



人权理事会

第三十七届会议

2018 年 2 月 26 日至 3 月 23 日

议程项目 3

促进和保护所有人权——公民权利、政治权利、
经济、社会及文化权利，包括发展权

促进民主和公平的国际秩序独立专家的报告*

秘书处的说明

秘书处谨向人权理事会转交促进民主和公平的国际秩序独立专家阿尔弗雷德·德萨亚斯依据理事会第 36/4 号决议提交的专题报告。

* 本报告附件不译，原文照发。



目录

	页次
一. 导言.....	3
二. 国际秩序原则.....	5
三. 逐步实现民主和公平的国际秩序的障碍和建议.....	7
四. 独立专家部分以往报告中提出的建议.....	12
A. 改革本组织及其各机构.....	12
B. 国际秩序和土著人民.....	13
C. 裁军促进发展.....	13
D. 行使自决权的标准.....	13
E. 具有大会咨商地位的世界议会大会.....	14
F. 投资者——国家争端解决仲裁.....	15
G. 国际贸易和日益强大的跨国公司.....	15
H. 使《工商业与人权指导原则》具有约束力的条约.....	15
I. 逃税和避税天堂.....	16
J. 国际金融机构.....	17
K. 性别平等.....	18
五. 结论和建议.....	18
附件	
I. A new functional paradigm on human rights.....	20
II. Rule of law must evolve into rule of justice.....	22

一. 导言

1. 促进民主和公平的国际秩序独立专家根据第 36/4 号决议向人权理事会提交本报告，请独立专家就其过去六年任期内开展的研究编写一份最后报告，并送交人权理事会第三十七届会议。在本报告中，独立专家概述了他以前提交给理事会的六份报告及其提交给大会的六份报告，并就任务所涉问题提出了建议，如民主模式、自决权、工商企业的社会责任、双边投资条约、自由贸易协定、军费开支、逃税、联合国系统改革和政府间组织的义务。

2. 独立专家回顾，这项任务系根据 2011 年 9 月 29 日第 18/6 号决议确立，该决议规定了真正包容各方的报告员职权范围，以促进民主、公平与和平的国际秩序，这个普遍的目标在 1974 年 5 月 1 日关于建立新的国际经济秩序宣言的第 3201(S-VI)号历史性决议之后的大会许多决议中有所体现，而该历史性决议反映了 1970 年 10 月 24 日大会第 2625(XXV)号决议附件《关于各国建立友好关系与合作的国际法原则宣言》。

3. 独立专家在其任务的前六年撰写了 12 份报告，讨论与实现民主和公平的国际秩序有关的贯穿各领域的人权问题，包括各种民主模式、自决权、工商企业的社会责任、双边投资条约、自由贸易协定、军费开支、逃税、避税天堂、税收竞争、加强与国际金融机构，包括世界贸易组织(世贸组织)、世界银行和国际货币基金组织(基金组织)的协调、对人权维护者(包括举报人)的国家和国际保护以及联合国系统的改革。

4. 这 12 份报告见证了这项任务作为一项总体指示的附加值，它要求将人权纳入统一的框架，并与其他特别程序任务负责人进行交流。在报告中，独立专家适当考虑了其他报告员和工作组的结论和建议，包括关于国际团结、赤贫、健康权、食物权、住房权、外债、非法资金流动、单方面强制性措施、土著人民、工商业与人权、雇佣军和任意拘留等问题的报告员和工作组。独立专家还赞同新的制定标准举措，如《和平权利宣言》、¹《农民和农村地区其他劳动者权利宣言》、²一份有约束力的跨国企业法律文书³(规定了最低的社会和环境标准)、对破坏环境行为的定罪、全球权利法案、国际人权法院以及创建世界议会大会等。⁴在这些报告中，独立专家强调许多领域严重缺乏民主，并呼吁加强所有政府和非国家行为体的透明度和问责制。他还明确表示，权力(特别是经济权力)的行使应受到某种民主控制，国家的保护职能才不会受到损害。

5. 这项任务是及时和必要的，特别是因为它说明了各项人权的相互关联和相互依存以及公民权利、文化权利、经济、政治及社会权利的自然融合，并表明所谓的国际法“不成体系”并不允许规避《世界人权宣言》和核心人权条约的整体适用。人权领域不能有“法律黑洞”，在二十一世纪，国际人权条约制度渗透到所

¹ 大会第 71/189 号决议，附件。

² A/HRC/19/75，附件。

³ 见 www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session3/Pages/Session3.aspx。

⁴ 见 <http://en.unpacampaign.org/394/uns-independent-expert-alfred-de-zayas-time-for-a-world-parliamentary-assembly>。

有活动领域，不仅规定了国家的义务，也规定了非国家行为体的义务。通过综合考虑各种因素，这一全面的任务具体体现了联合国的宗旨和原则，并向各国、政府间组织、非政府组织、大学和其他私人行为体提出了务实的建议。正是本着这种精神，独立专家在外交界开展宣传活动，以设置关于发展权和隐私权的新任务。今天，独立专家呼吁设置自决权报告员与和平权报告员，及时处理不满情绪，以促进地方、区域和国际和平与发展。

6. 除了起草报告之外，独立专家还发布了一百多份新闻稿和媒体声明，以及五十多篇长文章或“情况说明”，力图说明影响国际秩序的各种问题。

7. 11月26日至12月9日，独立专家作为任务负责人对委内瑞拉玻利瓦尔共和国和厄瓜多尔进行了首次正式访问。⁵ 访问的目的之一是研究我们美洲人民玻利瓦尔联盟成员国的替代性社会和经济模式(尤其是委内瑞拉的玻利瓦尔革命和厄瓜多尔的公民革命)如何对国际秩序产生影响，反之亦然。对这两个国家的访问提供了一个机会，以探讨各国政府面临的全局性挑战，尤其是在不限制享有公民权利和政治权利的情况下更加重视经济、社会及文化权利。⁶ 令人鼓舞的是，访问后不久，已经采取了一些符合独立专家初步建议的行动。⁷

8. 预计未来几年，国际秩序任务将继续发挥其潜力。不可否认，实现民主和公平的国际秩序需要克服巨大的障碍，其中包括：一些政府和国际组织错位的优先事项，偏向公民权利和政治权利；许多国家普遍存在的“群众恐惧症”，即政府不回应公民的愿望，禁止公民投票，甚至将公民投票定为刑事罪；实证主义、选择性和双重标准的诅咒以及倾向于寻求短期解决办法而不是解决根源等。实质上，秘密管辖权的持续存在、跨国公司、私营保安公司和其他私营部门行为体的有罪不罚现象仍然是阻碍。

9. 除了解决这些问题之外，今后的任务负责人不妨处理以下各方对民主和公平的国际秩序的影响：政府间集团(如七国集团和二十国集团)、私人协会(如美国对外关系委员会、世界经济论坛、彼尔德伯格集团、三边委员会、有时被视为在联合国范围之外促进世界政府的其他方)⁸ 以及 2001 年在巴西阿雷格里港开幕的世界社会论坛。

10. 应从国际秩序的角度来研究全球性重大挑战，包括实现可持续发展目标和《2030 年可持续发展议程》、普遍维和行动和联合国维和行动的作用、全球化对享有人权的影响日益增大、气候变化的后果、文化帝国主义、经济新殖民主义、商品投机、秃鹫基金以及信用评级机构和媒体集团不受管制的活动。还必须

⁵ 见 www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22457&LangID=E。

⁶ 关于这些访问的报告将提交给理事会第三十八届会议。执行任务后的新闻稿，可查阅：www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22531&LangID=E。
独立专家的初步意见，可查阅：www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22530&LangID=E。

⁷ 见 www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22569&LangID=E。

⁸ 例如，见罗伯特·艾林格，《全球操纵者》(布里斯托，Pentacle Books 出版社，1980 年)；伊恩 N. 理查森、安德鲁 P. 卡卡巴德斯和纳达 K. 卡卡巴德斯，《欧美权力精英：他们如何达成共识并影响世界》(阿宾登，罗德里奇出版社，2011 年)；以及霍利·斯克拉(编辑)：《三方主义：三方委员会以及精英的世界管理计划》(波士顿，南端出版社，1980 年)。

探讨伟大的世界宗教以及非教派人道主义和道德联盟如何积极推进更和平、更民主和更公平的国际秩序。此外，任务负责人还可以探讨人民法庭如何发挥作用，终结有罪不罚现象并帮助打破对强权所犯战争罪的缄默。该任务也将从更多国别访问中受益，尽管它在很大程度上是一种认识论，主要涉及制定和解释规范，以期拟订务实的建议。

11. 在一个民主和公平的国际秩序中，《联合国宪章》被确认为世界宪法，国际法院作为世界宪法法院运作，同时适当尊重《宪章》的“至上条款”。⁹ 到目前为止，该法院的咨询能力未得到充分利用，咨询意见的执行情况尤其令人失望。各国必须承诺遵守大会决议以及国际法院的判决和咨询意见，以维护国际法院和联合国本身的公信力。根据“默示权力”理论，该法院也应行使主动发表咨询意见的职权。同样，秘书长应有权要求该法院就需要权威司法裁决的法律问题发表咨询意见。

12. 一个民主和公平的国际秩序必然基于多边主义和国际团结而运作。该秩序旨在促进国家和人民之间的和平与对话文化，充分尊重国家主权，确保各国民间社会有充分的空间表达自我并享有个人和集体权利，并保持其传统、文化和特性。应当重申的是，在一个民主和公平的国际秩序中，人民和国家不仅在大会中享有公平代表权，在区域和国际金融机构中也享有公平代表权，它们可以行使自决权，个人和集体的和平权均得到承认，而且禁止单方面强制性措施。

13. 正如 2005 年 9 月世界首脑会议的国家元首和政府首脑所重申的那样，民主是一种普世价值，其基础是人民可以自由表达意愿，决定自身的政治、经济、社会和文化制度，并充分参与生活的各个方面。他们还在成果文件中强调，民主、发展、尊重人权和基本自由相互依存且相辅相成，并指出，虽然民主政体具有共同的特点，但没有单一的民主模式。

二. 国际秩序原则

14. 独立专家的报告以大会多项决议为指导，特别是第 2625(XXV)号和第 3314(XXIX)号决议，这两项决议与《宪章》一起提出了民主和公平的国际秩序的愿景。根据任务负责人的工作，应将以下各项视为普遍公认的国际法原则：

(a) 和平至上(*Pax optima rerum*)。¹⁰ 联合国最崇高的原则和宗旨是促进和平，主要采取预防性措施以及在武装冲突情况下促进调停、重建与和解；

(b) 《宪章》优先于所有其他条约(第一百零三条)；

(c) 人类尊严是所有人权的来源，自 1945 年以来，人权已拓展至国际人权条约制度，其中许多方面已成为习惯国际法。国际人权条约制度优先于商业条约和其他条约(见 A/HRC/33/40, 第 18 至 42 段)；

⁹ 联合国会员国在本宪章下之义务与其依任何其他国际协定所负之义务有冲突时，其在本宪章下之义务应居优先(《宪章》第一百零三条)。

¹⁰ 和平至上(威斯特伐利亚和约的格言，1648 年)。

(d) 人民的自决权构成强制法,《宪章》以及《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会及文化权利国际公约》的共同第一条确认了这一权利。人民是自决权的持有人。国家是义务承担人。行使自决权是民主的表现,在联合国主持下举行全民投票时,合法性更强。虽然以自治、联邦制、与另一国家实体分离或联盟的形式享有自决权是一项人权,但并非自动执行。为实现自决权而及时开展对话是有效预防冲突的措施(见 A/69/272, 第 63 至 77 段);

(e) 国家地位取决于四个标准:人口、领土、政府以及与其他国家缔结关系的能力。虽然最好获得国际认可,但这不是必要组成部分,只是一种宣告。一个新的国家受国际秩序原则的约束,包括人权;

(f) 每个国家都有选择其政治、经济、社会和文化制度的不可剥夺的权利,不受他国任何形式的干涉。早在 1510 年,萨拉曼卡的法学教授西班牙多米尼加人弗朗西斯科·德比托里亚¹¹就表示,所有国家都有自治权,可接受他们想要的政治制度,即使不是最好的制度也没关系;¹²

(g) 人民和国家对其自然资源拥有主权。如果这些自然资源是根据殖民主义、新殖民主义或“不平等条约”或契约而“卖出”或“分配”的,则必须修改这些协定,以维护各国人民对自己资源的主权;

(h) 领土完整原则具有外部适用性,即 A 国不得入侵 B 国或侵犯 B 国的领土完整。不能在境内使用这一原则来否认或架空人民的自决权,这是一项强制性权利(见 A/69/272, 第 21、第 28、第 69 和第 70 段);

(i) 国家主权优于商业协定和其他协定(见 A/HRC/33/40, 第 43 至 54 段);

(j) 各国在其国际关系上不得使用威胁或武力,或以与联合国宗旨不符之任何其他方法,侵害任何国家之领土完整或政治独立(《宪章》第二条第四款);

(k) 各国应以和平方法解决其国际争端,俾免危及国际和平、安全及正义(《宪章》第二条第三款);

(l) 各国有义务不进行任何鼓吹战争的宣传(《公民权利和政治权利国际公约》,第二十条第一款);

(m) 各国应本着诚意进行谈判,以尽早缔结关于在有效国际监督下实现全面彻底裁军的普遍性条约(A/HRC/27/51, 第 6、第 16、第 18 和第 44 段);

(n) 各国不得组织或鼓励组织非正规部队或武装团伙(包括雇佣军)入侵另一国的领土;

(o) 各国不得干涉另一国国家管辖范围内的事项;

(p) 任何国家均不得使用或鼓励使用经济、政治或任何其他类措施强迫另一国家,以取得该国主权行使上之屈从,并从该国获取任何利益;

¹¹ 见 <http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1325&context=ilj>。

¹² 见 www.academia.edu/7222085/The_Foundations_of_Human_Rights_Human_nature_and_jus_gentium_as_articulated_by_Francisco_de_Vitoria。

(q) 任何国家不得组织、协助、煽动、资助、鼓动或容许颠覆性的、恐怖主义或武装活动，以暴力推翻他国政权，或干涉另一国的内乱；¹³

(r) 使用武力剥夺人民的民族特性，构成侵犯其不可剥夺的权利和不干涉原则；

(s) 国家的本体论是为公共利益而立法。商业和投资的本体论是要冒险创造利润。一项条约规定对投资者进行单向保护并设立侵犯国家监管空间的仲裁委员会，本质上是违反公序良俗。因此，投资者——国家争端解决机制不能进行改革；而是必须废除(见 A/HRC/30/44, 第 8、第 12、第 17 和第 53 段，以及 A/70/285, 第 54 和第 65 段)；

(t) 各国不仅必须尊重法律条文，也要尊重法律的精神以及法律的一般原则(《国际法院规约》第三十八条)，如诚信、法官的公正性、非选择性、法律适用的一致性、不干预原则、禁止反言(侵权行为不得产生权利)、禁止滥用权利(使用自己财产时不得损害别人财产)以及禁止违反公序良俗的契约或条约。规范人们行为的不仅有成文法，还有索福克勒斯的作品《安提戈涅》中承认从而肯定了人类不成文法的广义自然公正原则，以及禁止不合情理地利用弱势一方(也可视为一种经济新殖民主义或新帝国主义形式)的更高道德法律概念(见下文附件二)。

(u) 各国不论在政治、经济和社会制度上有何差异，均有义务彼此合作，以维护国际和平与安全，并促进国际经济的稳定和进步。为此，各国义务依照主权平等和不干涉原则处理其在经济、社会、文化、技术和贸易方面的国际关系。各国应促进对话文化和调解；

(v) 获取可靠信息的权利对于国家和国际民主秩序而言不可或缺。意见和表达自由权必然包括犯错的权利。假装把历史固化为政治上正确的描述的“回忆法律”¹⁴，以及用于压制不同政见的刑事法律是反民主的，侵犯学术自由，不仅危及国内民主，而且危及国际民主(见 A/HRC/24/38, 第 37 段)；

(w) 各国义务保护和维护自然和人类共同遗产，造福子孙后代。

三. 逐步实现民主和公平的国际秩序的障碍和建议

15. 自任务启动以来，独立专家与若干国家的常驻代表团、政府间组织和非政府组织、智囊团和学术界进行了磋商，以了解他们认为建立一个更为民主和公平的世界秩序所面临的障碍。正如许多观察员指出的那样，目前占主导地位的新自由主义经济模式侧重于竞争而不是合作，侧重于短期利润而非长远发展，有可能为了独家经济增长而牺牲包容性发展。放松对贸易、市场和金融服务的管制，助长了国际范围内的金融投机和体制上的有罪不罚现象，给人权带来腐败、劳动剥削、经济不平等、环境退化和企业侵权等灾难性后果。此外，正如经济学家所警告的那样，极端的自由市场资本主义目前的表现只是连续、不公平的增长，这种

¹³ 尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美利坚合众国)，实质问题，判决。《1986 年国际法院案例汇编》，第 14 页。可查阅 www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf。

¹⁴ 见人权事务委员会关于见解自由和言论自由的第 34 号一般性意见(2011 年)，第 49 段。

增长不能无限期持续下去。由此产生的繁荣和萧条周期给数十亿人造成了无尽的痛苦，也不能排除未来会发生重大金融危机和经济萧条。¹⁵

16. 为克服这些障碍提出了许多建议，包括通过具有约束力的国际标准和批准具有约束力的跨国公司文书，规定跨国公司的社会和环境义务。独立专家支持这一建议，尤其是考虑到工商业与人权自我监管框架迄今未能取得令人满意的结果。独立专家还呼吁今后的文书应配备适当的执行机制。除此之外，在国家层面，各国应对产生刑事后果或对人权造成不利影响的商业活动制定和执行民事和刑事制裁。令人遗憾的是，联合国努力呼吁跨国公司应展现出应有的尽职尽责态度，但这种努力失败了，而且起草一项具有法律约束力的文书尚未得到许多发达国家的支持。

17. 其次，鉴于应对气候变化的后果以及实现可持续发展目标需要数万亿美元，独立专家鼓励各国大幅削减军事预算，将军事经济转变为平时经济，以资助气候变化减缓以及改善和拓展社会服务。为此，独立专家在 2014 年向理事会提交的报告(A/HRC/27/51)中建议各国制定转换战略，¹⁶ 将以前用于军事开支的资源重新转向社会服务、在和平行业创造就业机会以及对 2015 年后发展议程给予更大支持。

18. 同样，独立专家还谴责逃税和避税行为，这种行为掠夺了政府本来可用于履行积极人权义务的资金。例如，独立专家在 2016 年向大会提交的报告(A/71/286)中呼吁各国确保个人和公司缴纳应付税额，包括追回税款、返还贪官污吏的国外存款、废除避税天堂、采取有效措施取缔假冒公司的登记以及禁止企业转移利润。此外，会员国通过金融交易税收立法将是重要的一步，以确保各国能够资助方案实现可持续发展目标并采取其他措施推动发展权。

19. 独立专家进一步主张在税收领域提高国家和国际层面的透明度。独立专家在其 2016 年向理事会提交的报告(A/HRC/33/40)中特别建议联合国为各国之间多边和自动交换税务信息采取国际标准。此外，还鼓励各国设立最终实益拥有权的公共注册中心。而且，鉴于举报人在平衡国际经济秩序中竞争环境方面的作用，独立专家强调必须保护那些举报企业税收侵权行为的个人免遭起诉和报复。特别是在 2016 年的报告中，独立专家提议通过关于举报人权利的宪章，并为受到刑事起诉的税收举报人建立“受保护披露免责”制。

20. 国际机构本身可能会阻碍实现民主和公平的国际秩序。独立专家在 2015 年、2016 年和 2017 年向理事会和大会提交的报告中表明，世贸组织的某些规则以及世界银行和基金组织的做法被操纵，以有利于强者，阻碍公平竞争环境，实际上助长了国内和国际上贫富差距的扩大。

21. 例如，世界银行几乎一味重视增长，如国内生产总值、贸易增长和消费增长，导致其成员国采取的政策加剧了人口中的不平等以及这些国家与其他国家之间的不平等。与此同时，世界银行继续为涉嫌侵犯人权的大型项目提供资金，违背了其对伙伴国家的国际发展承诺。人权组织和世界银行观察员记录的最严重的

¹⁵ 见 www.theguardian.com/commentisfree/2016/sep/19/its-time-to-junk-the-flawed-economic-models-that-make-the-world-a-dangerous-place。

¹⁶ 见 www.ips-dc.org/blog/demilitarizing_the_economy_a_movement_is_underway。

侵权行为包括掠夺土地、野蛮驱逐、非自愿重新安置、强迫劳动、童工、性虐待、大规模污染、破坏环境、报复人权维护者、腐败和洗钱。

22. 同样，基金组织也规定了严格和有选择性的贷款条件，例如要求各国在从该基金借款后表现出快速的经济增长，这不利于各国对其卫生、基础设施、教育和社会部门进行长期投资。此外，缺乏关于主权债务重组的全球共识，意味着无力偿还基金组织贷款的国家可能陷入恶性债务危机。这些因素结合起来导致失业率上升，工作条件恶化，获得免费优质教育的机会减少，并削弱了环境保护。从系统的角度来看，这些因素也削弱了国家保障权利的能力，并可能导致资源不足的公共部门容易面临故障事故和紧急情况。

23. 因此独立专家在其 2017 年向理事会提交的报告(A/HRC/36/40 和 Corr.1)和向大会提交的报告(A/72/187)中建议世界银行和基金组织修订其创始协定条款，将人权明确纳入其政策和做法。他建议这两个机构进行人权影响评估，分析所资助项目或伙伴关系的潜在负面影响，并扩大其工作范围，以包括对财富分配、粮食安全、清洁水、卫生、医疗保健、住房、教育和就业的更加全面的评估。

24. 关于世界银行，独立专家已敦促其制定独立的人权政策，并强化最近在新的环境和社会框架下通过的保障措施。在未得到受影响社区的真正、自由、事先和知情同意的情况下不能开展影响土著人民生计和土地的银行项目。此外，独立专家提议可强制执行由世界银行内部监督机构(即合规顾问监察员办公室和检查小组)提出的建议。最后，独立专家呼吁世界银行保证，当其项目导致侵犯人权或损害环境时，追索机制对受害者而言是可用的和有效的，并且能够提供有意义的赔偿。

25. 私有化、紧缩和基于市场的解决办法通常会对借款国提出传统的贷款条件，与此形成对照的是，独立专家在 2017 年向大会提交的报告中提议基金组织向借款国提出有人权意识的新条件。这些条件旨在创造收入，用于偿还贷款，而不要要求借款国从社会支出中分流资金。新条件包括在贷款期限内暂停军费开支(薪金和养老金除外)；通过国家立法，确保跨国公司纳税，同时取缔利润转移和避税天堂；通过立法对逃税的个人和公司罚款，并规定在境外隐藏资金的公民必须在规定时间内转回财富，否则将面临刑事制裁；通过立法防止贪污贿赂，且辅之以有效的监督机制；颁布金融交易税法；以及借款国保证任何贷款都不能用来支付秃鹫基金的索赔。

26. 亚什·坦登在《贸易即战争》¹⁷ 一书中提醒我们，从历史上看，贸易争端已经导致了武装冲突，违反人类尊严的国际协定导致各国和各国人民被剥削。在关于双边投资条约和自由贸易协定的报告中，独立专家认为，投资者—国家争端解决制度已经通过建立不透明、不负责甚至不独立的平行争端解决机制来颠覆法治，因此不能容忍。此外，投资者—国家争端解决诉讼因无意义诉讼和无理缠讼而具有代价高昂、进度缓慢和不可预测的特征；在投资法院制度下，各国仍然容易遭遇同样的无意义诉讼和无理缠讼。当非国家行为体在公共管理和司法审查之外行使特权性权力时，就会产生重要的合宪性与法治问题。

¹⁷ 《贸易即战争：西方对世界的战争》(纽约，OR Books 出版社，2015 年)。

27. 除了敦促废除投资者——国家争端解决制度外，独立专家关于国际贸易和投资制度的建议还包括呼吁世贸组织修订其章程以纳入人权、关于贸易争端法庭准则的提议以及呼吁各国废除农业补贴政策中的贸易不对称和任意性。

28. 关于建立一个更民主的国际秩序，独立专家进一步表示需要改革联合国，特别是安理会的组成，以便更好地回应其 193 个会员国的需求。观察员们指出，权力政治、经济失衡、殖民主义和“不平等条约”的后遗症以及不利的贸易关系对威斯特伐利亚国家制度的理论性平等提出了质疑。实际上，一些国家的压倒性经济实力使许多较贫穷国家的主权愿望变成幻想。在联合国，投票往往受到经济上胡萝卜加大棒的做法的影响，这意味着一些较小的经济体非自愿屈从于经济和政治压力。

29. 独立专家在其 2013 年向大会提交的报告(A/68/284)中建议加强全球治理，扩大安理会成员规模，限制常任理事国的否决权，要求至少两票否决，投反对票的国家应向大会报告其理由。这将避免利用否决权来保护各国免遭批评或多边制裁。批评者还建议关闭包括国际刑事法院在内的昂贵的国际刑事法庭，因为判决结果有时是片面的、任意的，没有设法揭开掩护只手遮天的国际罪行实施者的有罪不罚现象的面纱。更重要的是要对真相委员会予以系统化和强化，并建立有效的机制向受害者提供赔偿。

30. 在全球决策过程中，与国家相比，土著人民以及无代表且被剥夺权力的人民相对无力，这是一个障碍，该任务的以往历史就凸显了这一点。独立专家在 2013 年向大会提交的报告中建议重新启动托管理事会，以促进许多土著人民和非自治人民的自决权。他还提议非殖民化特别委员会和联合国其他机构参照《宪章》第十一章，接受和审查土著人民和无代表人民向其提交的来文。此外，鼓励大会修订其规则和程序，使土著人民和无代表人民更多地参与国际辩论。

31. 更普遍而言，关于作为发达国家和发展中国家之间仍然存在的意识形态争论之一的人权等级制的假定，认识论障碍依然存在。独立专家经过深思熟虑后认为，公民权利、文化权利、经济、政治及社会权利不仅相互依存，而且具有同等价值和重要性(见下文附件一)。

32. 民主和公平的国际秩序只能在和平的环境中蓬勃发展。鉴于预防冲突是联合国存在的首要理由，自 1945 年以来发生的数百起战争表明，联合国必须进行改革以履行其宗旨和原则。因此，必须禁止战争和战争贩子行径(《宪章》第二条第四款和《公民权利和政治权利国际公约》第二十条第一款规定应予禁止)。此外，应抛弃所谓的“保护责任理论”，用为公共利益行事的责任原则取而代之(见 A/HRC/33/40, 第 13 至 17 段)。保护责任不应被视为取代《宪章》第二条第四款所载的禁止使用武力的强行法。此外，在任何情况下都不能容忍一个国家在未得到安理会批准的情况下单方面援引保护权。相反，独立专家提议常设小组(由联合国管理并由安全理事会派遣，接受安全理事会现任理事国的部队和支持)

做好准备，在发生违反第二条第四款的侵权行为或未来发生严重侵犯人权行为时能快速部署。¹⁸

33. 独立专家还阐述了实现自决权的愿望与当今和平与安全挑战之间的关系(A/69/272)。事实上，后殖民世界留下了不符合种族、文化、宗教或语言标准的边界遗产。这是导致紧张局势持续不断的根源，可能需要加以调整，以符合《宪章》第二条第三款。占领地保有理论已经过时，如果在二十一世纪继续保持这种理论，而不进行和平调整，就可能导致侵犯人权的行为旷日持久。因此，落实自决权不完全属于有关国家的国内管辖范围，而是国际社会的正当关切。

34. 同时，自决权不是自动执行，也不是自动生效。认识到这一点，独立专家在其 2014 年向大会提交的专题报告(A/69/272)中设定了一套标准，提出自决权受到争议的情况以及可以实现自决权的流程。例如，独立专家指出，自决权和领土完整原则都不是绝对的。两者都必须在《宪章》和人权条约的范围内适用。此外，领土完整原则不能被作为借口来削弱国家保护其管辖范围内人民人权的责任。一个国家境内的所有人充分享有人权以及各国和平共处是需要实现的主要目标。保证平等和不歧视是国家内部稳定的必要条件，但是不歧视本身可能不足以使人民团结在一起。领土完整原则不足成为内战中爆发的内部冲突持续不断并威胁地区和国际和平与安全的理由。

35. 重要的是，任何旨在实现自决权的进程都应当有人民的参与和同意。因此，必须设计一个可靠的方法，用于确定民意并避免捏造同意，以确保在不使用或威胁使用武力的情况下公众所表达意愿的真实性。此外，虽然有可能在现有国家实体内达成保障自决权的解决方案，例如自主、联邦制和自治，但如果迫不得已要求分离，必须避免使用武力，因为武力将危及本地、区域和国际的稳定并进一步削弱其他人权的享有。因此，诚意谈判和妥协意愿是必要的；在某些情况下，可通过秘书长和人权事务高级专员的斡旋或在安全理事会或大会的主持下进行协调。独立专家还主张联合国就可行的自治模式、联邦制和最终全民投票向各国提供咨询和技术援助。

36. 单边主义是实现公正的世界秩序最严重的障碍之一。如果国家集团拒绝统一实施国际规范，而是按自选方式实施国际规范以实现经济或地缘政治利益，也会削弱国际秩序。各国往往认为人权是对其行动自由的妨害或妨碍。因此，当政府律师经常试图通过对国际法律规范进行过于狭窄(或宽泛)的解读来逃避明确的义务时，民主和公平的秩序就会受到威胁。

¹⁸ 见我向大会提交的 2012 年报告中总结的 2009 年 7 月 23 日大会辩论情况(A/67/277)。与一些趋势和看法相反，大会第 60/1 号决议(2005 年世界首脑会议成果文件)所载的保护责任理念并不取代《宪章》授权的不干涉主权国家内政的国际法。保护责任不是克减《宪章》第二条第三款、第四款和第七款或任何其他条款的特别法。不干涉原则仍然有效，大会和人权理事会的无数决议都确认了此原则。因此，保护责任不能规避《宪章》，也不能进行武力恫吓或鼓吹战争。在关于保护责任的全体辩论会中，大会主席提出了四个基准问题，用于确定集体安全系统是否以及何时可以援引保护责任：(a) 这些规则是否在原则上适用，在实践中是否可能平等适用于所有国家，或者这种原则更可能只由强者对弱者适用？(b) 在集体安全实践过程中采取保护责任原则更有可能强化还是削弱有损对国际法的尊重？(c) 保护责任之理论是否有必要，反之，它是否能保证各国进行干预以防止类似卢旺达的惨剧再次重演？(d) 对于那些可能滥用保护责任原则授予的权利对他国采取武力的国家，国际社会是否有能力追究其责任？

37. 律师被称为“枪手”和“智力雇佣军”。政府律师有特殊的责任，行事不应像“逃避专家”。他们应努力将自身视为在国内和国际上执行公正法律的促进者。他们应致力于将国际承诺转化为具体行动，并制定必要措施，以遵守条约和国际司法机构的规则。遗憾的是，许多政府律师误将自己的职业视为辩护律师，获得酬金是为了帮有罪的客户开脱罪行。他们的职责不是对法律进行似是而非的解释、伪造区别或制造漏洞，以求逃避责任。如果律师致力于使人权法得以实施，而不是不断设法在人类尊严的船舶上钻洞，岂不是更加明智？

38. 毫无结果的律法主义即法律的拜物主义(也被称为实证主义理念)已经成为基于法治的世界秩序的严重阻碍，法治也必须是正义原则(见下文附件二)。遗憾的是，各国政府和私营部门行为体(包括跨国公司)有时会滥用法律破坏司法。

39. 为了加强国际法治和多边立法，独立专家建议修订《宪章》和《国际法院规约》，这将加强法院的地位，赋予该法院必要的权力，可在安理会或大会没有提出要求的情况下主动发布咨询意见，并创建判决和咨询意见的执行机制。此外，还呼吁成立尚未成立的世界议会大会或联合国议会大会，寻求解决严重缺乏国际民主的问题，并通过指定专门负责此目的的代表，让全体公民参与全球决策，以表达全球公众意见。

40. 最后，严重的体制惰性会削弱克服上述障碍的行动。即使在作为人类机构的联合国内部，对人权的承诺程度也不尽相同，而且由于其中一些机构效率低下，缺乏对决议的执行，所以联合国在很多国家的民间社会已公信力大失。独立专家鼓励今后的任务负责人推动所有人的健康和人类尊严事业。

四. 独立专家部分以往报告中提出的建议

A. 改革本组织及其各机构

41. 独立专家在 2013 年向大会提交的报告中建议扩大安理会成员规模，限制否决权，要求至少有两名安理会常任理事国对某项决议投反对票才能否决，并要求这些国家向大会报告投反对票的原因。否决权应只能用于促进和平以及实现联合国的宗旨和原则。使用否决权来保护国家免遭批评或制裁是非法的。这可能需要国际法院提供咨询意见或修订《宪章》第二十七条。如上所述，应对国际法院赋权以提供独立于安理会和大会要求的咨询意见。此外，还应该配备一个执行判决和咨询意见的机制。

42. 独立专家提议废除浪费资源且行事任意的国际刑事法庭，因为这些法庭只是用来起诉失败者，而让有权者有罪不罚。国际刑事法院已被证明成本过于高昂且行事具有任意性。反对“罪犯逍遥法外”的运动要具有合法性，就必须公正，并且致力于起诉所有涉嫌战争罪的人，而不仅仅主要针对败方，让许多其他人(有些甚至是更严重的战犯)不受控诉。更重要的是要对真相委员会予以系统化和强化，并建立有效的机制向受害者提供适当赔偿。

B. 国际秩序和土著人民

43. 独立专家在 2013 年向大会提交的报告中建议重新启动托管理事会，以促进许多土著人民和非自治人民行使自决权。联合国应提供咨询服务和技术援助，以开展由联合国组织和监测的自决权全民投票。独立专家参照《宪章》第十一章，在其报告第 69 段(n)项中具体建议大会重新审视当今世界的自决权现实，并将土著人民和无代表人民(无论他们居住在何处)提交的来文转交给殖民化特别委员会和/或其他联合国机构。大会也不妨考虑修订其规则和程序，使土著人民和无代表人民参与进来。同时，大会应敦促各国执行《土著人民权利宣言》。它应确保土著人民和无代表人民、边缘化和被剥夺权力的人民以及占领地人民有真正的机会参与决策进程。

C. 裁军促进发展

44. 独立专家在 2014 年向理事会提交的报告中建议，逐步减少军费支出，将军事经济转变为平时经济：这并不是指更多的消费品，因为人们需要和消费的东西有限，而是指改善和扩大社会服务，包括教育、医疗保健、清洁水、粮食安全和国家公园。他在该报告第 71 段中建议各国大幅削减军费支出，制定转换战略，将资源重新转向社会服务，在和平行业创造就业机会，以及对 2015 年后发展议程给予更大支持。各国应按照联合国根据《气候变化框架公约》建立“绿色气候基金”时的设想，单独或以多边方式将减少军费支出所释放的储蓄资源用于应对全球气候变化挑战所需的经济和社会过渡。此外，所释放的一部分财政资源应该用于研究和发展可持续能源，包括太阳能，以及用于解决紧迫的缺水问题，因为这个问题今后可能会引起战争。应设想在国际层面作出努力，发展高效的海水淡化产业。

D. 行使自决权的标准

45. 大会第 2625(XXV)号决议一再重申自决权，并规定，一个民族自由决定创建一个独立的主权国家，与一个独立国家自由结盟或合并，或采取任何其他政治地位，均构成实行自决权的模式。

46. 独立专家在 2014 年向大会提交的报告中重点讨论了行使自决权的标准(见 A/69/272, 第 63 至 77 段)。以下段落包含摘自该报告的一些中心思想。

47. 这项权利并没有因时间的推移而消失，正如生命权、自由权和身份权一样，这一权利至关重要，不能放弃。自决权的所有表现形式如下：文化、语言和宗教权利的全面保障、各种自治模式、在联邦国家的特殊地位、脱离和完全独立、两个国家实体的统一以及跨境和区域合作。

48. 落实自决权不完全属于有关国家的国内管辖范围，而是国际社会的正当关切。

49. 国际法通过实践和先例不断发展演变。前苏维埃各共和国的独立和前南斯拉夫各民族的脱离为落实自决权提供了先例，出现自决权争议时必须考虑这些先例。

50. 人民充分行使自决权的愿望并没有因非殖民化而终结。许多土著人民、非自治人民和仍然生活在占领下的人民仍在努力争取自决权。为了预防冲突，必须重视他们的愿望。后殖民世界留下了不符合种族、文化、宗教或语言标准的边界遗产。这是导致紧张局势持续不断的根源，可能需要加以调整，以符合《宪章》第二条第三款。占领地保有理论已经过时，如果在二十一世纪继续保持这种理论，而不进行和平调整，就可能导致侵犯人权的行为旷日持久。

51. 可以呼吁联合国协助筹备自治模式、联邦制和最终的全民投票。必须设计一个可靠的方法，用于确定民意并避免捏造同意，以确保在不使用或威胁使用武力的情况下公众所表达意愿的真实性。必须对以下因素予以应有的重视：与领土或地区的长期历史关联、与圣地的宗教关联、对祖辈遗产的意识以及对领土的主观认同。

52. 与未获得适当授权代表有关人口的人员达成的协议以及与傀儡代表达成的协议是无效的。如果没有诚意谈判或全民公投的过程，就会有武装叛乱的危险。如果存在针对特定人口的一贯严重侵犯人权并已得到可靠证实的情况，则行使政府权力不具有合法性。如果发生动乱，首先必须进行对话，以解决人民的不满。各国不能首先通过严重侵犯人权的行为激起人民的愤慨，然后援引自卫权作为对人民使用武力的理由。这将违反禁止反言的原则。没有任何理论(包括领土完整理论和自决权理论)可作为屠杀的理由；任何一种理论都不能减损生命权。规范不是数学，必须以灵活和相称的方式适用，以减少和防止混乱和死亡。

53. 脱离的预先假定是一个领土有能力成为国际社会的有效成员。在此背景下，《蒙得维的亚国家权利与义务公约》的四个国家地位标准具有相关性：常住人口、确定的领土、政府以及与其他国家建立关系的能力。有关人口的规模和领土的经济可行性也是相关的。尊重人权和法治的民主政府形式可加强权利。理想状态是其他国家对一个新的国家实体予以认可理想的，但这是一种宣告，而不是必要的组成部分。

54. 当一个多民族和/或多宗教的国家实体被分裂，由此产生的新国家实体也是多民族的或多宗教的，并继续遭受原有的敌意和暴力，可适用同样的脱离原则。如果整体中的一块可以脱离整体，按照相同的法律规则和逻辑，这一块中的一小块也可以脱离。主要目标是实现一种世界秩序，在这种秩序中，各国内部遵守人权和法治并与其他国家和平相处。

E. 具有大会咨商地位的世界议会大会

55. 几十年来，关于建立世界议会大会¹⁹或联合国议会大会的想法一直在讨论之中。该想法是通过表达全球公众意见来解决缺乏民主的问题，并通过选举产生的官员代表公民参与全球决策。大会可以根据《宪章》第二十二条通过投票设立这样的议会大会，也可以基于各国政府之间的新国际条约而设立，然后通过一项协定与联合国挂钩。任一种机制都不需要《宪章》改革。前秘书长布特罗斯·布

¹⁹ 见 A/68/284；约瑟夫 E.施瓦茨贝里，《创建世界议会大会：一场演变之旅》(柏林，联合国民主委员会，2012 年)；以及理查德·福尔克和安德鲁 L.施特劳斯，“设立全球议会”，《外交事务》，2001 年。

特罗斯——加利先生一直主张设立这种议会大会。布特罗斯——加利先生在《开放民主》发表的一篇评论中提出在联合国设立议会大会。为了更有效地解决全球危机，需要在世界公民和世界治理之间创造一种直接的民主关联。他欢迎全世界在国家层面扩大民主，指出新兴国家越来越多地参与全球政府间审议。他指出，“民主化的第三个层面几乎完全被忽视：即发展超越国家的全球民主”。²⁰

F. 投资者——国家争端解决仲裁

56. 独立专家在其 2015 年向理事会提交的报告(A/HRC/30/44 和 Corr.1)中建议，各国应暂停执行投资者——国家争端解决机制的裁决，直到整个制度经过国际法院检验。应该制定一个新的多边条约，规定如果未核实裁决是否符合人权条约义务和公共秩序，则不能执行此类裁决。国家应当避免缔结新的双边投资条约和自由贸易协定，包括《跨太平洋伙伴关系协定》、²¹《跨大西洋贸易和投资伙伴关系》、《全面经济和贸易协定》以及《服务贸易协定》，除非已经开展了人权、健康和环境影响评估，并且实行了充分披露、利益攸关方协商和公共参与。如有可能，应当进行全民投票。

G. 国际贸易和日益强大的跨国公司

57. 亚什·坦登在《贸易即战争》一书中提醒我们，从历史上看，贸易争端已经导致了武装冲突。的确，贸易是强加经济和政治主导权的手段。²²

58. 独立专家在关于双边投资条约和自由贸易协定的报告中建议大会请联合国贸易和发展会议召开一次会议，修改或终止导致侵犯人权的国际投资协定。大会可考虑授予理事会一项具体的任务，负责定期监测国际投资制度对享有公民权利、文化权利、经济、政治及社会权利的不利影响，例如通过扩大普遍定期审议的审查范围(见 A/70/285, 第 66 至 67 段)。

H. 使《工商业与人权指导原则》具有约束力的条约

59. 关于跨国公司犯下大规模侵犯人权行为且有罪不罚的问题，已有许多可靠的研究。理事会应作为紧急事项，通过一项关于企业社会责任的具有法律约束力的公约，使跨国公司承担民事和刑事责任。秘书长特别代表制定的关于人权和跨国公司及其他工商企业问题的《工商业与人权指导原则》没有成效，因其基于自我监管，缺乏执行机制。

²⁰ 见 <http://en.unpacampaign.org/225/boutros-ghali-parliamentary-assembly-inevitable-to-democratize-global-governance>；约瑟夫·施瓦茨贝里在《创建世界议会大会》中写道：“这个世界日益相互依存，如果没有有效的联合国系统，就无法正常运作。但由于种种原因，主要是因为仍以强权政治为主导的世界存在过时的思维模式和不可靠的外交手段，人类家庭中的大部分人已经对联合国失去信心。……以民主方式建立的世界议会大会将大力纠正这些缺陷，并努力促进更加合法、透明、有代表性、负责任和反应迅速的治理”(第 96 页)。

²¹ 其新版《跨太平洋伙伴全面进展协定》似乎与原来的伙伴关系协定面临同样的基本问题。

²² 另见鸦片战争迫使中国向欧洲开放贸易的历史，杰克·比钦，《中国鸦片战争》(奥兰多，佛罗里达州，哈考特·布拉斯·约万诺维奇出版社，1975 年)。

60. 《宪章》所规定的民主和公正的国际秩序不能通过放松对贸易、市场和金融服务的监管来实现。尽管企业应受到保护，以免受腐败政府和任意征用的影响，但各国政府也需要得到保护，以免遭投资者、投机者和跨国公司的贿赂和腐败之害。个人和人民都应获得保护，免遭公司滥用权利、掠夺土地和剥削，并获得补救措施。观察员长久以来一直在指责如下不正常现象，即工商企业保障了自己的投资享有特权保护，并且设立了私人化的仲裁庭以推行其对“法律”的意见，然而却没有一个法庭可以保护国家政府不受工商业滥用权利之害，也无从保护个人受害者免遭工商业活动的不利后果。这种规范上的不对称必须矫正。在《公民权利和政治权利国际公约》及《经济、社会及文化权利国际公约》通过五十年后的今天，仍然没有形成一个执行机制。这降低了正在继续通过“意见”、宣言和决议的联合国各机构的公信力，许多国家和非国家行为体都对这些“意见”、宣言和决议视若无睹。世贸组织和投资者-国家争端解决机制有针对贸易协定和其他协定的执行机制，不过还必须在全球范围内为人权条约创设这些机制。对《联合国全球契约》和《工商业与人权指导原则》的承诺尚未实现，就是因为自我监管从来都行不通。

61. 投资者和公司承担的具有约束力的义务必须纳入贸易和投资协定，公共法院必须具备管辖权以审查各种违背义务的行为，并对违反者施加制裁。尽管《指导原则》是以硬法为基础，但是违反行为仍然不受处罚，例如，侵犯国家监管空间的双边投资条约和自由贸易协定就是如此。条约应当规定其自身的监测和执行机构，或者被纳入《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会及文化权利国际公约》作为任择议定书，同时规定各项裁决均具有法律约束力，一如美洲人权法院和欧洲人权法院的裁决。各国必须针对商业活动对人权的影响颁布民事和刑事立法；应当援引国家责任理念以规定滥用权利行为在企业经营或登记的地方具有可审理性。2014年6月，人权理事会通过了关于设立一个政府间工作组负责起草这样一项文书的第26/9号决议。工商业与人权论坛推动了这一进程。

62. 在条约之外，迫切需要加强国内和国际刑法，包括反托拉斯立法，以处理贪污、欺诈、贿赂、洗钱、共谋、勾结、逃税、内幕交易、抢掠养老金和肆意危害生命和环境案件。在这一背景下，《联合国反腐败公约》和联合国维也纳办事处可以推动这一进程。《联合国打击跨国有组织犯罪公约》也与之相关，因为采矿企业的某些活动(包括开采黄金、钻石和钶钽铁矿石)以及象牙贸易均涉及刑事行为和严重侵犯人权的行。

I. 逃税和避税天堂

63. 独立专家在其2016年向大会提交的报告(A/71/286)第71段中重点讨论了逃税、利润转移和税收竞争对共同努力实现一个更民主和公平的世界秩序的不利影响。他主要建议各国：(a) 在联合国主持下设立一个政府间税务机构，负责制定关于税收和国际税务合作的公约；(b) 为多边和自动交换税务信息采取统一的联合国标准；(c) 实行公司税和财务透明，包括最终实益拥有权的公共注册中心；(d) 确保跨国公司被视为跨国界开展业务的单一实体；(e) 废除“私下”税收交易；欧盟成员国应修订《企业税务行为守则》，明确禁止“私下”交易；(g) 开展系统的人权影响评估，监测税收政策和协定的国内外溢出效应(应定期独立核实)；(h) 对滥用税收行为实施刑事处罚，取消税收赦免；(i) 颁布法律保护举报人和证人，确保那些想要举报损害人权的公司税务信息的个人不受到起诉或遭到

报复；如果个人披露的信息是公众根据《公民权利和政治权利国际公约》第十九条有权获得的信息，各国应停止惩罚此类个人。应当通过关于举报人权利和“受保护披露免责”的宪章，依据该宪章，受保护披露的刑事或民事责任得到豁免，并为此类披露提供“授权渠道”；以及(j) 推行金融交易税并强制执行。

J. 国际金融机构

64. 独立专家在其 2017 年关于世界银行和基金组织的报告中呼吁布雷顿森林各机构修订其“协定条款”，以便更好地履行联合国的宗旨和原则，这正是因为它们的一些活动与联合国的人权和发展目标冲突。

65. 独立专家建议这两个机构都应修订其“协定条款”以将人权纳入其中，在批准项目或贷款之前要求进行人权、健康和环境影响评估。他还建议废除世界银行解决投资争端国际中心(A/HRC/30/44)。

66. 他建议大会采取适当措施，让世界银行和基金组织参与进来，以便使它们致力于促进发展和人权，协助国际社会实现可持续发展目标，解决全球性问题，包括流行病、气候变化和主权债务。

67. 他还在报告中呼吁基金组织放弃其具错误的优先顺序，即经济增长优先于所有其他因素，包括人权和环境。事实上，有证据表明，机构内已经在讨论更广泛的考虑因素，包括收入和性别不平等现象。2016 年 6 月，基金组织研究部发表了一篇名为“新自由主义：已超卖？”的文章，对基金组织当前指导思想的有效性提出质疑。作者一开头就阐述了一种不祥的结果：“一些新自由主义政策不但没有实现增长，反而加剧了不平等现象，反过来又危及持久的扩张”，并得出结论认为现行政策并没有达到预期的效果。²³

68. 基金组织规定了严格和有选择性的贷款条件，例如要求各国表现出快速的经济增长，这不利于各国在卫生、教育和公共基础设施方面进行长期投资。此外，缺乏关于主权债务重组的全球共识，意味着无力偿还基金组织贷款的国家可能陷入恶性债务危机。这些因素结合起来导致失业率上升，工作条件恶化，获得免费优质教育的机会减少，并削弱了环境保护。从系统的角度来看，这些因素也削弱了国家保障权利的能力，并可能导致资源不足的公共部门容易面临故障事故和紧急情况。

69. 在世界银行和基金组织今年的春季会议上，独立专家有机会与两个机构的律师和经济学家讨论了各种问题。他确信基金组织必须改变其优先事项，放弃私有化、放松市场管制以及社会服务“紧缩”这些过时的贷款条件，这些条件在过去已经导致侵犯人权的行为，包括在希腊、阿根廷和突尼斯等国。

70. 鉴于权力格局正在发生变化，世界银行和基金组织是时候发掘新使命，采取既有利于银行和投机者也有利于数十亿人类的“巧妙”借贷做法，促进发展和人权。

²³ 乔纳森 D. 奥斯特里、普拉卡什·拉各尼和大卫·福尔切里，“新自由主义：已超卖？”，《金融与发展》，第 53 卷，第 2 期(2016 年 6 月)。可查阅 www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/2016/06/pdf/ostry.pdf。另见里克·劳登，“基金组织面临新自由主义”，《外交政策》，2016 年 7 月 6 日。可查阅 <http://foreignpolicy.com/2016/07/06/the-imf-confronts-its-n-word-neoliberalism>。

71. 今后，基金组织应制定一套新的贷款条件，包括：

- (a) 贷款期限内暂停军费支出；
- (b) 通过国家立法，确保国内和跨国公司纳税，同时取缔利润转移和避税天堂；
- (c) 通过立法对逃税的个人和公司罚款，并规定在境外隐藏资金的公民必须在规定时间内转回财富，否则将面临刑事制裁；
- (d) 通过立法防止贪污贿赂，并辅之以有效的监督机制；
- (e) 颁布金融交易税法；
- (f) 借款国保证，任何贷款都不能用来支付秃鹫基金的索赔。

72. 这些提议将促使各国创造收入以偿还基金组织的贷款并消除债权人的合理关切。同时也将确保各国能够继续履行其人权义务并实现可持续发展目标。

73. 不能再忽视贷款中的人权层面。任何国际金融机构、跨国公司和贸易协定都不能凌驾于国际法之上。所有人都必须尊重首要的国际人权条约制度。

74. 落实这些建议将有利于整个人类大家庭。只有通过国际货币基金组织和世界银行与联合国的共同努力，才能实现一个更加民主和公平的国际秩序。

K. 性别平等

75. 是时候选举妇女担任秘书长和大会主席了。

五. 结论和建议

76. 独立专家希望重申，他致力于加强人权理事会的特别程序，这些程序在过去几十年来已证明了其价值。作为一名任务负责人，独立专家必须是独立的，这意味着要始终愿意倾听所有利益攸关方的意见，保持开放的心态，客观地开展研究，没有意识形态偏见，遵循兼听则明的原则，并且不受政治正确性和自我审查的影响。从根本上说，独立专家不仅应具备专门知识(这被视为前提条件)，还要兼具传统思维和创新思维，同时严格遵守任务决议中规定的职权范围，并遵守行为守则。虽然报告员肯定有其特定的文化和教育背景，但必须能够跳出自己的认知局限并认清事实。

77. 如果点名方缺乏道义权威，而且自身也有不可告人的秘密，则点名羞辱的办法注定要失败。一项更有前景的战略是说服目标国，改革对其自身有益，联合国人权事务高级专员办事处可以为此提供咨询服务和技术援助。比起指责，通过秘书长斡旋的静默外交和调解可以更有效地促进人权和国际团结，人权理事会的做法也证明了指责并非总是有用，有些国家的严重人权问题被忽视，而另一些国家则受到过度关注，从而削弱了该机构的公信力。

78. 更重要的是要了解侵权行为的根源，比如普遍存在的不平等、持续存在的特权和暴力文化。为受害者提供追索权和补救措施也很重要。考虑到这一点，独立专家努力制定的建议不仅包含临时措施，并要求改变模式。任务负责人必须有勇气打破关于禁忌话题的沉默。他或她应该提供动力，用清晰的语言阐述，破除伪

装和双重标准。报告员绝不能成为现状的固守者，国际社会的遮羞布，不能任由所有人假装良心无亏，继续“一切照旧”。

79. 因此，让我们重新发现《世界人权宣言》的精神，振兴埃莉诺·罗斯福、查尔斯·马利克和雷诺·卡辛留下的精神遗产。为了我们自己和子孙后代，我们应该这样做。《世界人权宣言》明确赋予我们一项集体责任，即建立一个更美好的世界，我们必须履行这一责任。

80. 任务负责人可以从贺拉斯的《书信集》²⁴ 以及作者的祷告“要勇于认知”(sapere aude)中得到启发，并以坚信的勇气运用判断力，不惧于表达政治上不正确的观点。伊曼努尔·康德在启蒙运动中也倡导了这种良知和道义责任的理念。

81. 在核武器、人工智能和杀手机器人的后现代世界里，我们比以往任何时候都需要判断力。早在 1933 年，国际联盟就邀请阿尔伯特·爱因斯坦阐述“战争为何存在”这个重要问题。²⁵ 答案载于他与西格蒙德·弗洛伊德往来的信件中，时至今日这些答复对联合国仍有借鉴意义。事实上，我们国际劳工组织的同事明确要求我们：君欲和平，必先实现正义(*si vis pacem, cole justitiam*)。要实现和平与正义，我们必须振兴多边主义和国际团结。

²⁴ “Dimidium facti, qui coepit, habet: sapere aude, incipe” (开始行动，勇于判断) (I, 2, 40)。

²⁵ 阿尔伯特·爱因斯坦和西格蒙德·弗洛伊德，“战争为何存在？”，《公开信国际系列》，国际智力合作研究所，国际联盟，巴黎，1933 年。

Annex I

A new functional paradigm on human rights

1. All rights derive from human dignity. Codification of human rights is never definitive and never exhaustive, but constitutes an evolutionary *mode d'emploi* for the exercise of civil, cultural, economic, political and social rights. Alas, the interpretation and application of human rights is hindered by wrong priorities, sterile positivism and a regrettable tendency to focus only on individual rights while forgetting collective rights. Alas, many rights advocates show little or no interest for the social responsibilities that accompany the exercise of rights, and fail to see the necessary symbiosis of rights and obligations, notwithstanding the letter and spirit of article 29 of the Universal Declaration of Human Rights.

2. The time has come to change the human rights paradigm away from narrow positivism towards a broader understanding of human rights norms in the context of an emerging customary international law of human rights. Law is neither physics nor mathematics, but a dynamic human institution that day by day addresses the needs and aspirations of society, adjusting here, filling lacunae there. Every human rights lawyer knows that the spirit of the law (Montesquieu) transcends the limitations of the letter of the law, and hence codified norms should always be interpreted in the light of those general principles of law that inform all legal systems, such as good faith, proportionality and *ex injuria non oritur jus*.

3. I propose discarding the obsolete and artificial division of human rights into those of the falsely called first generation (civil and political), second (economic, social and cultural) and third generation (environment, peace, development) rights — with its obvious predisposition to favour civil and political rights. This generational divide is part of a structure that perpetuates a world order that much too often appears to allow injustice.

4. Instead I propose a functional paradigm that would consider rights in the light of their function within a coherent system — not of competing rights and aspirations, but of interrelated, mutually reinforcing rights which should be applied in their interdependence and understood in the context of a coordinated strategy to serve the ultimate goal of achieving human dignity in all of its manifestations. Four categories would replace the skewed narrative of three generations of rights.

5. First we would recognize enabling rights, among which I would list the rights to food, water, shelter, development, homeland — but also the right to peace, since one cannot enjoy human rights unless there is an environment conducive to the exercise of those rights. Article 28 of the Universal Declaration of Human Rights postulates the right of every human being “to a social and international order in which the rights and freedoms set forth in this Declaration can be fully realized”. This entails the basic necessities of life and the right to a level playing field.

6. Secondly I would propose a category of inherent or immanent rights, such as the right to equality, the right to non-arbitrariness; indeed, every right necessarily contains in itself the element of equality, the self-evident requirement that it be applied equally and equitably, that there be uniformity and predictability (what the Germans call *Rechtssicherheit*). Immanent rights also encompass the rights to life, integrity, liberty and security of person, in the light of which other rights must be interpreted and applied. There are also inherent limitations to the exercise of rights. The general principle of law prohibiting abuse of rights (*sic utere tuo ut alienum non laedas* — use your right without harming others, a principle advocated by Sir Hersch Lauterpacht as an overarching norm prohibiting the egoistic exercise of rights to achieve anti-social results or unjust enrichment) means that every right, also a human right, must be exercised in the context of other rights and not instrumentalized to destroy other rights or harm others. There is no right to intransigence as we know from Shylock in the Merchant of Venice. The letter of the law must never be used against the spirit of the law.

7. Third I would propose a category of procedural or instrumental rights, such as the rights to due process, access to information, freedom of expression and peaceful assembly, work, education, social security, leisure — rights that we need to achieve our potential, to complete our personalities, to engage in the pursuit of happiness.

8. Finally I would postulate the category of end rights or outcome rights, that is, the concrete exercise of human dignity, that condition of life that allows each human being to be himself or herself. This ultimate right is the right to our identity, to our privacy, the right to be ourselves, to think by ourselves and express our humanity without indoctrination, without intimidation, without pressures of political correctness, without having to sell ourselves, without having to engage in self-censorship. The absence of this outcome right to identity and self-respect is reflected in much of the strife we see in the world today. It is through the consciousness and exercise of the right to our identity and the respect of the identity of others that we will enjoy the individual and collective right to peace (see my 2013 report to the GA A/68/284, paras. 67–68).

9. The United Nations Human Rights Council should become the international arena where governments compete to show how best to implement human rights, how to strengthen the rule of law, how to achieve social justice, where they display best practices and give life to this new functional paradigm of human rights. This kind of competition in human rights performance is the noblest goal and challenge for civilization. The Council should become the pre-eminent forum where governments elucidate what they themselves have done and are doing to deliver on human rights, in good-faith implementation of pledges, in adherence to a daily culture of human rights characterized by generous interpretation of human rights treaties and a commitment to the inclusion of all stakeholders. What the Council must not be is a politicized arena where gladiators use human rights as weapons to defeat their political adversaries and where human rights are undermined through “side shows”, the “flavor of the month” or “legal black holes”. The civilization model of the globalized world must not be one of positivism, legalisms and loopholes, but one of ethics, direct democracy, respect for the environment, international solidarity and human dignity.

Annex II

Rule of law must evolve into rule of justice

1. The rule of law is a pillar of stability, predictability and democratic ethos. Its object and purpose is to serve the human person and progressively achieve human dignity in larger freedom.
 2. Because law reflects power imbalances, we must ensure that the ideal of the rule of law is not instrumentalized simply to enforce the status quo, maintain privilege, and the exploitation of one group over another. The rule of law must be a rule that allows flexibility and welcomes continuous democratic dialogue to devise and implement those reforms required by an evolving society. It must be a rule of conscience and of listening.
 3. Throughout history law has been all too frequently manipulated by political power, becoming a kind of *dictatorship through law*, where people are robbed of their individual and collective rights, and the law itself becomes the main instrument of their disenfranchisement. Experience has taught us that law is not coterminous with justice and that laws can be adopted and enforced to perpetuate abuse and cement injustice. Accordingly, any appeal to the rule of law should be contextualized within a human-rights-based framework.
 4. Already in Sophocles' *Antigone* we saw the clash between the arbitrary law of King Creon and the unwritten law of humanity. Enforcing Creon's unjust law brought misery to all. In Roman times the maxim *dura lex sed lex* (the law is hard, but it is the law) was mellowed by Cicero's wise reminder that *summum jus summa injuria* (highest law is highest injustice, *de Officiis* 1, 10, 33), i.e. blind application of the law may cause great injustice.
 5. The argument that "the law must be obeyed" has been challenged by human rights heroes for thousands of years. Spartacus fought against the Roman slave laws and paid with his life. Slavery remained constitutional and legal until the mid-nineteenth century; colonialism was constitutional and legal until the decolonization processes of the 1950s, 1960s and 1970s; the Nuremberg laws of 1935 were constitutional and legal; *Apartheid* was constitutional and legal; segregation in the US was constitutional and legal (see, for instance, the US Supreme Court judgment *Plessy v. Ferguson*). Civil disobedience by Henry David Thoreau, Zaghioul Pasha, Michael Collins, Dietrich Bonhoeffer, Mahatma Gandhi, Martin Luther King, Nelson Mandela, Ken Saro Wiwa, Mohamed Bouozizi were legitimate and necessary to give example and initiate reforms — but they all suffered the consequences of opposing blind positivism, the *fetishism of the rule of law*.
 6. Democracy in the twenty-first century requires that the rule of law cease being the rule of power, might makes right, geopolitics and economics. The rule of law must incorporate human dignity into the equation and enable people power, self-determination and referendums. The rule of law must evolve into the rule of social justice and peace.
-