

过渡司法与经济、 社会、文化权利



联合国
人权
高级专员办事处

过渡司法 与经济、 社会、文化权利



联合国
人权
高级专员办事处

2014年，纽约和日内瓦

说明

本出版物所用名称及材料介绍不包含联合国秘书处在涉及任何国家、领土、城市或地区或其权力机构的法律地位，或者在涉及其边界或分界划分问题上的任何观点。

联合国文件的标志由大写字母结合图案组成。提到此图案表示参见某一联合国文件。

导言.....	1
一. 概念框架.....	4
A. 过渡司法.....	5
B. 国际法与经济、社会、文化权利.....	7
二. 过渡期社会经济、社会、文化权利的处理.....	16
A. 真相委员会.....	17
B. 司法或准司法程序.....	24
C. 赔偿.....	38
D. 体制改革.....	44
结论.....	52

导言

2010年3月，联合国秘书长发表《关于联合国处理过渡时期司法问题办法的指导说明》。其中原则9要求联合国“努力确保过渡时期司法程序和机制将冲突或镇压统治的根本原因考虑进去，包括经济、社会、文化权利在内的所有权利遭到侵犯的问题都得到处理。”“指导说明”还着重指出，这种处理方法乃是实现和平之所需。

联合国人权事务高级专员办事处(人权高专办)也承认这种方法的必要性。2006年，联合国人权事务高级专员路易斯·阿尔布尔已经在这一层意义上发出呼吁。她认为“过渡时期司法必须具有远大的目标，采取可据以建成公平未来的措施处理以往的不公正现象，从而协助被镇压社会转变成为自由的社会。过渡时期司法必须处理在过渡之前的冲突期间所犯的罪行和侵犯行为，还必须再进一步，处理冲突之前就存在并造成冲突或滋长冲突的侵犯人权行为”。¹

经济、社会、文化权利得不到兑现，这些权利遭到侵犯，可以成为而且通常就是造成冲突的部分根源。此外，国家和非国家行为体在冲突期间的作为和不作为也可构成侵犯经济、社会、文化权利的行为，并且往往对最弱势群体具有非同寻常的影响。

¹ 路易斯·阿尔布尔，“过渡期社会的经济和社会公正问题”，《法政国际期刊》(International Journal of Law and Politics)，第40卷，第1期(2007年秋)。另见A/HRC/12/18、第3和59-65段。

但是，过渡时期司法程序迄今未见广泛行动，纷纷将侵犯经济、社会、文化权利的行为及其根源纳入其管辖范围。有人辩称，过渡时期司法机制属于特设、临时的机制，其人力和物力都十分有限，进一步扩大其管辖范围可能使其不堪重负，甚至威胁到这些机制本身的存在。

为应对这种挑战，必须提出解答一下机构问题：

- (a) 过渡时期司法机制解决这些问题的潜能如何？
- (b) 这些机制从功能上看是否足以处理这些问题？
- (c) 过渡时期司法与经济、社会、文化权利如何挂钩最为妥帖？
- (d) 将这些权利纳入过渡时期司法程序的管辖应该本着哪些原则？
- (e) 应该克服哪些障碍？

联合国人权事务高级专员办事处深入探讨了过渡司法程序处理侵犯经济、社会、文化权利行为的各种方式，以求更好地了解其潜能、挑战和局限性，为各种利益攸关方提出建议。本出版物介绍了这项工作的成果。

- 概念框架

过渡时期司法和经济、社会、文化权利的保护工作的发展势头近20年来日益迅猛。但是，对两者之间的联系问题关注甚少。本章对这两个领域作简要介绍，说明两者发展的脉络以及两者之间有何联系。

A. 过渡时期司法

联合国将过渡时期司法界定为：“包含一个社会为抚平过去的大规模虐害行为所遗留的伤痛，确保究问责任、伸张正义、实现和解而进行的所有相关进程和机制。”²

联合国的过渡时期司法研究工作立足于国际人权法律、国际人道主义法律、国际刑事法律和难民法律。

具体地说，国际人权法律的四条原则构成了过渡时期司法和反对有罪不罚斗争的框架：**(a)**国家有义务调查和起诉据称悍然侵犯人权和严重违反国际人道主义法律的作案人，包括性暴力作案人，并对判定有罪人员进行处罚；**(b)**有权了解过去侵权行为的真相以及被失踪人员的下落；**(c)**悍然侵犯人权以及严重违反国际人道主义法律行为的受害人有权获得赔偿；**(d)**国家有义务采取各种措施防止未来再发生此种暴行。

为履行上述这些义务业已建立了各种不同的机制或措施：诸如真相委员会等真相调查机制、司法机制(国家、国际或两者混合的机制)、赔偿以及包括审批在内的体制改革。

² “冲突和冲突后社会的法治和过渡时期司法”(S/2004/616)，第8段。

建立的这些机制中有许多具有特定任务和时限。但是，经验表明，临时机制和永久机制可以并存，以处理侵权的遗留问题和预防工作。这种机制可以是国际性、区域性或国内性机制。例如，美洲人权法院和某些宪法法院对过渡时期司法工作起到了重要的推动作用。

过渡时期司法立足于这样一种设定，即一个国家如果出现重大的权力谈判，则社会、经济和政治方面就有可能发生变革。但是过渡时期司法的兴起仅仅是为了处理这些变革十分有限的一个方面的问题：大规模暴行的遗留问题和防止暴行再次发生。人权法律虽然对过渡时期司法有强烈的影响，但是后者关注的是公民权利和政治权利。因此，相对而言，过渡时期司法的发展演变与经济、社会、文化权利方面的重大进展并无干系。

过渡时期司法机制可能缺乏财力和人力以及/或道义和政治资本。但是，经验表明，这些机制即使面临复杂的挑战，仍然是非常必要的，仍然能够——例如，通过官方正式承认过去权利遭受侵犯的问题，赋予受害人权利，对社会产生持久的影响。这些机制对社会变革的促进作用或许并不大，但却十分重要。鉴于过渡时期司法机制的局限性，务必避免引起不切实际的期望。

在考虑到过渡时期司法处理经济、社会、文化权利遭到侵犯问题的这种潜在作用之后，这种观点尤其言之成理。过渡时期司法程序可以纳入这些权利，但是，即使过渡时期司法有过成功的经验，也未必就保障人人都享有这些权利。然而，过渡时期司法还是能够为具有前瞻性的改革和议程奠定基础，从而有助于反对侵犯经济、社会、文化权利的行为有罪不罚的斗争以及这种行为的防范。

B. 国际法与经济、社会、文化权利³

经济、社会、文化权利是普遍人权法律框架的构成内容，根据这个框架，所有人权都是“普遍、不可分割、相互依存、相辅相成的”。⁴ 如同公民权利和政治权利，这些权利也从正反两方面规定国家的义务，争取保护人的尊严。经济、社会、文化权利规定人们要有尊严地生活，确保自己免于恐惧和匮乏需要具备的最低限度条件，并且规定不断改善这些条件。⁵

经济、社会、文化权利见载于各种国际文书，诸如1948年的《世界人权宣言》(第二十二至二十七条)和1966年的《经济、社会、文化权利国际公约》中。

上述《宣言》和《公约》均规定的权利有：工作权，公正和良好的工作条件权；组织和参加工会的权利；保护家庭、产妇、儿童的权利；社会保障权；获得相当的生活水准，包括足够的食物、衣着和住房的权利；健康权；受教育权；参加文化生活权；因科学进步，以及科学、艺术或文学著作作者的精神和物质利益受保护而受益的权利。《宣言》和区域性人权条约提到财产权，并将其解释为如保护住房、土著居民的祖传领地、对不公平解雇的赔偿以及社会保障等权利。

其他许多具有约束力的普遍人权文书也有增进和保护经济、社会、文化权利的规定，其中包括：1965年的《消除一切形式种族

³ 见人权高专办《概况介绍第33号》，“经济、社会和文化权利常见问题解答”。可查阅www.ohchr.org。

⁴ 《维也纳宣言和行动纲领》(A/CONF.157/24(第I部分)，第三章)，第5段。

⁵ 《经济、社会、文化权利国际公约》的前言部分。

歧视国际公约》、1979年的《消除对妇女一切形式歧视公约》、1989年的《儿童权利公约》、1990年的《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》、以及2006年的《残疾人权利公约》。此外，经济、社会、文化权利还构成若干公约的内容，其中主要有国际劳工组织的核心公约以及1989年的《关于独立国家土著和部落居民的公约》(第169号)和2007年的《联合国土著人民权利宣言》。

有些区域性条约也增进和保护经济、社会、文化权利，例如：1961年的《欧洲社会宪章》(1996年修订)、1988年的《美洲人权公约关于经济、社会和文化权利领域的附加议定书》(《圣萨尔瓦多议定书》)、1981年的《非洲人权和人民权利宪章》，1990年的《非洲儿童权利与福利宪章》、以及2003年的《非洲人权和人民权利宪章关于非洲妇女权利的议定书》。其他条约主要关注公民权利和政治权利，但也包括一些经济、社会和文化权利，或者被解释成为保护经济、社会、文化权利的某些方面：例如，1950年的《欧洲保护人权与基本自由公约》及其1952年的第一《议定书》、1969年的《美洲人权公约》和1994年的《美洲防止、惩罚和根除对妇女暴力行为公约》。

另有一些重要条约吸纳了国家在经济、社会、文化权利方面的义务，有助于这些权利与过渡时期司法挂钩。例如，1948年的《防止及惩治灭绝种族罪公约》规定，灭绝种族罪的犯罪方式可以是故意使该团体处于某种生活状况下，以毁灭其全部或局部的生命——例如故意剥夺该团体享有诸如食物之类最低限度的生活水准。

规定(国际或对国际)冲突当事方义务的一些重要国际人道主义法律文书也涉及经济、社会和文化权利。例如, 1949年的《日内瓦四公约》和《1907年海牙条例》载有多项条款间接规定伤病员的健康权。1977年《日内瓦四公约》的第一和第二附加议定书也禁止对平民采取饥饿法作为作战方法, 禁止袭击平民赖以生存所不可缺少的目标物品。第一附加议定书以及习惯法禁止袭击平民目标, 包括禁止袭击对教育、食物、健康、住房和用水等权利以及文化权有重大影响的公共服务基础设施。

最后, 国际难民法律也保护难民的经济、社会、文化权利。例如, 1951年的《难民地位公约》含有若干对诸如工作权、结社权和教育权等各项权利作出的条款规定。

经济、社会、文化权利也列在各种国际人权和人道主义法律文书之中, 不仅仅列在标有这种字样的文书中。许多国家, 包括正在转型的国家, 已批准了若干这样的条约, 将经济、社会、文化权利吸收到本国的宪法和国内法之中。

1. 保护经济、社会、文化权利的国际机制

为监测各国遵照落实经济、社会、文化权利的情况, 业已建立起各种国际和区域性机制。联合国的经济、社会、文化权利委员会负责监测成员国遵守《公约》规定的义务的情况。该委员会审议成员国的定期报告, 提出结论性意见和建议。随着《公约的任择议定书》于2013年5月生效, 委员会还可审理个人有关《公约》据称遭到侵犯的申诉。⁶ 其他联合国条约监测机构、人权理事会和若

⁶ 《任择议定书》于2008年12月10日获得通过。

干联合国特别程序也属于经济、社会、文化权利国际保护框架的一部分。⁷

上述各项条约虽然对经济、社会、文化权利及相应的国家义务作出了规定，但没有完全说明其内容。因此，每一项经济、社会和文化权利的范畴还需详加说明。为此，诸如上述委员会及其他人权条约机构和特别程序之类的权威机构作出的解释就十分有用，⁸对过渡时期司法有关各方的工作应该很有教益。

此外还有一些区域机制：欧洲有欧洲人权法院和欧洲社会权利委员会；美洲的美洲间人权体系既有法院也有委员会；非洲有非洲人权和人民权利法院以及非洲人权和人民权利委员会。

2. 经济、社会、文化权利方面国际义务的性质

经济、社会、文化权利委员会开发了几个概念工具，用以说明经济、社会、文化权利的性质。一些国际和国内司法核准司法机构一向都使用这种工具。以下几段介绍其中的几个。

根据《公约》第二条第一款，“每一缔约国家承担尽最大能力个别采取步骤或经由国际援助和合作，特别是经济和技术方面的援助和合作，采取步骤，以使用一切适当方法，尤其包括用立法方法，逐渐达到本盟约中所承认的权利的充分实现。”（黑体系本文所加）

⁷ 一般情况见www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Welcompage.aspx。具体见负责适足住房、文化权利、教育、食物、健康、赤贫、用水和公共卫生问题的各位特别报告员的工作。

⁸ 各人权条约机构和特别程序的工作，见www.ohchr.org。另见<http://uhri.ohchr.org/>。

“逐渐达到”这个概念所描述的是国家根据国际人权条约承担的经济、社会、文化权利方面的义务的一个重要方面。该款虽然承认这些权利的充分实现并非总是能够一蹴而就，可能需要假以时日，但也要求缔约国尽最大能力采取适当方法，争取充分实现这些权利。⁹ 尽最大能力的提法说明认识到这些权利的实现可能会由于缺乏资源而受到阻碍，同样还意味着一个国家遵守其采取适当方法的义务的情况需要根据其掌握的——财政或其他方面的——资源情况加以评估。

但是，经济、社会、文化权利方面的义务并非全部都是要逐步兑现的义务。委员会明确指出，缔约国也有需要立即履行的义务：¹⁰ 采取周密、目标明确而具体地步骤实现这些权利的义务、在享有这些权利方面禁止歧视并采取措施铲除歧视、禁止采取倒退措施或以行动侵犯经济、社会、文化权利的义务、以及履行所谓“最起码的核心义务”的义务——即最低限度地基本履行每一项权利。此外，《公约》包含的这种权利中有些可以表现为自由——例如，结社自由和加入工会的权利——这种权利立竿见影，并不特别需要大量资源。

为了掌握《公约》所载各项权利中的不同方面，委员会采用了一种三重义务分类法。根据这种分类法，缔约国有义务尊重、保护和履行《公约》所列各项权利。第一类义务要求国家不对权利的

⁹ 如见，经济、社会、文化权利委员会，关于缔约国义务性质的一般性意见3(1990年)，第4和第9段。

¹⁰ 同上，第1至5段和第10段。

享受进行干预；第二类要求国家阻止第三方干预权利的享受；第三类要求国家采取适当方法争取这种权利的充分兑现。

尊重权利的义务没有逐渐履行的规定，而要立竿见影。在经济、社会、文化权利方面，这项义务禁止逼迁、拆毁房屋及其他财产、强迫绝育、强迫劳动、故意制造饥荒、在食物、教育、卫生、住房、社会保障、享有公正和良好的工作条件、以及参加文化生活方面悍然和蓄意实行歧视。

国家有义务保护个人在享有其权利方面免遭第三方的干预。这项义务一般来说要立竿见影。经济、社会、文化权利虽然要逐步实现，但是履行这些权利的义务也包含某些立即履行的职责——包括遵照履行最起码的核心义务、以及采取周密而目标明确地步骤实现这些权利的职责。确保弱势群体享有经济、社会、文化权利是履行义务的一个特别重要的方面。

应该指出，“尊重、保护和履行”这个框架规定同样适用于公民权利和政治权利，这类权利也涉及正反两方面的义务，例如对强迫失踪案发生情况进行调查的正面义务。¹¹

平等原则和不歧视原则是国际人权法律的根本原则，见载于大多数国际和区域人权条约之中。例如，《公约》第二条第二款规定，《公约》缔约国“承担保证，本公约所宣布的权利应予普遍行使，而不得有例如种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身份等任何区

¹¹ 欧洲人权法院，塞浦路斯诉土耳其，第25781/94号申诉，2001年5月10日的判决书，第155至158页。

分。”平等和不歧视也在《公约》中有所提及，包括其中的第三条，该条规定保护《公约》所列一切权利男女均有同等享受的权利。¹²

禁止歧视要立竿见影，因为“歧视影响了经济、社会、文化权利对世界相当部分人口的落实。”¹³歧视由委员会下的定义是“直接或间接基于禁止的歧视理由、具有取消或影响对《公约》权利的承认、享有或平等行使的意图或作用的任何区分、排斥、限制或偏向或其他不同待遇，均属于歧视。”¹⁴

《公约》规定的不歧视义务系指一种消极义务，因为国家应该不基于第二条所述理由歧视任何人。这项义务也涉及某些积极义务，因为国家必须防止非国家行为体实施歧视性行为，“采取具体、谨慎和有针对性的措施，确保消除落实《公约》权利方面的歧视。”¹⁵

系统性歧视指存在一种普遍歧视某一特定人群的格局。种族隔离就是这种系统性歧视影响经济、社会、文化权利在南非得到享受的一个实例。系统性歧视概念可用以确定若干相关标准，鉴别哪些侵犯经济、社会、文化权利的行为可通过过渡时期司法机制加以审理。

¹² 也见第7和第13条。

¹³ 经济、社会、文化权利委员会，关于经济、社会和文化权利方面不歧视问题的第20号一般性意见(2009年)，第1段。

¹⁴ 同上，第7段。

¹⁵ 同上，第36段。

3. 侵犯经济、社会、文化权利行为的责任追究

保护人权需要“建立可及、透明的切实有效的责任追究机制，”¹⁶ 以便能够监测履约情况，纠正侵权行为。一种好的人权保护体系应该包含各种形式的责任追究，包括司法、政治和行政机制、以及诸如国家人权机构的之类的独立机构。

经济、社会、文化权利的享受所面临的严重挑战一向是缺乏责任追究机制。但是，最近的20年来，国际、区域和国内这种机制都有所增加，负责评估遵守条约义务的情况，确定并纠正侵权行为。在国际层面上，人权机构具有追究作用——例如通过条约机构审查定期报告和特别报告员的国别访问进行问责。有些区域机制也有权审议缔约国履约情况和提出建议。此外，近年来还开发了一系列不同的技术——包括预算分析和指标——用以监测经济、社会、文化权利。这种技术越来越多地用以评估各国国内落实这些权利的情况。

近几十年来，区域和国内法院及准司法机制也越来越多地用以处理经济、社会、文化权利据称遭到侵犯的问题。这方面的经验有助于消除对经济、社会、文化权利可审理性——即法院能否审理这种权利的问题——历来存在的疑问。¹⁷ 区域人权委员会和法院，诸如美洲人权委员会和美洲人权法院以及欧洲社会权利委员会等，广泛处理了大量侵犯经济、社会、文化权利的事件。各种

¹⁶ 亨特和李德(Hunt and Leader)，“发展和应用享有能达到的最高标准健康的权利”。

¹⁷ 马尔科姆·兰福德(Malcolm Langford)，“社会权利的可诉性：从实践到理论”，载于《社会权利判例：国际法和比较法的新趋势》，M. 兰福德编辑(剑桥大学出版社，2008年，剑桥)。

国内法院和国家人权机构在审理这种权利据称受到侵犯的申诉并根据具体情况提出适当予以纠正的补救措施和建议方面已经形成专长。《公约的任择议定书》使得委员会能够根据《公约》所列各项权利据称遭到侵犯的事实审理有关申诉，从而为审议侵犯经济、社会、文化权利的行为提供一个普遍可用的场所。

- 
- 过渡期社会经济、社会、文化权利的处理

本章探讨在侵犯经济、社会、文化权利的行为导致冲突以及/或在冲突期间发生此类行为的情况下实施过渡时期司法的经验，以确定有何挑战、成就和局限性。

A. 真相委员会

真相委员会的宗旨是发掘过去事件的真相，其任务是审察严重侵犯人权行为的原因、后果和性质，因而可能是审视冲突或镇压及侵犯经济、社会、文化权利行为的根源的合适平台。虽然探求真相的范围可大可小，但是真相要全面说清应该包括侵权行为的根源和发生过的所有大规模侵犯人权事件，包括大规模侵犯经济、社会、文化权利的事件。¹⁸

大多数真相委员会由于授权有限都集中关注侵犯公民权利和政治权利的事件，但是对冲突或镇压的根源也给予了一定的关注，因此审议了一些影响经济、社会、文化权利享受的问题。这反映在这些委员会的结论和建议中。¹⁹真相委员会也有个别处理了一些侵犯这种权利的事件，但处理得并不那么透彻。

1. 东帝汶受理、真相与和解委员会

东帝汶受理、真相与和解委员会2005年的最后报告属于审议侵犯经济、社会、文化权利事件以及冲突根源的重大之举。该委员会授权广泛，负责“[调查]和[确定]1974年的4月25日至1999年10月25日东

¹⁸ 阿尔布尔(Arbour)，“经济和社会公正”，第14页。

¹⁹ P.海恩，《说不出的真相：过渡时期司法与真相委员会所面临的挑战》，第二版，(纽约劳特利奇出版社，2011年)，第77页。

帝汶政治冲突期间发生的侵犯人权事件的真相。”这项授权包括调查“导致侵权事件的背景、原因、缘起、动机和观点。”²⁰

委员会的报告包括对政治冲突的根源作一个满意的交待，回顾了东帝汶在葡萄牙统治下的殖民史和印度尼西亚占领史以及东帝汶的抵抗史。此外，委员会还述及政治冲突中各种行为体的作用，以免讲述历史有失周全。²¹ 报告述及东帝汶和印度尼西亚的侵权行为以及其他诸如公司、反对派成员和政党等所起的作用。

成立委员会的章程对侵犯人权行为有一个广义的定义，指出这种侵权行为可以分为三类：违背国际人权标准；违反人道主义法律；以及犯罪行为。委员会承认这还包括《世界人权宣言》、《经济、社会、文化权国际公约》、《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》以及《儿童权利公约》所列的侵犯经济、社会、文化权利的行为。²²

由于资源所限，委员会集中关注的是占领期间受影响最大的人权，包括经济、社会、文化权利。委员会发现，报告所涉期间死亡的102,800人中，18,600人属于被杀，而其余的死因是饥饿和疾病。²³ 委员会在最后报告中专辟一节讲述与饥饿和疾病有关的那些死亡事例所涉侵犯人权的问题。²⁴

²⁰ “够了！东帝汶受理、真相与和解委员会报告”，第2部分，第2.1段。

²¹ 同上，第2部分，第8段。

²² 同上，第10至16段。

²³ 同上，第6部分，第8段。

²⁴ 同上，第7部分，第7.9章。

委员会在审议经济、社会、文化权利问题时采取了三管齐下的办法。第一，直接审查侵犯经济、社会、文化权利的事件，并审议侵犯公民权利和政治权利对这种权利的影响。第二，审议违反国际人权法律和国际人道主义法律的情况。尤其是提到(印度尼西亚未予批准的)《公约》规定的各项权利，而且建议印度尼西亚是东帝汶的占领国，委员会还提到1949年《日内瓦四公约》和涉及经济、社会、文化权利的《1907年海牙条例》的规定。第三，委员会审议《公约》规定的各项权利时遵循了经济、社会、文化权利委员会的概念框架以及第3和第12至15号一般性意见中表示的意见。

委员会裁定适足生活水准权及卫生权和教育权遭到了侵犯，认为印度尼西亚作为占领国歧视东帝汶人，也未“满足某些基本需求，例如食物、庇护所，基本药物和基础教育。”此外还裁定印度尼西亚未尽最大努力信守义务，甚至还采取了倒退的措施。²⁵委员会承认对文化权利的研究由于资源拮据而十分有限。委员会处理文化权利问题，但是“仅限于与侵犯社会和经济权利无法分开的问题。”²⁶

委员会遇到处理这种侵权行为的障碍，特别是所涉审查期(1974至1999年)缺乏可靠的数据资料。据委员会说，“由于被占领的东帝汶的封闭性，由于那一时期的调研焦点是急需制止大规模践踏公民权利和政治权利的行为，因而仅有的社会和经济方面的数据实属凤毛麟角。现有的经济数据良莠不齐，需要慎加处理。”因此，委员会的资料来源是访谈和二手数据。²⁷

²⁵ 同上，第7至9段。

²⁶ 同上，第12段。

²⁷ 同上，第10段。

委员会的最后报告提出了经济和社会权利方面的建议，²⁸ 例如，建议东帝汶为犯人提供适足的羁押条件，诸如医疗和用水等条件；对重新安置计划造成的土地纠纷发起调查；为1978至1979年饿死许多人的饥荒规定一个全国纪念日。报告也没有提及文化权利。委员会认为，东帝汶文化应该受到保护，并应通过不同的方式用作“民族性的确定依据”。

2. 塞拉利昂真相与和解委员会

塞拉利昂真相与和解委员会也是意在处理侵犯经济、社会、文化权利事件以及冲突或镇压的根源的重要之举，根据2000年《真相与和解委员会》其任务是为1991年至《洛美和平协定》签署这一阶段的“武装冲突所涉的侵犯、践踏人权和违反国际人道主义法律的事件确立公正的历史记录。”为此，委员会要调查“侵权事件的原因、性质和程度……[以及]……侵权事件发生的背景”，调查这种行为体(不仅仅是国家)在冲突中所起的作用。委员会的最后报告“见证真相”于2004年公开发表。

委员会审察了冲突的根源，查清了分裂该国的各种趋势以及精英阶层从中获益的各种政治决定，审议了某些特定事件。²⁹ 委员会审察了矿物资源、特别是钻石助长冲突的作用³⁰以及诸如利比里亚全国爱国阵线、查尔斯·泰勒和利比亚等外部行为体的责任。委员会裁定，冲突之所以会发生是因为“贪婪，腐败和裙带关系孳生蔓延，使国家的尊严丧失殆尽，大多数人陷入贫困之中。”³¹

²⁸ 同上，第11段。

²⁹ “见证真相：塞拉利昂真相与和解委员会报告”，第二卷。

³⁰ 同上，第3卷，B, 第1章。

³¹ 同上，第2卷，第2章，第13段。

为执行其人权方面的任务，委员会将侵权事件分门别类，包括“经济侵权事件”，³² 例如抢劫、破坏财产和敲诈勒索。³³ 此外，委员会还审视了某些侵权事件的经济、社会和文化层面，因为妇女和儿童受其影响。

遗憾的是，塞拉利昂真相与和解委员会于东帝汶受理、真相与和解委员会不同，在分析侵犯经济、社会、文化权利事件过程中没有运用诸如最起码的核心义务之类的相关概念，而这种概念本可以使得委员会的调查结论更加坚实可靠。

3. 危地马拉历史澄清委员会

危地马拉历史澄清委员会³⁴ 于1999年发表报告，委员会虽然并未明文授权调查冲突的根源，但在报告的第一章中提及这个问题。³⁵ 委员会特别审查了侵犯公民权利和政治权利的事件。然而，委员会注意到曾经发生过针对土著马雅族群的灭绝种族行为，³⁶ 影响了该族群的传统，因此审查了文化权利遭到侵犯的事件及其产生的影响，包括对马雅人享有体面的生活水准的影响。

委员会提到各种保护文化特征权的国际文书，包括《劳工组织第169号公约》、《防止及惩治灭绝种族罪公约》、《公民权利和政治权利国际公约》及《美洲人权公约》。委员会确认种族主义和歧视是侵害马雅人的暴行的关键因素，此外还裁定，在内部冲突

³² 同上，第3卷，A，第4章，第14段。

³³ 同上，第19段。

³⁴ 《给危机马拉人口造成痛苦的侵犯人权事件和暴力行为历史澄清委员会成立协定》，1994年6月23日。

³⁵ “危机马拉：沉默的回忆”，第一卷，第一章。

³⁶ 同上，第三卷，第十八章，第2866至2950段。

期间，该国剥夺了土著民族从事其传统经济活动的机会，造成他们被迫流离失所，影响了他们的生存和文化，迫使他们陷入赤贫的状态。³⁷

4. 处理经济罪行：利比里亚真相与和解委员会

另有一些真相委员会在没有明确提到人权框架的情况下处理了冲突或镇压造成的经济和社会影响问题。例如，有些真相委员会选择调查经济罪行³⁸ 和/或腐败。³⁹

经济罪行调查与侵犯经济、社会、文化权利事件的调查即使有关系，但两者并不相同。权利是个人或群体应该享有并给国家造成应负义务的权利。未遵守履行义务则涉及国家的国际责任。经济罪行指的是个人或公司的刑事责任。但是，如果经济罪行和腐败影响到国有资源的提供，国家则有可能无法兑现其国际义务。此外，国家的代理人可能与经济罪行有牵连或者对之视而不见。如果国家因这种行为而没有信守其人权义务，则这种行为可涉及国家的国际责任。因此，虽然真相委员会也可审查经济罪行，但是这应该与审查侵犯经济、社会、文化权利事件同时进行。

利比里亚真相与和解委员会的任务是调查研究侵犯人权和违反人道主义法律事件以及“经济罪行，例如利用自然资源或公共资源无休止拖延武装冲突”，确定那些负有责任的人员。⁴⁰ 委员会将经济罪行确定为：其经济活动助长冲突或促使人权和/或人道主义法律遭到

³⁷ 同上，第2887至2901段及第2904至2909段。

³⁸ “利比里亚真相与和解委员会报告”，第3卷，第三辑。

³⁹ 例如，“乍得：前总统哈布雷、其帮凶和/或随从手段罪行和挪用公款调查报告：侵害人的身心健康及其财产罪的调查”1992年5月7日。

⁴⁰ 《2005年利比里亚真相与和解委员会成立法令》。

严重侵犯，或从冲突中渔利的国家或非国家行为体为产生经济收益而从事的任何受到禁止的活动；或者由公务人员或私人从事诸如偷税漏税、洗钱、抢劫、贩运人口和利用童工之类的行为产生非法收益的任何活动。⁴¹

委员会审查了诸如木材、伐木和采矿等不同经济部门的各种经济罪行及其作案人(其中许多是公司)；此外还审视了贪腐的作用。委员会的分析注意到国家在这些罪行中所扮演的角色。但是，即使上述定义的经济罪行中对某些罪行也相当于侵犯人权的行为，委员会还是没有利用这个机会依照人权法律追究利比里亚国家的责任。

此外，委员会还着重指出，经济罪行涉及违背平等和不歧视原则的行为。例如，公司以国籍为由对工人采用不同的劳工标准，国家对这种行为不加阻止，因而违背了所负的义务，未能保护人们不受歧视，使其能够享受同工同酬的权利。⁴²

委员会裁定，“利比里亚的经济罪行的数量和规模令人震惊，悍然剥夺了利比里亚和利比里亚公民享受其经济权利的机会，阻碍了该国的经济发展和政策的贯彻。”⁴³ 虽然委员会没有详细审议经济、社会、文化权利遭到侵犯的事件，但还是建议利比里亚批准《公约的任择议定书》。⁴⁴

⁴¹ 利比里亚真相与和解委员会的报告，第2卷，第9.9.1节。这里应该指出，这些罪行中有一些，诸如童工劳动和贩运人口等，本身就属于侵犯人权的罪行。但是，该委员会将其标为“经济罪行”。

⁴² 同上，第3卷，第三辑，第72段。

⁴³ 同上，第138段。

⁴⁴ 同上，第2卷，第18.4和18.5节。

B. 司法和准司法程序

对国际罪行的起诉是过渡时期司法的核心。人权法院也是反有罪不罚斗争的后盾，与刑事法院的工作并存互补。

这些司法机制(无论是刑事还是民事的)虽然受到司法管辖等种种限制，仍不失为处理侵犯经济、社会、文化权利事件和/或冲突或镇压根源问题的有用渠道。人权法院在原则上可以审判侵犯经济、社会、文化权利事件的条件是其组织章程须提到这种权利。而刑事法院可以处理侵犯事件的条件则是这种侵权事件须依法定为犯罪行为。实际上，有些国际罪行涉及或可能涉及侵犯经济、社会、文化权利。⁴⁵ 以下几节解释法院如何在受到这种种限制的情况下还是处理了侵犯经济、社会、文化权利的根源和/或事件。

1. 侵犯人权事件的责任追究

人权法院，无论是区域的还是国内的，即便不是一向也是曾经在过渡时期司法范围内审判过经济、社会、文化权利方面的案件。在美洲人权法院、波斯尼亚和黑塞哥维那人权法庭、哥伦比亚宪法法院、及(虽非法院的)非洲人权和人民权利委员会的判决中可以见到相当多过渡时期司法涉及经济、社会、文化权利的判例。

(a) 美洲人权法院

美洲人权法院判过几个冲突或镇压期间发生的大规模侵权案。该法院往往在当事国已经过或正处在过渡的时期里收到这种案件。

⁴⁵ 例如，《国际刑事法院罗马规约》第八条第(二)款2项(9)目载有战争罪行的定义：“故意指令攻击专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，除非这些地方是军事目标”。其中有些罪行相当于侵犯经济、社会、文化权利的行为。

法院作出的这种判例没有触及冲突或镇压的根源，但却表明，厘清助长冲突或镇压的因素——例如建立准军事团体或发生土地纠纷等——可有助于判决。实际上，该法院通常会设法讲清侵权发生的背景。⁴⁶ 这有助于说明控告智利、⁴⁷ 哥伦比亚、⁴⁸ 危地马拉⁴⁹ 和秘鲁⁵⁰ 的案情确实存在侵权的格局。此外，法院还对真相委员会及其他过渡时期司法机制的工作进行评估。

该法院的判例以不同的方式处理了各种侵犯经济、社会、文化权利的事件。首先，法院对公民权利和政治权利所作的解释起到了保护经济、社会、文化权利的作用。例如，对“马皮里潘市屠杀案”，⁵¹ 法院在强调指出国家有义务采取积极措施确保有尊严的生活的同时，将生命权的解释范围扩大到保护屠杀和大规模驱离家园事件的受害人的食物权、住房权和卫生权。

此外，该法院还将审理《美洲人权公约》规定的儿童权利(第19条)和迁徙自由(第22条)据指控遭到侵犯的事件与生命权(第4条)联系起来。法院辩称，这些权利之所以遭到侵犯是因为哥伦比亚未履行其积极义务，未向儿童和流离失所人员提供有尊严生活所需的条件。法院认为，这些弱势群体眼看自己的家庭分崩离析，目睹

⁴⁶ Goiburú等人诉巴拉圭案，2006年年9月22日的判决，C系列，第153号，第61至61(125)段。另见A.A. Cançado Trindade法官单独提出的见解。

⁴⁷ Almonacid-Arellano等人诉智利案，2006年9月26日的判决，C系列，第154号。

⁴⁸ Rochela Massacre诉哥伦比亚案，2007年5月11日的判决，C系列，第163号。

⁴⁹ Las Dos Erres Massacre诉危地马拉案，2009年11月24日的判决，C系列，第211号。

⁵⁰ La Cantuta诉秘鲁案，2006年11月29日的判决，C系列，第162号。

⁵¹ Mampiripán Massacre诉哥伦比亚案，2005年9月15日的判决，C系列，第134号。主要见第96.30至96.67段，第161至162段，第175、180和186段。

屠杀，被迫陷于贫困，失掉自己的家园和工作，面临罹患重病的威胁，并且缺乏获得食物的渠道。这种情况是在国家主管部门不作为的情况下发生的。该案确定了受害人不得不赖以生存的那些脆弱的生活条件，但是该案没有详述由生命权演绎出来的涉及经济、社会、文化权利的相关积极义务。

另一方面，伊图安戈屠杀诉哥伦比亚案⁵² 则说明可以对经济、社会、文化权利直接进行裁判。该案涉及伊图安戈市阿罗和格朗哈19名居民被得到军队成员支持的准军事人员处决的事件。除了处决此外，还有许多人被迫流离失所。法院裁定，该国主管部门在准军事人员侵入伊图安戈期间及其之后未保护当地居民。而且，阿罗的大部分房屋被焚毁，牛等家畜被抢走。该地居民被迫无粮放牛数日。军队成员实行宵禁，以便被抢的牲畜在无人见证的情况下转运他地。

投诉人指称，该国已违反了禁止奴役及强迫或强制劳动(第6条)，因为有些受害人被迫冒死放牧牲口。法院根据《劳工组织关于强迫或强制劳动的第29号公约》对《美洲人权公约》第6条作了解释。因此，强迫劳动涉及三项要素：遭处罚的威胁、非自愿劳动以及国家的参与或默许。由于这三种要素本案均具备，因此法院裁定该国违反了《美洲人权公约》的第6条第2款。

除了劳动权利此外，法院还裁定财产权(第21条)遭到侵犯。法院解释指出该项权利包括个人的所有财产(无论是物质还是被物质的、

⁵² Ituango Massacres诉哥伦比亚案，2006年7月1日的判决，C系列，第148号。主要见第125(79)段、第125(81)至125(82)段、第125(85)、133、141段，第156至157段，第160、174、178和180段。

动产还是不动产), 诸如房屋、牛群等家畜以及氏族和祖传土地等。此外, 法院还提到适用于对国际武装冲突的《日内瓦四公约第二议定书》, 其中禁止破坏或移动“对平民居民所不可缺少的物体”(第十四条)。

法院认为, 鉴于“受害人以其家畜之间的关系紧密, 因为他们的主要生存手段是耕种土地和饲养家畜”,⁵³ 因此抢走800至1,200头牲畜的行为性质尤为严重。同样严重的是毁坏房屋。这种行为破坏了这个族群的社会框架, 造成了“严重的经济损失”, 影响到受害人的最“基本的生活条件。”⁵⁴

(b) 波斯尼亚和黑塞哥维那人权法庭

《1995年代顿和平协议》附件六设想到在波斯尼亚和黑塞哥维那建立一个人权委员会。这委员会由检察院办公室和人权法庭组成(第二条)。后者的司法管辖权范围是: 违反《欧洲保护人权和基本自由公约》及其《附加议定书》; 指控或明显存在的基于任何理由的歧视, 此种侵权行为据称或似乎是由当事方所犯, 有损附件六附录所规定的、包括经济、社会、文化权利方面的相关条约和《防止及惩治灭绝种族罪公约》所规定的任何权利或自由。⁵⁵

截至2003年人权庭停止运作时, 其审理的案件超过15,000件, 其中多数涉及侵犯经济、社会权利; 此外还判决了数量较少的文化权

⁵³ 同上, 第178段。

⁵⁴ 同上, 第182段。

⁵⁵ 第二条和附录规定了对基于性别、种族、肤色、语言、宗教、政治或其他见解、民族或社会出身、与少数民族的联系、财产、出生或其他身份的歧视拥有司法管辖权。

利案。尤其是，人权法庭审理了涉及财产和归还权问题的案件，此外还处理了工作、教育和社会保障权问题。⁵⁶

战争期间，200多万人由于种族清洗而流离失所(约占当时总人口的一半)，财产遭受损失(被抢占或剥夺)，影响了他们的住房和财产权。因此，《代顿和平协议》关于难民和流离失所人员的附件七列入了返回权和财产归还权，或者若无可能则获得赔偿的权利。鉴于《欧洲人权公约》第8条载有尊重私人 and 家庭生活权，包括尊重其家园权，该公约的第一议定书的第1条载有财产权的规定，因此人权法庭在解决住房和财产权方面发挥了重要作用。

以下案例说明人权法庭在这方面的判决具有的重要意义。人权法庭在M. J. 诉塞族共和国案中必须判定根据《欧洲人权公约》及其第一议定书的规定对财产仅有占用权是否受到保护的问题。该案涉及波斯尼亚和黑塞哥维那的波斯尼亚裔公民M.J.称自己的对巴尼亚卢卡一处公寓拥有“占用权”，1995年他家被塞尔维亚的一个难民逼迁出这所公寓。申诉人提请法院诉讼，但是法院命令未得到强制执行。⁵⁷

鉴于占用权在波斯尼亚和黑塞哥维那是普遍的做法，人权法庭的意见对失去的财产的归还会有很大的影响。权利人可以无限期地

⁵⁶ 见Kličković等人诉波斯尼亚和黑塞哥维那、波斯尼亚和黑塞哥维那联邦和塞族共和国案，第CH/02/8923、CH/02/8924和CH/02/9364号；2003年1月10日的判决，第15段；Šećerbegović等人诉波斯尼亚和黑塞哥维那和波斯尼亚和黑塞哥维那联邦案，第CH/98/706、CH/98/740和CH/98/776号，2000年4月7日的判决；以及Mitrović诉波斯尼亚和黑塞哥维那联邦案，第CH/98/948号，2002年9月6日的判决，第54段。

⁵⁷ M.J.诉塞族共和国案，第CH/96/28号，1997年11月7日的判决，尤其是第6至11和32至33段。

居住并享有这种物业，占用权可以继承。人权法庭裁定，占用权受到保护，主要依据是《欧洲人权公约第一议定书》第1条的规定。人权法庭认为，这种权利是一种“有价值的资产”，“按欧盟委员会和欧洲法院的解释，它在第1条的意义范围内属于一种‘财产’”根据该条规定，“每一个……人都有权和平享用自己的财产。”人权法庭裁定，不执行法院命令是一种侵犯这种权利的行为，构成“主管当局未能保护申诉人的财产免遭个人私自非法干预”。人权法庭的其他判决补充了这项开创性判决。⁵⁸

(c) 哥伦比亚宪法法院

哥伦比亚宪法法院在《公约与和平法》(哥伦比亚的一个过渡时期司法框架)的执行过程中对经济、社会、文化权利方面的重要案件作出了裁定，同时也发展了其先前关于这种权利的判例。

在《公正与和平法》生效前的国内流离失所人员案中，⁵⁹该法院宣告哥伦比亚国内的流离失所是侵犯多种人权的问题，此外还裁定，缺乏一项统一全面的公共政策解决世界第二大国内流离失所人群问题，相当于一种违反宪法事态，因为国家主管部门为尊重、保护和落实流离失所人员的权利。

法院命令政府重新制定其国内流离失所人员政策，无论如何落实“某些最起码的权利。”法院认为，这意味着最起码的核心基本人权应该受到尊重，所有其他“与维护有尊严的生活具有内在

⁵⁸ Kevešević诉波斯尼亚和黑塞哥维那联邦案，第CH/97/46号，1998年7月15日的判决；Onić诉波斯尼亚和黑塞哥维那联邦案，第CH/97/58号，1999年2月12日的判决。

⁵⁹ T-025/04, 2004年1月22日的判决，尤其是第9节。

联系的”权利也应得到兑现。法院依照《宪法》和《国内流离失所问题指导原则》开列了各种不同的权利，包括最低生活水准、卫生、不歧视、儿童受教育至15周岁、工作和安全而有尊严地返回的权利。

法院利用公开听证会和后续命令监测其判决的遵照执行情况。例如，法院在关于国内流离失所妇女的第092/08号命令中，⁶⁰ 命令国家制定性别方案，其中有些旨在保障经济、社会、文化权利，例如卫生方案、社会心理支持和15岁以上女性的教育方案等。

萨拉多案⁶¹ 丰富发展了第092/08号令的内容。申诉人在该案中指称社会保护部侵犯了《宪法》规定的卫生权，该部未能采取必要措施确保两次萨拉多屠杀致害而且被迫在国内流离失所的四名妇女得到身心治疗。申诉人由于其亲眼目睹暴力并遭到国家主管部门目前的不当对待而受到了严重的心理伤害。

受害人由于官僚主义的障碍，缺乏有关服务的信息，确保获得专业治疗和药物的渠道，未能享受其宪定的卫生权。这意味着其经济上拮据的家庭必须支付这些服务和药物的某些费用。

法院回顾称，卫生权必须根据服务和设施是否具备、能否获得、可否接受和质量高低等情况加以落实，但也强调指出，每个案件都应该考虑到其具体情况，包括受害人贫困及其家庭经受的痛苦等。这就成为国家的一种义务，例如应该向国家卫生方案没有

⁶⁰ 2008年4月14日的第092/08号令(auto)，尤其是第V.A.7节。

⁶¹ T-045/10, 2010年2月2日的判决。

涵盖的受害人提供额外的卫生服务，从社会心理角度治疗精神疾病。

本案说明哥伦比亚未能尊重和落实国内流离失所妇女的卫生权。重要的一点是，法院确定了关键方面的国家义务，其中包括：对妇女的身心健康需求进行医学评估，包括社会心理专家的意见，以便确定所需治疗和行动；向受害人提供时间长短酌定的(身心健康)专家医疗；确保国家卫生系统负责获得专业治疗所需的交通、住宿等费用。

(d) 非洲人权和人民权利委员会

其他像非洲人权和人民权利委员会那样的准司法机构也在过渡时期受理侵犯经济、社会权利问题。这方面的典型案例是住房权利和迫迁问题中心诉苏丹案，⁶² 案中的申诉人主要指称苏丹发动运动矛头指向达尔富尔的平民百姓，村庄、市场和水井遭到轰炸，许多居民被逼迁离，他们的家园和其他建筑全部或部分被焚毁或摧毁。

委员会裁定发生一些侵权行为，认为《非洲宪章》规定的卫生权遭到侵犯，因为“破坏家园牲畜和农场以及在水井等水源里下毒使受害人面临严重的健康威胁。”委员会作出该裁定的依据是经济、社会、文化权利委员会关于享有能达到的最高健康标准的权利的第14号一般性意见(2000年)，其中具体规定健康权“不仅包括及时和适当的卫生保健，而且也包括决定健康的基本因素，如使用安全和洁净的饮水、……充足的安全食物、营养和住房供应。”

⁶² 苏丹人权组织及住房权利和迫迁问题中心(COHRE)/苏丹，第279/03和296/05号来文，2009年5月的决定。具体见第9至14、205、209和212段。

委员会还依据财产权裁定侵犯了住房权，因为苏丹“未能表明没有逼迁或拆毁受害人的房屋等物业。该国没有采取步骤保护受害人免遭不断的袭击和爆炸侵袭，以及环保的袭击和爆炸侵袭……受害人不能以他们世代拥有的物业谋得生计，这意味着他们在[非洲人权和人民权利宪章]第14条不准许的条件下博得了他们利用自己物业的权利。”

2. 国际罪行的责任追究

一般地说，在过渡时期审理大规模暴行的刑事法庭对诸如灭绝种族、危害人类和战争罪行等国际罪行拥有司法管辖权。其中有些罪行涉及侵犯经济、社会、文化权利，这已经在国际性和混合型刑事法庭的判例中有所反映。

(a) 危害人类罪

有些国际公认的危害人类罪涉及大规模侵犯经济、社会、文化权利。一些国际刑事法庭的判例所依据的是基于政治、种族、族裔或宗教理由施行迫害这项基本罪行。⁶³

值得注意的是，前南斯拉夫问题国际刑事法院审判庭在Kupreškić案中⁶⁴在迫害作为危害人类罪的范畴内审理了经济、社会、文化权利问题。公诉方强调指出，迫害可能涉及刑事法院《规约》第5条所列理由(政治、种族或宗教理由)之外的理由。审判庭认同并认为

⁶³ 另见《罗马规约》第7(1)(h)条迫害定义中所增列的理由。

⁶⁴ 公诉方诉Kupreškić等人案，第IT-95-16-T号，审判庭，2000年1月14日的判决。具体见第610至613, 615 (c), 618, 621和630至631段。

侵犯住房、卫生、教育和文化权利也可构成迫害，认为迫害可涉及对政治、社会、经济权利的侵袭。

据审判庭认为，并非所有歧视性剥夺基本权利的行为都导致危害人类罪，只有歧视性剥夺“国际习惯法或条约法规定的”权利才属于“悍然或明目张胆”剥夺的行为。此外，这种侵权行为应该具有“与第5条所禁止的其他行为同样的严重程度。”

审判庭明确提出《世界人权宣言》和联合国人权两公约时审议是否发生迫害问题时所涉权利的依据，并裁定破坏波斯尼亚穆斯林家园和财产的行为可以构成达到危害人类罪的迫害行为，因为这种行为可能进而导致“某一群体生计的破坏。”Kordić和Čerkez案后来又重申了这一裁定。⁶⁵

Krajišnik案⁶⁶也说明侵犯经济、社会、文化权利从波斯尼亚和黑塞哥维那种族清洗的情况看有其相关性。审判庭裁定曾发生不公平解除公职、强迫劳动、缺乏平等获得公共服务的机会、拘留中心不人道的生活条件、侵占和掠夺财产以及破坏私有财产等现象。

同样，审判庭在Brđanin案⁶⁷中裁定被拘留人及拘留设施外的人伤病得不到适当的医疗。审判庭认为“波斯尼亚塞族当局仅仅出于

⁶⁵ 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，公诉方诉Dario Kordić和Mario Čerkez案，第IT-95-14/2-T号，审判庭，2001年2月26日的判决，第205段。

⁶⁶ 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，公诉方诉Momčilo Krajišnik案，第IT-00-39-T号，审判庭，2006年9月27日的判决。具体见第736，755至756，757至761，765至772和773至779段。

⁶⁷ 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，公诉方诉Radoslav Brđanin案，第IT-99-36-T号，审判庭，2004年9月1日的判决。具体见第1021，1024和1046至1050段。

其族裔原因故意克扣波斯尼亚穆斯林和波斯尼亚克族人适当的医疗服务。”除了剥夺其他基本权利、就业权、迁徙自由和正当的司法程序之外，这种行为的累计效应达到了属于危害人类罪的迫害。⁶⁸

公诉方在Brđanin案中还指控被告人“毁坏或任意破坏波斯尼亚穆斯林和波斯尼亚克族宗教、文化建筑”而犯有迫害罪，可以认为其由此侵犯了文化权利。审判庭毫无合理疑点地相信确实发生了破坏文化财产、意图以种族、宗教或政治理由施行歧视的事件。⁶⁹

Popović等人案⁷⁰是国际刑事法庭审判庭判决的最后一件、目前正在上诉的斯雷布雷尼察案，审判庭在该案中根据几个理由裁定发生了危害人类罪，其中两个理由与剥夺经济、文化权利有关。第一项理由是残忍和不人道待遇，因为各地被拘押的男性“如能得到食物、水或医疗也十分少，有些在押人员渴得喝自己的小便。”审判庭认为，这种对待“构成悍然剥夺基本权利、对受害人造成严重影响的行为。”第二项理由是将斯雷布雷尼察和泽帕两地的人强行打发到波托卡里。审判庭裁定，这两块飞地的人曾经被故意剥夺生存所需的最基本的东西，如住房、药物、食物和水以及人道主义的援助，以逼迫他们离开这两个城镇。

⁶⁸ 虽然审判庭裁定拒不给予适当的医疗可以成为迫害罪的定案依据，但是确定个人对侵犯适当医疗权的责任的证据不足。见同上，第1076段。

⁶⁹ 另见公诉方诉Dario Kordić和Mario Čerkez案，第206至207至段。

⁷⁰ 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，公诉方诉Popović等人案，第IT-05-88-T号、审判庭，2010年6月10日的判决，第993至994和1085段。

塞拉利昂特别法庭也对涉及侵犯经济、社会权利、尤其是劳动权的危害人类罪作出裁定。例如，在Sesay、Kallon和Gbao案中，审判庭裁定，强迫耕种、采矿和军训构成危害人类的奴役罪。⁷¹

此外，柬埔寨法院特别法庭的审判庭在康克由(外号“杜赫”)案中⁷²裁定，作为一种迫害形式的“其他不人道行为”的危害人类罪包括被告采用各种手段，故意拒绝给予受害人足够的食物、公共卫生和医疗服务，以便控制在其管辖下的全体犯人，最终导致他们死亡。

《罗马规约》(第7条)列有几项可能涉及侵犯经济、社会、文化权利的危害人类罪基本罪行。⁷³

(b) 灭绝种族

灭绝种族罪也可包含侵犯经济、社会、文化权利的罪行，尤其是“故意使该团体处于某种生活状况下，以毁灭其全部或局部的生命”。⁷⁴

在Akayesu案中，卢旺达问题国际刑事法庭认为“使某一人群只得到维持生命的饮食、将他们有系统地驱离家园以及将基本医疗服

⁷¹ 公诉方诉Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao案，第SCSL-04-15-T号、第一审判庭，2009年2月25日的判决，第1118至1121，1215至1217，1476至1477，1588至1591，1414至1443段。

⁷² 康克由(外号“杜赫”)案，第001/18-07-2007/ECCC-TC号，审判庭，2010年7月26日的判决，第257至274段。

⁷³ 奴役、驱逐或强迫迁移人口、其他性质类似故意给躯体或身心健康造成巨大痛苦或严重伤害的不人道行为、以及迫害。

⁷⁴ 见《防止及惩治灭绝种族罪公约》第2条(c)款；《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》，第4条第(2)款(c)；《卢旺达问题国际刑事法庭规约》，第2条第(2)款(c)；以及《国际刑事法院规约》，第6条(c)款。

务削减到最低要求之下”⁷⁵ 是故意使之处于这种状况之下的罪行实例。该法庭在其他诸如Kayishema案中形成了类似的意见。⁷⁶ 前南斯拉夫问题国际刑事法庭在Brdanin案中也作出了同样的裁断。⁷⁷

此外，压制文化权利也被认为是意图摧毁一个群体的证据。柬埔寨法院特别法庭对农谢、英萨利、英蒂利和乔森潘案的结案令所控罪行包括通过压制湛穆斯林人的传统和语言剥夺其文化权以及强行迁徙湛族社区以驱散该群体。⁷⁸

(c) 战争罪行

如上所述，财产权和住房权在冲突期间往往遭到侵犯。《前南斯拉夫问题国际刑事法庭规约》列入了一些战争罪行，涉及破坏财产、住房、教育设施以及宗教、历史或文化财产。⁷⁹ 例如，法庭拥有司法管辖权的罪行有：“军事上没有必要、非法、肆意、广泛破坏和侵占财产”（第2条(d)款）；“肆意破坏城市、乡镇和村庄、或军事上没有必要的毁坏行动”（第3条(b)款）；“没收、摧毁或任意破坏宗教、慈善和教育、艺术和科学专门机构、历史建筑及艺

⁷⁵ 卢旺达问题国际刑事法庭，公诉方诉Akayesu案，第ICTR-96-4-T号，审判庭，1998年9月2日的判决，第505至506段。另见前南斯拉夫问题国际刑事法庭，公诉方诉Stakić案，第IT-97-24-T号，审判庭，2003年7月31日的判决，第517段。

⁷⁶ 公诉方诉Kayishema等人案，第ICTR-95-1-T号，第二审判庭，1999年5月21日的判决，第116段。

⁷⁷ 公诉方诉Brdanin案，第691段。

⁷⁸ 农谢、英萨利、英蒂利和乔森潘案，第002/19-09-2007-ECCC-OCIJ号，2010年9月15日的结案令，第1341段。

⁷⁹ 《规约》第2条授予法院对严重违反《1949年日内瓦四公约》的行为的司法管辖权，第3条授予其对违反战争法规和惯例的行为的司法管辖权。

术和科学著作”(第3条(d)款); 以及“掠夺公共或私有财产”(第3条(e)款)。

例如, 在Brđanin案中,⁸⁰ 审判庭裁定被告犯有协助和怂恿没有军事上的必要、肆意破坏城市和乡镇、并犯有破坏宗教场地的战争罪行。审判庭在Kordić和Čerkez案中除了裁定被告犯有战争掠夺罪之外, 也作出了与上述类似的裁定。⁸¹

这里还应指出, 利比里亚前总统查尔斯·泰勒面临的指控包括向非国家武装团体革命联合阵线提供重大支助, 从该团体获得掠夺来的钻石。⁸² 塞拉利昂问题特别法庭审判庭为此裁定查尔斯·泰勒对协助和怂恿塞拉利昂革命联合阵线以换取获得包括钻石在内的资源的行为一事负有责任。⁸³ 根据国际刑法, 非法侵占财产包括“广泛、有系统地侵犯拥有人的权利, 剥夺和占取财产的行为以及个人个别孤立的为一己私利偷盗或掠夺的行为。”⁸⁴ 两种掠夺方式都可大大影响经济、社会、文化权利的享有。例如, 掠夺钻石对一个国家现有的经济资源造成严重影响, 从而限制或严重制约其履行国际人权义务的能力。

国际刑事法院定罪的28人中有7人被控犯有影响经济、社会权利罪, 其中包括破坏财产和抢掠罪。虽然对热尔曼·加丹加(Germain Katanga)和让-皮埃尔·本巴(Jean-Pierre Bemba)这两名被告的诉讼还在进行, 其他被判定犯有抢掠和破坏财产罪的人仍然在逃。

⁸⁰ 公诉方诉Brđanin案, 第591至599和600至678段。

⁸¹ 公诉方诉Kordić和Čerkez案, 第803至809至段。

⁸² 公诉方诉查尔斯·甘凯·泰勒案, 公诉方的最后审判陈述, 第18至21段。

⁸³ 公诉方诉查尔斯·甘凯·泰勒Taylor案, 第SCSL-03-01-T号, 第二审判庭, 2012年5月18日的判决, 第6948至6952段。

⁸⁴ 公诉方诉Kordić和Čerkez案, 第352段。

《罗马规约》其他一些涉及经济、社会权利层面的战争罪行有：非法驱逐、迁移或驱离家园、袭击平民和受保护目标、摧毁或没收地产、投毒(例如在水源中投毒)、以及本作为一种战争方法的将人饿死。⁸⁵

C. 赔偿

大规模侵犯经济、社会、文化权利行为的补救办法在过渡时期司法中一向属于例外。但是，侵犯公民权利和政治权利的某些赔偿办法对经济、社会、文化权利有积极作用。本节审视司法机制(法庭)或解决冲突或镇压根源问题的行政赔偿方案下令作出的、或对侵犯经济、社会、文化权利行为判罚的各种赔偿。

1. 美洲人权法院

美洲法院判予的赔偿列入了以重要和创新的方式兑现经济、社会、文化权利这一办法。普兰德桑切斯屠杀诉危地马拉案⁸⁶是这方面的一个里程碑，此案事关1982年危地马拉军方等部门屠杀超过268名土著居民以及对这些罪行拒不绳之以法的事件。危地马拉承认其在该案中负有国际责任。

发言争取纠正幸存受害人的弱势处境，并且考虑到屠杀“严重地影响了马雅阿智族成员的特点和价值”，从而承认文化权利受到

⁸⁵ 见关于国际武装冲突的第8条第(2)款(a)和(b)和关于非国际性冲突的第8条第(2)款(e)。《罗马规约》涉及国际武装冲突中的战争罪行的条款源自国际人道主义法，包括《1949年日内瓦四公约》和《第一附加议定书》关于严重违约的制度(第85条)。

⁸⁶ 普兰德桑切斯屠杀诉危地马拉案，2004年11月19日的判决，C系列，第116号，尤其是第81, 100, 104至105, 107和110段。

侵犯。法院认定，屠杀期间给一切有助于该族生计的东西造成了巨大破坏，因此判给每个受害人5,000美元，赔偿金钱损失。

法院还命令个别和集体予以非金钱损失赔偿，判给每个受害人20,000美元，部分赔偿其文化受到的破坏。此外，法院还命令作出其他方式的赔偿，其中有些与经济、社会、文化权利的兑现有着内在的联系。

为补救文化权利受到的损害，法院命令危地马拉以西班牙语和马雅阿智语向受影响社区成员进行公开宣传，承认其对普兰德桑切斯侵权事件应负的国际责任。法院还命令用马雅阿智语翻译发表判决书，向社区提供25,000美元修建教堂，以便受害人祭奠遭到屠杀的人员，以此作为保证不再发生的措施。

其他的赔偿方式也与经济、社会权利、尤其是住房权和卫生权有关。法院命令执行一项住房方案，“向幸存受害人提供适足的住房。”命令中的一个脚注提到经济、社会、文化权利委员会第4号一般性意见(1991年)所定的“适足住房”的含义。而且，法院还命令该国征得每个幸存受害人的同意后向其提供免费的专门身心健康治疗，包括药物。

最后，法院命令该国“在利用国家预算拨给该地区或城市的款项实施的公共工程之外”，实施某些与经济、社会、文化权利的享有内在联系的发展方案。那些方案包括：属于卫生权的基本决定因素和实现用水和公共卫生权的一套“排污系统和饮用水供应”；⁸⁷ 未受影响社区的中小学提供跨文化双语师资，以实现该国

⁸⁷ 经济、社会、文化权利委员会，第14号一般性意见(2000年)，第4段。

的如下义务，即“落实(便利)教育的可接受性，采取积极措施，确保教育在文化上满足少数民族和土著居民的需要，并使人人都接受高质量的教育”；⁸⁸ 建立卫生中心，配备足够的人员和条件，向受害人提供医疗和社会心理服务，这主要有助于保证受害人确实能够获得卫生服务。⁸⁹ 显然，法院不仅意在恢复原状，也有意纠正其认为有违国际人道主义法精神的情况。

2. 行政赔偿方案

真相委员会的报告往往建议国家作出赔偿，这就构成行政赔偿方案的基础。与法院下令作出的赔偿不同，这些国家制定的方案目的在于以类似的方式补救众多受害人蒙受的某些侵犯人权行为、通常是侵犯公民权利和政治权利的行为造成的损害。

有些方案包括各种不同的可能对经济、社会、文化权利的实现和/或对冲突和镇压的根源产生影响的赔偿方式。阿根廷，智利，危地马拉，秘鲁和塞拉利昂有这种计划。但是，它们对经济、社会、文化权利的实现有何影响还有待审慎考察，因为赔偿方案普遍面临严重的执行和资金问题。所有这些方案中，自立的方案是很好说明赔偿与某些经济、社会、文化权利有联系的例子。⁹⁰

智利为揭露诸如强迫失踪和任意杀害等严重侵犯人权行为的真相建立了国家真相与和解委员会。1991年委员会的最后报告提出了

⁸⁸ 经济、社会、文化权利委员会，第13号一般性意见(1999年)，第50段。

⁸⁹ 经济、社会、文化权利委员会，第14号一般性意见(2000年)，第12(b) (ii)段。

⁹⁰ 伊丽莎白·里拉，“智利对侵犯人权行为的赔偿政策”，《赔偿手册》，P. De Greiff编辑(牛津大学出版社，2006年，牛津)。

详细的赔偿建议。国家委员会建议智利采取措施改善居住在智利的受害人在社会保障、卫生、教育和住房等方面的福利。⁹¹

议会因有这些建议而于1992年2月8日通过了《第19.123号法》，创立了国家赔偿与和解公司，确定了各种向国家委员会报告所列或该公司确认的受害人赔偿的方式。该法目的在于向幸存的受害人提供一定程度的经济稳定。该法规定了每月支付的养恤金、相当于12个月养恤金的一次性付款、以及获得教育和卫生津贴的机会。

名为“赔偿与综合性医疗方案”的卫生服务不止于死者家属可获得初级医疗的机会，还包括住院治疗、牙科服务和连并非侵权行为造成的病症也可获得的专业服务。死者的35岁以下的子女有权不仅享受国际标准规定的免费小学教育，而且还免费享受中学和大学教育。学生还每月领取补助。

2004年巴莱克委员会建立，议会通过了《第19,992号法》，当时仅部分涉及酷刑幸存者及其近亲的处境问题。酷刑幸存者及其部分近亲按规定可获得某种形式的赔偿，包括“赔偿与综合性医疗方案”的卫生服务。

智利采取的另一个重大赔偿措施适用于专制统治期间因政治原因被不公平解雇(政治解雇)的那些人员。不公平解雇构成对工作权的侵犯，这种解雇在智利对受害人的社会保障福利，尤其是他们养老金还有不利的影响。因此，1993年，议会通过了《第19,234号法》，

⁹¹ 《全国真相与和解委员会报告》，第二卷，第1258至1266页。

下令向符合某些要求的因政治原因被解雇的人员支付赔偿金。这种赔偿金包括每月支付的终身养老金和一次性付款。

与智利一样，秘鲁的真相与和解委员会的最后报告(2003年)建议政府制订一个赔偿方案。⁹² 2005年根据《第28,592号法》制定了该方案，其中纳入了个人和集体赔偿规定以及一种宽泛的受害人和受益人的概念(第3、第6至7条)，不包括“颠覆性团体”成员(第4条)。2007年开始执行。

与智利一样，秘鲁的方案包括涉及卫生、教育和住房权的个人赔偿规定，但与智利的相比，它是规定国家据以提供集体赔偿的为数不多的方案之一。这种赔偿办法甚至考虑到了侵犯有关族群文化生活的影晌问题。真相与和解委员会裁定，冲突的主要受害人是农民和土著居民，他们既个别又集体受到影晌。⁹³ 因此，真相与和解委员会认为这些族群应该得到集体赔偿。

《第28,952号法》将集体受害人界定为那些遭到多种人权侵犯行为侵害而且其家庭族群结构受到严重破坏的(不论是否是土著的)族群(第7条)。这种族群得到了资金的资助，可自行决定开展基础设施项目建设或发展基本服务。⁹⁴ 国家就这样将集体赔偿与发展在某些经济、社会、文化权利的享受有意识地联系起来。每个社区的项目费用为100,000秘鲁索尔(约合35,000美元)。虽然这种费用比较

⁹² 《秘鲁真相与和解委员会的报告》，第九卷，第2.2章。

⁹³ 同上，第194页。

⁹⁴ 见秘鲁，第015-2006-JUS号法令，第25至29条，以及执行秘书，跨部门高级委员会，“集体赔偿方案一般指导原则”(2009年9月，利马)第7页。

低，但是受益者超过1,400个社区和600,000多万受害人。重要的一点是，社区欢迎基础设施项目。⁹⁵

塞拉利昂是一个经济资源比智利或秘鲁少得多的国家，经济、社会、文化权利的享有问题面临着更多的挑战。《洛美和平协议》及真相与和解委员会也要求进行赔偿。委员会的报告⁹⁶特别着重指出，鉴于经济困难无法向所有受害人提供赔偿，因此获得赔偿的应该是最弱势的人，诸如“截肢者、战争伤员、遭受性虐待的妇女、儿童和战争遗孀。”

委员会建议采取不同的赔偿形式，诸如“医疗、养恤金、教育、技能培训以及微型贷款/项目、社区和象征性赔偿”等，但不建议支付现金赔偿。委员会强调指出，康复和提供服务是最弱势受害人改善生活质量之必需。

委员会虽然承认缺乏经济资源无力向所有受害人提供赔偿，但强调指出赔偿是“首先由政府负起的责任，”政府应该承认受害人所受的损害。赔偿方案于2008年11月开始执行。所得到的提供赔偿的资金大多数来自联合国和平建设基金，该基金认为赔偿是增进和解及巩固和平进程的要素。

摩洛哥公平与和解委员会及其后续委员会遵循的是一条类似的道路，它们提出集体赔偿建议，以补救受害人由于政治暴力以及随后发生的侵犯人权事件而直接或间接蒙受的痛苦。

⁹⁵ 促进人权协会和国际过渡时期司法中心，“赔偿工作监测系统：关于集体赔偿方案——第二阶段——绩效的国家报告”，2009年四月第51页。

⁹⁶ 《见证真相：塞拉利昂真相与和解委员会报告》，第二卷，第4章，尤其是第6, 22至26, 33, 57, 82和100段。

D. 体制改革

保证不再发生的措施是打击违反人权法和和人道主义法以及有效解决冲突和镇压根源问题之必要条件。这种措施虽然是一种赔偿方式，但也实现其他目标，例如防止这种侵权行为再次发生。这种措施还着眼长远，因为不仅有利于受害人，也有益于整个社会。体制改革在过渡时期司法范围内指的是保证不再发生的措施，旨在改造方便和助长这种侵权行为的国家机构和体制。

根据打击有罪不罚现象原则的原则^{36,97}“国家必须采取一切必要措施，包括立法和行政改革，以确保政府机构的组成能保证尊重法治和保护人权。”这条原则规定国家应该保障：进行审批；独立公正的司法部门；文职人员对军队及其他执法人员的管控；申诉程序；以及有关的国家工作人员接受人权法和人道主义法的培训。但是，对更新原则的评论特别指出，体制改革应该具有“全面”性才能成为“可持续司法的基础。”⁹⁸因此，体制改革不仅应该着手对那些(以作为或不作为的方式)参与违反人权法和人道主义法行为的国家机构进行结构改造，但是更重要的是还应处理冲突或镇压的根源问题，以防再犯。

体制改革是过渡时期司法的一个重要层面，因为这种改革有可能引发机构变革。但是，它也是研究探索最不足的领域之一。迄今所作的努力多数集中在审批、安全部门改革和立法改革问题上，

⁹⁷ 经更新的《采取行动打击有罪不罚现象、保护和增进人权的一套原则》(E/CN.4/2005/102/Add.1)。

⁹⁸ “更新《打击有罪不罚现象的一套原则》的独立专家迪亚娜·奥伦特利歇尔的报告”(E/CN.4/2005/102)，第66段。

而其他为镇压和冲突创造了条件的机构和法律则大体未触及。经验表明，审批、安全部门改革和立法改革是有必要，但是可能还需要采取其他的措施。由于保证不再发生的措施规定得十分宽泛，可加以细致审议，精心设计，因此有解决侵犯经济、社会、文化权利的根源和行为的巨大潜力。从政治上讲，这可能是一种挑战，但是过渡时期司法的行为体必须认识到这些层面的相关性以及最佳的处理办法。

本节审察一个过渡始于2006年目前仍然处在初级阶段的国家尼泊尔和过渡自开始以来几乎已历经20年的南非的经验。两国都表明在设计 and 实施解决侵犯经济、社会、文化权利的根源和行为问题方面面临着挑战。

1. 尼泊尔和体制改革

尼泊尔政府和尼泊尔共产党(毛主义)于2006年11月签订结束该国十年之久的武装冲突的《全面和平协定》。十年期间，人民遭到的侵犯主要包括有步骤的杀害、被迫失踪、国内流离失所或强征入伍。冲突的核心问题是歧视、不平等、贫困及经济、社会、文化权利得不到享受，原因是尼泊尔的种姓、族裔、性别和阶级制度特别影响到名为“贱民”的低种姓人员、以及少数群体的利益。⁹⁹

《协定》具有独特性，因为它将经济、社会转型置于和平进程的中心位置，造就了过渡的路线图。《协定》要求建立一种完全符

⁹⁹ 塔法德兹瓦·帕西帕诺迪亚(Tafadzwa Pasipanodya)，“比较深刻的公正：像尼泊尔过渡时期司法那样的经济和社会公正”，《过渡时期司法国际期刊》，第2卷，第3号(2008年12月)。

合举世公认的人权的社会制度(第3.4和7.1.2节)并结束歧视(第3.5节);保护教育、住房、食物保障、社会保障、卫生和就业权并进行土地改革(第3.9和7.5节)。《协定》甚至于承认社会上存在特别需要社会经济保障的弱势群体,并注意到反对贪污的重要性。

更重要的是,《协定》还设想建立过渡时期司法机制,令其有可能涉足确保社会、经济实现转型的工作。例如,《协定》提到建立真相与和解委员会、国家和平与重建委员会以及一个高级别的国家体制转型建议委员会(第8节)。

《协定》虽然雄心勃勃,全面周到,但是社会经济问题的立法改革一直动静极小。立法改革的一个好例子是《2007年尼泊尔临时宪法》,其中规定了各种各样经济、社会、文化权利以及执法机制。例如,《临时宪法》列入了平等和不歧视权、清洁环境和卫生权、教育和文化权、以及工作和社会保障权。此外,《临时宪法》还授权最高法院审理侵犯基本权利和解释《宪法》,授权国家人权委员会“确保人权得到尊重、保护和增进及落实”(第15部分,第132条)。《临时宪法》还列入了一节,规定由国家制定涉及经济、社会、文化权利的重大政策。

《临时宪法》按原来的意图应由制宪会议在2010年最后定稿。但是,制宪会议未能就宪法条款达成协议而于2012年5月解散。新会议的选举于11月19日举行,一旦制宪会议重开,谈判可望继续进行。

经济、社会、文化权利方面另一例重大的立法改革是《2011年基于种姓的歧视和不准接触(罪行和惩治)法》。除了这些实例之

外，在没有别的涉及过渡时期司法和经济、社会、文化权利的新立法。

在体制层面上仍然指望进行改革。例如，真像与和解委员会尚未建立，因为建立问题自2010年初以来一直在进行辩论。法令草案提到悍然和严重侵犯人权行为，但是没有具体提到经济、社会、文化权利。然而，草案列入了对诸如人多或没收私有和公共财产以及强迫迁离住房或土地之类的罪行的管辖权，这种罪行如上所述构成侵犯住房权和财产权的行为，并且涉及到经济、社会、文化权利的享有问题。但是，尼泊尔过渡时期司法没有全方位地发展，从而能够实现《协定》所列的社会、经济、文化目标。因此，未来几年如不进行重大的变革，《协定》和《临时宪法》创造的解决冲突根源问题以及有系统侵犯经济、社会、文化权利问题的机会将悄然丧失。

2. 南非和体制改革

南非自从种族隔离结束以后经历了几次改革，其中有些改革的目的在于解决冲突和侵犯经济、社会、文化权利的根源。虽然改革成功与否的问题尚可商榷，但是过渡时期司法的有关文献对改革没有予以足够的关注。这是令人遗憾的，因为南非的经验表明这些方面存在着挑战。

南非的种族隔离是允许歧视黑人的一套法律、社会、经济、政治和文化体系。到纳尔逊·曼德拉1994年掌权时，他“继承了非洲最发达的经济”，但是也“接收了一些社会经济方面的大问题，包

括高度失业、人口的50%极端贫困；收入、财产和机会的分配高度不公；犯罪和暴力高居不下，”所有这一切对人口中的黑人影响尤其大。¹⁰⁰

结束种族隔离需要在各方面进行体制改革，实现平等和不歧视的承诺必不可少。与尼泊尔一样，改革由宪法层面开始，议会通过了《临时宪法》(1993年的《第200号法》)。本文包含关于基本权利的一章，纳入了平等和不歧视权以及经济、社会、文化权利。《临时宪法》承认所有基本权利一概都可由法院审理，此外还建立了宪法法院，责成其根据《宪法》。保护基本权利和自由¹⁰¹ 《临时宪法》自1994年4月生效，直至1997年2月为止。

1996年，制宪会议颁布了新的《南非宪法》(《第108号法》)，于1997年2月生效。新《宪法》的关键是承认经济、社会、文化权利是基本权利。《宪法》列入了平等和不歧视、卫生保健、健康环境、食物、用水、适足住房和社会保障等权利以及选择自己的语言和文化的权利。

《宪法》第38节规定《权利法案》所载的一切权利均可由法院审理，列举了哪些人可以“求诸主管法院，声称《权利法案》的某项权利遭到了侵犯或威胁，法院可准予适当的补救，包括发表一则权利声明。”此外，《宪法》还保持了宪法法院，创立了一些

¹⁰⁰ 桑派·泰勒拜伦彻(Sampie Terreblanche)，《1652年至2002年南非不平等史》(纳塔尔大学出版社和KMM公司，南非彼得马里茨堡，2002年)，第4页。

¹⁰¹ 1995年2月14日，纳尔逊·曼德拉在宪法法院启动仪式上的发言。可登录www.constitutionalcourt.org.za/site/thecourt/mandelaspeech.html查阅(2013年10月30日所见)。

人权机构，诸如南非人权委员会、增进和保护文化、宗教和语言社群权利委员会以及两性平等委员会。

南非还执行了其他一些措施，以消除种族隔离的遗留问题，包括土地分配方面的措施。¹⁰²实际上，“截至1990年，南非的特点是，13%的土地保留给黑人占用，其余土地在所谓的白人南非地区，占国土面积70%，集中着6万个商业性农场，这两者之间赫然形成了一个种族鸿沟。”¹⁰³ 体制改革措施很早便通过《临时宪法》在过渡时期推出。该宪法的第28节涉及财产权，第121至123节涉及土地权的归还。这些规定设想到了一项土地归还法的制定以及土地权归还委员会的建立问题。

《土地权归还法》(《1994年第22号法》)获得新的民主议会的批准，构成一项“雄心勃勃的补救、和解及重建方案。”¹⁰⁴ 该法承认无地者、其直系后裔及由于种族歧视丧失土地的社群有可强制执行的权利，要回土地或获得土地赔偿(第2(1)节)。该法规定建立土地权回归委员会和土地索赔法院。前者的设立是为了受理和调查索赔要求，帮助当事方提出索赔，为法院提供咨询意见。该法适用于1913年6月19日至索赔受理截止日丧失土地的人们提出的索赔。

委员会的工作始于1995年，从1995年至2005年正式登记的申诉达79,696起，其中多数已获解决。但是，据有的估计，这些申诉仅

¹⁰² 泰勒拜伦彻，《不平等史》，第5至8、第260至264页。

¹⁰³ 露丝·霍尔，“调和过去，现在和未来：南非土地归还工作的标准和做法”，载于《土地、回忆、重建和司法：南非土地索赔面面观》，(俄亥俄大学出版社，2010年)第19页。

¹⁰⁴ C.沃克等人合编，《土地、回忆、重建和司法：南非土地索赔面面观》，第1页。

占合法土地申诉的10%左右。¹⁰⁵ 对归还的理解非常宽泛，即在目前的地主同意按国家出价卖掉土地或接受置换土地、赔偿或这两者的结合的情况下适当归还失地。赔偿在实际中占大多数。赔偿的问题是没有实现土改的初衷，保持了现状。而且，赔偿往往很少，因而不能大大改善受害人的生活。¹⁰⁶ 归还土地不足以促进经济、社会、文化权利的享有，还须其他措施使受害者得以过上体面的生活，能够获得卫生和社会服务。目前，归还工作已推出了部分调整的做法，以确保这项工作有利于发展。¹⁰⁷

上文提到的诸如土地归还等改革工作大部分始于1995年12月真相与和解委员会成立之前，并与其同时开展。但是，真相与和解委员会还处理包括经济、社会、文化权利和冲突根源在内的各领域的体制改革。委员会虽不审理侵犯经济、社会、文化权利问题，但也强调指出，“承认和保护社会经济权利对一种尊重人权的气的形成和保持至关重要，”因而提出各种建议，争取帮助铲除贫困和歧视。委员会承认工商企业和金融机构应该向那些最贫困的人员提供资源，以此帮助重建。例如，委员会建议：开征财富税；征收一次性公司和私人所得税；在约翰尼斯堡证券交易所上市的公司应该捐出其市值的1%；对土地及其他捐给受歧视人的款项暂停征税；创建企业对账基金，增强穷人能力。¹⁰⁸

真相与和解委员会还建议采取诸如处境不利人员职业发展和职业技能培训以及消除童工劳动现象等措施。委员会在土地方面呼吁

¹⁰⁵ 霍尔，“调和过去”，第23页。

¹⁰⁶ 同上，第33页。

¹⁰⁷ 露丝·霍尔，“南非的土地归还工作：权利、发展和受束缚的国家”，《加拿大非洲研究期刊》，第38卷，第3号(2004)。

¹⁰⁸ “真相与和解委员会报告”，第5卷，第8章，第308和318至320页。

清查所有未用地和未充分使用的土地进行，以便考虑如何向无地人员提供这种土地。此外，委员会还在卫生和卫生专业人员权方面提出建议。例如，委员会建议所有卫生立法改革都应注重初级卫生保健，精神卫生应该予以优先考虑并列入初级卫生保健之中，精神卫生服务应该向所有人提供。此外，委员会还要求改变现存的卫生保健服务配置差距。最后，委员会还建议南非批准《经济、社会、文化权利国际公约》。¹⁰⁹

¹⁰⁹ 同上，第313, 319, 321, 334至340和348页。

结论

本出版物说明过渡时期司法工作越来越多地涉及经济、社会、文化权利问题，这些问题不是冲突和镇压的部分根源问题就是发生在冲突期间的侵犯权利问题。但是，需要从理论和实践上应对的挑战仍然不同。

第一个挑战是必须优先处理将在过渡时期司法工作中涉及的侵权问题，必须确定标准，以便帮助各利益攸关方确定将侵犯经济、社会、文化权利问题纳入过渡时期司法工作之中的时间节点和最佳方式。过渡时期司法如果旨在处理大规模的暴行或特别具有冲突或镇压特征的侵权行为，而且这种侵权行为包括侵犯经济、社会、文化权利的行为，那么也应该处理侵犯这种权利的问题——例如见东帝汶的情况。至于处理侵犯公民权利和政治权利的问题，并非所有侵犯经济、社会、文化权利的行为都须包括其中，只须将那些规模大或与该特定情况特别有关的包括其中。

过渡时期司法各利益攸关方对经济、社会、文化权利以及保护这种权利的现有机制缺乏了解，这是另一个挑战。这就必须将这种权利产生的义务分解开来，了解能够加强保护这种权利的联合国机制和区域机制。有几类侵犯经济、社会、文化权利的行为比较可能通过过渡时期司法进程进行处理：例如，违背国家尊重经济、社会、文化权利的义务，并在国家能够做到的情况下违背保护这种权利的义务，违反禁止歧视的规定，或者悍然不恪守最起码的核心义务而同时又明目张胆将现有资源非法转移。

一个相关的问题在于不同的过渡时期司法机制的体制能力。所有机制都有某种程度处理侵犯经济、社会、文化权利行为和根源问题的潜力，但是他们面临不同的局限，从缺乏人力或财政资源到其任务的性质等。这种局限必须加以考虑。

这里介绍本出版物从上文述及的各种经验中汲取的一些经验教训。

真相

处理冲突的根源问题似乎是真相委员会的一项重要职能。如果侵犯经济、社会、文化权利或公然不予兑现是冲突或镇压的部分根源，那么不考虑将这种权利列入真相委员会的任务中，有可能导致不完整或有偏见地叙述真相委员会力求揭开历史真相。本文提到的各个真相委员会对于将经济、社会、文化权利方面的问题列入其工作之中采取了不同的做法。有的将其工作仅限于在几处提到经济、社会、文化权利方面的问题，以求比较全面地反映冲突或镇压的原因以及那些负有责任的各方——这或许是为了更好地说明公民权利和政治权利遭到侵犯的情况。

相比之下，调查侵犯经济、社会、文化权利问题本身对于真相委员会是比较新的问题，因此可以引用的实例为数不多。在这一层意义上，东帝汶受理、真相与和解委员会和塞拉利昂真相与和解委员会的经验值得经济和社会权利方面的密切关注，在文化权利方面危地马拉历史真相调查委员会值得关注。东帝汶受理、真相与和解委员会和塞拉利昂真相与和解委员会处理侵犯经济、社会、文化权利的问题过程时将其列为优先，因为这种侵犯是比较有代表性的有系统损害行为：在东帝汶损害的是卫生、教育权以及适足生活水准权；在塞拉利昂损害的是财产权。而且，后者的经验表明，优先侧重某些权利，将它们分成特定的几类，如掠夺和破坏财产等，这有助于识别行为模式和一般的侵权行为。也许

由于懂得自身体制的局限性，真相委员会调查的侵犯经济、社会、文化权利行为是经过筛选的。在确定未来的真相委员会的工作范围时，这可能是需要考虑的一条经验。

考虑到与经济、社会、文化权利有关的根源和侵犯这些权利的行为是真相委员会工作的一部分，因而也更为集中关注各种对发生的冲突和镇压及暴行负有责任的(国家或非国家)行为体。非国家行为体如公司的作用，如塞拉利昂和东帝汶两个案例那样，已经引人注目，而秘鲁案例则广泛认为侵犯行为是游击队所为。

司法

司法机制的首要宗旨不是辨明冲突的根源，而是审理具体的侵犯人权案件(国际责任)或罪行(个人的刑事责任)。在这过程中，它们可如下文所示处理侵犯经济、社会、文化权利的问题。

人权法院如对侵犯经济、社会、文化权利问题具有管辖权，可对此进行裁判。美洲人权法院、波斯尼亚和黑塞哥维纳问题人权法庭或哥伦比亚宪法法院关于大规模侵犯财产权和卫生权的判例就说明了这一点。另外，侵犯经济、社会、文化权利(或某些方面)行为如构成犯罪也可由(国内或国际)刑事法庭审理。例如，前南斯拉夫问题国际刑事法庭认为侵犯有些经济、社会、文化权利可以构成危害人类的迫害罪。这种可能性需要再深入探索，以加强追究有关的侵犯经济、社会、文化权利行为的罪责。经济罪行也为审理可能侵犯了经济、社会、文化权利的行为提供机会。

赔偿

即使赔偿主要针对的是侵犯公民权利和政治权利的行为，也还是值得指出这种赔偿包括获得服务或商品(诸如卫生、教育或住房等)的机会，从而使受害人能够享受一些经济、社会、文化权利。赔偿可以帮助实现某些经济、社会、文化权利，但却是被动地帮助：对目前存在的违反国际义务——经常是违反兑现某一公民权利和政治权利的义务——的情况作出反应，而且这种赔偿通常都有明确的时间框架。这可能造成过渡时期司法过程中的赔偿权与所涉经济、社会、文化权利之间的紧张关系：过渡时期司法过程中的赔偿范围有限，不可能囊括经济、社会、文化权利方面的全部义务。因此，在为某种情况设计适当的补救措施时，应该考虑到环境因素——例如经济、社会、文化权利普遍的实现程度以及现有资源等。此外，赔偿即便能够而且确实引发重大的变革，尤其是通过保证侵犯不再发生的措施引发变革，也不可能从根本上改变多数受害人经历的歧视、贫困或缺乏服务的结构状况。赔偿也能够起到公开承认侵犯发生以及受害人受苦的作用。

从本出版物评议的一些经验中可以看到其中缺乏保证不再发生的适当措施去解决当初首先引发冲突的那些根源问题。没有保证不再发生的适当措施，赔偿对享受经济、社会、文化权利的影响大大缩水。但是，这种缺失可能表明缺乏运用最具变革性的赔偿办法的政治意愿。

体制改革

体制改革尽管是冲突或镇压之后要实现持久变革之所需，但以来它研究探索最不足的领域之一。虽然体制改革一般都注重立法改革、安全部门的改革和实现审批，但是本出版物列举各种实例，介绍了处在过渡时期的各国开展体制改革、深入解决冲突的根源和经济、社会、文化权利问题的情况。实际上，南非和尼泊尔广泛设想了一系列解决贫困和歧视问题的改革，因而承认了经济、社会、文化权利的中心地位。这里要注意的是，尼泊尔的《全面和平协定》就载明了各项体制改革措施。

南非和尼泊尔的经验展示了如何采用各种不同的体制改革措施实现社会持久变化的方式。但是，这些经验也提示我们注意，体制改革是一个漫长的过程：改革如果具备了开展的政治意愿和足够的资源，也可能需要中到长期才能察觉其效果。必须认识到这种局限性：体制改革可能不会马上产生显著的社会变化。

建议

- 应该提高利益攸关方的认识：过渡时期司法必须涉及侵犯经济、社会、文化权利的问题，过渡时期司法具备顺利这种侵权行为潜力。但对其实现社会持久变化的潜力不应高估。即使过渡时期司法机制处理根源问题和侵犯经济、社会、文化权利的行为，其促进社会变革的作用虽然重要却仍然会十分平常。
- 可以采取不同的途径将经济、社会、文化权利融入过渡时期司法之中。将侵犯经济、社会、文化权利问题作为冲突的部分根源加以处理，是一种选择，但须视情况而定，就像处理冲突

期间发生的侵权问题一样。另一种考虑是，赔偿可以包括恢复或提供作为经济、社会、文化权利基本内容的服务或商品——诸如获得卫生或康复服务的机会、受教育的机会或归还住房等。将经济、社会、文化权利融入过渡时期司法需要将其列为优先——包括悉心考虑计划列入的侵权行为的性质和规模——适当的授权、融入的手段和专门知识。

- 全面处理冲突或镇压的根源以及大规模侵犯经济、社会、文化权利的行为所涉及的应该是，考虑到包括体制改革在内的整个一系列过渡时期司法机制问题，而不是只有真相委员会起作用的无法再简约的办法。
- 过渡时期司法各有关方面深刻了解经济、社会、文化权利、由其产生的国家义务以及现有保护这些权利的国际和区域机制，这是将经济、社会、文化权利更加切实有效融入过渡时期司法之所需。同样，经济、社会、文化权利问题专家，包括为国际和区域组织工作的专家，也应该加强学习了解过渡时期司法，这样上述两方就能够更密切地合作。
- 过渡时期司法机制应该考虑选择和/或任命具有经济、社会、文化权利方面专长和来自不同学科的人员担任委员会委员和工作人员。
- 必须更加持久开展过渡时期司法、根源问题和大规模侵犯经济、社会、文化权利方面的调查研究。本文虽然揭示了一些重要的问题，但是对这个问题没有论述得详尽无遗。因此，为了更加完满补足这些方面的欠缺，还需继续收集下列几方面的相关数据资料和分析成果：

- (a) 过渡时期司法机制处理这些问题的潜力；
- (b) 解决过渡时期司法、经济、社会和文化权利以及根源问题之间挂钩问题的最佳办法；
- (c) 指导经济、社会、文化权利融入过渡时期司法工作的准则；
- (d) 应该克服成功充分融入这些方面所面临的障碍和挑战；
- (e) 更加精细地探索过渡时期司法如何处理侵犯某些经济、社会、文化权利问题(例如，食物权、卫生权、教育权、住房权或文化权利)；
- (f) 非国家行为体涉嫌侵犯或践踏经济、社会、文化权利。

