，但许多部门承担着类似的职责。全国人大常委会和各级政府部门均设有信访办公室，接受、调查和处理各种申诉。监察部门负责监督政府机构和官员的行为。关于设立《巴黎原则》意义上的国家人权机构问题，中国愿意进一步研究。”⁷⁰

以中国常驻联合国日内瓦办事处及瑞士其他国际组织代表吴海龙为团长的中国政府代表团出席了委员会对第二次报告的审议，香港、澳门特别行政区政府代表作为中国代表团成员参加，⁷¹并与委员会开展了富有成效的建设性对话。委员会

对中华人民共和国（包括中国香港和中国澳门）及时提交第二次定期报告、书面详细答复问题清单，以及由许多部委的专家、包括中国香港和中国澳门代表组成的缔约国代表团与委员会举行建设性对话表示欢迎和赞赏。⁷²

委员会在其结论性意见中对中国（包括中国香港和中国澳门）在五个方面取得的积极进展表示赞赏，⁷³并分别对中国、中国香港和中国澳门一些方面的问题表示关注并提出相应的建议。其中，关于中国大陆的30方面的问题分别是：①国家人权机构；②《公约》在国内的适用；③司法机关的独立性；④腐败；⑤国际合作；⑥工商业与经济、社会和文化权利；⑦不歧视；⑧户籍制度；⑨男女平等待遇；⑩失业；⑪残疾人；⑫最低工资；⑬工作条件；⑭工作场所的性骚扰；⑮强迫劳动；⑯工会权利；⑰享有社会保障；⑱计划生育；⑲家庭暴力；⑳扶贫与偏远地区的经济、社会和文化权利；㉑充足食物权；㉒强制搬迁；㉓游牧民定居；㉔污染、生态恶化和卫生保健；㉕健康权；㉖艾滋病病毒/艾滋病感染者；㉗受教育的机会；㉘少数民族的文化权利；㉙文化权利与言论和新闻自由；㉚尊重劳工权利和人权活动人士及其律师的权利。⁷⁴这些问题与上一次结论性意见相比，广度和深度更进一步，对中国在履行《公约》义务方面提出了更多和更高的要求。

此外，委员会鼓励缔约国考虑签署和批准《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》以及其他相关人权公约；委员会请缔约国向社会各阶层，特别是向政府官员、司法部门、律师和民间组织广为传播本结论性意见，翻译并尽可能广为宣传这些意见，并在下次定期报告中向委员会通报为落实这些意见而采取的步骤；委员会鼓励缔约国在提交下次定期报告之前，吸收所有相关行为方，包括非政府组织和民间社会其他成员，参加在国家一级讨论本结论性意见执行情况的进程，并为其参与提供便利；委员会请缔约国在2019年5月30日前，提交下一次定期报告。⁷⁵

值得注意的是，委员会审议中国首次报告距离中国提交报告相隔将近两年，因此，中国代表团团长在介绍报告时重点介绍了近两年新的发展情况，委员会在结论性意见中要求中国提交第二次报告的时间是从结论性意见通过之日起计算的，因此，第二次定期报告与初次报告实际相距将近七年。委员会审议第二次报告距离该报告提交相隔将近四年，第三次报告与第二次报告实际相距将近九年。这说明，一方面，委员会审议报告不堪重负，报告积压严重；另一方面，委员会在报告周期方面也表现出灵活性，值得其他人权条约机构借鉴。与此相适应，为提高审议效率，缔约国在参加审议时，代表团团长的介绍性发言应将重点放在报告提交后至审议前缔约国所取得的新进展方面。

三、改进建议

如上所述，中国遵循报告准则撰写报告，按时提交报告，全面答复委员会回

迁工作组提出的问题清单，派出高级别的代表团参加委员会的审议，代表团中包括有关方面的专家，与委员会开展建设性对话，得到了委员会的欢迎和赞赏。中国积极采取立法、行政、司法和政策等措施，积极参与国际援助和合作，履行条约义务，在促进和保护管辖范围内的经济、社会和文化权利的实现，委员会对此表示赞赏。尽最大努力，执行和落实自己认为适合本国国情的意见和建议，并在下次报告中予以答复，这些都得到了委员会的赞赏和肯定。并且，中国提交的第二次定期报告的质量比首次报告的质量有所提高。

尽管如此，我国在履行缔约国报告义务方面，特别是在程序方面，还是有值得进一步改进之处：

第一，在报告撰写过程中应当进一步扩大征询研究机构、非政府组织以及社会公众的意见的范围，扩大到中国社会科学院、中国法学会、中国社会保障学会、中国劳动学会等研究机构和相关非政府组织，要更加注重征求草根非政府组织的意见；增加征求意见的渠道，可以在全国人大、国务院、相关部委网站上征求意见。邀请非政府组织和公民社会的其他成员参加国家一级的讨论，参加讨论上一次结论性意见执行情况的进程，并为其参与提供便利。

第二，按照委员会在结论性意见中的要求，在社会各阶层，尤其是在司法人员、执法人员和非政府组织中广泛散发本结论性意见。

第三，认真研究并择机建立符合《巴黎原则》要求并适合中国国情的有效的国家人权机构。

第四，认真研究如何将《公约》纳入中国法律体系，如何在司法中适用《公约》的有关规定。

第五，鼓励相关非政府组织向联合国秘书长以及经济、社会和文化权利委员会提交影子报告，并为之提供便利。

第六，在经济、社会和文化事业的发展规划的制定和实施中贯彻人权本位方针，使发展的成果更好地惠及全体公民，特别是最弱势群体，更好地实现经济、社会和文化权利。⁷⁶

第三节 普遍定期审议机制与中国

迄今为止，人权理事会已经对联合国所有会员国的人权状况完成两轮审议，并正在进行第三轮审议。人权理事会分别于2009年和2013年对我国的人权状况进行了审议，并将于2018年10~11月举行的第31届会议期间对我国进行第三轮审议。人权理事会普遍定期审议成为各国人权外交的重要舞台。作为人权理事会成员国，中国积极参与对各国人权状况的普遍定期审议，客观评价受审国的人权

状况，并多次担任审议报告员，发挥了建设性作用。

一、人权理事会对中国人权状况的第一轮普遍定期审议

本部分从三个方面对中国接受人权理事会在第一轮普遍定期审议中于中国人权状况的审查情况进行分析。

（一）审议依据的文件

1. 国家报告

中国按照人权理事会第 A/HRC/6/L.24 号文件中提出的“编写普遍定期审议资料的指导准则”撰写了国家报告。报告着重介绍中国内地和香港、澳门特别行政区促进和保护人权的法律和制度框架、政策与实践、面临的挑战和未来规划。其中正文第二部分至四部分关于中国内地的部分共计 10 页，其中以 8 页篇幅描述中国在人权上取得的巨大成就和进步，以 2 页篇幅指出面临的挑战并描绘未来规划。⁷⁷

为撰写国家报告，中国外交部牵头成立了由近三十家立法、司法、行政部门组成的专门工作组，并口头和书面征询了全国总工会、全国妇联、中国人权研究会、中国社会科学院法学研究所等近二十家非政府组织和学术机构的意见。报告通过外交部网站广泛征求了公众意见。据研究者分析，国家报告的“撰写模式主要可以分为三种：国家外交部门牵头撰写；国家相关人权部门牵头撰写；政府部门广泛参与、共同合作撰写”⁷⁸。不同的模式从一个侧面反映了报告国的人权保障体制以及对普遍定期审议机制的理解。采用外交部门模式的国家一般没有国家人权机构，并且可能更多地将参加普遍定期审议机制理解为人权外交的一部分；采用国家人权机构模式的国家都设立了国家人权机构；采用多部门模式的国家一般没有设立国家人权机构，并且可能兼顾参加普遍定期审议机制的外交和内政双重性质。我国采取的是第一种模式。我国的人权公约缔约国报告以及《国家人权行动计划》也采取了这一模式。

2. 人权事务高级专员办事处编制的两份汇编材料

人权事务高级专员办事处的第一份汇编材料的风格一如既往，在肯定中国在缔约国报告制度和特别报告制度方面做出的努力及其反映的中国政府在履行人权保护义务上取得的成绩的同时，着重汇总了各人权机构、特别报告员对他们认为存在的中国人权的不足和问题的善意批评及进一步的期许。⁷⁹人权事务高级专员办事处编制的第二份材料的概述则汇编了众多中国国内 NGO 和国际 NGO 对他们认为的中国人权的不足和问题的善意/恶意、温和/严厉的批评及进一步的期许、改进建议，占全文 57 个自然段的 56 段，仅第 55 段描述了“成绩、最佳做法、挑战和制约因素”，即“亚洲和大洋洲研究中心、中华全国工商业联合会农业产业商

会、中国光彩事业促进会和中国经济社会理事会强调中国过去几十年来的经济发展是一项杰出的成就，大大减少了绝对贫困人数。”⁸⁰

因此，这三份材料之间具有很强的互补性，能够提供良好的审议依据。特别值得肯定的是，中国国家报告的提交比要求的时间提前了4周，充分证明了中国政府的重视和对规则的遵守。

（二）工作组对中国人权状况的审议以及人权理事会审议结果的讨论

在审议之前，捷克、拉脱维亚、列支敦士登、瑞典、⁸¹加拿大、丹麦、德国、立陶宛、荷兰、挪威和英国⁸²提出了一系列问题，并由报告员（三人小组，由加拿大、印度、尼日利亚代表组成）转交给了中国。中国派出高级别、跨部门代表团参加审议。中国代表团首席代表李保东对中国国家报告进行了介绍，并对报告提交后中国政府进一步采取的保护人权的措施作了补充介绍。因中国人权状况备受国际社会关注，共有115个人权理事会成员国和观察员国参加审议，在交互对话阶段，共有60个国家⁸³代表发言，另外55个国家⁸⁴代表因时间限制而未能发言。许多代表团赞赏中国提交了信息丰富、全面的国家报告以及公开陈述，欢迎中国履行普遍定期审议程序义务，并建设性地、合作性地参加到程序中来。一些发言欢迎中国在准备国家报告过程中与利益攸关者开展了广泛的协商。各代表团分别从不同角度肯定了中国人权事业取得的进步，有许多国家希望分享中国的经验，获得中国的援助与合作，并进一步提出了许多改进建议。中国审议了互动对话中提出的建议，支持大多数建议；⁸⁵中国注意到若干建议，指出这些建议与正在实施或已经实施的措施有关；⁸⁶如同中国所承诺的，中国在人权理事会第十一届会议通过的成果报告中就葡萄牙、阿根廷、加拿大、澳大利亚、巴西和奥地利提出的四项建议作出了回应：在国内法律中纳入对歧视的法律定义；减少可判处死刑的罪行数目；通过关于家庭暴力的具体法律和就普遍定期审议采取后续行动。⁸⁷中国不赞成澳大利亚、加拿大、荷兰、瑞士、墨西哥、英国、德国、法国、芬兰、拉脱维亚、捷克、新西兰、阿根廷、葡萄牙、奥地利、瑞典、巴西、意大利和匈牙利等国代表团提出的全部或部分建议。从地区构成来讲，包括西欧及其他国家（13个）、东欧国家（3个）、拉丁美洲及加勒比国家（3个），没有非洲国家和亚洲国家。这表明，中国在人权问题上，既与西方国家存在较大的分歧，也与受欧洲文明影响较大的部分发展中国家（特别是拉美及加勒比国家）存在一定分歧。下面着重分析中国不赞成的建议：

1. 某些公民和政治权利问题

（1）缩小适用死刑的范围使其仅适用于最严重的犯罪，宣布暂停适用死刑（德国、瑞士、英国、巴西、意大利）；废除死刑，作为过渡步骤，公布判处和执行死刑的罪犯的具体人数（澳大利亚、加拿大、法国、新西兰、奥地利）；减少

经济犯罪处死刑的巨大数量（法国）。

(2) 酷刑。立即采取措施，实施反酷刑委员会 2008 年 12 月作出的建议，特别是关于朝鲜人民民主共和国难民在酷刑下作出的法庭不予受理的声明以及难民不驱回的建议（加拿大）。

(3) 表达自由与新闻自由。消除对信息和表达自由的限制（瑞典）；修改侵犯表达自由的法律，纠正侵犯表达自由的做法，释放有关被捕人员（匈牙利）；中国放松了对外国新闻记者的管制，特别是对外国新闻记者进入西藏和农村地区的限制，建议授予联合国人权高专办公室和其他联合国机构以及外交官和国际传媒更大的权利（英国）；建议将这些新的规则也适用于中国新闻记者（澳大利亚、法国）；加强对中国媒体的保护，消除他们的报道自由面临的非官方障碍（英国）。

(4) 人身自由。废除所有形式的行政监禁，包括劳动教养（加拿大、瑞典、德国）；消除精神治疗监禁的滥用（加拿大）；享有获得法律代理和独立监督的权利（德国），废除黑监狱（瑞典）。

(5) 宗教信仰自由。审议政府对待宗教团体和宗教信仰者（包括那些未加入官方承认的教堂、寺庙的人）的方针，保障所有中国公民，包括少数民族社区和地区，行使宗教自由、信仰自由、私人礼拜自由（德国）；简化宗教活动官方审批要求，允许更多的个人行使其宗教和信仰自由，更加尊重少数民族的宗教权利（意大利）。

(6) 儿童人身自由与强迫劳动。废除青少年工读制度（葡萄牙）、儿童校内劳动（匈牙利）。

(7) 制定关于家庭暴力的专门法律（巴西）。

(8) 对人权卫士的保护。对人权卫士遭受骚扰和监禁的情况，包括在治安拘留期间遭受虐待的情况，进行调查（澳大利亚）；说明中国打算如何实施反酷刑委员会关于对待人权卫士、保护辩护律师的建议（英国）；修改国家保密法和颠覆国家政权罪的定义，使其再不能被滥用于迫害人权卫士，特别是专门的申诉人或新闻记者（捷克）；接受人权卫士通过和平示威游行表达的不同观点（匈牙利）。

(9) 公正、独立审判，律师权利和保护证人。修改《刑事诉讼法》，保证获得律师帮助的权利，并保护证人（荷兰）；采取有效措施保证律师无需畏惧和骚扰地为其当事人辩护，并参加其自己的职业组织的管理（芬兰）；为保证获得公正审判的权利，保证法官和律师的独立（捷克）；继续和深化司法改革，包括采取措施克服司法独立方面的制度缺陷和不足（瑞典）；向国家安全案件的当事人提供全面的基本法律保障，包括获得律师帮助、公开审判以及有权获得刑罚减免

以及假释（加拿大）。

(10) 未决被囚者的权利。保证每个未决被囚者有权定期会见来访者并永远有权获得法律顾问与有效的申诉机制，考虑提前释放老年和体弱的未决被囚者（德国）。

(11) 确实改革监狱或强制医疗照顾制度，使其符合国际人权标准（瑞典）。

(12) 新疆、西藏等少数民族问题。表示对新疆和西藏少数民族处境的关切，建议尊重少数民族的基本权利，特别是宗教自由和迁徙自由（瑞士），文化权利，包括宗教权利、使用和教授少数民族语言、历史和文化的权利（英国、捷克）；结束西藏地区的大量严重侵犯人权的“严打运动”，调查全部警察暴行和酷刑案件，保证保护和和平集会的权利，释放相关被捕人员（捷克）；允许少数民族保持他们的文化认同，保证他们参与决策（奥地利）。

2. 户籍改革与非歧视问题

废除或改革现行的户籍制度，保证全体公民在公平的基础上，根据非歧视原则，有权获得基本的教育、健康照顾及其他相关社会福利制度（瑞典）。

3. 国际人权标准问题

(1) 尽快批准《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)。尽快批准 ICCPR（阿根廷、奥地利、巴西），并使国内立法与公约规定相一致（荷兰），并尽量少作保留（澳大利亚），对正当法律程序、表达和思想自由、宗教、信仰和结社自由不作保留（墨西哥）。制定批准 ICCPR 和为批准 ICCPR 而采取的必要措施的明确日程表（瑞士、法国、英国），国家人权行动计划应反映批准 ICCPR 的具体步骤（新西兰）。

(2) 撤回保留。撤回对《儿童权利公约》第 6 条的保留（芬兰），⁸⁸撤回对《经济、社会和文化权利国际公约》第 8 条第 1 款第（甲）项的规定的保留（瑞典）。⁸⁹

(3) 研究批准《保护所有人免受强迫失踪国际公约》，接受强迫失踪委员会对申诉案件的管辖权，批准《打击跨国有组织犯罪公约关于防止、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》的可行性（阿根廷）。

4. 人权国际监督机制与国际合作问题

(1) 积极审议批准《禁止酷刑公约任择议定书》、《残疾人权利公约任择议定书》以及《保护所有人免受强迫失踪国际公约任择议定书》（墨西哥）。批准《禁止酷刑公约任择议定书》，改进《禁止酷刑公约》的国内实施，为酷刑的受害者建立一个独立有效的申诉程序，审议国内法律与“不驱回”原则的一致性（捷克）。

(2) 特别报告程序。积极回应悬而未决食物权、人权卫士、充足住房、健

康、法外处决、有毒废物（墨西哥）、宗教或信仰自由（加拿大）报告员访问中国的要求，并发出长期有效的邀请（澳大利亚、意大利、加拿大、拉脱维亚、奥地利、新西兰），评估向所有联合国特别报告员发出长期邀请（荷兰），采取步骤与特别报告程序合作，采取普遍定期审议后续行动进一步加强合作（奥地利）。

（3）缔结《国际刑事法院罗马规约》，严格遵守《国际刑事法院罗马规约》和《禁止酷刑公约任择议定书》（巴西）。

（4）加强与人权高专的合作。毫不延迟地更新与联合国人权高专的合作备忘录，增强人权领域的技术援助与建议服务（奥地利），继续与人权高专的合作（巴西）。

5. 国家人权机构问题

澳大利亚、新西兰和瑞典建议我国建立符合《巴黎原则》的国家人权机构。

除少数国家在西藏、新疆等少数民族问题上可能别有居心外，上述建议中所涉及的问题确实是客观存在的，我国必须正视这些问题。它们都是我国人权事业中的难点问题，解决这些问题对于我国人权事业的进步来讲，既是严峻的挑战，也是重要的机遇。

在其他相关利益攸关方的一般性评论中，国际民主妇女联合会、中国联合国协会、古巴妇女联合会、中国非政府组织国际交流网、中国保护和发展西藏文化协会和中国人权研究会赞赏中国取得的成就，并对中国人权事业未来充满信心并提出建设性意见。中国关爱协会提出了具有建设性的批评意见。大赦国际、赫尔辛基人权基金会、保护受威胁人民协会和无国界记者协会、反对种族主义支持各民族友好运动、人权观察社对中国拒绝部分建议进行了严厉的批评。在人权理事会第17届会议讨论对中国的审议结果时，中国在受审议国总结发言中表示，中国感谢各方的支持和鼓励。中国政府将仔细研究一些国家和非政府组织提出的意见和建议。中国欢迎善意批评和建设性建议，但坚决反对任何出于政治动机或偏见的攻击或指责，或编造谎言。中国表示，中国未接受几项建议，有其复杂的因素。对于所有这些建议，中国重申愿意进一步加以研究。中国将通过其政治、经济和社会战略和方案，全面实施已接受的建议和其他建议中的合理成分。中国有信心，在它接受第二次定期审议时，其国家人权报告将载有令人鼓舞的人权进展。⁹⁰

（三）后续行动问题

2009年4月，中国发布了《中国人权行动计划（2009~2010年）》。该行动计划全面涵盖了所有权利并参考了在审议过程中提出的有益建议，并建立了一个联席会议机制，负责监督和评估实施情况。2011年7月，中国对第一份人权行动计划的实施进行了评估，发布了《中国人权行动计划（2009~2010年）》评估报

告,⁹¹ 评估总结会议认为:“中国首个国家人权行动计划制定两年来,其预定的各项目标如期实现,各项指标均已完成。”⁹² 中国于2012年6月发布了第二份人权行动计划《中国人权行动计划(2012~2015年)》,该计划将进一步促进中国人权事业的发展。

二、中国接受第二轮审议与第一轮审议若干问题之比较

2013年10月22日,普遍定期审议工作组第十七届会议第四次会议对中国进行了第二轮审查。在此之前,8月5日,中国按期提交了国家报告,⁹³ 联合国人权高级专员办事处编制的两份汇编材料⁹⁴ 也按期提交给人权理事会。在审议之前,澳大利亚、孟加拉国等16个国家提前向中国提出了一系列问题,⁹⁵ 并由报告员(三国小组,由波兰、塞拉利昂和阿拉伯联合酋长国组成)转交给了中国。中国外交部特使、中国第二轮普遍定期审议代表团团长吴海龙大使率领一个由43名成员组成的跨部门代表团参加了第二轮审议。137个国家参加了中国人权状况审议的互动式对话,其中包括43个人权理事会成员和94个观察员。他们对中国在人权方面取得的一些积极成果表示欢迎,对中国在人权方面存在的一些问题表示关切,并提出252条建议。人权理事会普遍定期审议工作组在10月25日第十次会议上通过了关于中国的报告。⁹⁶ 中国政府经过认真研究,于2014年2月27日作出答复,接受了其中204条建议,包括已经执行或正在执行的建议;不接受其中48条建议,主要因为中国政府认为它们不符合中国基本国情,或与中国宪法原则和国内法律精神相悖。⁹⁷ 2014年3月20日,联合国人权理事会核可了中国接受第二轮国别人权审查的报告。

(一) 中国国家报告撰写的改进

参与国家人权报告征询意见的非政府组织和学术团体更为广泛,从第一轮16家增加到第二轮的22家。

中国政府的报告更有针对性。针对中国政府在第一轮审议中接受的建议,中国政府在第二轮的报告中,按照所涉建议分门别类一一阐述中国在过去的4年中是如何落实这些建议的,取得了哪些进步和成就,一目了然。

(二) 向人权高专办提交材料的非政府组织

第一轮审议中国人权状况时,人权高专办共收到非政府组织单独或联名提交的46份材料,第二轮时共收到82个非政府组织提交的材料。根据提交材料的非政府组织的住所地不同,可以分为以下几大类:

1. 内地非政府组织

具体可以分为以下四类:

(1) 具有较明显的官方色彩的组织:中华全国总工会(ACFTU)、中华全国

妇女联合会 (ACWF)、中华全国工商业联合会、中国残疾人联合会、中国人民争取和平与裁军协会 (CPAPD)、中国联合国协会、中华全国律师协会 (ACLA) 及其部分地方律协、中国人权研究会 (CSHRS)、中国人权发展基金会 (CFHRD)、中国法学会 (CLS)、中国宗教研究中心、中国民间组织国际交流促进会、中国互联网协会 (ISC)、中国教育国际交流协会、中国少数民族对外交流协会、中国保护和发展西藏文化协会 (CAPDTC)、中国藏学研究中心、中国光彩事业促进会 (CSPGP)、中国光彩事业基金会、中国计划生育协会、中国社会科学院法学研究所、中国社会科学院人权研究中心 (CASS - HRRC)、中国关爱社、中国经济社会理事会、中国非洲商会、亚洲和大洋洲研究中心, 等等。

(2) 住所地在北京的草根组织: 北京爱知行研究所、中国维权紧急援助组 (CUAWG)、北京青少年法律援助与研究中心 (BCLARC)、北京致诚法律援助与研究中心、北京农民工法律援助工作站、维权网 (CHRD), 等等。

(3) 地方草根组织: 南开大学人权研究中心、权利运动 (中国江苏)、因输血而感染艾滋病人全国委员会 (National Committee for People Who are Infected with HIV/AIDS Due to Blood Infusion)、因输血而感染艾滋病妇女委员会 (Committee for Women Who are Infected with HIV/AIDS Due to Blood Infusion, 河南宁陵县)、防止艾滋病联合会 (Association for HIV/AIDS Prevention, 河南柘城县)、云南省个旧胡杨树自助组 (Yunnan Province Gejiu Huyangshu Self Help Group)、习艺文化和社会发展研究所 (Xiyi Institute of Cultural and Social Development), 等等。

(4) 其住所地在深圳和香港的草根组织: 女工关怀 (The Chinese Working Women Network)、全球化检察 (Globalization Monitor)、中国劳动透视 (Labour Action China)、劳工教育及服务网络 (Labour Education and Service Network)。

2. 来自中国香港的非政府组织

包括香港市民支援爱国民主运动联合会 (HKA)、香港融乐会 (HK - Unison)、中国人权律师关注组 (CHRLCG)、香港天主教正义和平委员会、独立中文笔会、香港记者协会 (HKJA)、香港职工联盟 (HKCTU)、中国劳工通讯、香港人权委员会 (HKHRC)、香港人权联委会、香港人权监察、彩虹行动 (Rainbow Action)、香港女同协会 [Women Coalition of HKSAR (WCHK)]、香港大学法律和科技中心 (The Law and Technology Centre of the University of Hong Kong), 等等。这些非政府组织除关注香港本地的人权问题外, 更主要是关注中国内地的人权问题。

3. 来自西方发达国家的非政府组织

可以进一步分为:

(1) 国际非政府组织。大赦国际 (AI, 英国)、国际笔会 (PEN - I, 英国)、

基督教团结国际协会（CSW，英国）、第19条组织（英国）、伊斯兰人权委员会（英国）、人权观察社（HRW，瑞士）、住房权利和驱逐住客问题中心（瑞士）、国际新闻工作者联合会（比利时）、国际人权无国界组织（比利时）、国际工会联盟（比利时）、无国界记者协会（RSF/RWB，法国）、欧洲法律和司法中心（法国）、医生促进人权协会（PHR，美国）、性权利倡议（SRI）、对话基金会（DHF，美国）、现在自由（FN，美国）、贝克特基金（TBF，美国）、人权优先组织（美国）、无代表国家和人民组织（UNPO，荷兰）、加拿大律师人权观察、前线卫士（FLD，爱尔兰）、世界公民参与联盟（南非），等等。

（2）专门针对中国问题成立的非政府组织。

（3）针对朝鲜人民民主共和国问题建立的非政府组织。北朝鲜难民生命基金（LFNKR）（日本）。

4. 古巴、越南、老挝、委内瑞拉、玻利维亚等发展中国家中对华友好的非政府组织

包括古巴人民争取和平与主权运动、古巴记者联盟、古巴全国法学家联盟、“亚洲、非洲和拉丁美洲人民团结组织”（古巴）、古巴全国经济学家协会、古巴妇女联合会、越南和平与发展基金会、老挝妇女联盟、委内瑞拉遗产网络和文化多样性运动（RPDCV）、“玻利维亚人权、民主与发展组织”，等等。

上述非政府组织中，具有较明显的官方色彩的中国非政府组织往往肯定甚至赞扬中国在人权方面取得的成就，所提改进建议一般较为温和；古巴、越南、老挝、委内瑞拉、玻利维亚等发展中国家中对华友好的非政府组织主要是赞扬中国在人权方面取得的成就。其他非政府组织主要是指控、批评中国在某一个领域存在的侵犯人权的现象，所提建议往往较为严厉、激烈。特别是上述专门针对中国问题成立的非政府组织往往歪曲事实，对我国人权横加指责，其所提建议包藏祸心，中国代表团对其进行了有理有据的驳斥，理所当然地拒绝接受其所谓建议。

（三）我国不赞成其建议的国家

在接受第一轮普遍定期审议时，中国不赞成19个国家代表团提出的全部或部分建议。从地区构成来讲，西欧、北美和南太平洋国家13个，分别是荷兰、瑞士、英国、德国、法国、芬兰、葡萄牙、奥地利、瑞典、意大利、加拿大、新西兰、澳大利亚；东欧国家3个，分别是拉脱维亚、捷克、匈牙利；拉丁美洲及加勒比国家3个，分别是墨西哥、阿根廷、巴西；没有非洲国家和亚洲国家。

中国接受第二轮普遍定期审议，各国共计提出252条建议，中国政府不接受其中的48条建议，占全部建议的19%，涉及39个国家。其中，西欧、北美和南太平洋国家17个，分别是：比利时、西班牙、法国、挪威、葡萄牙、英国、意大利、瑞士、德国、荷兰、丹麦、奥地利、瑞典、美国、加拿大、澳大利亚、新西

兰, 比上次增加了4个; 东欧国家7个, 分别是阿尔巴尼亚、匈牙利、保加利亚、爱沙尼亚、拉脱维亚、波兰、捷克, 比上一轮增加了4个; 拉丁美洲及加勒比国家4个, 分别是: 阿根廷、智利、巴西、哥斯达黎加, 比上一轮增加了1个; 值得注意的是, 这次出现了7个亚洲和非洲国家, 其中非洲国家5个: 科摩罗、塞拉利昂、突尼斯、加纳、贝宁, 亚洲国家2个: 日本和马尔代夫。

我国不接受的建议涉及的国家从19个上升为39个, 从仅涉及三大区域, 到涉及世界五大区域, 这表明我国在某些问题上与其他国家的分歧在增加, 世界各国包括亚非国家对我国的人权状况提出了更高的要求。这不是简单地拒绝接受建议和解释可以解决的。

(四) 对我国不赞成的建议的答复方式

我国完全有权根据我国的国情支持或拒绝他国在对我国审议时提出的建议。如前所述, 在接受第一轮普遍定期审议时, 我国一方面不赞成一些国家代表团提出的全部或部分建议, 但并未充分说明理由, 只是笼统地表示, 中国未接受几项建议, 有其复杂的因素, 并坚决反对任何出于政治动机或偏见的攻击或指责, 或编造谎言; 另一方面我国又重申愿意进一步对所有这些建议加以研究。事实上, 我国支持的某些建议和不赞成的某些建议并非截然相反, 例如, 我国接受了有的国家提出的我国应积极采取措施为早日批准《公民权利和政治权利国际公约》创造条件的建议, 不赞成有的国家提出的我国应当为批准《公民权利和政治权利国际公约》以及采取的措施设定日程表的建议。

为此, 笔者曾建议可以借鉴他国经验。例如, 德国在认真评估普遍定期审议进程中他国对德国提出的建议后逐条作出答复, 特别是对其不赞成的某些建议作出详细解释。⁹⁸德国的这种答复方式增强了透明度, 使得其对某些建议的拒绝显得有理有据。借鉴德国的这种做法, 既可以使那些善意的批评者和建议者心悦诚服地接受我们的答复, 又可以有力地反击任何出于政治动机或偏见的攻击或指责, 揭穿他们编造的谎言, 凸显我们进一步研究包括我们不赞成的建议在内的所有建议的意愿是足够真诚的。⁹⁹

虽然没有证据表明我国政府接受了笔者的建议, 但是中国政府在接受第二轮审议时对不赞成的建议的答复方式确实与作者的建议不谋而合。对于我国不接受的建议, 我国政府都做出了简要的解释。

但是, 有些解释仍然显得有些生硬。例如, 在不接受许多国家提出的我国应尽早批准《公民权利和政治权利国际公约》, 甚至为此制订日程表、路线图的建议时, 我国政府表示: “中国正在稳妥推进司法和行政改革, 为批准《公民权利和政治权利国际公约》积极做准备, 目前无法提出具体时间表。”毕竟, 从1998年签署该公约, 至今已经20年了, 迟迟未能批准, 确实令我国政府比较被动。预计

第三轮审议将会有更多国家关注这一问题。如仍然不接受类似建议，如何进行解释，确实颇令人思量。又如，我国不接受建立国家人权机构的建议，对此解释道：“中国尚未设立《巴黎原则》意义上的国家人权机构，但许多部门承担着类似的职责。是否及何时设立国家人权机构是中国主权范围内的事情，将按照实际需要予以综合考虑。”主权固然是一个充分的理由，但未免过于生硬。如何解释我国不接受的建议，一需要诚意，二需要艺术。

三、中国参与对其他国家人权状况的普遍定期审议

早在成立人权理事会的磋商阶段，中国代表团就主张人权理事会“通过对话与合作促进和保护人权，避免政治化、双重标准和选择性。中国并就理事会职权、组成、选举方式和工作方法等提出具体建议，为推动最终达成较为公正和平衡的方案做出了积极贡献”¹⁰⁰。联合国大会第60/251号决议规定，人权理事会应当“根据客观和可靠的信息，以确保普遍、平等地对待并尊重所有国家的方式，定期普遍审议每个国家履行人权义务和承诺的情况；审议应是一个基于互动对话的合作机制，由相关国家充分参与，并考虑到其能力建设需要。”¹⁰¹人权理事会成立后，中国继续本着积极和建设性的态度，参加人权理事会建章立制及其后续工作，“全面、积极、深入地参与会议协商，主张普遍定期审议由成员国主导并遵循平等、合作原则，……获得理事会采纳，有利于确保理事会今后工作的公正性和严肃性。……中国的建设性作用和影响受到各方积极评价。”¹⁰²作为人权理事会成员，中国在参加各国人权状况的审议工作中，身体力行，遵循平等、合作、对等的原则，客观评价受审国的人权状况。综合分析我国参加定期审议工作组对各国人权审议的互动对话的发言，其内容可以概括为赞扬、关切、声援与呼吁、询问、澄清、关切和建议几个方面，受审议国对我国的发言反应不一。鉴于中国全面参与了第一轮普遍定期审议对所有国家的审议，下面选择四组有代表性的国家分析中国的审议活动，它们分别是：①当今世界唯一的超级大国——美国；②以英国、法国、挪威为代表的西方发达国家；③以伊朗、苏丹、巴西和俄罗斯为代表的亚非拉国家、新兴经济体国家；④越南、古巴和朝鲜人民民主共和国等社会主义国家。

（一）赞扬

每一个国家的人权状况都有值得肯定的方面，只是程度不同而已，应当予以不同程度的肯定。挪威在人权方面取得了举世公认的成就，因此，在普遍定期审议工作组于2009年11~12月召开的第六届会议对挪威进行审议的互动对话中指出：“挪威一直位于联合国人类发展指数的首位，……中国赞赏挪威对于发展和减贫的独特理解及对发展援助的承诺。”¹⁰³

法国和英国是联合国常任理事国和人权理事会的创始会员国，重视人权保障，在普遍定期审议工作组于2008年4月召开第一届会议对英国进行审议的互动对话的发言中表示：“中国注意到联合王国国家报告中综述了众多人权保护法律，并注意到联合王国做出许多承诺和采取积极措施增进和保护经济、社会和文化权利以及公民权利和政治权利。中国还注意到联合王国过去40年来通过了许多反歧视法律。”¹⁰⁴在普遍定期审议工作组在2008年5月召开的第二届会议对法国进行的审议互动对话的发言中，“中国注意到法国近年来积极努力改进立法和采取积极措施保护人权。中国就此提到了法国各种保护人权的机构。”¹⁰⁵至于美国，在2010年11月召开的普遍定期审议工作组第九次会议对美国审议的互动对话中，“中国注意到美国政府过去几年中努力增进和保护人权，在医疗和教育领域取得了进步。”¹⁰⁶

中国和亚非拉国家同属发展中国家，在人权问题上有相似的观点和立场，在人权方面开展合作与对话，在国际人权斗争中相互支持。中国在普遍定期审议工作组于2010年2月召开的第七届会议对伊朗伊斯兰共和国进行审议的互动对话阶段的发言中：“注意到宪法的人权保障条款以及在所有立法、司法和行政部门中设有人权机构。中国还说，为促进发展制定的《二十年前瞻战略计划》和其他政策和措施在就业、卫生、教育和社会保障方面取得了进展。中国欢迎伊朗致力于提倡人权对话和合作，并努力促进文化多样性。……中国注意到伊朗至2014年消除文盲的目标。”¹⁰⁷苏丹是最不发达国家之一，中国长期以来支持苏丹的安全与发展，在苏丹达尔富尔问题上主持正义。普遍定期审议工作组于2011年5月召开的第十一届会议对苏丹进行了审议，中国担任报告员小组（三国小组）成员（另外两个是比利时和毛里塔尼亚）。在互动对话中的发言中，“中国欢迎苏丹政府为促进社会经济发展所采取的措施、在减贫、卫生和教育方面的努力及其对保护弱势群体权利的承诺。它欢迎北部和南部地区努力推动和平进程。”¹⁰⁸

巴西是拉丁美洲最大的国家，是“金砖国家”之一，并在2006~2011年连续两届担任人权理事会成员。普遍定期审议工作组于2008年4月召开的第一届会议对巴西进行了审议，在互动对话阶段的发言中：“中国认识到巴西在减少贫困，处理计划生育、教育、粮食、保健和种族歧视等问题方面取得了长足的进步。”¹⁰⁹

俄罗斯联邦是中国最大的邻国和战略合作伙伴国家，是金砖国家之一，2006~2009年担任人权理事会成员。普遍定期审议工作组于2009年2月召开的第四届会议对俄罗斯联邦进行了审议，在互动对话阶段的发言中，“中国赞扬俄罗斯与民间社会及媒体的成员协商，对审议过程表现出负责任的态度。同时承认俄罗斯在设立监察专员办公室过程中遇到极大困难，因为它有助于处理人权事务和推动人权事业。俄罗斯作为一个多民族国家，其法律禁止一切形式的歧视。”¹¹⁰

越南、古巴、朝鲜人民民主共和国与中国都属于社会主义国家。普遍定期审议工作组于2009年5月召开的第五届会议对越南进行了审议，中国在互动对话中发言称：“中国注意到，越南鼓励各经济部门均衡发展，重视教育、卫生、基础设施、人力资源、减贫及弱势和处境不利人群，并显著提高了生活水平。”¹¹¹普遍定期审议工作组在2009年2月召开的第四届会议对古巴进行了审议，在互动对话阶段的发言中，中国赞扬古巴“做出不懈努力，力争提高生活水平，促进人民的人权，实现生命权和发展权，保证人民获得免费的卫生保健服务、社会保障和社会正义。中国还指出，古巴积极参与人权方面的国际合作，采纳了一系列国际人权文书，并为其他发展中国家提供医疗和教育援助”¹¹²。朝鲜人民民主共和国与中国有着深厚的传统友谊。普遍定期审议工作组在2009年11~12月召开的第六届会议对朝鲜人民民主共和国进行了审议，在互动对话阶段的发言中，“中方赞赏，朝鲜宪法和法律规定尊重人权。中国注意到，保护和促进人权是各国家机关的优先任务。朝鲜有良好的教育和医疗保健系统和战略，实现千年发展目标。”¹¹³

外交是非常注重辞令的，同样是赞扬，针对不同国家，我国在发言时分别使用了“赞赏”、“注意到”、“提到”、“欢迎”、“认识到”、“赞扬”、“指出”等不同的词语，在赞扬的内容上有的侧重于受审查国的宪法和法律的规定（纸面上的），有的侧重于实际行动和成就，有的侧重于对未来的承诺，分寸感把握得非常好。

（二）声援与呼吁

对我们的友好国家所面临的不公正待遇，我们旗帜鲜明地予以谴责与声援，对发展中国家特别是最不发达国家面临的困难，我们在提供力所能及的援助与合作的同时，也呼吁国际社会予以理解并开展援助与合作。例如，“中国强调古巴多年来一直遭受不公正的封锁，面临严酷的外部环境，这些情况严重损害了古巴人民的人权。”¹¹⁴这既是对美国的霸权行为的谴责，又是对古巴的声援。“中国承认，伊朗是一个发展中国家，面临着种种困难和挑战。”¹¹⁵这表明了中国对伊朗的理解，从一定意义上反驳了西方发达国家对伊朗等发展中国家的无理指责。中国“希望国际社会帮助苏丹维持和平与稳定，并促进和保护人权”¹¹⁶。中国历来重视对外援助与合作，因此，关于苏丹和朝鲜，“中国呼吁国际社会提供人道主义发展援助和支持政府努力发展经济、改善人民生活”¹¹⁷。这些声援与呼吁体现了我国公正的外交立场，表达了我国对有关国家道义上、行动上的支持，赢得了相关国家和国际社会的赞誉。

（三）询问与答复

询问是一个中性词，根据不同的语境和内容，可以为受审国提供一个澄清事实真相的机会，也可以为受审国提供一个与各国交流成功经验的机会，还可以委

婉地对受审国提出批评。“中国询问联合王国已经或正在计划采取哪些措施以增加少数族裔和其他群体参与公共事务。”¹¹⁸这一询问可能包含了上述三种意味，但英国并未就此予以有效答复，因此，委婉批评的意味似乎更重一些。“中国提到了消除对妇女歧视委员会于2008年建议法国确保妇女的工酬平等和就业并帮助残疾妇女就业。中国询问法国是否打算落实该建议。中国最后询问法国计划采取何种措施执行《国家人权行动纲领》的步骤，该《纲领》的内容是什么。”¹¹⁹对此，法国承认男女工资仍存在差距，同类工作平均相差19%。法国还以“平等”为标志设定了明确的目标：在5年内消除不平等。政府将逐个行业与工会、就业机构和所有其他各级利益攸关者谈判。到2009年底，没有制定关于处理男女不平等问题的规划的公司，将被罚款。¹²⁰可以说法国非常好地利用了这次答复机会。针对挪威，中国“询问采取哪些措施改进来自移民背景家庭的状况”，但挪威并未有效回答。中国要求巴西“就《单一保健制度》提供资料，它特别就该制度如何运作以及需要改进的领域提出了询问”，“针对中国、古巴和阿拉伯叙利亚共和国关于《零饥饿方案》的问题，巴西强调说，这是一个部级政策，涉及各州、市和民间社会，已经建立了一个粮食问题特别秘书处。反饥饿举措包括建立各种制度，儿童参与学校食物方案以及向土著人口供应食物的方案。提到单一保健制度，《单一保健方案》的服务达到了占70%的巴西人口，提供的服务有疫苗1300万支，流动程序200万次，医院收容1130万人次。但是，巴西指出，局势非常严峻，该部门需要投资。巴西承认保健的普遍性与实际保健状况之间的差距。”¹²¹因此可以认为，中国与巴西之间的询问和答复为巴西提供了一个与各国交流成功经验的机会。“中国以媒体报道为依据，询问俄罗斯在保护和促进其军事人员的人权和社会权利方面采取了哪些措施。”¹²²这本来是为俄罗斯提供了一个交流成功经验的机会，但俄罗斯并未有效利用这一机会。

（四）澄清

在利用互动对话的发言机会为受审国的人权状况进行辩护的同时，澄清本国的立场和做法，消除其他国家对本国的误解或回击他国对本国的不公正指责，这种情况并不多见，但我国在朝鲜逃北者确实需要澄清，“至于造成难民外流的原因和对重返回国者或被遣返者的‘惩罚’，中国代表表示，非法越过该国北部地区的边境的行为，从性质上来讲，不属于根据1951年《关于难民地位的公约》或1967年《关于难民地位的议定书》评估的问题。在20世纪90年代中期，非法越境的突然出现是由于各种因素引起的经济问题。为了处理这种情况，政府采取了一系列积极措施。边境地区的人民权力机关对经济弱势的家庭进行了深入调查，为他们提供特殊支助。此外，应他们的请求，权力机关为那些探访中国东北地区的亲属的人们做了所有必要的安排。”¹²³但朝鲜在外交上非常封闭，并未在此

问题上与中国保持协同。

(五) 关切

中国历来主张人权对话,反对人权对抗,但利用普遍定期审议这一人权外交平台适当开展人权斗争是必要的。美国自卡特政府积极推行人权外交以来,一直以世界“人权旗手”和“人权保护者”自居,每年发表世界各国人权状况报告,对他国特别是中国等发展中国家的人权横加指责。但美国国内人权问题、伊拉克战争中的虐囚事件、关塔那摩监狱事件、阿富汗反恐战争中滥杀无辜等践踏人权的不良记录令美国处于极其被动的地位,因此,美国在人权理事会成立的前3年间被迫采取疏离政策,直到2009年5月才成为人权理事会成员。“中国……表示关切的是,人权立法方面仍有缺陷,美国尚未成为一些核心国际人权文书的缔约方。中国还关切执法机关有时过度使用武力;非裔美国人、拉美裔美国人和美洲土著人的贫困率相对较高。”¹²⁴“关切”体现了外交辞令的委婉性,但并不减少批评的意味。

(六) 建议

建议是建设性对话的一个重要环节。但在普遍定期审议这一人权外交的舞台上,建议的内容以及受审国的接受与否意味深长。

受审国欣然接受建议意味着提出建议的会员国与受审议国之间相互鼓励和支持。例如,“中国注意到挪威努力保护残疾人权利,并提出了一条相关建议。”¹²⁵瑞典接受了中国的建议,考虑批准《残疾人权利公约》。¹²⁶“中国建议古巴①进一步开发和分享关于囚犯待遇方面的经验和良好做法;②继续推行预防性教育和重新融入社会方法,作为预防犯罪的首要途径。”¹²⁷中国的上述建议得到了古巴的支持。¹²⁸伊朗支持中国提出的建议:继续推行创新性扫盲方案,并继续采取举措,在全国推广各级教育;继续采取行动,促进各文化之间的对话,尤其是有关人权问题的跨文化对话。¹²⁹

拒绝建议要么因为建议者虽出于善意但期许过高,受审国当下还难以接受,要么建议者明知受审国会断然拒绝而委婉地对受审国进行批评,当受审国拒绝建议后再进一步予以直接批评。中国建议美国:“尽快批准《经济、社会和文化权利国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《儿童权利公约》、《残疾人权利公约》和其他核心人权条约”;“调整关于歧视的法律定义,使之符合《消除一切形式种族歧视国际公约》及其他国际标准”;“加强监督,防止执法机构过度使用武力,特别是对种族少数群体过度使用武力,并将违法者绳之以法”;“尽快关闭关塔那摩监狱,按照《联合国宪章》的规定和安全理事会决议,将恐怖主义嫌疑犯遣返原籍国”。¹³⁰但美国拒绝了中国的多数建议。在人权理事会第十六届会议对美国人权状况的审议中,“中国对美国拒绝了很多建议表示遗憾,包括批准相关

核心人权条约的建议。它注意到，没有对发生在伊拉克和阿富汗杀害平民的行为进行彻底的调查；关塔那摩监狱没有被关闭；没有采取措施防止执法机构过度使用武力，以及持续地歧视少数民族。中国表示，美国应该采取有效措施，促进和保护人权，应进行建设性对话，并与其他国家合作，共同推进人权。”¹³¹中国的上述意见和建议有理、有利、有节，打了一场漂亮的人权外交战斗。

四、进一步的反思和建议

人权外交是当代国际关系的一个重要领域。冷战终结后，一方面，人权外交的整体对抗性下降。特别是“9·11”事件后，以美国为首的西方国家受反恐战争和伊拉克等问题的牵制，人权问题在其外交政策中地位有所下降，而发展中国家力量崛起，此消彼长间，虽然西方大国仍占据主导地位，但原有人权领域西方大国独霸的局面已被打破。¹³²另一方面，人权领域“原来东西方之间的紧张关系正逐渐为南北之间的分歧所取代。……这些分歧的焦点在于，面对持续发展和社会正义，人权是否应当得到优先考虑。这些分歧也体现在，从合作性对话到对抗性的谴责或干涉的幅度范围内，如何选择国际人权监督的手段”¹³³。同时，冷战思维对国际人权领域仍有影响，由于社会制度和意识形态的不同，我国的人权一直是西方国家特别是某些国家以及一些非政府组织批评和非难的对象，我国的人权外交成为国际人权政治的东西南北斗争的焦点之一。

在此背景下，中国于20世纪90年代率先提出“人权对话”以代替一些西方国家的“人权对抗”。中国政府主张人权观念的出现是人类文明进步的产物，具有普世的价值；从全球的情况来看，没有一个国家的人权状况是十全十美的；在全球范围内促进和改善人权的有效方式是在平等和相互尊重的基础上对话，而不是对抗；在人权领域的分歧不是短期内消除的，因为这种分歧的出现除去各国的国情不同外，还有更深刻的文化上的根源。¹³⁴正是在这样的背景下，中国政府坚持上述原则立场，参与人权理事会普遍定期审议，接受对中国的审议并参加对其他国家的审议，积累了人权外交经验，促进了我国和世界各国对人权的尊重和保障。

中国在2006年、2009年、2013年、2016年分别以146票、167票、176票和180票当选人权理事会成员国，表明我国国内人权事业和人权领域的外交取得的成就获得了越来越多国家的赞同和欣赏。正如中国常驻联合国副代表王民在2013年11月12日选举结束后所说，中国政府高度重视促进和保护人权并取得了显著成绩，同时积极开展人权领域的国际合作。中国当选联合国人权理事会成员名副其实。此次高票当选进一步充分说明了国际社会对中国在人权领域取得巨大成就的高度肯定。中国将积极深入参与联合国人权理事会工作，发挥建设性作用，推动对话、合作，反对对抗、施压，为国际人权事业的健康发展做出更大贡献。¹³⁵

为更好地参与人权理事会普遍定期审议，有必要总结我国的实践经验并借鉴他国的经验，不断改进我国在这一人权外交舞台上的各项工作。

（一）国家报告的撰写

在撰写国家报告过程中，多部门参与，并广泛征求非政府组织和学术机构以及公众的意见，这完全符合人权理事会第 A/HRC/6/L.24 号文件中提出的“编写普遍定期审议资料的指导准则”的要求，应当予以充分肯定。但是，李琦教授对《国家人权行动计划》的评论也许同样适用于上述国家报告：中国的国家报告并不作为严格意义上的法律文件，而是明显地呈现出其政治色彩。在国内政治层面，人权话语更具有政治话语的属性，人权主体只作为政治角色而不是作为法律主体出现，政府也以“权力一体化”的形态呈现出来。在国际政治层面，中国国家报告被置于人权外交——人权斗争的语境之中，成为“国家间政治”的“与时俱进”的存在和展开形式。由此，转型中国的人权保障表现出形而下的工具属性。“但是，若只认得人权的手段属性，又是对人权的化约……克服这一难题的出路是，在确认人权的手段属性的同时，并作一种超越性的理解，把人权作为兼具手段和目的双重属性的一种人类活动，甚至约略地把人权视为人的尊严本身。就此而言，人权是形而上的，超越性的。”¹³⁶因此，我国应当增强国家报告的法律色彩、人权主体的法律主体角色，淡化报告中体现的政府的“权力一体化”形态并突出政府“权力分立”形态，更加重视人权保障的目的属性。

（二）人权外交的对等性

虽然我国主张“人权对话”，反对“人权对抗”，但不可否认的是，人权外交既有人权交流、合作和对话的一面，也有人权斗争的一面。我国作为人权理事会成员，在参与人权理事会普遍定期审议的过程中，遵循平等、合作的原则，积极行使权利、履行义务，客观评价受审国人权状况，区分不同国家，按照外交对等原则有针对性地提出询问、建议，取得了良好的效果。另外，我国还应当借鉴他国经验，在政府人权外交之外，拓宽非政府组织的民间人权，支持和鼓励我国的非政府组织参加到人权理事会普遍定期审议机制中来，特别是有针对性地对某些受审议国的人权状况及其参加审议活动提出批评，改变我国政府单枪匹马的状况。在某些时段内，我国将不能担任人权理事会成员国，而只能成为观察员国，权利受到一定限制。我国应借鉴其他观察员国的经验，充分利用好普遍定期审议机制平台，开展人权对话、交流、合作和斗争。

第四节 来文程序、国家间来文程序和调查程序与中国

一、中国对《任择议定书》中的来文程序的立场、意见和建议

《任择议定书》的首要目的就在于规定来文程序，来文程序是《任择议定书》中的强制性程序。从中国政府对待准司法程序的原则立场出发，参加工作组历届会议的中国代表对来文程序持一种较为消极的态度。尽管中国对待经济、社会和文化权利的态度与以英美为代表的自由主义福利国家大相径庭，但在对待《任择议定书》的个人来文程序的态度上则惊人地相似，往往与怀疑论阵营持相同或相似的观点。

中国代表在工作组第二届会议上表现比较消极，在来文程序问题上仅提出一条建议。中国代表要求来文可受理标准尽可能具体，并建议委员会向缔约国转达来文细节，尽管在某些案件中可不提及声称受害者的姓名和地址。¹³⁷随着讨论的逐步深入，特别是从工作组第四届会议转入对《任择议定书》草案条文的讨论，中国代表在来文程序上的发言变得越来越活跃，既有一些比较原则性的意见，也有比较具体的建议。概括起来，主要包括以下几点：

第一，来文程序覆盖的权利的范围。在工作组第三届会议上，中国原则性地强调，应适当考虑各缔约国的立场，决定如何最好地处理关于来文程序所涵盖权利的范围问题。¹³⁸并和安哥拉、日本建议，《任择议定书》应当提供保留的可能性，从而鼓励更多国家批准。委员会关于保留的意见是非约束性的，并最终取决于缔约国决定保留问题。¹³⁹在工作组第四届会议讨论《07草案》第2条时，中国和怀疑论阵营的许多国家赞同采用自选办法，即“按菜单点菜”的办法，允许各国根据草案第2条将来文程序的适用范围局限于《公约》的某些条款。它们认为，这样一种选择性做法可以让更多的国家加入成为议定书的缔约国，并允许各国将程序的适用范围限制在已有国内补救办法的权利上。¹⁴⁰在工作组第五届会议上，中国明确建议应将《公约》第一部分排除在来文程序的涵盖范围之外。¹⁴¹关于《公约》第二部分和第三部分，中国和一些国家支持采用“每一缔约国可在签署、批准或加入本议定书时声明承认委员会有权根据《公约》第2条第1款和第6~15条的某些规定审议个人来文”的表述，即将第二部分除第2条第1款之外的其他条文排除在外，从而割裂第二部分与第三部分的关系。因这一表述遭到了多数国家的反对，在工作组第五届会议上，中国和一些国家改而支持美国提出的“结合第二部分的条款解读的第三部分”字样，¹⁴²但仍将《公约》第一部分排除在外。

第二，在论及联合国人权条约机制与区域性人权机制的关系时，中国提出需要进一步讨论如何恰当考虑不同地区的不同情形，包括区域机制的作用，¹⁴³就此，中国建议将“委员会审查本议定书下的来文时，应适当考虑其他联合国机制以及属于区域人权系统的机构的相关决定和建议”中的“应”改为“可”。¹⁴⁴

第三，来文的提起者。中国反对单列一条规定团体来文，和其他一些国家建议删除单独规定团体来文的《07 草案》第 3 条，¹⁴⁵这一建议后被工作组接受。来文程序的主体不仅仅是个人，而是包括个人和团体。而中国代表起初似乎对此并不了解，因此，希望澄清联名的个人提出的来文与集体来文这两者之间的差别。¹⁴⁶为限制个人提起来文，中国建议采用“直接受害者”的提法，认为只有直接受害者或经其正当授权而为其行事的代表才应当具有身份。¹⁴⁷中国还和埃及（代表非洲国家集团）以及其他一些国家建议，代表个人或联名的个人提出的来文应先征得所代表的人的“明示”同意。对此，厄瓜多尔、秘鲁、非政府组织联盟和国际法学家委员会指出，它们对这一提案表示关切，因为在某些案例中是很难取得明示同意的。¹⁴⁸于是中国答复说，自己不能提交来文的个人或联名的个人可授权一个代表为其提交来文。非政府组织联盟、国际人权联合会和大赦国际指出：非政府组织应当能够代表个人或联名的个人提交来文，在难以取得“明示”同意的情况下不经其“明示”同意。¹⁴⁹鉴于规定团体来文的条款被删除，中国支持删除“个人来文”标题中的“个人”字眼的建议，¹⁵⁰这一建议后被采纳。

第四，来文指控的行为。中国和加拿大、波兰和瑞典赞成将来文指控的对象仅限于严重侵犯《公约》所规定的任何权利。¹⁵¹而许多国家赞成删除“严重”二字。

第五，来文受理标准。中国和土耳其告诫不要让委员会确定国内补救办法的应用是否被不合理拖延。¹⁵²中国和孟加拉国、埃及和伊朗伊斯兰共和国支持删除“被不合理拖延”的措辞。¹⁵³中国还和孟加拉国、埃及、伊朗伊斯兰共和国、波兰、俄罗斯联邦和美国提出了一项提案，建议在国内补救办法的定语“所有可用的”一语之后插入“有效”一词，该建议得到智利、联合王国、墨西哥和荷兰的支持。¹⁵⁴中国还和印度建议增列一项标准，规定根据二手资料提出的指控不予受理。¹⁵⁵

第六，关于临时措施，中国和美国认为委员会应“转交”声称侵权行为受害者提出的临时措施请求，而不是自行提出这种请求。¹⁵⁶中国和加拿大、丹麦、意大利、爱尔兰、波兰、西班牙、英国和美国赞成增添“在特殊情况下”一语，¹⁵⁷从而限制临时措施的适用。中国、印度和尼泊尔赞成保留“考虑到现有资源”的措辞，¹⁵⁸从而放宽缔约国采取临时措施的条件。

第七，关于来文的友好解决，中国与印度、瑞典和美国认为，根据其他人权

文书，友好解决程序只应适用于国家间的申诉，¹⁵⁹因此不适用于来文。中国和俄罗斯指出，必须考虑友好解决的法律效果。澳大利亚对此解释道，友好解决的法律效果将是不再对来文进行审议。¹⁶⁰墨西哥认为，委员会必须密切注意友好解决的落实情况。芬兰和西班牙指出，委员会应当有权审议友好解决协议。中国和澳大利亚、美国和委内瑞拉玻利瓦尔共和国反对这种看法。¹⁶¹

第八，关于来文的审查，加拿大和中国认为，工作组主席兼首席报告员提请第五届会议第二阶段审议的第二次修订的《任择议定书（草案）》第8条第4款中“where relevant”的措辞不清楚。¹⁶²主席指出，各国义务立即执行《公约》，如适用不歧视权利等。中国指出，采取行动消除现有歧视需要财政和其他资源。¹⁶³中国还指出，《公约》第2条第1款规定了“本公约中所承认的权利”，并未对权利加以区别。¹⁶⁴这实际上是不同权利存在位阶高低之分而非平等的观念的变相表达，表明中国仍坚持“按菜单点菜”的方式或保留的方式。

二、中国对《任择议定书》中的国家间来文程序和调查程序的立场、意见和建议

中国代表在工作组会议上，始终对《任择议定书（草案）》中关于国家间来文程序和调查程序持反对态度。在工作组第四届会议开幕式上，中国即指出需要进一步讨论草案中所载集体和国家间申诉机制和调查程序。¹⁶⁵

关于调查程序，《07草案》第1条规定：“加入本议定书的《公约》缔约国承认委员会有权根据本议定书条款的规定接受和审议来文，并开展调查。”中国和哥伦比亚、丹麦、印度、日本以及俄国对委员会开展调查的权限有所保留。¹⁶⁶在讨论第10条和第11条关于调查程序的规定时，中国与澳大利亚、埃及、印度、俄罗斯以及美国明确表示不赞成列入调查程序，建议删除第10、11条和第20条。¹⁶⁷此外，中国还和一些国家对“严重地和系统地侵犯”一词表示关切。¹⁶⁸

关于国家间来文程序，中国和厄瓜多尔、埃塞俄比亚、日本、挪威以及英国建议删除第9条的相关规定。埃塞俄比亚和挪威指出，尽管其他文书包括了这一程序，却从未使用过。¹⁶⁹

在工作组第五届会议上，中国继续坚持原有立场。但也作出了一定程度的妥协，中国和持相同立场的其他国家强调，如果予以保留，就必须确保案文与议定书其他部分相一致。¹⁷⁰

三、中国政府对待准司法性程序的原则立场及其反思

《任择议定书》规定的来文程序是由个人或非政府组织针对国家提起指控，确实具有较强的对抗性。“从人权概念产生的社会历史过程来看，人权是一种反抗权利。也就是说，在观念上，人权诉求反映了人们反抗特权、反抗统治者压迫

和剥削的愿望；在现实中，法律权利逐步增长乃至进化为人权，是人们反抗人身依附、政治专制和精神压迫的斗争不断取得胜利的结果。”¹⁷¹换言之，人权首先是反抗政府/国家的权利。来文程序旨在当个人的权利遭受侵犯，用尽国内救济措施仍然不能获得有效补救时，为受害人提供进一步的救济渠道。从一定意义上讲，来文程序为个人提供了在国际人权机构中反抗政府的机会和可能，是国内救济措施的延伸。但我们不能因此而将诉诸具有较强对抗性的来文程序视为国际人权斗争中的人权对抗，因为前者仍属于依法维权的范畴，而后者属于国际政治的范畴。进一步讲，《任择议定书》第8条为来文程序引入了友好解决这一方式，在一定程度上降低了来文程序的对抗性。

《任择议定书》规定的国家间指控程序同样具有对抗性，并且是国家间的对抗。国家间指控机制是最为符合传统国际法理论的准司法性国际人权救济机制。按照传统国际法理论，只有国家（而不是人权侵犯的实际受害者）才有权在国际性法院或者准司法权威那里针对另外的国家提出指控。通过国家间指控解决一国国内的系统的大规模的严重的人权侵犯行为，可以消灭威胁国际集体安全的隐患，国家对此负有首要的责任。从理论上讲，国家间指控的实施可以将两国之间或多国之间的纠纷控制在法律层面，而不至于蔓延至政治、经济或战略层面。由独立机构审议案件可以帮助降低当事各国之间的紧张程度，并提高人权保护水平。也就是说，作为一种法律机制，国家间指控程序可以管控纠纷，降低对抗的强度。特别需要强调的是，国家间指控程序实际上是一种斡旋和调解程序。国际人权机构在国家间来文程序中的主要职能是通过提供自己的斡旋，以期对相关事项达成一种友好解决。《任择议定书》也不例外，其第10条第1款第4项规定：“在不违反本款第3项规定的情况下，委员会应当向有关缔约国提供斡旋，以期在尊重《公约》规定的义务的基础上友好地解决有关事项。”这一规定也大大降低了该程序的对抗性程度。

总而言之，来文程序和国家间来文程序虽有较强的对抗性，但这种对抗性不同于国际人权斗争中的人权对抗。将来文程序和国家间指控程序的对抗性与人权对抗画等号而予以排斥，可能是一种过度反应。

四、中国应对《任择议定书》的若干建议

根据中国政府的上述原则立场以及在《任择议定书》起草过程中的作为，不难推测，中国在短期内甚至在较长一段时间内不会签署和批准《任择议定书》。但这并不意味着我国政府因此而可以无所作为。

(一) 加强和完善经济、社会和文化权利的国内立法、行政、政策、财政等保障措施

自2001年全国人大常委会批准《经济、社会和文化权利国际公约》以来,我国积极认真履行条约义务,采取立法、行政、政策、规划和财政等多种措施,尊重和保障各项经济、社会和文化权利,取得了巨大的成绩,但也面临着一系列的困难和挑战。¹⁷²经济、社会和文化权利委员会在充分肯定中国取得的成就和进展的前提下,就一系列关注的主要问题提出了其建议。¹⁷³这些问题可谓切中要害,而其建议也具有很强的针对性与可行性。我国政府应根据我国国情,以最大诚意认真研究委员会的这些建议,通过立法、行政、政策、规划和财政等措施,提高对经济、社会和文化权利的保障水平。

(二) 完善人权救济特别是司法救济制度

“用尽国内/当地补救办法”是联合国各人权公约规定的各条约机构受理来文和处理国家间指控的前提条件之一,《任择议定书》当然也不例外。但是,这一规则并不是绝对的。《任择议定书》第2条第1项规定,来文未在用尽国内补救办法后1年之内提交委员会的,应当宣布为不可受理,但来文人能证明在此时限内无法提交来文的情况除外;关于国家间来文,《任择议定书》第10条第3项规定:“对于提交委员会的事项,委员会只有在确定已经就该事援用并用尽一切可用的国内补救办法后,方可予以处理。如果补救办法的应用被不合理地拖延,本规则不予适用。”这里所谓的国内救济包括公助救济和公力救济。公助救济主要是指调解和仲裁,而公力救济包括行政复议、诉讼等。我国目前已建立了较为完备的商事仲裁、劳动调解仲裁等公助救济法律制度,建立了较为完备的行政复议、民事诉讼、行政诉讼和刑事诉讼法律制度。从一定意义上来讲,包括来文程序、国家间指控程序和调查程序的国际人权准司法救济制度对于我国国内人权救济特别是司法救济制度的完善和改革具有一定的倒逼作用。1998年10月5日,中国政府签署了《公民权利和政治权利国际公约》,全国人大常委会迄今尚未批准该公约,这给中国政府带来了较大的压力。¹⁷⁴2008年3月18日,时任国务院总理温家宝在第十一届全国人大一次会议闭幕后,接受中外记者的采访时曾表示:“中国在积极推进政治体制改革,包括司法制度的改革。司法制度改革最根本的目标就是实现司法公正,这就需要保持司法的独立。我们在司法制度的改革已经迈出了较大的步伐,比如我们收回死刑的核准权到最高人民法院,并且严格地限制判处死刑。你提到的《公民权利和政治权利国际公约》,我们正在协调各方,努力地解决国内法与国际法相衔接的问题,尽快批准。”¹⁷⁵这些年来,我国修订了《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》和《行政诉讼法》,进一步改革和健全诉讼制度,这当然是我国以司法保障人权的重要成果,具有强大的内生动力,但是争取早日批准

《公民权利和政治权利国际公约》的倒逼力量也是一个不可忽视的外在因素。虽然我国尚未签署《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》，但作为一个负责任的大国，作为最大的发展中国家、首个连续6年担任人权理事会成员国的联合国安理会常任理事国，应当顺应包括《经济、社会和文化权利国际公约》在内的国际人权法实施机制不断加强的历史潮流，加强经济、社会和文化权利的国内法律救济特别是司法救济机制，为签署和批准《任择议定书》积极创造条件。

（三）在适当时机签署和批准《任择议定书》

当经济、社会和文化权利国内救济制度较为完备之后，在条件较为成熟时，我国可以在适当时机签署和批准《任择议定书》。所谓条件较为成熟，并不是说我国人权法律救济制度已经完备无缺、十全十美。事实上，任何国家的人权法律救济制度都不可能是十全十美的。一方面，《任择议定书》的签署和批准同样具有倒逼作用，可以进一步促进经济、社会和文化权利国内法律救济制度的完善；另一方面，可以表明中国政府保障经济、社会和文化权利的信心以及更加深入地参与国际人权保障事业的态度。在批准《任择议定书》时，如认为必要，可以不接受委员会对国家间来文程序和调查程序的管辖权。事实上，这也是《任择议定书》缔约国目前普遍采取的做法。

第五节 国际援助和合作与中国

一、中国对外援助和合作的回顾与反思

（一）我国对外援助与合作取得的成就

我国是世界上最大的发展中国家，从20世纪50年代初期开始对外援助与合作，从帮助周边友好国家开始起步，至今已走过了六十余年的历程，这六十余年间我国对外援助和合作的规模持续增长，并始终坚持不附带任何政治条件，不干涉受援国内政，充分尊重受援国自主选择发展道路和模式的权利，相互尊重、平等相待、重信守诺、互利共赢是中国对外援助的基本原则。

截至2012年，我国累计向282个国家和地区提供了援助与合作，包括亚洲地区、非洲地区、大洋洲地区、拉美和加勒比地区、欧洲地区，以及非洲联盟等区域组织等，其中亚洲和非洲是我国对外援助的主要地区。我国对外援助和合作的方式主要包括援建成套项目、提供一般物资、开展技术合作和人力资源开发、派遣援外医疗队和志愿者、提供紧急人道主义援助以及减免受援国债务等，近年以成套项目建设和物资援助为主。

在援助资金方面，我国的对外援助资金更多地投向低收入发展中国家。以

2010~2012年为例,我国对外援助金额为893.4亿元人民币,包括无偿援助、无息贷款和优惠贷款三种方式。无偿援助重点用于帮助受援国建设中小型社会福利项目以及实施人力资源开发合作、技术合作、物资援助和紧急人道主义援助等。无息贷款主要用于帮助受援国建设社会公共设施和民生项目。优惠贷款主要用于帮助受援国建设有经济社会效益的生产型项目、大中型基础设施项目,提供较大成套设备、机电产品等。所占比例分别为36.2%、8.1%、55.7%。

2010~2012年,我国对外援助和合作的主要内容包括推动改善民生、促进经济社会发展、推动区域合作、参与国际交流合作。支持其他发展中国家减少贫困和改善民生是我国对外援助和合作的主要内容,在这一方面,我国重点支持其他发展中国家促进农业发展,提高教育水平,改善医疗服务,建设社会公益设施,并在其他国家遭遇重大灾害时及时提供人道主义援助。在促进经济社会发展方面,我国积极帮助其他发展中国家建设基础设施,加强能力建设和贸易发展,加大对环境保护领域的援助投入,帮助受援国实现经济社会发展。在推动区域合作方面,我国注重在区域合作层面加强与受援国的集体磋商,利用中非合作论坛、中国—东盟领导人会议等区域合作机制和平台,多次宣布一揽子援助举措,积极回应各地区的发展需要。同时,随着参与国际发展事务能力的增强,我国在力所能及的前提下,一直积极支持多边发展机构的援助工作,以更加开放的姿态开展经验交流,探讨务实合作。对外援助与合作六十余年,我国取得了一些自己的经验:充分尊重,真诚相助;量力而行,尽力而为;急人所需,雪中送炭;提高能力,授人以渔;平等相待,患难与共。¹⁷⁶

近年来,在对外援助管理和法律规范方面,我国也取得了一定的进步。为了规范对外援助管理,提高对外援助效果,商务部颁布了《对外援助管理办法(试行)》(以下简称《办法》),该《办法》已于2014年12月15日生效。《办法》较好地体现了商务部在对外援助项目管理体制改革中坚持的“创新管理、优化队伍、规范竞争、落实责任”的原则,具有以下几个亮点:其一,转变政府职能。按照对外援助管理的传统做法,政府管理具体事项比较多,管理得比较细。根据《办法》,商务部将管理的重点转移到宏观政策研究、法规制度建设、项目立项和评估这些工作上,特别是要强化援外国别政策管理和中长期规划。其二,创新援外项目实施管理的模式。鉴于受援国内力有限,援外项目传统上都由中方实施。随着部分受援国的经济实力和管理能力的增强,具备了一定的项目实施能力,商务部将根据《办法》逐步推广与受援方合作,由受援方来实施一些项目,也就是“本土化”的模式。另外,对于援外成套项目,过去的管理是分设计、施工、监理各个环节,参与主体比较多。现在根据国际经验和国内一些做法,创新引入了“项目管理+工程总承包”的实施管理模式,现在正在进行试点,试点成

功后逐步推广。其三，抓好援外项目的立项前期管理。立项管理是援外工作的源头，立项工作的质量关系到援助目的的实现，所以《办法》特别重视立项管理，全面加强立项管理，增强立项工作的科学性。其四，建立健全项目合同管理制度。《办法》强调由政府部门和实施主体签订实施合同，合同中明晰双方的权利和义务。其五，完善竞争性的援外招标制度。根据《办法》，援外项目招标管理制度要做完善，通过修订评标原则，引导建立合理的价格形成机制。其六，落实援外项目的质量保证责任。援外工作事关国家形象，不允许有一丝一毫的马虎，也绝不允许出现“豆腐渣”工程。《办法》中明确将成套项目建成后的长效质量保障和配套技术的服务纳入管理范围。对于实施主体在合理的年限内要承担相应的质量保证责任在合同中予以明确。对于不履行质量保证责任、造成不良影响的实施主体，将给予行政和经济处罚。¹⁷⁷我们有理由相信，《办法》的实施，将有助于进一步健全我国对外援助管理体制，提高我国对外援助管理水平。

（二）高举人权旗帜，进一步加强经济、社会和文化权利领域的对外援助与合作

六十多年来，我国对外援助与合作对于促进受援国经济和社会发展，增强国家能力，实质上起到了促进受援国人权发展，推动受援国经济、社会和文化权利全面实现的作用。但是，由于各种原因，我国一直回避使用人权概念，没有旗帜鲜明地举起人权的旗帜，无论是在对外援助与合作的政策目标中，还是援助与合作的具体规划中，都未提及人权或者经济、社会和文化权利的概念。

自联合国于1945年成立，迄今已经73年的时间，人权国际保护在观念、规范、机制三个方面已全面展开，发展到相对成熟的阶段。加之20世纪70年代以来，新一轮的宪政改革席卷全球，人权的国内保护取得显著进步。以《大自由：实现人人共享的发展、安全和人权》、《2005年世界首脑会议成果》和人权理事会的成立为标志，人权已经成为和发展、安全与和平并列的当今时代的三大主题之一。党的十五大报告中指出“要和平、求合作、促发展已经成为时代的主流”，党的十六大之后，“和平发展合作”成为我国外交的旗帜。但笔者认为，合作仅仅是实现和平和发展两大主题的手段，与和平、发展不在同一层面，而人权与和平、发展完全在一个层面，甚至高于后两者，三者可以等量齐观。

尽管我国非常重视国际人权交流与合作，认真履行我国承担的人权公约规定的国家义务，在经济、社会和文化权利领域的国际援助与合作中做了许多卓有成效的工作，例如，积极参加联合国千年行动计划、全球对发展中国家减免债务行动等，都在很大程度上促进了当地的人权发展，但因为我国在内政外交上没有确立人权的时代主题地位，在外交上一直没有鲜明地高举人权这一旗帜，导致我国在人权外交中经常处于被动地位。我国对外援助与合作的重点地区分布于非洲，

其中大多数援助与合作项目都是与当地政府交接，有的援助与合作项目未能惠及普通民众，导致受援国人民产生不满情绪。因而，当某些受援国发生非正常更迭时，难免会出现我国所做的大量援助与合作前功尽弃，难以维持与受援国长久友谊的尴尬局面。

（三）改进我国在经济、社会和文化权利领域对外援助与合作的建议

2010年是我国对外援助与合作六十周年，在庆祝六十周年之际，我国政府强调“应总结经验，改进工作，使中国援助能够更好地为中国与发展中国家的共同发展服务”。¹⁷⁸此外，2010年8月14日，我国召开了全国援外工作会议，时任国务院总理温家宝同志就改进我国援外工作做出了许多重要指示，指出：“做好新形势下的援助工作，要在优化机构、提高质量、增强受援国自主发展能力和完善中国对外援外体制机制等方面进一步努力。”温总理还就改进措施提出了一些建议，包括：“援助要向最不发达国家和小岛国倾斜，应当根据不同发展中国家的不同需求，提供受援国急需和当地人欢迎的民生项目，应当加强对援助项目的可行性评估、搞好项目招标投标和监督、培养好援外队伍、调动民间和企业力量参与发展中国家发展的积极性等等。”¹⁷⁹

回顾我国援外六十余年的一步历程，结合温家宝同志的讲话，笔者就今后我国在经济、社会和文化权利领域援助与合作方面应做的努力提出几点拙见：

第一，将人权放在显著位置。如前所述，六十余年中我国一直坚持将贫困的非洲地区作为援助与合作的重点，每年提供大量的援助与合作，但也引起了一些非洲国家民间的敌对情绪甚至被某些西方势力污蔑为“新殖民主义”。其中很大一个原因便是没有坚持普适的人权价值，提出人权概念。因而，在改进我国的对外援助与合作方面，首要的应是将人权放在显著位置，奉行人权本位方针，不仅加大对人权领域的援助与合作，而且在援助与合作中明确地提出人权概念，将我国的援助与合作同普适的人权价值相联系，将援助与合作落实到受援国普通民众生活的实处，切实增强受援国民众特别是最弱势群体行使经济、社会和文化权利的能力，真正地惠及人民群众，从而发挥我国作为世界大国的地位和作用，推动经济、社会和文化权利在世界范围内尽快全面实现，树立我国良好的人权形象。

第二，在理论方面，应加快对外援助与合作领域的理论研究，以科学的理论支持实践发展。加快对外援助与合作的理论研究，明确我国对外援助与合作的定位，总结我国对外援助与合作实践的有效方式和经验，研究对外援助与合作实践中出现的问题及解决对策，形成一套科学的理论和援助与合作模式，以此促进我国对外援助与合作工作的理性化、科学化，促进我国对外援助与合作发挥更好的效果。

第三，继续加强对外援助与合作方面的国际合作。虽然目前我国的对外援助

与合作主要以双边援助与合作为主，但是鉴于国际社会的统一性，国际援助与合作的多元化，以及我国作为世界大国的责任，我们应在今后的对外援助与合作工作中继续加强与联合国等多边组织的交流，力所能及地支持和参与多边机构的援助活动，健全我国对外援助与合作的管理机制。例如，加强同联合国开发计划署、联合国儿童基金会和世界银行及区域开发银行等的合作。“一带一路”建设是由中国政府倡议并得到各国积极响应的、由中国主导的国际经济合作战略，将成为我国开展多边援助与合作的重要平台，强化多边合作机制作用，将我国对外援助与合作提升到一个前所未有的新高度。

二、中国在《任择议定书》起草过程中对国际援助与合作的立场、意见和建议

如前所述，作为世界上最大的发展中国家，中国始终重视对外援助与合作。在《任择议定书》的起草过程中，支持非洲集团的正当要求，为《任择议定书》关于国际援助和合作的条款的规定做出了自己的贡献。

（一）始终强调在经济、社会和文化权利领域加强国际援助和合作的重要性

在2005年2月工作组第二届会议上，中国代表注意到《公约》第11条提及国际合作的重要性，并询问是否可根据来文程序，审议涉及缺乏国际合作的申诉。¹⁸⁰在对拟订《任择议定书》备选方案和《公约》第一部分和第二部分的讨论中，埃塞俄比亚代表（以非洲集团名义）、埃及、刚果等非洲国家提出，《任择议定书》应规定具体和定义明确地对发展中国家提供的国际经济和技术支助，¹⁸¹中国对此表示支持。中国代表指出，《公约》第2条第1款规定的“采取步骤”涉及在国家一级采取措施，以及在国际一级开展合作和援助，其目的是做到逐步实现各项权利。中国与捷克共和国、芬兰和葡萄牙四国代表强调了载有《公约》第2条第1款的《任择议定书》的重要性。¹⁸²

在2006年3月召开的工作组第三届会议上，摩洛哥代表非洲国家集团强调了根据《公约》第2条第1款而加强国际合作和援助的重要性，并建议在未来的《任择议定书》中规定设立基金会，帮助发展中国家落实委员会的建议。¹⁸³中国同古巴、埃及、伊朗伊斯兰共和国、尼泊尔、阿根廷、比利时、芬兰、安哥拉、布基纳法索、刚果、埃塞俄比亚、莱索托、马达加斯加、塞内加尔和墨西哥等国积极回应摩洛哥代表的发言，一致强调加强国际合作和援助及其对实现人权的重要性，认为《任择议定书》应当有助于落实国际合作的义务，呼吁设立基金会来帮助各国，特别是援助发展中国家，完全落实《公约》所规定的权利，并根据《任择议定书》而贯彻委员会的意见。¹⁸⁴为打消某些国家的疑虑，中国和阿根廷、芬兰解释说，作为一个程序性文书，《任择议定书》规定国际合作与援助并不能创造新的权利。值得指出的是，非洲国家集团和一些国家强调说，国际合作与援助

是《公约》所规定的一个法律义务，必须根据各种政治声明和承诺，包括《九个人口众多国家的蒙特雷宣言》和《联合国千年宣言》来考虑这一义务。¹⁸⁵对此，中国并没有予以正面回应。

正是因为非洲国家集团的上述意见和建议得到了包括中国在内的众多国家的支持，工作组主席兼首席报告员吸收了上述建议，在其草拟并提交给工作组第四届会议讨论的《任择议定书（草案）》中增加了“国际援助与合作”以及“专门基金”两条规定。

（二）对国际援助和合作条款的具体规定的贡献

在工作组第四届会议上，中国代表除继续强调国际援助和合作的重要性外，将关注的焦点集中在国际援助与合作条款的措辞上。

第一，支持埃及（代表非洲集团）提出的将第13条和第14条合并在一个标题之下，删除关于基金的修饰语“专门”和“自愿”的建议。¹⁸⁶中国和埃及指出，删除“自愿”一词并不意味着向专门基金的捐款是强制性的，而是由缔约国根据《公约》第2条第1款规定的义务，视现有资源的能力而决定捐款额。¹⁸⁷

第二，支持俄罗斯提出的使第13条更接近于《儿童权利公约》第45条第(b)款的措词，强调技术援助或咨询的请求应当来自于缔约国，而非委员会的建议。¹⁸⁸

第三，中国建议将《任择议定书》第13条第一句和第二句分为两段，在“酌情”后加上“或应有关缔约国的请求”，加上“财政”援助以及在转达对象中加上“其他缔约国”，删除“在各自的权限内”、“是否应该采取可能”、“的国际措施”等字样。¹⁸⁹

上述第一项建议最终被采纳，而第二、三项建议因一些国家特别是怀疑论阵营的强烈反对而最终未被采纳。尽管如此，中国代表的上述建议表明了中国在这些问题上的立场，获得了发展中国家特别是非洲集团的认同，并为经济、社会和文化权利委员会未来能动地适用和解释《公约》和《任择议定书》相关规定提供了更为广阔的空间。

三、中国对《任择议定书》规定的国际援助与合作的应对

毫无疑问，中国在未来批准《任择议定书》时不会对第14条予以保留，而是会积极参与该条的实施。

无论是否批准《任择议定书》，中国都会以积极的姿态参与国际发展合作，发挥出建设性作用。特别是近些年来中国越来越注重参与多边发展机构的援助工作。

2010年至2012年，中国向联合国开发计划署、工业发展组织、人口基

金会、儿童基金会、粮食计划署、粮食及农业组织、教育科学及文化组织、世界银行、国际货币基金组织、世界卫生组织以及全球抗击艾滋病、结核病和疟疾基金等国际机构累计捐款约 17.6 亿元人民币，支持其他发展中国家在减贫、粮食安全、贸易发展、危机预防与重建、人口发展、妇幼保健、疾病防控、教育、环境保护等领域的发展。3 年中，中国通过联合国粮食及农业组织项目，先后派出 235 名专家赴蒙古、尼日利亚、乌干达等 9 个国家，为当地提高农业生产水平提供技术援助。2011 年至 2012 年，中国与世界卫生组织密切配合，先后派出 15 名专家赴纳米比亚、尼日利亚、埃塞俄比亚和巴基斯坦，帮助当地控制脊髓灰质炎传播。2012 年，中国在联合国教育、科学及文化组织设立援非教育信托基金，帮助非洲 8 个国家开展师资培训。¹⁹⁰

因此，在未签署和批准《任择议定书》之前，中国也可以考虑向根据《任择议定书》第 14 条第 3 款设立的信托基金适当捐款，中国还可以应经济、社会和文化权利委员会的邀请，在获得受援国的同意后，向相关缔约国提供专家和技术援助，从而实现“加强《公约》所载权利的落实，推动根据本议定书在经济、社会和文化权利领域进行国家能力建设”的初衷。

注 释

1. A/RES/2758 (XXVI)，恢复中华人民共和国在联合国的合法权利。
2. A/HRC/WG.6/17/CHN/1，根据人权理事会第 16/21 号决议附件第 5 段提交的国家报告·中国，2013 年 8 月 5 日。
3. 国际劳工组织的官方网站上显示中国加入了 26 项国际劳工公约，其中 3 项已经自动失效，现行有效的有 23 项。除正文部分列举的 7 项公约外，其他 16 项现行有效的公约分别是：《工业中实行每周休息公约》（1921 年第 11 号公约）（1934 年 4 月 27 日批准）、《受雇于海上工作的儿童和未成年人的强制体检公约》（1921 年第 16 号公约）（1936 年 12 月 2 日批准）、《本国工人与外国工人在工伤事故赔偿方面享受同等待遇公约》（1925 年第 19 号公约）（1934 年 4 月 27 日批准）、《海员协议条款公约》（1926 年第 22 号公约）（1936 年 12 月 2 日批准）、《海员遣返公约》（1926 年第 23 号公约）（1936 年 12 月 2 日批准）、《确定最低工资办法公约》（1928 年第 26 号公约）（1930 年 5 月 5 日批准）、《航运的重大包裹标明重量公约》（1929 年第 27 号公约）（1931 年 6 月 24 日批准）、《防止码头工人事故（修订）公约》（1932 年第 32 号公约）（1932 年第 32 号公约）（1935 年 11 月 30 日批准）、《妇女地下作业公约》（1935 年第 45 号公约）（1936 年 12 月 2 日批准）、《最后条款修正公约》（1946 年第 80 号公约）（1947 年 8 月 4 日批准）、《三方协商促进履行国际劳工标准公约》（1976 年第 144 号公约）（1990 年 11 月 2 日批准）、《作业场所安全使用化学制品公约》（1990 年第 170 号公约）（1995 年 1 月 11 日批准）、《劳动行政管理：作用、职能及组织公约》（1978 年第 150 号公约）（2001 年 10 月批准）、《建筑安全和卫生公约》（1988 年第 167 号公约）（2001 年 10 月批准）、《职业安全和卫生及工作环境公约》（1981 年第 155 号公约）（2007 年 1 月 25 日批准）、《海事劳工公约》（2015 年 11 月 12 日批准）。Ratifications of ILO Conventions: Ratifications for China, <http://www.ilo.org/dyn/Normlex/en/f?p=1000:11200;>

- 0;:No:11200:P11200_COUNTRY_ID:103404. 最后访问日期:2018-06-07。另参见林燕玲主编:《国际劳工标准》,中国劳动社会保障出版社2007年版,第375~377页,“我国承认和批准的25个国际劳工公约”。需要说明的是,从1930年至1949年,国民党政府先后批准了14项国际劳工公约(其中包括3项规定最低就业年龄的公约,这3项公约因被1973年第138号《准予就业最低年龄公约》代替而自动失效)。1984年,中国政府对上述公约进行了审议,并予以承认。在中国加入的现行有效的22项国际劳工公约中,4项属于基本公约,分别是:《男女工人同工同酬公约》、《禁止和立即行动消除最恶劣形式的童工劳动公约》、《准予就业最低年龄公约》和《歧视(就业及职业)公约》;2项属于治理(优先)公约,分别是:《就业政策公约》和《三方协商促进履行国际劳工标准公约》;其他属于技术性公约。中国国家报告中从中选取7项公约的标准是什么,我们无从得知。
4. 详情参见郭曰君:“国际劳工组织视野下的工会权利”,载《东吴法学》2008年春季卷,第52~67页。
 5. 关于中国政府提交的初次报告,见CEDAW/C/5/Add.14;关于委员会对该报告的审议情况,见CEDAW/C/SR.33、CEDAW/C/SR.34、CEDAW/C/SR.36以及《大会正式记录·第三十九届会议·补编第45号》(A/39/45),第125~180段。
 6. CEDAW/C/13/Add.26.
 7. CEDAW/C/SR.195以及《大会正式记录·第四十七届会议·补编第38号》(A/47/38),第145~218段。
 8. CEDAW/C/CHN/3-4,审议缔约国根据《消除对妇女一切形式歧视公约》第18条提交的报告·缔约国的第二次和第四次合并定期报告·中国。
 9. A/54/38/Rev.1,消除对妇女歧视委员会第二十届和第二十一届会议的报告(《大会正式记录·第五十四届会议·补编第38号》),第251~336段。
 10. CEDAW/C/CHN/5-6,审议缔约国根据《消除对妇女一切形式歧视公约》第18条提交的报告·缔约国的第五次和第六次合并定期报告·中国。
 11. CEDAW/C/CHN/CO/6,消除对妇女歧视委员会的结论意见:中国。
 12. CEDAW/C/CHN/7-8,审议缔约国根据《消除对妇女一切形式歧视公约》第18条提交的报告·缔约国第七次和第八次合并定期报告·中国。
 13. CEDAW/C/CHN/CO/7-8,消除对妇女歧视委员会的结论意见:中国。
 14. CERD/C/101/Add.2,审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1983年提交的缔约国初次报告·中国。
 15. CERD/C/126/Add.1,审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1985年提交的缔约国第二次定期报告·中国。
 16. CERD/C/SR.767-SR.769,以及《消除种族歧视委员会的报告》,载于《大会正式记录:第四十二届会议补编第18号》(A/42/18),第329~346段。
 17. CERD/C/153/Add.2,审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1987年提交的缔约国第三次定期报告·中国。
 18. CERD/C/179/Add.1,审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1989年提交的缔约国第四次定期报告·中国。
 19. CERD/C/SR.868、SR.869、SR.870,以及《消除种族歧视委员会的报告》,载于《大会正式记录:第四十五届会议补编第18号》(A/45/18),第111~125段。
 20. CERD/C/275/Add.2,审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1995年提交的缔约国第七次定期报告·中国。该报告将第五次、第六次和第七次定期报告合并为一个报告。
 21. CERD/C/304/Add.15,审议缔约国按照《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报

- 告·消除种族歧视委员会的最后意见·中华人民共和国。
22. CERD/C/357/Add. 4 (part I), 缔约国按照《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于1999年提交的缔约国第九次定期报告·增编·中国。该报告载有中国以单一份文件合并提交的第八次和第九次定期报告。
 23. CERD/C/CHN/10-13, 缔约国按照《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·应于2007年提交的缔约国第十三次定期报告·中国。该报告载有中国以单一份文件合并提交的第十次、第十一次、第十二次和第十三次定期报告。
 24. CERD/C/HKG/13.
 25. CERD/C/MAC/13.
 26. CERD/C/SR. 1942、CERD/C/SR. 1943 和 CERD/ C/SR. 1966, 以及 CERD/C/CHN/CO/10-13, 审议缔约国根据《消除一切形式种族歧视国际公约》第9条提交的报告·消除种族歧视委员会的结论性意见·中华人民共和国(包括香港特别行政区和澳门特别行政区)。
 27. CRC/C/11/Add. 7, 审议缔约国根据第44条提交的报告·1994年到期的缔约国首次报告·增编·中国。
 28. CRC/C/SR. 298-300.
 29. CRC/C/15/Add. 56, 审议缔约国根据第44条提交的报告·儿童委员会的最后意见·中国。
 30. CRC/C/83/Add. 9, 中国关于《儿童权利公约》执行情况的第二次报告(1996年至2001年)。
 31. CRC/C/SR. 1062-1065.
 32. CRC/C/ SR. 1080.
 33. CRC/C/CHN/CO/2, 审议缔约国根据《儿童权利公约》第44条提交的报告·结论性意见: 中国(包括香港特别行政区和澳门特别行政区)。
 34. CRC/C/CHN/3-4, 审议缔约国根据《儿童权利公约》第44条提交的报告·于2009年提交的缔约国第三次和第四次定期报告·中国。
 35. CRC/C/SR. 1833-1835.
 36. CRC/C/CHN-HKG/2.
 37. CRC/C/CHN-MAC/2.
 38. CRC/C/CHN/CO/3-4, 儿童权利委员会第六十四届会议(2013年9月16日至10月4日)通过的关于中国第三次和第四次合并定期报告的结论性意见。
 39. CRPD/C/CHN/1, 中华人民共和国关于《残疾人权利公约》执行情况的首次报告。
 40. CRPD/C/CHN/CO/1, 残疾人权利委员会第八届会议(2012年9月17~28日)就中国初次报告通过的结论性意见。
 41. CRC/C/CHN/CO/3-4, 儿童权利委员会第六十四届会议(2013年9月16日至10月4日)通过的关于中国第三次和第四次合并定期报告的结论性意见, 第102段。
 42. E/C. 12/1990/4/Rev. 1, 《经济、社会、文化权利委员会议事规则》第58条。
 43. 同时声明如下: ①中华人民共和国政府对《经济、社会和文化权利国际公约》第8条第1款第(甲)项, 将依据《中华人民共和国宪法》、《中华人民共和国工会法》和《中华人民共和国劳动法》等法律的有关规定办理。②根据1997年6月20日和1999年12月2日中华人民共和国常驻联合国代表先后致联合国秘书长的照会, 《经济、社会和文化权利国际公约》适用于中华人民共和国香港特别行政区和中华人民共和国澳门特别行政区, 依照《中华人民共和国香港特别行政区基本法》和《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》的规定, 通过各该特别行政区的法律予以实施。③台湾当局于1967年10月5日盗用中国名义对《经济、社会和文化权利国际公约》所作的签署是非法和无效的。
 44. E/1990/5/Add. 59, 缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的初次报告·增编·中华人民共和国。

45. E/C. 12/WG/CHN/Q/1, 审议中华人民共和国就《经济、社会和文化权利国际公约》第1~15条所述权利执行情况提交的初步报告(E/1990/5/Add. 59)时须处理的问题清单·中国。
46. 经济、社会和文化权利委员会网站上没有公布补充答复。
47. E/C. 12/2005/SR. 6-10.
48. E/C. 12/1/Add. 107, 审议缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的报告·经济、社会和文化权利委员会的结论性意见·中华人民共和国(包括香港特别行政区和澳门特别行政区)。
49. E/C. 12/CHN/2, 缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的第二次定期报告·中国。
50. E/C. 12/CHN-HKG/3.
51. E/C. 12/CHN-MAC/2.
52. E/C. 12/WG/CHN/Q/2, 经济、社会、文化权利委员会会前工作组第五十一届会议(2013年5月21~24日)通过的与中华人民共和国(E/C. 12/CHN/2)[包括中国香港(E/C. 12/CHN-HKG/3)和中国澳门(E/C. 12/CHN-MAC/2)]的第二次定期报告有关的问题清单。
53. E/C. 12/CHN/Q/2/Add. 3, 中华人民共和国关于经济、社会及文化权利委员会就第二次履约报告所提问题单的答复材料。
54. 见E/C. 12/2014/SR. 17-18.
55. E/C. 12/CHN-HKG/3.
56. E/C. 12/CHN-MAC/2.
57. E/C. 12/CHN/CO/2, 关于中国(包括中国香港和中国澳门)第二次定期报告的结论性意见。
58. 由于我国实行一国两制,本部分只论述报告中第一部分关于中国大陆地区的内容,而不涉及第二部分和第三部分中国香港和中国澳门的内容。
59. “联合国开始审议中国关于《经济、社会和文化权利国际公约》首次履约报告”,参见 http://news.xinhuanet.com/world/2005-04/27/content_2886592.htm, 最后访问日期:2015-08-07。
60. E/1990/5/Add. 59, 缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的初次报告·增编·中华人民共和国,第63段。
61. 同上,第82段。
62. E/C. 12/1/Add. 107, 审议缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的报告·经济、社会和文化权利委员会的结论性意见·中华人民共和国(包括香港特别行政区和澳门特别行政区),第3段。
63. 同上,第4~10段。
64. 同上,第11段。
65. 同上,第12~39段。
66. 同上,第40~70段。
67. 同上,第41段。
68. 同上,第129~131段。
69. E/C. 12/CHN/2, 缔约国根据《公约》第16条和第17条提交的第二次定期报告·中国,序言。
70. 同上,“第2条:国家采取措施保障经社文权利得以充分实现”之“四、对结论性意见中相关建议的回应”之“(一)第41段关于设立国家人权委员会”。
71. “中国执行《经济、社会和文化权利国际公约》第二次履约报告顺利接受审议”,参见 http://www.fmprc.gov.cn/mfa_chn/wjbxw_602253/t1154187.shtml, 最后访问日期:2015-08-07。
72. E/C. 12/CHN/CO/2, 关于中国(包括中国香港和中国澳门)第二次定期报告的结论性意见,第2段。
73. 同上,第3~7段。
74. 同上,第8~38段。
75. 同上,第62~66条。

76. 参见郭曰君：“人权本位方针及其在中国实现的宪法路径”，载《中国社会科学院研究生院学报》2013年第1期，第74~75页。
77. 参见A/HRC/WG.6/4/CHN/1，根据人权理事会第5/1号决议附件第15(a)段提交的国家报告·中国，2008年12月5日。
78. 焦伟：“人权理事会普遍定期审议机制研究”，中国政法大学2010年硕士学位论文。笔者将这三种模式简便地称为“外交部门模式”、“国家人权机构模式”和“多部门模式”。
79. A/HRC/WG.6/4/CHN/2，人权事务高级专员办事处根据人权理事会第5/1号决议附件第15(B)段汇编的资料·中国（包括香港特别行政区和澳门特别行政区），2009年1月6日。
80. A/HRC/WG.6/4/CHN/3，人权事务高级专员办事处根据人权理事会第5/1号决议附件第15(C)段编写的材料概述·中华人民共和国（包括香港特别行政区和澳门特别行政区），2009年1月5日。
81. Advance Questions to China, <http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session4/CN/CHINA.pdf>, 最后访问日期: 2012-08-02。
82. Advance Questions to China – Addendum, <http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session4/CN/CHINAAdd1.pdf>, 最后访问日期: 2012-08-02。
83. 分别是：澳大利亚、加拿大、新加坡、荷兰、瑞士、菲律宾、阿尔及利亚、俄罗斯、不丹、埃及、利比亚、墨西哥、斯里兰卡、南非、沙特阿拉伯、英国、德国、乌兹别克斯坦、苏丹、古巴、加纳、莫桑比克、安哥拉、越南、摩洛哥、阿曼、阿拉伯联合酋长国、尼加拉瓜、印度、法国、也门、约旦、伊朗、巴林、津巴布韦、印度尼西亚、日本、贝宁、马里、加蓬、芬兰、巴勒斯坦、拉脱维亚、捷克、新西兰、阿根廷、葡萄牙、奥地利、卡塔尔、巴基斯坦、委内瑞拉、塞内加尔、哥伦比亚、瑞典、泰国、缅甸、巴西、意大利、匈牙利、马来西亚。参见A/HRC/11/25，普遍定期审议工作组报告·中国，2009年5月29日。
84. 分别是挪威、丹麦、智利、大韩民国、突尼斯、老挝、毛里求斯、卢森堡、塞尔维亚、比利时、布基纳法索、博茨瓦纳、孟加拉国、刚果共和国、叙利亚、尼日利亚、乌克兰、马尔代夫、尼泊尔、吉布提、科威特、乍得、白俄罗斯、爱尔兰、布隆迪、阿塞拜疆、罗马尼亚、阿尔巴尼亚、阿富汗、朝鲜人民民主共和国、黎巴嫩、塞浦路斯、埃塞俄比亚、希腊、黑山共和国、列支敦士登、哈萨克斯坦、柬埔寨、卢旺达、乌干达、东帝汶、立陶宛、吉尔吉斯斯坦、尼日尔、坦桑尼亚、斯洛文尼亚、塔吉克斯坦、赤道几内亚、毛里塔尼亚、蒙古国、科特迪瓦，以及喀麦隆。参见A/HRC/11/25，普遍定期审议工作组报告·中国，2009年5月29日，第26段脚注2。
85. 参见A/HRC/11/25，普遍定期审议工作组报告·中国，2009年5月29日，第114段，共42条（类）。
86. 参见A/HRC/11/25，普遍定期审议工作组报告·中国，2009年5月29日，第115段，共3条（类）。
87. 参见A/HRC/11/25，普遍定期审议工作组报告·中国，2009年5月29日，第115段，另参见A/HRC/11/37，人权理事会第十一届会议报告，普遍定期审议结果：中国，2009年10月16日，第528段。
88. 《儿童权利公约》第6条规定：①缔约国确认每个儿童均有固有的生命权；②缔约国应最大限度地确保儿童的存活与发展。全国人民代表大会常务委员会《关于批准〈儿童权利公约〉的决定》（1991年12月29日通过）声明：中华人民共和国将在符合其《宪法》第25条关于计划生育的规定的情况下，并根据《中华人民共和国未成年人保护法》第2条的规定，履行《儿童权利公约》第6条所规定的义务。
89. 《经济、社会和文化权利国际公约》第8条第1款第1项规定：“本公约缔约各国承担保证：人人有权组织工会和参加他所选择的工会，以促进和保护他的经济和社会利益；这个权利只受有关工会的规章的限制。对这一权利的行使，不得加以除法律所规定及在民主社会中为了国家安全或公

共秩序的利益或为保护他人的权利和自由所需要的限制以外的任何限制。”全国人民代表大会常务委员会《关于批准〈经济、社会及文化权利国际公约〉的决定》（2001年2月28日通过）声明：“中华人民共和国政府对《经济、社会和文化权利国际公约》第8条第1款第（甲）项，将依据《中华人民共和国宪法》、《中华人民共和国工会法》和《中华人民共和国劳动法》等法律的有关规定办理。”

90. A/HRC/11/37, 人权理事会第十一届会议报告, 普遍定期审议结果: 中国, 2009年10月16日, 第540~556段。
91. 中华人民共和国国务院新闻办公室:《国家人权行动计划(2009~2010年)评估报告》(2011年7月14日), 参见 <http://www.chinanews.com/gn/2011/07-14/3182346.shtml>, 最后访问日期: 2012-08-02。
92. “中国首个人权行动计划目标实现”, 参见 <http://www.chinanews.com/gn/2011/07-12/3176518.shtml>, 最后访问日期: 2012-08-02。
93. A/HRC/WG.6/17/CHN/1, 根据人权理事会第16/21号决议附件第5段提交的国家报告·中国。
94. A/HRC/WG.6/17/CHN/2, 人权事务高级专员办事处根据人权理事会第5/1号决议附件第15(b)段和理事会第16/21号决议附件第5段汇编的资料·中国(包括中国香港和中国澳门); A/HRC/WG.6/17/CHN/3, 人权事务高级专员办事处根据人权理事会第5/1号决议附件第15(c)段和第16/21号决议附件第5段汇编的材料概述·中华人民共和国(包括香港特别行政区和澳门特别行政区)。
95. “事先提交的问题、增编1、增编2, 载于普遍定期审议(第二轮)——中国”, 参见 <http://www.ohchr.org/CH/HRBodies/UPR/Pages/CNSession17.aspx>, 最后访问日期: 2015-08-10。
96. 参见 A/HRC/25/5, 普遍定期审议工作组报告·中国(包括中国香港和中国澳门)。
97. A/HRC/25/5/Add.1, 普遍定期审议工作组报告·中国·增编·受审议国对结论和/或建议提出的意见、作出的自愿承诺和答复。
98. 参见 A/HRC/11/15/Add.1, 普遍定期审议工作组报告·德国·增编——接受审议国家就结论和/或建议提出的意见、自愿承诺和答复, 2009年5月20日。
99. 郭曰君:“人权理事会普遍定期审议机制视野下的中国人权外交”, 载《金陵法律评论》编辑部编:《金陵法律评论》(2013年卷), 法律出版社2013年版, 第172页。
100. 中华人民共和国外交部政策研究司编:《中国外交》, 世界知识出版社2007年版, 第278页。
101. A/60/251, 人权理事会, 第6段第(e)项。
102. 中华人民共和国外交部政策研究司编:《中国外交》, 世界知识出版社2008年版, 第217页。
103. A/HRC/13/5 普遍定期审议工作组报告·挪威, 第71段。
104. A/HRC/8/25, 普遍定期审议工作组报告·大不列颠及北爱尔兰联合王国, 2008年4月23日, 第43段。
105. A/HRC/8/47, 普遍定期审议工作组报告·法国, 2008年6月3日, 第19段。
106. A/HRC/16/11, 普遍定期审议工作组报告·美利坚合众国, 2011年1月4日, 第21段。
107. A/HRC/14/12, 普遍定期审议工作组报告·伊朗伊斯兰共和国, 2010年3月15日, 第80段。
108. A/HRC/18/16, 普遍定期审议工作组报告·苏丹, 2011年7月11日, 第38段。
109. A/HRC/8/27, 普遍定期审议工作组报告·巴西, 2008年5月22日, 第27段。
110. A/HRC/11/19, 普遍定期审议工作组报告·俄罗斯联邦, 2009年10月5日, 第26段。
111. A/HRC/12/11, 普遍定期审议工作组报告·越南, 2009年10月5日, 第33段。
112. A/HRC/11/22, 普遍定期审议工作组报告·古巴, 2009年10月5日, 第66段。
113. A/HRC/13/13, Report of the Working Group on the Universal Periodic Review: Democratic People's Republic of Korea, 4 January 2010, paras. 52, 86.
114. A/HRC/11/22, 普遍定期审议工作组报告·古巴, 2009年10月5日, 第66段。

115. A/HRC/14/12, 普遍定期审议工作组报告·伊朗伊斯兰共和国, 2010年3月15日, 第80段。
116. A/HRC/18/16, 普遍定期审议工作组报告·苏丹, 2011年7月11日, 第38段。
117. A/HRC/18/16, 普遍定期审议工作组报告·苏丹, 2011年7月11日, 第38段; A/HRC/13/13, Report of the Working Group on the Universal Periodic Review; Democratic People's Republic of Korea, 4 January 2010, para. 52.
118. A/HRC/8/25, 普遍定期审议工作组报告·大不列颠及北爱尔兰联合王国, 2008年4月23日, 第43段。
119. A/HRC/8/47, 普遍定期审议工作组报告·法国, 2008年6月3日, 第19段。
120. 同上, 第24段。
121. A/HRC/8/27, 普遍定期审议工作组报告·巴西, 2008年5月22日, 第27、44段。
122. A/HRC/11/19, 2009年10月5日, 普遍定期审议工作组报告·俄罗斯联邦, 第26段。
123. A/HRC/13/13, Report of the Working Group on the Universal Periodic Review; Democratic People's Republic of Korea, 4 January 2010, paras. 52, 86.
124. A/HRC/16/11, 普遍定期审议工作组报告·美利坚合众国, 2011年1月4日, 第21段。
125. A/HRC/13/5 普遍定期审议工作组报告·挪威, 第71段。
126. 同上, 第105段第2分段。
127. A/HRC/11/22, 普遍定期审议工作组报告·古巴, 2009年10月5日, 第66段。
128. 同上, 第130段第16、44分段。
129. 同上, 第90段第73、94分段。
130. 同上, 第92段第17、63、151、157分段。
131. A/HRC/16/L.41, Draft Report of the Human Rights Council on its sixteenth session, 6 April 2011, para. 740.
132. 参见中国联合国协会编:《中国的联合国外交》, 世界知识出版社2009年版, 第88~89页。
133. [瑞典]格德门德尔·阿尔弗雷德松、[挪威]阿斯布佐恩·艾德编:《〈世界人权宣言〉:努力实现共同的标准》, 中国人权研究会组织翻译, 四川人民出版社1999年版, 第6页。
134. 参见吴建民:《世界大变化:吴建民的看法与思考2》, 中国人民大学出版社2010年版, 第77~81页。
135. “联合国新闻|中国、古巴、沙特等14国成功当选联合国人权理事会成员”, 参见 <http://www.un.org/chinese/News/story.asp?NewsID=20863>. 最后访问日期:2015-08-10。
136. 李琦:“《国家人权行动计划》:法律的,或政治的”, 载莫纪宏、刘春萍主编:《宪法研究——2009年中国法学会宪法学研究会年会论文集》(第11卷), 黑龙江大学出版社2010年版, 第91~100页。
137. E/CN.4/2005/52, 《经济、社会和文化权利审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第二届会议报告》, 第93段。
138. E/CN.4/2006/47, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约〉任择议定书备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》, 第31段。
139. 同上, 第37段。
140. A/HRC/6/8, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》, 第37段。
141. A/HRC/8/7, 《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》, 第144段。
142. 同上, 第35段。
143. E/CN.4/2006/47, 《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》, 第55段。

144. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第37段。
145. 同上,第47段。
146. 同上,第47段。
147. 同上,第42、156段。
148. 同上,第43段。
149. 同上,第158段。
150. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第31段。
151. 同上,第33段。
152. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第58段。
153. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第48段。
154. 同上,第47段。
155. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第66段。
156. 同上,第70段。
157. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第61段。
158. 同上,第62段。
159. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第81段。
160. 同上,第184段。
161. 同上,第87段。
162. 在工作组最后通过的《任择议定书(草案)》中,这一措辞被删除。
163. 这可能表明中国认为不歧视的权利不是可以即刻实现的,而是应当逐步实现的,虽然中国的这一观点显然与经济、社会和文化权利委员会的观点不相一致,但必须承认,在中国逐步消除或缩小城乡差别,保证广大农村居民享有较高水平的公共服务,确实需要财政和其他资源,因此只能逐步实现。
164. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第174段。
165. A/HRC/6/8,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》,第11段。
166. 同上,第31段。
167. 同上,第112段。
168. 同上,第114段。
169. 同上,第109段。
170. A/HRC/8/7,《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第五届会议报告》,第26、95段。
171. 夏勇:《人权概念起源——权利的历史哲学》,中国政法大学出版社2001年版,第170页。
172. 参见E/C.12/CHN/2,《经济、社会和文化权利国际公约》的执行情况——缔约国根据《公约》第十六条和第十七条提交的第二次定期报告·中国,2010年6月30日。
173. 参见E/C.12/CHN/CO/2,经济、社会和文化权利委员会:《关于中国(包括中国香港和中国澳

- 门)第二次定期报告的结论性意见》，2014年6月13日。
174. 参见郭曰君：“人权理事会普遍定期审议机制视野下的中国人权外交”，载《金陵法律评论》2013年春季卷，第159~173页。
175. 温家宝：“将尽快批准公民权利和政治权利国际公约”，参见 http://www.china.com.cn/policy/txt/2008-03/18/content_12953506.htm，访问时间：2015-01-30。
176. 以上内容参见国务院新闻办公室：《中国的对外援助（2014）》，人民出版社2014年版。
177. “商务部召开《对外援助管理办法》解读媒体吹风会”，参见 <http://www.mofcom.gov.cn/article/ae/slfw/201412/20141200824824.shtml>，最后访问日期：2014-12-20。
178. 周弘：“中国援外六十年的回顾与展望”，载《外交评论》2010年第5期，第10页。
179. “全国援外工作会议在京召开”，参见 <http://news.sina.com.cn/o/2010-08-15/233317968114s.shtml>，最后访问日期：2018-06-09。
180. E/CN.4/2005/52，《经济、社会和文化权利审议关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第二届会议报告》，第63段。
181. 同上，第74、77段。
182. 同上，第77、78段。
183. E/CN.4/2006/47，《关于拟定〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉备选方案的不限成员名额工作组第三届会议报告》，第7段。
184. 同上，第12、79、132段。
185. 同上，第78段。
186. A/HRC/6/8，《拟订〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉问题不限成员名额工作组第四届会议报告》，第120段。
187. 同上，第128条。
188. 同上，第121段。
189. 同上，第124、163条。
190. 国务院新闻办公室：《中国的对外援助》（2014），人民出版社2014年版。

主要参考文献

一、中文著作和论文

1. 白桂梅:《国际法》,北京大学出版社2006年版。
2. 北京大学法学院人权研究中心编:《以权利为基础促进发展》,北京大学出版社2005年版。
3. 丁韶彬:《大国对外援助——社会交换论的视角》,社会科学文献出版社2010年版。
4. 董云虎、刘武萍编著:《世界人权公约法总览》,四川人民出版社1990年版。
5. 董云虎、刘武萍编著:《世界人权公约法总览》(续编),四川人民出版社1995年版。
6. 董云虎主编:《国家人权机构总览》,团结出版社2011年版。
7. 葛明珍:《〈经济、社会和文化权利国际公约〉及其实施》,中国社会科学出版社2003年版。
8. 龚向和:《社会权的可诉性及其程度研究》,法律出版社2012年版。
9. 谷盛开:《国际人权法:美洲区域的理论与实践》,山东人民出版社2007年版。
10. 郭三转:《国家人权机构有效性研究》,法律出版社2013年版。
11. 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。
12. 柳华文:《论国家在〈经济、社会和文化权利国际公约〉下义务的不对称性》,北京大学出版社2005年版。
13. 刘海年主编:《经济、社会和文化权利国际公约》,中国法制出版社2000年版。
14. 刘杰:《人权与国家主权》,上海人民出版社2004年版。
15. 刘有锦编译:《国际劳工标准概要》,劳动人事出版社1985年版。
16. 刘旭:《国际劳工标准概述》,中国劳动社会保障出版社2003年版。
17. 莫纪宏:《国际人权公约与中国》,世界知识出版社2005年版。
18. 莫纪宏等:《人权法的新发展》,中国社会科学出版社2008年版。
19. 潘忠:《国际多边发展援助与中国的发展——以联合国开发计划署援助为例》,经济科学出版社2008年版。
20. 彭锡华:《〈公民权利和政治权利国际公约〉国际监督制度研究》,吉林人民出版社2001年版。

21. 邵沙平、余敏友主编：《国际法问题专论》，武汉大学出版社 2002 年版。
22. 盛红生、贺兵主编：《当代国际关系中的“第三者”——非政府组织问题研究》，时事出版社 2003 年版。
23. 王家福、刘海年主编：《中国人权百科全书》，中国大百科全书出版社 1998 年版。
24. 王杰、张海滨、张志洲：《全球治理中的国际非政府组织》，北京大学出版社 2004 年版。
25. 王孔祥：《国际人权法概论》，武汉大学出版社 2012 年版。
26. 王铁崖：《国际法》，法律出版社 1955 年版。
27. 徐显明：《国际人权法》，法律出版社 2004 年版。
28. 肖君拥：《国际人权法讲义》，知识产权出版社 2013 年版。
29. 袁钢：《权利回归：国家人权机构研究》，中国法制出版社 2011 年版。
30. 周忠海等：《国际法学评述》，法律出版社 2001 年版。
31. 张爱宁：《国际法原理与案例解析》，人民法院出版社 2000 年版。
32. 张伟：《国家人权机构研究》，中国政法大学出版社 2010 年版。
33. 朱晓青：《欧洲人权法律保护机制研究》，法律出版社 2003 年版。
34. [瑞典] 布莱恩·伯德金：《亚太地区国家人权机构》，王建玲等译，中国政法大学出版社 2010 年版。
35. [美] 史蒂芬·霍尔姆斯、凯斯·R. 桑斯坦：《权利的成本——为什么自由依赖于税》，毕竟悦译，北京大学出版社 2004 年版。
36. [英] 詹宁斯·瓦茨修订：《奥本海国际法》，王铁崖等译，中国大百科全书出版社 1995 年版。
37. [美] L. 亨金：《权利的时代》，信春鹰、吴玉章、李林译，知识出版社 1997 年版。
38. [瑞典] 格德门德尔·阿尔弗雷德松、[挪威] 阿斯布佐恩·艾德编：《〈世界人权宣言〉：努力实现的共同标准》，中国人权研究会组织翻译，四川人民出版社 1999 年版。
39. [瑞士] I. 潘逊：《国际公法（和平法）和国际组织术语手册》，马洪力等译，中国对外翻译出版社 1989 年版。
40. [挪] A. 艾德、[芬] C. 克罗斯、[比] A. 罗萨斯编：《经济、社会和文化的权利》，黄列译，中国社会科学出版社 2003 年版；
41. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克：《〈公民权利和政治权利国际公约〉评注》，孙世彦、毕小青译，生活·读书·新知三联书店 2008 年版。
42. [奥] 曼弗雷德·诺瓦克：《国际人权制度导论》，柳华文译，北京大学出版社 2010 年版。
43. [美] 托马斯·伯根索尔、黛娜·谢尔顿、戴维·斯图尔特：《国际人权法精要》，

黎作恒译，法律出版社2010年版。

44. [美] 史蒂夫·夏诺维茨：“非政府组织与国际法”，黄志雄、居梦译，载《东方法学》2012年第1期。
45. 崔悦、何志鹏：“国际人权监督的理论分析与制度审视”，载《东方法学》2012年第1期。
46. 蔡拓、刘贞晔：“人权非政府组织与联合国”，载《国际观察》2005年第1期。
47. 冯浩：“国际人权保护机制视角下的国际人权非政府组织”，东北师范大学2008年硕士学位论文。
48. 谷盛开、彭锡华：“论国际人权条约实施的国际监督制度”，载《现代国际关系》2001年第12期。
49. 韩大元：“国家人权保护义务与国家人权机构的功能”，载《法学论坛》2005年第6期。
50. 黄梅波、杨莉：“德国发展援助体系及管理制度”，载《国际经济合作》2011年第8期。
51. 黄梅波、陈岳：“挪威对外援助政策及管理机制”，载《国际经济合作》2011年第6期。
52. 黄梅波、万慧：“英国的对外援助政策及管理”，载《国际经济合作》2011年第7期。
53. 黄梅波、郎建燕：“主要发达国家对外援助管理体系的总体框架”，载《国际经济合作》2011年第1期。
54. 黄志雄：“非政府组织：国际法律秩序中的第三种力量”，载《法学研究》2003年第4期。
55. 黄赞琴：“非政府组织与人权的国际保护”，载《东方法学》2011年第6期。
56. 刘杰敏、张晓明：“美洲区域性人权保护机制析论”，载《华南理工大学学报（哲学社会科学版）》2012年第2期。
57. 何先锋：“中国对非援助的历史演进及其特点”，载《改革与开放》2011年第7期。
58. 李莹：“中美对非洲援助政策的差异”，载《西南农业大学学报（社会科学版）》2011年第7期。
59. 黎尔平：“国际人权保护机制的构成及发展趋势”，载《法商研究》2005年第5期。
60. 卢伟伟：“论国际非政府组织的法律人格”，中国海洋大学2007年硕士学位论文。
61. 彭锡华：“非政府组织对国际人权的保护”，载《法学》2006年第6期。
62. 彭锡华：“联合国人权公约缔约国报告制度述评”，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2007年第5期。
63. 彭忠波：“非政府国际组织的法律人格探析”，载《武大国际法评论》2007年卷。
64. 毛小菁：“国际社会对非援助与非洲贫困问题”，载《国际经济合作》2004年第

5 期。

65. 王晨燕：“借鉴国际经验 科学推进对外援助”，载《国际经济合作》2009 年第 6 期。
66. 王生：“当代国际法下非政府组织角色地位分析”，南京财经大学 2011 年硕士学位论文。
67. 王世红：“非政府组织的法律地位考察”，载《河南师范大学学报（哲学社会科学版）》2007 年第 3 期。
68. 肖琳：“国际援助对发展中国家经济增长和腐败的影响”，东北师范大学 2010 年硕士学位论文。
69. 徐显明、张立伟、张伟：“‘国家人权保障机构研究’国际研讨会综述”，载《人权》2004 年第 6 期。
70. 张爱宁：“国际人权公约特点评述”，载《比较法研究》2006 年第 6 期。
71. 赵永成：“人权保护的机制研究”，中共中央党校 2006 年博士学位论文。
72. 周宝根：“西方对非援助的教训及借鉴意义”，载《亚非纵横》2009 年第 4 期。

二、英文著作和论文

1. Arne Vandenbogaerde and Wouter Vandenhole, “The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An Ex Ante Assessment of its Effectiveness in Light of the Drafting Process”, *Human Rights Law Review*, 2010 (10).
2. Brian Griffey, “The ‘Reasonableness’ Test: Assessing Violations of State Obligations under the Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, *Human Rights Law Review*, 2011 (11).
3. Bruce Porter, “The Reasonableness of Article 8 (4) —Adjudicating Claims from the Margins”, *Nordic Journal on Human Rights*, 2009 (27).
4. Claire Mahon, “Progress at the Front: The Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, *Human Rights Law Review*, 2008, 8: 4.
5. UNESCO, *Committee on Conventions and Recommendations*, Paris, 2010.
6. Felice D. Gaer and Christen L. Broecker (eds.), *The United Nations High Commissioner for Human Rights: Conscience for the World*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2014.
7. Gudmundur Alfredsson, Jonas Grimheden, Betram G. Ramcharan and Alfred de Zayas (eds.), *International Human Rights Monitoring Mechanisms: Essays in Honour of Jakob Th. Möller*, The Hague/London/New York: Martinus Nijhoff Publishers, 2001.
8. Office of the UN High Commissioner for Human Rights, *Frequently Asked Questions on a Human Rights – Based Approach to Development Cooperation*, HR/PUB/06/8.

9. Janusz Symonides (ed.), *Human Rights: International Protection, Monitoring, Enforcement*, Ashgate/UNESCO Publishing, 2003.
10. Kitty Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Theoretical and Procedural Aspects*, Antwerpen/Groningen/Oxford: Intersentia – Hart, 1999.
11. Malcolm Evans and Rachel Murray (eds.), *The African Charter on Human and People's Rights: The System in Practice 1986 – 2006*, Cambridge University Press, 2008.
12. Marco Odello and Francesco Seatzu, *The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights: the Law, Process and Practice*, London/New York: Routledge, 2013.
13. T. H. Marshall, *Citizenship and Social Class; And Other Essays*, Cambridge University Press, 1950.
14. Martin Scheinin, “The Proposed Optional Protocol to the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Blueprint for UN Human Rights Treaty Body Reform—Without Amending the Existing Treaties”, *Human Rights Law Review*, 2006 (6).
15. Magdalena Sep ũveda, “Obligations of ‘ International Assistance and Cooperation ’ in an Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2006 (24).
16. Michael O'Flaherty, *Human Rights and the UN: Practice before the Treaty Bodies*, The Hague/London/New York: Martinus Nijhoff Publishers, 2002.
17. S. Tully, “A Human Rights to Access Water?: A Critique of General Comment No. 15”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2005 (23).
18. UNESCO, *UNESCO's Procedure for the Protection of Human Rights: The Legislative History of the 104 EX/3.3 Procedure*, 2009.
19. Scott Leckie, “The Inter – State Complaint Procedure in International Human Rights Law: Hopeful Prospects or Wishful Thinking?”, *Human Rights Quarterly*, 1988 (10).
20. Søren C. Prebensen, “Inter – State Complaints Under Treaty Provisions—The Experience under the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Journal*, 1999 (20).
21. Pieter Van Dijk, Fried Van Hook, Arjen van Rijn, Leo Zwaak (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen/Oxford: Intersentia, 2006.
22. Wouter Vandenhoe, “Completing the UN Complaint Mechanisms for Human Rights Violations Step by Step: Towards a Complaints Procedure Complementing the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2003 (21).
23. Wouter Vandenhoe, *The Procedures before the UN Human Rights Treaty Bodies: Divergence*

- or Convergence?*, Antwerpen/Oxford: Intersentia, 2004.
24. Menno Kamminga, “Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violation?”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 1994 (12).
 25. George A. Lopcz, Ron Pagnucco and Jackie Smith, “Globalizing Human Rights: The Work of Transnational Rights NGOs in the 1990s”, *Human Rights Quarterly*, 1998 (20).
 26. Johanna K. Eyjolfsdottir, *Amnesty International: A Candel of Hope*, International Human Rights Monitoring Mechanisms, Martinus Nijhoff Publishers, 2001.
 27. L. Gordenker and T. G. Weiss, “Pluralizing Global Governance: Analytical Approaches and Dimensions”, in T. G. Weiss and L. Gordenker (eds.), *NGOs, The UN, and Global Governance*, Lynne Rienner Publishers, 1996.
 28. International Committee of the Red Cross, *How Does Law Protects in War*, International Committee of the Red Cross, 2006.
 29. Martin A. Olz, “Non – Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems”, *Colum. Human Rights L. Rev.*, 1997 (28).
 30. Malcolm D. Evans (ed.), *International Law*, Oxford University Press, 2003.
 31. Kerstin Martens, “Examining the Non – Statues of NGOs in the International Law”, *Ind. J. Global Leg. Stud.*, 2003 (10).
 32. Michele M. Betsill and Elisabeth Corell, “Analytical Framework: Assessing the Influence of NGO Diplomacy: The Influence of Nongovernmental Organizations”, *International Environmental Negotiations*, 2008 (31).
 33. Menno T. Kamminga, “The Evolving Status of NGOs in International Law: A Threat to the Inter – State System”, in Philip Alston (ed.), *Non – State Actors and Human Rights*, Oxford University Press, 2005.
 34. Peter J. Spiro, “The Democratic Accountability of Non – governmental Organizations: Accounting for NGOs”, 2002 (3).
 35. H – K Rechenberg, “Non – Governmental Organizations”, in R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. III, Elsevier Science Publishers B. V., 1995.
 36. H. H – K Rechenberg, “Non – Governmental Organizations”, *Encyclopedia of Public International Law*, 1992 (3).
 37. Timothy C. Evered, “Foreign Investment Issues for International Non – Governmental Organizations: International Health Projects in China and the Former Soviet Union”, *Buff. Jour. Int.*, 1996 (3).
 38. Anton Vedder, *NGO Involvement in International Governance and Policy: Sources of Legitimacy*, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

三、主要国际组织网站

1. 联合国：www.un.org.
2. 联合国人权高级专员办事处：www.ohchr.org.
3. 国际劳工组织：www.ilo.org.
4. 联合国教科文组织：www.unesco.org.
5. 欧洲理事会：www.coe.int.
6. 美洲国家间组织：www.oas.org.
7. 非洲联盟：www.au.int.

后 记

本书是我主持的国家社科基金 2010 年度项目《与经济、社会和文化权利相关的国际法的实施机制研究》的最终成果。在本书即将面世接受学界同行检验之际，我心中充满了忐忑和感恩。

虽然忐忑，但最终还是决定予以出版。其一，本书大部分内容已经出版和发表，特别是一半以上的内容已经在《国际人权救济机制和援助制度研究——以〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉为中心》一书中出版，其出版是否必要？国际人权法的实施机制是一个有机的整体，本书的意义就在于将本书作者此前的研究成果体系化，况且目前国内尚无类似著作出版，因此，认真思考之后觉得还是有必要予以出版。其二，从 2004 年接触《经济、社会和文化权利国际公约任择议定书》的起草，鄙人对于国际人权法及其实施机制的研究已达 14 年；从 2010 年我主持的国家社科基金项目立项，至今也有 8 年之久。国际人权法及其实施机制是动态的，需要持续跟踪研究。本书的出版可以督促我对已发表的论文、出版的著作中的相关数据进行必要的更新，对部分观点和内容进行调整、修改和完善。由于众所周知的原因，有些重要网站不能登录，特别是由于鄙人能力和精力有限，虽然已尽力而为，但有些数据仍无法更新。其三，鄙人与国家社科基金签订的合同中约定的最终成果形式是著作。如不正式出版，岂不失信于人？其四，课题组大部分成员在高校任教，还面临着考核、评职称的沉重压力，本书的出版虽然不一定能为他们帮上大忙，但聊胜于无，也算没有辜负大家对鄙人的鼎力支持和相互之间的精诚合作。

感谢国家社科基金匿名评审专家和鉴定专家。感恩匿名评审专家慧眼独具使本课题获得立项，我和我的团队才能集中精力系统研究这一问题，并略

有小成。得益于这一项目，我忝列教授。感恩匿名鉴定专家对本课题结项成果的肯定，鉴定结果为“良好”，并提出许多中肯的改进意见。虽经努力修改，终因能力有限，本书仍然未能完全达到鉴定专家要求。“知不足，然后能自反。知困，然后能自强。”因此，本书的出版只是一个逗号，国际人权法及其实施机制的研究任重而道远，我当砥砺前行。

感谢我的团队成员马玉丽、杜倩、杨彦会、张洁群分工合作，兢兢业业，使课题能够顺利结项。感谢袁钢副教授接受邀请撰写第十章第二、三节。本书具体分工如下：前言、第一章、第二章、第四章、第五章、第六章和第十一章，郭曰君；第三章，马玉丽；第七章，杨彦会、郭曰君，第八章，杜倩、郭曰君；第九章，张洁群、郭曰君；第十章，袁钢、郭曰君。全书由郭曰君、马玉丽负责统稿、修改。

感谢长期以来以各种不同方式支持我和我的团队的单位、师长、亲朋，恐挂一漏万，故不一一列举，铭记于心，五内俱感。

感谢中国政法大学出版社第三编辑部彭江副编审、冯琰编辑及其他编辑团队成员。在《国际人权救济机制和援助制度研究——以〈经济、社会和文化权利国际公约任择议定书〉为中心》的出版过程中他们表现出的热情、敬业、精益求精，令我深受感动，因此，我毫不犹豫地选择与他们再次合作，相信我们还会继续合作下去。

郭曰君

2018年6月13日